

200 15 895 IV
FUR/IMD/SEE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 8. November 2016

Verwaltungsrichterin Fuhrer, Kammerpräsidentin
Verwaltungsrichter Scheidegger, Verwaltungsrichter Grütter
Gerichtsschreiber Imhasly

A. _____
vertreten durch B. _____, Rechtsanwalt C. _____
Beschwerdeführerin

gegen

IV-Stelle Bern
Scheibenstrasse 70, Postfach, 3001 Bern
Beschwerdegegnerin

betreffend Verfügung vom 9. September 2015



Sachverhalt:

A.

Die 1965 geborene A._____ (Versicherte bzw. Beschwerdeführerin) meldete sich im Oktober 2012 unter Hinweis auf eine „psychische und physische Unbelastbarkeit“ bei der Eidgenössischen Invalidenversicherung (IV) zum Leistungsbezug an (Akten der IV [act. II] 2). Die IV-Stelle Bern (IVB bzw. Beschwerdegegnerin) nahm Abklärungen in medizinischer und erwerblicher Hinsicht vor, liess die Versicherte interdisziplinär neurochirurgisch-psychiatrisch begutachten (Gutachten vom 14. August 2014 [act. II 35.1] und 30. Oktober 2014 [act. II 39.1]) und beauftragte ihren Abklärungsdienst mit einer Haushaltsabklärung (Bericht vom 9. März 2015 [act. II 41]). Mit Vorbescheid vom 11. März 2015 (act. II 42) stellte sie gestützt auf einen anhand der gemischten Methode (80 % Erwerbstätigkeit; 20 % Aufgabenbereich Haushalt) ermittelten Invaliditätsgrad von 35 % die Abweisung des Leistungsgesuchs in Aussicht. Nach dagegen vorgebrachten Einwänden (act. II 47) und Stellungnahmen durch den psychiatrischen Gutachter (act. II 54) sowie den Abklärungsdienst (act. II 56) verfügte die IVB nach Gewährung des rechtlichen Gehörs (act. II 58, 67) am 9. September 2015 (act. II 70) wie angekündigt.

B.

Hiergegen erhob die Versicherte, vertreten durch B._____, Rechtsanwalt C._____, mit Eingabe vom 12. Oktober 2015 Beschwerde. Sie beantragte die Aufhebung der Verfügung vom 9. September 2015 und die Zusprache einer Invalidenrente. Des Weiteren ersuchte sie um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege unter Beiordnung von Rechtsanwalt C._____ als amtlicher Anwalt.

Mit prozessleitenden Verfügungen vom 19. bzw. 22. Oktober 2015 edierte die Instruktionsrichterin bei der Arbeitslosenkasse D._____, und der Arbeitslosenkasse E._____ die Akten der Arbeitslosenversicherung

betreffend die Beschwerdeführerin. Diese gingen am 22. Oktober bzw. 9. November 2015 beim Verwaltungsgericht ein.

Mit Beschwerdeantwort vom 12. November 2015 beantragte die Beschwerdegegnerin die Abweisung der Beschwerde.

Von der mit prozessleitender Verfügung vom 17. November 2015 gewährten Möglichkeit zur Stellungnahme zu den Akten der Arbeitslosenversicherung machte die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 26. November 2015 Gebrauch, während die Beschwerdegegnerin mit Eingabe vom 15. Dezember 2015 darauf verzichtete.

Erwägungen:

1.

1.1 Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft vom 11. Juni 2009 (GSOG; BSG 161.1) Beschwerden gegen solche Entscheide. Die Beschwerdeführerin ist im vorinstanzlichen Verfahren mit ihren Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb sie zur Beschwerde befugt ist (Art. 59 ATSG). Die örtliche Zuständigkeit ist gegeben (Art. 69 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 [IVG; SR 831.20]). Da auch die Bestimmungen über Frist (Art. 60 ATSG) sowie Form (Art. 61 lit. b ATSG; Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 des kantonalen Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Mai 1989 [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

1.2 Anfechtungsobjekt bildet die Verfügung vom 9. September 2015 (act. II 70). Streitig und zu prüfen ist der Anspruch der Beschwerdeführerin auf eine Rente der Invalidenversicherung.

1.3 Die Abteilungen urteilen gewöhnlich in einer Kammer bestehend aus drei Richterinnen oder Richtern (Art. 56 Abs. 1 GSOG).

1.4 Das Gericht überprüft den angefochtenen Entscheid frei und ist an die Begehren der Parteien nicht gebunden (Art. 61 lit. c und d ATSG; Art. 80 lit. c Ziff. 1 und Art. 84 Abs. 3 VRPG).

2.

