

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2008.00369 vom 29. Oktober 2009

ZH Sozialversicherungsgericht, 2009-10-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2008.00369

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2008.00369 du 29 octobre 2009

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2008.00369 del 29 ottobre 2009

Erwägungen

E. 1

1.1 Am 1. Januar 2008 sind die im Zuge der 5. IV-Revision revidierten Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG) vom 6. Oktober 2006, der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV) vom 28. September 2007, des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) sowie das Bundesgesetz über die Schaffung und die Änderung von Erlassen zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) vom 6. Oktober 2006 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 467 Erw. 1, 126 V 136 Erw. 4b, je mit Hinweisen). Weil sich der massgebende Sachverhalt vor Ende 2007 verwirklicht hat, gelangen die revidierten materiellen Vorschriften des IVG, der IVV und des ATSG im vorliegenden Fall noch nicht zur Anwendung. Bei den im Folgenden zitierten Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen handelt es sich deshalb - soweit nichts anderes vermerkt wird - um die Fassungen, wie sie bis Ende 2007 in Kraft gewesen sind.

1.2 Gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG haben Versicherte Anspruch auf eine Rente der Invalidenversicherung, wenn sie ihre Erwerbsfähigkeit (oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen) nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können, während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 Prozent arbeitsunfähig gewesen sind und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 Prozent invalid sind. 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 ATSG). Die seit dem 1. Januar 2004 massgeblichen Rentenabstufungen geben bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 Prozent Anspruch auf eine Viertelsrente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 50 Prozent Anspruch auf eine halbe Rente, bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 60 Prozent Anspruch auf eine Dreiviertelsrente und bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 70 Prozent Anspruch auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 1 IVG in der seit dem 1. Januar 2004 in Kraft stehenden Fassung).

1.3 Bei erwerbstätigen Versicherten ist der Invaliditätsgrad gemäss Art. 16 ATSG 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 349 Erw. 3.4.2 mit Hinweisen).

1.4 Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist für die Ermittlung des Valideneinkommens entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdient hätte. Dabei wird in der Regel am zuletzt erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft, da es empirischer Erfahrung entspricht, dass die bisherige Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden fortgesetzt worden wäre. Ausnahmen müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt sein (BGE 129 V 222 Erw. 4.3.1 S. 224 mit Hinweisen).

1.5 Für die Bestimmung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Ist kein solches tatsächlich erzielttes Erwerbseinkommen gegeben, namentlich weil 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 gemäss den vom Bundesamt für Statistik periodisch herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) herangezogen werden (BGE 126 V 76 f. Erw. 3b/aa und bb, vgl. auch BGE 129 V 475 Erw. 4.2.1). Für die Invaliditätsbemessung wird praxisgemäss auf die standardisierten Bruttolöhne (Tabellengruppe A) abgestellt (BGE 129 V 476 Erw. 4.2.1 mit Hinweis), wobei jeweils vom so genannten Zentralwert (Median) auszugehen ist. Bei der Anwendung der Tabellengruppe A gilt es ausserdem zu berücksichtigen, dass ihr generell eine Arbeitszeit von 40 Wochenstunden zugrunde liegt, welcher Wert etwas tiefer ist als die bis 1998 betriebsübliche durchschnittliche Arbeitszeit von wörtlich 41,9 Stunden, seit 1999 von 41,8 Stunden, seit 2001 von 41,7, seit 2004 von 41,6 und seit 2006 von 41,7 Stunden (Die Volkswirtschaft 3-2009 S. 98 Tabelle B9.2; BGE 129 V 484 Erw. 4.3.2, 126 V 77 f. Erw. 3b/bb, 124 V 322 Erw. 3b/aa; AHI 2000 S. 81 Erw. 2a).

Wird das Invalideneinkommen auf der Grundlage von statistischen Durchschnittswerten ermittelt, ist der entsprechende Ausgangswert allenfalls zu korzen. 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).

