

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2012.00873 vom 10. Juni 2013

ZH Sozialversicherungsgericht, 2013-06-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2012.00873](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2012.00873)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2012.00873 du 10 juin 2013

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2012.00873 del 10 giugno 2013

## Erwägungen

### E. 1

1.1 Strittig und zu präzisieren ist der Anspruch des Beschwerdeführers auf Rentenleistungen der Invalidenversicherung.

1.2 Am 1. Januar 2008 und am 1. Januar 2012 sind die im Zuge der Revisionen 5 und 6a geänderten Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG), der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV) und des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) in Kraft getreten.

In materiellrechtlicher Hinsicht gilt jedoch der allgemeine Übergangsrechtliche Grundsatz, dass der Beurteilung jene Rechtsnormen zu Grunde zu legen sind, die bei Erlass des angefochtenen Entscheids respektive im Zeitpunkt gegolten haben, als sich der zu den materiellen Rechtsfolgen führende Sachverhalt verwirklicht hat (vgl. BGE 127 V 466 E. 1, 126 V 134 E. 4b, je mit Hinweisen). Die angefochtenen Verfügungen sind am 26. Juli 2012 - und somit nach Inkrafttreten der 5. IV-Revision und nach Inkrafttreten der Revision 6a - ergangen, wobei ein Sachverhalt zu beurteilen ist, der vor dem Inkrafttreten der revidierten Bestimmungen der 5. IV-Revision am 1. Januar 2008 begonnen hat. Daher und aufgrund dessen, dass der Rechtsstreit eine Dauerleistung betrifft, über welche noch nicht rechtskräftig verfügt wurde, ist entsprechend den allgemeinen intertemporalrechtlichen Regeln für die Zeit bis 31. Dezember 2007 auf die damals geltenden Bestimmungen, ab diesem Zeitpunkt auf die neuen Normen der 5. IV-Revision und ab 1. Januar 2012 auf die Bestimmungen gemäss Revision 6a abzustellen (vgl. zur 4. IV-Revision: BGE 130 V 445 ff.; Urteil des Bundesgerichts I 428/04 vom 7. Juni 2006 E. 1).

Da die 5. IV-Revision und die Revision 6a hinsichtlich Invaliditätsbemessung keine substanziellen Änderungen gegenüber der bis 31. Dezember 2007 gültig gewesenen Rechtslage gebracht hat, so dass die zur altrechtlichen Regelung ergangene Rechtsprechung weiterhin massgebend ist (Urteil des Bundesgerichts 8C\_76/2009 vom 19. Mai 2009 E. 2), werden die massgeblichen Gesetzesbestimmungen - soweit nichts anderes vermerkt ist - im Folgenden in der seit dem 1. Januar 2008 geltenden und mit der Revision 6a unverändert gebliebenen Fassung zitiert.

1.3 Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 IVG). 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). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG).

Beeinträchtigungen der psychischen Gesundheit können in gleicher Weise wie körperliche Gesundheitsschäden eine Invalidität im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVG in Verbindung mit Art. 8 ATSG bewirken. Nicht als Folgen eines psychischen Gesundheitsschadens und damit invalidenversicherungsrechtlich nicht als relevant gelten Einschränkungen der Erwerbsfähigkeit, welche die versicherte Person bei Aufbietung allen guten Willens, die verbleibende Leistungsfähigkeit zu verwerten, abwenden könnte; das Mass des Forderbaren wird dabei weitgehend objektiv bestimmt. Festzustellen ist, ob und in welchem Umfang die Ausübung einer Erwerbstätigkeit auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt mit der psychischen Beeinträchtigung vereinbar ist. Ein psychischer Gesundheitsschaden führt also nur soweit zu einer Erwerbsunfähigkeit (Art. 7 ATSG), als angenommen werden kann, die Verwertung der Arbeitsfähigkeit (Art. 6 ATSG) sei der versicherten Person sozial-praktisch nicht mehr zumutbar (BGE 131 V 49 E. 1.2 mit Hinweisen).

Bei erwerbstätigen Versicherten ist der Invaliditätsgrad gemäss Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28a Abs. 1 IVG aufgrund eines Einkommensvergleichs zu bestimmen. Dazu 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 (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sog. Valideneinkommen). Der Einkommensvergleich hat in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenübergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt (allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 130 V 343 E. 3.4.2 mit Hinweisen).

Gemäss Art. 28 Abs. 2 IVG haben Versicherte Anspruch auf eine ganze Rente, wenn sie mindestens zu 70 %, auf eine Dreiviertelsrente, wenn sie mindestens zu 60 % invalid, auf eine halbe Rente, wenn sie mindestens zu 50 %, oder auf eine Viertelsrente, wenn sie mindestens zu 40 % invalid sind.

Das Sozialversicherungsgericht hat den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen und alle Beweismittel objektiv zu prüfen, unabhängig davon, von wem sie stammen, und danach zu entscheiden, ob sie eine zuverlässige Beurteilung des strittigen Leistungsanspruches gestatten. Insbesondere darf es beim Vorliegen einander widersprechender medizinischer Berichte 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 (ZAK 1986 S. 188 E. 2a). Hinsichtlich des Beweiswertes eines ärztlichen Gutachtens ist im Lichte dieser Grundsätze entscheidend, ob es für die Beantwortung der gestellten Fragen umfassend ist, auf den erforderlichen allseitigen Untersuchungen beruht, die geklagten Beschwerden berücksichtigt und sich mit diesen sowie dem Verhalten der untersuchten Person auseinandersetzt - was vor allem bei psychischen Fehlentwicklungen nötig ist -, in Kenntnis der und gegebenenfalls in Auseinandersetzung mit den Vorakten abgegeben worden ist, ob es in der Darlegung der

medizinischen Zustände und Zusammenhänge einleuchtet, ob die Schlussfolgerungen der medizinischen Experten in einer Weise begründet sind, dass die rechtsanwendende Person sie präzisierend nachvollziehen kann, ob der Experte oder die Expertin nicht auszumessende Unsicherheiten und Unklarheiten, welche die Beantwortung der Fragen erschweren oder verunmöglichen, gegebenenfalls deutlich macht (BGE 134 V 231 E. 5.1; 125 V 351 E. 3a, 122 V 157 E. 1c; U. Meyer-Blaser, Die Rechtspflege in der Sozialversicherung, BJM 1989, S. 30 f.; derselbe in H. Fredenhagen, Das Ärztliche Gutachten, 3. Aufl. 1994, S. 24 f.).

