

# **BVGer C-5875/2008 vom 16. April 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-04-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-5875\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5875_2008)

FR: TAF C-5875/2008 du 16 avril 2010

IT: TAF C-5875/2008 del 16 aprile 2010

## **Regeste**

Invaliditätsbemessung

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) in Verbindung mit Art. 33 lit. d VGG und Art. 69 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 (IVG, SR 831.20) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden von Personen im Ausland gegen Verfügungen der IV-Stelle für Versicherte im Ausland. Eine Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor.

### **E. 1.2**

Aufgrund von Art. 3 lit. dbis des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) findet das VwVG keine Anwendung in Sozialversicherungssachen, soweit das Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG, SR 830.1) anwendbar ist. Gemäss Art. 1 Abs. 1 IVG sind die Bestimmungen des ATSG auf die Invalidenversicherung (Art. 1a-26bis IVG und 28 bis 70 IVG) anwendbar, soweit das IVG nicht ausdrücklich eine Abweichung vom ATSG vorsieht.

### **E. 1.3**

Die Beschwerdeführerin ist durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung, so dass sie im Sinne von Art. 59 ATSG beschwerdelegitimiert ist.

### **E. 1.4**

Da die Beschwerde im Übrigen frist- und formgerecht (Art. 60 Abs. 1 ATSG und Art. 52 Abs. 1 VwVG) eingereicht und der Kostenvorschuss fristgerecht geleistet wurde, ist darauf einzutreten.

### **E. 2.1**

Die Beschwerdeführerin ist italienische Staatsangehörige, so dass vorliegend das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA; SR 0.142.112.681), insbesondere dessen Anhang II betreffend Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, anzuwenden ist (Art. 80a IVG). Nach Art. 3 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 (SR 0.831.109.268.1) zur Anwendung der Systeme der sozialen Sicherheit auf Arbeitnehmer

und Selbständige sowie deren Familienangehörige, die innerhalb der Gemeinschaft zu- und abwandern, haben die in den persönlichen Anwendungsbereich der Verordnung fallenden, in einem Mitgliedstaat wohnenden Personen aufgrund der Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats grundsätzlich die gleichen Rechte und Pflichten wie die Staatsangehörigen dieses Staates.

## **E. 2.2**

Soweit das FZA beziehungsweise die auf dieser Grundlage anwendbaren gemeinschaftsrechtlichen Rechtsakte keine abweichenden Bestimmungen vorsehen, richtet sich die Ausgestaltung des Verfahrens - unter Vorbehalt der beiden Grundsätze der Gleichwertigkeit sowie der Effektivität - sowie die Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen einer schweizerischen Invalidenrente grundsätzlich nach der innerstaatlichen Rechtsordnung (BGE 130 V 257 E. 2.4). Entsprechend bestimmt sich vorliegend der Anspruch der Beschwerdeführerin auf eine Rente der Invalidenversicherung ausschliesslich nach dem innerstaatlichen schweizerischen Recht, insbesondere nach dem IVG sowie der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV, SR 831.201).

## **E. 3**

Zunächst sind die zur Beurteilung der Streitsache massgebenden gesetzlichen Grundlagen und die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze darzulegen.

### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführenden können im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die Verletzung von Bundesrecht unter Einschluss des Missbrauchs oder der Überschreitung des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie Unangemessenheit des Entscheids rügen (Art. 49 VwVG).

### **E. 3.2**

Nach der Rechtsprechung stellt das Sozialversicherungsgericht bei der Beurteilung einer Streitsache in der Regel auf den bis zum Zeitpunkt des Erlasses des streitigen Entscheides eingetretenen Sachverhalt ab (BGE 129 V 1 E. 1.2 mit Hinweis). Tatsachen, die jenen Sachverhalt seither verändert haben, sollen im Normalfall Gegenstand einer neuen Verwaltungsverfügung sein (BGE 121 V 362 E. 1b). Weiter sind in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung hatten (BGE 130 V 329). Für das vorliegende Verfahren ist deshalb das per 1. Januar 2003 in Kraft getretene Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts anwendbar. Die im ATSG enthaltenen Formulierungen der Arbeitsunfähigkeit, der Erwerbsunfähigkeit, der Invalidität und der Einkommensvergleichsmethode entsprechen den bisherigen von der Rechtsprechung dazu entwickelten Begriffen in der Invalidenversicherung. Demzufolge haben die von der Rechtsprechung dazu herausgebildeten Grundsätze unter der Herrschaft des ATSG weiterhin Geltung (BGE 130 V 343). In materiell-rechtlicher Hinsicht ist pro rata temporis auf jene Bestimmungen des IVG und der IVV abzustellen, die für die Beurteilung eines Rentenanspruchs jeweils relevant waren und in Kraft standen. Vorliegend ist deshalb einerseits auf die Fassung gemäss den am 1. Januar 2004 in Kraft getretenen Änderungen (4. IV-Revision; AS 2003 3837) sowie auf die per 1. Januar 2008 eingeführten Änderungen (5. IV-Revision; AS 2007 5129) abzustellen.