2.1 Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 ATSG). Massgebend ist – im Unterschied zur Arbeitsunfähigkeit – nicht die Arbeitsmöglichkeit im bisherigen Tätigkeitsbereich, sondern die nach Behandlung und Eingliederung verbleibende Erwerbsmöglichkeit in irgendeinem für die betroffene Person auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt in Frage kommenden Beruf. Der volle oder bloss teilweise Verlust einer solchen Erwerbsmöglichkeit gilt als Erwerbsunfähigkeit (BGE 130 V 343 E. 3.2.1 S. 346). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG). Mit dieser Regelung sind die bisher ungeschriebenen Rechtsgrundsätze und insbesondere die Rechtsprechung zur Ausscheidung der invaliditätsfremden Faktoren und zum Zumutbarkeitsprinzip neu ausdrücklich im Gesetz festgehalten (BGE 140 V 197 E. 6.2.1 S. 199, 135 V 215 E. 7.3 S. 230; Botschaft zur 5. IVG-Revision, BBl 2005 4530 ff.).

2.2 Neben den geistigen und körperlichen Gesundheitsschäden können auch solche psychischer Natur eine Invalidität bewirken (Art. 8 i.V.m. Art. 7 ATSG). Nicht als Folgen eines psychischen Gesundheitsschadens und damit invalidenversicherungsrechtlich nicht als relevant gelten Einschränkungen der Erwerbsfähigkeit, welche die versicherte Person bei Aufbietung allen guten Willens, die verbleibende Leistungsfähigkeit zu verwerten, abwenden könnte; das Mass des Forderbaren wird dabei weitgehend objektiv bestimmt (BGE 131 V 49 E. 1.2 S. 50, 130 V 352 E. 2.2.1 S. 353; SVR 2014 IV Nr. 2 S. 5 E. 3.1). Entscheidend ist, ob und inwiefern es der versicherten Person trotz ihres Leidens sozialpraktisch zumutbar ist, die Restarbeitsfähigkeit auf dem ihr nach ihren Fähigkeiten offen stehenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt zu verwerten, und ob dies für die Gesellschaft tragbar ist. Dies ist nach einem weitgehend objektivierten Massstab zu prüfen (BGE 136 V 279 E. 3.2.1 S. 281). Ausgangspunkt der Anspruchsprüfung nach Art. 4 Abs. 1 IVG sowie Art. 6 ff. und insbesondere Art. 7 Abs. 2 ATSG ist die medizinische Befundlage. Eine Einschränkung der Leistungsfähigkeit kann immer nur dann anspruchserheblich sein, wenn sie Folge einer Gesundheitsbeeinträchtigung ist, die fachärztlich einwandfrei diagnostiziert worden ist (BGE 141 V 281 E. 2.1 S. 285).

2.3 Nach Art. 28 Abs. 1 IVG haben jene Versicherten Anspruch auf eine Rente, die ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können (lit. a) und die zusätzlich während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 % arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 % invalid (Art. 8 ATSG) sind (lit. b und c). Gemäss Art. 28 Abs. 2 IVG besteht der Anspruch auf eine ganze Rente, wenn die versicherte Person mindestens 70 %, derjenige auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie mindestens 60 % invalid ist. Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 % besteht Anspruch auf eine halbe Rente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % ein solcher auf eine Viertelsrente.

2.4

2.4.1 Für die Bestimmung des Invaliditätsgrades 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, in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Art. 16 ATSG).

2.4.2 Nach Art. 28a Abs. 3 IVG wird bei Versicherten, die nur zum Teil erwerbstätig sind oder die unentgeltlich im Betrieb des Ehegatten oder der Ehegattin mitarbeiten, für diesen Teil die Invalidität nach Art. 16 ATSG festgelegt. Waren sie daneben auch im Aufgabenbereich tätig, so wird die Invalidität für diese Tätigkeit gestützt auf einen Betätigungsvergleich ermittelt (Art. 28a Abs. 2 IVG). In diesem Falle sind der Anteil der Erwerbstätigkeit oder der unentgeltlichen Mitarbeit im Betrieb des Ehegatten oder der Ehegattin und der Anteil der Tätigkeit im Aufgabenbereich festzulegen und der Invaliditätsgrad in beiden Bereichen zu bemessen (sog. gemischte Methode; BGE 141 V 15 E. 3.2 S. 20, 125 V 146 E. 2a S. 150).

2.5 Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die Ärzte und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die Versicherten arbeitsunfähig sind. Im Weiteren sind ärztliche Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen den Versicherten noch zugemutet werden können (BGE 140 V 193 E. 3.2 S. 195, 132 V 93 E. 4 S. 99).

2.6

2.6.1 Der Beweiswert eines ärztlichen Berichts hängt davon ab, 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 Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen

Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen begründet sind. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder Gutachten, sondern dessen Inhalt (BGE 137 V 210 E. 6.2.2 S. 269, 134 V 231 E. 5.1 S. 232, 125 V 351 E. 3a S. 352).

2.6.2 Den im Verwaltungsverfahren eingeholten Gutachten von externen Spezialärzten, welche auf Grund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, ist bei der Beweismündigung volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 125 V 351 E. 3b bb S. 353; SVR 2009 IV Nr. 50 S. 154 E. 4.3).

2.7 Das Prinzip inhaltlich einwandfreier Beweismündigung besagt, dass das Sozialversicherungsgericht alle Beweismittel objektiv zu prüfen hat, unabhängig davon, von wem sie stammen, und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des strittigen Rechtsanspruchs gestatten. Insbesondere darf das Gericht bei einander widersprechenden medizinischen Berichten den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt (SVR 2010 IV Nr. 58 S. 178 E. 3.1; AHI 2001 S. 113 E. 3a).

