

200 18 398 IV  
FUE/COC/SEE

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

**Urteil vom 18. Dezember 2018**

Verwaltungsrichter Furrer, Kammerpräsident  
Verwaltungsrichter Schütz, Verwaltungsrichter Ackermann  
Gerichtsschreiberin Collatz

**A.** \_\_\_\_\_  
vertreten durch B. \_\_\_\_\_, Rechtsdienst, Rechtsanwalt C. \_\_\_\_\_  
Beschwerdeführer

gegen

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

betreffend Verfügung vom 24. April 2018



## **Sachverhalt:**

### **A.**

Der 1973 geborene A. \_\_\_\_\_ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer), der über keine Berufsbildung verfügt und zuletzt bis am 11. Oktober 2012 als ... für die D. \_\_\_\_\_ AG erwerbstätig war, meldete sich am 14. Januar 2014 unter Hinweis auf eine Depression mit Verfolgungswahn bei der Eidgenössischen Invalidenversicherung (IV) zum Leistungsbezug an (Akten der IV, Antwortbeilage [AB] 1, 10, 16). Daraufhin führte die IV-Stelle Bern (IVB bzw. Beschwerdegegnerin) erwerbliche und medizinische Abklärungen durch. Dabei veranlasste sie insbesondere eine interdisziplinäre Begutachtung durch die Dres. med. E. \_\_\_\_\_, Facharzt für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, und F. \_\_\_\_\_, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie (Expertise vom 13. Januar 2015; AB 44.1). Aufgrund von Inkonsistenzen (vgl. AB 48) liess die IVB den Versicherten an 12 Tagen zwischen dem 26. Januar und 24. November 2016 observieren (Bericht über die Beweissicherung vor Ort [BvO] vom 12. Dezember 2016; AB 81) und durch Dr. med. G. \_\_\_\_\_, Praktischer Arzt und Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, Regionaler Ärztlicher Dienst (RAD), untersuchen (Bericht vom 15. Mai 2017; AB 80). In der Folge legte die IVB die Ergebnisse der Observation dem RAD-Psychiater Dr. med. G. \_\_\_\_\_ zur Stellungnahme vor (Bericht vom 8. August 2017; AB 83) und stellte mit Vorbescheid vom 8. November 2017 (AB 84) die Verneinung des Anspruchs auf eine Invalidenrente sowie berufliche Eingliederungsmassnahmen bei einem Invaliditätsgrad von 19% in Aussicht. Nach Einwand des Versicherten (AB 87, 92) und Stellungnahme des (ehemaligen RAD-Psychiaters) Dr. med. G. \_\_\_\_\_ vom 22. März 2018 (AB 97) verfügte die IVB am 24. April 2018 wie angekündigt und wies das Leistungsbegehren ab (AB 98).

### **B.**

Hiergegen erhob der Versicherte, vertreten durch Rechtsanwalt C. \_\_\_\_\_ der B. \_\_\_\_\_, am 23. Mai 2018 Beschwerde und beantrag-

te die Aufhebung der angefochtenen Verfügung sowie die Zusprache einer Invalidenrente. Gleichzeitig stellte er ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Rechtsanwalt C. \_\_\_\_\_ als amtlicher Anwalt. Ferner reichte er am 6. Juni 2018 eine weitere Unterlage ins Recht.

Mit Beschwerdeantwort vom 25. Juli 2018 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde.

### **Erwägungen:**

#### **1.**

**1.1** Der angefochtene Entscheid ist in Anwendung von Sozialversicherungsrecht ergangen. Die Sozialversicherungsrechtliche Abteilung des Verwaltungsgerichts beurteilt gemäss Art. 57 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) i.V.m. Art. 54 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (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 vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung [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 vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG; BSG 155.21]) eingehalten sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

**1.2** Anfechtungsobjekt bildet die Verfügung vom 24. April 2018 (AB 98). Streitig und zu prüfen ist aufgrund des Rechtsbegehrens des Beschwerdeführers einzig der Rentenanspruch.

**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).

Neben den geistigen und körperlichen Gesundheitsschäden können auch solche psychischer Natur eine Invalidität bewirken (Art. 8 i.V.m. Art. 7 ATSG). 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).

**2.2** 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** 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** 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** Bezüglich der Arbeits- und Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers finden sich in den Akten insbesondere folgende Angaben:

**3.1.1** Dr. med. H. \_\_\_\_\_, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, diagnostizierte im Bericht vom 19. April 2014 (AB 25) mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine schizotype Störung (ICD-10 F21), differentialdiagnostisch eine paranoide Schizophrenie (ICD-10 F20.0), bestehend seit 13. April 2011 (S. 2 Ziff. 1.1). Der Beschwerdeführer leide seit ca. drei Jahren unter einer Depression mit Verfolgungswahn. Trotz dieser Erkrankung habe er dank einer medikamentösen Behandlung und kognitiver Therapie die Arbeitsfähigkeit bis am 23. April 2013 aufrechterhalten können. Seit diesem Datum sei er aufgrund einer offensichtlichen Psychose zu 100% arbeitsunfähig (S. 3 Ziff. 1.4).

**3.1.2** Im Bericht des Spitals I. \_\_\_\_\_ vom 12. Mai 2014 (AB 28 S. 2 f.) wurden Spinalkanalstenosen C3/4, C5/6 und C6/7 mit Diskushernie C5/6 links mit neuroforaminaler Kompression sowie mehretagere Osteochondrosen Modic Grad II mit Punctum maximum C6/7 und C3/4 diagnostiziert. Für die Armschmerzen auf der linken Seite seien sehr wahrscheinlich die Diskushernien C5/6 und C6/7 verantwortlich (S. 2).

