

# GR\_GERICHTE S 2016 96 vom 9. März 2017

GR Gerichte, 2017-03-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_S\\_2016\\_96](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_S_2016_96)

FR: GR\_GERICHTE S 2016 96 du 9 mars 2017

IT: GR\_GERICHTE S 2016 96 del 9 marzo 2017

## Regeste

IV-Rente | Invalidenversicherung

## Erwägungen

### E. 3

Am 23. Oktober 2013 meldete sich A. \_\_\_\_\_ bei der IV-Stelle des Kantons Graubünden zum Bezug von Leistungen an. Mit Vorbescheid vom 24. Februar 2015 stellte die IV-Stelle A. \_\_\_\_\_ eine befristete Rente in Aussicht. Mit Einwand vom 27. März 2015 teilte A. \_\_\_\_\_ mit, er sei mit der Befristung nicht einverstanden. Mit Verfügung vom 16. Juni 2016 hielt die IV-Stelle an ihrem Vorbescheid fest und sprach A. \_\_\_\_\_ eine ganze Invalidenrente für den Zeitraum vom 1. Juni 2014 bis zum 31. Dezember 2014 zu. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, gemäss Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon vom 26. September 2014 sei eine sehr leichte Tätigkeit, welche nicht die volle Funktionsfähigkeit des rechten Armes erfordere, ganztags zumutbar. Diese Einschätzung berücksichtige nicht nur die Verletzung der rechten Hand sondern sämtliche Beschwerden, - 3 - insbesondere auch die Symptomatik am rechten Ellbogen. Die IV-Stelle legte das Invalideneinkommen auf Fr. 56'234.-- fest und stellte es einem Valideneinkommen von Fr. 86'963.- gegenüber, so dass ein nicht rentenbegründender Invaliditätsgrad von 35 % resultierte.

### E. 4

Mit Schreiben vom 30. Juni 2016 teilte A. \_\_\_\_\_ der IV-Stelle mit, die Situation am Ellbogen habe sich verschlechtert und es sei am 12. Februar 2016 am Kantonsspital St. Gallen eine weitere Operation gemacht worden. Er regte an, die Verfügung sei zurückzuziehen und die Situation sei neu zu evaluieren. Die IV-Stelle kam diesem Vorschlag nicht nach.

### E. 5

Am 12. August 2016 erhob A. \_\_\_\_\_ Beschwerde ans Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden. Er beantragte, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und es seien ihm auch über den 31. Dezember 2014 hinaus Rentenleistungen zu erbringen. In formeller Hinsicht beantragte A. \_\_\_\_\_ die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverbeiständung. Zur Begründung machte er im Wesentlichen geltend, das Valideneinkommen liege bei mindestens Fr. 110'000.--. Nebst der Handverletzung lägen diverse weitere gesundheitliche Probleme vor, welche die IV-Stelle zu Unrecht nicht miteinbezogen habe. Zudem habe die IV-Stelle nicht berücksichtigt, dass sich die Situation am Ellbogen zunehmend verschlechtert habe, und dass die Operation vom 12. Februar 2016 nicht die gewünschte Besserung gebracht habe.

## E. 6

Die IV-Stelle beantragte mit Vernehmlassung vom 30. August 2016 die Abweisung der Beschwerde. Sie verwies auf die Begründung der angefochtenen Verfügung und ergänzte, der Beschwerdeführer stütze sich beim Valideneinkommen auf die Bruttolöhne gemäss den Lohnkonti von 2011 und 2012, welche auch nicht AHV-pflichtige, bei der Ermittlung des Valideneinkommens nicht zu berücksichtigende Einkommensbestandteile enthielten. Das Valideneinkommen sei ohnehin auf der Basis der LSE zu

- 4 - ermitteln. Es ergebe sich ein korrigiertes Valideneinkommen von Fr. 91'478.92 (LSE 2012, Tabelle TA 1, Baugewerbe, Kompetenzniveau 3). Zur Arbeitsfähigkeit führte die IV-Stelle aus, sie habe zu Recht auf den Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon vom 26. September 2014 und die Beurteilung des RAD vom 7. Januar 2015 abgestellt. Die Operation vom 12. Februar 2016 habe gemäss den Berichten des Kantonsspitals St. Gallen eher zu einer Besserung der Beschwerden geführt. Zur Frage der Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit nähmen diese Berichte gar nicht Stellung. Das Invalideneinkommen sei deshalb korrekt bemessen worden. Es ergebe sich ein korrigierter Invaliditätsgrad von 38.53 %, so dass die angefochtene Verfügung im Ergebnis korrekt sei.