1.6. Wurde eine Rente oder eine Hilflosenentschädigung wegen eines zu geringen Invaliditätsgrades oder wegen fehlender Hilflosigkeit verweigert, so wird nach Art. 87 Abs. 4 IVV eine neue Anmeldung nur geprüft, wenn die Voraussetzungen gemäss Abs. 3 dieser Bestimmung erfüllt sind. Danach ist im Revisionsgesuch glaubhaft zu machen, dass sich der Grad der Invalidität oder der Hilflosigkeit (seit 1. März 2004: oder die Höhe des invaliditätsbedingten Betreuungsaufwandes) der versicherten Person in einer den Anspruch erheblichen Weise geändert hat. Tritt die Verwaltung auf die Neuanmeldung ein, so hat sie die Sache materiell abzuklären und sich zu vergewissern, ob die von der versicherten Person glaubhaft gemachte Veränderung des Invaliditätsgrades oder der Hilflosigkeit auch tatsächlich eingetreten ist; sie hat demnach in analoger Weise wie bei einem Revisionsfall nach Art. 17 Abs. 1 ATSG vorzugehen (vgl. dazu BGE 130 V 71; AHI 1999 S. 84 Erw. 1b mit Hinweisen; vgl. auch AHI 2000 S. 309 Erw. 1b mit Hinweisen). Stellt sie fest, dass der Invaliditätsgrad oder die Hilflosigkeit seit Erlass der früheren rechtskräftigen Verfügung keine Veränderung erfahren hat, so weist sie das neue Gesuch ab. Andernfalls hat sie zunächst noch zu prüfen, ob die festgestellte Veränderung genügt, um nunmehr eine anspruchsbegründende Invalidität oder Hilflosigkeit zu bejahen, und hernach zu beschliessen. Im Beschwerdefall obliegt die gleiche materielle Prüfungspflicht auch dem Gericht (BGE 130 V 75 Erw. 3.2.2 und 3.2.3, 117 V 198 Erw. 3a, 109 V 115 Erw. 2b).

1.7. Hinsichtlich des Beweiswertes eines ärztlichen Berichtes ist entscheidend, 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 in der Expertise begründet sind (BGE 125 V 352 Erw. 3a, 122 V 160 Erw. 1c).

E. 2

2.1. Die Beschwerdegegnerin ging in ihrer Verfügung vom 12. März 2008 (Urk. 2) gestützt auf den Bericht der C. ___ davon aus, dass dem Beschwerdeführer eine mittelschwere behinderungsangepasste Tätigkeit ganztags zumutbar sei.

Daran hielt sie mit Beschwerdeantwort vom 18. Juni 2008 (Urk. 8) fest und stellte einem Valideneinkommen von Fr. 64'864.49 ein Invalideneinkommen von Fr. 51'122.79 gegenüber, was einen rentenausschliessenden Invaliditätsgrad von 21 %

ergab.

2.2. Der Beschwerdeführer stellte sich in seiner Beschwerde (Urk. 1) auf den Standpunkt, er sei seit dem Unfall vom 29. Mai 2006 ununterbrochen zu 100 % arbeits- und erwerbsunfähig, weshalb er ab Mai 2007 Anspruch auf eine ganze Invalidenrente habe.

In der Replik vom 3. Oktober 2008 (Urk. 13) hielt der Beschwerdeführer fest, der Heilungsverlauf sei in absehbarer Zeit noch nicht abgeschlossen. Inzwischen sei am 27. August 2008 die Teilprothese entfernt und durch eine Totalprothese ersetzt worden (S. 2). Aus dem Unfallschein und den medizinischen Akten ergebe sich, dass er bis heute weiterhin ununterbrochen arbeitsunfähig sei. Ein Rentenanspruch ab Juni 2007 sei somit ausgewiesen (S. 3).

2.3. Strittig und zu präufen ist demnach, wie es sich mit der Arbeitsfähigkeit und dem Invaliditätsgrad des Beschwerdeführers verhält, und ob seit der rechtskräftigen Verneinung des Rentenanspruchs im Oktober 1996 eine wesentliche Änderung eingetreten ist.