## 2.1.1.1.1

2.1.1.1.1 Das nach dem Unfall vom 10. Dezember 2006 erstbehandelnde Spital Z.\_\_\_\_ diagnostizierte eine Maisonneuve-Fraktur rechts mit Subluxation im OSG und Fraktur der Spitze des medialen Malleolus rechts. Es nahm eine Osteosynthese vor und attestierte dem Beschwerdeführer eine voraussichtlich bis 31. Januar 2007 dauernde 100%ige Arbeitsunfähigkeit (Urk. 20/5/111). Am 8. Februar 2007 entfernte das Spital Z.\_\_\_\_ die Zuggurtung und die Stellschraube am OSG rechts (Urk. 20/5/82) und attestierte dem Beschwerdeführer bis 23. Februar 2007 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit (Kurzbericht vom 9. Februar 2007, Urk. 20/5/83). Am 27. September 2007 nahm das Spital Z.\_\_\_\_ eine OSG-Arthroskopie sowie ein anteromediales Débridement vor und attestierte dem Beschwerdeführer bis 13. Oktober 2007 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit (Urk. 20/5/69 und Kurzbericht vom 28. September 2007, Urk. 20/5/68).

2.2.1.1.1 Die D.\_\_\_\_ diagnostizierte mit Bericht vom 12. Februar 2008 einen Verdacht auf posttraumatische OSG- und Subtalararthrose bei (a) Status nach Pronationstrauma mit Maisonneuve-Fraktur vom 10. Dezember 2006 rechts, (b) Status nach offener Reposition und Osteosynthese 2006 und (c) Status nach OSG-Arthroskopie und anteromedialem Débridement vom September 2007. Der Leidensdruck des Beschwerdeführers schein glaubhaft. Eine Arbeitstätigkeit zu 100 % in einem stehenden und belastenden Beruf sei wohl nicht möglich. Dementsprechend bestehe ab 6. Februar 2008 und bis auf Weiteres eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit (Urk. 20/5/38-39). Nachdem die D.\_\_\_\_ am 25. August 2008 eine Entfernung der Ossikel und Osteophyten Malleolus medialis rechts und eine Refixation des Ligamentum deltoideum vorgenommen hatte (Urk. 20/28/30), attestierte es dem Beschwerdeführer eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit (Berichte vom 1. September 2008, Urk. 20/28/28-29, und vom 14. Oktober 2008, Urk. 20/28/7-8).

2.3.1.1.1 Das Spital Z.\_\_\_\_ diagnostizierte mit Bericht vom 28. Juli 2008 mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit (1) eine Maisonneuve-Verletzung OSG rechts und (2) ein anteromediales Impingement OSG rechts. Der Beschwerdeführer sei vom 10. Dezember 2006 bis 5. April 2007 zu 100 % und hernach bis am 21. Juni 2007 zu 50 % arbeitsunfähig gewesen. Ab 25. Juni 2007 habe keine Arbeitsunfähigkeit mehr bestanden. Vom 23. bis 31. August 2007 sei er wieder zu 100 % arbeitsunfähig gewesen. Vom 27. September bis 13. August 2008 habe erneut eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit bestanden, danach habe vom 14. bis 30. Oktober 2008 eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit vorgelegen. Seit dem 18. Januar 2008 sei der Beschwerdeführer wieder zu 100 % arbeitsunfähig (Urk. 20/15).

2.4.1.1.1 Der Beschwerdeführer wurde am 9. Februar 2009 von Kreisarzt Dr. med. H.\_\_\_\_, Facharzt FMH für Orthopädische Chirurgie, untersucht. Dieser hielt mit Bericht vom gleichen Tag fest, die klinische Beurteilung sei erschwert durch das erheblich

schmerzdemonstrative Verhalten des Beschwerdeführers. Medizinisch sei es beispielsweise nicht erklärbar, dass bei nicht forcierten Rotationsbewegungen in der Hüfte eine Schmerzhaftigkeit im Rückfußbereich rechts angegeben werde. Die diffuse Palpationsschmerzhaftigkeit insbesondere im Bereich der verschiedenen Operationsnarben schätzere den diagnostischen Wert erheblich. Objektivierbar zeigten sich eine nur mässig eingeschränkte Beweglichkeit im OSG und eine ordentlich gute Restbeweglichkeit talocalcaneare und in den distaleren Bewegungslinien beider Füsse. Das nur ganz diskrete muskuläre Defizit am rechten Bein beweise, dass die Behinderung nicht dermassen ausgeprägt sein könne, wie sie der Beschwerdeführer angebe. Die überdies geäusserten Beschwerden am linken Knie hätten zum einen kein klinisch erhebliches Korrelat und zum anderen sei eine Überbelastung der linken Seite angesichts der vom Beschwerdeführer angegebenen erheblichen Schonung in den letzten Monaten eindeutig nicht vorhanden. Allfällige Behandlungen des linken Knies seien nicht unfallkausal. Angesichts der negativen Ergebnisse der beiden früheren Infiltrationen und der günstigen Verhältnisse der letzten MRI-Untersuchung habe er heute zusammen mit dem klinischen Befund keine Erklärung für die Beschwerden des Beschwerdeführers, auch fachärztlich-neurologisch sei eine Problematik negiert worden. Er sei etwas erstaunt, dass man offenbar in der D. \_\_\_ erneut eine Infiltration plane, er könne und wolle sich dem aber nicht widersetzen, wobei er heute schon davon überzeugt sei, dass das Erfolgspotential bezüglich weiterer orthopädisch-chirurgischer Eingriffe äussert beschränkt sei. Sofern bei den geplanten weiteren Abklärungen in der D. \_\_\_ keine klare Schmerzursache eruiert werden könne, würde er beim heutigen Kenntnisstand von einer vollen Arbeitsfähigkeit für eine leichte, wechselbelastende Tätigkeit ausgehen (Urk. 20/31).

2.5 Die D. \_\_\_ diagnostizierte mit Bericht vom 6. April 2009 an die SUVA Restschmerzen OSG rechts bei (a) Infarktherden an der distalen Tibia rechts, (b) Status nach Entfernung Ossikel und Osteophyten Malleolus medialis rechts, Refixation Ligamentum deltoideum am 25. August 2008 und (c) medialem Impingement OSG rechts bei (aa) Status nach Pronationstrauma mit Maisonneuve-Fraktur vom 10. Dezember 2006 rechts, (bb) Status nach offener Reposition und Osteosynthese 2006, (cc) Status nach vorzeitiger Metallentfernung wegen Perforationsgefahr medial am 8. Februar 2007 und (dd) Status nach OSG-Arthroskopie und anteromedialem Dorsalbridement vom September 2007. Der Beschwerdeführer sei bis am 26. Juni 2009 zu 100 % arbeitsunfähig (Urk. 20/35). Mit Bericht vom 13. August 2009 attestierte die D. \_\_\_ dem Beschwerdeführer eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit bis 31. August 2009 (Urk. 20/44) und mit Bericht vom 26. August 2009 eine solche bis Ende September 2009 (Urk. 20/46).