3.

3.1 Zum Gesundheitszustand bzw. zur Arbeits- und Leistungsfähigkeit lässt sich den Akten im Wesentlichen das Folgende entnehmen:

3.1.1 Aus dem Operationsbericht von „Zentrum F. _____“ vom 27. September 2005 (act. II 20 S. 14) geht hervor, dass bei diagnostiziertem akutem radikulärem Schmerzsyndrom rechts mit/bei Diskushernie intraforaminal L4/L5 rechts eine epidurale und foraminale Infiltration vorgenommen wurde. Nach der Infiltration habe sich eine leichte Regredienz der Beschwerden gezeigt (act. II 20 S. 11).

Nachdem kurz nach der Infiltration die altbekannten ausstrahlenden Schmerzen in das rechte Bein wieder aufgetreten seien (act. II 20 S. 5), wurde am 18. Oktober 2005 eine Neurolyse L5 rechts sowie eine Sequestrektomie und eine Mikrodiskektomie L4/L5 vorgenommen (act. II 20 S. 10). Der postoperative Verlauf habe sich komplikationslos gestaltet. Die Patientin sei am 21. Oktober 2005 in gutem allgemeinem Zustand, subjektiv weitgehend beschwerdefrei und mit reizlosen Wundverhältnissen nach Hause entlassen worden (act. II 20 S. 9). Dem Bericht über eine am 5. Dezember 2005 stattgefundene Sprechstunde (act. II 20 S. 2) ist zu entnehmen, dass die Patientin sehr zufrieden mit dem Resultat der Operation gewesen sei und seit dem 1. Dezember 2005 wieder zu 100 % arbeite.

3.1.2 Im Austrittsbericht der Klinik G. _____ vom 17. Februar 2011 (act. II 14 S. 24 ff.) wurde festgehalten, der Therapieaufenthalt sei nach ca. vier Wochen vorzeitig beendet worden, nachdem ein Konflikt in der Gruppe derart eskaliert sei, dass eine therapeutische Auseinandersetzung für die Patientin und andere Mitpatienten nicht mehr habe ermöglicht werden können. Die Patientin habe eine konstruktive Auseinandersetzung mit dem entstandenen Konflikt verweigert. Sie habe sehr wütend und enttäuscht reagiert, habe wiederholt andere Personen beschuldigt, nicht auf ihre Wünsche einzugehen, nachdem sie im gruppen- und einzeltherapeutischen Setting sehr viel Unterstützung und Raum für ihre Anliegen bekommen habe. Die Kombination der anhaltenden somatoformen Schmerzstörung und der emotional instabilen Persönlichkeitsstörung sei während der Therapie in einem sehr unterschiedlichen, stark wechselnden Ausmass deutlich geworden. Letztendlich habe vor allem dies zum verfrühten, ungeplanten Therapieende geführt.

3.1.3 Der Bericht der psychiatrischen Klinik H. _____ vom 26. November 2012 (act. II 11) enthält die folgenden Diagnosen:

- Emotional instabile Persönlichkeitsstörung: Borderline-Typ (ICD-10: F60.31), mindestens seit 2009;
- St. n. anhaltender somatoformer Schmerzstörung (ICD-10: F45.4), mindestens seit 2005;
- rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig remittiert (ICD-10: F33.4);
- psychische Verhaltensstörung durch Alkohol: Abhängigkeitssyndrom (ICD-10: F10.20), seit ca. 2009;

- psychische Verhaltensstörung durch Cannabinoide: Schädlicher Gebrauch (ICD-10: F12.1), seit ca. 2009.

Die Versicherte sei aufgrund ihrer Persönlichkeitsstörung immer wieder mit intensiven Gefühlen konfrontiert, was sie oft an ihre eigenen Grenzen bringe. Ausserdem falle es ihr aufgrund ihrer Schmerzproblematik schwer, einer geregelten Tätigkeit nachzugehen. Dies führe zu Frust und Enttäuschung, was wiederum aufgrund einer niedrigen Frustrationstoleranz mit dem Suchtmittelkonsum im Zusammenhang verstanden werden könne. Die bisherige Tätigkeit sei im Rahmen einer geschützten Arbeitsstelle noch zumutbar, dabei bestehe eine verminderte Leistungsfähigkeit.

3.1.4 Dr. med. I. _____, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin FMH, diagnostizierte im Bericht vom 13. Dezember 2012 (act. II 14 S. 2 ff.) ein Lumbovertebral-Syndrom nach Diskushernien-Operation im Jahr 2005. Seit dem 12. Januar 2010 bestehe bis auf Weiteres eine Arbeitsunfähigkeit von 50 %.

