



Fall-Nr.: IV 2007/49
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 25.05.2020
Entscheiddatum: 25.11.2008

Entscheid Versicherungsgericht, 25.11.2008

Art. 28 Abs. 2 IVG. Statusfrage: Einstufung als Vollerwerbstätige, Prozentvergleich anstatt gemischte Methode. Leidensabzug: 15% [Hilfsarbeiterin, nur noch wechselbelastende Arbeiten, kein Heben von Gewichten von über fünf kg, täglich zwei Einsätze von zwei bis drei Stunden möglich] (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 25. November 2008, IV 2007/49).

Vizepräsidentin Karin Huber-Studerus, Versicherungsrichterin Lisbeth Mattle Frei,
Versicherungsrichter Franz Schlauri; Gerichtsschreiberin Miriam Lendfers

Entscheid vom 25. November 2008

in Sachen

D.____,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Felix Schmid, Oberer Graben 42, 9000 St. Gallen,

gegen

IV-Stelle des Kantons St. Gallen, Postfach 368, 9016 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,

betreffend

Rente



Sachverhalt:

A.

A.a D.____, Jahrgang 1954, meldete sich am 18. August 2005 wegen Krankheit bei der IV-Stelle an, und beantragte die Ausrichtung einer Rente. Sie habe von 1995 bis 1997 im Restaurant A.____ gearbeitet, sei von 1997 bis 1999 arbeitslos gewesen und sei seitdem Hausfrau. Als Ausbildung gab sie acht Jahre Grundschule in Serbien an. Seit zwei bis drei Jahren habe sie zunehmende Schmerzen im Rücken (beschädigte Bandscheibe), in beiden Knien und in den Gelenken, vor allem in den Ellbogen (IV-act. 1).

A.b Dr. med. B.____, Facharzt FMH für Allgemeinmedizin, nannte im Arztbericht vom 19. September 2005 folgende Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit: hypertensive Herzkrankheit, Panvertebralsyndrom, chronische Cephalaea, arterielle Hypertonie, Chondropathia patella, rechtsseitige Diskushernie L4/5 mit Nervenwurzelkompression, Osteochondrose und Spondylarthrose L4/5 mit kleinen Spondylophyten, degenerative Bandscheibendehydratation L3/4 mit diskreter Protrusion, Spondylophyten Th 11/12 und Hypothyreose. Der Gesundheitszustand sei stationär. Gemäss Beiblatt vom 20. Oktober 2005 ist die Versicherte wegen komprimierender Diskushernie L5/S1 und Chondropathia patella für Arbeiten eingeschränkt, bei denen sie schwere Lasten (über 10 kg) heben, ziehen oder tragen muss. Sie könne nicht zu lange sitzen und stehen. Gleichzeitig leide sie an einer Stoffwechselstörung/Hyperlipidämie, Übergewicht und arterieller Hypertonie. Aufgrund dieser Beschwerden habe sie keine Stelle gesucht. Dr. B.____ bezeichnete es als sinnvoll, die Arbeitsfähigkeit der Versicherten von einem Gutachter beurteilen zu lassen (IV-act. 9, 12). Daraufhin gab die IV-Stelle eine medizinische Abklärung in Auftrag (IV-act. 15). Am 17. März 2006 fand eine Haushaltabklärung vor Ort statt. Gemäss Abklärungsbericht vom 29. März 2006 ist die Versicherte im Haushalt zu 55% behindert. In gesundem Zustand wäre sie aus finanziellen Gründen zu 100% erwerbstätig. Den Haushalt besorge seit geraumer Zeit die erwachsene Tochter (IV-act. 21). Gemäss Fragebogen für den Arbeitgeber vom 8. Mai 2006 arbeitete die Versicherte vom 12. Oktober 2004 bis 19. November 2004 als Raumpflegerin auf Abruf bei der C.____ AG. Das Arbeitsverhältnis sei von der Versicherten aufgelöst worden, da



St.Galler Gerichte

sie die Arbeit vom Rücken her nicht mehr habe machen können. Im Oktober 2004 habe sie netto Fr. 1'463.95 und im November 2004 Fr. 779.25 verdient, wobei der Stundenlohn brutto Fr. 18.40 betragen habe (IV-act. 24).

