

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2009.00046 vom 31. August 2010

ZH Sozialversicherungsgericht, 2010-08-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2009.00046](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2009.00046)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2009.00046 du 31 août 2010

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2009.00046 del 31 agosto 2010

## Erwägungen

### E. 1

1.1 Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts; ATSG). Die Invalidität kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung; 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 in der seit 1. Januar 2008 geltenden Fassung).

1.2 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 konnte; 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 50 Erw. 1.2 mit Hinweisen).

Zur Annahme der Invalidität nach Art. 8 ATSG ist - auch bei psychischen Erkrankungen - in jedem Fall ein medizinisches Substrat unabdingbar, das (fach-) ärztlicherseits schlüssig festgestellt wird und nachgewiesenermassen die Arbeits- und Erwerbsfähigkeit wesentlich beeinträchtigt. Je stärker psychosoziale und soziokulturelle Faktoren wie beispielsweise Sorge um die Familie oder Zukunftsängste (etwa ein drohender finanzieller Notstand) im Einzelfall in den Vordergrund treten und das Beschwerdebild mitbestimmen, desto ausgeprägter muss eine fachärztlich festgestellte psychische Störung von Krankheitswert vorhanden sein. Das bedeutet, dass das klinische Beschwerdebild nicht einzig in Beeinträchtigungen, welche von den belastenden

soziokulturellen Faktoren herrühren, bestehen darf, sondern davon psychiatrisch zu unterscheidende Befunde zu umfassen hat, zum Beispiel eine von depressiven Verstimmungszuständen klar unterscheidbare andauernde Depression im fachmedizinischen Sinne oder einen damit vergleichbaren psychischen Leidenszustand. Solche von der soziokulturellen Belastungssituation zu unterscheidende und in diesem Sinne selbstständige psychische Störungen mit Auswirkungen auf die Arbeits- und Erwerbsfähigkeit sind unabdingbar, damit überhaupt von Invalidität gesprochen werden kann. Wo die begutachtende Person dagegen im Wesentlichen nur Befunde erhebt, welche in den psychosozialen und soziokulturellen Umständen ihre hinreichende Erklärung finden, gleichsam in ihnen aufgehen, ist kein invalidisierender psychischer Gesundheitsschaden gegeben (BGE 127 V 294 Erw. 5a S. 299; Urteil des Bundesgerichts vom 23. März 2009, 8C\_730/2008, Erw. 2).

1.3 Anspruch auf eine Rente haben gemäss Art. 28 Abs. 1 IVG Versicherte, die:

a. ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können;

b. während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 Prozent arbeitsunfähig (Art. 6 ATSG) gewesen sind; und

c. nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 Prozent invalid (Art. 8 ATSG) sind.

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. 2 IVG; bis 31. Dezember 2007: Art. 28 Abs. 1 IVG).

1.4 Hinsichtlich des Beweiswertes eines ärztlichen Gutachtens ist 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 präferend nachvollziehen kann, ob der Experte oder die Expertin nicht auszuräumende Unsicherheiten und Unklarheiten, welche die Beantwortung der Fragen erschweren oder verunmöglichen, gegebenenfalls deutlich macht (BGE 134 V 231 Erw. 5.1; 125 V 352 Erw. 3a, 122 V 160 Erw. 1c; Meyer-Blaser, Die Rechtspflege in der Sozialversicherung, BJM 1989, S. 30 f.; derselbe in Fredenhagen, Das ärztliche Gutachten, 3. Aufl. 1994, S. 24 f.).

2. In der angefochtenen Verfügung vom 1. Dezember 2008 wurde - insbesondere gestützt auf das Gutachten des E. \_\_\_ vom 30. April 2008 - erwogen, für die zuletzt ausgeübte Tätigkeit des Versicherten als Gerüstbauer bestehe keine Arbeitsfähigkeit mehr. In einer behinderungsangepassten leichten Tätigkeit sei