3.1.5 Dr. med. J. _____, Fachärztin für Neurochirurgie FMH, diagnostizierte im Gutachten vom 14. August 2014 (act. II 35.1) ein chronisches lumbales Schmerzsyndrom mit/bei LWS-Fehlform/-haltung und degenerativen LWS-Veränderungen sowie Status nach Mikrodiskektomie und Sequestrektomie L4/5 rechts, Neurolyse L5 rechts im Oktober 2005 (S. 19). Sie hielt zusammenfassend fest, die von der Versicherten berichteten körperlichen Beeinträchtigungen könnten qualitativ und auch quantitativ mit objektivierbaren Befunden erklärt werden. Inwieweit eine mögliche psychiatrische Problematik das Schmerzerleben zusätzlich mitbeeinflusse, wäre im psychiatrischen Gutachten darzulegen. Aus neurochirurgischer Sicht sei in Beurteilung der Arbeitsfähigkeit in der Gesamtschau sämtlicher aktuell objektivierbarer Befunde wie folgt Stellung zu nehmen: Der Versicherten seien körperlich leichte bis körperlich mittelschwere (der Anteil mittelschwerer Arbeit sei mit 50 % begrenzt) wechselbelastende Tätigkeiten mit geringen Einschränkungen zumutbar, dies in einem zeitlichen Rahmen von 8.5 Stunden pro Tag an fünf Tagen der Woche bei dabei bestehender verminderter Leistungsfähigkeit von 10 % bis maximal 20 %. Ausgeschlossen seien körperlich schwere Tätigkeiten, die LWS anhaltend statisch belastende Tätigkeiten, Tätigkeiten mit wiederholten/häufigen Haltungs- und Positionsmonotonien der LWS, Tätigkeiten in anhaltenden/wiederholten

Zwangshaltungen der LWS (vornübergeneigte Tätigkeiten), Tätigkeiten mit repetitiven Rotationsbewegungen der LWS, Tätigkeiten mit Vibrationen und Schlägen auf das Achsenorgan. Das Heben, Tragen und Bewegen von Lasten sei mit 15 kg, repetitiv mit 10 kg limitiert (S. 22 f.).

3.1.6 Dem versicherungspsychiatrischen Gutachten des Dr. med. K._____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie FMH, vom 30. Oktober 2014 (act. II 39.1) lässt sich als Diagnose mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine emotional instabile Persönlichkeitsstörung vom Borderline-Typus (ICD-10: F60.31) entnehmen (S. 16). Davon werde aufgrund der Lebensgeschichte der Versicherten, der Würdigung der vorliegenden ärztlichen Unterlagen sowie aufgrund der aktuellen persönlichen Untersuchung ausgegangen. Zusätzliche andere Diagnosen, etwa Abhängigkeitsstörungen, depressive episodische Erkrankungen als affektive Störung oder auch eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung könnten nicht gestellt werden. Diese Symptomatiken, die im Ablauf der vergangenen Jahre durchaus zu beschreiben gewesen seien, würden als Anteil der Persönlichkeitsstörung, die als primäre psychische Störung diagnostiziert werde, gesehen. So sei selbstverständlich im Zusammenhang mit vermehrtem Konsum psychotroper Substanzen und partnerschaftlichen Krisen und Trennungen auch vom Auftreten depressiver Symptomatik, ja sogar Suizidalität auszugehen, ohne dass daraus allerdings eine weitere eigenständige primär psychische Störung gemäss ICD-10 zu konstatieren und zu codieren wäre (S. 21). Aus psychiatrischer Sicht sei eine Tätigkeit zu 8.5 Stunden an fünf Tagen der Woche zumutbar. Dabei bestehe eine Minderung der „Jahresarbeitsfähigkeit“ von 30 % bis maximal 40 % (S. 24 Ziff. 13 und 14).

3.1.7 Die beiden Gutachter Dres. med. J._____ und K._____ kamen aus interdisziplinärer Sicht zum Schluss, dass die Versicherte in einer den körperlichen Leiden angepassten Tätigkeit aufgrund der diagnostizierten Persönlichkeitsstörung zu 30 % bis 40 % eingeschränkt sei, was einer Arbeitsfähigkeit von 60 % bis 70 % entspreche (act. II 39.2 S. 3).

3.1.8 Dipl. med. L._____, Psychiatrische Dienste M._____, nahm mit Schreiben vom 21. April 2015 (act. II 47 S. 4 ff.) Stellung zum psychiatrischen Gutachten von Dr. med. K._____. Sie diagnostizierte eine pa-

ranoide Psychose aus dem schizophrenen Formenkreis. Der Konsum von Alkohol und Drogen sei im Rahmen der Grunderkrankung als Schmerzmedikation und Bewältigungsversuch zu sehen. Die Diagnose der emotionalen instabilen Persönlichkeitsstörung sei nicht im Vordergrund gestanden, deren Kriterien seien nicht gänzlich erfüllt. Die Patientin sei in geschütztem Rahmen fähig, eine Arbeit im Rahmen von 50 % auszuüben. Auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt sei sie nicht mehr arbeitsfähig.