A.c Dr. med. E.____, Facharzt FMH für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, nannte im Gutachten vom 1. Mai 2006 insbesondere die Diagnosen Osteochondrose, Spondylose, Diskushernie, Spinalkanalstenose L4/5; Nervenwurzelirritation L5 rechts; Diskushernie L3/4; Spondylarthrose der LWS und Femoro-Patellararthrose rechts mehr als links. Die Rückenbeschwerden seien 1996 nach einem Treppensturz aufgetreten und hätten in der Folge immer etwas zugenommen, wobei sie seit anfangs 2005 etwa unverändert seien. Bereits im Jahre 2002 seien kernspintomographisch degenerative Veränderungen der LWS nachgewiesen worden. Diese hätten objektivierbar bis heute zugenommen und es bestehe eine erhebliche Einengung des Spinalkanals, was auch mit den angegebenen Beschwerden übereinstimme, die nach längerem Verharren in der gleichen Position auftreten würden. Zusätzlich habe sich in der Zwischenzeit eine Arthrose der Kniescheibengelenke mit den typischen Schmerzen entwickelt. Daneben seien aber auch Zeichen für eine Schmerzausweitung vorhanden, deren Ursache nicht dem Bewegungsapparat zugeordnet werden könne. Die Ausstrahlung in den linken Arm ausgehend vom Kreuz sei nicht erklärbar und die Untersuchung der Schultergelenke inkonsistent. Auch seien die Dauerschmerzen mit einer Intensität von 7-8 und einer belastungsabhängigen Zunahme trotz Nachweises einer degenerativen Veränderung aussergewöhnlich stark. Aufgrund der Diagnosen bezüglich des Bewegungsapparates könnten folgende Einschränkungen formuliert werden: Stehen und Gehen seien statisch ungünstig und würden zu einer Schmerzzunahme in Folge der Verengung des Wirbelkanals führen. Wegen der Abnützungszeichen an der Lendenwirbelsäule sei aber auch die Sitzdauer eingeschränkt. Falls Wechselpositionen zwischen Sitzen, Stehen und Gehen möglich seien, sei ein Einsatz von zwei und drei Stunden möglich, unterbrochen von einer etwa gleich langen Pause. Ausserdem müsse das wiederholte Heben von Lasten von über fünf kg unterbleiben. Die Einschätzung der Arbeitsunfähigkeit habe ab Januar 2005 Gültigkeit. Es sei eher mit einer Verschlechterung des Zustands zu rechnen. Die Beurteilung stimme weitgehend mit dem Abklärungsbericht Haushalt vom 17. März 2006 überein. Allerdings entstehe der



St.Galler Gerichte

Eindruck, dass die Versicherte aus medizinischer Sicht nicht dieses hohe Ausmass an Mithilfe durch die Tochter benötige (IV-act. 26).

A.d Auf Nachfrage der IV-Stelle hielt Dr. E.____ im Schreiben vom 14. Juli 2006 fest, dass der Versicherten die bisherigen Tätigkeiten als Küchenangestellte bzw. Raumpflegerin nicht mehr zumutbar seien. Unter Würdigung der Befunde schein ihm die Arbeitsunfähigkeit von 55% bei den Hausarbeiten gemäss Abklärungsbericht vom 17. März 2006 als sehr hoch. Bei Punkt 2 (Ernährung) sollte vom Bewegungsapparat her eine höhere Leistung erwartet werden können, wo auch gut zwischen Sitzen und Stehen gewechselt werden könne. Auch bei Punkt 6.5 (Wäsche und Kleiderpflege) sollte eine höhere Leistung möglich sein, so dass gesamthaft eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit um 40% resultiere (IV-act. 30).

A.e Mit Vorbescheid vom 17. Oktober 2006 teilte die IV-Stelle der Versicherten mit, die Abklärungen hätten ergeben, dass sie ohne Gesundheitsschaden weiterhin einer Tätigkeit mit einem Pensum von 50% nachgehen würde und als Hilfsarbeiterin ein Jahreseinkommen von Fr. 23'730.- erzielen könnte. Aus ärztlicher Sicht sei ihr die Ausübung einer körperlich leichten, wechselbelasteten Tätigkeit während zwei bis drei Stunden am Tag zumutbar, sodass sie noch Fr. 13'668.- im Jahr verdienen könnte. In der Haushaltstätigkeit sei sie zu maximal 40% eingeschränkt. Insgesamt ergebe sich dadurch ein Invaliditätsgrad von 41%, weshalb sie ab dem 1. August 2004 Anspruch auf eine Viertelsrente habe (IV-act. 36). Am 20. November 2006 erhob Rechtsanwalt Dr. iur. Felix Schmid in Vertretung der Versicherten dagegen Einwände und machte insbesondere geltend, die Versicherte wäre als Gesunde voll erwerbstätig (IV-act. 40).

A.f Mit Verfügung vom 6. Dezember 2006 sprach die IV-Stelle der Versicherten ab dem 1. August 2004 eine Viertelsrente basierend auf einem Invaliditätsgrad von 41% zu. An der Einstufung 50% Haushalt und 50% Erwerb werde festgehalten. Die Versicherte habe in der Schweiz von Juli 1995 bis Dezember 1996 während 1.5 Jahren im Gastgewerbe gearbeitet. Erst im Oktober 2004 habe sie wieder eine (Teilzeit-)Stelle in der Raumpflege gefunden, die sie nach fünf Wochen wieder aufgegeben habe. Gemäss Auskunft der Arbeitgeberin sei von Anfang an ein Teilpensum von maximal 50% vereinbart worden. Von einer Vollbeschäftigung sei nie die Rede gewesen. Zu den persönlichen Ressourcen sei zu erwähnen, dass die Versicherte sich in deutscher



Sprache nur schlecht verständigen könne, über keine Berufsausbildung verfüge und in der Schweiz Berufserfahrung von weniger als zwei Jahren vorweisen könne. Eine Teilarbeitsfähigkeit habe auch während der stellenlosen Zeit zwischen 1996 und 2004 bestanden. Dass die Versicherte in dieser Zeitspanne überhaupt keiner Erwerbstätigkeit nachgegangen sei, dürfte auch mit invaliditätsfremden Gründen zusammenhängen. Daher sei nicht überwiegend wahrscheinlich, dass sie heute in gesundem Zustand eine Vollzeitstelle finden könnte (IV-act. 44-5).

