

200 22 564 IV  
JAP/LUB/WSI

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Sozialversicherungsrechtliche Abteilung

**Urteil vom 2. März 2023**

Verwaltungsrichter Jakob, Kammerpräsident  
Verwaltungsrichter Schwegler, Verwaltungsrichter Ackermann  
Gerichtsschreiber Lüthi

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

gegen

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

betreffend Verfügung vom 17. August 2022



## Sachverhalt:

### A.

Der 1960 geborene A.\_\_\_\_\_ (Versicherter bzw. Beschwerdeführer) meldete sich im Februar 2022, nachdem ihm am 23. März 2021 Hilfsmittel in Form einer Pauschale (vgl. E. 3.1.1 hiernach) für eine beidseitige Hörgeräteversorgung zugesprochen worden war, unter Hinweis auf unfallbedingte Rückenschmerzen bei der Eidgenössischen Invalidenversicherung (IV) für eine berufliche Integration/Rente an (Akten der IV [act. II] 6 f.; vgl. auch 12.67). In der Folge tätigte die IV-Stelle Bern (IVB bzw. Beschwerdegegnerin) erwerbliche und medizinische Abklärungen. Gestützt auf eine Beurteilung des Regionalen Ärztlichen Dienstes (RAD; Bericht vom 7. April 2022; act. II 26/4 ff.) stellte sie dem Versicherten mit Vorbescheid vom 28. April 2022 (act. II 28) die Verneinung eines Rentenanspruchs bei einem Invaliditätsgrad von 30 % in Aussicht. Nach erhobenem Einwand (act. II 32) und eingeholter Stellungnahme des RAD (Bericht vom 9. August 2022; act. II 35/2 f.) verneinte die IVB mit Verfügung vom 17. August 2022 dem Vorbescheid entsprechend einen Rentenanspruch (act. II 36).

### B.

Mit Eingabe vom 19. September 2022 erhob der Versicherte, vertreten durch B.\_\_\_\_\_, C.\_\_\_\_\_, Beschwerde mit folgenden Rechtsbegehren:

1. Die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 17. August 2022 sei aufzuheben. Die Sache sei zur Abklärung des vollständigen und richtigen Sachverhalts und zur Neuurteilung an die "Vorinstanz" zurückzuweisen. Anschliessend sei über das Leistungsbegehren neu zu verfügen.
2. Eventuell sei unter Aufhebung der Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 17. August 2022 die Beschwerdegegnerin anzuweisen, ergänzende medizinische Abklärungen im Sinne einer MEDAS-Begutachtung und berufliche Abklärungen durchzuführen und anschliessend über das Leistungsbegehren neu zu verfügen.

- Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen -

Mit Beschwerdeantwort vom 18. November 2022 schloss die Beschwerdegegnerin – unter Verweis auf eine Stellungnahme des RAD (Bericht vom 21. Oktober 2022; act. II 43) – auf Abweisung der Beschwerde.

Mit Eingabe vom 6. Dezember 2022 äusserte sich der Beschwerdeführer zu der mit Beschwerdeantwort eingereichten Stellungnahme des RAD und hielt an seiner Beschwerde 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 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 17. August 2022 (act. II 36). Streitig und zu prüfen ist der Anspruch auf eine IV-Rente.

**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** Am 1. Januar 2022 ist die Änderung vom 19. Juni 2020 des IVG (Weiterentwicklung der IV; AS 2021 705) in Kraft getreten. In zeitlicher Hinsicht sind – vorbehältlich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen – grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgeblich, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 148 V 162 E. 3.2.1 S. 166, 144 V 210 E. 4.3.1 S. 213). Die angefochtene Verfügung datiert vom 17. August 2022 (act. II 36), womit sie nach dem Inkrafttreten der IVG-Änderung vom 19. Juni 2020 erging. Der frühestmögliche Zeitpunkt der potentiellen Entstehung des Rentenanspruchs liegt nach dem 1. Januar 2022 (vgl. E. 4.4 hiernach), weshalb die Bestimmungen des IVG und diejenigen der Verordnung vom 17. Januar 1961 über die Invalidenversicherung (IVV; SR 831.201) in der seit 1. Januar 2022 gültigen Fassung massgebend sind (vgl. auch Ziff. 9100 des Kreisschreibens des Bundesamtes für Sozialversicherungen [BSV] über Invalidität und Rente in der Invalidenversicherung [KSIR]; zur Bedeutung von Verwaltungsweisungen vgl. BGE 147 V 79 E. 7.3.2 S. 82, 146 V 224 E. 4.4.2 S. 228).

