

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2011.00681 vom 1. November 2011

ZH Sozialversicherungsgericht, 2011-11-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2011.00681](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2011.00681)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2011.00681 du 1 novembre 2011

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2011.00681 del 1 novembre 2011

## Erwägungen

### E. 1

1.1. X., geboren 1963, war vom 31. März 1991 (Urk. 7/5 Ziff. 1) bis 30. April 2002 (Urk. 7/26/6) als landwirtschaftlicher Vorarbeiter bei Y., Gemüsebau, Z., tätig. Am 23. Oktober 2001 meldete er sich erstmals bei der Invalidenversicherung zum Bezug von Massnahmen der beruflichen Eingliederung (Umschulung; Urk. 7/3 Ziff. 7.8) an. Die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, holte bei behandelnden Ärzten des Versicherten verschiedene Berichte (Urk. 7/6/1-5, Urk. 7/7/1-6) und bei Y. einen Arbeitgeberbericht (Urk. 7/5/1-3) ein. Nach Erlass eines Vorbescheids (Urk. 7/15/3) verneinte die IV-Stelle mit Verfügung vom 5. März 2002 (Urk. 7/15/1-2) einen Anspruch des Versicherten auf berufliche Massnahmen.

1.2. Am 23. September 2003 meldete sich der Versicherte erneut zum Leistungsbezug (Rente; Urk. 7/16/6 Ziff. 7.8) an. Die IV-Stelle holte in der Folge bei Y. einen weiteren Arbeitgeberbericht (Urk. 7/26), bei der Arbeitslosenkasse des Kantons Zürich einen Bericht (Urk. 7/24/3-13) sowie bei behandelnden Ärzten des Versicherten weitere Arztberichte (Urk. 7/27-28, Urk. 7/30-32) ein und zog einen Auszug aus dem individuellen Konto des Versicherten (Urk. 7/22) bei. Mit Verfügung vom 19. Januar 2004 (Urk. 7/37) verneinte die IV-Stelle einen Anspruch des Versicherten auf eine Invalidenrente.

1.3. Am 29. November 2005 meldete sich der Versicherte erneut zum Leistungsbezug (Berufsberatung, Umschulung, Arbeitvermittlung, Rente; Urk. 7/46/6 Ziff. 7.8) an. Die IV-Stelle trat auf die Neuanmeldung ein, zog einen weiteren Auszug aus dem individuellen Konto des Versicherten (Urk. 7/49) bei, holte weitere Arztberichte (Urk. 7/50) ein und verneinte in der Folge mit Verfügung vom 7. Februar 2006 (Urk. 7/55) einen Rentenanspruch sowie einen Anspruch des Versicherten auf berufliche Massnahmen. Die vom Versicherten am 27. Februar 2006 dagegen erhobene Einsprache (Urk. 7/56/1) zog dieser am 9. März 2006 (Urk. 7/59) zurück, worauf die IV-Stelle am 15. März 2006 das Einspracheverfahren zufolge Rückzugs der Einsprache als erledigt abschrieb (Urk. 7/61).

1.4. Am 8. Mai 2009 meldete sich der Versicherte erneut zum Leistungsbezug an (Urk. 7/66). Die IV-Stelle trat auf die Neuanmeldung ein, holte weitere Arztberichte (Urk. 7/70, Urk. 7/73-75) ein, zog einen weiteren Auszug aus dem individuellen Konto des Versicherten bei (Urk. 7/82), liess den Versicherten neurologisch begutachten (Gutachten vom 18. November 2009; Urk. 7/81) sowie durch Ärzte ihres internen Regionalen Ärztlichen Dienstes (RAD) versicherungsmedizinisch (Urk. 7/92-93) und psychiatrisch (Urk. 7/96) untersuchen. Nach durchgeführtem Vorbescheidverfahren (Urk. 7/105-106,

Urk. 7/112) verneinte die IV-Stelle mit VerfÄ¼gung vom 25. Mai 2011 (Urk. 7/116 = Urk. 2) einen Rentenanspruch des Versicherten.

