

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2009.00446 vom 28. Januar 2011

ZH Sozialversicherungsgericht, 2011-01-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2009.00446](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2009.00446)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2009.00446 du 28 janvier 2011

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2009.00446 del 28 gennaio 2011

## Erwägungen

### E. 2

2.1. 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).

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 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



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 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.).

### E. 3

3.1 Am 26. Februar 2007 wurde X. im Spital C., Departement für Innere Medizin, wegen Rückenschmerzen notfallmässig behandelt. Die verantwortlichen Assistenzärzte Dr. med. F. und cand. med. G. berichteten gleichentags dem Hausarzt Dr. B. von einem Verdacht auf ein thorakolumbospondylogenes Schmerzsyndrom rechts mit/bei rechtsbetonter Bandscheibenprotrusion auf Höhe L4/L5 mit Einengung des Recessus lateralis und konstitutionell schmalem Spinalkanal, der in Verbindung mit einer epiduralen Lipomatose zu einer leichten multisegmentalen Einengung des Duralsacks von L1/L2 bis L4/L5 führe (beides gemäss MRI der Lendenwirbelsäule [LWS] vom 11. Januar 2007; vgl. Urk. 8/14/15), von einem Verdacht auf eine koronare Herzkrankheit mit/bei pectanginösen Beschwerden unter Belastung und den kardiovaskulären Risikofaktoren (kvRF): Dyslipidämie, Nikotinabusus, Adipositas per magna (BMI 42 kg/m<sup>2</sup>) sowie einer Grenzwerthypertonie (Urk. 8/14/7). Die verantwortlichen Ärzte empfahlen dringend die Einleitung einer Ernährungsberatung zur Gewichtsreduktion sowie eine intensive Physiotherapie (Urk. 8/14/9).

3.2 In der Folge wurde X. am 19. März 2007 in der kardiologischen Sprechstunde des HerzkreislaufZentrums des Spitals C. wegen überbelastungsabhängigen Thoraxschmerzen untersucht (früherer Untersuch.: 20. April 2005; vgl. Urk. 8/14/16-18), wobei gleichentags die Diagnosen einer hypertensiven Herzkrankheit (mit/bei Eckokardiographie vom 11. April 2007, Myokardszintigrafie und Herz-CT vom 17. Juni 2005, kvRF: Adipositas, Status nach Nikotin, arterielle Hypertonie) und eines thorakolumbospondylogenen Schmerzsyndroms rechts erhoben worden sind (Urk. 8/14/21). Das Hauptproblem des Patienten, der innerhalb der letzten zwei Jahre knapp zehn Kilogramm zugenommen habe, sei im Übergewicht zu sehen. Dies dürfe einen grossen Teil der Leistungsintoleranz erklären. Nicht auszuschliessen sei das Vorliegen eines obstruktiven Schlafapnoe-Syndroms (Urk. 8/14/23).

3.3 Dr. med. H., Spezialarzt FMH für Neurologie, Psychosomatik APPM, untersuchte X. am 18. Juni 2007 und diagnostizierte im Bericht an den Hausarzt Dr. B. vom 20. Juni 2007 eine chronische Epicondylitis radialis rechts, die eine Arbeitsunfähigkeit für schwere körperliche Tätigkeiten bedinge. Die Missempfindungen im Unterarm und Handrückenbereich, die sehr diffus angegeben würden, seien im Rahmen der Epicondylitis zu interpretieren. Klinisch neurologisch finde er keinerlei Hinweise auf eine Pathologie des Nervus radialis beziehungsweise ein radikuläres Reiz- oder Ausfallsyndrom. Elektroneurographisch zeige sich eine leichte Neuropathie des Nervus medianus im carpalen Überleitgebiet im Sinne eines beginnenden Carpaltunnelsyndroms. Diesbezüglich gebe der Patient keine Beschwerden an (Urk. 8/14/39-40).