**2.2** 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 Er-

werbsmöglichkeit 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).

**2.3** Nach Art. 28 Abs. 1 IVG haben Versicherte Anspruch auf eine Rente, wenn sie ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können (lit. a), während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 % arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind (lit. b) und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 % invalid (Art. 8 ATSG) sind (lit. c). Eine Rente nach Abs. 1 wird nicht zugesprochen, solange die Möglichkeiten zur Eingliederung im Sinne von Art. 8 Abs. 1<sup>bis</sup> und 1<sup>ter</sup> nicht ausgeschöpft sind (Art. 28 Abs. 1<sup>bis</sup> IVG). Gemäss Art. 28b Abs. 1 IVG wird die Höhe des Rentenanspruchs in prozentualen Anteilen an einer ganzen Rente festgelegt. Bei einem Invaliditätsgrad von 50 bis 69 % entspricht der prozentuale Anteil dem Invaliditätsgrad (Art. 28b Abs. 2 IVG), bei einem Invaliditätsgrad ab 70 % besteht Anspruch auf eine ganze Rente (Art. 28b Abs. 3 IVG). Bei einem Invaliditätsgrad zwischen 40 und 49 % gelten die prozentualen Anteile nach Massgabe von Art. 28b Abs. 4 IVG.

Der Rentenanspruch entsteht gemäss Art. 29 IVG frühestens nach Ablauf von sechs Monaten nach Geltendmachung des Leistungsanspruchs nach Art. 29 Abs. 1 ATSG, jedoch frühestens im Monat, der auf die Vollendung des 18. Altersjahres folgt (Art. 29 Abs. 1 IVG).

**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; SVR 2021 IV Nr. 54 S. 181 E. 2.3).

### 3.

**3.1** Den medizinischen Akten ist zum Gesundheitszustand des Beschwerdeführers bzw. seiner Arbeits- und Leistungsfähigkeit – soweit entscheidungswesentlich – das Folgende zu entnehmen:

**3.1.1** In der ärztlichen Erstexpertise vom 15. März 2021 stellte Dr. med. D.\_\_\_\_\_, Facharzt für Oto-Rhino-Laryngologie, einen Hörverlust im Reintonaudiogramm rechts von 57 % und links von 8 % sowie einen Hörverlust im Sprachaudiogramm rechts von 30 % und links von 10 % fest. Der Gesamthörverlust erreiche 26 % (act. II 5/1). Es bestehe rechts eine mittelgradige und links eine leichtgradige Schallempfindungs-Schwerhörigkeit. Die Indikation für eine Hörgeräteversorgung sei gegeben (act. II 5/5).

**3.1.2** Im Bericht der E.\_\_\_\_\_ AG vom 8. Juni 2021 diagnostizierte Dr. med. F.\_\_\_\_\_, Facharzt für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, ein chronisches lumbales Schmerzproblem ohne radikuläre Ausstrahlung bei osteoporotischer Deckplattenimpressionsfraktur LWK5 und posttraumatischer Diskopathie L4/L5 seit Sturz auf der Arbeit am 15. Februar 2021, Osteoporose (T-Score -3.0, 20. Mai 2021; act. II 12.46).

**3.1.3** Am 26. August 2021 nannte Dr. med. G.\_\_\_\_\_, Fachärztin für Rheumatologie und Allgemeine Innere Medizin, im Bericht der E.\_\_\_\_\_ AG als Diagnosen ein chronisches lokales Lumbalsyndrom mit abgeflachter Lendenlordose, Morbus Baastrup mit/bei alter ventraler Deckplattenimpressionsfraktur LWK5, posttraumatischer Diskopathie L4/5 seit Sturz auf den Rücken am 15. Februar 2021, rezidivierenden lumbalen Schmerzen seit ca. 2000 (regelmässiger NSAR-Behandlung bedürftig seit ca. fünf Jahren), Dysstabilität Segment L4/5 (Infiltration 24. August 2021), mässig ausgeprägter rezessaler Stenose, rechtsbetont, vor allem L4/5, aspektmässig eher enger Spinalkanal, ein chronisches rezidivierendes lokales Zervikalsyndrom seit März 2020 bei muskulärer Dysbalance, Chondrose C4/5, leichtgradiger Osteoporose C5/6 (23. Februar 2021), eine densitometrische Osteoporose (20. Mai 2021: T-Score L1-L4 -3 SD, T-Score proximales Femur -2.2 SD), Status nach wahrscheinlich inadäquater ventraler Deckplattenimpressionsfraktur LWK5, ein belastungsabhängiger an-

teriorer "Knee Pain" beidseits bei leicht verkürztem Musculus rectus femoris seit Juli 2021 und eine Periarthropathia coxae rechts bei muskulären Verspannungen, leicht verkürztem Musculus rectus femoris beidseits (act. II 12.28/2).