3.1.9 Der Gutachter Dr. med. K. _____ hielt in der Stellungnahme vom 17. Mai 2015 (act. II 54) fest, bei nochmaliger Durchsicht der ärztlichen Unterlagen ergäben sich keine Hinweise auf eine Symptomatik, die einer schizophrenen Störung oder einer paranoiden Psychose zuzuordnen gewesen wären. Die Probleme im Kontakt zu den Mitmenschen hätten hauptsächlich unter dem Konsum psychotroper Substanzen bestanden und seien des Weiteren durch die emotional instabile Persönlichkeitsstörung begründet worden. In der persönlichen Untersuchung vom 1. Oktober 2014 seien sämtliche Angaben der Versicherten konsistent und nachvollziehbar gewesen, sie habe dargestellt, wie sich eine positive Entwicklung ergeben habe und dass es weniger Rückfälle in die Selbstbehandlung mit Alkohol oder THC gegeben habe. Der psychische Befund habe keine Auffälligkeiten aufgewiesen. Auch der affektive Rapport sei gut herstellbar und die Stimmung der Versicherten sei auslenkbar und adäquat gewesen. Eine eigentliche psychische Symptomatik habe sie nicht beschrieben. Entgegen der behandelnden Psychiaterin könne die beschriebene Schmerzsymptomatik der chronischen Rückenschmerzen nicht als Körperhalluzinationen angesehen werden und der Verlust des Bezuges zum Körper stelle keine Schizophrenie-typische Ich-Störung dar. Tatsächliche formale Denkstörungen seien nicht beschrieben worden und könnten nicht mit der „Störung des förmlichen Gedankenganges, die eventuell sprachlich bedingt oder auch nicht sprachlich bedingt sei“, verwechselt werden. Insgesamt sei aus versicherungspsychiatrischer Sicht die vertretene Meinung der behandelnden Psychiaterin nicht nachvollziehbar.

3.2 Die Beschwerdegegnerin stütze ihre rentenabweisende Verfügung vom 9. September 2015 (act. II 70) im Wesentlichen auf das neurochirurgische Gutachten von Dr. med. J. _____ vom 14. August 2014

(act. II 35.1) und das psychiatrische Gutachten von Dr. med. K. _____ vom 30. Oktober 2014 (act. II 39.1) inkl. dessen Stellungnahme vom 17. Mai 2015 (act. II 54) sowie die interdisziplinäre Beurteilung beider Gutachter vom 14. August 2014 (act. II 39.2). Darin haben sich die Experten in Kenntnis der medizinischen Vorakten sorgfältig mit den gesundheitlichen Einschränkungen der Beschwerdeführerin auseinandergesetzt und ihre Schlussfolgerungen auch gestützt auf die eigene Untersuchung getroffen. Die Ausführungen in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge sind einleuchtend und die gezogenen Schlussfolgerungen zum Gesundheitszustand nachvollziehbar begründet. Somit erfüllen die Berichte die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung an den Beweiswert eines medizinischen Gutachtens gestellten Anforderungen (vgl. E. 2.6 hiervor), weshalb ihnen volle Beweiskraft zukommt. Auf die Gutachten ist vorliegend abzustellen.

3.3 Entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführerin spricht die Tatsache, dass Dr. med. K. _____ zum Zeitpunkt der Erstellung des psychiatrischen Gutachtens keine Berichte der behandelnden Psychiaterin vorgelegen haben (Beschwerde S. 6 Ziff. 6) nicht gegen die Zuverlässigkeit dieses Gutachtens. Der Gutachter hat sich im Schreiben vom 17. Mai 2015 (act. II 54) ausführlich sowohl zu den früheren Berichten von dipl. med. L. _____ als auch zu deren Stellungnahme zu seinem Gutachten geäußert. Darin hat er schlüssig und nachvollziehbar unter Bezugnahme auf die Diagnosekriterien der ICD-10 dargelegt, warum bei der Beschwerdeführerin eine emotional instabile Persönlichkeitsstörung und nicht eine paranoide Psychose aus dem schizophrenen Formenkreis zu diagnostizieren ist. Daran ändert auch das im Rahmen des Vorbescheidverfahrens eingereichte Schreiben von dipl. med. L. _____ vom 2. September 2015 (act. II 67) nichts, worin sie die von ihr gestellte Diagnose bekräftigt und festgehalten hat, die Beschwerdeführerin habe die psychotischen Symptome im Rahmen der Begutachtung nicht preisgegeben bzw. nicht darüber berichtet. Hierzu ist festzustellen, dass die von ihr postulierte Diagnose – im Gegensatz zu derjenigen des Gutachters – in den übrigen medizinischen Berichten keine Stütze findet. So wurde sowohl seitens der psychiatrischen Klinik H. _____ als auch der Klinik G. _____, in welchen sich die Beschwerdeführerin wiederholt in stationärer bzw. teilstationärer Thera-