3.4. Am 5. Juli 2007 wurde der Beschwerdeführer im Auftrag der SWICA Gesundheitsorganisation durch Dr. med. I. \_\_\_\_, J. \_\_\_\_, (gemäss Handelsregister des Kantons Zürich seit 8. Oktober 2008: ' \_\_\_\_ ' AG), Unfallmedizinische Abklärungsstelle, vertrauensärztlich untersucht, wobei dieser mit Bericht vom 9. Juli 2007 die Diagnosen chronisches thorakolumbospondylogenes Schmerzsyndrom rechts bei rechtsbetonter Bandscheibenprotrusion auf Höhe L4/L5, zurzeit ohne radikuläre Symptomatik, Epicondylitis radialis rechts, koronare Herzkrankheit, pectanginöse Beschwerden unter Belastung, Grenzwerthypertonie, Dyslipidämie, Adipositas permagna und Verarbeitungsstörung erhob und festhielt, zurzeit bestehe aufgrund körperlicher Belastungsintoleranz, Kurzatmigkeit, akuter Epicondylitis und einer ins Depressive weisenden Grundstimmung eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit für jegliche Tätigkeit (Urk. 8/5/3). Falls wieder eine (Teil-)Arbeitsunfähigkeit eintrete, sei mit einer verminderten Leistungsfähigkeit zu rechnen (Urk. 8/5/4). Der Beschwerdeführer möchte sich um Selbstaktivierung und Gewichtsreduktion bemühen, um seinen Zustand zu verbessern (Urk. 8/5/2).

3.5. Am 20. Juli 2007 stellte sich der Beschwerdeführer bei schleichend progredienten thorakalen Beschwerden zur kardiologischen Reevaluation im Spital C. \_\_\_\_ vor. Mittels Koronarangiographie konnte am 8. August 2007 eine koronare Herzkrankheit ausgeschlossen werden (mit/bei stenosefreien Koronarien, normaler linksventrikulärer Funktion, hochnormaler LVEDP und kvRF: arterielle Hypertonie, Hypercholesterinämie, Adipositas, Nikotin sistiert seit 2005, positive Familienanamnese). Neu wurde ein Verdacht auf einen Diabetes mellitus Typ 2 und auf ein obstruktives Schlafapnoe-Syndrom geäussert. Es werde dringend eine strenge Kontrolle und Einstellung der kvRF, insbesondere eine Gewichtsreduktion, empfohlen (Urk. 8/14/30-34).

3.6. Mit Arztbericht vom 10. September 2007 zuhanden der IV-Stelle stellte Dr. B. \_\_\_\_ - seit 1999 Hausarzt des Versicherten - folgende Diagnosen: chronisches thorako-/lumbospondylogenes Syndrom seit etwa 2005 bei degenerativen Wirbelsäulenveränderungen, chronische Epicondylopathia seit zirka 2006, Schlafapnoe-Syndrom bei Adipositas permagna, hypertensive Herzkrankheit seit Jahren bei arterieller Hypertonie und chronische Periarthropathia humero-scapularis links seit Juni 2007. Der Patient sei seit 13. November 2006 als Wirt zu 100 % arbeitsunfähig (Urk. 8/14/2), wobei sich der Gesundheitszustand weiter verschlechtere (Urk. 8/14/4). In einer behinderungsangepassten Tätigkeit konnte er seit August 2007 vier bis sechs Wochenstunden leisten (Urk. 8/14/6).

3.7. Im Rahmen der von der IV-Stelle zunächst veranlassten medizinischen Abklärung in der Medizinischen Poliklinik des Spitals C. \_\_\_\_ wurde X. \_\_\_\_ am 17. Januar 2007 [richtig wohl: 2008] von Dr. med. K. \_\_\_\_, Facharzt FMH für Innere Medizin, und Assistenzärztin Dr. med. L. \_\_\_\_ untersucht. Dem Gutachten vom 21. Januar 2008 sind mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit ein chronisches thorako-lumbospondylogenes Schmerzsyndrom, ein zentrales Schlafapnoe-Syndrom unter nächtlicher C-PAP-Therapie seit August 2007 und ein Verdacht auf eine mittelschwere Depression zu entnehmen. Ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit blieben der Verdacht auf Diabetes mellitus Typ 2, die Adipositas permagna, die arterielle Hypertonie, wahrscheinlich essentiell mit hypertensiver Herzkrankheit und metabolischem Syndrom, sowie der Verdacht auf ein Spinaliom Ohrspeicheldrüse links. Das morbid übergewicht verstärkte die Beschwerden des Schmerzsyndroms (Urk. 8/19/3-4).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Für die zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Koch/Kellner, welche als körperlich mittelschwer anzusehen sei, sei aus internistischer Sicht von einer Arbeitsfähigkeit von 50 % auszugehen. Für körperlich leicht- bis mittelschwere Tätigkeiten sei ebenfalls von einer Arbeitsfähigkeit von 50 % auszugehen. Die Verweiltätigkeit müsse regelmässige Positionswechsel erlauben, Verharren in Zwangspositionen (Sitzen, Stehen, Gehen) und Heben von Gewichten über zehn kg über die Horizontale seien zu vermeiden. Diese Einschränkungen würden ab der Begutachtung gelten. Aktuell bestehe eine erhebliche psychiatrische Komorbidität, sodass wohl von einer deutlich niedrigeren Arbeitsfähigkeit auszugehen sei, deren exaktes Ausmass durch eine psychiatrische Exploration festzulegen sei (Urk. 8/19/4). Die Komponenten des metabolischen Syndroms sollten aktiv behandelt werden, wobei hiervon keine wesentliche Verbesserung der Arbeitsfähigkeit zu erwarten sei (Urk. 8/19/5).