**3.1.3** Im orthopädisch-psychiatrischen Gutachten vom 13. Januar 2015 (AB 44.1) wurden mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine Cervicobrachialgie rechts (bei Osteochondrose C3/4 mit Facettengelenksarthrose, Bandscheibenprotrusion und Kompression Nervenwurzel C4 links mehr als rechts, Facettengelenksarthrose und Diskushernie C5/6 mit Kompression der Nervenwurzel C6 links, fortgeschrittene Osteochondrose mit Diskusprotrusion C6/7 und Kompression der Nervenwurzel C7 links mehr als rechts sowie Diskusprotrusion C7/Th1 mit Nervenwurzelkompression C8 rechts mehr als links ohne Myelopathie), eine Lumboischialgie links (bei Diskusprotrusion L4/5 mit Kontakt zur Nervenwurzel L4 beidseits) und eine paranoide Schizophrenie (ICD-10 F20.0) diagnostiziert. Ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit wurde eine Präadipositas aufgeführt (S. 32 Ziff. 11).

Aus orthopädischer Sicht könnten die bestehenden Nackenschmerzen und die abnormen Untersuchungsbefunde der Halswirbelsäule (HWS) im Wesentlichen auf die mehretageren degenerativen Veränderungen der HWS und die bildgebend dargestellten Nervenwurzelkompressionen zurückgeführt werden. Die lumbalen Schmerzen und die pathologischen objektiven Befunde der Lendenwirbelsäule (LWS) seien zumindest teilweise mit der bildgebend nachgewiesenen Diskusprotrusion L4/5 mit Nervenwurzelkontakt L4 beidseits bedingt. Prognostisch ungünstig sei das Übergewicht, das zu einer vermehrten Belastung der abgenützten Bandscheibe führen könne. Körperlich schwere Arbeiten in kalter und feuchter Umgebung, die vorwiegend sitzend oder stehend ausgeübt werden müssten und die mit häufigen inklinierten, reklinierten und rotierten Körperhaltungen verbunden seien, könnten wegen der bestehenden Cervicobrachialgie rechts und der Lumboischialgie links nicht mehr vollumfänglich zugemutet werden (S. 8 Ziff. 7.2 f.). In der angestammten Tätigkeit als ... bestehe spätestens seit Mai 2014 eine Arbeitsunfähigkeit von 75%. Körperlich leichte Tätigkeiten in

temperierten Räumen, die abwechslungsweise sitzend und stehend ausgeübt werden könnten, ohne dass dabei häufig inklinierte, reklinierte und rotierte Körperhaltungen eingenommen werden müssten, seien seit Mai 2014 bei vermehrtem Pausenbedarf bei voller Stundenpräsenz zu 90% zumutbar (S. 9 Ziff. 8.1 f.).

Aus psychiatrischer Sicht lasse sich seit der Scheidungssituation 2009 eine psychische Verschlechterung mit paranoider Schizophrenie erheben. Diese sei gekennzeichnet durch Affektstörungen mit teils vermindertem Mitschwingen bis teils bizarrem Gesichtsausdruck mit wiederholtem Fletschen der Zähne sowie Neigung zu Unruhe- und Anpassungszuständen mit Reizbarkeit. Im Vordergrund stünden vor allem eine paranoide Erlebnisverarbeitung mit Beobachtungs-, Verfolgungs-, Beziehungs- und Beeinträchtigungsideen sowie akustische Halluzinationen mit Stimmenhören. Hinzu kämen fehlende Zukunftsperspektiven sowie -ängste, aber auch diffuse Ängste mit Misstrauen gegenüber allen und sozialem Rückzug mit Vermeidungsverhalten. Daneben würden ausgeprägte Schlafstörungen mit Ein- und Durchschlafstörungen angegeben, aber auch Alpträume mit Schreckhaftigkeit und vegetativen Symptomen. Zudem liessen sich auch depressive Verstimmungen mit Affektstörungen feststellen, wobei diese als Begleitsymptomatik anzusehen seien (S. 24 f. Ziff. 7.2). Aufgrund des psychotischen Zustandsbildes im Sinne einer paranoiden Schizophrenie mit ausgeprägter wahnhafter Erlebnisverarbeitung und akustischer Halluzination seien die emotionale Belastbarkeit, die geistige Flexibilität, der Antrieb, die Interessen, die Motivation, die Kontaktfähigkeit, die Anpassungsfähigkeit und die Dauerbelastbarkeit erheblich beeinträchtigt und es liessen sich nur wenige Ressourcen erheben (S. 25 f. Ziff. 7.3). Die berichteten und beklagten Beschwerden seien in sich weitgehend konsistent und es liessen sich nach den zu beobachtenden Beschwerden und präsentierten Symptomen keine wesentlichen Diskrepanzen oder Widersprüche erheben. Trotz des psychotischen Zustandsbildes sei der Beschwerdeführer in der Lage gewesen, im Januar 2014 nach ... zu reisen und seine jetzige Frau zu heiraten, wobei er sich auch während der Reise beobachtet gefühlt habe. Auch auffallend sei, dass er trotz des angeblich seit etwa 2009 bestehenden psychotischen Zustandsbildes imstande gewesen sei, bis Oktober 2012 einer beruflichen Tätigkeit nachzugehen (S. 26 Ziff. 7.4). Aus psychiatrischer Sicht sei dem

Beschwerdeführer seine angestammte Tätigkeit als ...seit ca. Januar 2013 nicht mehr zumutbar. In einer angepassten Tätigkeit (ohne erhöhte emotionale Belastung, ohne erhöhten Zeitdruck, ohne erforderliche geistige Flexibilität, ohne vermehrte Kundenkontakte, ohne überdurchschnittliche Dauerbelastung, mit Einzelarbeitsplatz) bestehe seit ca. Januar 2013 eine 80%-ige Arbeitsfähigkeit bei vollem Arbeitspensum in geschütztem Rahmen (S. 27 f. Ziff. 8.1 f.).

Aus bidisziplinärer Sicht kamen die Gutachter zum Schluss, die angestammte Tätigkeit sei seit Januar 2013 nicht mehr zumutbar. In einer angepassten Tätigkeit bestehe unter Berücksichtigung der somatischen und psychischen Beeinträchtigungen eine 80%-ige Arbeitsfähigkeit bei voller Stundenpräsenz in geschütztem Rahmen (S. 33 Ziff. 12).