### **E. 3.3**

Gemäss Art. 8 Abs. 1 ATSG in Verbindung mit Art. 4 Abs. 1 IVG ist Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit als Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall. Erwerbsunfähigkeit ist gemäss Art. 7 ATSG der durch 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. Arbeitsunfähigkeit ist die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten. Bei langer Dauer wird auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt (Art. 6 ATSG).

### **E. 3.4**

Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes im schweizerischen Invalidenverfahren ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und gegebenenfalls bezüglich welcher Tätigkeiten der Versicherte arbeitsunfähig ist. Die ärztlichen Auskünfte sind sodann eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen dem Versicherten konkret noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4, 115 V 134 E. 2; AHI-Praxis 2002, S. 62, E. 4b/cc).

### **E. 3.5**

Vor der Berechnung des Invaliditätsgrades muss jeweils beurteilt werden, ob die versicherte Person als (teil-)erwerbstätig oder nichterwerbstätig einzustufen ist, was entsprechenden Einfluss auf die anzuwendende Methode der Invaliditätsgradbemessung hat (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs, gemischte Methode, spezifische Methode des Betätigungsvergleichs, vgl. Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28 Abs. 2, Abs. 2bis und Abs. 2ter IVG [4. IV-Revision] und Art. 28a IVG [5. IV-Revision]).

#### **E. 3.5.1**

Zu prüfen ist, was die versicherte Person bei im Übrigen unveränderten Umständen täte, wenn keine gesundheitliche Beeinträchtigung bestünde. So sind insbesondere bei im Haushalt tätigen Versicherten 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 praxismässig nach den Verhältnissen, wie sie sich bis zum Erlass der angefochtenen Verfügung entwickelt haben, wobei für die hypothetische Annahme einer im Gesundheitsfall ausgeübten (Teil-)Erwerbstätigkeit der im Sozialversicherungsrecht übliche Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit ausreicht (vgl. BGE 133 V 504 E. 3.3, 133 V 477 E. 6.3, 125 V 146 E. 2c, je mit Hinweisen).

#### **E. 3.5.2**

Laut bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist für Hausfrauen, die vor dem Eintritt des Gesundheitsschadens nicht ganztätig erwerbstätig waren, die sogenannte gemischte Methode anzuwenden (vgl. BGE 130 V 393 mit Hinweisen). Dabei wird die Invalidität im Bereich der Erwerbstätigkeit aufgrund des Einkommensvergleichs bestimmt, im Bereich der üblichen Tätigkeit im Haushalt jedoch anhand des Betätigungsvergleichs bemessen

(Art. 28 Abs. 2ter IVG [4. IV-Revision] und Art. 28a Abs. 3 IVG). Danach wird zunächst der Anteil der Erwerbstätigkeit und derjenige der Tätigkeit im Aufgabenbereich (so unter anderem im Haushalt) bestimmt, wobei sich die Frage, in welchem Ausmass die versicherte Person ohne gesundheitliche Beeinträchtigung erwerbstätig wäre, mit Rücksicht auf die gesamten Umstände, so die persönlichen, familiären, sozialen und erwerblichen Verhältnisse, beurteilt. Der Invaliditätsgrad ergibt sich schliesslich aus einer Addition der in beiden Bereichen ermittelten und gewichteten Teilinvaliditäten. Beim Einkommensvergleich wird das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (sogenanntes Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sogenanntes Valideneinkommen). Der Einkommensvergleich hat in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenüber gestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 130 V 343 E. 3.4.2, 128 V 29 E. 1). Für den Einkommensvergleich sind die Verhältnisse im Zeitpunkt des (hypothetischen) Beginns des Rentenanspruchs massgebend, wobei Validen- und Invalideneinkommen auf zeitidentischer Grundlage zu erheben und allfällige rentenwirksame Änderungen der Vergleichseinkommen bis zum Verfügungserlass respektive bis zum Einspracheentscheid zu berücksichtigen sind (BGE 129 V 222 E. 4). Für die Ermittlung des Einkommens, welches der Versicherte ohne Invalidität erzielen könnte (Valideneinkommen), ist entscheidend, was er im fraglichen Zeitpunkt nach dem im Sozialversicherungsrecht allgemein gültigen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (vgl. BGE 126 V 360 E. 5b, BGE 125 V 195 E. 2, je mit Hinweisen) als Gesunder tatsächlich verdient hätte. Dabei wird in der Regel am zuletzt erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft, da es empirischer Erfahrung entspricht, dass die bisherige Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden fortgesetzt worden wäre. Ausnahmen von diesem Grundsatz müssen ebenfalls mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erwiesen sein, damit sie berücksichtigt werden können. Für die Bestimmung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Ist - wie hier - kein tatsächlich erzielttes Erwerbseinkommen nach Eintritt der Invalidität mehr gegeben, namentlich weil die versicherte Person nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine oder zumindest keine zumutbare Erwerbstätigkeit aufgenommen hat, so sind nach der Rechtsprechung die gesamtschweizerischen Tabellenlöhne gemäss den vom BFS periodisch herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) heranzuziehen (vgl. BGE 129 V 472 E. 4.2.1). Massgebend sind dabei die monatlichen Bruttolöhne (Zentralwerte) im jeweiligen Wirtschaftssektor.