3.8 Ä Ä Ä Ä Nach Angaben der bei der '\_\_\_' Gemeinschaftspraxis tätigen Dr. med. M. \_\_\_, Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie, und lic. phil. N. \_\_\_ zuhanden der IV-Stelle vom 22. Mai 2008 leide X. \_\_\_, der dort seit Mai 2008 in Behandlung steht, unter einer schweren Depression und sei zurzeit und auf mittlere Sicht zu 100 % arbeitsunfähig. Weitere Angaben seien derzeit nicht möglich. Allenfalls sei eine interdisziplinäre Begutachtung sinnvoll (Urk. 8/25/7). Am 21. Mai 2008 hatten diese Fachpersonen zuhanden von Dr. B. \_\_\_ die vorläufige Diagnose einer schweren depressiven Episode ohne psychotische Symptome (ICD-10 F32.2) gestellt. Der Beschwerdeführer leide unter gedrückter Stimmung, Interessenverlust, Freudlosigkeit, Antriebsverminderung, erhöhter Ermüdbarkeit, vermindertem Selbstwertgefühl und Selbstvertrauen, Gefühlen von Wertlosigkeit, Hoffnungslosigkeit, Zukunftsängsten, Gedankenkreisen, fast täglichen Suizidgedanken, Angst, motorischer Unruhe, Hektik, Zittern, erhöhter Reizbarkeit und seit Monaten unter Schlafstörungen (Urk. 8/32/29).

3.9 Ä Ä Ä Ä Im Rahmen der interdisziplinären Begutachtung durch die E. \_\_\_ wurde der Beschwerdeführer am 21. August 2008 unter Mithilfe einer Dolmetscherin internistisch, psychiatrisch und chirurgisch-traumatologisch/manualmedizinisch untersucht. Dem Gutachten vom 9. September 2008 sind folgende Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit zu entnehmen (Urk. 8/32/23 f.):

- Hypertensive Herzkrankheit
- Lumbago durch Bandscheibenverlagerung
- Adipositas mit BMI 42 kg/m<sup>2</sup>
- Diabetes mellitus Typ 2
- arterielle Hypertonie
- Dyslipidämie
- anamnestisch Schlafapnoesyndrom

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Zusammenfassend hielten die Gutachter fest, es handle sich um einen stark übergewichtigen Versicherten mit verschiedenen durch das Übergewicht ausgelösten oder zumindest begünstigten Erkrankungen mit unterschiedlicher Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit. Es sei anzunehmen, dass sich durch eine wesentliche Gewichtsreduktion das metabolische Syndrom (Adipositas, arterielle Hypertonie, Diabetes mellitus, Dyslipidämie) deutlich verbessern könnte. Inwieweit der