pie befand, dieselbe Persönlichkeitsstörung diagnostiziert (act. II 11 S. 2; 14 S. 24; 14 S. 7). Eine allfällige schizophrene Erkrankung wurde nie auch nur als Differentialdiagnose diskutiert. Es ist nicht überwiegend wahrscheinlich, dass die Beschwerdeführerin auch im Rahmen der verschiedenen Therapien allfällige entsprechende Symptome gegenüber den behandelnden Ärzten hätte verbergen können oder diese verschwiegen hätte, zumal die behandelnde Psychiaterin eine gegenüber dem Gutachter gezeigte Zurückhaltung im Rahmen der Anamneseerhebung auch nur vermutet (act. II 47 S. Ziff. 7). Nicht überzeugend ist schliesslich deren Einschätzung, wonach die Beschwerdeführerin auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nicht mehr, sondern lediglich zu 50 % im geschützten Rahmen arbeitsfähig sei, begründet sie dies doch mit der – wie aufgezeigt – nicht vorliegenden psychotischen Symptomatik (act. II 47 S. 5 f.). Dieser Einschätzung entgegen steht im Übrigen auch die Tatsache, dass die Beschwerdeführerin im August 2012 den sechsmonatigen Weiterbildungskurs „...“ erfolgreich abgeschlossen hat (act. II 4 S. 2). Schliesslich ist bezüglich der Berichte von dipl. med. L. _____ auch der Erfahrungstatsache Rechnung zu tragen, dass Hausärzte und behandelnde Spezialärzte mitunter im Hinblick auf ihre auftragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zugunsten ihrer Patienten aussagen (BGE 125 V 351 E.3b cc S. 353).

3.4 Nach dem Gesagten ist erstellt, dass die Beschwerdeführerin in einer den körperlichen Leiden angepassten Tätigkeit aufgrund der diagnostizierten Persönlichkeitsstörung zu 30 % bis 40 % eingeschränkt ist, wobei diesbezüglich vom Mittelwert von 35 % auszugehen ist (Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 28. Dezember 2007, 9C_626/2007, E. 3.2). Gestützt hierauf ist die Invaliditätsbemessung vorzunehmen (vgl. E. 5 hier-nach).

4.

4.1 Streitig ist zwischen den Parteien neben dem medizinischen Zumutbarkeitsprofil auch, in welchem Umfang – teil- oder vollzeitlich – die Beschwerdeführerin ohne Gesundheitsschaden erwerbstätig wäre und damit einhergehend die Methode der Invaliditätsbemessung. Während die

Beschwerdegegnerin die Invaliditätsbemessung anhand der gemischten Methode mit einem Status von 80 % Erwerbstätigkeit und 20 % Aufgabenbereich Haushalt vorgenommen hat (act. II 41 S. 12 Ziff. 7), macht die Beschwerdeführerin geltend, sie wäre bei guter Gesundheit zu 100 % erwerbstätig. Dazu macht sie geltend, ein Vollzeitpensum wäre aus finanziellen Gründen unabdingbar, dem stünden auch keine Betreuungspflichten im Wege. Die Vermittlungsfähigkeit für die letzte Rahmenfrist ab 2009 sei auf 100 % festgesetzt worden. Wenn sie neben vollzeitlichen Kürzest-Anstellungen auch Teilzeitstellen angenommen habe, sei dies deswegen erfolgt, weil sie keine Vollzeitstelle gefunden habe.

4.2 Aus den edierten Akten der Arbeitslosenversicherung ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin sich zuletzt im April 2009 zum Bezug von Arbeitslosenentschädigung angemeldet und dabei eine Vermittlungsfähigkeit von 100 % angegeben hat (act. IIIA [unpaginiert]). Des Weiteren ist den Akten allerdings auch zu entnehmen, dass sie wiederholt Verträge im ... als Vollzeitmitarbeitende mit jeweils nur befristeter Dauer (Saison) abgeschlossen (bspw. act. III 32, 53, 79, 92; act. III [unpaginiert]) und sich jeweils nach Saisonende wiederum bei der Arbeitslosenversicherung zum Leistungsbezug angemeldet hat (act. III 38, 47, 102; act. IIIA [unpaginiert]). Unter diesen Umständen ist fraglich, ob (über ein gesamtes Jahr betrachtet) von einer vollzeitlichen Erwerbstätigkeit ausgegangen werden kann. Diese Frage kann schlussendlich jedoch offen bleiben, da sich am Ergebnis auch bei der für die Beschwerdeführerin günstigeren Annahme einer 100 %-igen Erwerbstätigkeit im Gesundheitsfalle nichts ändert.

5.

5.1 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 zu berücksichtigen sind (BGE 129 V 222). Aufgrund der im Oktober 2012 erfolgten Anmeldung (act. II 27) ist der (hypothetische) Beginn des Rentenanspruchs auf April 2013 festzusetzen

(Art. 29 Abs. 1 IVG). Auf diesen Zeitpunkt hin ist nachfolgend die Invaliditätsbemessung vorzunehmen.

5.2 Für die Ermittlung des Valideneinkommens ist entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdient hätte. Dabei wird in der Regel am zuletzt erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft (BGE 134 V 322 E. 4.1 S. 325, 129 V 222 E. 4.3.1 S. 224).

Lässt sich aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse das ohne gesundheitliche Beeinträchtigung realisierbare Einkommen nicht hinreichend genau beziffern, ist auf Erfahrungs- und Durchschnittswerte gemäss Tabellenlohn abzustellen. Auf sie darf jedoch im Rahmen der Invaliditätsbemessung nur unter Mitberücksichtigung der für die Entlohnung im Einzelfall gegebenenfalls relevanten persönlichen und beruflichen Faktoren abgestellt werden (BGE 139 V 28 E. 3.3.2 S. 30; Entscheid des Eidgenössischen Versicherungsgerichts [EVG; heute Bundesgericht] vom 30. Oktober 2002, I 517/02, E. 1.2).