**3.1.4** Der RAD-Arzt Dr. med. J. \_\_\_\_\_, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, führte im Bericht vom 28. Mai 2015 (AB 48) aus, die von ihm bereits zuvor (vgl. AB 31) angesprochenen Zweifel seien nach der Durchsicht des Gutachtens eher stärker. Das psychiatrische „Krankheitsbild“ sei weiterhin unklar, dies insbesondere in Hinsicht auf die Plausibilität der psychiatrischen Diagnose. Auf dem psychiatrischen Fachgebiet habe es lediglich die Auskünfte des behandelnden Psychiaters und diejenigen des psychiatrischen Gutachters. Es gebe keine Dokumente über den Beginn der Erkrankung. Diese soll zwar ca. 2010 begonnen haben, der Beschwerdeführer habe aber trotzdem (unter medikamentöser und kognitiver Therapie) noch drei Jahre unverändert weiterarbeiten können. Eine stationäre psychiatrische Behandlung habe offenbar nie stattgefunden (S. 2).

**3.1.5** Dr. med. H. \_\_\_\_\_ bezeichnete den Gesundheitszustand im Bericht vom 28. November 2016 (AB 65) als verschlechtert. Mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit diagnostizierte er zusätzlich eine Diskushernie HWK 5/6 und eine spondylotische Vorwölbung HWK 6/7. Der Beschwerdeführer leide aktuell an akustischen Halluzinationen, Wahrnehmungsstörungen, Störungen der Stimmung und des Antriebs, Denkstörungen, Furchtsamkeit und Misstrauen sowie an einem paranoiden Delirium (S. 2). Ferner attestierte er ab dem 13. April 2011 bis heute in der Tätigkeit als ... eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit. Im derzeitigen Zustand sei nur eine Beschäftigungsarbeit mit Sozialisierung möglich (S. 3).

**3.1.6** Im weiteren Verlauf wurde der Beschwerdeführer durch den RAD-Psychiater Dr. med. G. \_\_\_\_\_ untersucht. Dieser diagnostizierte im Untersuchungsbericht vom 15. Mai 2017 (AB 80) einen Verdacht auf Simulation (ICD-10 Z76.5) bei vorbeschriebener paranoider Schizophrenie (ICD-10 F20.0), eine iatrogene Abhängigkeit von Benzodiazepinen (ICD-10 F13.24) und einen Verdacht auf schädlichen Gebrauch von Cannabinoiden (ICD-10 F12.1). Die als schlecht beschriebene Konzentrationsfähigkeit habe sich im Rahmen der Exploration nicht als derart schlecht objektivieren lassen und sei höchstens leichtgradig vermindert gewesen, dies trotz angegebenem andauernden Hören von Stimmen und dem nachweislich hohen Blutspiegel von Benzodiazepinen. Spontan habe der Beschwerdeführer von Symptomen wie Stimmenhören, Beeinträchtigungserleben, Gedankeneingebung sowie Verfolgungs- und Beobachtungsideen berichtet (S. 10 unten). Diese Wahrnehmungen habe er selbst als Halluzinationen bezeichnet, so dass am ehesten von Pseudohalluzinationen gesprochen werden müsse, wenn er die Sensationen selbst als unreal interpretieren könne. Es habe insgesamt so gewirkt, als ob alle gängigen Symptome aus einem psychiatrischen Lehrbuch aufgezählt würden. Einzig formale Denk- und Bewegungsstörungen seien nicht feststellbar gewesen. Formal seien unter Berücksichtigung der Angaben des Beschwerdeführers die diagnostischen Kriterien für die Diagnosestellung einer paranoiden Schizophrenie erfüllt. Aufgrund der Untersuchungsbefunde, des Verhaltens des Beschwerdeführers, der angegebenen Symptome sowie der festgestellten Inkonsistenzen ergäben sich jedoch erheblich Zweifel, dass eine Störung aus dem schizophrenen Formenkreis in derartiger Ausprägung vorliegen soll. Personen mit solch akuter Symptomatik fänden sich meist in psychiatrischen Kliniken, da sie ausserhalb nicht funktionieren könnten. Auch sei das Fehlen formaler Denkstörungen angesichts der restlichen Symptomatik untypisch. Zusammenfassend fänden sich verschiedene Diskrepanzen, die an eine Simulation einer psychischen Erkrankung denken liessen. So bestehe zwischen den subjektiven und massiven Beschwerden und dem Verhalten des Beschwerdeführers in der Untersuchungssituation eine deutliche Diskrepanz. Er mache wenig präzise Angaben zum bisherigen Krankheitsverlauf. Das Ausmass der geschilderten Beschwerden stehe nicht in Übereinstimmung mit der entsprechenden Inanspruchnahme therapeutischer Hilfe. Das psychosoziale Funktionsniveau, zumindest im familiären Rahmen, bei der All-

tagsbewältigung scheine weitgehend intakt. Er könne sich gemäss eigenen Angaben auch auf der Strasse bewegen und kleinere Besorgungen machen. 2014 sei er in der Lage gewesen, nach ... zu reisen und dort zu heiraten. Ferner habe er sich angesichts der Abklärungen durch die IV auch sehr zielgerichtet verhalten können. Die vorgebrachten Klagen wirkten appellativ, demonstrativ und theatralisch. Die Angaben des Beschwerdeführers würden in einigen Fällen von früheren Angaben gemäss Aktenlage abweichen. Es sei auf jeden Fall von einer deutlichen Aggravation der geltend gemachten Beschwerden auszugehen (S. 11). Zur Arbeits- und Leistungsfähigkeit liessen sich derzeit, insbesondere auch wegen des regelmässigen Konsums von Benzodiazepinen, keine verlässlichen Angaben machen. Diesbezüglich sei zunächst eine qualifizierte Entzugs- und Entwöhnungstherapie in einem stationären Rahmen notwendig (S. 12).