B.

B.a Gegen diese Verfügung richtet sich die vom Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin eingereichte Beschwerde vom 25. Januar 2007. Die Verfügung sei aufzuheben und es sei ihr ab dem 1. August 2004 eine ganze Invalidenrente zuzusprechen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Die Begründung der IV-Stelle, weshalb die Beschwerdeführerin bei voller Gesundheit nur zu 50% arbeitsfähig (gemeint wohl: erwerbstätig) wäre, sei tatsachenwidrig, diskriminierend, willkürlich und widerspreche der höchstrichterlichen Praxis. Vom Zeitpunkt der Anmeldung (18. August 2005) bis zum 15. Mai 2006 seien die Sachbearbeiter (der IV-Stelle sowie die Verfasser des Abklärungsberichts Haushalts) sowie die behandelnden und begutachtenden Ärzte davon ausgegangen, dass die Beschwerdeführerin bei voller Gesundheit zu 100% arbeitstätig wäre. Diese Ansicht beruhe auf der Tatsache, dass die Beschwerdeführerin bereits von 1995 bis 1997 vollzeitig arbeitstätig gewesen sei und sie anlässlich der Haushaltsabklärung vom 17. März 2006 auf die entsprechende Frage der Abklärungsperson angegeben habe, sie wäre heute aus finanziellen Gründen in gesundem Zustand zu 100% erwerbstätig. Die angebliche Angabe der Arbeitgeberin, wonach nur ein Pensum von 50% vereinbart worden sei, sei unzutreffend oder nie abgegeben worden, zumal in den Akten ein schriftlicher Beweis hierfür fehle. Aus dem IK-Auszug und dem Arbeitgeberfragebogen gehe hervor, dass das während der fraglichen fünf Wochen von der Beschwerdeführerin absolvierte Arbeitspensum weit höher als 50% gewesen sei. Das sei als eindeutiges Indiz zu werten, dass sie bei voller Gesundheit zu 100% arbeitstätig wäre. Die Begründung der Beschwerdegegnerin unterstelle pauschal, dass für ausländische Arbeitnehmerinnen mit sprachlichen Schwierigkeiten und fehlender beruflicher Ausbildung keine Arbeitsplätze existierten. Dies sei nicht nur offenkundig unzutreffend, sondern auch willkürlich und



diskriminierend. Dies gelte auch für die Aussichten eines möglichen Wiedereinstiegs ins Berufsleben nach Beendigung der "Familienphase". Im Vergleich zu beruflich gut qualifizierten Frauen, denen der berufliche Wiedereinstieg nach jahrelanger Absenz Schwierigkeiten bereiten könne, bestehe die Hürde bei weniger qualifizierten Arbeitnehmerinnen gerade nicht. Bei diesen sei nicht davon auszugehen, dass sie während ihrer Absenz vom Arbeitsmarkt wesentliche Entwicklungen verpasst hätten. Eine vollzeitige Erwerbstätigkeit entspreche dem durchaus üblichen Bedürfnis von Frauen, deren Kinder selbstständig geworden seien. Inwieweit die Beschwerdeführerin aufgrund "ihrer persönlichen und beruflichen Ressourcen"... "maximal zu 50% einer Erwerbstätigkeit nachgehen" könnte, wie die Beschwerdegegnerin in ihrer Verfügung ausführe, sei schleierhaft. Aus dem Vorgenannten gehe klar hervor, dass die Beschwerdeführerin bei voller Gesundheit zu 100% einer Arbeit nachgehen würde und der Invaliditätsgrad demnach nach der Methode des Einkommensvergleichs zu ermitteln sei und nicht nach der gemischten Methode. Wie Dr. E.____ festgestellt habe, sei die Beschwerdeführerin in einem angepassten Tätigkeitsbereich täglich zwei bis drei Stunden einsetzbar, woraus sich eine Arbeitsfähigkeit von 24% ergebe. Das zumutbare Erwerbseinkommen betrage daher Fr. 11'390.-. Ein Leidensabzug von 25% sei gerechtfertigt. Damit bleibe ein zumutbares Einkommen von Fr. 8'543.- pro Jahr, woraus sich ein Invaliditätsgrad von 82% ergebe. Selbst wenn der bestrittenen Aufteilung Haushalt/Berufstätigkeit von 50/50 gefolgt werden sollte, ergebe sich ein Invaliditätsgrad von 58.5%. Gehe man entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin davon aus, dass sie mit Verweis auf die Arbeitstätigkeit im Jahre 2004 zu 80% einer Erwerbstätigkeit nachginge, so ergebe sich in Anwendung der Formel ein Invaliditätsgrad von 69,5%. Beide Berechnungen würden unter Berücksichtigung einer Einschränkung Haushalt von 40% und ohne jegliche Berücksichtigung von Leidensabzügen, die ohne weiteres gerechtfertigt seien, erfolgen (act. G 1).