### **E. 3.6**

Das Bundesrecht schreibt nicht vor, wie die einzelnen Beweismittel zu würdigen sind. Für das gesamte Verwaltungs- und Beschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Danach haben Versicherungsträger und Sozialversicherungsgerichte die Beweise frei, das heisst ohne förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen.

#### **E. 3.6.1**

Bezüglich des Beweiswertes eines Arztberichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen der Experten begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft des Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder als Gutachten (vgl. dazu das Urteil des Bundesgerichts vom 26. Januar 2006 [I 268/2005] E. 1.2, mit Hinweis auf BGE 125 V 352 E. 3.a). Gleichwohl erachtet es die Rechtsprechung mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung als vereinbar, Richtlinien für die Beweiswürdigung in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten aufzustellen (vgl. hierzu BGE 125 V 352 E. 3b; AHI 2001 S. 114 E. 3b; Urteil des Bundesgerichts vom 24. Januar 2000 [I 128/98] E. 3b). So ist den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens eingeholten Gutachten externer Spezialärzte, welche aufgrund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, bei der Beweiswürdigung volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 125 V 353 E. 3b/bb, mit weiteren Hinweisen). Berichte der behandelnden Ärzte schliesslich sind aufgrund deren auftragsrechtlicher Vertrauensstellung zum Patienten mit Vorbehalt zu würdigen (BGE 125 V 353 E. 3b/cc). Dies gilt für den allgemein praktizierenden Hausarzt wie auch für den behandelnden Spezialarzt (Urteil des Bundesgerichts vom 20. März 2006 [I 655/05] E. 5.4 mit Hinweisen; vgl. aber Urteil des Bundesgerichts vom 27. Mai 2008 [9C\_24/2008] E. 2.3.2).

### **E. 3.6.2**

Für den Beweiswert eines Berichtes über die Abklärung im Haushalt eines Versicherten sind - analog zur vorerwähnten Rechtsprechung betreffend die Beweiskraft von Arztberichten - verschiedene Faktoren zu berücksichtigen: Es ist wesentlich, dass der Bericht von einer qualifizierten Person verfasst wird, die Kenntnis von den örtlichen und räumlichen Verhältnissen sowie den aus den medizinischen Diagnosen sich ergebenden Beeinträchtigungen und Behinderungen hat. Weiter sind die Angaben der versicherten Person zu berücksichtigen, wobei divergierende Meinungen der Beteiligten im Bericht aufzuzeigen sind. Der Berichtstext muss schliesslich plausibel, begründet und angemessen detailliert bezüglich der einzelnen Einschränkungen sein sowie in Übereinstimmung mit den an Ort und Stelle erhobenen Angaben stehen (in BGE 134 V 9 [Urteil I 246/05 vom 30. Oktober 2007] nicht publizierte E. 5.2 mit Hinweisen). Trifft all dies zu, ist der Abklärungsbericht voll beweiskräftig. Diese Beweiswürdigungskriterien sind nicht nur für die im Abklärungsbericht enthaltenen Angaben zu Art und Umfang der Behinderung im Haushalt massgebend, sondern gelten analog für den Teil des Abklärungsberichts, der den mutmasslichen Umfang der erwerblichen Tätigkeit von teilerwerbstätigen Versicherten mit häuslichem Aufgabenbereich im Gesundheitsfall betrifft (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 19. Juni 2006 [I 236/2006] E. 3.2 mit Hinweisen).

### **E. 3.7**

Aufgrund des im gesamten Sozialversicherungsrecht geltenden Grundsatzes der Schadenminderungspflicht ist sodann ein dauernd in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkter Versicherter gehalten, innert nützlicher Frist Arbeit im angestammten oder

einem anderen Berufs- oder Erwerbszweig zu suchen und anzunehmen, soweit sie noch möglich und zumutbar erscheint (BGE 113 V 22 E. 4a, 111 V 235 E. 2a). Deshalb ist es am behandelnden Arzt beziehungsweise am Vertrauensarzt der IV-Stelle zu entscheiden, in welchem Ausmass ein Versicherter seine verbliebene Arbeitsfähigkeit bei zumutbarer Tätigkeit und zumutbarem Einsatz auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt einsetzen kann. Diese Arbeitsmöglichkeit hat sich der Versicherte anrechnen zu lassen, wobei es unerheblich ist, ob er seine Restarbeitsfähigkeit tatsächlich verwertet oder nicht. Ebenso ist der Versicherte gehalten, im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren Verfahrensweisen zu entwickeln, welche die Auswirkungen seiner Behinderung im hauswirtschaftlichen Aufgabenbereich reduzieren und ihm eine möglichst vollständige und unabhängige Erledigung der Haushaltsarbeiten ermöglichen. Kann er wegen seiner Behinderung gewisse dieser Arbeiten nur noch mühsam und mit viel höherem Zeitaufwand erledigen, so muss er in erster Linie seine Arbeit einteilen und in üblichem Umfang die Mithilfe von Familienangehörigen in Anspruch nehmen. Ein invaliditätsbedingter Ausfall darf bei im Haushalt tätigen Personen nur insoweit angenommen werden, als die Aufgaben, welche nicht mehr erfüllt werden können, durch Drittpersonen gegen Entlohnung oder durch Angehörige verrichtet werden, denen dadurch nachgewiesenermassen eine Erwerbseinbusse oder doch eine unverhältnismässige Belastung entsteht. Die im Rahmen der Invaliditätsbemessung bei einer im Haushalt tätigen Person zu berücksichtigende Mithilfe von Familienangehörigen geht daher weiter als die ohne Gesundheitsschädigung üblicherweise zu erwartende Unterstützung (vgl. BGE 133 V 504 E. 4.2 mit Hinweisen).