E. 3

3.1. Medizinische Grundlage für die ursprüngliche Abweisung des Rentenanspruchs war insbesondere der Bericht der Ärzte der D., wo der Beschwerdeführer im Januar und Februar 1996 stationär behandelt wurde. Dieser Bericht datierte vom 22. März 1996 und bescheinigte dem Beschwerdeführer eine mindestens 50%ige Arbeitsfähigkeit für eine leichte bis mittelschwere körperliche Tätigkeit ohne häufige Über-Kopf-Arbeiten beziehungsweise Arbeiten in Zwangspositionen sowie repetitive Bewegungsabläufe. Die behandelnden Ärzte kamen zum Schluss, dass aufgrund der Besserungstendenz und in Anbetracht der Alltagsbeobachtungen während des stationären Aufenthalts aus rheumatologischer Sicht eine Steigerung der Arbeitsfähigkeit auf 100 % zumutbar sei (Urk. 9/13/1-3 S. 1).

3.2. Das hiesige Gericht urteilte im Urteil vom 2. Juli 1998 aus, dass der Beschwerdeführer ausgewiesenermassen an einem chronischen lumbovertebralen Syndrom links bei degenerativen Veränderungen der Lendenwirbelsäule, Fehlförmigkeit (Hyperlordose, rechtskonvexe Drehskoliose), bei Status nach thorakolumbalem Morbus Scheuermann leide (Urk. 9/40 S. 5). Gestützt auf den Bericht der D. ging es von einer 100%igen Arbeitsfähigkeit in einer körperlich leichten bis mittelschweren, wechselbelastenden Tätigkeit ohne regelmässiges Heben schwerer Gewichte aus (Urk. 9/40 S. 7). Den Invaliditätsgrad bezifferte das hiesige Gericht bei einem Valideneinkommen von Fr. 54'275.-- und einem Invalideneinkommen von Fr. 42'840.-- mit 21 % (Urk. 9/40 S. 9).

E. 4

4.1. Die im Rahmen der Neuanschuldung eingegangenen Arztberichte ergeben über den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers folgendes Bild:

4.2. Dr. med. E., Orthopädische Chirurgie FMH, berichtete am 31. Juli 2006 (Urk. 9/52/27 = Urk. 9/53/25) über die Implantation einer Knieprothese rechts. Als Diagnose nannte er eine medial betonte Gonarthrose rechts.

Im Bericht vom 25. Oktober 2006 (Urk. 9/52/31 = Urk. 9/53/13) urteilte Dr. E. aus, der Beschwerdeführer sei am 23. Oktober 2006 in der

Nachkontrolle gewesen. Sicher sei er in seinem Beruf nicht arbeitsfähig und bedürfe weiterer physiotherapeutischer Behandlungen.

4.3. Im Bericht der Ärzte der F. ___ vom 6. Dezember 2006 (Urk. 9/46/7-8 = Urk. 9/50/6-7 = Urk. 9/52/32-33 = Urk. 9/53/7-8 = Urk. 9/53/10-11) wurden als Diagnose persistierende Beschwerden im Knie rechts bei Joint Line Problematik bei Status nach unikondylärer Knieprothese rechts medial am 31. Juli 2006 angegeben. Sie empfahlen eine zunächst abwartende Haltung während mindestens 18 Monaten und in dieser Zeit konsequente konservative Therapiemaßnahmen mittels Physiotherapie und eventuell Wassertherapie. Nach eineinhalb Jahren müsse gegebenenfalls ein Wechsel auf eine Knie totalprothese diskutiert werden.

4.4. Dr. E. ___ nannte in seinem Bericht zuhanden der Beschwerdegegnerin vom 8. Januar 2007 (Urk. 9/46/5-6) als Diagnose mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine mediale Gonarthrose rechts bei medial monokondylärer Knieprothese vom 31. Juli 2006 (lit. A). Die Arbeitsunfähigkeit bezifferte er seit dem 6. Juni 2006 andauernd auf 100 % (lit. B). Die Prognose bezüglich Arbeitsfähigkeit als Maurer sei zurzeit ungewiss, zirka ein halbes Jahr nach der Kniegelenks-Operation könne jedoch noch nicht ein Endzustand angenommen werden. Zum jetzigen Zeitpunkt erbringe sich daher auch die Beurteilung der Arbeitsbelastbarkeit (S. 2 oben).