## E. 7

Mit Replik vom 5. September 2016 und mit Duplik vom 14. September 2016 vertieften die Parteien ihre Standpunkte. Auf die weiteren Ausführungen in der angefochtenen Verfügung und in den Rechtsschriften sowie auf die eingereichten Beweismittel wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Anfechtungsobjekt im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist die Verfügung der IV-Stelle des Kantons Graubünden vom 16. Juni 2016. Das Verwaltungsgericht ist aufgrund von Art. 69 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG; SR 831.20) und Art. 58 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG; SR 830.1) in Verbindung mit Art. 49 Abs. 2 lit. a des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100) zur Beurteilung der Beschwerde sachlich und örtlich zuständig. Als formeller und materieller Verfügungsadressat ist der Beschwerdeführer von der ange-

- 5 - fochtenen Verfügung unmittelbar betroffen und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren gerichtlicher Überprüfung (Art. 59 ATSG). Überdies wurde die Beschwerde frist- und formgerecht beim Verwaltungsgericht eingereicht (Art. 60 und Art. 61 lit. b ATSG). Demzufolge ist auf die Beschwerde einzutreten. 2. Dem Beschwerdeführer wurde eine ganze Invalidenrente vom 1. Juni 2014 bis zum 31. Dezember 2014 zugesprochen. Der Rentenanspruch für diesen Zeitraum ist unbestritten. Streitig und zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer über den 31. Dezember 2014 hinaus einen Rentenanspruch hat. Für die Beantwortung dieser Frage ist der Sachverhalt zu berücksichtigen, der sich bis zum Zeitpunkt des Verfügungserlasses – vorliegend somit bis zum 16. Juni 2016 – verwirklicht hat (BGE 132 V 215 E.3.1.1). Massgeblich ist dabei der im Sozialversicherungsrecht übliche Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (BGE 133 V 504 E.3.3). 3. Als Invalidität gilt die durch einen körperlichen oder geistigen Gesundheitsschaden als Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall verursachte, voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde Erwerbsunfähigkeit (Art. 4 Abs. 1 IVG i.V.m. Art. 8 ATSG). Die versicherte Person hat bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % Anspruch auf eine Viertelsrente, ab 50 % auf eine halbe Rente, ab 60 % auf eine Dreiviertelsrente und ab 70 % auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 2 IVG). Bei erwerbstätigen Personen erfolgt die

Bemessung der Invalidität aufgrund eines Einkommensvergleichs (Art. 28a Abs. 1 IVG i.V.m. Art. 16 ATSG). Dabei 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 Arbeitslage erzielen könnte (Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen

- 6 - könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Valideneinkommen). Im vorliegenden Fall sind die Parteien sowohl bezüglich Validen- als auch bezüglich Invalideneinkommen uneinig. 4. Die IV-Stelle vertritt in diesem Verfahren ein gegenüber der angefochtenen Verfügung korrigiertes Valideneinkommen von Fr. 91'478.92. Sie stützt sich auf die Tabellenlöhne gemäss den vom Bundesamt für Statistik periodisch herausgegebenen Lohnstrukturhebungen (LSE). Der Beschwerdeführer ist hingegen der Ansicht, das Valideneinkommen liege bei Fr. 110'000.--, ausgehend von den Werten der Jahre 2011 und 2012 in seinen Lohnkonti bei der B. \_\_\_\_\_ GmbH. a) Für die Ermittlung des Valideneinkommens ist rechtsprechungsgemäss entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdienen würde. Dabei wird in der Regel am zuletzt erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft, da erfahrungsgemäss die bisherige Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden fortgesetzt worden wäre. Ausnahmen von diesem Erfahrungssatz müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt sein (BGE 135 V 58 E.3.1). b) Der Beschwerdeführer verfügt nicht über eine abgeschlossene Berufsausbildung. Er hat immer auf dem Bau gearbeitet, zuletzt seit 2006 für die B. \_\_\_\_\_ GmbH als Maschinist auf der NEAT-Baustelle in X. \_\_\_\_\_ (IV-act. 30 S. 36). Dieses Arbeitsverhältnis wurde aus betrieblichen Gründen mit Schreiben vom 11. Juni 2013 per Ende Oktober 2013 gekündigt (IV-act. 21 S. 17). Entsprechend geht die IV-Stelle zu Recht davon aus, dass der Beschwerdeführer im Gesundheitsfall im Vergleichsjahr 2014 nicht mehr für die B. \_\_\_\_\_ GmbH gearbeitet hätte, so dass bei der Bemessung des Valideneinkommens nicht auf die bei dieser Firma erzielten Einkommen