2.6 Das Spital M. \_\_\_, Institut für Anästhesiologie, diagnostizierte mit Bericht vom 18. Mai 2009 (1) ein gemischt nozizeptiv-neuropathisches Schmerzsyndrom OSG rechts bei (a) Status nach Pronationstrauma OSG rechts mit Maisonneuve-Fraktur am 10. Dezember 2006 und (b) Status nach verschiedenen Operationen im Bereiche des rechten OSG und (2) eine Adipositas WHO-Grad I (BMI 33). Zur Arbeitsfähigkeit machte das Spital M. \_\_\_ keine Angaben (Urk. 20/36/23-25).

2.7 Dr. E. \_\_\_ hielt mit Bericht vom 24. Juni 2009 als Diagnose mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit eine leichte depressive Störung mit somatischen Beschwerden (ICD-10 F32.01) reaktiv auf seine Fusschmerzen fest. Aus psychiatrischer Sicht sei eine 100%ige Reintegration in die Privatwirtschaft sinnvoll (Urk. 20/39).

2.8. Dr. F. \_\_\_ nannte mit Bericht vom 29. Oktober 2009 an die Beschwerdeführerin als Diagnosen (1) einen Status nach Maisonneuve-Fraktur rechts am 10. Dezember 2006, multiple Operationen und persistierende Schmerzen, (2) ein neuropathisches Syndrom des Nervus saphenus rechts und (3) eine Depression. Der Beschwerdeführer sei seit dem 7. Oktober 2008 zu 100 % arbeitsunfähig. Davor habe während längerer Zeit eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit vorgelegen. Eine sitzende Tätigkeit sei seines Erachtens zu mindestens 50 % möglich (Urk. 20/48/12-13).

2.9. Dr. med. L. \_\_\_, Facharzt FMH für Neurologie, hielt mit Bericht vom 23. Dezember 2009 fest, der Beschwerdeführer sei für die angestammte Tätigkeit mit schwerem Lastenheben, sei es im Pneubereich, sei es auf dem Bau, zu 100 % arbeitsunfähig. Für eine angepasste Tätigkeit müsse ein Modus gefunden werden zwischen sitzen und stehen. Man solle jedoch zunächst einmal die Behandlung der Neuropathie abwarten (Urk. 20/49/11-13).

2.10. Der Beschwerdeführer wurde am 6. Januar 2010 erneut von Kreisarzt Dr. H. \_\_\_ untersucht. Dieser erklärte gleichentags, bei der klinischen Untersuchung zeige sich abermals ein erheblich schmerzdemonstratives Verhalten, bereits Rotationsbewegungen in der Hüfte. In der letzten rechtsseitig Schmerzen im Rückfuß und linksseitig anteriore Knieschmerzen aus. Die angegebene Hypästhesie sockenförmig am distalen Unterschenkel und im ganzen Bereich des rechten Fusses sei medizinisch nicht erklärbar. Bei einer diffusen Druckschmerzhaftigkeit lasse sich dies als diagnostisches Kriterium ebenso wenig verwenden wie die angegebene Schmerzhaftigkeit bei Gelenkbewegungen im Rückfußbereich rechts. Insgesamt sei die Beweglichkeit im OSG nur mässig eingeschränkt, dies komme ja auch zum Ausdruck beim zeitweise annähernd normalen Abrollen des Fusses beim Barfussgang. Auch die Bewegungseinschränkung talocalcaneal und in den distalen Gelenklinien des rechten Fusses sei nur gering und dürfte funktionell keine grössere Auswirkung haben. Die vorliegende Röntgenkontrolle vom 18. September 2009 zeige ein sehr günstiges Behandlungsergebnis gut drei Jahre nach der OSG-Fraktur rechts, die Gelenkspalte im OSG sei höchstens minimal verschmälert, die Gelenkgabel sei perfekt rekonstruiert und die diskreten Verkalkungen im Kapselbereich des OSG seien nach Fraktur und mehreren Eingriffen ein häufiger, funktionell unbedeutender Befund. Nach der durchgeführten multimodalen Behandlung (Medikamente, Infiltrationen, Schuhzurichtung, Desensibilisierung, Akupunktur) seien die therapeutischen Möglichkeiten ausgeschöpft, der Zustand sei seit längerer Zeit stabil und die Behandlung in der Schmerzlinik sowie die psychiatrische Behandlung durch Dr. E. \_\_\_ und die neu begonnene Behandlung durch Dr. L. \_\_\_ seien ergebnislos geblieben. Dies ermögliche den unfallversicherungstechnischen Fallabschluss. Die massiv überlagert wirkenden Zusatzbeschwerden wie Atem- und Herzstörungen, jedoch auch das Kollateralschmerzgefühl im Knie unterhalb der Kniekehle könne er medizinisch nicht als Unfallfolge anerkennen. Auch die psychische Entwicklung sei auffällig und nicht unfallkausal erklärbar, die diesbezügliche definitive Beurteilung habe jedoch fachärztlich oder juristisch zu erfolgen. Es ergebe sich folgendes Zumutbarkeitsprofil: Eine bis mittelschwere, wechselbelastende Tätigkeit sei dem Beschwerdeführer vollzeitig zumutbar. Nicht zumutbar seien Tätigkeiten auf unebenem Boden oder in unwegsamem Gelände, ebenso längerdauernde Tätigkeiten auf einer Leiter. Treppensteigen sei manchmal zumutbar. Nicht zumutbar seien repetierte, sehr kraftfordernde Einsätze des

rechten Beins. Über den Abschluss hinaus seien die notwendigen Schmerzmedikamente und allenfalls Magenprophylaxe durch die SUVA weiter zu übernehmen, desgleichen die Schuhzurichtung, solange die Stabilschuhe wirklich regelmässig getragen würden (Urk. 20/54/2-9). Am gleichen Tag schätzte Dr. H. die Integritätsverluste auf 10 % (Urk. 20/54/10).

2.11 Der Beschwerdeführer befand sich vom 23. April bis 4. Juni 2010 in stationär-psychiatrischer Behandlung im I. Mit Austrittsbericht vom 13. August 2010 nannte das I. als Diagnosen (1) eine leicht- bis mittelgradige depressive Episode (ICD-10 32.01-32.11) und eine Schmerzverarbeitungsstörung (ICD-10 F54.4). Zur Arbeitsfähigkeit machte das I. keine Angaben (Urk. 20/117/47-49).