4.5. Dr. med. G. ___, Allgemeine Medizin FMH, nannte am 24. Januar 2007 (Urk. 9/52/1-4) folgende Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (lit. A):

- mediale Gonarthrose rechts, Status nach Knieprothese-Operation vom 31. Juli 2006
- persistierende postoperative Schmerzen infolge falscher Prothesenlage
- Status nach vier Voroperationen am rechten Knie

Dr. G. ___ bescheinigte dem Beschwerdeführer seit dem 6. Juni 2006 bis auf weiteres eine Arbeitsunfähigkeit von 100 % für die zuletzt ausgeübte Tätigkeit (lit. B). Er führte aus, dass die Arbeitsfähigkeit auf dem Bau bereits wegen seines Rückenproblems fraglich gewesen sei. Nun bestehe kein Zweifel mehr, dass er als Bauarbeiter dauernd zu 100 % arbeitsunfähig sein werde (lit. D.7).

4.6. Der Beschwerdeführer hielt sich vom 15. Februar 2007 bis zum 19. April 2007 in der C. ___ auf. Am 19. April 2007 verfassten die behandelnden Ärzte einen Kurzbericht (Urk. 9/55/13-16) und am 8. Mai 2007 einen ausführlicheren Austrittsbericht (Urk. 9/55/2-10). In Letzterem wurden folgende Diagnosen genannt (S. 1):

- Unfall vom 29. Mai 2006: Sturz auf nasser Fläche mit Knie distorsion rechts und Traumatisierung einer medial betonten Gonarthrose (nach Knie distorsion 1984, medialen Teilmenskektomien 1985 und 1989 sowie Plicarevision 1992)
- persistierende Kniebeschwerden rechts bei Gelenksachsenproblematik und Gonarthrose, am 31. Juli 2006 Implantation einer medialen monokondylären Knieprothese rechts
- Lumbovertebralsyndrom (unfallfremd)

Für die berufliche Tätigkeit als Hilfsmaurer wurde dem Beschwerdeführer eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit ab dem 20. April 2007 attestiert (S. 1 unten).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä In anderen beruflichen Tätigkeiten sei ihm eine mittelschwere Arbeit ganztags zumutbar, wobei diese wechselbelastend (Rücken, Knie) sein müsse. Ausserdem seien länger dauerndes Knien oder Kauern, oft wiederholtes Treppen- oder Leitersteigen sowie Gehen auf unebenem Grund (Knie) sowie Tätigkeiten mit länger dauernd vorgeneigtem oder verdrehtem Oberkörper (Rücken) zu vermeiden (S. 2 oben).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Im Austrittsbericht wurde weiter festgehalten, dass bei guter Kooperations- und Leistungsbereitschaft des Beschwerdeführers eine deutliche Verbesserung des Gangbildes erreicht werden können. Der Beschwerdeführer benütze bei Austritt während ein bis zwei Stunden pro Tag noch zwei Unterarmstütze und müsse gelegentlich noch eine Knieorthese tragen. Er zeige einen aktiven Umgang mit den Schmerzen und wende die gelernten Coping-Strategien an. Dadurch habe eine leichte Besserung der Schmerzen und eine deutliche Steigerung der Belastungstoleranz des rechten Knies erreicht werden können (S. 2).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Mittel- bis längerfristig seien weitere operative Massnahmen erforderlich. Zuvor sollten aber die konservativen Möglichkeiten ausgeschöpft werden (S. 3 oben).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä In der beruflichen Eingliederungssprechstunde während des Rehabilitationsaufenthaltes habe sich der Beschwerdeführer als arbeitsunfähig gegeben und seine Beschwerden und Einschränkungen in den Vordergrund gestellt (S. 3).

4.7 Ä Ä Ä Dr. med. H. ____, Facharzt FMH für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, Oberarzt, I. ____, führte im Bericht vom 31. August 2007 (Urk. 9/57/2-3) aus, der Beschwerdeführer leide an persistierenden Knieschmerzen bei Status nach unikompartimenteller Knieprothese rechts am 21. Juli 2006. Es bestehe eine Arbeitsunfähigkeit zu 100 % als Hilfsmaurer.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Dr. H. ____, empfahl die Beurteilung des lateralen Kompartiments und die Durchführung einer intraartikulären Infiltration mit Lokalanästhesie.