Am 8. August 2017 nahm der RAD-Psychiater nochmals Stellung (AB 83), nachdem ihm die Observationsergebnisse zur Beurteilung vorgelegt worden waren. Dr. med. G.\_\_\_\_\_ gelangte zum Schluss, es sei unter Berücksichtigung der Untersuchungsbefunde vom 11. April 2017 (vgl. AB 80) und der zusätzlichen Erkenntnisse aufgrund des Berichtes der BvO vom 12. Dezember 2016 (AB 81) wegen der feststellbaren und ausgeprägten Diskrepanzen des Verhaltens in beobachteten Situationen und des Verhaltens in unbeobachtet geglaubten Situationen aus medizinischer Sicht nicht davon auszugehen, dass objektiv eine schwere und in allen Lebensbereichen (privat, beruflich, familiär) stark beeinträchtigende psychische Störung vorliege, wie es eine paranoide Schizophrenie mit florider Positivsymptomatik sei. Dagegen spreche insbesondere auch das Verhalten des Beschwerdeführers im öffentlichen Raum, welches als geordnet und zielstrebig und für Laien als unauffällig beurteilt werden müsse. Das Verhalten im Rahmen der beobachteten Situationen weiche doch deutlich davon ab und müsste mit dem sehr auffälligen und demonstrativen Charakter und den subjektiv angegebenen, ausgeprägten Beschwerden auch in anderen Lebenssituationen beobachtet werden können (z.B. auf der Strasse; S. 4 unten). Damit sei davon auszugehen, dass eine bewusste Erzeugung psychischer Symptome bestehe, die auch zielgerichtet (Erhalt von Leistungen) sei. Aus psychiatrischer Sicht liege mit überwiegender Wahrscheinlichkeit keine schwerwiegende psychische Störung im Sinne einer Erkrankung aus

dem schizophrenen Formenkreis vor. Es sei auch mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass nie eine solche Störung vorgelegen habe. Die bestehende (iatrogene) Benzodiazepinabhängigkeit und der Verdacht auf schädlichen Gebrauch von Cannabinoiden hätten per se keine längerdauernde Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (S. 5).

**3.1.7** Im Bericht vom 15. Januar 2018 (AB 92 S. 2) bestätigte Dr. med. H.\_\_\_\_\_ die Diagnose einer paranoiden Schizophrenie. Eine seit einem Jahr anhaltende Verschlechterung des Zustandsbildes sei in Anbetracht der Observationen verständlich. Aktuell bestehe eine Schwierigkeit in der Kommunikation mit dem Beschwerdeführer, da dieser denke, dass Dr. med. H.\_\_\_\_\_ falsche Informationen an die IV übermittle. Er denke auch, dass in den Medikamenten, die er verschrieben bekomme, Mikrochips enthalten seien, welche die Beschwerdegegnerin über seine Handlungen informierten. Aus der Familienanamnese des Beschwerdeführers sei bekannt, dass die Mutter und der ältere Bruder an einer Schizophrenie leiden würden und in ... in Behandlung seien.

**3.1.8** Auf Ersuchen der Beschwerdegegnerin nahm Dr. med. G.\_\_\_\_\_ am 22. März 2018 zu den einwandweise erhobenen Vorbringen Stellung (AB 97). Er legte dar, insbesondere aus dem Bericht von Dr. med. H.\_\_\_\_\_ vom 15. Januar 2018 ergäben sich keine neuen relevanten Informationen. Darin werde lediglich eine Reaktion des Beschwerdeführers nach Bekanntwerden der BvO beschrieben, die in gewissem Masse nachvollziehbar sei. Das Gutachten von Dr. med. F.\_\_\_\_\_ aus dem Jahre 2015 basiere vor allem auf subjektiven Beschwerdeschilderungen und anamnestischen Angaben. Es hätten zum damaligen Zeitpunkt keine objektiven Angaben (z.B. BvO) zur Verfügung gestanden. Unter Berücksichtigung der eigenen Untersuchung und der Ergebnisse der BvO seien die Schlussfolgerungen von Dr. med. F.\_\_\_\_\_ wenig plausibel. Aus versicherungspsychiatrischer Sicht könne weiterhin auf die bisherigen RAD-Beurteilungen abgestellt werden (S. 4).

**3.1.9** Dr. med. H.\_\_\_\_\_ bestätigte im – im Beschwerdeverfahren eingereichten – Bericht vom 4. Juni 2018 (Beschwerdebeilage [BB] 4) erneut die Diagnose einer paranoiden Schizophrenie. Es handle sich um eine familiäre Krankheit. Er wies darauf hin, dass er dem Beschwerdeführer Tran-

xilium (Benzodiazepine) verschreibe. Es sei unabdingbar, dass eine neutrale und universitäre Expertise durchgeführt werde, mit welcher die Diagnose auf eine seriöse und unparteiische Weise belegt werden könne.

**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 143 V 124 E. 2.2.2 S. 127, 125 V 351 E. 3a S. 352).

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 143 V 124 E. 2.2.2 S. 126, 134 V 231 E. 5.1 S. 232, 125 V 351 E. 3a S. 352).

Sofern RAD-Untersuchungsberichte den Anforderungen an ein ärztliches Gutachten (BGE 125 V 351 E. 3a S. 352) genügen, auch hinsichtlich der erforderlichen ärztlichen Qualifikationen, haben sie einen vergleichbaren Beweiswert wie ein anderes Gutachten (SVR 2017 IV Nr. 13 S. 31 E. 3, 2009 IV Nr. 53 S. 165 E. 3.3.2). Soll allerdings ein Versicherungsfall ohne Einholung eines externen Gutachtens entschieden werden, so sind an die Beweiswürdigung strenge Anforderungen zu stellen. Insbesondere sind die von der versicherten Person aufgelegten Berichte der behandelnden Ärztinnen und Ärzte mitzuberücksichtigen. Wird die Schlüssigkeit der Feststellungen der versicherungsinternen Fachpersonen durch einen nachvollziehbaren Bericht eines behandelnden Arztes in Zweifel gezogen, so genügt

der pauschale Hinweis auf dessen auftragsrechtliche Stellung (BGE 125 V 351 E. 3a cc S. 353) nicht, um solche Zweifel auszuräumen. Vielmehr wird das Gericht entweder ein Gerichtsgutachten anzuordnen oder die Sache an den Versicherungsträger zurückzuweisen haben, damit dieser im Verfahren nach Art. 44 ATSG eine Begutachtung veranlasst (BGE 142 V 58 E. 5.1 S. 65, 135 V 465 E. 4.4 - 4.6 S. 469).