2.Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Dagegen erhob der Versicherte am 14. Juni 2011 Beschwerde (Urk. 1) mit dem Antrag, es sei der Sachverhalt ergÄ¼nzend abzuklÄ¼ren und anschliessend Ä¼ber den Rentenanspruch neu zu befinden (Urk. 1 S. 1). Gleichzeitig stellte der Versicherte ein Gesuch um GewÄ¼hrung der unentgeltlichen Rechtsvertretung durch RechtsanwÄ¼rtin Dr. Sonja Gabi, ZÄ¼rich (Urk. 1 S. 2).

Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Mit Beschwerdeantwort vom 16. August 2011 beantragte die IV-Stelle die Abweisung der Beschwerde (Urk. 6), wovon dem Versicherten am 29. August 2011 eine Kopie zugestellt wurde (Urk. 8)

Das Gericht zieht in ErwÄ¼gung:

1.Ä Ä Ä Ä Ä Ä

1.1Ä Ä Ä Ä Die Beschwerdegegnerin ging in der angefochtenen VerfÄ¼gung vom 25. Mai 2011 (Urk. 2) gestÄ¼tzt auf die medizinischen Akten davon aus, dass dem BeschwerdefÄ¼hrer die AusÄ¼bung kÄ¼rperlich leichter, behinderungsangepasster TÄ¼tigkeiten im Umfang eines vollen Arbeitspensums zuzumuten sei, und dass bei der Bemessung des Invalideneinkommens im Rahmen des Einkommensvergleichs ein Abzug vom Tabellenlohn von 25 % vorzunehmen sei, womit ein einen Rentenanspruch ausschliessender InvaliditÄ¼tsgrad von 21 % resultiere.

1.2Ä Ä Ä Ä Der BeschwerdefÄ¼hrer bringt hiegegen einerseits vor, dass der medizinische Sachverhalt ergÄ¼nzend im Sinne einer Evaluation der funktionellen LeistungsfÄ¼higkeit abzuklÄ¼ren sei. Andererseits kÄ¼nne er die attestierte RestarbeitsfÄ¼higkeit auf dem Arbeitsmarkt nicht realisieren, da dem medizinischen Zumutbarkeitsprofil entsprechende TÄ¼tigkeiten nicht in ausreichendem Umfang bestÄ¼nden (Urk. 1 S. 6).

2.Ä Ä Ä Ä Ä Ä

2.1Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä Ä InvaliditÄ¼t ist die voraussichtlich bleibende oder lÄ¼ngere Zeit dauernde ganze oder teilweise ErwerbsunfÄ¼higkeit (Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes Ä¼ber den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, ATSG). Die InvaliditÄ¼t kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 des Bundesgesetzes Ä¼ber die Invalidenversicherung, IVG). ErwerbsunfÄ¼higkeit ist der durch BeeintrÄ¼chtigung der kÄ¼rperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der ErwerbsmÄ¼glichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 ATSG). FÄ¼r die Beurteilung des Vorliegens einer ErwerbsunfÄ¼higkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen BeeintrÄ¼chtigung zu berÄ¼cksichtigen. Eine ErwerbsunfÄ¼higkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht Ä¼berwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG).

2.2Ä Ä Ä Ä Bei erwerbstÄ¼tigen Versicherten ist der InvaliditÄ¼tsgrad gemÄ¼ss Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28a Abs. 1 IVG aufgrund eines Einkommensvergleichs zu bestimmen. Dazu wird das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der InvaliditÄ¼t und nach DurchfÄ¼hrung der medizinischen Behandlung und allFÄ¼lliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare TÄ¼tigkeit bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage erzielen kÄ¼nnte (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen kÄ¼nnte, wenn sie nicht invalid geworden wÄ¼re

(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 E. 3.4.2 mit Hinweisen).

2.3 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).

2.4 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 E. 3a, 122 V 160 E. 1c).

2.5 Wurde eine Rente oder eine Hilflosenentschädigung wegen eines zu geringen Invaliditätsgrades oder wegen fehlender Hilflosigkeit verweigert, so wird nach Art. 87 Abs. 4 der Verordnung über die Invalidenversicherung (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 oder die Höhe des Invaliditätsbedingten Betreuungsaufwandes der versicherten Person in einer für 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 E. 1b mit Hinweisen; vgl. auch AHI 2000 S. 309 E. 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 71 E. 3.2.2 und 3.2.3, 117 V 198 E. 3a, 109 V 108 E. 2b).