jedoch seit Juli 2004 eine 80%ige Arbeitsfähigkeit gegeben, wobei ein erhöhter Pausenbedarf berücksichtigt werde. Das Valideneinkommen entspreche dem letzten Lohn vor Eintritt des Gesundheitsschadens im Jahr 2002 und somit hochgerechnet Fr. 55'180.40. Mit einer ihm zumutbaren behinderungsangepassten Hilfstätigkeit könne X. unter Berücksichtigung eines leidensbedingten Abzugs von 10 % ein jährliches Einkommen von Fr. 42'622.-- erzielen; entsprechend resultiere ein rentenausschliessender Invaliditätsgrad von 23 % (Urk. 2). Demgegenüber ist der Beschwerdeführer der Ansicht, das Gutachten des E. sei sowohl bezüglich der Diagnosen als auch der Arbeitsfähigkeitsbeurteilung nicht beweiskräftig. Es sei stattdessen auf die Berichte von PD Dr. med. F., Departement Chirurgie, Klinik für Viszeral- und Transplantationschirurgie, Spital ' ' (nachfolgend: G.), und bezüglich der Arbeitsfähigkeit auch auf jenen des Hausarztes Dr. med. H., Facharzt FMH für Allgemeinmedizin, abzustellen. Eine psychische Komorbidität sei aufgrund der Akten klar ausgewiesen. Der Beschwerdeführer befinde sich aktuell auch in psychiatrischer Behandlung bei Dr. med. I., seit 2010 Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie (gemäss FMH-Index). Das Valideneinkommen sei von der IV-Stelle zu tief und das Invalideneinkommen zu hoch angesetzt worden (Urk. 1).

### E. 3

3.1 Der erste bei den Akten liegende Arztbericht zuhanden der IV-Stelle datiert vom 5. November 2003, basiert auf diversen älteren Berichten und stammt vom damaligen Hausarzt des Versicherten, Dr. A.. Dieser erhob die Diagnosen eines Reiz- und Ausfallsyndroms des Nervus ilioinguinalis rechts bei Status nach Hernioplastik nach Shouldice rechts (Oktober 2001) und Status nach Neuromexcision (Januar 2003) und einer kleinen Inguinalhernie links seit Sommer 2003 und führte aus, der Beschwerdeführer sei ab dem 13. August 2003 als Gerüstbauarbeiter nicht mehr, in einer behinderungsangepassten Tätigkeit jedoch zu 100 % arbeitsfähig (Urk. 7/9/1-2). Dessen psychische Funktionen seien allesamt nicht eingeschränkt (Urk. 7/9/4).

3.2 Am 23. August 2004 besuchte der Beschwerdeführer die Viszeralchirurgische Sprechstunde am G., wo er von PD Dr. F. untersucht wurde. Dessen Bericht vom 23. August 2004 sind folgende Diagnosen zu entnehmen (Urk. 7/32/23):

- Invalidisierende Schmerzen der rechten Inguina, bestehend seit 10/01, bei
- Neurologisch nachgewiesenem Reiz- und Ausfallsyndrom des Nervus ilioinguinalis rechts und möglicherweise des Nervus genitofemoralis rechts
- Status nach Rezidivinguinalhernienoperation rechts nach Zimmermann mit partieller Resektion des Nervus ilioinguinalis 01/03, Stadtspital Waid
- Status nach Inguinalhernienoperation rechts nach Shouldice 10/01, Stadtspital Waid
- Status nach mehreren Infiltrationsversuchen der Nervenwurzeln L1/2, ilioinguinalen und genitofemoralen Nerven 2004
- Aktuell konservativ medikamentöse Therapie

Die Analgetika würden aufgrund der zentralnervösen Nebenwirkungen - beispielsweise starke Müdigkeit - nicht regelmässig eingenommen. Zusammenfassend gelte, dass ein weiteres interventionelles oder operatives Verfahren

keinen relevanten Erfolg mehr verspreche. Der arbeitswillige Beschwerdeführer sollte analgetisch weiterbehandelt werden, wobei auch so eine Schmerzfreiheit nicht erreicht werden könne. Dieser sei in seinem Beruf als Gerüstbauer nicht mehr einsetzbar. Eine berufliche Umschulung sei angezeigt (Urk. 7/32/23-24).

3.3 Der Vertrauensarzt der C. \_\_\_\_, Dr. med. J. \_\_\_\_, Facharzt FMH für Innere Medizin und Kardiologie, Sportmedizin SGSM, hielt am 9. Februar 2005 - gestützt auf einen Arztbericht von Dr. A. \_\_\_\_, vom 17. Januar 2005 - fest, der Beschwerdeführer sei als Vorarbeiter im Gerüstbau mit einer Gewichtslimite von 25 Kilogramm als Einschränkung ganztags arbeitsfähig (Urk. 7/32/4).