5.3 Für die Festsetzung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht (BGE 135 V 297 E. 5.2 S. 301; SVR 2011 IV Nr. 37 S. 110 E. 4.1). Hat die versicherte Person nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine oder jedenfalls keine ihr an sich zumutbare neue Erwerbstätigkeit aufgenommen, so können nach der Rechtsprechung Tabellenlöhne gemäss den vom Bundesamt für Statistik herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) herangezogen werden (BGE 135 V 297 E. 5.2 S. 301; SVR 2010 IV Nr. 52 S. 162 E. 4.3.1).

Es gilt zu berücksichtigen, dass gesundheitlich beeinträchtigte Personen, die selbst bei leichten Hilfsarbeitertätigkeiten behindert sind, im Vergleich zu voll leistungsfähigen und entsprechend einsetzbaren Arbeitnehmern lohnmässig benachteiligt sind und deshalb in der Regel mit unterdurchschnittlichen Lohnansätzen rechnen müssen. Diesem Umstand ist mit einem Abzug vom Tabellenlohn Rechnung zu tragen (BGE 134 V 322 E. 5.2

S. 327, 129 V 472 E. 4.2.3 S. 481). Die Frage, ob und in welchem Ausmass Tabellenlöhne herabzusetzen sind, hängt von sämtlichen persönlichen und beruflichen Umständen des konkreten Einzelfalles ab (leidensbedingte Einschränkung, Alter, Dienstjahre, Nationalität/Aufenthaltskategorie und Beschäftigungsgrad). Der Einfluss sämtlicher Merkmale auf das Invalideneinkommen ist nach pflichtgemäsem Ermessen gesamthaft zu schätzen, wobei der Abzug auf insgesamt höchstens 25 % zu begrenzen ist (BGE 135 V 297 E. 5.2 S. 301, 134 V 322 E. 5.2 S. 327; SVR 2011 IV Nr. 31 S. 91 E. 4.1.1).

5.4 Der Einkommensvergleich ist vorliegend dergestalt vorzunehmen, als das Validen- und das Invalideneinkommen auf der Grundlage desselben Tabellenlohns gemäss LSE 2012, Totalwert, Kompetenzniveau 1, zu bestimmen sind. Dies unter Berücksichtigung der Tatsachen, dass die Beschwerdeführerin einerseits keine eigentliche Berufsausbildung abgeschlossen hat (act. II 2 S. 4 Ziff. 5.3) und im Wesentlichen als Hilfsarbeiterin tätig war (act. II 39.1 S. 13 f.; 41 S. 3 Ziff. 3.2) und sie andererseits ihre zumutbare medizinisch-theoretische Arbeits- bzw. Leistungsfähigkeit (vgl. E. 3.4) nicht verwertet.

Gründe für einen (behinderungsbedingt oder anderweitig begründeten) Abzug vom Tabellenlohn sind keine gegeben. Sind wie vorliegend leichte bis mittelschwere Arbeiten zumutbar, ist allein deswegen auch bei eingeschränkter Leistungsfähigkeit noch kein Abzug gerechtfertigt, da der Tabellenlohn im Kompetenzniveau 1 bereits eine Vielzahl von leichten und mittelschweren Tätigkeiten umfasst (Entscheid des BGer vom 30. März 2009, 9C_72/2009, E. 3.4). Ein Abzug aufgrund des Ausländerstatus (Niederlassungsbewilligung C [act. II 7]) ist ebenfalls nicht angebracht, da keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich sind, dass die Beschwerdeführerin als niedergelassene Ausländerin auf dem Arbeitsmarkt eine Lohneinbusse hinnehmen müsste, entsprach doch ihr Einkommen bei Eintritt der teilweisen Invalidität durchaus branchenüblichen Ansätzen (Entscheid des BGer vom 13. November 2007, 9C_382/2007, E. 6.4), was im Übrigen auch seitens der Beschwerdeführerin so festgehalten wird (Beschwerde S. 4 f. Ziff. 4). Schliesslich ergibt sich auch aus der lediglich teilweise verwertbaren Restarbeitsfähigkeit keine Notwendigkeit eines Abzuges, fällt dies doch bei

Frauen bezüglich der Entlöhnung von vornherein kaum ins Gewicht (Entscheid des BGer vom 26. August 2011, 8C_379/2011, E. 4.2.2.2).

5.5 Es resultiert (unter Annahme eines Vollzeitpensums [vgl. E. 4.2 hiervor]) ein Invaliditätsgrad von 35 %, da der Invaliditätsgrad dem Grad der Arbeitsunfähigkeit (hier 35 %) unter Berücksichtigung des Abzuges vom Tabellenlohn (hier 0 %) entspricht, wenn Validen- und Invalideneinkommen aufgrund des gleichen Tabellenlohns bestimmt werden (Entscheid des EVG vom 15. April 2003, I 1/03, E. 5.2). Damit besteht kein Anspruch auf eine Invalidenrente (vgl. E. 2.3 hiervor). Die angefochtene Verfügung vom 9. September 2015 (act. II 70) ist damit im Ergebnis nicht zu beanstanden. Die dagegen erhobene Beschwerde ist abzuweisen.