**3.1.4** Dr. med. H. \_\_\_\_\_, Fachärztin für Neurochirurgie, nannte im Bericht der E. \_\_\_\_\_ AG vom 25. Februar 2022 als Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine Diskopathie und degenerative Veränderung L4/5 (act. II 20/5). Die letzte Arbeitsunfähigkeit sei vom 4. Juni bis 30. September 2021 attestiert worden, danach sei keine mehr von ihr ausgestellt worden (act. II 20/3). Sensomotorische Defizite bestünden keine, am ehesten bestehe eine muskuläre Dysbalance, gegebenenfalls Schmerzen aufgrund der Diskopathie (act. II 20/5). Auf Dauer werde das Heben und Tragen von Lasten über 15 kg nicht mehr möglich sein (act. II 20/6).

**3.1.5** Im Bericht der Klinik I. \_\_\_\_\_ vom 14. März 2022, diagnostizierte Dr. med. J. \_\_\_\_\_, Fachärztin für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit ein chronisches hauptsächlich lokales lumbales Schmerzproblem mit rechtsseitigen ins Bein abstrahlenden Schmerzen (pseudoradikulär) mit/bei alter osteoporosebedingter Deckplattenimpressionsfraktur LWK5 und post-traumatischer Diskopathie L4/5 (Erstdiagnose seit Sturz auf der Arbeit vom 15. Februar 2021) mit/bei Dysstabilität des Segmentes L4/5, mässig ausgeprägter rezessaler Stenose, rechtsbetont L4/5, Status nach Facettengelenksinfiltration L4/5 beidseits und epiduraler Infiltration L4/5 von rechts August 2021 (ohne jegliche Wirkung; act. II 24/4). Es bestehe eine Diskrepanz zwischen Belastung und Belastbarkeit. Schwere körperliche Tätigkeiten, vor allem repetitives Bücken/Arbeiten mit lumbaler Inklinationshaltung und Tragen von Lasten, könne der Beschwerdeführer nicht leisten. In leichter bis mittelschwerer körperlicher Tätigkeit ohne Heben und Tragen von Lasten über 5 kg und ohne repetitives Bücken/Inklination wäre eine vollständige Arbeitsfähigkeit aus orthopädischer Sicht wieder gegeben (act. II 24/5). Eine dem Leiden angepasste Tätigkeit sei zu 80-100 % bzw. 6-8 Stunden/Tag zumutbar (act. II 24/7).

**3.1.6** Im RAD-Bericht vom 7. April 2022 vermerkte Dr. med. K. \_\_\_\_\_, Facharzt für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungs-

apparates, als Diagnosen ein chronisches lumbovertebrales Syndrom mit/bei Akzentuierung der Beschwerden nach einem Sturz (15. Februar 2021), Verdacht auf leichte Deckplattenimpression L5 bei Osteoporose, Spondylarthrose L5/S1 ohne neurale Kompression und Zervikalgien. Es liege eine verminderte Belastbarkeit der Wirbelsäule vor, vor allem lumbal. Die zuletzt ausgeübte Tätigkeit als ... sei ungeeignet. Die Ausübung einer leidensangepassten Tätigkeit sei zumutbar (act. II 26/4). Zumutbar seien körperlich leichte bis ausnahmsweise mittelschwere wechselbelastende Tätigkeiten, ganztags über 8.5 Stunden mit einer zusätzlichen Leistungsminderung von 20 % für einen vermehrten Pausenbedarf. Zu vermeiden seien Zwangshaltungen des Oberkörpers (z.B. längeres Verharren in vornüber geneigter Haltung, ob stehend oder sitzend), Arbeiten mit repetitiven Rotationsbewegungen des Oberkörpers, Rotation des Oberkörpers im Sitzen/Stehen unter Gewichtsbelastung, das Heben von Lasten körperfern, repetitives Heben von Lasten über Brusthöhe, Überkopfarbeiten, das Besteigen von Leitern, repetitives Kauern, Bücken oder Tätigkeiten in nach vorne geneigter Haltung, repetitive, stereotype Bewegungsabläufe im Bereich der LWS sowie unerwartete, asymmetrische Lasteneinwirkungen. In Ausnahmefällen und in nicht repetitiver Weise könnten Gewichte von 10-15 kg gehoben und getragen werden (act. II 26/5). Insgesamt betrage in einer solchen Tätigkeit die Arbeitsfähigkeit 80 % bzw. Arbeitsunfähigkeit 20 %. Dieses Zumutbarkeitsprofil sei ab dem 1. Oktober 2021 gültig (act. II 26/6).