- 7 - abzustellen ist. Bei diesem Ergebnis erübrigt es sich zu klären, inwieweit die in den Lohnkonti (IV-act. 21 S. 8 ff.) aufgeführten Einkommen von Fr. 111'594.10 für 2011 und Fr. 108'730.50 für 2012 im Rahmen von Art. 25 Abs. 1 der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV; SR 831.201) bei der Festlegung des Valideneinkommens hätten berücksichtigt werden können. Angesichts der Kündigung ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer im Vergleichsjahr 2014 ohne Gesundheitsschaden in einer neuen Anstellung als angelernter Maschinist im Tunnelbau oder sonst im Baugewerbe gearbeitet hätte, so dass die IV-Stelle zu Recht auf die LSE abstellt. In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung verwendet sie die Tabelle TA1 (Urteil des Bundesgerichts 9C\_632/2010 vom 29. Oktober 2010 E.3.4) und wählt korrekterweise den Wirtschaftszweig „Baugewerbe“. Sodann gesteht die IV-Stelle dem Beschwerdeführer das Kompetenzniveau 3 zu. Dieses Kompetenzniveau umfasst definitionsgemäss komplexe praktische Tätigkeiten, welche ein grosses Wissen in einem Spezialgebiet voraussetzen. Das Kompetenzniveau 3 kommt üblicherweise nur bei Personen mit qualifizierter Berufsausbildung in Frage. Für Personen, welche wie der Beschwerdeführer über keine qualifizierte Berufsausbildung verfügen, welche aber durch langjährige praktische Tätigkeit einen hohen Verdienst zu erzielen vermochten, kommt rechtsprechungsgemäss das

Kompetenzniveau 2 zur Anwendung (Urteil des Bundesgerichts 8C\_842/2014 vom 4. März 2015 E.2.4.3.1). Indem die IV- Stelle vorliegend nicht auf den Wert im Kompetenzniveau 2 von Fr. 5'874.-- sondern auf den Wert im Kompetenzniveau 3 von Fr. 7'204.-- ab- stellt, weicht sie von dieser Praxis ab und gesteht dem Beschwerdeführer Erwerbsmöglichkeiten zu, welche seine berufliche Qualifikation eigentlich übersteigen. Damit trägt sie der Tatsache Rechnung, dass im Tunnelbau erfahrungsgemäss verhältnismässig gute Löhne bezahlt werden und dass der Beschwerdeführer gemäss Auszug aus dem individuellen Konto der AHV-Ausgleichskasse (IV-act. 8) für seine Tätigkeit bei der B.\_\_\_\_\_ GmbH relativ hohe Jahreseinkommen zwischen Fr. 83'829.-- und Fr.

- 8 - 102'336.-- erzielte. Umgerechnet auf die übliche durchschnittliche Arbeitszeit von 41.7 Wochenstunden und unter Berücksichtigung der Lohnentwicklung von 0.7 % für 2013 und 0.8 % für 2014 errechnet die IV- Stelle ein Valideneinkommen von Fr. 91'478.92 (Fr. 7'204.-- : 40 x 41.7 x 1.007 x 1.008 x 12). Das ist nicht zu beanstanden. 5. Für die Bemessung des Invalideneinkommens ist die Frage entscheidend, welche Arbeitsleistungen einem Versicherten in welchem Umfang noch zugemutet werden können, beziehungsweise wie gross die Arbeitsfähigkeit in einer optimal angepassten Tätigkeit ist. Vorliegend ist die IV-Stelle der Ansicht, der Beschwerdeführer sei in einer leidensadaptierten Tätigkeit voll arbeitsfähig. Der Beschwerdeführer ist demgegenüber der Meinung, er sei nicht arbeitsfähig. a) Für die Einschätzung der Arbeitsfähigkeit ist die Verwaltung und im Beschwerdefall das Gericht auf Unterlagen angewiesen, die der Arzt und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung stellen (BGE 125 V 256 E.4). Aufgabe des Arztes ist es, den Gesundheitszustand der versicherten Person zu beurteilen und Stellung zu nehmen zu der Frage, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten diese arbeitsunfähig ist (BGE 132 V 93 E.4). Dabei unterliegen die Arztberichte wie sämtliche Beweismittel in sozialversicherungsrechtlichen Verfahren der freien Beweiswürdigung (Art. 61 lit. c [http://links.weblaw.ch/de/SR-830.1+Art.61 Bst.c ATSG](http://links.weblaw.ch/de/SR-830.1+Art.61+Bst.c+ATSG)). Der Beweiswert der ärztlichen Stellungnahmen hängt deshalb nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung davon ab, ob sie für die streitigen Belange umfassend sind, auf allseitigen Untersuchungen beruhen, die geklagten Beschwerden berücksichtigen, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben wurden, in der Beurteilung der medizinischen Zusammenhänge und der medizinischen Situation einleuchten und in den daraus gezogenen Schlussfolgerungen zu überzeugen vermögen (BGE 134 V 231 E.5.1). Auch den Berichten versicherungsinterner