B.b Mit Beschwerdeantwort vom 28. März 2007 beantragt die Beschwerdegegnerin die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Feststellung, dass die Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf eine Invalidenrente habe. Eventualiter sei die Beschwerde abzuweisen. Praxisgemäss sei danach zu fragen, welche Tätigkeit eine versicherte Person ausüben würde, wenn sie nicht invalid wäre. Es sei also in einer sowohl objektive wie subjektive Umstände einbeziehenden Würdigung, die auch Erfahrungsgrundsätze berücksichtigen könne, zu entscheiden, ob die versicherte



Person erwerbstätig wäre oder nicht. Entsprechend sei auch bei der Festlegung des Valideneinkommens massgebend, was eine versicherte Person nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit verdienen würde, und nicht was sie verdienen könnte. Die Beschwerdeführerin habe seit Jahren nicht mehr ganztags gearbeitet. Einzig unmittelbar nach ihrer Einreise in die Schweiz habe sie in den Jahren 1995/96 im Restaurant A.____ angeblich ein Vollpensum geleistet. Ausgehend von den im IK-Auszug ausgewiesenen Einkommen müsse aber bezweifelt werden, dass die Beschwerdeführerin wirklich ganztags gearbeitet habe. Im Anschluss daran habe sie aus angeblich gesundheitlichen Gründen – mit Ausnahme eines kurzen Arbeitsversuchs – nicht einmal in einem Teilpensum gearbeitet. Dafür habe es aber keine medizinischen Gründe gegeben. Die Darstellung der Beschwerdeführerin sei daher anhand der Akten nicht zu belegen. In medizinischer Hinsicht könne auf das Gutachten von Dr. E.____ vom 1. Mai 2006 abgestellt werden, worin der Arzt festhalte, in einer adaptierten Tätigkeiten sei "ein Einsatz von zwei und drei Stunden möglich unterbrochen von einer etwa gleich langen Pause". Die IV-Stelle habe dies so ausgelegt, dass der Beschwerdeführerin täglich ein Einsatz von zwei bis drei Stunden zumutbar wäre, was aber offensichtlich eine falsche Auslegung des Gutachtens sei. Der Beschwerdeführerin sei es vielmehr zumutbar, täglich zwei Einsätze von zwei bis drei Stunden zu leisten, die durch eine ausgedehnte Pause zu unterbrechen seien. Der Gutachter habe diese Lesart auf telefonische Rückfrage hin als korrekt bestätigt und einen Einsatz von fünf bis sechs Stunden täglich als zumutbar erklärt. Damit sei es der Beschwerdeführerin möglich, wie als Gesunde zu 50% erwerbstätig zu sein. Die erwerblichen Auswirkungen der gesundheitlichen Beeinträchtigung seien an sich anhand der LSE zu bestimmen, was aber faktisch zu einem reinen Arbeitsfähigkeitsvergleich unter Berücksichtigung allfälliger weiterer Nachteile (Leidensabzug) führe. Bei einem Leidensabzug von 10% resultiere eine Einschränkung von 10% bzw. aufgrund des 50% Pensums ein Behinderungsgrad von 5% (act. G 4).

B.c Mit Replik vom 4. Mai 2007 lässt die Beschwerdeführerin am Antrag auf Aufhebung der angefochtenen Verfügung festhalten und beantragt neu die Zusprechung einer Dreiviertelsrente ab dem 1. August 2004, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Unbestrittenermassen habe sie nicht aus rein medizinischen Gründen auf eine Arbeitstätigkeit zwischen 1996 und 2004 verzichtet. Dies sei jedoch auch nicht Voraussetzung für die Annahme einer Vollzeittätigkeit im Gesundheitsfall. Bezüglich



des Vollzeitpensums in den Jahren 1995/1996 gäbe es keine Zweifel: Der IK-Auszug belege für das Jahr 1996 ein Einkommen von rund Fr. 30'000.-. Unter Berücksichtigung des Nominallohnindexes entspreche dies einem Einkommen von heute rund Fr. 2'800.-. In Anbetracht dessen, dass es sich bei der Hilfsarbeit in einem Restaurant offenkundig um eine Tieflohnarbeit handle, bestünden an der vollen Erwerbstätigkeit in den Jahren 1995/1996 keine Zweifel. Sollte die telefonische Auskunft von Dr. E.____ zutreffen, so sei der Beschwerdeführerin tatsächlich eine Arbeitstätigkeit von vier bis fünf Stunden täglich zuzumuten. Dementsprechend werde das erste Rechtsbegehren angepasst. Diese vier bis fünf Stunden seien jedoch aufgrund des ausserordentlichen Pausenbedarfs auf den ganzen Tag verteilt, was erhebliche Auswirkungen auf den Lohn habe, da der Beschwerdeführerin den ganzen Tag ein Arbeitsplatz zur Verfügung gestellt werden müsste. Die Beschwerdegegnerin widerspreche sich selbst, wenn sie sich plötzlich auf den Standpunkt stelle, der Beschwerdeführerin könne "ein Pensum von 66.1%" zugemutet werden. Bei einer realistischen Betrachtungsweise ergebe sich eine 50% Erwerbstätigkeit (gemeint wohl: Erwerbsfähigkeit), was selbst bei einem Leidensabzug von nur 10% zu einem Invaliditätsgrad von 55% führe. Vorliegend sei jedoch von einem Leidensabzug von mindestens 20% bis 25% auszugehen, wodurch sich ein Invaliditätsgrad von über 60% ergebe (act. G 7).