Versicherte tatsächlich in der Lage sein werde, sein Gewicht dermassen zu reduzieren, sei ungewiss (Urk. 8/32/22). Dennoch würden sich auch die Beschwerden am Bewegungs- und Haltesystem durch eine wesentliche Gewichtsreduktion positiv beeinflussen lassen. Insbesondere wären die muskulären Dysbalancen besser angebar, die Dekonditionierung könnte leichter überwunden werden und die mechanische Belastung der Gelenke würde sich verringern. Aktuell seien die Hebelverhältnisse durch die bauchbetonte Adipositas extrem ungünstig und hätten zudem einen negativen Einfluss auf die Beschwerden aufgrund der Progression der Bandscheibenprotrusion der LWS, die ihrerseits durch die Adipositas weiter zunehme. Die bislang als thorakolumbospondylogenes Schmerzsyndrom bezeichneten Beschwerden seien unter den Folgen der Bandscheibenprotrusion und der ungünstigen Statik zu subsumieren, bedingt durch das Übergewicht im Bereich der Wirbelsäule. Hinweise auf eine radikuläre Symptomatik änden sich weder klinisch noch anamnestisch. Die erhobenen Befunde am Bewegungs- und Haltesystem seien inkonsistent. So lasse sich die früher beschriebene Periarthropathia humeroscapularis nicht nachweisen, was an der mangelnden Kooperation des Versicherten oder daran liegen könnte, dass dieser im Alltag deutlich weniger Beschwerden habe, als er angebe. So müsste beispielsweise an der Schulter eine Inaktivitätsatrophie der Muskulatur eingetreten sein, wenn der Versicherte schmerzbedingt tatsächlich nicht in der Lage wäre, seinen linken Arm für irgendeine Tätigkeit einzusetzen. Die Epicondylitis könne nicht mehr nachgewiesen werden, sie sei unter der entsprechenden Schonung ausgeheilt. Auf psychischer Ebene könne keine krankheitswertige Störung festgestellt werden. Die geklagten Beschwerden und die gedrückte Stimmung seien als Reaktion auf die schwierige soziale Lage (Auslaufen der Taggeldleistungen sowie fehlende Perspektive des Versicherten, in seinem Alter und mit seinen Beschwerden wieder als Ernährer der Familie zu fungieren, wie das für Männer mit seinem kulturellen Hintergrund üblich sei) zu sehen (Urk. 8/32/23-24).

Die zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Wirt sei seit etwa Dezember 2006 nicht mehr zumutbar, da es sich um eine mittelschwere bis schwere Tätigkeit handle, die gehäuftes Heben (auch über Kopf) und Tragen erfordere. Leichte Tätigkeiten, in denen keine Zwangshaltungen eingenommen werden müssten und die Möglichkeiten zum Positionswechsel bieten würden, seien weiterhin zumutbar. Regelmässiges Heben und Tragen über fünf bis zehn kg sollte nicht nötig sein. Arbeiten sollten unter Kopfhöhe durchgeführt werden können, um einerseits eine starke Beanspruchung der LWS durch vermehrte Lordose zu verhindern und andererseits die linke Schulter nicht vermehrt zu belasten. Extremtemperaturen und rasche Temperaturwechsel würden die Gefahr einer Beschwerdeexacerbation bergen. Eine solche angepasste Tätigkeit sei mit vollem Pensum ohne Einschränkung der Leistungsfähigkeit zumutbar (Urk. 8/32/23-24).

#### E. 4

4.1 Die IV-Stelle begründete die angefochtene Verfügung - im Wesentlichen gestützt auf das polydisziplinäre Gutachten der E. \_\_\_ vom 9. September 2008 - damit, dass X. \_\_\_ eine behinderungsangepasste Tätigkeit zu 100 % zumutbar sei, und errechnete einen Invaliditätsgrad von 18 % (Urk. 8/38; Urk. 2). Der Beschwerdeführer ist demgegenüber der Ansicht, dass nicht auf das Gutachten der E. \_\_\_ abgestellt werden könne und er - insbesondere unter Hinweis auf das Gutachten des Spitals C. \_\_\_ vom 21. Januar 2008 - nur noch zu 50 % arbeitsfähig sei. Im übrigen habe die IV-Stelle den

Invaliditätsgrad falsch berechnet, dieser betrage 71 % und selbst unter Berücksichtigung des - nicht beweiskräftigen - Gutachtens der E.\_\_\_\_ betrage er noch 42 % (Urk. 1).

4.2 Das Gutachten der E.\_\_\_\_ vom 9. September 2008 ist entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers für die strittigen Belange umfassend, schlüssig und vollständig. Es beruht auf den Untersuchungen durch Dr. med. O.\_\_\_\_, Fachärztin FMH für Innere Medizin (Urk. 8/32/15-16), Dr. med. P.\_\_\_\_, Fachärztin FMH für Psychiatrie und Psychotherapie (Urk. 8/32/18-19), Dr. med. R.\_\_\_\_, Facharzt für Chirurgie (Urk. 8/32/16-18), sowie auf einer Konsensbeurteilung der erwähnten Ärzte (Urk. 8/32/20-26). Die medizinischen Vorakten, die oben in Erw. 3.1-3.8 auszugsweise zitiert sind, sowie die persönlichen Aussagen des Beschwerdeführers wurden ebenfalls umfassend berücksichtigt und gewürdigt (Urk. 8/32/6-14). Die medizinische Situation ist einleuchtend und im Wesentlichen widerspruchsfrei dargestellt und die Schlussfolgerungen sind nachvollziehbar begründet (vgl. insbesondere Urk. 8/32/20-26). Das Gutachten erfüllt somit die rechtsprechungsgemässen Anforderungen an eine beweiskräftige medizinische Grundlage (vgl. oben Erw. 2.5).