- 9 - Ärzte kommt Beweiswert zu, sofern sie als schlüssig erscheinen, nachvollziehbar begründet sowie in sich widerspruchsfrei sind und keine Indizien gegen ihre Zuverlässigkeit bestehen. Die Tatsache allein, dass der befragte Arzt in einem Anstellungsverhältnis zum Versicherungsträger steht, lässt nicht schon auf mangelnde Objektivität und auf Befangenheit schliessen. Es bedarf vielmehr besonderer Umstände, welche das Misstrauen in die Unparteilichkeit der Beurteilung objektiv als begründet erscheinen lassen. Im Hinblick auf die erhebliche Bedeutung, welche den Arztberichten im Sozialversicherungsrecht zukommt, ist an die Unparteilichkeit allerdings ein strenger Massstab anzulegen (BGE 125 V 351 E.3b/ee). b) Im vorliegenden Fall steht fest, dass der Beschwerdeführer in seiner angestammten Tätigkeit als Maschinist im Tunnelbau seit dem 19. Juni 2013 nicht mehr arbeitsfähig ist. Dies geht übereinstimmend aus den verschiedensten Arztberichten hervor und wird von der IV-Stelle anerkannt. c) Zur Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit wird im Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon vom 26. September 2014 Stellung genommen. Danach sind dem Beschwerdeführer

mindestens sehr leichte Tätigkeiten ganztags zumutbar, wobei Tätigkeiten, welche die volle Funktionsfähigkeit des rechten Armes erfordern, nicht geeignet sind (IV-act. 52 S. 3). Der Bericht führt folgende Diagnosen auf (IV-act 52 S. 1): „A Unfall vom 10. April 2013 (...) A1 Kontusion rechte Hand mit posttraumatischem Karpaltunnelsyndrom (...) Aktuell: Persistierendes Schmerzsyndrom, vermutlich bei Vernarbungen der Nerven im OP Bereich A2 Komplexe Verletzung rechter Ellbogen; Leistungspflicht wurde durch die Suva abgelehnt (...) Aktuell: Bewegungs- und belastungsabhängige Schmerzen lokal im Narbenbereich des rechten Ellbogens A3 Verdacht auf Stauchungstrauma rechte Schulter