3.4 Dr. med. K. \_\_\_\_, Spezialarzt FMH für Urologie, hielt am 28. August 2006 als Konsiliararzt zuhause von Dr. H. \_\_\_\_, fest, aus urologischer Sicht könne dem Beschwerdeführer keine weitergehende Hilfe angeboten werden. Er habe diesen nochmals darauf hingewiesen, dass es sich um ein chronisches Schmerzsyndrom handle (Urk. 7/37/2; Urk. 7/37/1).

3.5 Im Jahr 2006 wechselte der Versicherte zu Dr. H. \_\_\_\_, als Hausarzt. Am 5. und 21. März 2007 äusserte sich dieser der IV-Stelle gegenüber dahingehend, dass der Versicherte seit Juni 2006, mit kurzen Ausnahmen, wegen körperlicher und psychischer Störungen nicht arbeitsfähig sei. Als Diagnosen gab er jene invalidisierender inguinaler Schmerzen rechts bei Status nach Herniotomie rechts am 16. Oktober 2001 und Neuromexcision am 15. Januar 2003, einer reaktiven Depression, psychosozialer Belastungssituation und sexueller Dysfunktion an. Für die Tätigkeit des Gerüstbauers hielt er den Versicherten als dauernd arbeitsunfähig und in behinderungsangepasster Tätigkeit sah er die Möglichkeit einer Tätigkeit von 15 Stunden pro Woche ab 1. Januar 2007 (Urk. 7/27/4; Urk. 7/27/6).

3.6 Am 16. März 2007 erstattete Dr. med. L. \_\_\_\_, G. \_\_\_\_, zuhause der IV-Stelle folgenden Bericht: Als Diagnose gab er ein chronisches Schmerzsyndrom inguinal rechts bei Verdacht auf zentrale Schmerzverarbeitungsstörung an. Die psychischen Funktionen seien alle eingeschränkt. Er erachtete den Versicherten als seit 2004 arbeitsunfähig im Gerüstbau, eine behinderungsangepasste Tätigkeit mutete er ihm, gestützt auf die diesbezügliche Angabe durch den Versicherten selbst, halbtags bei 15 Stunden die Woche zu (Urk. 7/29).

3.7 Dem Bericht der behandelnden Chiropraktikerin Dr. P. \_\_\_\_, vom 14. Januar 2008 sind folgende Diagnosen zu entnehmen: Lumbovertebralsyndrom bei Iliosacralgelenk-Dysfunktion rechts und ausgeprägte Myogelosen des Musculus gluteus medius und des Musculus quadratus lumborum rechts mehr als links. Teilweise bestehe ein gutes Korrelat zwischen Beschwerden und Befund, vor allem der klinisch-funktionelle Befund erkläre den Zustand des Versicherten. Es könnten möglicherweise auch psychosoziale Faktoren die Schmerzverarbeitung beeinflussen. Der Beschwerdeführer reagiere positiv auf die spezifisch chiropraktischen Massnahmen. Er habe am 9. Januar 2008 über eine leichte Besserung der Beschwerden berichtet, die noch nicht anhaltend sei. Es sei wichtig, ihn in den nächsten drei bis vier Wochen behandeln zu können, in diesem Zeitraum erwarte sie, dass eine länger anhaltende Besserung der Beschwerden erreicht werden könne. Ende August 2007, als der Beschwerdeführer zum ersten Mal in ihrer Behandlung gestanden habe, sei er sehr unregelmässig zu seinen Terminen erschienen, was nicht ausreichend gewesen sei um eine Stabilisation des Iliosacralgelenks

zu erreichen (Urk. 7/54/21).

3.8. Im Rahmen der Begutachtung durch das E. \_\_\_ im April 2008 wurde der Versicherte internistisch, psychiatrisch und neurologisch untersucht (Urk. 7/53). Die Sachverständigen (Dr. med. M. \_\_\_, Facharzt FMH für Innere Medizin; Dr. med. N. \_\_\_, Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie; Dr. med. O. \_\_\_, Facharzt FMH für Neurologie) erhoben die Diagnosen - mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit - einer Ilioinguinalis- und Genitofemoralisneuralgie sowie Sensibilitätsstörung im sensiblen Versorgungsgebiet beider Nerven bei Status nach zweimaligem operativem Eingriff (ICD-10 G58.9/G62.9) und eines Lumbovertebralsyndroms mit ischialgiformer Schmerzsymptomatik rechts, klinisch ohne Hinweise für eine lumbale radikuläre Reiz- oder sensomotorische Ausfallsymptomatik (ICD-10 M54.1). Ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit stellten sie eine Schmerzverarbeitungsstörung (ICD-10 F54), eine Leukozytose unklarer Ätiologie, eine paräklinische Hypothyreose, eine Dyslipidämie (Urk. ICD-10 E78.8) und einen fortgesetzten Nikotinkonsums (ICD-10 F17.1) fest (Urk. 7/54/ 17).

