

200 16 97 IV  
SCJ/SHE/ARJ

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

**Urteil vom 21. Juni 2016**

Verwaltungsrichter Scheidegger, Kammerpräsident  
Verwaltungsrichter Matti, Verwaltungsrichter Knapp  
Gerichtsschreiber Schnyder

A. \_\_\_\_\_  
vertreten durch Fürsprecher lic.iur. B. \_\_\_\_\_  
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Verfügung vom 25. November 2015



## **Sachverhalt:**

### **A.**

Der 1970 geborene und am 16. Dezember 2002 in die Schweiz eingereiste A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Versicherter bzw. Beschwerdeführer) meldete sich am 8. November 2013 mit Hinweis auf ein seit ca. 2003 bestehendes starkes Lungenleiden/Asthma bei der IV-Stelle Bern (nachfolgend IVB oder Beschwerdegegnerin) zum Leistungsbezug an (Akten der IVB, Antwortbeilage [AB] 2). Diese tätigte in der Folge erwerbliche und medizinische Abklärungen. Insbesondere beauftragte sie die MEDAS C.\_\_\_\_\_, mit der Untersuchung des Versicherten. Gestützt auf deren polydisziplinäres Gutachten vom 29. September 2015 (AB 54.1) verneinte die IVB nach vorgängig durchgeführtem Vorbescheidverfahren (AB 55) mit Verfügung vom 25. November 2015 (AB 58) bei einem Invaliditätsgrad von 30% den Anspruch auf eine Rente.

### **B.**

Mit Eingabe vom 11. Januar 2016 erhob der Versicherte, vertreten durch Fürsprecher B.\_\_\_\_\_, hiergegen Beschwerde. Er beantragt, die Verfügung vom 25. November 2015 sei aufzuheben und ihm sei mindestens eine halbe Invalidenrente zuzusprechen. Zudem beantragt er, ihm sei im vorliegenden Beschwerdeverfahren das Recht zur unentgeltlichen Rechtspflege zu erteilen und Fürsprecher B.\_\_\_\_\_ amtlich beizuordnen.

Die Beschwerdegegnerin schloss mit Eingabe vom 12. Februar 2016 auf Abweisung der Beschwerde.

Mit prozessleitender Verfügung vom 16. Februar 2016 hiess der Instruktiionsrichter das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Beiordnung von Fürsprecher B.\_\_\_\_\_ als amtlicher Anwalt gut.

In einem zweiten Schriftenwechsel hielten die Parteien an ihren Rechtsbegehren fest.

## **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. Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinen Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung, weshalb er 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 25. November 2015 (AB 58). Streitig und zu prüfen ist der Anspruch auf eine Invalidenrente.

**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). Er-

werbsunfähigkeit 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).

**2.2** 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 Dreiviertelrente, 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.

**2.3** 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).

### **3.**

**3.1** Was den Gesundheitszustand betrifft, ist den Akten im Wesentlichen das Folgende zu entnehmen:

**3.1.1** Der den Versicherten ab 2004 behandelnde Hausarzt Dr. med. D.\_\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin FMH, diagnostizierte im Bericht vom 24. März 2014 (AB 16) mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine chronisch obstruktive Pneumopathie (S. 2 Ziff. 1.1), infolge welcher eine erhebliche Einschränkung der körperlichen Leistungsfähigkeit bestehe. Seit Jahren sei der Zustand stationär. Mit einer Verbesserung sei nicht mehr zu rechnen (S. 3 Ziff. 1.4).

**3.1.2** Gemäss dem Bericht von Dr. med. E.\_\_\_\_\_, Facharzt für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates vom Orthopädischen Zentrum F.\_\_\_\_\_, vom 11. August 2014 (AB 28/2) hat der Versicherte anlässlich der Sprechstunde vom 7. November 2013 über seit vier Monaten bestehende, intermittierende Schmerzen im linken Kniegelenk berichtet. Nach Erstellen eines MRI's sei am 13. November 2013 eine Kniegelenksarthroskopie durchgeführt worden (S. 2).