- 10 - Aktuell: Bewegungs- und Belastungsschmerzen Schulter rechts A4 Kontusion rechtes Knie, abgeheilt B Latentes Karpaltunnelsyndrom links (...) C Zervikalsyndrom bei degenerativen Veränderungen der HWS (...) D. Arterielle Hypertonie E Anamnestic Status nach Herzinfarkt 2004 F Hyperlipidämie, behandelt“ Analysiert man den Bericht in seinen Zusammenhängen, so wird deutlich, dass sich die Einschätzung der Arbeitsfähigkeit auf alle diese Diagnosen bezieht, dass die Klinikärzte mit anderen Worten beim Zumutbarkeitsprofil alle gesundheitlichen Beschwerden und Einschränkungen des Beschwerdeführers berücksichtigt haben, seien sie nun unfall- oder krankheitsbedingt. Es finden sich keinerlei Hinweise darauf, dass nur die von der Suva anerkannte Handproblematik berücksichtigt worden wäre, wie dies der Beschwerdeführer behauptet. Vielmehr werden sowohl im Abschnitt „Aktuelle Probleme“ als auch in der Beurteilung immer auch die Ellbogenprobleme erwähnt (IV-act. 52 S. 2 und 3). Weil die Einschätzung der Arbeitsfähigkeit durch die Rehaklinik Bellikon sämtliche Einschränkungen berücksichtigt, insbesondere auch die von der Suva nicht als unfallkausal anerkannte Ellbogenproblematik, kann grundsätzlich im vorliegenden, invalidenversicherungsrechtlichen Rahmen auf diese abgestellt werden. Dem Bericht der Rehaklinik Bellikon vom 26. September 2014 kann so dann volle Beweiskraft beigemessen werden. Er wurde von qualifizierten Fachärzten in Kenntnis der Vorgeschichte verfasst, stützt sich auf allseitige Untersuchungen während eines rund fünfwöchigen stationären Rehabilitationsaufenthalts, berücksichtigt die geklagten Beschwerden, stellt die medizinische Problematik nachvollziehbar und widerspruchsfrei dar und legt die Arbeitsfähigkeit in überzeugender Weise fest. Von grosser Bedeutung ist schliesslich, dass sich in den Akten keine ärztlichen Berichte finden, welche eine abweichende Einschätzung der Arbeitsfähigkeit in adaptierter Tätigkeit enthalten würden.

- 11 - d) Dr. med. C. \_\_\_\_\_ vom Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD) führt in seiner Beurteilung vom 7. Januar 2015 aus, die IV-Stelle könne auf die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit im Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon abstellen (IV-act. 72 S. 12). Damit tut er kund, dass diese Einschätzung nach seiner versicherungsmedizinischen Einschätzung sachgerecht und angemessen ist. e) Auch die Suva interpretiert in ihrer Verfügung vom 23. Dezember 2014 den Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon vom 26. September 2014 in dem Sinne, dass darin nicht nur die unfallsondern auch die krankheitsbedingten Gesundheitsprobleme berücksichtigt werden. Die Suva zitiert nämlich zunächst wörtlich das Zumutbarkeitsprofil aus dem Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon und weist dann darauf hin, dass dabei auch der unfallfremde Befund am Ellbogen eingeschlossen sei (IV-act. 55 S. 2). Obwohl vorliegend nicht entscheiderelevant, sei darauf hingewiesen, dass das Vorgehen der Suva nicht ganz nachvollziehbar ist. Mit Verfügung 17. Februar 2014 hatte sie die Kostengutsprache für den operativen Eingriff am Ellbogen mangels Unfallkausalität verweigert, was bestätigt worden war durch das Urteil des

Verwaltungsgerichts des Kantons Thurgau VV.2014.269/E vom 28. Januar 2015 (Akten des Beschwerdeführers [Bf- act.] B3). Bei der Zusprache der Invalidenrente berücksichtigte die Suva dann aber wie erwähnt nicht nur die unfallbedingten Beschwerden an der Hand sondern auch die ihrer Ansicht nach krankheitsbedingten Ellbogen- beschwerden. Dazu gab sie an, sie entschädige nicht nur die reinen Un- fallfolgen, sondern auch krankheitsbedingte Beeinträchtigungen. Diese Aussage stimmt so nicht, setzen Leistungen der Unfallversicherung doch grundsätzlich einen Unfall oder eine unfallähnliche Körperschädigung voraus (Art. 6 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung; UVG; SR 832.20).