Dr. N. \_\_\_ hielt im psychiatrischen Teilgutachten fest, der Versicherte erlebe sich selber nicht als psychisch krank und lehne eine psychiatrische Behandlung ab (Urk. 7/54/12). Aufgrund einer reaktiven Depression und psychosozialen Belastungssituation habe Dr. H. \_\_\_ diesem lediglich ein Wochenpensum von 15 Stunden zugemutet. Dieser habe sich jedoch - ausser einer einzigen Sitzung - nie in psychiatrische Behandlung begeben. Aktuell könne keine Depression festgestellt werden. Der Versicherte habe eine gute Beziehung zu seiner Ehefrau, seinen Kindern und Familienangehörigen. Er leide nicht unter Konzentrationsstörungen, Antriebsstörungen, depressiven Verstimmungen oder schwerem sozialen Rückzug (Urk. 7/54/13). Die diagnostizierte Schmerzverarbeitungsstörung habe keinen Krankheitswert und schränke die Arbeitsfähigkeit nicht ein. Eine psychiatrische Komorbidität liege nicht vor. Es lägen auch keine Hinweise auf unbewusste Konflikte vor, ein primärer Krankheitsgewinn sei nicht vorhanden. Aus psychiatrischer Sicht sei es dem Versicherten zuzumuten, trotz der geklagten Beschwerden die nötige Willensanstrengung aufzubringen, um ganztags einer beruflichen Tätigkeit nachgehen zu können (Urk. 7/54/13).

Der zusammenfassenden Gesamtbeurteilung des E. \_\_\_ ist zu entnehmen, dass der Versicherte nach zweimaliger Operation im Leistenbereich rechts unter einem neuropathischen Schmerzsyndrom leidet. Aufgrund der neurologisch ausgewiesenen Ilioinguinalis- und Genitofemoralisneuralgie könne diesem seine angestammte Tätigkeit nicht mehr zugemutet werden. Eine adaptierte Tätigkeit sei ihm mit einer 80%igen Arbeits- und Leistungsfähigkeit zumutbar, eine psychiatrische Komorbidität mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit bestehe nicht. Diese könne, mit erhöhtem Pausenbedarf, vollschichtig umgesetzt werden. Von medizinischen Massnahmen sei keine Verbesserung der Arbeitsfähigkeit zu erwarten, berufliche Massnahmen könnten angesichts der fixierten Krankheits- und Invaliditätsüberzeugung des Beschwerdeführers nicht erfolgreich durchgeführt werden (Urk. 7/54/20).

#### E. 4

4.1. Es ist zwischen den Parteien unbestritten und ergibt sich aus den Akten, dass der Beschwerdeführer in seiner bisherigen Tätigkeit als Gerüstbauer zu 100 % arbeitsunfähig ist (Urk. 1, Urk. 2). Zu prüfen bleibt demgegenüber seine Arbeitsfähigkeit in einer behinderungsangepassten Tätigkeit. Die IV-Stelle stellt in der Beurteilung des Leistungsgesuchs auf das Gutachten des E. ab, worin dem Versicherten eine 80%ige Restarbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit attestiert wird (Urk. 2; Urk. 7/60; Urk. 7/73). Dieser geht dagegen unter Hinweis auf die Berichte von Dr. F. und Dr. H. davon aus, dass er auch in einer behinderungsangepassten Tätigkeit stark in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkt sei (Urk. 1 S. 4).