B.d Die Beschwerdegegnerin hielt am 15. Mai 2007 an ihren Ausführungen und ihrem Antrag fest und verzichtete auf weitere Ausführungen (act. G 9).

C.

Auf Nachfrage der Gerichtsleitung bestätigte Dr. E.____ am 16. Juni 2008 schriftlich, seine Angabe im Gutachten vom 1. Mai 2006 bezüglich Arbeitsfähigkeit in einer Erwerbstätigkeit sei so zu verstehen, dass pro Tag total vier bis sechs Stunden möglich seien, aufgeteilt in zwei Einsätze à zwei bis drei Stunden mit der Möglichkeit zu Wechselpositionen und unterbrochen durch eine Pause gleich langer Dauer (act. G 12 und 12.1).

Erwägungen:

1.



Am 1. Januar 2008 sind mit der 5. IVG-Revision verschiedene Änderungen des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) in Kraft getreten. Weil in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben, und weil bei der Beurteilung ferner auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Verfügung vom 6. Dezember 2006 eingetretenen Sachverhalt abzustellen ist (BGE 132 V 215 Erw. 3.1.1; Urteil 8C_589/2007 vom 14. April 2008, Erw. 3), sind vorliegend die bis zum 31. Dezember 2007 geltenden materiellen Bestimmungen anzuwenden.

2.

2.1 Nach Art. 28 Abs. 1 IVG besteht der Anspruch auf eine ganze Invalidenrente, wenn die versicherte Person mindestens zu 70%, und derjenige auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie mindestens zu 60% invalid ist. Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50% besteht Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40% Anspruch auf eine Viertelsrente. Unter Invalidität wird die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit verstanden (Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1]). Erwerbsunfähigkeit ist der durch eine Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 ATSG).

2.2 Bei erwerbstätigen Versicherten ist der Invaliditätsgrad gemäss Art. 16 neues Fenster ATSG neues Fenster in Verbindung mit Art. 28 neues Fenster Abs. 2 IVG neues Fenster aufgrund eines Einkommensvergleichs zu bestimmen (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 130 V 349 Erw. 3.4.2 neues Fenster mit Hinweisen). Bei Versicherten, die nur zum Teil erwerbstätig sind, wird für diesen Teil die Invalidität nach Art. 16 neues Fenster ATSG neues Fenster festgelegt. Waren sie daneben auch im Aufgabenbereich (beispielsweise im Haushaltsbereich) tätig, so wird die Invalidität für diese Tätigkeit nach Art. 28 neues Fenster Abs. 2^{bis} IVG neues Fenster festgelegt. In diesem Fall sind der Anteil der Erwerbstätigkeit und der Anteil der Tätigkeit im Aufgabenbereich festzulegen und der Invaliditätsgrad entsprechend der Behinderung in



beiden Bereichen zu bemessen (Art. 28 [neues Fenster](#) Abs. 2^{ter} [IVG neues Fenster](#); gemischte Methode der Invaliditätsbemessung). Die Invalidität bestimmt sich in der Folge dadurch, dass im Erwerbsbereich ein Einkommens- und im Aufgabenbereich ein Betätigungsvergleich vorgenommen wird, wobei sich die Gesamtinvalidität aus der Addierung der in beiden Bereichen ermittelten und gewichteten Teilinvaliditäten ergibt ([BGE 130 V 393 ff. Erw. 3.3 neues Fenster](#), Urteil IV.2007.00841 des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 11. Februar 2008).

2.3 Ob eine versicherte Person als ganztätig oder zeitweilig erwerbstätig oder als nichterwerbstätig einzustufen ist – was je zur Anwendung einer anderen Methode der Invaliditätsbemessung (Einkommensvergleich, Betätigungsvergleich, gemischte Methode) führt –, ergibt sich aus der Prüfung, was die Person bei im Übrigen unveränderten Umständen täte, wenn keine gesundheitliche Beeinträchtigung bestünde. Bei im Haushalt tätigen Versicherten im Besonderen sind die persönlichen, familiären, sozialen und erwerblichen Verhältnisse ebenso wie allfällige Erziehungs- und Betreuungsaufgaben gegenüber Kindern, das Alter, die beruflichen Fähigkeiten und die Ausbildung sowie die persönlichen Neigungen und Begabungen zu berücksichtigen. Die Statusfrage beurteilt sich praxisgemäss nach den Verhältnissen, wie sie sich bis zum Erlass des Einspracheentscheids bzw. der Verfügung entwickelt haben ([BGE 125 V 150 Erw. 2c neues Fenster](#) mit Hinweisen, Urteil I 266/05 [neues Fenster](#) des Eidgenössischen Versicherungsgerichtes vom 11. April 2006, Erw. 4.2, Urteil IV.2007.00841 des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich).

3.