- 12 - f) Der Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon datiert vom 26. September 2014. Es bleibt zu prüfen, ob er zum massgeblichen Zeitpunkt des Erlas- ses der angefochtenen Verfügung am 16. Juni 2016 noch aktuell war. Die Problematik an der Hand hat sich allem Anschein nach seit dem Aufent- halt des Beschwerdeführers in der Rehaklinik nicht wesentlich verändert. Es finden sich in den Akten keine Unterlagen zu weiteren Eingriffen an der Hand und der Beschwerdeführer erwähnt in den Rechtsschriften kei- ne diesbezügliche Veränderung. Beim Ellbogen hingegen macht der Be- schwerdeführer eine zunehmende Verschlechterung geltend. Er beruft sich darauf, dass er seit anfangs 2015 durchgehend zu 100 % arbeitsun- fähig geschrieben sei. Es trifft zwar zu, dass in der Taggeldkarte des Krankenversicherers (Bf-act. 8) von hausärztlicher Seite eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit attestiert wird, zuletzt mit Datum vom 26. Juli 2016. Diese Beurteilung bezieht sich indessen auf die angestammte Tätigkeit als Maschinist, was klar daraus hervor geht, dass auf der Taggeldkarte als Arbeitgeber die B. \_\_\_\_\_ GmbH und als Arbeitsplatz die ARGE X. \_\_\_\_\_ angegeben ist. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers belegt die Taggeldkarte deshalb keine Verschlechterung des gesundheits- lichen Zustandes, weil auch der Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon eine vollständige Arbeitsunfähigkeit als Maschinist im Tunnelbau attes- tiert. Der Beschwerdeführer beruft sich sodann darauf, dass er am 12. Februar 2016 erneut am Ellbogen operiert wurde, und macht geltend, die- se Operation habe nicht die gewünschte Besserung gebracht. Im Opera- tionsbericht (Bf-act. 9) wurden chronische Ellbogenschmerzen rechts dia- gnostiziert, bei Allodynie des Nervus ulnaris, bei schmerzhaftem Extensi- onsdefizit bei beginnender Ellbogenarthrose mit einem Osteophyten an der Olecranonspitze sowie bei freiem Gelenkskörper. Bei der Operation wurde eine offene Neurolyse und weitere Vorverlagerung des Nervus ul- naris vorgenommen, der freie Gelenkskörper entfernt und der Osteophyt resektiert. Gemäss Austrittsbericht vom 22. Februar 2016 (Bf-act. 10) war der postoperative Verlauf komplikationslos, verlief die Ellbogenmobili-

- 13 - sation zufriedenstellend und war die Sensorik im Ulnarisbereich tendenzi- ell verbessert. In der Folge fanden ambulante Nachkontrollen statt. Während der Beschwerdeführer gemäss den ärztlichen Berichten zwei sowie sechs Wochen postoperativ noch über starke Schmerzen im Be- reich des rechten Ellbogens klagte (Bf-act. 11 und 12), waren die Schmerzen zwölf Wochen postoperativ zwar noch vorhanden, indessen geringer als vor der Operation (Bf-act. 13). Im Bericht vom 5. Juli 2016 (Bf-act. 14) wurden schliesslich noch immer Schmerzen erwähnt, bei Be- wegung elektrisierend-ausstrahlend, in Ruhe vor allen Dingen bei direk- tem Kontakt. Es wurden reizlose Narbenverhältnisse ohne Schwellung, Rötung oder Erguss festgestellt, die aktive Flexion/Extension war schmerzhaft eingeschränkt bei 125°/55°/0° und es bestand eine Druckdo- lenz vor allem im Sulcus ulnaris Bereich. Muskelatrophien fanden sich keine und die periphere Durchblutung,

Motorik und Sensibilität war intakt. Die IV-Stelle unterbreitete die Berichte des Kantonsspitals Dr. med. C.\_\_\_\_\_ vom RAD, welcher in seiner Beurteilung vom 8. Juli 2016 (IV-act. 87) ausführte, der jetzige Zustand unterscheide sich nicht wesentlich vom Zustand bei Austritt aus der Rehaklinik Bellikon im September 2014. Auch damals habe ein anhaltendes Schmerzsyndrom am rechten Ellbogen bestanden. Wie damals seien die Schmerzen auch jetzt bewegungs- und belastungsabhängig, sie akzentuierten sich im Rahmen der Physiotherapie, bildeten sich jedoch jeweils zwischenzeitlich immer wieder gut zurück. Dr. med. C.\_\_\_\_\_ kam zum Schluss, die Zumutbarkeitsbeurteilung der Rehaklinik Bellikon gelte unverändert. Dem kann gefolgt werden. Wie bereits erwähnt, berücksichtigte die Rehaklinik Bellikon bei der Zumutbarkeitsbeurteilung das Bestehen von bewegungs- und belastungsabhängigen Schmerzen am rechten Ellbogen. Der Beschwerdeführer umschrieb diese damals sogar als dauernd und elektrisierend mit einer Intensität von 9/10 auf der VAS Schmerzskala (IV-act. 52 S. 6). Bereits damals bestand zudem eine Allodynie (IV-act. 52 S. 3). Demgegenüber erscheint die Situation nach der Operation eher gebessert. Dr. med.