4.2. Das Gutachten des E. vom 30. April 2008 ist entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers schlüssig und umfassend. Er war allseits gründlich untersucht worden und zwar internistisch, psychiatrisch und neurologisch. Den Gutachtern waren die im Begutachtungszeitpunkt vorhandenen medizinischen Akten bekannt (Urk. 7/54/3-7; Urk. 7/54/21-23) und sie setzten sich mit diesen auch hinreichend auseinander (vgl. speziell Urk. 7/54/19). Die persönlichen Aussagen des Beschwerdeführers wurden umfassend berücksichtigt sowie gewürdigt (vgl. insbesondere Urk. 7/54/19). Sämtliche Teilberichte enthalten die notwendigen anamnestischen Angaben und führen die erhobenen Befunde auf (Urk. 7/54/8-20). Auch die Beurteilung der medizinischen Situation ist einleuchtend und widerspruchsfrei dargestellt und die gezogenen Schlussfolgerungen sind nachvollziehbar (Urk. 7/54). Damit sind die von der Rechtsprechung entwickelten Anforderungen erfüllt (vgl. vorstehend Erw. 1.4) und es kann grundsätzlich auf das Gutachten des E. abgestellt werden.

4.3. Die bei den Akten liegenden Berichte von Hausärzten und behandelnden Ärzten sowie die Vorbringen des Beschwerdeführers vermögen am Beweiswert des E.-Gutachtens nichts zu ändern. Zu den Berichten der Hausärzte/behandelnden Ärzte ist grundsätzlich festzuhalten, dass bei deren Einschätzungen der Arbeitsfähigkeit der Erfahrungstatsache Rechnung zu tragen ist, dass diese mitunter im Hinblick auf ihre auftragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zu Gunsten ihrer Patientinnen und Patienten aussagen (BGE 125 V 353 Erw. 3b/ cc). Die vorliegenden Berichte von Hausärzten/behandelnden Ärzten enthalten ohnehin keine Befunde oder Diagnosen, die vom E. nicht berücksichtigt worden wären (vgl. oben Erw. 3.1-3.8). Dass - wie der Versicherte vorbringt (Urk. 1 S. 6) - Dr. H. und Dr. F. im Gegensatz zum psychiatrischen Gutachter des E. eine (die Arbeitsfähigkeit betreffende) Einschränkung der Psyche feststellen, vermag dessen Beurteilung schon deshalb nicht in Frage zu stellen, als es sich bei ihm - im Gegensatz zu den beiden genannten Ärzten - um einen Facharzt der Psychiatrie handelt (zum grundsätzlichen beweisrechtlichen Vorrang der psychiatrischen gegenüber der nichtfachärztlichen Beurteilung im Bereich psychischer Leiden vgl. BGE 131 V 49 Erw. 1.2). Auch scheinen sich die durch diese Ärzte festgestellten psychischen Einschränkungen in weiten Teilen auf psychosoziale Gründe zu stützen, die nie invalidisierend sein können (vgl. oben Erw. 1.2). Der Beschwerdeführer führt bezüglich der von ihm geltend gemachten psychischen Einschränkungen insbesondere an, dass die Akten Konzentrationsstörungen, depressive Verstimmung und Schlafstörungen ausweisen würden, und somit die Feststellung des E., dass keine Symptome beziehungsweise Anzeichen einer Depression vorliegen würden, klar falsch sei (Urk. 1 S. 7). Selbst wenn man - wie vom Versicherten postuliert (Urk. 1 S. 4) - vom Vorliegen einer reaktiven Depression ausgehen würde, liesse sich

damit keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit begründen. Das Vorliegen einer depressiven Erkrankung mit der erforderlichen erheblichen Schwere, Intensität, Ausprägung und Dauer ist nicht erstellt; zumindest kann nicht angenommen werden, dass es sich bei der bisweilen erwähnten depressiven Verstimmung um ein selbständiges depressives Leiden und nicht lediglich um eine reaktive Begleiterscheinung zu den Schmerzen handelt (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts vom 28. Juli 2008, 9C\_636/2007, Erw. 3.3.2). Eine psychische Erkrankung müsste sich von