4.8 Ä Ä Ä Gemäss Angaben in der Beschwerdeschrift wurde in der Folge eine intraartikuläre Infiltration in der I. ____, durchgeführt (Urk. 1 S. 3). Ebenfalls in der I. ____, erfolgte offenbar am 5. Dezember 2007 eine Kniearthroskopie rechts (Urk. 1 S. 3).

4.9 Ä Ä Ä PD Dr. med. J. ____, Facharzt FMH für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, führte am 25. April 2008 (Urk. 14/1) aus, der Beschwerdeführer weise wegen Schmerzen im rechten Kniegelenk nach unikompartimenteller Knieprothese medial einen hohen Leidensdruck auf. Die Untersuchung zeige, dass das femoropatelläre und das laterale Kniegelenk-Kompartiment aufgrund der radiologisch nachweisbaren Degeneration schmerzhaft seien. Im medialen Kompartiment bestehe der Verdacht auf eine mangelhafte Befestigung des Hemi-Tibiaplateaus.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Zusammenfassend beinhalte einzig der Wechsel der unikompartimentellen auf eine totale Knieprothese die Möglichkeit, die Situation des Beschwerdeführers zu verbessern. Es bestehe weiterhin eine Arbeitsunfähigkeit von 100 %.

4.10 Ä Ä Dr. H. ____, von der I. ____, berichtete am 4. September 2008 (Urk. 14/3), er habe den Beschwerdeführer am 26. Juni 2008 ambulant untersucht. Er nannte als Diagnose eine Degeneration des lateralen und des femoropatellären Kompartiments bei Status nach

Implantation einer Knieprothese Allegretto am 21. Juli 2006. Aktuell bestehe eine stark eingeschränkte Gehstrecke von maximal 400 bis 800 Meter, nach 10 Minuten würden Schmerzen auftreten. Es bestehe eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit.

Als ultima ratio sei die Entfernung der Hemiprothese und die nachfolgende Implantation einer Knie totalprothese besprochen worden. Der Beschwerdeführer wolle sich einem solchen Eingriff unterziehen.

4.11 PD Dr. med. K. ____, Facharzt FMH für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, von der I. ____, führte im Bericht vom 4. September 2008 (Urk. 14/2) zuhanden der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers aus, er müsse richtig stellen, dass es sich nicht um eine Knie totalprothese rechts gehandelt habe, sondern um eine Teilprothese, welche den inneren Anteil des Kniegelenkes ersetze. Infolge der Prothesenimplantation sei das Tibiaplateau etwas eingesunken, da offenbar die Knochenqualität des Beschwerdeführers nicht ausreichend gewesen sei. Diese Komplikation sei im Rahmen von Knie-Teilprothesen absolut bekannt, womit nicht von einem offensichtlichen chirurgischen Fehler ausgegangen werden könne.

Am 27. August 2008 sei der Beschwerdeführer am Knie operiert worden und die Teilprothese vom 31. Juli 2006 sei durch eine Totalprothese ersetzt worden. Die Operation sei problemlos verlaufen.

4.12 In den Akten finden sich weitere medizinische Berichte, insbesondere in den Unterlagen des Unfallversicherers SUVA (vgl. Urk. 9/52/5-26; Urk. 9/53/12; Urk. 9/53/17; Urk. 9/53/19; Urk. 9/53/21-23; Urk. 9/53/26-29; Urk. 9/53/35-36; Urk. 9/53/39-41; Urk. 9/53/43-44; Urk. 9/53/46-50; Urk. 9/53/52-55; Urk. 9/53/57-64; Urk. 9/57/11-12; Urk. 9/57/16-17). Es erbringt sich jedoch, auf diese - vorwiegend zeitlich späteren - Beurteilungen einzugehen, da sie zur Frage der Arbeitsfähigkeit nichts Zusätzliches beizutragen vermögen.

E. 5

5.1 Der Beschwerdeführer reichte mit der Beschwerde und der Replik Unfallscheine ein, in welchen ihm eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit attestiert wurde und hielt gestützt darauf und aufgrund der medizinischen Akten einen Rentenanspruch für ausgewiesen (vgl. Urk. 13 S. 3).