**3.1.7** In der im Vorbescheidverfahren eingeholten RAD-Stellungnahme vom 9. August 2022 führte Dr. med. K. \_\_\_\_\_ aus, durch die Abgabe der Hörgeräte habe die Hörbeeinträchtigung korrigiert werden können und die Arbeits- und Leistungsfähigkeit sei deswegen nicht mehr eingeschränkt. Die Behauptung, dass die Schwerhörigkeit eine zusätzliche Einschränkung der Arbeits- und Leistungsfähigkeit verursacht habe, treffe nicht zu. Ab dem 1. Oktober 2022 (recte: 2021) sei keine weitere Arbeitsunfähigkeit attestiert worden, d.h., dass ab diesem Zeitpunkt – unter Befolgung des Zumutbarkeitsprofils – eine Arbeitsunfähigkeit von 0 % bzw. eine Arbeitsfähigkeit von 100 % vorgelegen habe (act. II 35/2). In den ärztlichen Berichten sei ausführlich erwähnt worden, dass eine persistierende muskuläre Dysbalance die Hauptursache der verbleibenden Rückenbeschwerden sei. Mit Therapie

(gezielte Kräftigung der Muskulatur) liessen sich diese verbleibenden Beschwerden beherrschen. Die vom Hausarzt erstellten Arztzeugnisse ohne zusätzliche Untersuchungsbefunde und auch ohne spezifische Fachkenntnisse der Wirbelsäulenpathologie seien schwierig nachvollziehbar (act. II 35/3).

**3.1.8** In der im Beschwerdeverfahren eingeholten Stellungnahme des RAD vom 21. Oktober 2022 (act. II 43) diagnostizierte Dr. med. K. \_\_\_\_\_ ein chronisches Lumbovertebralsyndrom mit/bei nicht aktiver, leichter Spondylarthrose L5-S1, Diskopathie L4-L5 ohne signifikante Verschmälerung des Zwischenwirbelraumes, Status nach altem, inaktivem Deckplatteneinbruch LWK5 ohne Instabilität oder statischer Fehlstellung, Zervikalgien, eine Osteoporose (mit T-Score -3 lumbal, -2 femural), eine Schallleitungs-Schwerhörigkeit (Sprachaudiogramm: rechts 30 %, links 10 %) bei fehlendem Tinnitus und eine arterielle Hypertonie (act. II 43/3). Zusammenfassend liege eine verminderte Belastbarkeit der Wirbelsäule vor aber auch gemäss Dr. med. J. \_\_\_\_\_ eine Diskrepanz zwischen Belastung und Belastbarkeit. Dieser Umstand sei ausreichend berücksichtigt und ein adäquates Zumutbarkeitsprofil erstellt worden. Sowohl die Wirbelsäulenspezialistin als auch die Schmerztherapeuten kämen zu denselben Einschätzungen bezüglich der funktionellen Einschränkungen (act. II 43/4). Das Hörproblem sei ausreichend abgeklärt. Eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit könne nicht erkannt werden, zusätzliche Einschränkungen des Zumutbarkeitsprofils seien nicht erforderlich. Der RAD habe sich auf die Expertise einer spezialärztlichen Untersuchung stützen können. Die Schwerhörigkeit könne durch einen Hörapparat behandelt werden. Es sei dem Beschwerdeführer zumutbar, einen erhöhten arteriellen Blutdruck zu behandeln (act. II 43/5). Es liege eine geringgradige Osteoporose vor, ausschliesslich im Bereich der LWS aber keine im Bereich des Schenkelhalses. Der Vorwurf, dass die Osteoporose bei der Beurteilung des RAD nicht berücksichtigt worden sei, sei unzutreffend. Eine Osteoporose verursache per se keine Beschwerden. Die beschriebene Deckplattenimpressionsfraktur sei geringfügig und es lägen keine sekundären Deformationen der Wirbelsäule vor. Die Osteoporose sei spezialärztlich abgeklärt und eine adäquate Behandlung eingeleitet worden. Die erforderlichen Einschränkungen der funktionellen Belastung seien im Zumutbar-

keitsprofil berücksichtigt. Die radiologischen Veränderungen der HWS seien geringfügig. Hauptsächliche Ursache der beklagten Schmerzen seien muskuläre Verspannungen (act. II 43/6).