2.12 Vom 14. September bis 12. November 2010 war der Beschwerdeführer in tagesklinischer Behandlung des Instituts J. Dieses diagnostizierte mit Bericht vom 24. Dezember 2010 (1) eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung (ICD-10 F45.4), (2) eine mittelgradige depressive Episode, (3) eine Adipositas permagna, (4) ein anteromediales Impingement OSG rechts mit (a) Status Stellschraubenosteosynthese und Zuggurtung Malleolus medialis rechts am 14. Dezember 2006 bei Maisonneuve-Fraktur rechts mit mehrfragmentärer Fraktur der Spitze des medialen Malleolus am 10. Dezember 2006, (b) Status nach vorzeitiger Entfernung von Stellschraube und Zuggurtung wegen Perforationsgefahr medial am 8. Februar 2007 und (c) OSG-Arthroskopie und anteromediales Döbriment am 27. September 2007, (5) Restschmerzen OSG rechts mit Infarktherden an der rechten distalen Tibia rechts bei Status nach Entfernung Ossikel und Osteophyten Malleolus medialis rechts, Refixation des Ligamentum deltoideum am 25. August 2008 und (6) neuropathische Schmerzen im Musculus saphenus-Gebiet. Der Beschwerdeführer sei zu 100 % arbeitsunfähig (Urk. 20/117/40-46).

2.13 Das G. hielt im Gutachten vom 16. April 2011 (Urk. 20/72) als Diagnose mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit eine mittelgradige depressive Episode mit somatischem Syndrom (ICD-10 F32.11) fest. Ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit seien (1) ein Status nach Maisonneuve-Fraktur rechts am 10. Dezember 2006 mit (a) Status nach Stellschraubenosteosynthese des rechten OSG sowie einer Cerclage-Operation des rechten Innenknöchels am 14. Dezember 2006, (b) einem Status nach vorzeitiger OSME (Entfernung der Cerclage und der Stellschraube des rechten Sprunggelenkes) am 8. Februar 2007, (c) ein Status nach Sprunggelenks-Arthroskopie rechts mit offener anteromedialer Döbridierung am 27. September 2007, (d) mittlerweile konsolidierter Innenknöchelfraktur und (e) sehr diskreten posttraumatischen degenerativen Veränderungen des OSG, (3) eine degenerative Meniskusläsion des linken Kniegelenks, (4) Lumbago-Beschwerden, (5) eine Schmerzverarbeitungsstörung und (6) eine Adipositas Grad II nach WHO (BMI 37,6) (S. 42). Der Beschwerdeführer sei aus orthopädischer Sicht für eine rein stehende oder gehende Tätigkeit ungeeignet. Für eine wechselbelastende, mit wechselnden Körperpositionen, oft sitzend ausübende körperlich leichte Tätigkeit ohne repetitives Heben und Tragen von schweren Gewichten, ohne regelmässiges Begehen von Treppen und Leitern und ohne lange Gehwege auf unebenem Gelände bestehe auf chirurgisch-orthopädischem Fachgebiet jedoch keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit (S. 49 bzw. Orthopädisches Teilgutachten, S. 9). Aus psychiatrischer Sicht bestehe für jegliche Tätigkeiten eine Arbeitsfähigkeit von 70 %. Bezüglich des Arbeitsprofils sei festzuhalten, dass der Beschwerdeführer eine Arbeitsstelle benötige, in der er stressfrei arbeiten und häufig

Pausen machen können, dies vor allem aufgrund seiner Schmerzen. Es sollte eine repetitive Tätigkeit sein, die wenig Konzentrationsvermögen benötigt (S. 48).

2.14. Dr. med. K.\_\_\_\_, Facharzt FMH für Orthopädische Chirurgie, welcher den Beschwerdeführer am 3. Januar 2012 untersuchte, diagnostizierte mit Bericht vom 4. Januar 2012 neuropathische Fusschmerzen rechts bei (a) Status nach Entfernung Ossikel und Osteophyten Malleolus medialis rechts, Refixation des Ligamentum deltoideum am 25. August 2008, (b) Status nach OSG Arthroskopie und anteromedialem Débridement September 2007, (c) Status nach vorzeitiger Metallentfernung Sprunggelenk am 8. Februar 2007, (d) Status nach offener Reposition und Osteosynthese medialer Malleolus mit Drahtcerclage und lateral Stellschraube am 14. Dezember 2006 und (e) Status nach medialer Malleolusfraktur mit hoher Fibulafraktur nach Pronationstrauma am 10. Dezember 2006 rechts. Zur Arbeitsfähigkeit machte Dr. K.\_\_\_\_ keine Angaben (Urk. 3/21).

2.15. Dr. F.\_\_\_\_ bescheinigte am 19. Juni 2012, der Beschwerdeführer sei bei Zustand nach Fussfraktur sowie generalisierter Schmerzsymptomatik seit Jahren arbeitsunfähig. Aufgrund seiner Symptomatik benötigte er regelmässige Physiotherapie und die ständige Behandlung bei weiteren Ärzten (Urk. 25/2).

2.16. Das J.\_\_\_\_ diagnostizierte mit Bericht vom 19. Oktober 2012 (1) eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung (ICD-10 F45.4), (2) eine rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig schwere Episode (ICD-10 F33.2), (3) eine Adipositas permagna (BMI 38), (4) eine Malleolusfraktur rechts mit anteromedialem Impingement OSG rechts am 27. September 2007 (Überlastungsbruch etwa August 2007) mit (a) Status nach Stellschraubenosteosynthese und Zuggurtung Malleolus medialis rechts am 14. Dezember 2006 bei Maisonneuve-Fraktur rechts mit mehrfragmentärer Fraktur der Spitze des medialen Malleolus am 10. Dezember 2006, (b) Status nach vorzeitiger Entfernung von Stellschraube und Zuggurtung wegen Perforationsgefahr medial am 8. Februar 2007 und (c) OSG-Arthroskopie und anteromedialem Débridement am 27. September 2007, (5) Restschmerzen OSG rechts bei Infarktherden an der distalen Tibia rechts bei Status nach Entfernung Ossikel und Osteophyten Malleolus medialis rechts, Refixation des Ligamentum deltoideum am 25. August 2008 und (6) neuropathische Schmerzen im Musculus saphenus-Gebiet. Der Beschwerdeführer sei für jedwelche Tätigkeiten zu 100 % arbeitsunfähig (Urk. 13/14).