### **E. 3.8**

Versicherte haben Anspruch auf eine Viertelsrente, wenn sie zu mindestens 40 Prozent invalid sind, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 Prozent besteht ein Anspruch auf eine halbe Rente, bei mindestens 60 Prozent auf eine Dreiviertelsrente und bei mindestens 70 Prozent auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 2 IVG [5. IV-Revision] respektive Art. 28 Abs. 1 IVG [4. IV-Revision]). Gemäss Art. 28 Abs. 1ter IVG werden Renten, die einem Invaliditätsgrad von weniger als 50 Prozent entsprechen, jedoch nur an Versicherte ausgerichtet, die ihren Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 13 ATSG) in der Schweiz haben, soweit nicht völkerrechtliche Vereinbarungen eine abweichende Regelung vorsehen, was für die Mitgliedstaaten der EU der Fall ist.

### **E. 3.9**

Der Rentenanspruch nach Artikel 28 entsteht frühestens in dem Zeitpunkt, in dem der Versicherte mindestens zu 40 Prozent bleibend erwerbsunfähig (Art. 7 ATSG) geworden ist (Art. 29 Abs. 1 lit. a IVG [4. IV-Revision]) oder während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40 Prozent arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen war (Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG [4. IV-Revision]). Anspruch auf eine Rente haben Versicherte, die ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können (Art. 28 Abs. 1 lit. a IVG [5. IV-Revision]); während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 Prozent arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind (Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG [5. IV-Revision]); und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 Prozent invalid (Art. 8 ATSG) sind (Art. 28 Abs. 1 lit. c IVG [5. Revision]).

### **E. 3.10**

Anspruch auf eine ordentliche Rente haben gemäss Art. 36 Abs. 1 IVG (4. IV-Revision) die rentenberechtigten Versicherten, die bei Eintritt der Invalidität während mindestens eines vollen Jahres Beiträge an die schweizerische Sozialversicherung geleistet haben. Meldet sich ein Versicherter mehr als zwölf Monate nach Entstehen des Anspruchs an, so werden die Leistungen in Abweichung von Art. 24 Abs. 1 ATSG lediglich für die zwölf der Anmeldung vorangehenden Monate ausgerichtet. Weitergehende Zahlungen werden erbracht, wenn der Versicherte den anspruchsbegründenden Sachverhalt nicht kennen konnte und die Anmeldung innert zwölf Monaten nach Kenntnisaufnahme vornimmt (Art. 48 Abs. 2 IVG [in der bis zum 31. Dezember 2007 geltenden Fassung]).

#### **E. 4**

Wird eine befristete Invalidenrente verfügt und - mit einer gleichentags erlassenen zweiten Verfügung - diese Rente unmittelbar ab dem Ende der Befristung aufgehoben oder abgeändert, so stellt diese zweite Anordnung materiell eine Rentenrevisionsverfügung dar, auf die folglich die entsprechenden Bestimmungen anwendbar sind. Dies gilt auch dann, wenn die beiden Anordnungen zum selben Zeitpunkt und sogar in derselben Verfügung getroffen werden. Deshalb müssen nach der Rechtsprechung und Lehre bei einer solchen Verfügung Revisionsgründe erfüllt sein (vgl. BGE 125 V 417 E. 2d, 112 V 372 E. 2b; Urs Müller, Die materiellen Voraussetzungen der Rentenrevision in der Invalidenversicherung, Freiburg 2003, S. 207 f.).

##### **E. 4.1**

Gemäss Art. 17 ATSG wird eine Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben, wenn sich der Invaliditätsgrad eines Rentenbezügers erheblich verändert hat. Eine Änderung des Invaliditätsgrades wird namentlich durch eine wesentliche Veränderung des Gesundheitszustandes impliziert. Dagegen ist die unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen unverändert gebliebenen Sachverhalts kein Revisionsgrund; unterschiedliche Beurteilungen sind revisionsrechtlich nur dann beachtlich, wenn sie Ausdruck von Änderungen der tatsächlichen Verhältnisse sind (BGE 117 V 199 E. 3B, 112 V 390 E. 1B; ZAK 1987 S. 36 ff.).