6.

6.1 Gemäss Art. 69 Abs. 1^{bis} IVG ist das Beschwerdeverfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht in Streitigkeiten um die Bewilligung oder Verweigerung von IV-Leistungen kostenpflichtig. Die Kosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festzulegen.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die unterliegende Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 800.--, zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG), unter Vorbehalt des nachfolgend zu prüfenden Gesuches um unentgeltliche Rechtspflege (E. 6.2 hiernach).

6.2 Auf Gesuch hin befreit die Verwaltungsjustizbehörde eine Partei von den Kosten- und allfälligen Vorschuss- sowie Sicherstellungspflichten, wenn die Partei nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Unter den gleichen Voraussetzungen kann überdies einer Partei eine Anwältin oder ein Anwalt beigeordnet werden, wenn die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse es rechtfertigen (Art. 61 lit. f ATSG sowie Art. 111 Abs. 1 und 2 VRPG; SVR 2011 IV Nr. 22 S. 61 E. 2, 2011 UV Nr. 6 S. 22 E. 6.1). Ein Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung besteht unter den allgemeinen Voraussetzungen der Bedürftigkeit, fehlenden Aussichtslosigkeit und Notwendigkeit der Vertre-

tung auch dann, wenn die versicherte Person durch einen Anwalt einer Organisation vertreten wird, sofern diese Organisation einen gemeinnützigen Zweck verfolgt, das Angebot der Rechtsverbeiständung ohne erheblichen Kostenersatz zur Verfügung stellt und die spezifische Interessenwahrung im sozialrechtlichen Bereich bezweckt (BGE 135 I 1 E. 7.4.1 S. 4).

Die Bedürftigkeit der Beschwerdeführerin ist aufgrund der Akten und angesichts der Sozialhilfeabhängigkeit ausgewiesen (vgl. Akten der Beschwerdeführerin [act. IA] 2). Im vorliegenden Fall war das Verfahren nicht als von vornherein aussichtslos zu bezeichnen. Weiter war eine anwaltliche Verbeiständung geboten, so dass der Beschwerdeführerin die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren ist unter Beiordnung von Rechtsanwalt C._____ als amtlicher Anwalt.

6.3 Festzusetzen bleibt damit das amtliche Honorar von Rechtsanwalt C._____.

Gemäss der Praxis des Verwaltungsgerichts wird der Stundenansatz amtlicher Anwältinnen und Anwälte gemeinnützig tätiger Rechtsberatungsstellen unter Beachtung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 135 I 1 E. 7.3 S. 3; SVR 2010 IV Nr. 3 S. 6 E. 5.4) auf Fr. 130.-- festgesetzt. Dieser allgemeingültige pauschalisierte Stundenansatz wird im konkreten Fall mit dem gebotenen Aufwand multipliziert (vgl. Rundschreiben der Sozialversicherungsrechtlichen Abteilung und der Abteilung für französischsprachige Geschäfte des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16. Dezember 2009, abrufbar unter www.justice.be.ch).

Die von Rechtsanwalt C._____ eingereichte Kostennote vom 14. September 2016 gibt zu keinen Bemerkungen Anlass. Entsprechend dem geltend gemachten Aufwand von 9.6 Stunden à Fr. 130.-- wird das amtliche Honorar auf Fr. 1'248.--, zuzüglich Fr. 207.20 Auslagen und Fr. 116.40 Mehrwertsteuer, somit total auf Fr. 1'571.60 festgesetzt und Rechtsanwalt C._____ nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils aus der Gerichtskasse vergütet. Vorbehalten bleibt die Nachzahlungspflicht nach Art. 123 ZPO.

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Beiordnung von Rechtsanwalt C._____ als amtlicher Anwalt wird gutgeheissen.
3. Die Verfahrenskosten von Fr. 800.-- werden der Beschwerdeführerin zur Bezahlung auferlegt. Aufgrund der gewährten unentgeltlichen Rechtspflege wird sie – unter Vorbehalt der Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO – jedoch von der Zahlungspflicht befreit.
4. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Der tarifmässige Parteikostenersatz des amtlichen Anwalts wird in diesem Verfahren auf Fr. 1'571.60 (inkl. Auslagen und MWSt.) festgesetzt. Dieser Betrag wird Rechtsanwalt C._____ nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils aus der Gerichtskasse vergütet. Vorbehalten bleibt die Nachzahlungspflicht nach Art. 123 ZPO.
6. Zu eröffnen (R):
 - B._____ z.H. der Beschwerdeführerin
 - IV-Stelle Bern
 - Bundesamt für Sozialversicherungen
 - Steuerverwaltung des Kantons Bern, Bereich Inkasso, Postfach 8334, 3001 Bern

Die Kammerpräsidentin:

Der Gerichtsschreiber:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.