**3.2** 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).

Den Berichten und Gutachten versicherungsinterner Ärzte kommt Beweiswert zu, sofern sie als schlüssig erscheinen, nachvollziehbar begründet sowie in sich widerspruchsfrei sind und keine Indizien gegen ihre Zuverlässigkeit bestehen (BGE 125 V 351 E. 3b ee S. 354; SVR 2022 UV Nr. 3 S. 8 E. 3.2). Auch reine Aktengutachten können beweiskräftig sein, sofern ein lückenloser Befund vorliegt und es im Wesentlichen nur um die fachärztliche Beurteilung eines an sich feststehenden medizinischen Sachverhalts geht, mithin die direkte ärztliche Befassung mit der versicherten Person in den Hintergrund rückt. Dies gilt grundsätzlich auch in Bezug auf Berichte und Stellungnahmen Regionaler Ärztlicher Dienste (SVR 2020 IV Nr. 38 S. 134 E. 4.3).

**3.3** Die angefochtene Verfügung vom 17. August 2022 (act. II 36) basiert auf den RAD-Aktenbeurteilungen des Dr. med. K. \_\_\_\_\_ vom 7. April bzw. 9. August 2022 (act. II 26, 35). Diese erfüllen – ebenso wie die lite pendente abgegebene Stellungnahme des RAD vom 21. Oktober 2022 (act. II 43) – die höchstrichterlichen Beweisanforderungen an ein Aktengutachten und erbringen vollen Beweis. Eine klinische Exploration war entbehrlich, da dem RAD-Orthopäden ein (auch bildgebend dokumentierter [act. II 12.47, 12.63, 12.69, 22/1 f.]) lückenloser Befund vorlag (vgl. E. 3.2 hiavor; vgl. auch Beschwerdeantwort S. 2 lit. C lit. b Ziff. 3). Die Aus-

fürungen in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge sind einleuchtend und die gezogenen Schlussfolgerungen zum Gesundheitszustand werden nachvollziehbar, umfassend und einlässlich begründet. Demnach ist dem Beschwerdeführer die bisherige Tätigkeit als "...-Hilfsarbeiter" aus orthopädischen Gründen nicht mehr zumutbar, hingegen besteht in einer angepassten körperlich leichten bis ausnahmsweise mittelschweren wechselbelastenden Tätigkeit eine vollschichtige Arbeitsfähigkeit mit einer Leistungseinschränkung von 20 % ab Oktober 2021 (act. II 26/4-6, 35/2).

Es liegt keine relevante Diskrepanz zu den Berichten der behandelnden Arztpersonen vor. Vielmehr korreliert die Einschätzung des RAD-Arztes mit deren Berichten. Dr. med. H. \_\_\_\_\_ attestierte im Bericht vom 25. Februar 2022 keine über den 30. September 2021 hinausgehende Arbeitsunfähigkeit (act. II 20/3) und erachtete das Heben und Tragen von Lasten sogar erst auf Dauer und einem Gewicht von über 15 kg als nicht mehr möglich (act. II 20/6). In befundlicher Hinsicht führte sie die Beschwerden in erster Linie auf eine muskuläre Dysbalance und nur möglicherweise auf eine Diskopathie zurück, sensomotorische Defizite verneinte sie (act. II 20/5). Dr. med. J. \_\_\_\_\_ hielt im Bericht vom 14. März 2022 fest, dass der Beschwerdeführer an einem chronischen, hauptsächlich lokalen lumbalen Schmerzproblem mit rechtsseitigen ins Bein abstrahlenden Schmerzen (pseudoradikulär) mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit leide; der arteriellen Hypertonie sowie der Osteoporose mass sie keinen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit zu (act. II 24/4). Sie erachtete aus orthopädischer Sicht schwere körperliche Tätigkeiten als unzumutbar, hingegen hielt sie leichte bis mittelschwere Tätigkeiten ohne Heben und Tragen von Lasten über 5 kg und ohne repetitives Bücken/Inklination als vollumfänglich bzw. im Umfang von 80-100 % für zumutbar (act. II 24/5 und 7). Vor diesem Hintergrund überzeugt die Schlussfolgerung des RAD-Arztes, wonach dem Beschwerdeführer eine den Leiden angepasste leichte bis ausnahmsweise mittelschwere wechselbelastende Tätigkeit ganztags mit einer Leistungsminderung von 20 % zumutbar ist (act. II 26/5 f., 35/2). Im Übrigen wies die behandelnde Dr. med. J. \_\_\_\_\_ ausdrücklich darauf hin, dass zwischen Belastung und Belastbarkeit eine Diskrepanz bestehe (act. 24/5) und insbesondere auch psychosoziale Belastungsfaktoren die Eingliederung er-