3.1 Die Beschwerdeführerin, Mutter von zwei Kindern (geb. 1973 und 1983), reiste im Mai 1995 in die Schweiz ein. Von 1995 bis 1997 arbeitete sie in einem Restaurant. Im Jahr 1995 hat sie gemäss IK-Auszug von Juli bis Dezember Fr. 14'670.- und 1996 Fr. 29'939.- verdient (IV-act. 6), was einem Monatslohn von rund Fr. 2'400.- entspricht. Da die Beschwerdeführerin in einem Tieflohnsektor tätig war, ist davon auszugehen, dass sie in den Jahren 1995 und 1996 zu 100% erwerbstätig war. Zu diesem Zeitpunkt war das jüngste Kind erst 12 bzw. 13 Jahre alt. Die Arbeitsstelle wurde ihr wegen der Beschwerden aufgrund eines Sturzes auf der Treppe bei der Arbeit gekündigt. 1997 und 1998 war sie auf Stellensuche und bezog Arbeitslosentaggelder basierend auf



einem Vollzeitpensum (vgl. IV-act. 6). Als das jüngste Kind erwachsen (21) war, unternahm sie einen Arbeitsversuch und arbeitete vom 12. Oktober bis 19. November 2004 als Raumpflegerin. Diese Arbeit musste sie jedoch wegen Rückenbeschwerden aufgeben. Dr. E.____ hält die Tätigkeit als Raumpflegerin denn auch nicht mehr für zumutbar (IV-act. 30).

3.2 Das Einkommen als Raumpflegerin betrug Fr. 1'463.95 bzw. Fr. 779.25 netto (brutto also Fr. 1'557.- [Fr. 1'463.95/0.9395] bzw. Fr. 829.- [Fr. 779.25/0.9395; BSV, Umrechnung von Nettolöhnen in Bruttolöhne, AHV/IV/EO/ALV, gültig ab 1. Januar 2004]) bei einem Bruttostundenlohn von Fr. 18.40 (IV-act. 24-2). Gemäss Arbeitgeberfragebogen vom 8. Mai 2006 handelte es sich um Arbeit auf Abruf. Damit hat die Beschwerdeführerin vom 12. bis 30. Oktober knapp 85 Stunden (Fr. 1558.-/ Fr. 18.40) und vom 1. bis 19. November 2004 45 Stunden (Fr. 829/Fr. 18.40) gearbeitet. Im Oktober betrug das durchschnittliche Pensum 71% (85 Std. x 100 / 119 Std. [14 Arbeitstage]) und im November 35% (45 Std. x 100 / 127.5 Std. [15 Arbeitstage]). Insofern lässt sich die Behauptung der Beschwerdeführerin, sie hätte damals gegen 80% gearbeitet, nicht nachvollziehen. Für die Behauptung der Beschwerdegegnerin in der angefochtenen Verfügung, dass von Anfang an ein Teilpensum von maximal 50% vereinbart worden sei, findet sich in den Akten jedoch auch kein genügender Nachweis, auch wenn gemäss Telefonauskunft der Arbeitgeberin vom 15. Mai 2006 die Beschwerdeführerin in einem durchschnittlichen Pensum von 50% angestellt gewesen sein soll (IV-act. 27). Im Haushaltsabklärungsbericht vom 29. März 2006 hat die Beschwerdeführerin angegeben, dass sie bei voller Gesundheit zu 100% erwerbstätig wäre. Auch Dr. E.____ geht in seinem Gutachten vom 1. Mai 2006 davon aus, dass die Beschwerdeführerin bei voller Gesundheit zu 100% erwerbstätig wäre, was sich u.a. aus der zeitlichen Umschreibung der gesundheitlich noch möglichen Arbeitseinsätze schliessen lässt. Weil die Beschwerdeführerin bereits 1995/1996, als sie noch eine minderjährige Tochter zu betreuen hatte, zu 100% erwerbstätig war, 1997/1998 mit einer Vermittlungsfähigkeit von 100% auf Stellensuche war, 2004 einen (wenn auch ungeeigneten) Arbeitsversuch unternahm und in der Haushaltsabklärung angab, bei voller Gesundheit zu 100% erwerbstätig zu sein, ist überwiegend wahrscheinlich, dass sie bei voller Gesundheit zu 100% einer Erwerbstätigkeit nachgehen würde. Dafür spricht auch die finanzielle Situation: Der Ehemann der Beschwerdeführerin ist im Stundenlohn angestellt, sein Einkommen unterliegt konjunkturellen und saisonalen



Schwankungen. Sein durchschnittlicher Nettolohn beträgt lediglich Fr. 3'800.- monatlich. Die Bemessung des Invaliditätsgrads hat daher nach der allgemeinen Methode des Einkommensvergleichs zu erfolgen.

4.