### **E. 3.1**

3.1.1. Das G.\_\_\_\_ attestierte dem Beschwerdeführer mit Gutachten vom 16. April 2011 ab Begutachtungszeitpunkt für eine wechselbelastende, mit wechselnden Körperpositionen, oft sitzend ausübende körperlich leichte Tätigkeit ohne repetitives Heben und Tragen von schweren Gewichten, ohne regelmässiges Begehen von Treppen und Leitern und ohne lange Gehwege auf unebenem Gelände eine 70%ige Arbeitsfähigkeit, wobei die graduelle Einschränkung psychiatrisch begründet sei. Für die Vergangenheit hielt das G.\_\_\_\_ bis zum Unfall vom 10. Dezember 2006 eine 100%ige Arbeitsfähigkeit fest. In der angestammten Tätigkeit habe ab 5. April 2007 bis 24. August 2008 eine Arbeitsfähigkeit von 50 % bestanden, welche durch eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 27. September bis 30. Oktober 2007 unterbrochen worden sei, ab 25. August 2008 bis Mai 2009 sei der Beschwerdeführer zu 100 % arbeitsunfähig gewesen, ab Juni 2009 habe wieder eine volle Arbeitsfähigkeit bestanden. Ab Oktober 2010 bestehe aus somatischer Sicht in einer oft stehend und gehend ausübten

Tätigkeit mit repetitivem Heben-Tragen von schweren Lasten, oft Begehen von Leitern und Treppen sowie langen Gehwegen auf unebenem Gelände keine Arbeitsfähigkeit mehr. In einer behinderungsangepassten Tätigkeit habe aus somatischer Sicht ab 5. April 2007 wieder eine 100%ige Arbeitsfähigkeit bestanden. Ab Beginn der stationären Therapie im I. \_\_\_ am 23. April 2010 habe wegen der dort diagnostizierten leicht- bis mittelgradigen depressiven Episode und Schmerzverarbeitungsstörung eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit für jegliche Tätigkeiten bestanden. Auch aktuell entstehe aufgrund der Untersuchungsbefunde das Bild einer mittelgradigen depressiven Episode (ICD-10 F32.11). Eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung könne aktuell nicht diagnostiziert werden. Die seit dem 23. April 2010 bestehende 100%ige Arbeitsunfähigkeit habe unter den bisherigen Therapien gebessert. Somit bestehe ab sofort eine Arbeitsfähigkeit von 70 % für jegliche Tätigkeiten (S. 48-50).

3.1.2.2. Den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens durch die Sozialversicherung eingeholten Gutachten ist Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen deren Zuverlässigkeit sprechen (BGE 125 V 351 E. 3b/bb S. 353). Vorliegend bestehen keine Indizien, welche gegen die Beweistauglichkeit des Gutachtens des G. \_\_\_ sprechen würden. Vielmehr erfüllt das Gutachten die rechtsprechungsgemässen Anforderungen, welche an beweistaugliche medizinische Gutachten gestellt werden: Das Gutachten ist für die streitigen Belange umfassend, es beruht auf eingehender Untersuchung, es berücksichtigt auch die geklagten Beschwerden, es ist in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden, es leuchtet in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation ein, und die darin enthaltenen Schlussfolgerungen sind nachvollziehbar begründet (vgl. BGE 125 V 351 E. 3a).

Bei der Würdigung des Gutachtens gilt es jedoch zu berücksichtigen, dass ein Gutachten zwar zur Arbeitsfähigkeit Stellung zu nehmen hat und diese Ausführungen eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Zumutbarkeit von Arbeitsleistungen bilden, es jedoch letztlich der rechtsanwendenden Behörde - der Verwaltung oder, im Streitfall, dem Gericht - obliegt, zu beurteilen, ob eine Invalidität im Rechtssinne, bejahendenfalls eine solche rentenbegründender Art eingetreten ist (Urteil des hiesigen Gerichts IV.2006.00121 vom 30. November 2007 E. 4.4.3 mit Hinweis auf BGE 105 V 158 E. 1).

3.1.3. Bei einer mittelgradigen depressiven Episode handelt es sich definitionsgemäss um ein vorübergehendes Leiden, indem solche Episoden im Mittel etwa sechs Monate, selten länger als ein Jahr dauern. Eine mittelgradige depressive Episode stellt daher grundsätzlich kein invalidisierendes Leiden dar (Urteil des Bundesgerichts 8C\_80/2011 vom 14. Juni 2011 E. 6.3.2). Betreffend die während des Aufenthalts im I. \_\_\_ gestellte Diagnose einer Schmerzverarbeitungsstörung (ICD-10 F54.4) gilt es zu beachten, dass es sich bei den Diagnosen gemäss F50-F59 um Verhaltensauffälligkeiten mit körperlichen Störungen und Faktoren handelt. Da beim Beschwerdeführer somit eine Verhaltensauffälligkeit, nicht aber ein psychisches Leiden mit Krankheitswert vorliegt, ist diese invalidenversicherungsrechtlich nicht relevant (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C\_567/2009 vom 17. September 2009 E. 5). Unter rechtlicher Würdigung des Gutachtens des G. \_\_\_ ergibt sich somit aktuell eine 100%ige Arbeitsfähigkeit für eine wechselbelastende, mit wechselnden Körperpositionen, oft sitzend ausübende körperlich leichte Tätigkeit ohne repetitives Heben und Tragen von schweren

Gewichten, ohne regelmässiges Begehen von Treppen und Leitern und ohne lange Gehwege auf unebenem Gelände. In der Vergangenheit bestand für die angestammte Tätigkeit bzw. für Tätigkeiten, die oft stehend und gehend mit repetitivem Heben-Tragen von schweren Lasten ausüben sind und bei denen oft Leitern und Treppen begangen werden müssen sowie lange Gehwege auf unebenem Gelände zu bewältigen sind, eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 10. Dezember 2006 bis 4. April 2007, eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit vom 5. April 2007 bis 24. August 2008, welche durch eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 27. September bis 30. Oktober 2007 unterbrochen wurde, eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 25. August 2008 bis Mai 2009 und eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit ab Juni 2009.

3.2 Die von Spital Z. \_\_\_ dem Beschwerdeführer nach dem Unfall vom 10. Dezember 2006 bzw. den Operationen vom 8. Februar 2007 und 27. September 2007 jeweils attestierte 100%ige Arbeitsunfähigkeit (E. 2.1) wurde vom G. \_\_\_ übernommen. Auch aus den vom Spital Z. \_\_\_ mit Bericht vom 28. Juli 2008 festgehaltenen Arbeitsunfähigkeiten (E. 2.3; Urk. 20/15/2) kann der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten ableiten, da diese Arbeitsunfähigkeit vom G. \_\_\_ übernommen bzw. sogar in weitergehendem Umfang attestiert wurde. Einzig vom 23. bis 31. August 2007 attestierte das Spital Z. \_\_\_ eine weitergehende Arbeitsunfähigkeit als das G. \_\_\_, nämlich eine 100%ige statt eine 50%ige Arbeitsunfähigkeit. Da es sich hierbei nur um eine kurzfristige Arbeitsunfähigkeit bzw. Veränderung dieser handelt, ist schlüssig, dass diese vom G. \_\_\_ nicht übernommen wurde. Aufgrund der Kurzfristigkeit der Änderung ist diese Arbeitsunfähigkeit nämlich invalidenversicherungsrechtlich nicht relevant. Die Berichte des Spitals Z. \_\_\_ stellen daher die Einschätzung des G. \_\_\_ bzw. dessen rechtliche Würdigung nicht in Frage.