4.3 Am Beweiswert des E.\_\_\_\_-Gutachtens vermögen die Vorbringen des Beschwerdeführers und die teilweise anderslautenden Beurteilungen der behandelnden Ärzte nichts zu ändern. Es sind den medizinischen Akten keine Diagnosen zu entnehmen, die im Gutachten der E.\_\_\_\_ keine Berücksichtigung gefunden hätten. Was die von Dr. I.\_\_\_\_ von der Unfallmedizinischen Abklärungsstelle erwähnte Verarbeitungsstörung (wohl: Schmerzverarbeitungsstörung) anbelangt, ist zu erwähnen, dass eine solche zu den Verhaltensauffälligkeiten mit körperlichen Störungen und Faktoren gehört, wobei sie psychologische Faktoren oder Verhaltensfaktoren bei anderenorts klassifizierten Krankheiten beinhaltet. Sie stellt lediglich eine Verhaltensauffälligkeit, aber nie ein psychisches Leiden mit Krankheitswert dar (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 17. September 2009, 8C\_567/2009, Erw. 5).

Bezüglich der gemäss Gutachten der E.\_\_\_\_ nicht mehr nachweisbaren Epicondylitis radialis moniert der Versicherte, dass diese vom Neurologen Dr. H.\_\_\_\_ wenige Monate vor der Begutachtung durch die E.\_\_\_\_ noch diagnostiziert worden sei, von den E.\_\_\_\_-Ärzten dann aber ohne neurologische Abklärung verworfen worden sei (Urk. 1 S. 8). Einerseits handelt es sich bei der Epicondylitis radialis (vgl. Pschyrembel, 259. Aufl., S. 464: entzündliche oder degenerative Veränderung an einem Epikondylus bei funktioneller Überbeanspruchung, meist als Epicondylitis humeri radialis [sogenannter Tennisellenbogen]) nicht um eine neurologische Erkrankung und andererseits fand die Untersuchung durch Dr. H.\_\_\_\_ am 18. Juni 2007 und damit über ein Jahr vor der Begutachtung durch die E.\_\_\_\_ (21. August 2008) statt, weswegen die auf der klinischen Untersuchung beruhende Erklärung der E.\_\_\_\_-Gutachter, dass die Beschwerden durch Schonung abgeklungen seien, durchaus nachvollziehbar erscheint. Im Übrigen resultierte aus dieser Diagnose lediglich eine Arbeitsunfähigkeit für schwere Tätigkeiten, die dem Profil einer dem Beschwerdeführer zumutbaren leidensangepassten Tätigkeit gemäss E.\_\_\_\_-Gutachten sowieso nicht entsprechen.

Bezüglich der von der Beurteilung gemäss E.\_\_\_\_-Gutachten abweichenden Einschätzungen behandelnder Ärzte, namentlich diejenige von Dr. M.\_\_\_\_ und vom Hausarzt Dr. B.\_\_\_\_ ist in grundsätzlicher Weise zu beachten, dass das Gericht in Bezug auf Berichte von Hausärzten und behandelnden Spezialärzten der

Erfahrungstatsache Rechnung tragen darf und soll, 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). Dr. B.\_\_\_\_ begründete seine immerhin ab August 2007 geltende Einschätzung der Arbeitsfähigkeit von lediglich vier bis sechs Wochenstunden in angepasster Tätigkeit nicht, weshalb deren Festlegung nicht nachvollzogen werden kann und davon auszugehen ist, dass sie weitgehend auf den subjektiven Angaben des Beschwerdeführers beruht. Hinsichtlich der Arbeitsfähigkeitseinschätzung im Gutachten der Medizinischen Poliklinik des Spitals C.\_\_\_\_, die sich auf die internistische Problematik bezieht, ist nicht auszuschliessen, dass der geäusserte Verdacht auf eine mittelschwere Depression die Arbeitsfähigkeitseinschätzung beeinflusst hat.