depressiven Verstimmungszuständen klar unterscheiden und mindestens das Ausmass einer andauernden Depression im fachmedizinischen Sinne oder eines damit vergleichbaren psychischen Leidenszustands aufweisen (BGE 127 V 299 f. Erw. 5a), um einen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit zu haben. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass der Versicherte aktuell (wieder) in psychiatrischer Behandlung steht (Urk. 1 S. 5), ist doch bei psychischen Erkrankungen in jedem Fall ein medizinisches Substrat unabdingbar, das (fach-)ärztlicherseits schlüssig festgestellt wird (vgl. oben Erw. 1.2) und ist für die Beurteilung der Sachverhalt im Zeitpunkt des Verfügungserlasses - 1. Dezember 2008 - massgebend. Auch aus dem Fehlen der vom Beschwerdeführer gewünschten psychiatrischen Untersuchungsmethoden, Tests, etc. (Urk. 1 S. 6) kann kein Mangel am Gutachten des E. abgeleitet werden. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung verlangt für die Annahme eines psychischen Gesundheitsschadens einzig eine fachärztlich (psychiatrisch) gestellte Diagnose nach einem wissenschaftlich anerkannten Klassifikationssystem (BGE 130 V 398 ff. Erw. 5.3 und Erw. 6), sie schreibt den Fachärzten nicht vor, wie sie bei der Exploration vorzugehen haben.

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Soweit der Beschwerdeführer bezüglich seiner Arbeitsfähigkeit davon ausgeht, Dr. F. habe ihm am 16. März 2008 (wohl: 2007) eine stark verminderte Arbeitsfähigkeit auch in leichter angepasster Tätigkeit bestätigt, ist er darauf hinzuweisen, dass diese Beurteilung allein auf seinem subjektiven Empfinden basiert (Ä 15 h pro Woche gemäss Patient; Urk. 7/29/4) und somit nicht beweiskräftig sein kann. Auch das Argument des Beschwerdeführers, das E.-Gutachten stehe in klarem Widerspruch zur Patientenanamnese und berücksichtige seine tatsächlichen Erfahrungen während dem Arbeitsversuch nicht (Urk. 1 S. 6), eignet sich nicht, um Zweifel am E.-Gutachten aufkommen zu lassen, handelt es sich doch dabei um die subjektive Empfindung des Versicherten, die von den Gutachtern gerade nicht objektiviert und nachvollzogen werden konnte (Urk. 7/54/18). Bezüglich des Vorwurfs, die E.-Gutachter hätten ignoriert, dass er Psychopharmaka habe nehmen müssen und müsse (Urk. 1 S. 6) sei der Beschwerdeführer auf die medizinische Anamnese im Gutachten des E. verwiesen (Urk. 7/54/9), nämlich auf die Ausführungen Dr. N.s bezüglich des Antidepressivums Saroten (Ä dieses Medikament hat in der vom Beschwerdeführer angegebenen Menge keine antidepressive Wirkung) - wobei vom Beschwerdeführer zurecht nicht das Gegenteil behauptet wird (Urk. 7/54/12) - und auf das Resultat der Serumspiegelmessung, die zeigt, dass zwei der drei angeblich vom Beschwerdeführer eingenommenen Medikamente nicht nachgewiesen werden konnten (Urk. 7/54/19). Auch diese von den Gutachtern festgestellte Diskrepanz zwischen der Angabe der eingenommenen Medikamente und des Resultats der Serumsmessung für - entgegen der Ansicht des Versicherten - zu Recht dazu, dass nicht unbesehen auf seine anamnestischen Angaben abgestellt wurde (vgl. Urk. 7/54/19).

4.4. Soweit der Beschwerdeführer sich daran stellt, dass weder den Berichten der behandelnden Ärzte noch dem Gutachten des E. \_\_\_ zu entnehmen sei, welcher Grad der Arbeitsunfähigkeit auf welchen Gesundheitsschaden zurückerzählbar sei, kann ihm nicht gefolgt werden, geht dies doch aus dem Gutachten des E. \_\_\_ sehr wohl hervor: aus neurologischer Sicht besteht eine Arbeitsunfähigkeit von 20 %, aus psychiatrischer Sicht wird keine Arbeitsunfähigkeit attestiert (Urk. 7/ 54/16; Urk. 7/54/18).

4.4. Zusammenfassend ist mit der IV-Stelle auf die Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit gemäss Gutachten des E. \_\_\_ vom 30. April 2008 abzustellen und damit von - mit dem im Sozialversicherungsrecht massgebenden Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit - einer 80%igen Restarbeitsfähigkeit in körperlich leichten Tätigkeiten in vorwiegend sitzender Stellung sowie administrativen Tätigkeiten auszugehen, wobei die Einschränkung auf einen erhöhten Pausenbedarf und ein allenfalls verlangsamtes Arbeitstempo zurückerzählbar ist.