##### **E. 4.2**

Ob eine rentenrelevante Änderung des Invaliditätsgrades eingetreten ist, beurteilt sich durch Vergleich des Sachverhalts im zeitlichen Geltungsbereich der ursprünglichen Verfügung mit demjenigen der streitigen Verfügung (BGE 125 V 369 E. 2). Nach Art. 88a Abs. 1 IVV ist die anspruchsbefehlende Änderung vom Zeitpunkt an zu berücksichtigen, in dem angenommen werden kann, dass sie voraussichtlich längere Zeit dauern wird. Sie ist in jedem Fall zu berücksichtigen, nachdem sie ohne wesentlichen Unterbruch drei Monate gedauert hat und voraussichtlich weiterhin andauern wird (Art. 88a Abs. 1 Satz 2 IVV). Art. 88a Abs. 1 IVV kommt bei der erstmaligen Rentenfestsetzung nicht zur Anwendung, sondern nur wenn sich die bei Rentenbeginn zugesprochene Rente ändert, wobei die Änderung der Rente in derselben Verfügung wie die erstmalige Festsetzung erfolgen kann (Urteil des Bundesgerichts vom 1. Oktober 2009 [8C\_271/2009] E. 5.3; vgl. auch BGE 109 V 125). Gemäss Art. 88bis Abs. 2 lit. a IVV erfolgt die Herabsetzung einer Rente in jedem Fall frühestens vom ersten Tag des zweiten Monats an, welcher der Zustellung der Herabsetzungsverfügung folgt.

#### **E. 5**

Nachfolgend ist zu prüfen, ob die IV-Stelle das Leistungsbegehren der Beschwerdeführerin zu Recht abgewiesen hat.

### **E. 5.1**

Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie sei in ihrer angestammten Tätigkeit seit dem 20. Juli 2005 zu 100% arbeitsunfähig. Die behandelnden Ärzte seien der Auffassung, berufliche Massnahmen seien anzustreben, damit sie im Anschluss daran in einer angepassten Tätigkeit (ohne lange Wegstrecken und ohne Tragen, Schieben und Heben von Gewichten) zu 50% tätig sein könne. Das dem Einkommensvergleich zugrunde gelegte Einkommen könne sie nicht erzielen, und die Einschränkung im Haushalt sei höher zu beziffern.

### **E. 5.2**

Die IV-Stelle stellte fest, die Beschwerdeführerin bestreite offenbar die festgestellte Restarbeitsfähigkeit sowie die Einschränkungen im Haushaltsbereich; die übrigen Punkte der Berechnung seien unbestritten. Die IV-Stelle führte dazu aus, die Beschwerdeführerin gehe fehl in der Annahme, die Bemessung des Invaliditätsgrades im Erwerbsebereich bemesse sich aufgrund der Einschränkung im angestammten Beruf. Die Berechnung sei - wie vorliegend durchgeführt - gestützt auf die Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit vorzunehmen. Diesbezüglich seien sich die Ärzte einig, dass bei ihr in einer leichten Tätigkeit eine Arbeitsfähigkeit von 50% vorliege. Aus dem neu eingereichten Bericht von Dr. E.\_\_\_\_\_ ergäben sich ferner keine neuen Erkenntnisse. Schliesslich könne der Rüge der Beschwerdeführerin betreffend Einschätzung der Einschränkung im Haushalt kein konkreter Hinweis auf ein unrichtiges Abklärungsergebnis entnommen werden, da ihre Behauptung allgemeiner Natur und zu wenig konkret sei.

#### **E. 5.3.1**

Dr. med. A.\_\_\_\_\_, leitender Arzt Orthopädische Chirurgie FMH des Spitalzentrums Y.\_\_\_\_\_, beschreibt in seinem Operationsbericht vom 5. August 2005 das Vorliegen einer grossen sequestrierten Diskushernie L5/S1 links mit sensomotorischem Ausfall und eine recessale Stenose. In der Folge wurde eine Mikrodiskektomie L5/S1 sowie eine Neurolyse recesso-foraminal durchgeführt. Im Bericht über die Folgeuntersuchung vom 26. April 2006 bestätigte Dr. med. A.\_\_\_\_\_ in Anbetracht des präoperativen Zustands einen positiven Heilungsverlauf. Allerdings bestehe auch der Verdacht einer Aggravation, da sich die Beschwerdeführerin in gekündigter Arbeitsstellung befinde.

#### **E. 5.3.2**

Dem Bericht von Dr. F.\_\_\_\_\_ und Dr. G.\_\_\_\_\_ der Klinik für Rheumatologie und Klinische Immunologie/Allergologie des Spitals Z.\_\_\_\_\_ vom 15. Juni 2006 ist zu entnehmen, dass bei der Beschwerdeführerin ein chronisches lumbospondylogenes Schmerzsyndrom und der Verdacht auf eine sich entwickelnde Fibromyalgie bestehe. Das postoperative Resultat der Diskushernie sei gut, wobei sich aufgrund einer Schonhaltung eine muskuläre Dysbalance entwickelt habe. Hinweise für das Vorliegen einer Erkrankung aus dem entzündlichen Formenkreis bestünden keine.

#### **E. 5.3.3**

Dr. med. C.\_\_\_\_\_, Facharzt FMH für Physikalische Medizin und Rehabilitation, diagnostizierte im Bericht vom 20. Juni 2007 ein chronisches lumbospondylogenes Schmerzsyndrom und ein reaktives cervicospondylogenes Syndrom. Er schätze die Arbeitsfähigkeit für sitzende Tätigkeiten auf 50% mit möglicher Steigerung. Eine Tätigkeit

als Servicemitarbeiterin sei aufgrund der Behinderung beim Gehen nicht mehr möglich.