Den divergierenden psychiatrischen Stellungnahmen zur Arbeitsunfähigkeit - auf der einen Seite der behandelnden Psychologin oder des behandelnden Psychiaters und auf der anderen Seite der begutachtenden Psychiaterin der E.\_\_\_\_ - scheinen im übrigen unterschiedliche Krankheitsbegriffe zugrunde zu liegen. Das in der praktischen medizinischen Behandlung massgebende bio-psycho-soziale Krankheitsmodell, das psychosoziale und soziokulturelle Faktoren wie vorliegend insbesondere die Zukunftsängste aufgrund der unsicheren finanziellen Situation und das Gefühl von Wertlosigkeit wegen Verlusts der Rolle als Ernährer miteinbezieht - was in einer therapeutischen Beziehung durchaus Sinn macht - ist weiter gefasst als der für die invaliditätsrechtliche Beurteilung heranzuziehende Begriff der gesundheitlichen Beeinträchtigung (vgl. Urteile des Bundesgerichts vom 11. Mai 2010, 9C\_246/2010 Erw. 2.2.1, vom 30. März 2010, 8C\_706/2009, Erw. 5.2, und des EVG vom 12. September 2005, I 430/05 Erw. 2.2, je mit Hinweisen). Die von der '\_\_\_\_' Gemeinschaftspraxis diagnostizierte schwere depressive Episode ohne psychotische Symptome oder die von den fachfremden Internisten der Medizinischen Poliklinik des Spitals C.\_\_\_\_ gestellte Verdachtsdiagnose einer mittleren Depression lassen sich jedoch ohnehin nicht damit vereinbaren, wie der Beschwerdeführer gegenüber den Gutachtern der E.\_\_\_\_ seinen Alltag schilderte (er stehe früh auf, gehe etwas in der Wohnung umher, gehe oft in den Kleingarten, in dem sie etwas Salat und Gemüse angepflanzt hätten, beobachte dort die Fische im Teich, gelegentlich jasse er, lese Bücher oder die Zeitung, er interessiere sich sehr für das politische Geschehen, manchmal gehe er etwas einkaufen, manchmal fahre er noch Auto, jedoch nie über längere Strecken [Urk. 8/32/14], er mache fast täglich Rückenübungen, benutze zwei- bis dreimal pro Woche den Hometrainer, und gehe jeden Abend 30 Minuten bis zu einer Stunde mit seiner Frau spazieren [Urk. 8/32/11]). Dies umso weniger als bereits ein Patient mit einer mittelgradigen depressiven Episode nur unter erheblichen Schwierigkeiten soziale, häusliche und berufliche Aktivitäten fortsetzen kann (Internationale Klassifikation psychischer Störungen, ICD-10 Kapitel V [F] der Weltgesundheitsorganisation, 6. A., S. 152 f.).

Dass im Gutachten der E.\_\_\_\_ davon ausgegangen wird, eine Gewichtsreduktion würde eine Verbesserung vieler der Beschwerden von X.\_\_\_\_ mit sich bringen, spricht ebenfalls nicht gegen dieses Gutachten, denn es ist selbst für einen Laien einleuchtend, dass eine Gewichtsreduktion insbesondere die Rückenproblematik, aber auch das metabolische Syndrom, positiv beeinflusst (vgl. hierzu Urteil des EVG vom 24. Mai 2006, I 787/05, Erw. 4.2). So legten auch nahezu sämtliche untersuchenden und

behandelnden Ärzte dem Beschwerdeführer eine Gewichtsreduktion nahe (Departement für Innere Medizin des Spitals C.\_\_\_\_ am 26. Februar 2007; Herzkreislaufzentrum des Spitals C.\_\_\_\_ am 19. März und 8. August 2007; Dr. I.\_\_\_\_ am 9. Juli 2007; Poliklinik des Spitals C.\_\_\_\_ am 21. Januar 2008). Gründe, welche für die ausnahmsweise Anerkennung der Adipositas permagna als invalidisierenden Gesundheitsschaden sprechen, liegen jedenfalls nicht vor.