5. Nach Art. 48 Abs. 2 IVG werden die Rentenleistungen lediglich für die zwölf der Anmeldung vorangehenden Monate ausgerichtet, wenn sich eine versicherte Person mehr als zwölf Monate nach Entstehung der Leistungen bei der Invalidenversicherung anmeldet. Dies gilt auch im Falle einer Neuanschreibung (BGE 129 V 219 Erw. 3.2.4). Der Beschwerdeführer meldete sich am 9. Februar 2007 erneut bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug an (Urk. 7/17/8), so dass der Rentenbeginn frühestens auf den 1. Februar 2006 fallen konnte.

## E. 6

6.1. Bei erwerbstätigen Versicherten ist der Invaliditätsgrad gemäss Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28a Abs. 1 IVG (bis 31. Dezember 2007: Art. 28 Abs. 2 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 konnte (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen konnte, 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).

### E. 6.2

6.2.1. Für die Bemessung des Valideneinkommens ist entscheidend, was die versicherte Person im massgebenden Zeitpunkt des Rentenbeginns (vgl. BGE 129 V 222 mit Hinweis) nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdienen würde und nicht, was sie bestenfalls erzielen konnte. Die Ermittlung des Valideneinkommens muss so konkret wie möglich erfolgen. Da die bisherige Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden erfahrungsgemäss fortgesetzt worden wäre, ist in der Regel vom letzten Einkommen auszugehen, das vor Eintritt der Gesundheitsschädigung erzielt wurde. Dieses ist wenn nötig der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung anzupassen (SVR 2008 IV Nr. 35 S. 118 Erw. 3.2.2).

6.2.2.1 Die IV-Stelle geht gestützt auf die Angaben des letzten Arbeitgebers des Versicherten, der Z. \_\_\_ AG, gemäss Arbeitgeberfragebogen vom 22. Oktober 2003 von einem auf das Jahr 2007 hochgerechneten Valideneinkommen (vgl. dazu Tabelle BFS, Entwicklung der Nominallohnne, der Konsumentenpreise und der Reallohnne, 1976-2009, Nominallohnne, Total) von Fr. 55'180.40 (Stundenlohn von Fr. 24.-- bei 42.5 Stunden pro Woche bei 47 Arbeitswochen pro Jahr, inkl. 13. Monatslohn) aus (Urk. 7/61; Urk. 7/74 i.V.m. Urk. 7/8). Der Beschwerdeführer moniert, angesichts seines jungen Alters, seiner hypothetischen Arbeitsfunktion und seiner weiteren Berufserfahrung müsste ein höheres Valideneinkommen angenommen werden. Wie oben ausgeführt ist jedoch nicht jenes Einkommen zu ermitteln, das der Beschwerdeführer bestenfalls verdienen könnte. Die von der Verwaltung vorgenommene Berechnung des Valideneinkommens ist somit im Grundsatz nicht zu beanstanden. Da jedoch in Abweichung zum in der angefochtenen Verfügung angenommenen Valideneinkommen für das Jahr 2007 auf jenes für 2006 abzustellen ist (vgl. oben Erw. 5), beträgt das Valideneinkommen Fr. 54'311.-- (Urk. 7/61).

### E. 6.3

6.3.1 Für die Bestimmung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Ist kein solches tatsächlich erzieltetes 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 Tabellenlohnne gemäss den vom Bundesamt für Statistik periodisch herausgegebenen Lohnstrukturhebungen (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 Bruttohne (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 betriebliche durchschnittliche Arbeitszeit von wörtlich 41,9 Stunden, seit 2006 von 41,7 Stunden (Die Volkswirtschaft 10-2009 S. 90 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 korzieren. 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 Schwearbeitern 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).

6.3.2 Für die Bestimmung des Invalideneinkommens ist vorliegend - in Übereinstimmung mit den Parteien - ein statistischer Tabellenlohn heranzuziehen. Auf dem hypothetischen, als ausgeglichen unterstellten Arbeitsmarkt (vgl. etwa Urteil des damaligen Eidgenössischen Versicherungsgerichts vom 10. Juli 2006, I 186/05, Erw. 2.3) finden sich genügend adaptierte Tätigkeiten, welche dem Beschwerdeführer trotz seiner gesundheitlichen Einschränkungen und unter Berücksichtigung seiner Fähigkeiten offen stehen. Entsprechend ist vom nicht nach Branchen differenzierten standardisierten monatlichen Bruttolohn (inklusive 13. Monatslohn, basierend auf einer wöchentlichen Arbeitszeit von 40 Stunden) für männliche Arbeitskräfte an Arbeitsplätzen des niedrigsten Anforderungsniveaus (Kategorie 4) von Fr. 4'732.-- auszugehen (Tabelle TA1 der LSE 2006, S. 25). Aufgerechnet auf die durchschnittliche betriebsübliche Arbeitszeit von 41,7 Stunden pro Woche ergibt dies ein Bruttoeinkommen von Fr. 59'197.-- für ein Pensum von 100 % und von Fr. 47'357.60 für ein Pensum von 80 %.