#### **E. 5.3.4**

Dr. med. D. \_\_\_\_\_, Neurologe FMH, attestierte der Beschwerdeführerin in seinem Bericht vom 10. Dezember 2006 ein residuelles radikuläres Ausfallsyndrom der Wurzel L5 links und weniger ausgeprägt der Wurzel S1. Ferner stellte er fest, dass die Beschwerdeführerin ihren Fuss nicht physiologisch bewege, was nach operativen Eingriffen oft vorkomme, und dass sie sehr schmerzempfindlich sei, sofern sie nicht abgelenkt werde.

#### **E. 5.3.5**

Dr. med. B. \_\_\_\_\_, Allgemeine Medizin FMH, berichtete am 8. August 2006 und am 14. August 2007 über ein chronisches lumbospondylogenes Schmerzsyndrom, eine Mikrodiskektomie L5/S1 im August 2005 wegen sequestrierter Diskushernie mit sensomotorischem Ausfallsyndrom L5 und ein chronisches myalgisches Schmerzsyndrom sowie über eine angebliche Hyperprolaktinämie, welche jedoch ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit sei. Aufgrund der Probleme mit dem Rücken sei die Beschwerdeführerin seit dem 20. Juli 2005 als Raumpflegerin zu 100% arbeitsunfähig; für eine leichte, sitzende, adaptierte Tätigkeit sei sie - gemäss Auskunft von Dr. med. A. \_\_\_\_\_ - zu 50% arbeitsfähig.

#### **E. 5.3.6**

Dem Abklärungsbericht Haushalt vom 22. Mai 2007, welcher anlässlich eines Besuchs bei der Beschwerdeführerin am 9. Januar 2007 durch eine italienischsprachige Abklärungsperson der IV-Stelle VS erstellt worden ist, kann entnommen werden, dass die Beschwerdeführerin vor Eintritt ihres Gesundheitsschadens zu 45,6% als Raumpflegerin erwerbstätig gewesen sei; dementsprechend sei ihre Tätigkeit im Haushalt mit 54,4% zu beziffern. Sie sei seit Sommer 2006 (also vor Ablauf der einjährigen Wartefrist) im Haushalt bei der Ausübung gewisser schwerer Tätigkeiten eingeschränkt. Leichtere Tätigkeiten könne die Beschwerdeführerin selbst erledigen und für die schwereren Arbeiten habe sie Hilfe von ihrer Mutter und einer Freundin. Insgesamt resultierte aus den Abklärungen im gesamten Haushalt seit Sommer 2006 eine Behinderung von total 23,33% (Ernährung 7,14%, Wohnungspflege 12,19% und Kleiderpflege 4%).

#### **E. 5.3.7**

Dr. med. H. \_\_\_\_\_, RAD Rhone, stellte in seinen Berichten vom 28. August 2007 und vom 17. Juni 2008 fest, die Beschwerdeführerin leide im Wesentlichen unter einem lumbospondylogenen Restsyndrom L5 mit Ausfallsyndrom links (Status nach Operation Diskushernie). Der Zustand sei stabil. Die Belastung sei insofern eingeschränkt, als ihr die Arbeit als Servicemitarbeiterin oder Raumpflegerin/Zimmermädchen nicht mehr zumutbar sei. Eine halbtägige Arbeit sei mindestens seit der entsprechenden Feststellung durch Dr. med. B. \_\_\_\_\_ am 14. August 2007 möglich. Die Einschränkung im Haushalt betrage seit dem 20. Juli 2005 23,33%.

#### **E. 5.3.8**

Dem Attest von Dr. E. \_\_\_\_\_, Psychologin, vom 25. Juli 2008 ist zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin an Panikattacken leide und sie die gesundheitliche Situation sowie die daraus folgende Stellenlosigkeit als sehr beängstigend empfinde. Eine Einschätzung der Arbeitsfähigkeit nimmt die Gutachterin nicht vor.

### **E. 5.3.9**

Der Kurzbericht von Dr. med. I. \_\_\_\_\_, Chefarzt Orthopädische Chirurgie, vom 2. Oktober 2008 stellt bei der Beschwerdeführerin zusätzlich zur bekannten Rückenproblematik einen Verdacht auf Innenmeniskopathie im rechten Kniegelenk fest. Der begutachtende Arzt empfiehlt, zur näheren Abklärung die Durchführung einer Arthroskopie und zur Linderung der Schmerzen im Rücken eine Schmerztherapie. Zur Arbeitsfähigkeit äussert sich der Gutachter nicht.