Für die Invalidenversicherung ist die Erwerbsfähigkeit massgebend und damit der durch die Gesundheitsbeeinträchtigung verursachte Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt. Es wird auf den ausgeglichenen und der entsprechenden Person offenstehenden Arbeitsmarkt abgestellt, um zu bestimmen, welche Tätigkeiten sie noch ausüben kann. Es müssen also auch andere, behinderungsangepasste Tätigkeiten berücksichtigt werden.

Die eingereichten Unfallscheine betreffen indessen die Arbeitsfähigkeit im angestammten Beruf als Maurer respektive Hilfsmaurer und sagen nichts über die Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit aus.

Dass der Beschwerdeführer in seiner bisherigen Tätigkeit als Maurer zu 100 % arbeitsunfähig ist, ist in Anbetracht der medizinischen Akten unbestritten. Diese Tatsache allein lässt jedoch noch keine Rückschlüsse auf die Erwerbsfähigkeit und damit den Invaliditätsgrad zu.

5.2. Zur Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in einer behinderungsangepassten Tätigkeit äusserten sich lediglich die Ärzte der C. In den übrigen medizinischen Berichten wurde jeweils nur die Arbeitsfähigkeit in der zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Hilfsmaurer beurteilt.

An den Abklärungen in der C. waren ein Facharzt FMH für Physikalische Medizin und Rehabilitation, ein Facharzt FMH für Chirurgie sowie die behandelnde Physiotherapeutin beteiligt. Dem Austritts- und dem Kurzbericht liegen ein Physiotherapie-Bericht über die arbeitsorientierte Rehabilitation (Urk. 9/55/15-16) sowie eine orthopädische Beurteilung (Urk. 9/55/9-10) bei. Der Austrittsbericht der Ärzte der C. setzte sich mit allen Aspekten der gesundheitlichen Beeinträchtigungen auseinander und berücksichtigte insbesondere auch sämtliche bis dahin angefallenen ärztlichen Untersuchungsberichte. Die Tatsache, dass sich der Beschwerdeführer zwei Monate lang in der Rehaklinik aufhielt, ermöglichte über eine Momentaufnahme hinaus eine umfassende Beurteilung des Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers und dessen Verlaufs. Insgesamt erscheint der Austrittsbericht (in Verbindung mit den dazugehörigen Berichten) nachvollziehbar und vermag zu überzeugen. Die Ärzte der C. kamen darin zum Schluss, dass dem Beschwerdeführer eine körperlich mittelschwere, wechselbelastende Arbeit ganztags zumutbar sei.

5.3. Der Beschwerdeführer machte geltend, der Heilungsverlauf sei in absehbarer Zeit noch nicht abgeschlossen. Inzwischen sei am 27. August 2008 die Teilprothese entfernt und durch eine Totalprothese ersetzt worden (Urk. 13 S. 2).

Für die richterliche Beurteilung eines Falles sind grundsätzlich die tatsächlichen Verhältnisse zur Zeit des Abschlusses des Verwaltungsverfahrens massgebend. Tatsachen, die sich erst später verwirklichen, sind jedoch insoweit zu berücksichtigen, als sie mit dem Streitgegenstand in engem Sachzusammenhang stehen und geeignet sind, die Beurteilung im Zeitpunkt des Entscheiderlasses zu beeinflussen (BGE 121 V 362 E. 1b S. 366; 99 V 98 S. 102).

Mit Verfügung vom 12. März 2008 wurde das Verwaltungsverfahren abgeschlossen. Die Knieoperation, mit welcher die Teilprothese durch eine Totalprothese ersetzt wurde, wurde erst im August 2008 durchgeführt. Somit sind dieser Eingriff und auch die allfälligen daraus resultierenden gesundheitlichen Folgen für die Beurteilung des vorliegenden Falles nicht massgebend. Immerhin rechtfertigt es sich, die Akten nach Eintritt der Rechtskraft im vorliegenden Verfahren der Beschwerdegegnerin zu überweisen, damit sie die möglicherweise geänderten Verhältnisse ab April 2008 prüfe und gegebenenfalls neu verfüge.

5.4. Zusammenfassend ist somit auf das Ergebnis der Abklärung durch die C. abzustellen, wonach beim Beschwerdeführer in einer mittelschweren, wechselbelastenden Tätigkeit ohne länger dauerndes Knien oder Kauern, oft wiederholtes Treppen- und Leitersteigen, Gehen auf unebenem Grund sowie Tätigkeiten mit länger dauernd vorgeneigtem oder verdrehtem Oberkörper eine 100%ige Arbeitsfähigkeit besteht.