**3.3** In beweisrechtlicher Hinsicht ist vorab zu prüfen, ob die im Rahmen der BvO erlangten Beweismittel (schriftlicher Bericht der Beobachtungen vom 12. Dezember 2016 [AB 81] sowie Videoaufzeichnungen in Form von zwei DVDs) im vorliegenden Verfahren verwertet werden können.

**3.3.1** Sowohl in der Unfall- wie auch in der Invalidenversicherung fehlt es – jedenfalls bis zum Inkrafttreten der an der eidgenössischen Abstimmung vom 25. November 2018 angenommenen Änderung des ATSG (Art. 43a und 43b ATSG) – an einer genügenden gesetzlichen Grundlage, welche die verdeckte Überwachung umfassend klar und detailliert regelt (BGE 143 I 377 E. 4 S. 384). Eine unter geltendem Recht durchgeführte Observation verletzt damit Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101) bzw. Art. 13 der Bundesverfassung (BV; SR 101) und ist rechtswidrig. Ob die Ergebnisse von Observationen trotz festgestellter Rechtswidrigkeit in einem konkreten Verfahren beweismässig verwertbar sind, beurteilt sich allein nach dem schweizerischen Recht. Dazu ist eine Abwägung zwischen den privaten Interessen des Betroffenen und dem öffentlichen Interesse an der Verhinderung des Versicherungsmisbrauchs durchzuführen (BGE 143 I 377 E. 5.1.1 S. 385 f.).

Von einem absoluten Verwertungsverbot ist im Sozialversicherungsrecht insoweit auszugehen, als es um Beweismaterial geht, das im nicht öffentlich frei einsehbaren Raum zusammengetragen wurde. Wurde der IV-Bezüger demgegenüber nur im öffentlichen Raum, ohne äussere Beeinflussung und ohne dass ihm eine Falle gestellt wurde, überwacht, war er zudem weder einer systematischen noch ständigen Überwachung ausgesetzt und wurde die Observation aufgrund ausgewiesener Zweifel eingeleitet, überwiegt grundsätzlich das erhebliche öffentliche Interesse an der Verhinderung eines Versicherungsmisbrauchs, womit der Observationsbericht inkl. Foto- und Videoaufnahmen in die Beweiswürdigung miteinbezo-

gen werden dürfen (BGE 143 I 377 E. 5.1.2 f. S. 386; Entscheide des Bundesgerichts [BGer] vom 9. November 2017, 9C\_328/2017, E. 5, und vom 15. Februar 2018, 8C\_2/2018, E. 4.3).

**3.3.2** Vorliegend ist der RAD-Arzt Dr. med. J. \_\_\_\_\_ im Bericht vom 28. Mai 2015 (AB 48 S. 2) nach Vorlage des orthopädisch-psychiatrischen Gutachtens vom 13. Januar 2015 (AB 44.1) zum Schluss gekommen, die darin erfolgte psychiatrische Beurteilung sei unklar. Dabei äusserte er insbesondere Bedenken an der Plausibilität der psychiatrischen Diagnose. Zudem wies Dr. med. F. \_\_\_\_\_ im Gutachten vom 13. Januar 2015 (AB 44.1 S. 26 Ziff. 7.4) auf Diskrepanzen bzw. Auffälligkeiten hin, besonders dass der Beschwerdeführer trotz des angeblich seit etwa 2009 bestehenden psychotischen Zustandsbildes imstande war, bis Oktober 2012 einer beruflichen Tätigkeit als ... nachzugehen sowie im Januar 2014 nach ... zu reisen und seine jetzige (zweite) Ehefrau zu heiraten. Aufgrund dieser Widersprüchlichkeiten sind Zweifel entstanden, ob der Beschwerdeführer tatsächlich in dem von ihm geltend gemachten Ausmass gesundheitlich eingeschränkt ist. Damit bestand – entgegen der Auffassung in der Beschwerde (S. 5 Ziff. 5) – eine objektive Gebotenheit der Observation („Anfangsverdacht“; BGE 137 I 327 E. 5.4.2.1 S. 332; Entscheid des BGer vom 20. Dezember 2017, 8C\_515/2017, E. 5.3).

Hinsichtlich des beanstandeten Überwachungszeitraums (Beschwerde S. 5 Ziff. 5) ist dem Beschwerdeführer zuzustimmen, dass sich die Überwachung über einen eher langen Zeitraum erstreckte (26. Januar bis 24. November 2016; AB 81 S. 3). Dabei war sie jedoch auf 12 Tage begrenzt. Der zeitliche Umfang des Eingriffs in die Privatsphäre des Beschwerdeführers war somit gering (vgl. auch BGer 8C\_2/2018, in dem das Bundesgericht eine Observation während insgesamt 13 Monaten als zulässig qualifiziert hat). Ferner erfolgten die Beobachtungen einzig im öffentlichen, frei einsehbaren Raum, wobei hauptsächlich zu sehen ist, wie der Beschwerdeführer – ohne dass er ein aussergewöhnliches Verhalten an den Tag legen würde – herumspaziert, Fahrrad fährt, das Mobiltelefon und den Bus oder Zug benutzt, mit Drittpersonen Gespräche führt, sich Zigaretten dreht, an Haltestellen wartet oder einkaufen geht (AB 81 S. 3 ff.). Auch die Auswertung von öffentlich zugänglichen, nicht passwortgeschützten

Einträgen auf „...“, wo u.a. zu sehen ist, wie der Beschwerdeführer mit einem anderen Mann Gemüse rüstet bzw. kocht und sich dabei angeregt und lachend unterhält (AB 81 S. 29), kann nicht als Verletzung der Privatsphäre qualifiziert werden (Entscheidung des BGer vom 25. August 2017, 8C\_192/2017, E. 5.4.3.2). Ferner gibt es keine Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer Beeinflussungsversuchen ausgesetzt gewesen (Beschwerde S. 5 Ziff. 5) oder ihm gar eine Falle gestellt worden wäre. Ebenfalls nicht gefolgt werden kann dem Einwand, dass die Überwachung bei diesem Krankheitsbild unzulässig sei (Beschwerde S. 5 Ziff. 5), zumal – wie nachfolgend dargelegt wird – hier gar keine psychiatrische Störung erstellt ist resp. – wie dargelegt – Zweifel an deren Bestehen vorlagen.