X.\_\_\_\_ ist der Ansicht, dass es sich bei der Anordnung des E.\_\_\_\_-Gutachtens durch die IV-Stelle um das Einholen einer „second opinion“ gehandelt habe, was nicht statthaft sei. Wohl erkannte das Bundesgericht in einem Urteil vom 29. Mai 2007, dass die Verfahrensgrundsätze des ATSG dem Versicherungsträger nicht das Recht verleihen, eine „second opinion“ zu einem bereits in einem Gutachten festgestellten Sachverhalt einzuholen, wenn ihm dieser nicht gefällt (Urteil des Bundesgerichts vom 29. Mai 2007, U 571/06, Erw. 4.2). Das Gutachten der E.\_\_\_\_ stellt jedoch keine „second opinion“ dar, wurde doch einerseits im vom Beschwerdeführer als allein massgebend erachteten internistischen Gutachten des Spitals C.\_\_\_\_ vom 21. Januar 2007 explizit eine psychiatrische Begutachtung empfohlen und hielten auch der behandelnde Psychiater und die behandelnde Psychologin eine interdisziplinäre Begutachtung für sinnvoll. Das Gutachten der E.\_\_\_\_ ist im übrigen das einzige „disziplinübergreifende“ Gutachten, das bei den Akten liegt, und kann somit vor dem Hintergrund, dass beim Beschwerdeführer unbestrittenermassen im somatischen und im psychischen Bereich Beschwerden vorhanden sind, auf jeden Fall nicht als unzulässige „second opinion“ gelten (vgl. beispielsweise Urteil des Bundesgerichts vom 25. November 2010, 9C\_665/2010).

Der Beschwerdeführer erachtet das Gutachten der E.\_\_\_\_ ferner als nicht neutral, da PD Dr. med. Q.\_\_\_\_ nachweislich mehrmals aktiv Einfluss auf die Gutachter zu nehmen versucht habe (Urk. 1 S. 8). Dazu kann dem Gutachten jedoch entnommen werden, dass es bei den Kontaktaufnahmen der E.\_\_\_\_ mit Dr. Q.\_\_\_\_ allgemein um den von der IV-Stelle der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich verwendeten Fragenkatalog ging (Urk. 8/32/5; Urk. 8/32/24 Ziff. 1.2, Ziff. 3.3; Urk. 8/32/25 Ziff. 7.3) und diese Kontakte damit nicht den Inhalt der Begutachtung von X.\_\_\_\_ betrafen.

Es ist somit gestützt auf das Gutachten der E.\_\_\_\_ vom 9. September 2008 von einer 100%igen Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers in einer leichten Tätigkeit, die keine Zwangshaltung erfordert, die Möglichkeit zum Positionswechsel bietet, kein regelmässiges Heben und Tragen von über 10 kg beinhaltet, keine Arbeiten über Kopfhöhe erfordert und weder Extremtemperaturen noch rasche Temperaturwechsel mit sich bringt, und von einer 100%igen Arbeitsunfähigkeit als Wirt und generell für Tätigkeiten, die Heben und Tragen von schweren Gewichten implizieren oder mit einer wiederkehrenden erhöhten Belastung des Herzkreislaufsystems verbunden sind (Urk. 8/32/24-25) auszugehen.

## E. 5

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 könnten (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnten, wenn sie nicht invalid geworden wären (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. 5.2

5.2.1.1. 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).

5.2.2. Die IV-Stelle geht davon aus, dass sich der Versicherte wieder auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt orientieren müssen, da die nach dem Verlust der langjährigen Arbeitsstelle bei der A. AG und einer Phase von Arbeitslosigkeit aufgenommene selbständige Tätigkeit als Wirt defizitär gewesen und aufgegeben worden sei. Deswegen zog die IV-Stelle zur Festlegung des Valideneinkommens die vom Bundesamt für Statistik (BFS) periodisch herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) heran, konkret Ziff. 15-37 der LSE TA1: Verarbeitendes Gewerbe, Industrie, was für das Jahr 2007 (Ablauf des Wartjahres und damit frühestmöglicher Rentenbeginn; BGE 129 V 223 f.) ein jährliches Valideneinkommen von Fr. 74'329.-- ergebe (vgl. Urk. 8/38/1). Demgegenüber will der Beschwerdeführer für das Jahr 2007 ein Valideneinkommen von Fr. 76'700.44 angewendet sehen, das seinem letzten Lohn bei der A. AG im Jahr 2003, unter Berücksichtigung der Nominallohnentwicklung, entspreche (Urk. 1 S. 13).