schwerten (act. II 24/7). Soweit soziale Belastungen direkt negative funktionelle Folgen zeitigen, bleiben sie ausgeklammert, gilt es doch sicherzustellen, dass gesundheitlich bedingte Erwerbsunfähigkeit zum einen (Art. 4 Abs. 1 IVG) und nicht versicherte Erwerbslosigkeit oder andere belastende Lebenslagen zum andern nicht ineinander aufgehen. Psychosoziale Belastungsfaktoren können jedoch mittelbar zur Invalidität beitragen, wenn und soweit sie zu einer ausgewiesenen Beeinträchtigung der psychischen Integrität als solcher führen, welche ihrerseits eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit bewirkt, wenn sie einen verselbstständigten Gesundheitsschaden aufrechterhalten oder den Wirkungsgrad seiner Folgen verschlimmern (Entscheid des Bundesgerichts vom 4. August 2022, 8C\_213/2022, E. 4.4.2 mit Hinweisen). Eine derartige psychische Beeinträchtigung ist nicht ausgewiesen – der Beschwerdeführer befindet sich denn auch nicht in psychiatrischer/psychotherapeutischer Behandlung – und wird auch nicht geltend gemacht. Des Weiteren könnte sich die mittels binauraler Hörgeräteversorgung teilweise kompensierte leicht- bzw. mittelgradige Schallempfindungs-Schwerhörigkeit (vgl. act. II 5 f.) – wenn überhaupt – höchstens qualitativ auf die Restarbeitsfähigkeit auswirken, indem dies allenfalls im Zumutbarkeitsprofil zu berücksichtigen wäre. Offen bleiben kann, ob der Beschwerdeführer die Tätigkeit als ... oder einen "lärmempfindlichen Beruf" ausüben könnte (vgl. Beschwerde S. 5 oben und Replik S. 2). Dem Beschwerdeführer steht ein genügend breiter Fächer an anderen möglichen Tätigkeiten offen, wie etwa (leichten) Montage-, Verpackungs-, Prüf-, Sortier- oder Überwachungsarbeiten. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern er in diesen Tätigkeiten eingeschränkt sein soll, entsprechendes wird auch nicht (substanziert) geltend gemacht. Schliesslich vermag auch das ärztliche Zeugnis von Dr. med. L. \_\_\_\_\_, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin und Gastroenterologie, vom 11. Mai 2022 (act. II 32/5) keine auch nur geringen Zweifel an den schlüssigen RAD-Beurteilungen zu begründen, enthält dieses doch weder eine Begründung noch neue relevante Befunde, die in den RAD-Beurteilungen unerkannt oder ungewürdigt geblieben wären (vgl. SVR 2019 UV Nr. 31 S. 117 E. 3, 2017 IV Nr. 49 S. 148 E. 5.5).

**3.4** Nach dem Dargelegten ist der Sachverhalt rechtsgenügend abgeklärt, weshalb für weitere Abklärungen kein Anlass besteht (antizipierte Beweiswürdigung; BGE 144 V 361 E. 6.5 S. 368, 124 V 90 E. 4b S. 94, 122

V 157 E. 1d S. 162; SVR 2019 IV Nr. 50 S. 163 E. 4). Damit ist der Invaliditätsgrad (vgl. E. 2.3 hiervor) ausgehend von einer 20%igen Leistungseinschränkung bei voller Präsenzzeit in einer dem Zumutbarkeitsprofil angepassten Verweistätigkeit (act. II 26/4-6, 35/2) zu ermitteln.

#### **4.**

**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).

**4.2** Für die Ermittlung des Einkommens ohne Invalidität (Valideneinkommen; Art. 16 ATSG) ist entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdient hätte (BGE 134 V 322 E. 4.1 S. 325). Das Valideneinkommen bestimmt sich anhand des zuletzt vor Eintritt der Invalidität tatsächlich erzielten Erwerbseinkommens. Unterlag das in den letzten Jahren vor Eintritt der Invalidität erzielte Erwerbseinkommen starken Schwankungen, so wird auf ein angemessenes Durchschnittseinkommen abgestellt (Art. 26 Abs. 1 IVV). Kann das tatsächlich erzielte Erwerbseinkommen nicht oder nicht hinreichend genau bestimmt werden, so wird das Einkommen ohne Invalidität nach statistischen Werten nach Art. 25 Abs. 3 IVV für eine Person bei gleicher Ausbildung und entsprechenden beruflichen Verhältnissen festgelegt (Art. 26 Abs. 4 IVV).