Zur Beurteilung der verbleibenden Restarbeitsfähigkeit der Beschwerdeführerin kann auf die schlüssige Einschätzung von Dr. E.____ abgestellt werden, wie beide Parteien anerkennen. Gemäss seinem Gutachten vom 1. Mai 2006 sind Stehen und Gehen für die Beschwerdeführerin statisch ungünstig und führen zu einer Schmerzzunahme in Folge Verengung des Wirbelkanals. Auch die Sitzdauer ist wegen der Abnützungszeichen an der Lendenwirbelsäule eingeschränkt. In Wechselpositionen zwischen Sitzen, Stehen und Gehen ist ein Einsatz von zwei bis drei Stunden möglich. Nach einer ebenso langen Pause ist ein weiterer Einsatz von zwei bis drei Stunden möglich, wie Dr. E.____ gegenüber dem Gericht in seiner Stellungnahme vom 16. Juni 2008 bestätigte (act. G 12). Ausserdem muss das wiederholte Heben von Lasten über fünf kg unterbleiben. Damit ist der Beschwerdeführerin ein Pensum von vier bis sechs Stunden am Tag zumutbar, was einer Arbeitsfähigkeit von etwa 50% bis 75% entspricht. Das Bundesgericht (bis Ende 2006: Eidgenössisches Versicherungsgericht) stellt bei derartigen Bandbreiten in der Arbeitsfähigkeitsschätzung regelmässig auf den Mittelwert ab (vgl. das Urteil I 822/04 vom 21. April 2005, Erw. 4.4 mit Hinweisen). Demgemäss ist aufgrund des Gutachtens vorliegend von einer Arbeitsfähigkeit von 62.5% in einer optimal adaptierten Tätigkeit auszugehen.

5.

5.1 Der Einkommensvergleich gemäss Art. [28 neues Fenster](#) Abs. 2 [IVG neues Fenster](#) (in Verbindung mit Art. [16 neues Fenster](#) [ATSG neues Fenster](#)) hat in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenübergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt. Können die fraglichen Erwerbseinkommen ziffernmässig nicht genau ermittelt werden, sind sie nach Massgabe der im Einzelfall bekannten Umstände zu schätzen und die so gewonnenen Annäherungswerte miteinander zu vergleichen ([BGE 128 V 30 Erw. 1 neues Fenster](#);



AHI 2000 S. 309 Erw. 1a mit Hinweisen). Wird eine Schätzung vorgenommen, so muss diese nicht unbedingt in einer ziffernmässigen Festlegung von Annäherungswerten bestehen. Vielmehr kann auch eine Gegenüberstellung blosser Prozentzahlen genügen. Das ohne Invalidität erzielbare hypothetische Erwerbseinkommen ist alsdann mit 100% zu bewerten, während das Invalideneinkommen auf einen entsprechend kleineren Prozentsatz veranschlagt wird, so dass sich aus der Prozentdifferenz der Invaliditätsgrad ergibt (sogenannter Prozentvergleich; [BGE 114 V 313 Erw. 3a neues Fenster](#) mit Hinweisen; [EVGE I 850/05 neues Fenster](#) vom 21. August 2006, Erw. 4.2, und [I 375/05 neues Fenster](#) vom 2. Dezember 2005, Erw. 3.2, Urteil IV.2005.00703 des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 23. November 2006).

5.2 Für die Ermittlung des Valideneinkommens stellt sich die Frage, was die Beschwerdeführerin aufgrund ihrer beruflichen Fähigkeiten und persönlichen Umstände zu erwarten gehabt hätte, wenn sie nicht invalid geworden wäre. Es entspricht empirischer Erfahrung, dass die bisherige Tätigkeit im Gesundheitsfall weitergeführt worden wäre, weshalb Anknüpfungspunkt für die Bestimmung des Valideneinkommens häufig der zuletzt erzielte, der Teuerung sowie der realen Einkommensentwicklung angepasste Verdienst ist (RKUV 1993 S. 100 f., Erw. 3b). Erhielt eine versicherte Person aus invaliditätsfremden Gründen einen deutlich unter den branchenüblichen Ansätzen liegenden Lohn, so ist dem bei der Invaliditätsbemessung Rechnung zu tragen, indem diese Tatsache beim Einkommensvergleich entweder überhaupt nicht oder dann beim Validen- und Invalideneinkommen zu berücksichtigen ist (BGE 134 V 322, Erw. 4.1). Die Beschwerdeführerin erzielte das letzte dauerhafte Einkommen (volles Pensum) vor Eintritt der Invalidität im Jahr 1996. Im Jahr 2004 machte sie lediglich einen fünfwöchigen Arbeitsversuch. Bereits wegen der kurzen Dauer ist der dafür erzielte Lohn nicht repräsentativ. Er lag denn auch unter dem Durchschnittseinkommen für Hilfsarbeiter gemäss den Tabellenlöhnen der Schweizerischen Lohnstrukturerhebung. Da also keine tauglichen tatsächlichen Zahlen vorliegen, ist es gerechtfertigt, einen Prozentvergleich vorzunehmen.

5.3 Das Valideneinkommen der Beschwerdeführerin ist mit 100% zu beziffern. Als Hilfsarbeiterin ist die Beschwerdeführerin noch zu 62.5% arbeitsfähig, womit ihr Invalideneinkommen grundsätzlich 62.5% beträgt. Die Beschwerdeführerin macht



jedoch geltend, dass ein "Leidensabzug" von mindestens 20% bis 25 % vorzunehmen sei.