- 14 - C.\_\_\_\_\_ umschreibt dies damit, dass der Beschwerdeführer durch die Operation ja doch allmählich zu profitieren scheine und dass jetzt gegenüber dem Zustand vor der Operation geringere Beschwerden vorlägen (IV-act. 87). Von Bedeutung ist sodann auch, dass die Berichte des Kantonsspitals nur Aussagen zur Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit im Tunnelbau machen und keine Einschätzung zur Arbeitsfähigkeit in einer leidensangepassten Tätigkeit liefern. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers gibt es aus all diesen Gründen keine hinreichende Grundlage für eine wesentliche Verschlechterung seines Gesundheitszustandes. g) Somit kann festgehalten werden, dass die IV-Stelle gestützt auf den Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon vom 26. September 2014 zu Recht davon ausgeht, dass der Beschwerdeführer ab Klinikaustritt in einer leidensangepassten sehr leichten Tätigkeit, welche nicht die volle Funktionsfähigkeit des rechten Armes erfordert, zu 100 % arbeitsfähig ist. Weitere medizinische Abklärungen sind angesichts dieses Ergebnisses nicht erforderlich (antizipierte Beweiswürdigung; BGE 134 I 140 E.5.3). Die Verwertbarkeit dieser Restarbeitsfähigkeit ist gegeben. Nach der Rechtsprechung bietet der hypothetisch ausgeglichene Arbeitsmarkt nämlich sogar für Personen, welche funktionell als Einarmige zu betrachten sind und überdies nur noch leichte Arbeiten verrichten können, genügend realistische Beschäftigungsmöglichkeiten (Urteil des Bundesgerichts 8C\_217/2015 vom 28. August 2015 E.2.2.1). h) Die IV-Stelle stützt sich zur Ermittlung des Invalideneinkommens auf die LSE. Dies ist sachgerecht, da der Beschwerdeführer seit dem Verlust der Stelle bei der B.\_\_\_\_\_ GmbH nicht mehr erwerbstätig ist (BGE 139 V 592 E.2.3). Die IV-Stelle geht von einer vollzeitig ausgeübten, körperlich leichten Tätigkeit auf der Stufe von Kompetenzniveau 1 und damit von einem monatlichen Bruttolohn von Fr. 5210.-- gemäss Tabelle TA1 aus. Umge-

- 15 - rechnet auf die übliche Arbeitszeit von 41.7 Wochenstunden und unter Berücksichtigung der Lohnentwicklung von 0,7 % für 2013, 0,8 % für 2014, sowie eines Leidensabzugs von 15 % errechnet sie ein Invalideneinkommen von Fr. 56'234.65 (Fr. 5'210.-- : 40 x 41.7 x 1.007 x 1.008 x

## E. 12

x 0.85). Dieses Vorgehen ist korrekt. Es wird vom Beschwerdeführer - abgesehen vom Aspekt der Arbeitsfähigkeit - denn auch nicht beanstandet. 6. a) Bei einem

Valideneinkommen von Fr. 91'478.92 und einem Invalideneinkommen von Fr. 56'234.65 ergibt sich ein nicht rentenbegründender Invaliditätsgrad von 38.53 %. b) Gemäss Art. 88a IVV ist eine Verbesserung der Erwerbsfähigkeit für die Herabsetzung oder Aufhebung der Rentenleistung von dem Zeitpunkt an zu berücksichtigen, in dem angenommen werden kann, dass sie voraussichtlich längere Zeit dauern wird. Sie ist in jedem Fall zu berücksichtigen, nachdem sie ohne wesentliche Unterbrechung drei Monate gedauert hat und voraussichtlich weiterhin andauern wird. Vorliegend besteht mindestens seit dem Austritt des Beschwerdeführers aus der Rehaklinik Bellikon am 24. September 2014 eine 100%ige Arbeitsfähigkeit in einer leidensadaptierten Tätigkeit. Per Ende Dezember 2014 waren somit seit dem Eintritt der Verbesserung der Arbeitsfähigkeit drei Monate vergangen. Die Befristung der Rente auf den 31. Dezember 2014 ist deshalb rechtmässig. 7. a) Der Beschwerdeführer rügt in formeller Hinsicht, die Beurteilung des RAD vom 7. Januar 2015 habe sich nicht bei den ihm zugestellten Akten befunden. Ob dies zutrifft, kann nicht geprüft werden. Fest steht, dass die IV-Stelle dem Beschwerdeführer im Vorbescheidverfahren eine CD stellte und dazu im Begleitschreiben vom 10. März 2015 ausführte, sie enthalte „die Akten“ (IV-act. 67). Aber selbst wenn diese CD den Case