3.3 Die von der D. \_\_\_ ab 6. Februar 2008 attestierte 50%ige und die ab 25. August 2008 attestierte 100%ige Arbeitsunfähigkeit (E. 2.2) stehen in Übereinstimmung mit der Einschätzung des G. \_\_\_. Im Gegensatz zum G. \_\_\_, das ab Juni 2009 wieder eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit festhielt, attestierte die D. \_\_\_ dem Beschwerdeführer auch nach Juni 2009 noch eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit bis Ende September 2009 (E. 2.5). Diese Arbeitsunfähigkeit ist jedoch nicht nachvollziehbar. So nennt die D. \_\_\_ im Bericht vom 13. August 2009 neben den subjektiven Angaben des Beschwerdeführers keine pathologischen Befunde (Urk. 20/44/2). Im Bericht vom 26. August 2009 attestieren die Ärzte der D. \_\_\_ zwar weiterhin eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit, sie halten aber gleichzeitig fest, dass bei ihnen keine weiteren Kontrollen vorgesehen seien. Durch welche objektiven Befunde die Arbeitsunfähigkeit begründet sei, sagen die Ärzte der D. \_\_\_ nicht (Urk. 20/46). Die Berichte der D. \_\_\_ stellen daher das G. \_\_\_-Gutachten bzw. dessen rechtliche Würdigung nicht in Frage.

3.4 Dr. H. \_\_\_ attestierte dem Beschwerdeführer für eine behinderungsangepasste Tätigkeit eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit (E. 2.4 und E. 2.10). Als behinderungsangepasst erachtete er eine bis mittelschwere, wechselbelastende Tätigkeit. Nicht zumutbar seien Tätigkeiten auf unebenem Boden oder in unwegsamem Gelände, ebenso längerdauernde Tätigkeiten auf einer Leiter. Treppensteigen sei manchmal zumutbar. Nicht zumutbar seien repetierte, sehr kraftfordernde Einsätze des rechten Beins. Das G. \_\_\_ hielt in seinem Gutachten zwar teilweise fest, dass die angestammte Tätigkeit noch zumutbar sei. Diese unterschiedliche Einschätzung ist jedoch nicht medizinisch, sondern in der Würdigung der angestammten Tätigkeit

begründet. So hielt das G.\_\_\_\_ in seinem Gutachten ebenfalls fest, dass eine dauernde 100%ige Arbeitsfähigkeit nur für eine wechselbelastende, mit wechselnden Körperpositionen, oft sitzend ausübende körperlich leichte Tätigkeit ohne repetitives Heben und Tragen von schweren Gewichten, ohne regelmäßiges Begehen von Treppen und Leitern und ohne lange Gehwege auf unebenem Gelände bestehe. Da sich die medizinischen Einschätzungen von Dr. H.\_\_\_\_ und des G.\_\_\_\_ daher nicht entscheidend widersprechen, besteht kein Anlass von der medizinischen Einschätzung des G.\_\_\_\_ bzw. der daraus geschlossenen invalidenversicherungsrechtlichen Arbeitsfähigkeit abzuweichen.

3.5. Das Spital M.\_\_\_\_ äußerte sich im Bericht vom 18. Mai 2009 (E. 2.6) nicht zur Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers. Dieser Bericht steht daher der Einschätzung des G.\_\_\_\_ bzw. der daraus gefolgerten invalidenversicherungsrechtlichen Arbeitsfähigkeit nicht entgegen.

3.6. Dr. E.\_\_\_\_ attestierte dem Beschwerdeführer mit Bericht vom 24. Juni 2009 keine Arbeitsunfähigkeit (E. 2.7). Sein Bericht stellt daher die Einschätzung des G.\_\_\_\_ bzw. dessen rechtliche Würdigung nicht in Frage.

3.7. Dr. F.\_\_\_\_ attestierte dem Beschwerdeführer mit Bericht vom 29. Oktober 2009 eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit (E. 2.8). Für eine sitzende Tätigkeit hielt er demgegenüber mindestens eine 50%ige Arbeitsfähigkeit fest. Die von Dr. F.\_\_\_\_ genannten Befunde sind nicht nur quantitativ, sondern auch qualitativ nicht geeignet, eine vollständige Arbeitsunfähigkeit zu begründen. Mit Bescheinigung vom 19. Juni 2012 (E. 2.16) attestierte Dr. F.\_\_\_\_ dem Beschwerdeführer ebenfalls eine Arbeitsunfähigkeit, ohne diese jedoch näher zu spezifizieren. Seine Berichte sind daher nicht schlüssig und geben keinen Anlass, von der Einschätzung des G.\_\_\_\_ bzw. der daraus gefolgerten invalidenversicherungsrechtlichen Arbeitsfähigkeit abzuweichen.

3.8. Dr. L.\_\_\_\_ attestierte dem Beschwerdeführer für schwere Tätigkeiten eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit (E. 2.9). Eine behinderungsangepasste Tätigkeit hielt er grundsätzlich für möglich. Seine Einschätzung steht daher aus medizinischer Sicht nicht im Widerspruch zu derjenigen des G.\_\_\_\_ bzw. derjenigen von Dr. H.\_\_\_\_.

3.9. Das I.\_\_\_\_ machte im Austrittsbericht vom 13. August 2010 keine Angaben zur Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers (E. 2.11). Da das I.\_\_\_\_ auch sonst keine Angaben macht, welche der Einschätzung des G.\_\_\_\_ entgegenstehen, besteht kein Anlass, von der medizinischen Einschätzung des G.\_\_\_\_ bzw. der daraus gefolgerten invalidenversicherungsrechtlich relevanten Arbeitsfähigkeit abzuweichen.