**3.1.3** Dr. med. G.\_\_\_\_\_, Fachärztin für Allgemeine Innere Medizin FMH vom Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD), diagnostizierte im Bericht vom 16. März 2015 (AB 44) mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine schwere chronisch obstruktive Pneumopathie mit möglicher asthmatischer Komponente, Knieprobleme links sowie eine Insomnie mit Angstzuständen. Versicherungsmedizinisch liege nachvollziehbar eine körperliche Leistungseinschränkung aufgrund der Lungenkrankheit vor. Zur Entwicklung der Leistungseinschränkung könne nichts ausgesagt werden. Dass die Knieprobleme links und ein psychisches Leiden Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit hätten, sei nicht ausgeschlossen. Der Gesundheitszustand müsse daher polydisziplinär abgeklärt werden (S. 3).

**3.1.4** Im polydisziplinären Gutachten vom 29. September 2015 (AB 54.1) wurden mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine schwere chronisch obstruktive Pneumopathie sowie Knieschmerzen links diagnostiziert. Ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit bestehe neben einem Status nach Tuberkulose eine mögliche zeitweise Anpassungsstörung bei ängstlicher und einfach strukturierter Persönlichkeitsstruktur (ICD-10 F43.2; S. 35). Pulmonal bedingt bestünden eine schwergradige obstruktive Ventilationsstörung mit Atemreserven von ca. 44% sowie eine leichte Diffusionsstörung. Die Arbeitsfähigkeit sei bei 70% einzuschätzen mit vorwiegend sitzender Tätig-

keit und maximal intermittierend leichten körperlichen Tätigkeiten sowie Einschränkung für Tätigkeiten mit atemwegreizenden Stoffen (Stäube, Rauch, Gase, Dämpfe) oder in andauernder Kälte und Nässe (S. 19 f.). Da der Versicherte Mühe mit der Lungenerkrankung habe, würden nachvollziehbar auch gewisse Ängste auftreten, die sicher aufgrund der einfachen Persönlichkeitsstruktur noch zusätzlich hypochondrisch verstärkt würden. Es könne daher einzig angenommen werden, dass er je nach momentaner Situation, resp. Atemnot, unter verstärkten Ängsten leide und daher zeitweise Anpassungsschwierigkeiten aufweise. Eine dauerhafte psychische Störung mit Behinderungswert lasse sich allerdings nicht vorfinden. Aus psychiatrischer Sicht sollte dem Versicherten grundsätzlich eine einfach strukturierte Tätigkeit in vollem Umfang möglich sein (S. 26). Aus orthopädischer Sicht bestünden Knieschmerzen links resp. ein Schmerzsyndrom Knie links nach stattgehabter Arthroskopie. Aufgrund der anhaltenden Knieschmerzen links und des erheblichen, subjektiven Leidensdruckes seien ständig schwere und das Knie belastende Tätigkeiten nicht sinnvoll, d.h. beispielsweise Arbeiten in ständig kniender oder kauender Position, Arbeiten auf rutschigem oder unebenem Gelände sowie Arbeiten mit axialen Krafteinwirkungen wie etwa Sprüngen. Für leichte und mittelschwere Tätigkeiten mit den genannten Einschränkungen, also wechselbelastende, teils sitzende, teils stehende und teils gehende Tätigkeiten sei der Versicherte vollumfänglich einsetzbar (S. 33). Gesamtmedizinisch sei festzuhalten, dass die Arbeitsfähigkeit vorwiegend durch die Lungenproblematik eingeschränkt werde. Dem Versicherten seien nur noch leichte, überwiegend sitzende Tätigkeiten zuzumuten mit einer Einschränkung von 30% auf ein vollschichtiges Arbeitsvolumen (S. 38).

**3.2** Das Prinzip inhaltlich einwandfreier Beweiswürdigung 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 (BGE 125 V 351 E. 3a S. 352; SVR 2015 IV Nr. 28 S. 86 E. 4.1).

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). 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 Beweiswürdigung 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). Eine von anderen mit der versicherten Person befassten Ärzten abweichende Beurteilung vermag die Objektivität des Experten nicht in Frage zu stellen. Es gehört vielmehr zu den Pflichten eines Gutachters, sich kritisch mit dem Aktenmaterial auseinanderzusetzen und eine eigenständige Beurteilung abzugeben. Auf welche Einschätzung letztlich abgestellt werden kann, ist eine im Verwaltungs- und allenfalls Gerichtsverfahren zu klärende Frage der Beweiswürdigung (BGE 132 V 93 E. 7.2.2 S. 110).