Der medizinische Sachverhalt ist als in diesem Sinne erstellt zu betrachten.

6.1. Zur Bestimmung des Valideneinkommens ist auf den bisherigen Lohn als Maurer abzustellen. Nach Angaben des früheren Arbeitgebers erzielte der Beschwerdeführer im Jahr 2006 unter Berücksichtigung des 13. Monatslohnes ein Jahreseinkommen von Fr. 63'843.-- (Urk. 9/49 Ziff. 12). Weiter wurde im Arbeitgeberbericht ausgeführt, dass der Beschwerdeführer im Jahr 2007 ohne Gesundheitsschaden Fr. 64'883.-- verdienen würde (Urk. 9/49 Ziff. 16). Damit ist ein Valideneinkommen für das Jahr 2007 von Fr. 64'883.-- einzusetzen.

6.2. Angesichts des medizinischen Zumutbarkeitsprofils rechtfertigt es sich, das Invalideneinkommen gestützt auf die Lohnstatistik gemäss der Lohnstrukturerhebung des Bundesamtes für Statistik (LSE) zu ermitteln, und zwar anhand des über den Durchschnitt aller Wirtschaftszweige von Männern mit einfachen und repetitiven Tätigkeiten erzielten Lohnes, der sich im Jahr 2006 auf Fr. 4'732.-- pro Monat belief (LSE 2006, Überblick, S. 25, Tab. TA 1, Total, Niveau 4), was bei einer durchschnittlichen Wochenarbeitszeit von 41.7 Stunden (Die Volkswirtschaft 7/8-2009, S. 90 Tab. B9.2) Fr. 59'197.30 im Jahr entspricht (Fr. 4'732.-- : 40 x 41.7 x 12). Aufgrund der Lohnentwicklung hat ein Zuschlag von 1.6 % zu erfolgen (Die Volkswirtschaft 7/8-2009, S. 91 Tab. B10.2), womit für das Jahr 2007 ein Invalideneinkommen von rund Fr. 60'145.-- resultiert.

6.3. Da der 59-jährige Beschwerdeführer seit dem Jahre 2006 nicht mehr erwerbstätig war und ihm nur mittelschwere, wechselbelastende Tätigkeiten - mit weiteren, insbesondere positionellen Einschränkungen - möglich sind, rechtfertigt es sich, vom ermittelten Tabellenlohn einen Abzug vorzunehmen. Die Frage, welcher Abzug vom Tabellenlohn vorliegend angemessen ist, kann indessen offen bleiben, da sie keinen Einfluss auf den Rentenanspruch hat. Ausgehend vom maximalen Leidensabzug von 25 % - welcher indes nicht gerechtfertigt ist - wäre als Invalideneinkommen Fr. 45'108.-- (Fr. 60'144.50 x 0.75) einzusetzen.

6.3. Bei einem Valideneinkommen von Fr. 64'883.-- und einem Invalideneinkommen von 45'108.-- beträgt die Einkommenseinbusse Fr. 19'775.--, was einem Invaliditätsgrad von rund 31 % entspricht. Somit liegt der Invaliditätsgrad selbst bei Annahme des maximalen Leidensabzugs unter dem anspruchsbegründenden Minimum von 40 % und es besteht kein Rentenanspruch.

6.4. Der anspruchsverneinende Entscheid erweist sich deshalb als zutreffend, womit die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen ist.

7. Die Kosten gemäss Art. 69 Abs. 1 bis IVG sind ermessensweise auf Fr. 700.-- festzusetzen und ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Die Akten werden nach Eintritt der Rechtskraft im vorliegenden Verfahren zur Abklärung der Verhältnisse ab April 2008 der Beschwerdegegnerin überwiesen.

3. Die Gerichtskosten von Fr. 700.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden dem Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwältin Christina Ammann
- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle
- Bundesamt für Sozialversicherungen
- A. Personalvorsorgestiftung

sowie an:

- Gerichtskasse (im Dispositiv nach Eintritt der Rechtskraft)

4. Gegen diesen Entscheid 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.