**4.3** Erzielt die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität ein Erwerbseinkommen, so wird ihr dieses als Einkommen mit Invalidität (Art. 16 ATSG) angerechnet, sofern sie damit ihre verbliebene funktionelle Leistungsfähigkeit in Bezug auf eine ihr zumutbare Erwerbstätigkeit bestmöglich verwertet (Art. 26<sup>bis</sup> Abs. 1 IVV). Liegt kein anrechenbares Erwerbseinkommen vor, so wird das Einkommen mit Invalidität nach statistischen Wer-

ten gemäss Art. 25 Abs. 3 IVV bestimmt. Kann die versicherte Person aufgrund ihrer Invalidität nur noch mit einer funktionellen Leistungsfähigkeit nach Art. 49 Abs. 1<sup>bis</sup> IVV von 50 % oder weniger tätig sein, so werden vom statistisch bestimmten Wert 10 % für Teilzeitarbeit abgezogen (Art. 26<sup>bis</sup> Abs. 3 IVV).

Soweit für die Bestimmung der massgebenden Erwerbseinkommen statistische Werte herangezogen werden, sind die Zentralwerte der Lohnstrukturerhebung (LSE) des Bundesamtes für Statistik (BFS) massgebend. Andere statistische Werte können beigezogen werden, sofern das Einkommen im Einzelfall nicht in der LSE abgebildet ist. Es sind altersunabhängige und geschlechtsspezifische Werte zu verwenden (Art. 25 Abs. 3 IVV). Die statistischen Werte nach Abs. 3 sind an die betriebsübliche Arbeitszeit nach Wirtschaftsabteilungen und an die Nominallohnentwicklung anzupassen (Art. 25 Abs. 4 IVV). Bezüglich der Anpassung an die Lohnentwicklung ist nach Geschlechtern zu differenzieren, d.h. es ist auf den Lohnindex für Frauen oder Männer abzustellen (BGE 129 V 408; SVR 2019 IV Nr. 88 S. 297 E. 4.1).

**4.4** 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; vgl. auch Art. 25 Abs. 2 IVV). Der frühestmögliche Rentenbeginn fällt unter der Prämisse der im Februar 2022 erfüllten Wartezeit (Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG; act. II 26/5) und unter Berücksichtigung der sechs monatigen Karenzfrist (Art. 29 Abs. 1 IVG; act. II 7) auf August 2022 (vgl. E. 2.3 hiervor). Da die statistischen Zahlen die Indexierung betreffend für das Jahr 2022 (noch) nicht vorliegen, ist der Einkommensvergleich für das Jahr 2021 vorzunehmen (vgl. E. 4.6 hiernach).

**4.5** Der Beschwerdeführer war letztmals seit dem 1. April 2019 bei der M.\_\_\_\_\_ AG als "...-Hilfsarbeiter" in einem Vollzeitpensum angestellt. Dieses Arbeitsverhältnis kündigte die Arbeitgeberin nach Ablauf der Sperrfrist wegen andauernder Arbeitsunfähigkeit per 31. August 2021 (act. II 19/3 Ziff. 2). Es ist deshalb davon auszugehen, dass der Beschwer-

deführer bei guter Gesundheit weiterhin bei derselben Arbeitgeberin als "...-Hilfsarbeiter" vollzeitlich tätig wäre. Anhaltspunkte, wonach er im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns als Gesunder überwiegend wahrscheinlich bei einer anderen Arbeitgeberin oder in einem anderen Tätigkeitsbereich beschäftigt gewesen wäre, sind nicht ersichtlich. Hinsichtlich des Valideneinkommens ist damit nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin auf die Angaben der ehemaligen Arbeitgeberin abstellte, wonach seit Januar 2021 der (AHV-pflichtige) Lohn Fr. 6'040.-- pro Monat betrug bzw. Fr. 78'520.-- pro Jahr (Fr. 6'040.-- x 13 Mt.) betragen hätte (act. II 19/7 Ziff. 5.1).