**3.3** Die Beschwerdegegnerin stützte sich in ihrer Verfügung vom 25. November 2015 (AB 58) im Wesentlichen auf das polydisziplinäre Gutachten der BEGAZ vom 29. September 2015 (AB 54.1). Dieses erfüllt die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung an den Beweiswert eines medizinischen Gutachtens gestellten Anforderungen (vgl. E. 3.2. hiervor), weshalb ihm uneingeschränkte Beweiskraft zukommt, was im Übrigen auch vom Beschwerdeführer nicht grundsätzlich bestritten wird. Die Fachärzte haben sich in ihren Beurteilungen sorgfältig mit den gesundheitlichen Einschränkungen auseinandergesetzt sowie ihre Schlussfolgerungen und Einschätzungen gestützt auf ihre Untersuchung sowie die Akten in schlüssiger und nachvollziehbarer Weise dargelegt. Sie hatten Kenntnis von allen Vor-

akten und würdigten in ihrer Beurteilung sämtliche ihnen zur Verfügung stehenden Informationen. Die Ausführungen in den Beurteilungen der medizinischen Zusammenhänge sind einleuchtend sowie die gezogenen Schlussfolgerungen zum Gesundheitszustand überzeugend begründet. Daran vermögen, wie nachfolgend ausgeführt, die Einwände des Beschwerdeführers nichts zu ändern.

**3.4** Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, es sei zusätzlich zur pneumologisch bedingten Arbeitsunfähigkeit von 30% noch die Dekonditionierung und Adipositas sowie eine Einschränkung von 20% wegen Angst- und Panikattacken zu berücksichtigen (Beschwerde S. 3 Ziff. 1 und Replik S. 2 f. Ziff. 2), ist ihm nicht zu folgen.

Der pneumologische Gutachter hat überzeugend dargelegt, dass die rein pulmonal bedingte Arbeitsunfähigkeit 30% beträgt (AB 54.1 S. 20). Dass dabei die pulmonal irrelevanten Faktoren der Dekonditionierung und Adipositas nicht berücksichtigt wurden, ist, wie die Beschwerdegegnerin zu Recht ausführt (Beschwerde S. 3 Ziff. 8), nicht zu beanstanden, zumal auch gutachterlich weder mit noch ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine entsprechende Diagnose gestellt und damit auch keine Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit berücksichtigt wurde. Zudem ist das Übergewicht bzw. eine allfällige Adipositas vorliegend nicht invalidisierend, verursacht sie doch weder körperliche noch geistige Schäden und ist nicht die Folge von solchen Schäden. Auch kann das Gewicht des Beschwerdeführers durch eine zumutbare Gewichtsabnahme reduziert werden, bei welchem es in Verbindung mit allfälligen Folgeschäden voraussichtlich keine rentenbegründende Auswirkungen mehr auf die Leistungsfähigkeit hat (vgl. zur genannten Problematik u.a. den Entscheid des Bundesgerichts [BGer] vom 19. September 2012, 8C\_496/2012, E. 2.2). Weiter führte die Beschwerdegegnerin (vgl. Duplik S. 3 Ziff. 5) korrekterweise aus, dass gutachterlich die pulmonale Prognose nicht etwa von einer Gewichtsreduktion, sondern von einem bleibenden Nikotinstopp sowie einer optimierten therapeutischen Compliance der obstruktiven Pneumopathie abhängig gemacht wurde (AB 54.1 S. 20). Daran ändern die Ausführungen in der Eingabe des Beschwerdeführers vom 21. März 2016, wonach Dr. med. H. \_\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin FMH, telefonisch angegeben habe,

die Dyspnoe sei für das Übergewicht ursächlich und die Einschränkung bei alltäglichen Spontanaktivitäten als Folge der Dyspnoe beeinflusse die körperliche Kondition, nichts. Diese angeblichen Aussagen von Dr. med. H. \_\_\_\_\_ sind dessen Arztbericht vom 19. März 2016 (BB 10) nicht zu entnehmen, können durch die Akten nicht bestätigt werden und haben somit als unbewiesen zu gelten.