5.3.1 In der Praxis des Bundesgerichts ist bei der Bestimmung des Invalideneinkommens ein Abzug zu berücksichtigen, wenn Versicherte, die in ihrer letzten Tätigkeit körperliche Schwerarbeit verrichteten, nach Eintritt des Gesundheitsschadens auch für leichtere Arbeiten nur beschränkt einsatzfähig sind, wenn sie – unabhängig von der früher ausgeübten Tätigkeit – als gesundheitlich Beeinträchtigte im Rahmen leichter Hilfsarbeitertätigkeiten nicht mehr voll leistungsfähig sind oder wenn weitere persönliche und berufliche Merkmale wie Alter, Dauer der Betriebszugehörigkeit, Nationalität oder Aufenthaltskategorie sowie Beschäftigungsgrad Auswirkungen auf die Lohnhöhe haben. Der Abzug ist nicht schematisch vorzunehmen. Vielmehr ist der Einfluss aller Merkmale (leidensbedingte Einschränkung, Alter, Dienstjahre, Nationalität/Aufenthaltskategorie und Beschäftigungsgrad) auf das Invalideneinkommen unter Würdigung der Umstände im Einzelfall nach pflichtgemäsem Ermessen gesamthaft zu schätzen. Letztlich ist der Abzug vom statistischen Lohn unter Berücksichtigung aller jeweils in Betracht fallenden Merkmale auf insgesamt höchstens 25 % zu begrenzen (vgl. BGE 126 V 75).

5.3.2 In BGE 134 V 322 hat das Bundesgericht präzisiert, dass bei Vorliegen eines unterdurchschnittlichen Valideneinkommens zunächst eine Parallelisierung der beiden Vergleichseinkommen zu erfolgen hat. Erst in einem zweiten Schritt ist bei der Bemessung des Invalideneinkommens ein allfälliger Abzug zu berücksichtigen. Diese beiden Instrumente sind also wegen der unterschiedlichen Zweckverfolgung auseinanderzuhalten. Die Gewährung eines "Leidensabzugs" muss folglich auch beim Prozentvergleich in einem zweiten Schritt grundsätzlich möglich sein (vgl. insbesondere die Ausführungen in Erw. 6 von BGE 134 V 322).

5.3.3 Vorliegend fällt ins Gewicht, dass die Beschwerdeführerin gegenüber einem gesunden Konkurrenten für einen bestimmten Arbeitsplatz ein deutlich höheres Krankheitsrisiko hat. Aus der Sicht eines ökonomisch denkenden Arbeitgebers senkt dieses Risiko, dessen Verwirklichung die Gesamtlohnkosten des Betriebes erhöhen würde, den "Wert" der Beschwerdeführerin als Arbeitnehmerin. Um dies zu kompensieren und konkurrenzfähig zu bleiben, müsste sie mit einem entsprechend



tieferen Lohn rechnen. Die Beschwerdeführerin ist körperlich gegenüber einem gesunden Konkurrenten mit gleichem Teilpensum klar benachteiligt, sodass sie eine Lohneinbusse wird in Kauf nehmen müssen (vgl. den Entscheid IV 2007/242 des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 29. September 2008, Erw. 4.3).

5.3.4 Die Voraussetzungen für einen leidensbedingten Abzug sind vorliegend auch erfüllt, weil die Beschwerdeführerin nur noch für leichte Arbeiten mit der Möglichkeit zum regelmässigen Wechsel der Körperposition eingesetzt werden kann, bei denen sie keine Gewichte von über rund fünf kg heben und tragen darf, so dass sie auch im Rahmen angepasster Tätigkeiten möglicherweise mit einem geringeren Lohn zu rechnen hat. Ebenso fällt ins Gewicht, dass sie das Pensum aufgrund der benötigten zwei- bis dreistündigen Pause auf den ganzen Tag verteilen muss. Ein Abzug von maximal 15% ist unter diesen Umständen angemessen (vgl. die höchstrichterlichen Entscheide 8C_234/2007 vom 14. November 2007 und I 284/05 vom 26. Oktober 2005).

5.4 Dementsprechend sind vom "grundsätzlichen Invalidenlohn" von 62,5% des bei voller Leistungsfähigkeit statistisch erzielbaren Durchschnittslohns weitere 9,375% ($15 \times 62.5/100$) abzuziehen, was einen Invalidenlohn von 53,125% bzw. einen Invaliditätsgrad von gerundet 47% ergibt. Der Beschwerdeführerin steht folglich eine Viertelsrente zu. Die angefochtene Verfügung erweist sich im Ergebnis als korrekt.

5.5 Der Rentenbeginn am 1. August 2004 – zufolge verspäteter Anmeldung – ist unbestritten und nicht zu beanstanden, zumal im Gutachten von Dr. E.____ nicht ausgeschlossen wurde, dass gewisse die Arbeitsfähigkeit tangierende Beeinträchtigungen schon längere Zeit bestanden haben.

6.

6.1 Gemäss den oben stehenden Erwägungen ist die angefochtene Verfügung im Ergebnis nicht zu beanstanden und die Beschwerde abzuweisen.

6.2 Das Beschwerdeverfahren ist kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.- bis Fr. 1'000.- festgelegt (Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG). Eine Gerichtsgebühr von Fr. 600.-



erscheint als angemessen. Sie ist der unterliegenden Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Der von ihr geleistete Kostenvorschuss in gleicher Höhe ist anzurechnen.

Demgemäss hat das Versicherungsgericht

im Zirkulationsverfahren gemäss Art. 53 GerG

entschieden:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Gerichtskosten von Fr. 600.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Der von ihr geleistete Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 600.- wird angerechnet.