3.10. Das J.\_\_\_\_ attestierte dem Beschwerdeführer mit Berichten vom 24. Dezember 2010 (E. 2.12) und vom 19. Oktober 2012 (E. 2.16) eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit. Im Bericht vom 19. Oktober 2012 nimmt das J.\_\_\_\_ ausserlich zum Gutachten des G.\_\_\_\_ Stellung. Die Einwendungen des J.\_\_\_\_ vermögen das G.\_\_\_\_-Gutachten jedoch nicht zu entkräften. So trifft es zwar zu, dass im psychiatrischen Teilgutachten des G.\_\_\_\_ tatsächlich fälschlicherweise geschrieben wurde, Dr. E.\_\_\_\_ habe am 20. Mai 2009 eine leichte depressive Stimmung mit somatischen Beschwerden diagnostiziert. Inhaltlich wurde jedoch korrekt wiedergegeben, dass Dr. E.\_\_\_\_ ab 1. Juli 2009 eine 100%ige Arbeitsfähigkeit festhielt. Weshalb die inhaltlich bedeutungslose Datumsangabe der Untersuchung gravierend sein soll und das ganze Gutachten fundamental verfälschen soll,

ist nicht ersichtlich. Den Einwand, das G.\_\_\_\_ habe den Tagesablauf falsch wiedergegeben, indem es geschrieben habe, der Beschwerdeführer stehe zwischen 8:00 und 10:00 Uhr auf, widerlegt das J.\_\_\_\_ selbst, indem es nämlich selber schreibt, dass der Beschwerdeführer gemäss Angaben seiner Ehefrau am Morgen ausschlafe. Betreffend das Fehlen einer Fremdanamnese gilt es zu beachten, dass eine Fremdanamnese im Rahmen einer Begutachtung zwar häufig wünschenswert ist, sie aber nicht zwingend erforderlich ist (Urteil des Bundesgerichts I 305/06 vom 22. Mai 2007 E. 3.2). Bei der Würdigung der Berichte des J.\_\_\_\_ gilt es auch der Erfahrungstatsache Rechnung zu tragen, dass Hausärzte und behandelnde Spezialärzte mitunter im Hinblick auf ihre auftragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zu Gunsten ihrer Patienten aussagen (BGE 125 V 353 E. 3b/cc).

3.11.1 Dr. K.\_\_\_\_ machte in seinem Bericht vom 4. Januar 2012 keine Angaben zur Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers (E. 2.15). Da er auch keine Befunde nennt, welche der Einschätzung von Dr. H.\_\_\_\_ und des G.\_\_\_\_ widersprechen würden, begründet sein Bericht keinen Anlass, nicht auf das G.\_\_\_\_-Gutachten bzw. die daraus gefolgerte invalidenversicherungsrechtlich relevante Arbeitsfähigkeit abzustellen.

3.12.1 Nach dem Gesagten ist gestützt auf die medizinischen Akten eine 100%ige Arbeitsfähigkeit ausgewiesen für eine wechselbelastende, mit wechselnden Körperpositionen, oft sitzend ausübende körperlich leichte Tätigkeit ohne repetitives Heben und Tragen von schweren Gewichten, ohne regelmässiges Begehen von Treppen und Leitern und ohne lange Gehwege auf unebenem Gelände. Für eine solche Tätigkeit lag vom 10. Dezember 2006 bis 4. April 2007 eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit vor. In der Vergangenheit bestand für Tätigkeiten, die oft stehend und gehend mit repetitivem Haben-Tragen von schweren Lasten ausüben sind und bei denen oft Leitern und Treppen begangen werden müssen sowie lange Gehwege auf unebenem Gelände zu bewältigen sind, eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 10. Dezember 2006 bis 4. April 2007, eine 50%ige Arbeitsfähigkeit vom 5. April 2007 bis 24. August 2008, welche durch eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 27. September bis 30. Oktober 2007 unterbrochen wurde, eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 25. August 2008 bis Mai 2009 und eine 100%ige Arbeitsfähigkeit ab Juni 2009. 1

#### **E. 4**

4.1.1 Zur Ermittlung der erwerblichen Auswirkungen der gesundheitlich bedingten Einschränkung der Arbeitsfähigkeit ist ein Einkommensvergleich vorzunehmen. Für den Einkommensvergleich sind die Verhältnisse im Zeitpunkt des (hypothetischen) Beginns des Rentenanspruchs massgebend, wobei Validen- und Invalideneinkommen auf zeitidentischer Grundlage zu erheben sind. Der hypothetische Rentenbeginn ist in dem Zeitpunkt, in welchem der Beschwerdeführer während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens zu 40 % arbeitsunfähig gewesen war und sich daran eine Erwerbsunfähigkeit in mindestens gleicher Höhe anschliesst (Art. 28 Abs. 1 IVG). Der Beschwerdeführer war nach dem Unfall vom 10. Dezember 2006 erstmals zu 100 % arbeitsunfähig. Da er in der Folge in der angestammten Tätigkeit während eines Jahres immer zu mindestens 50 % arbeitsunfähig war, ist der hypothetische Rentenbeginn im Dezember 2007.

#### **E. 4.2**



nicht demjenigen Einkommen gegenüberzustellen, das ohne Gesundheitsbeeinträchtigung bei vollständiger Ausschöpfung des wirtschaftlichen Potenzials zumutbarerweise hätte erzielt werden können, sondern demjenigen, das konkret erzielt worden wäre (BGE 135 V 58 E. 3.4.3 in fine).

4.2.3.1. Gemäss der Schweizerischen Lohnstrukturerhebung (LSE) betrug das Einkommen für Männer, welche einfache und repetitive Aufgaben ausüben, im Jahr 2006 im Baugewerbe Fr. 5'007.-- (Tabelle TA1, S. 25), was ein Jahreseinkommen von Fr. 62'637.55 (Fr. 5'007.-- x 12 : 40 x 41,7 [zur betriebsüblichen wöchentlichen Arbeitszeit im Jahr 2006 im Baugewerbe vgl. Die Volkswirtschaft 5-2013 S. 90, Tabelle B 9.2]) ergibt. Der Lohn des Beschwerdeführers im Jahr 2006 von Fr. 48'057.65 war also Fr. 14'579.90 bzw. 23,3% (Fr. 14'579.90 : Fr. 62'637.55) unter dem branchenüblichen Durchschnittslohn. Das Valideneinkommen ist daher rechnerisch um 18,3 % (23,3 % - 5 %) zu erhöhen. Es resultiert so ein Valideneinkommen für das Jahr 2007 von Fr. 57'789.10 (Fr. 48'849.60 x 1,183).