Damit und vor allem mit Blick auf die aufgezeichneten alltäglichen Verrichtungen und Handlungen kann insgesamt bei bloss geringfügiger Tangierung der Privatsphäre jedenfalls nicht von einer schweren Verletzung der Persönlichkeit ausgegangen werden. Demgegenüber wiegt das Interesse des Versicherungsträgers, unrechtmässige Leistungsbezüge abzuwenden, schwerer als das Interesse des Beschwerdeführers an einer unbehelligten Privatsphäre. Damit können die vorliegend ohne ausreichende gesetzliche Grundlage erhobenen Observationsergebnisse in Form des entsprechenden Berichts sowie der Foto- und Videoaufnahmen verwertet werden.

**3.4** Aus somatischer resp. orthopädischer Sicht erfüllt das orthopädisch-psychiatrische Gutachten vom 13. Januar 2015 (AB 44.1) die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung an den Beweiswert eines medizinischen Berichts gestellten Anforderungen (vgl. E. 3.2 hiervor). Dr. med. E. \_\_\_\_\_ hat sich in seiner fachärztlichen Beurteilung in Kenntnis der medizinischen Vorakten sorgfältig mit den gesundheitlichen (somatischen) Einschränkungen des Beschwerdeführers auseinandergesetzt und seine Schlussfolgerungen insbesondere gestützt auf seine eigene Untersuchung getroffen. Die Ausführungen in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge sind einleuchtend und die gezogenen Schlussfolgerungen zum Gesundheitszustand nachvollziehbar begründet. Der Gutachter hat schlüssig dargelegt, dass der Beschwerdeführer (aus somatischer Sicht) mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit an einer Cervicobrachialgie rechts und einer Lumboischialgie links leidet und dass die angestammte Tätigkeit als

... seit Mai 2014 noch zu 25% zumutbar ist. Ferner hat er nachvollziehbar begründet, dass in einer angepassten, körperlich leichten Tätigkeit (in temperierten Räumen, abwechslungsweise sitzend und stehend, ohne häufig inklinierte, reklinierte und rotierte Körperhaltungen) eine Arbeits- und Leistungsfähigkeit von 90% besteht (AB 44.1 S. 7 Ziff. 6.1, S. 9 Ziff. 8.1 f.). Diese Beurteilung findet in den vorliegenden medizinischen Akten Rückhalt und wird auch nicht bestritten. Darauf ist abzustellen.

**3.5** Soweit im Gutachten vom 13. Januar 2015 aus psychiatrischer Sicht aufgrund der diagnostizierten paranoiden Schizophrenie in der angestammten Tätigkeit eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit und in einer angepassten Tätigkeit im geschützten Rahmen eine 80%-ige Arbeitsfähigkeit attestiert worden ist (AB 44.1 S. 23 Ziff. 6, S. 27 f. Ziff. 8.1 f.), kann dem nicht gefolgt werden.

Zum einen hat sich Dr. med. F. \_\_\_\_\_ in seiner Beurteilung primär auf die subjektiven Angaben des Beschwerdeführers gestützt. Dabei hat er es jedoch unterlassen, sich mit den von ihm selber erwähnten (vgl. AB 44.1 S. 26 f. Ziff. 7.4 f.), offensichtlich bestehenden Widersprüchlichkeiten auseinanderzusetzen. So geht aus dem Gutachten nicht schlüssig hervor, weshalb der Beschwerdeführer trotz der angeblich 2009 eingetretene psychischen Verschlechterung mit paranoider Schizophrenie in der Lage gewesen sein soll, bis Oktober 2012 ohne Einschränkung zu arbeiten (AB 44.1 S. 24). Weiter ist nicht nachvollziehbar, wie der Beschwerdeführer ausgehend von dem von Dr. med. F. \_\_\_\_\_ geschilderten psychotischen Zustandsbild imstande gewesen sein soll, im Jahr 2014 nach ... zu reisen und seine zweite Ehefrau zu heiraten (AB 44.1 S. 26 Ziff. 7.4), was mit erheblichem administrativen Aufwand verbunden gewesen sein dürfte. Des weiteren hat der Gutachter auch keine Laborkontrolle vorgenommen, womit er die Medikamenten-Compliance nicht beurteilen bzw. andere Einflüsse (Cannabis) nicht ausschliessen konnte (vgl. dazu DILLING/MOMBOUR/SCHMIDT/SCHULTE-MARKWORT [Hrsg.], Internationale Klassifikation psychischer Störungen, ICD-10 Kapitel V [F], Diagnostische Kriterien für Forschung und Praxis, 6. Aufl. 2016, S. 98, wonach ein Ausschlussvorbehalt dergestalt besteht, dass die Schizophrenie nicht einer Substanzintoxikation o.ä. zugeordnet werden darf).