### **E. 5.4**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die begutachtenden Ärzte übereinstimmend zum Schluss gelangen, dass die Beschwerdeführerin seit dem 20. Juli 2005 aufgrund ihres Rückenleidens sowie auch der Problematik des linken Fusses in ihrer bisherigen Erwerbstätigkeit sowie auch in Verweistätigkeiten zu 100% arbeitsunfähig sei. Spätestens seit dem 14. August 2007, also seit der ersten diesbezüglichen Feststellung in einem ärztlichen Bericht, betrage die Arbeitsunfähigkeit in Verweistätigkeiten jedoch nur noch 50%. Der im Beschwerdeverfahren eingereichte Bericht von Dr. med. I. \_\_\_\_\_ enthält zusätzlich einen Hinweis auf eine mögliche Innenmeniskopathie, welche jedoch die Einschätzung der Arbeitsfähigkeit nicht weiter zu beeinflussen vermag, da bei den Verweistätigkeiten bereits berücksichtigt wurde, dass der Beschwerdeführerin keine langen Gehstrecken zumutbar sind. Ferner ergeben sich aus dem von der Beschwerdeführerin eingereichten Attest von Dr. E. \_\_\_\_\_ keine weiteren zu berücksichtigenden Erkenntnisse, da die Angaben lediglich gestützt auf die Aussagen der Beschwerdeführerin gemacht wurden und nicht das Resultat eigener Abklärungen sind. Hinweise auf psychiatrische Diagnosen, welche einen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit haben könnten, liegen zudem keine vor. Zur Arbeitsfähigkeit hat sich Dr. E. \_\_\_\_\_ nicht geäussert. Die Abklärung der Einschränkung im Haushalt wurde vor Ort und in der Muttersprache der Beschwerdeführerin durchgeführt. Die einzelnen Tätigkeiten wurden aufgrund der angetroffenen örtlichen und infrastrukturmässigen Verhältnisse vernünftig gewichtet und das Ergebnis korrekt ermittelt. Aus den Akten ergibt sich kein Grund, nicht auf die Abklärung abzustellen, da diese sorgfältig durchgeführt wurde; auch die Beschwerdeführerin bestreitet deren Ergebnisse nicht substantiiert. Die Einschränkung im Haushalt wird im Bericht mit 23,33% seit "Sommer 2006" aber sicher "vor Ablauf der einjährigen Wartefrist" (vgl. Haushaltsabklärung S. 7) beziffert. Es ist somit - entgegen der Feststellung von Dr. med. H. \_\_\_\_\_ - davon auszugehen, dass diese Einschränkung im Haushalt (spätestens) seit 1. Juli 2006 und nicht bereits seit 22. Juli 2005 gilt, da die Beschwerdeführerin damals in jeglichen Erwerbstätigkeiten als zu 100% arbeitsunfähig galt und somit auch im Haushalt mit überwiegender Wahrscheinlichkeit eine grössere Einschränkung als 23,33% hatte. Dies ist jedoch - wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird - vorliegend ohnehin nicht relevant.

### **E. 6**

Die bei der Beschwerdeführerin festgestellten Einschränkungen führen somit seit dem 20. Juli 2005 zu einer Arbeitsunfähigkeit von 100% in der bisherigen Tätigkeit und in einer Verweistätigkeit sowie seit dem 14. August 2007 aufgrund der erfolgreichen Operation und der anschliessend durchgeführten Physiotherapiebehandlungen zu einer Arbeitsunfähigkeit von 100% in der bisherigen Tätigkeit, aber lediglich 50% in einer Verweistätigkeit. Da der Rentenanspruch erst entsteht, wenn die Versicherte während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40% arbeitsunfähig gewesen war (Art. 29 Abs.

1 lit. b IVG [in der bis zum 31. Dezember 2007 geltenden Fassung]), konnte vorliegend der Rentenanspruch frühestens am 1. Juli 2006 (Ablauf der Wartefrist am 20. Juli 2006) entstehen, weshalb allfällige zusätzliche Einschränkungen im Haushalt vor dem 1. Juli 2006 nicht relevant sind, zumal - anders als für die Festsetzung der Arbeitsunfähigkeit während der Wartezeit nach Art. 29 Abs. 1 lit. b IVG - nicht die durchschnittliche Arbeitsunfähigkeit des vergangenen Jahres massgebend ist, sondern die Verhältnisse im Zeitpunkt des Rentenbeginns; somit ist diesbezüglich auch Art. 88a Abs. 1 IVV nicht anwendbar (Urteil des Bundesgerichts vom 1. Oktober 2009 [8C\_271/2009] E. 5.3; vgl. auch E. 4.2 hievor). Da sich die Arbeitsfähigkeit seit dem 14. August 2007 erheblich und dauerhaft verbessert hat, ist die Bemessung des Invaliditätsgrades für die zwei verschiedenen Perioden (ab 1. Juli 2006 und ab 14. August 2007) gesondert durchzuführen.

### **E. 6.1**

Am 1. Juli 2006 war die Beschwerdeführerin in ihrer früheren Tätigkeit sowie in Verweistätigkeiten zu 100% eingeschränkt. Dies entspricht bei einem Arbeitspensum von 45,6% einem Invaliditätsgrad von ebenfalls 45,6% (Prozentvergleich). Im Haushalt bestand gemäss den Feststellungen in der Haushaltsabklärung eine Einschränkung von 23,33%. Der Invaliditätsgrad im Bereich Haushalt beläuft sich nach Durchführung der festgestellten Gewichtung der Tätigkeiten auf 12,69% (Einschränkung von 23,33% bei einem Anteil von 54,4% Tätigkeit im Haushalt). Insgesamt beträgt der IV-Grad seit 1. Juli 2006 58,29%, was gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG (in der bis zum 31. Dezember 2007 geltenden Fassung) einer halben Rente entspricht.