Was die Angst- und Panikstörung betrifft, so hat der psychiatrische Teilgutachter plausibel dargelegt, dass der Beschwerdeführer mit der Lungenerkrankung Mühe hat, wodurch nachvollziehbar auch gewisse Ängste auftreten, die aufgrund der einfachen Persönlichkeitsstruktur noch zusätzlich hypochondrisch verstärkt würden. Daher kann einzig angenommen werden, dass der Beschwerdeführer je nach momentaner Situation resp. Atemnot unter verstärkten Ängsten leidet und daher zeitweise Anpassungsschwierigkeiten aufweist. Der psychiatrische Teilgutachter schätzt diese jedoch überzeugend nicht als dauerhafte psychische Störung mit Behinderungswert ein (vgl. AB 54.1 S. 26), zumal diese auch therapier- und optimierbar sind (S. 38). Daran ändern die Ausführungen des Beschwerdeführers (Beschwerde S. 3 Ziff. 1 und Replik S. 3 Ziff. 2) nichts.

**3.5** Entgegen dem Einwand des Beschwerdeführers (Beschwerde S. 4 Ziff. 2), wurden im Gutachten die Auswirkungen der Kniebeschwerden durchaus und umfassend gewürdigt. So sind ständig schwere und das Knie belastende Tätigkeiten nicht sinnvoll. Leichte und mittelschwere Tätigkeiten, d.h. wechselbelastende, teilweise sitzende, teilweise stehende und teils gehende Tätigkeiten sind ihm jedoch vollumfänglich zumutbar (AB 54.1 S. 33). Von einer Unvollständigkeit des Gutachtens kann somit keine Rede sein. Wie der Beschwerdeführer in der Replik auf S. 3 Ziff. 3 zu Recht ausführt, sind die orthopädischen Einschränkungen (schwere und das Knie belastende Tätigkeiten, wie bspw. Arbeiten in ständig kniender oder kauernenden Position, auf rutschigem oder unebenem Gelände sowie mit axialen Kräfteiwirkungen wie etwa Sprüngen) zu berücksichtigen. Dies hat der Gutachter jedoch getan, als er zum Schluss kam, dem Beschwerdeführer seien wechselbelastende, teils stehende, teils gehende und teils sitzende Tätigkeiten mit den genannten Einschränkungen vollumfänglich zumutbar (AB 54.1 S. 33).

**3.6** Was den im Beschwerdeverfahren eingereichte Bericht vom 20. Januar 2016 (BB 9) bezüglich die Hospitalisation im Januar 2016 betrifft, so sind diese Ausführungen im vorliegenden Fall nicht relevant, da die geschilderten Gegebenheiten den Sachverhalt nach Erlass der hier angefochtenen Verfügung vom 25. November 2015 (AB 58) betreffen und vorliegend unberücksichtigt zu bleiben haben, da sich der zeitliche Überprüfungshorizont des angerufenen Gerichts grundsätzlich nur bis zur angefochtenen Verfügung erstreckt (vgl. BGE 130 V 138 E. 2.1 S. 140, SVR 2008 IV Nr. 8 S. 25 E. 3.4).

**3.7** Zusammenfassend wird gemäss dem vollumfänglich beweiskräftigen polydisziplinären Gutachten vom 29. September 2015 (AB 54.1) die Arbeitsfähigkeit gesamtmedizinisch vorwiegend durch die Lungenproblematik eingeschränkt. Dem Beschwerdeführer sind nur noch leichte, überwiegend sitzende Tätigkeiten zuzumuten mit einer Einschränkung von 30% bezogen auf ein vollschichtiges Arbeitsvolumen (S. 38). Diese Schlussfolgerungen decken sich denn auch mit den Aussagen des Beschwerdeführers anlässlich der gutachterlichen Untersuchung, wonach er allenfalls eine leichte einfache Tätigkeit durchführen könne, bei welcher er nicht zu stark atmen müsse (S. 24). Diese subjektive Einschätzung stimmt - wie die Beschwerdegegnerin vorbringt (Beschwerdeantwort S. 3 Ziff. 8) - denn auch mit den Feststellungen des Gutachters überein, wonach anlässlich der Untersuchung ein „ungebremster Redefluss“ festgestellt worden sei, sodass beim Schildern der Probleme „keinerlei Atemnot“ bestanden hätte (AB 54.1 S. 11).

#### **4.**

In der Folge ist der Invaliditätsgrad zu bestimmen.