- 16 - Report mit der Beurteilung des RAD nicht enthalten haben sollte, läge darin keine Verletzung des rechtlichen Gehörs. Die RAD-Beurteilung zielt im Wesentlichen die Zumutbarkeitsbeurteilung der Rehaklinik Bellikon und beschreibt diese als taugliche Entscheidungsgrundlage. Somit enthält die RAD-Beurteilung nichts, was der Beschwerdeführer nicht auch aus dem Austrittsbericht der Rehaklinik Bellikon und aus dem Vorbescheid entnehmen konnte. b) Weiter rügt der Beschwerdeführer, die ihm zugestellten Akten seien nicht paginiert und mit einem Aktenverzeichnis versehen gewesen. Es kann offen bleiben, ob dieser Vorwurf zutrifft, denn eine nicht heilbare Verletzung des rechtlichen Gehörs ist darin jedenfalls nicht zu erblicken. Durch das allfällige Fehlen eines Aktenverzeichnisses und die möglicherweise unterlassene Paginierung der Akten war die Wahrnehmung des Akteneinsichtsrechtes für den Beschwerdeführer allenfalls etwas erschwert, nicht aber unmöglich (BGE 132 V 387 E.5.1). 8. a) Somit ergibt sich, dass die IV-Stelle für die Zeit nach dem 31. Dezember 2014 einen Rentenanspruch zu Recht verneint hat. Die angefochtene Verfügung ist somit rechtmässig und die Beschwerde ist abzuweisen. b) Nach Art. 29 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) hat jede Person, die nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Soweit es zur Wahrung ihrer Rechte notwendig ist, hat sie ausserdem Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsbeistand. Vorliegend geht aus den eingereichten Unterlagen hervor, dass der Beschwerdeführer bedürftig ist. Da der Rechtsstreit weder offensichtlich mutwillig noch von vornherein aussichtslos erscheint und die anwaltliche Vertretung geboten ist, wird dem Gesuch des Beschwer-

- 17 - deführers um unentgeltliche Rechtspflege und unentgeltliche Rechtsbeistandung durch Rechtsanwalt lic. iur. Dieter Studer stattgegeben. c) Gemäss Art. 69 Abs. IVG ist das Beschwerdeverfahren bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen vor dem kantonalen Versicherungsgericht kostenpflichtig. Die Kosten werden nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert im Rahmen von Fr. 200.-- bis Fr. 1000.-- festgelegt. Vorliegend werden die Kosten auf Fr. 700.-- festgesetzt. Sie sind angesichts des Verfahrensausganges dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen und werden im Rahmen der unentgeltlichen Rechtspflege auf die

Gerichtskasse genommen. d) Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers macht mit Schreiben vom 27. September 2016 einen Rechnungsbetrag von Fr. 5'287.50 geltend. Dieser Betrag kann im Rahmen der unentgeltlichen Rechtsverteidigung nicht vollumfänglich übernommen werden. Der verrechnete Stundenansatz ist mit Fr. 250.-- zu hoch. Gemäss Art.5 der kantonalen Honorarverordnung (HV; BR 310.250) liegt der Stundenansatz bei unentgeltlicher Vertretung bei Fr. 200.--. Zudem erscheint der ausgewiesene Aufwand von 19.58 Stunden nicht angemessen. Der Fall ist höchstens von durchschnittlicher Komplexität und der Rechtsvertreter verfügte über hilfreiche Vorkenntnisse, da er den Beschwerdeführer bereits im Verfahren gegen die Suva vertreten hatte. Der Honoraranspruch wird deshalb auf pauschal Fr. 2'500.-- festgelegt und im Rahmen der unentgeltlichen Rechtsverteidigung von der Gerichtskasse übernommen. e) Hinzuweisen ist auf den Vorbehalt von Art. 77 VRG, wonach die erlassenen Gerichtskosten und die Kosten für die Rechtsverteidigung zu erstatten sind, wenn sich die Einkommens- oder Vermögensverhältnisse des Beschwerdeführers dereinst verbessern sollten.

- 18 - Demnach erkennt das Gericht:

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