#### **E. 4.3**

4.3.1. Für die Bestimmung des trotz Gesundheitsschädigung zumutbarerweise noch realisierbaren Einkommens (Invalideneinkommen) ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person steht. Abt sie nach Eintritt der Invalidität eine Erwerbstätigkeit aus, bei der - kumulativ - besonders stabile Arbeitsverhältnisse gegeben sind und anzunehmen ist, dass sie die ihr verbleibende Arbeitsfähigkeit in zumutbarer Weise voll ausschöpft, sowie das Einkommen aus der Arbeitsleistung als angemessen und nicht als Soziallohn erscheint, gilt grundsätzlich der von ihr erzielte Verdienst als Invalidenlohn. Ist kein solches tatsächlich erzielt, wird das Einkommen aus der Arbeitsleistung als Soziallohn angesehen, namentlich wenn die versicherte Person nach Eintritt des Gesundheitsschadens keine oder jedenfalls keine ihr an sich zumutbare neue Erwerbstätigkeit aufgenommen hat, so können nach der Rechtsprechung Tabellenlöhne beigezogen werden (BGE 126 V 76 E. 3b). Vorliegend rechtfertigt es sich, auf die Tabellenlöhne abzustellen, da der Beschwerdeführer keiner regelmässigen Tätigkeit nachgeht. Aus der LSE 2006 ergibt sich für Arbeitnehmer des Anforderungsniveaus 4 (einfache und repetitive Tätigkeiten) im privaten Sektor ein Bruttomonatslohn von Fr. 4'732.-- (Tabelle TA1 S. 25). In Anbetracht der betriebsüblichen wöchentlichen Arbeitszeit im Jahr 2006 für alle Sektoren von 41,7 Stunden (vgl. Die Volkswirtschaft 5-2013 S. 90, Tabelle B 9.2) ergibt dies ein Jahreseinkommen von Fr. 59'197.30 (Fr. 4'732.-- x 12 : 40 x 41,7) für das Jahr 2006 und von Fr. 60'171.15 (Fr. 59'055.35 : 115,5 x 117,4 [Nominallohnindex des Bundesamtes für Statistik, Tabelle T1.1.93, Total]) für das Jahr 2007.

4.3.2. Wird das Invalideneinkommen auf der Grundlage von statistischen Durchschnittswerten ermittelt, ist der entsprechende Ausgangswert allenfalls zu kürzen. Mit dem sogenannten Leidensabzug wurde ursprünglich berücksichtigt, dass versicherte Personen, welche in ihrer letzten Tätigkeit körperliche Schwerarbeit verrichteten und nach Eintritt des Gesundheitsschadens auch für leichtere Arbeiten nurmehr beschränkt einsatzfähig sind, in der Regel das entsprechende durchschnittliche Lohnniveau gesunder Hilfsarbeiter nicht erreichen. Der ursprünglich nur bei Schwerarbeitern zugelassene Abzug entwickelte sich in der Folge zu einem allgemeinen behinderungsbedingten Abzug, wobei die Rechtsprechung dem Umstand Rechnung trug, dass auch weitere persönliche und berufliche Merkmale der versicherten Person wie Alter,

Dauer der Betriebszugehörigkeit, Nationalität oder Aufenthaltskategorie sowie Beschäftigungsgrad Auswirkungen auf die Höhe des Lohnes haben können. Ein Abzug soll aber nicht automatisch, sondern nur dann erfolgen, wenn im Einzelfall Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die versicherte Person wegen eines oder mehrerer dieser Merkmale ihre gesundheitlich bedingte (Rest-)Arbeitsfähigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nur mit unterdurchschnittlichem Einkommen verwerten kann. Bei der Bestimmung der Höhe des Abzuges ist der Einfluss aller in Betracht fallenden Merkmale auf das Invalideneinkommen unter Würdigung der Umstände im Einzelfall gesamthaft zu schätzen und insgesamt auf höchstens 25 % des Tabellenlohnes zu begrenzen (vgl. zum Ganzen BGE 126 V 75). Dabei ist zu beachten, dass allfällige bereits bei der Parallelisierung der Vergleichseinkommen mitverantwortliche Invaliditätsfremde Faktoren im Rahmen des sogenannten Leidensabzuges nicht nochmals berücksichtigt werden dürfen (BGE 134 V 322 E. 5.2).

Da der Beschwerdeführer nur noch wechselbelastende, mit wechselnden Körperpositionen, oft sitzend ausübende leichte Tätigkeiten ohne repetitives Heben und Tragen von schweren Gewichten, ohne regelmässiges Begehen von Treppen und Leitern, ohne lange Gehwege auf unebenem Gelände verrichten kann, rechtfertigt es sich, einen Abzug vom Tabellenlohn von 10 % vorzunehmen. Es resultiert so ein Invalideneinkommen von Fr. 54'154.05 (Fr. 60'171.15 x 0,9).

Bei einem Valideneinkommen von Fr. 57'789.10 und einem Invalideneinkommen von Fr. 54'154.05 resultiert eine Einkommenseinbusse von Fr. 3'635.05 und damit ein Invaliditätsgrad von 6,3 % (Fr. 3'635.05 : Fr. 57'789.10). Dem Beschwerdeführer war es also stets möglich, in einer behinderungsangepassten Tätigkeit ein rentenausschliessendes Einkommen zu erzielen. Die mit der angefochtenen Verfügung vom 26. Juli 2012 erfolgte Rentenzusprache ist daher aufzuheben und es ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer keinen Rentenanspruch hat.

## E. 5

5.1 Der Beschwerdeführer beantragte mit Beschwerde vom 3. September 2012 die Bestellung von Rechtsanwalt Yassin Abu-Ied als unentgeltlichen Rechtsbeistand und die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung (Urk. 1).

5.2 Nach Gesetz und Praxis sind in der Regel die Voraussetzungen für die Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und Verbeiständung erfüllt, wenn der Prozess nicht aussichtslos, die Partei bedürftig und die anwaltliche Verbeiständung notwendig oder doch geboten ist (BGE 103 V 46, 100 V 61, 98 V 115).

Die unentgeltliche Rechtspflege kann nur gewährt werden, wenn die Rechtsvorkehr nicht aussichtslos ist. Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten (ex ante betrachtet) beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen finanziellen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (BGE 133 III 614 E. 5 S. 616 mit Hinweisen).

5.3. Der Beschwerdeführer musste sich aufgrund der Aktenlage bereits bei Beschwerdeerhebung bewusst sein, dass er - wenn überhaupt - keinen weitergehenden Rentenanspruch als die von der Beschwerdegegnerin zugesprochene Rente hat. Der Beschwerdeführer machte in seiner Beschwerde vom 3. September 2012 denn auch selber geltend, dass er nach dem Unfall vom 10. Dezember 2006 ein höheres Einkommen als zuvor erzielt hat (Urk. 1 S. 6). Die Beschwerde erweist sich daher als aussichtslos, weshalb das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abzuweisen ist.

5.4. Da es um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen geht, ist das Verfahren kostenpflichtig. Die Gerichtskosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert festzulegen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG) und auf Fr. 1'000.-- anzusetzen. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind sie dem Beschwerdeführer aufzuerlegen.

Das Gericht beschliesst:

Das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen,

und erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen. Die angefochtenen Verfügungen vom 26. Juli 2012 werden mit der Feststellung, dass der Beschwerdeführer keinen Rentenanspruch hat, aufgehoben.

2. Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden dem Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwalt Yassin Abu-led
- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle
- Bundesamt für Sozialversicherungen

sowie an:

- Gerichtskasse (im Dispositiv nach Eintritt der Rechtskraft)

4. Gegen diese Entscheidung kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzustellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG).

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