**4.1** 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 139 V 28 E. 3.3.2 S. 30, 134 V 322 E.

4.1 S. 325). 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).

**4.2** Für die Festsetzung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht (BGE 139 V 592 E. 2.3 S. 593; SVR 2014 IV Nr. 37 S. 133 E. 7.1). 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 (BfS) herausgegebenen Lohnstrukturhebungen (LSE) herangezogen werden (BGE 139 V 592 E. 2.3 S. 593; SVR 2014 IV Nr. 37 S. 133 E. 7.1). Für die Bestimmung des Invalideneinkommens anhand von Tabellenlöhnen bei Versicherten, die nach Eintritt des Gesundheitsschadens lediglich noch leichte und intellektuell nicht anspruchsvolle Arbeiten verrichten können, ist in der Regel vom durchschnittlichen monatlichen Bruttolohn („Total“) für Männer oder Frauen bei einfachen Tätigkeiten körperlicher oder handwerklicher Art (Kompetenzniveau 1; ab LSE 2012) auszugehen. Dabei sind in erster Linie die Lohnverhältnisse im privaten Sektor massgebend (SVR 2002 UV Nr. 15 S. 50 E. 3c cc). 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/Aufenthaltskatego-

rie 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 2015 IV Nr. 1 S. 1 E. 2.2).

**4.3** Unter Berücksichtigung, dass der Beschwerdeführer seit Juli 2011 in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkt ist (AB 54.1 S. 38 i.V.m. Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG) sowie der sechsmonatigen Karenzfrist (Art. 29 Abs. 1 IVG) seit Einreichung der IV-Anmeldung vom 8. November 2013 (AB 2) liegt der Zeitpunkt des frühest möglichen Rentenbeginns im Mai 2014. Somit ist der Einkommensvergleich auf das Jahr 2014 hin vorzunehmen.

**4.4** Seit der Einreise in die Schweiz am 16. Dezember 2002 hat der Beschwerdeführer ausser in von der Gemeinde bzw. dem Sozialdienst vermittelten Stellen nirgends gearbeitet bzw. kein Einkommen generiert. Eine in der Schweiz ausgeführte angestammte Stelle ist daher nicht auszumachen. Somit lässt sich aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse das ohne gesundheitliche Beeinträchtigung realisierbare Einkommen nicht hinreichend genau beziffern, weshalb es gestützt auf statistische Zahlen, d.h. die LSE 2012 zu bestimmen ist. Massgebend hierfür ist im vorliegenden Fall Tabelle TA1, Kompetenzniveau 1, Total, Männer. Diese Zahl spiegelt eine breite Palette möglicher Tätigkeiten wieder. Der gleiche Wert ist für das Invalideneinkommen heranzuziehen, da der Beschwerdeführer nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine Erwerbstätigkeit aufgenommen hat, obwohl ihm dies zumutbar wäre. Sind Validen- und Invalideneinkommen ausgehend vom selben Tabellenlohn zu berechnen, erübrigt sich deren genaue Ermittlung. Diesfalls entspricht der Invaliditätsgrad dem Grad der Arbeitsunfähigkeit unter Berücksichtigung des Abzuges vom Tabellenlohn (Entscheid des EVG vom 15. April 2003, I 1/03, E. 5.2). Hier beruhen beide Vergleichseinkommen auf statistischen Grössen, weshalb invaliditätsfremde Gründe (Alter, Dienstjahr, Nationalität/Aufenthaltskategorie) bei beiden Einkommen zu berücksichtigen wären (Entscheid des BGer vom 19. Januar 2009, 8C\_42/2008, E. 5). Zu den im Beschwerdeverfahren von den Parteien zu den Punkten Alter, Dienstjahre, Nationalität/Aufenthaltskategorie vorgebrachten Ausführungen braucht daher kei-

ne Stellung genommen werden. Der Einwand des Beschwerdeführers, er könne nur noch teilzeitlich arbeiten (Beschwerde S. 4 Ziff. 3), ist nicht korrekt. Vielmehr ist gemäss den gutachterlichen Feststellungen davon auszugehen, dass er in einem vollzeitigen Arbeitspensum mit einer Leistungseinschränkung von 30% arbeitsfähig ist. Dies begründet gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung (Entscheid des BGer vom 5. April 2013, 8C\_99/2013, E. 4.1.3) keinen Abzug vom Tabellenlohn. Auch wurden sämtlichen behinderungsbedingten Einschränkungen bereits mit der reduzierten Arbeitsfähigkeit von 30% genügend Rechnung getragen, so dass diese nicht doppelt und zusätzlich mittels eines leidensbedingten Abzugs zu berücksichtigen sind (vgl. u.a. Entscheide des BGer vom 22. September 2010, 8C\_652/2010, E. 5.2.2 und vom 7. März 2014, 9C\_841/2013, E. 4.6).