2.6 Gemäss höchstgerichtlicher Rechtsprechung reicht die analoge Anwendbarkeit der in BGE 109 V 262 E. 4a dargelegten Rechtsprechung auf das Neuanmeldungsverfahren nur so weit, als auch hier von Amtes wegen zu prüfen ist, ob seit der ersten Rentenverfügung zwischenzeitlich eine erneute materielle Prüfung des Rentenanspruchs stattgefunden hat. War dies nicht der Fall, so ist auf die Entwicklung der Verhältnisse seit der ersten Ablehnungsverfügung abzustellen; wie im Revisionsverfahren bleiben allfällige, vorangehende Nichteintretensverfügungen aufgrund des fehlenden Abklärung- und bloss summarischen Begründungsaufwandes

der Verwaltung unbeachtlich. Erfolgte dagegen nach einer ersten Leistungsverweigerung eine erneute materielle Prüfung des geltend gemachten Rentenanspruchs und wurde dieser nach rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Durchführung eines Einkommensvergleichs (bei Anhaltspunkten für eine Änderung in den erwerblichen Auswirkungen des Gesundheitszustands) abermals rechtskräftig verneint, muss sich die leistungsansprechende Person dieses Ergebnis - vorbehaltlich der Rechtsprechung zur Wiedererwägung oder prozessualen Revision (vgl. BGE 127 V 466 E. 2c mit Hinweisen) - bei einer weiteren Neuanmeldung entgegenhalten lassen (BGE 130 V 71 E. 3.2 in fine).

2.7. Letztmals vor Erlass der angefochtenen Verfügung vom 25. Mai 2011 (Urk. 2) meldete sich der Versicherte am 29. November 2005 für einen Leistungsbezug neu an (Urk. 7/46/6 Ziff. 7.8). Die Beschwerdegegnerin trat auf die Neuanmeldung ein, klärte den Sachverhalt in materieller Hinsicht neu ab und verneinte mit Verfügung vom 7. Februar 2006 (Urk. 7/55) einen Rentenanspruch sowie einen Anspruch des Versicherten auf berufliche Massnahmen. Diese Verfügung ist nach dem Rückzug der dagegen erhobenen Einsprache (Urk. 7/59, Urk. 7/61) in Rechtskraft erwachsen. In zeitlicher Hinsicht steht daher die Frage nach der Entwicklung des anspruchsrelevanten Sachverhalts im Vergleichszeitraum seit Erlass der Verfügung vom 7. Februar 2006 bis zum Erlass der Verfügung vom 25. Mai 2011 (Urk. 2) im Streite.

### E. 3

3.1. Im Folgenden ist vorerst die medizinisch beurteilte Arbeitsfähigkeit als Faktor der Invaliditätsbemessung im Vergleichszeitraum vom 7. Februar 2006 bis zum Erlass der Verfügung vom 25. Mai 2011 (Urk. 2) zu prüfen.

3.2. Die Ärzte der Klinik A. \_\_\_ diagnostizierten mit Bericht vom 1. November 2006 eine sekundäre Ellenbogenarthrose rechts bei Status nach Osteochondrosis dissecans Capitulum humeri rechts sowie bei Status nach Döbrident-arthroplastik und offener Ellenbogen-Arthrolyse rechts am 18. Januar 2000. Nach einer intraartikulären Infiltration des rechten Ellenbogengelenks sei es zu einer Besserung der Beschwerden um ungefähr 70 % gekommen. Die Beweglichkeit des rechten Ellenbogens habe im Vergleich zur letzten Untersuchung deutlich zugenommen (Urk. 7/65/26).