Zum anderen hat der RAD-Psychiater Dr. med. G.\_\_\_\_\_ im Bericht vom 8. August 2017 (AB 83) unter Berücksichtigung seiner eigenen Untersuchung vom 11. April 2017 und der Ergebnisse der BvO in schlüssiger und nachvollziehbarer Weise aufgezeigt, weshalb der Einschätzung von Dr. med. F.\_\_\_\_\_ nicht gefolgt werden kann. Dabei legte er dar, dass das Verhalten des Beschwerdeführers während der psychiatrischen Untersuchung am 11. April 2017 im Widerspruch mit demjenigen Verhalten steht, das dieser anlässlich der Observation präsentiert hat. Während der Untersuchung vom 11. April 2017 und im Rahmen des Standortgesprächs bei der Beschwerdegegnerin vom 19. Juli 2016 (AB 59) habe sich der Beschwerdeführer sehr auffällig verhalten („schaute sich im Raum um, auch unter der Tischplatte“), spontan verschiedene psychiatrische Symptome (Halluzinationen, Verfolgungs- und Beeinträchtigungsideen, Ich-Störungen etc.) geäussert und sich als sehr beeinträchtigt dargestellt (AB 83 S. 3 f.). Entsprechend auffällig hatte sich der Beschwerdeführer im Übrigen bereits anlässlich der Begutachtung durch Dr. med. F.\_\_\_\_\_ am 15. Dezember 2014 verhalten („schaut ... misstrauisch und suchend herum. Dabei sieht er einen Gegenstand an der Wand, den er als Überwachungskamera interpretiert. Er erschrickt und möchte den Raum verlassen“; „beobachtet ständig skeptisch den Untersuchungsraum“; AB 44.1 S. 22 Ziff. 5.1 und S. 25). In unbeobachteten Situationen habe der Beschwerdeführer dagegen ein geordnetes und zielstrebiges, für Laien unauffälligen Verhalten gezeigt. So habe er sich insbesondere einen Tag vor und nach dem Standortgespräch (18. und 20. Juli 2016) ausserhalb der IV-Stelle unauffällig verhalten, mithin nicht so, wie das bei schizophrenen Personen mit ähnlich florider Symptomatik zu erwarten gewesen wäre. Der RAD-Psychiater erachtete es als unwahrscheinlich, dass bei solch starker subjektiver Beeinträchtigung und Symptomatik – wobei zu erwähnen sei, dass Personen mit ähnlich ausgeprägter Symptomatik meistens in stationärem Rahmen anzutreffen seien – eine derartige Verhaltenskontrolle im öffentlichen Raum möglich sein sollte (AB 83 S. 4). Überzeugend kam Dr. med. G.\_\_\_\_\_ zum Schluss, dass aufgrund dieses Widerspruchs auf die willentliche Präsentation der subjektiven Symptomatik geschlossen werden muss und dass somit aus psychiatrischer Sicht keine Einschränkung der Arbeits- und Leistungsfähigkeit besteht, zumal auch die bestehende iatrogene Benzodiazepinabhängigkeit

und der Verdacht auf schädlichen Gebrauch von Cannabinoiden keine längerdauernde Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit haben (AB 83 S. 5).

Die zahlreichen Berichte des behandelnden Psychiaters (AB 25, 65, 92 S. 2; BB 4), in welchen als psychiatrische Diagnose eine paranoide Schizophrenie aufgeführt und eine 100%-ige Arbeitsunfähigkeit attestiert worden ist, vermögen die schlüssige Beurteilung des RAD-Psychiaters nicht in Zweifel zu ziehen. Denn der behandelnde Psychiater hat sich in seinen Einschätzungen – wie Dr. med. F. \_\_\_\_\_ – hauptsächlich auf die subjektiven Angaben des Beschwerdeführers gestützt und sich insbesondere nicht mit dem während der BvO gezeigten (unauffälligen) Verhalten des Beschwerdeführers auseinandergesetzt. Darüber hinaus erweisen sich die Berichte auch als widersprüchlich, da der Psychiater den Beginn der attestierten 100%-Arbeitsunfähigkeit einerseits auf den 23. April 2013 (AB 25 S. 3) und andererseits auf den 13. April 2011 (AB 65 S. 3; vgl. auch AB 56 S. 3) gelegt hat.

**3.6** Zusammenfassend ist demnach festzuhalten, dass aus psychiatrischer Sicht kein invalidisierender Gesundheitsschaden ausgewiesen ist. Aufgrund der bestehenden somatischen Einschränkungen ist dem Beschwerdeführer seine angestammte Tätigkeit als ... seit Mai 2014 noch zu 25% zumutbar. In einer angepassten, körperlich leichten Tätigkeit ist dagegen von einer 90%-igen Arbeits- und Leistungsfähigkeit auszugehen. Der Sachverhalt ist somit hinreichend erstellt, weshalb in antizipierter Beweiswürdigung auf weitere Beweiserhebungen zu verzichten ist.

Nachfolgend ist der Invaliditätsgrad mittels Einkommensvergleichs zu ermitteln.

## **4.**

### **4.1**

**4.1.1** 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; SVR 2017 IV Nr. 52 S. 157 E. 5.1).

**4.1.2** Für die Festsetzung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht (BGE 143 V 295 E. 2.2 S. 296). 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 143 V 295 E. 2.2 S. 297). 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 pflichtgemäßem 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).

**4.2** 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 143 V 295 E. 4.1.3 S. 300; 129 V 222). Vorliegend ist aufgrund der bestehenden somatischen Einschränkungen seit Mai 2014 in der angestammten Tätigkeit als ... eine 75%-ige Arbeitsunfähigkeit ausgewiesen (vgl. E. 3.4 und 3.6 hiavor). Der

frühest mögliche Rentenbeginn ist deshalb unter Berücksichtigung des Wartejahres und der IV-Anmeldung im Januar 2014 (AB 1) in Anwendung von Art. 28 Abs. 1 i.V.m. Art. 29 Abs. 1 IVG auf das Jahr 2015 festzusetzen. Auf diesen Zeitpunkt hin ist der Einkommensvergleich durchzuführen.

**4.3** Die Beschwerdegegnerin hat das Valideneinkommen gestützt auf die Tabellenlöhne ermittelt (AB 98 S. 2). Dies ist – mangels einer Tätigkeit, die der Beschwerdeführer überwiegend wahrscheinlich weitergeführt hätte – nicht zu beanstanden und wird denn auch nicht bestritten. Dabei ist angesichts der Tatsache, dass der Beschwerdeführer keine Berufsausbildung abgeschlossen hat und er seit seiner Einreise in die Schweiz 2004 als ... für diverse Firmen sowohl im ...- als auch ... tätig war (AB 1, 10, 13, 15, 16, 21), auf das Total des Kompetenzniveaus 1 (einfache Arbeiten körperlicher oder handwerklicher Art) der LSE 2014 abzustellen.