6.3.3 Währenddem die IV-Stelle dem Versicherten einen leidensbedingten Abzug von 10% zugesteht (Urk. 7/74), will der Beschwerdeführer einen solchen von über 15% angewendet sehen (Urk. 6 S. 8). Das kantonale Gericht hat nicht ohne triftigen Grund sein Ermessen an die Stelle desjenigen der Verwaltung zu setzen (vgl. etwa Urteil des Bundesgerichts vom 14. Juli 2006, I 337/06, Erw. 3.2). Der von der IV-Stelle unter Berücksichtigung aller Umstände vorgenommene Abzug von 10% erweist sich vorliegend als nicht unangemessen und es sind insbesondere keine triftigen Gründe ersichtlich, aufgrund welcher das Gericht davon abweichen sollte. Damit beträgt das Invalideneinkommen Fr. 42'622.--.

6.4 Bei einem solchermassen festgelegten Invalideneinkommen von Fr. 42'622.-- resultiert im Vergleich zum Valideneinkommen von Fr. 54'311.-- eine Erwerbseinbusse von Fr. 11'689.--, was einem Invaliditätsgrad von 21.52 %, also 22 % (zur Rundung: BGE 130 V 121 Erw. 3.2) entspricht. Anzumerken ist, dass der Rentenanspruch selbst bei Gewährung des maximal möglichen leidensbedingten Abzugs von 25 % zu verneinen wäre, ergäbe sich doch auch in diesem Fall lediglich ein Invaliditätsgrad von 35%. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

## E. 7

7.1 Die Kosten des Verfahrens sind auf Fr. 800.-- festzulegen und ausgangsgemäss vom Beschwerdeführer zu tragen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG). Jedoch sind die Voraussetzungen für die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gegeben (vgl. Urk. 10). Demgemäss sind die Gerichtskosten in Bewilligung des Gesuchs vom 16. Januar 2009 einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

7.2 Mit Honorarnote vom 27. August 2010 machte Fürsprecher Sararard Arquint, Zürich, einen Aufwand sowie Barauslagen von insgesamt Fr. 2'298.80 (inkl. Barauslagen und MWSt) geltend (Urk. 12/1-2). Dieser Betrag erscheint als angemessen.

Zufolge ebenfalls gerechtfertigter Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung sind Fällspracher Sararard Arquint deshalb für seine Bemühungen aus der Gerichtskasse Fr. 2'298.80 (inkl. Barauslagen und MWSt) zu entrichten.

Das Gericht beschliesst:

Î Î Î Î Î Î Î Î Î Î In Bewilligung des Gesuchs vom 16. Januar 2009 wird dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung gewährt und es wird ihm Fällspracher Sararard Arquint, Zürich, als unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt.

und erkennt:

1. Î Î Î Î Î Î Î Î Î Î Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Î Î Î Î Î Î Î Î Î Î Die Gerichtskosten von Fr. 800.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt, zufolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Der Beschwerdeführer wird auf Art. 92 ZPO hingewiesen.

3. Î Î Î Î Î Î Î Î Î Î Der unentgeltliche Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Fällspracher Sararard Arquint, Zürich, wird mit Fr. 2'298.80 (inkl. Barauslagen und MWSt) aus der Gerichtskasse entschädigt. Der Beschwerdeführer wird auf Art. 92 ZPO hingewiesen.

4. Î Î Î Î Î Î Î Î Î Î Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Fällspracher Sararard Arquint
- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle
- Bundesamt für Sozialversicherungen

sowie an:

- Gerichtskasse

5. Î Î Î Î Î Î Î Î Î Î 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).

Î Î Î Î Î Î Î Î Î Î

Î Î Î Î Î Î Î Î Î Î

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

Î Î Î Î Î Î Î Î Î Î 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).