### **E. 6.2**

Gemäss der Feststellung von Dr. med. B. \_\_\_\_\_ hat sich die Einschränkung der Arbeitsfähigkeit in Verweistätigkeiten per 14. August 2007 von 100% auf 50% reduziert, weshalb zu prüfen ist, wie sich der Anspruch der Beschwerdeführerin ab diesem Zeitpunkt verändert. Gestützt auf die Bestätigung der früheren Arbeitgeberin der Beschwerdeführerin ist die IV-Stelle VS davon ausgegangen, dass die Beschwerdeführerin im Jahr 2006 bei einem Pensum von 45,6% ein jährliches Valideneinkommen von Fr. 18'409.50 hätte erzielen können. Bei der Ermittlung des Invalideneinkommens hat die IV-Stelle VS auf die Tabellenlöhne des Bundesamtes für Statistik für das Jahr 2004 abgestellt. Der Zentralwert für einfache, repetitive Tätigkeiten aller Wirtschaftszweige beträgt Fr. 3'893.-- monatlich (basierend auf 40 Arbeitsstunden pro Woche). Unter Berücksichtigung einer durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit von 41,6 Stunden ergibt dies einen jährlichen Lohn von Fr. 48'584.65 (Fr. 3'893.-- : 40 x 41,6 x 12) im Jahr 2004. Nach Anpassung an die Nominallohnentwicklung bis ins Jahr 2006 und unter Berücksichtigung des Pensums von 45,6% ergibt dies ein jährliches Invalideneinkommen von Fr. 22'644.65. Bei diesem Einkommen wurde schliesslich ein leidensbedingter Abzug von 10%, welcher nicht zu beanstanden ist, vorgenommen, weshalb ein zumutbares, jährliches Invalideneinkommen von Fr. 20'380.20 resultiert. Der Vergleich des Valideneinkommens von Fr. 18'409.50 und des Invalideneinkommens von Fr. 20'380.20 ergibt (im erwerblichen Bereich) einen Invaliditätsgrad von 0%. Der Invaliditätsgrad im Bereich Haushalt beläuft sich - wie oben bereits festgestellt - immer noch auf 12,69%. Insgesamt beträgt der Invaliditätsgrad im erwerblichen Bereich und im Haushalt 12,69% (12,69% + 0%). Für die Zeit seit dem 14. August 2007 hat die Vorinstanz den Invaliditätsgrad somit korrekt berechnet. Die Beschwerdeführerin hat ab diesem Zeitpunkt keinen Anspruch mehr auf eine Rente. Die Abänderung des Rentenanspruches kann allerdings gemäss Art. 88a Abs. 1 IVV erst nach

Ablauf von drei Monaten erfolgen, weshalb die Aufhebung der Rente erst per 1. Dezember 2007 (Ablauf der dreimonatigen Frist am 14. November 2007) möglich ist.

### **E. 6.3**

Die Beschwerde ist somit teilweise gutzuheissen, und der Beschwerdeführerin ist vom 1. Juli 2006 bis zum 31. November 2007 eine halbe Invalidenrente zuzusprechen. Die Akten sind somit zur Berechnung der Rente an die Vorinstanz zurückzusenden.

### **E. 7**

Die Beschwerdeführerin beantragt berufliche Massnahmen, da die Ärzte eine diesbezügliche Empfehlung abgegeben hätten. Sie legt allerdings nicht dar, inwiefern berufliche Massnahmen bei ihr einen positiven Einfluss auf die Wiedereingliederung ins Berufsleben haben könnten. Diesbezüglich ist in Übereinstimmung mit den Ausführungen der Vorinstanz festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin aufgrund des gesundheitlichen Zustandes nur noch in der Lage wäre, einfache Hilfstätigkeiten auszuüben, die keine beruflichen Kenntnisse voraussetzen. Somit drängt sich die Durchführung von beruflichen Massnahmen nicht auf und die Beschwerde ist in diesem Punkt abzuweisen.

### **E. 8.1**

Die Verfahrenskosten werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind der teilweise obsiegenden Beschwerdeführerin nur anteilmässig Kosten aufzuerlegen. Diese werden vorliegend auf Fr. 150.-- festgelegt. Einer (teilweise) unterliegenden Vorinstanz sind gemäss Art. 63 Abs. 2 VwVG keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 300.-- ist mit den reduzierten Gerichtskosten in der Höhe von Fr. 150.-- zu verrechnen und der Rest ist ihr nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils auf ein von ihr bekannt zu gebendes Konto zurückzuerstatten.

### **E. 8.2**

Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei (Art. 8 VGKE). Die Beschwerdeführerin ist im vorliegenden Verfahren durch die Gewerkschaft Syna vertreten (nichtanwaltliche berufsmässige Vertretung; Art. 10 Abs. 2 VGKE). Ihr ist daher eine Parteientschädigung für die ihr entstandenen notwendigen Kosten zuzusprechen. Da keine Kostennote eingereicht wurde, ist die Parteientschädigung aufgrund der Akten festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Eine (reduzierte) Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 300.- erscheint angemessen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.