Ferner hat der Beschwerdeführer, der in einer angepassten, körperlich leichten Tätigkeit zu 90% arbeits- und leistungsfähig ist (vgl. E. 3.4 und 3.6 hiervor), keine Verweistätigkeit im zumutbaren Rahmen aufgenommen. Damit ist das hypothetische Invalideneinkommen anhand des gleichen Tabellenlohnes zu bestimmen (vgl. E. 4.1.2 hiervor), zumal dem Beschwerdeführer diverse Verweistätigkeiten in diversen Tätigkeitsgebieten offen stehen.

Da somit sowohl das Validen- als auch das Invalideneinkommen auf der gleichen Basis zu ermitteln ist, erübrigt sich die Durchführung eines zahlenmässigen Einkommensvergleichs. Der Invaliditätsgrad entspricht dem Umfang der Arbeits- und Leistungsfähigkeit unter Berücksichtigung eines allfälligen Abzugs vom Tabellenlohn (Entscheid des BGer vom 4. August 2017, 8C\_358/2017, E. 2.2; ULRICH MEYER/MARCO REICHMUTH, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung [IVG], 3. Aufl. 2014, S. 323). Der von der Beschwerdegegnerin zugestandene Abzug von 10% (AB 98 S. 2; vgl. E. 4.1.2 hiervor) ist nicht zu beanstanden. Ein höherer Abzug ist nicht gerechtfertigt, weil ein Teil der behinderungsbedingten (somatischen) Einschränkungen (vermehrter Pausenbedarf) bereits mit der um 10% verminderten Leistungsfähigkeit berücksichtigt wurden und allfällige invaliditätsfremde Gründe (Alter, Dienstjahre, Nationalität/Aufenthaltskategorie, Beschäftigungsgrad) hier bei beiden Einkommen zu berücksichtigen wären

(Entscheid des BGer vom 19. Januar 2009, 8C\_42/2008, E. 5). Damit resultiert ein rentenausschliessender Invaliditätsgrad von 19% (Leistungsminderung von 10% und behinderungsbedingter Abzug von 10%).

**4.4** Nach dem Dargelegten ist die angefochtene Verfügung 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.

Vorliegend sind die Verfahrenskosten auf Fr. 800.-- festzusetzen und – unter Vorbehalt der unentgeltlichen Rechtspflege (E. 5.3 hiernach) – dem unterliegenden Beschwerdeführer zur Bezahlung aufzuerlegen (Art. 108 Abs. 1 VRPG).

**5.2** Es besteht kein Anspruch auf eine Parteientschädigung (Umkehrschluss aus Art. 1 Abs. 1 IVG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG).

**5.3** Zu prüfen bleibt das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege:

**5.3.1** 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).

**5.3.2** Die Bedürftigkeit des Beschwerdeführers ist aufgrund der Akten und angesichts der Sozialhilfeabhängigkeit ausgewiesen (BB 3). Im vorliegenden Fall war das Verfahren nicht als von vornherein aussichtslos zu be-

zeichnen. Weiter war eine anwaltliche Verbeiständung geboten, so dass dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren ist unter Beiordnung von Rechtsanwalt C. \_\_\_\_\_ als amtlicher Anwalt.

Damit ist der Beschwerdeführer – unter Vorbehalt der Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (Zivilprozessordnung, ZPO; SR 272) i.V.m. Art. 113 VRPG – von der Zahlungspflicht betreffend die Verfahrenskosten zu befreien.

**5.3.3** Gemäss der Praxis des Verwaltungsgerichts wird der Parteikostenersatz bei gemeinnützig tätigen Rechtsberatungsstellen sowie Rechtsschutzversicherungen, Gewerkschaften und Berufsverbänden aufgrund eines allgemeingültigen pauschalisierten Stundenansatzes festgesetzt, welcher im konkreten Fall mit dem gebotenen Aufwand multipliziert wird. Der Stundenansatz wird je nach fachlicher Qualifikation der Vertretung festgelegt, wobei als fachlich qualifizierte Vertretung diejenige durch Juristinnen und Juristen sowie durch eidgenössisch diplomierte Sozialversicherungsexpertinnen und -experten gilt. Als fachlich nicht qualifizierte Vertretung gelten alle übrigen Parteivertreterinnen und -vertreter (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](http://www.justice.be.ch)). Im Falle der Vertretung durch eine gemeinnützig tätige Rechtsberatungsstelle im Sinne der Rechtsprechung (BGE 135 I 1 E. 7.4.1 S. 4) wird der Stundenansatz bei einer fachlich qualifizierten Vertretung auf Fr. 130.-- festgelegt.

**5.3.4** Die von Rechtsanwalt C. \_\_\_\_\_ eingereichte Kostennote vom 9. August 2018 gibt zu keinen Bemerkungen Anlass. Entsprechend dem geltend gemachten Aufwand von 9.20 Stunden à Fr. 130.-- wird das amtliche Honorar auf Fr. 1'196.--, zuzüglich Fr. 83.-- Auslagen und Fr. 98.50 Mehrwertsteuer, somit total auf Fr. 1'377.50 festgesetzt und Rechtsanwalt C. \_\_\_\_\_ nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils aus der Gerichtskasse vergütet. Vorbehalten bleibt die Nachzahlungspflicht nach Art. 123 ZPO (Art. 113 Abs. 1 VRPG).

**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 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. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Der tarifmässige Parteikostenersatz des amtlichen Anwalts wird in diesem Verfahren auf Fr. 1'377.50 (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. des Beschwerdeführers
  - IV-Stelle Bern
  - Bundesamt für Sozialversicherungen
  - Steuerverwaltung des Kantons Bern, Bereich Inkasso, Postfach 8334, 3001 Bern

Der Kammerpräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

**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.