**4.5** In der Folge besteht bei einem Invaliditätsgrad von 30% kein Anspruch auf eine Invalidenrente. Unter diesen Umständen kann offen bleiben, ob die in erster Linie mit der pulmonalen Krankheit begründete Einschränkung der Arbeitsfähigkeit in gleicher Weise bereits bei der Einreise des Beschwerdeführers in die Schweiz bestanden hat (vgl. Beschwerdeantwort S. 3 Ziff. 8). Die angefochtene Verfügung ist somit nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen.

## **5.**

**5.1** Gemäss Art. 69 Abs. 1<sup>bis</sup> 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 der unterliegende Beschwerdeführer die Verfahrenskosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 800.--, zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Unter Berücksichtigung des mit prozessleitender Verfügung vom 16. Februar 2016 gutgeheissenen Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege wird er – unter Vorbehalt der Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272) – vorläufig von der Zahlungspflicht befreit (Art. 113 VRPG).

**5.2** Für die obsiegende Beschwerdegegnerin besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 104 Abs. 3 VRPG).

**5.3** Gemäss Art. 42 des kantonalen Anwaltsgesetzes vom 28. März 2006 (KAG; BSG 168.11) bezahlt der Kanton den amtlich bestellten Anwältinnen und Anwälten eine angemessene Entschädigung, die sich nach dem gebotenen Zeitaufwand bemisst und höchstens dem Honorar gemäss der Tarifordnung für den Parteikostenersatz entspricht. Bei der Festsetzung des gebotenen Zeitaufwandes sind die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses zu berücksichtigen. Auslagen und Mehrwertsteuer werden zusätzlich entschädigt (Abs. 1). Die Aufwendungen für die Erlangung des Rechts auf unentgeltliche Rechtspflege sind nach den gleichen Regeln zu entschädigen (Abs. 3). Nach Art. 42 Abs. 4 KAG i.V.m. Art. 1 der Verordnung über die Entschädigung der amtlichen Anwältinnen und Anwälte vom 20. Oktober 2010 (EAV; BSG 168.711) beträgt der Stundenansatz Fr. 200.--.

Die dem Verwaltungsgericht am 22. Mai 2016 zugestellte Kostennote von Fürsprecher B. \_\_\_\_\_, in welcher er einen Aufwand von 14.15 Stunden à Fr. 250.-- geltend macht, ist nicht zu beanstanden. Somit ist der tarifmässige Parteikostenersatz auf Fr. 3'866.50 (inkl. Auslagen und MWSt.) festzulegen. Entsprechend ist das amtliche Honorar auf Fr. 3'102.40 (Fr. 2'830.-- [14.15 Stunden à Fr. 200.--] zuzüglich Auslagen von Fr. 42.60 und Mehrwertsteuer von Fr. 229.80) festzusetzen und Fürsprecher B. \_\_\_\_\_ aus der Gerichtskasse zu vergüten. Der Beschwerdeführer hat dem Kanton Bern diese Kosten nach den Voraussetzungen von Art. 123 ZPO - d.h. sobald er innert zehn Jahren nach Abschluss des Verfahrens zur Nachzahlung in der Lage ist - nachzubezahlen (Art. 113 VRPG).

#### **Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Die Verfahrenskosten von Fr. 800.-- werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt. Aufgrund der gewährten unentgeltlichen Rechtspflege wird der Beschwerdeführer – unter Vorbehalt der Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO – jedoch von der Zahlungspflicht befreit.
4. Der tarifmässige Parteikostenersatz des amtlichen Anwalts wird in diesem Verfahren auf Fr. 3'866.50 (inkl. Auslagen und MWSt.) festgesetzt. Davon wird Fürsprecher B. \_\_\_\_\_ nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils aus der Gerichtskasse eine auf Fr. 3'102.40 festgesetzte Entschädigung (inkl. Auslagen und MWSt.) vergütet. Vorbehalten bleibt die Nachzahlungspflicht nach Art. 123 ZPO.
5. Zu eröffnen (R):
  - Fürsprecher lic.iur. B. \_\_\_\_\_ z.H. des Beschwerdeführers
  - IV-Stelle Bern
  - Bundesamt für Sozialversicherungen
  - Steuerverwaltung des Kantons Bern, Bereich Inkasso, Postfach 8334, 3001 Bern

Der Kammerpräsident:

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.