Da X. seine Arbeitsstelle bei der A. AG aus invaliditätsfremden Gründen verloren hat (Reorganisation der Firma) und folglich auch ohne Gesundheitsschaden nicht mehr an dieser bisherigen langjährigen Arbeitsstelle tätig wäre, ist für das Valideneinkommen nicht auf den zuletzt bei dieser Arbeitsstelle erzielten Lohn, sondern auf Tabellenlöhne abzustellen (vgl. hierzu Urteile des EVG vom 28. Januar 2004, I 95/03 Erw. 4.2.2 und des Bundesgerichts vom 16. Juli 2009, 9C\_5/2009 Erw. 2.3 sowie sogleich Erw. 5.3). Der beruflichen Qualifikation und der langjährigen Berufserfahrung des Beschwerdeführers als Anlagen- und Maschinenführer hat die IV-Stelle mit der Anerkennung des Anforderungsniveaus 3 des Wirtschaftszweiges gemäss Ziff. 15 - 37 der LSE-Tabelle TA1 Rechnung getragen und unter Verwendung der nicht branchen- beziehungsweise geschlechtsspezifischen, sondern allgemeinen statistischen Durchschnittswerte bezüglich betrieblichen Arbeitszeit und Nominallohnentwicklung das Valideneinkommen mit Fr. 74'329.-- grosszügig bemessen.

## E. 5.3

5.3.1.1. Für die Bestimmung des Invalideneinkommens ist primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Ist kein solches tatsächlich 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 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 2007 betriebsübliche durchschnittliche Arbeitszeit von wöchentlich 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 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 Erw. 5.2).

5.3.2.1. Für die Bestimmung des Invalideneinkommens ist vorliegend - in Übereinstimmung mit den Parteien - ein statistischer Tabellenlohn heranzuziehen. Während die IV-Stelle den Lohn für Hilfsarbeiten im Anforderungsniveau 3, wo Berufs- und Fachkenntnisse vorausgesetzt sind, berücksichtigt, erachtet der Beschwerdeführer das Anforderungsniveau 4 (einfache und repetitive Tätigkeiten) als angemessen. Dem ist zu folgen, entspricht doch keine der vom Versicherten vor Eintritt des Gesundheitsschadens ausgeübten Tätigkeiten (Ausbildung zum Schuhmacher, Hilfsarbeiter bei einer Baufirma, Maschinenmonteur, Anlagen- und Maschinenführer)

dem ihm bei Verfüngserlass noch zumutbaren Anforderungsprofil. Entsprechend ist mit dem Beschwerdeführer 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 TA 1 der LSE 2006, S. 25). Aufgerechnet auf die durchschnittliche betriebsübliche Arbeitszeit von 41,7 Stunden pro Woche und unter Berücksichtigung des Nominallohnentwicklung der Männer ohne gegenüber dem Vorjahr (BSF, Lohnentwicklung 2009, Tabelle T1.1.05) von 1.6 ergibt dies bei einem vollen Pensum ein Bruttoeinkommen von Fr. 60'144.45.

5.3.3 Während die IV-Stelle dem Beschwerdeführer einen leidensbedingten Abzug von 15% zugesteht und den Maximalabzug von 25 % mit dem Argument ablehnt, dass dieser als Mechaniker, Betriebsmechaniker und Maschinenführer keine Schwerstarbeit verrichtet habe (Urk. 8/35; Urk. 8/52), will dieser einen solchen von 25 % angewendet sehen (Urk. 1 S. 15). Dafür ist jedoch kein Grund ersichtlich, zumal dem gesundheitlich bedingt eingeschränkten Tätigkeitsspektrum auf Hilfsarbeiterniveau mangels anderweitiger persönlicher und beruflicher Merkmale mit einem Abzug von 15 % grosszügig Rechnung getragen wurde und das kantonale Gericht nicht ohne triftigen Grund sein Ermessen an die Stelle desjenigen der Verwaltung zu setzen hat (vgl. etwa Urteil des Bundesgerichts vom 14. Juli 2006, I 337/06, Erw. 3.2).

5.4 Bei einem solchermassen festgelegten Invalideneinkommen von Fr. 51'122.80 resultiert im Vergleich zum Valideneinkommen von Fr. 74'329.-- eine Erwerbseinbusse von Fr. 23'206.20, was einem Invaliditätsgrad von rund 31 % entspricht. Anzumerken ist, dass der Rentenanspruch selbst bei Gewährung des maximal möglichen leidensbedingten Abzugs von 25 % zu verneinen wäre, ergäbe sich doch in diesem Fall ein Invaliditätsgrad von 39%. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

6. Die Kosten des Verfahrens sind auf Fr. 800.-- festzulegen und ausgangsmässig vom Beschwerdeführer zu tragen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG).

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2. Die Gerichtskosten von Fr. 800.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden dem Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt.

3. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwalt Tobias Figi

- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle

- Bundesamt für Sozialversicherungen

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.