Da der Beschwerdeführer seine zumutbare medizinisch-theoretische Arbeitsfähigkeit (vgl. E. 3.3 f. hiavor) nicht verwertet, ist das Invalideneinkommen unbestrittenermassen anhand statistischer Werte zu bestimmen (vgl. E. 4.3 hiavor). Massgebend ist die LSE 2018, da die LSE 2020 im Zeitpunkt der Verfügung vom 17. August 2022 noch nicht publiziert war (23. August 2022; vgl. zum Ganzen BGE 143 V 295 E. 2.3 S. 297; SVR 2022 IV Nr. 23 S. 76 E. 6.2.1 und 6.2.2). Ausgehend von der Tatsache, dass der Beschwerdeführer in einer angepassten Tätigkeit vollschichtig mit einer Leistungsminderung von 20 % arbeitsfähig ist (vgl. 3.4 hiavor), ist das Invalideneinkommen basierend auf dem Total des Kompetenzniveaus 1, Tabelle TA1\_tirage\_skill\_level, festzulegen. Der massgebliche monatliche Bruttolohn für Männer beträgt Fr. 5'417.--. Aufgerechnet auf ein Jahr, angepasst an die betriebsübliche Wochenarbeitszeit von 41.7 Stunden (BFS, Betriebsübliche Arbeitszeit {BUA} 2021, Total) und indexiert auf das Jahr 2021 (BFS, Tabelle T1.1.10, Nominallohnindex, Männer 2011-2021, Total, Indices 2018 [105.1] bzw. 2021 [106.0]) sowie unter Berücksichtigung der Leistungseinschränkung von 20 % (infolge der vermehrten Pausen; act. II 26/5) ergibt sich ein Invalideneinkommen von Fr. 54'677.60 (Fr. 5'417.-- x 12 Mt. / 40 h x 41.7 h / 105.1 x 106.0 x 0.8). Ein leidensbedingter Abzug ist nach Art. 26<sup>bis</sup> Abs. 3 IVV ausgeschlossen (Beschwerde S. 5 Ziff. II lit. B; Beschwerdeantwort S. 3 lit. C lit. b Ziff. 5; vgl. auch Rz. 3414 und Rz. 3417 f. KSIR). Ob der gestützt auf die Delegationsnorm von Art. 28a Abs. 1 IVG erlassene Art. 26<sup>bis</sup> Abs. 3 IVV gesetzes- bzw. verfassungswidrig ist, wovon in der Lehre (teilweise) ausgegangen wird (vgl. u.a. MEYER/REICHMUTH, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, 4.

Aufl. 2022, Art. 28a N. 104), und ihm entsprechend die Anwendung zu versagen wäre (zur Auslegung von Verordnungsrecht vgl. BGE 145 V 278 E. 4.1 S. 282, 143 V 208 E. 4.3 S. 212, 136 V 24 E. 7.1 S. 30, 133 V 42 E. 3.1 S. 44; SVR 2021 AHV Nr. 17 S. 55 E. 3.3) braucht hier nicht näher geprüft zu werden. Denn selbst wenn der Bestimmung die Anwendung zu versagen wäre und daraus folgend die bisherige höchstrichterliche Rechtsprechung zum leidensbedingten Abzug anzuwenden wäre, wie dies die Lehre fordert, ergäbe sich im vorliegenden Fall kein anderes Resultat. Auch unter Berücksichtigung der unter bisheriger Rechtslage entwickelten Aspekte (vgl. dazu BGE 148 V 174 E. 6.3 S. 182, 135 V 297 E. 5.2 S. 301, 134 V 322 E. 5.2 S. 327; SVR 2018 IV Nr. 46 S. 148 E. 3.3) würde sich im vorliegenden Fall grundsätzlich kein Abzug rechtfertigen.

**4.6** Aus der Gegenüberstellung der beiden Vergleichseinkommen (vgl. E. 4.5 hiavor) resultiert ein rentenausschliessender Invaliditätsgrad von gerundet 30 % ( $[(\text{Fr. } 78'520.-- \text{ } \cdot \text{ } \text{Fr. } 54'677.60)] \times 100 / \text{Fr. } 78'520.--$ ; vgl. E. 2.3 hiavor; zur Rundung [BGE 130 V 121 E. 3.2 und 3.3 S. 123; SVR 2019 IV Nr. 61 S. 198 E. 7.1]). Die Verfügung vom 17. August 2022 (act. II 36) ist folglich nicht zu beanstanden und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen.

## **5.**

**5.1** Gemäss Art. 69 Abs. 1<sup>bis</sup> IVG ist das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten über IV-Leistungen vor dem kantonalen Versicherungsgericht kostenpflichtig. Die Kosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.-- festzulegen.

Die Verfahrenskosten, gerichtlich bestimmt auf Fr. 800.--, werden entsprechend dem Ausgang des Verfahrens dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen.

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

**Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 800.-- werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe entnommen.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Zu eröffnen (R):
  - B. \_\_\_\_\_, C. \_\_\_\_\_ z.H. des Beschwerdeführers
  - IV-Stelle Bern (samt Eingabe des Beschwerdeführers vom 6. Dezember 2022 [ohne Kostennote])
  - Bundesamt für Sozialversicherungen

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.