3.3. Mit Bericht vom 23. Mai 2007 stellten die Ärzte des Spitals B. \_\_\_, Medizinische Klinik, die folgenden Diagnosen (Urk. 7/65/39):

#### Hauptdiagnosen

- sensibles zervikoradikulares Ausfallsyndrom C6 und C8 links bei Status nach sensomotorischem zervikoradikularem Syndrom C7/8 links bei epiduralem Hämatom auf Höhe C6 unklarer Ätiologie im Jahre 1994

#### Nebendiagnosen

- lumbospondylogenes Schmerzsyndrom

- anamnestisch Hypercholesterinämie

- anamnestisch Gonarthrose links bei Status nach zweimaliger Kniegelenksoperation ungefähr 1999

Der Beschwerdeführer sei medikamentös und physiotherapeutisch behandelt worden. Da ein Tumor differentialdiagnostisch nicht sicher ausgeschlossen werden könne, sei eine neurochirurgische Untersuchung der Halswirbelsäule (HWS) vorgesehen (Urk. 7/65/40).

3.4 In ihrem Bericht vom 14. März 2008 diagnostizierten die Ärzte des Spitals B., Medizinische Klinik, unter anderem einen zervikalen Bandscheibenvorfall mit Radikulopathie bei einem motorischen sensiblen zervikoradikulären Ausfallsyndrom C6 und C8 links. Zur Frage der operativen Sanierung sei eine neurochirurgische Untersuchung geplant (Urk. 7/65/9-10).

3.5 Die Ärzte des Spitals B., Chirurgische Klinik und Poliklinik, diagnostizierten mit Bericht vom 9. April 2008 einen Status nach Epiduralhämatom auf Höhe C7 links. Beim Beschwerdeführer sei es wiederholt zu spontanen intraspinalen Hämatomen im Segment C7 gekommen. Eine MRI-Untersuchung vom 4. April 2008 habe eine praktisch vollständige Regredienz der intraspinalen Raumforderung ergeben, weshalb aktuell keine Operationsindikation bestehe. Es werde die Durchführung einer spinalen Angiographie empfohlen (Urk. 7/65/24-25).

3.6 Mit Bericht vom 7. Mai 2008 diagnostizierten die Ärzte des Spitals B., Medizinische Klinik, ein motorisches radikuläres C7-Ausfallsyndrom links bei vorwiegend einem Radialistyp der C7-Läsion bei einem Status nach rezidivierenden epiduralen Blutungen unklarer Ätiologie, zuletzt am 12. März 2008. Klinisch bestehe ein stationärer Verlauf mit einer hochgradigen Parese der Fingerextension (Urk. 7/65/22-23).

3.7 Am 2. September 2008 stellten die Ärzte des Spitals C., Departement Medizinische Radiologie, Institut für Neuroradiologie, fest, dass eine am 29. August 2008 durchgeführte Untersuchung eine normale spinale Angiographie ohne Hinweise auf eine vaskuläre Läsion im Sinne einer Gefässmissbildung oder eines Aneurysmas ergeben habe (Urk. 7/65/16).

3.8 Die Ärzte des Spitals B., Medizinische Klinik, erwähnten in ihrem Bericht vom 23. Dezember 2008, dass der Beschwerdeführer unter einem residuellen Zustandsbild eines radikulären C7-Ausfallsyndroms links leide, welches als Folge einer epiduralen Rezidivblutung im HWS-Bereich aufgetreten sei. Die Ätiologie der Rezidivblutung bleibe weiterhin unklar. Eine Gefässmissbildung sei mittels spinaler Angiographie ausgeschlossen worden (Urk. 7/65/17). Trotzdem sei eine Gefässmissbildung nicht mit einer Sicherheit von 100 % auszuschliessen. Es bestehe daher theoretisch ein Risiko für eine erneute Rezidivblutung. Im Bereich der linken Hand sei mit bleibenden neurologischen Defiziten zu rechnen. Im Hinblick auf den neuropathischen Charakter der Schmerzen im Bereich des linken Armes sei ein Therapieversuch mit Antiepileptika oder mit trizyklischen Antidepressiva indiziert (Urk. 7/65/20).

3.9 Am 2. Juni 2009 führte Dr. med. D., Fachärztin für Neurologie, Oberärztin des Spitals B., aus, dass mit einer Restitutio ad integrum nicht zu rechnen sei. Da die spinale Blutung unklar geblieben sei, könne eine Rezidivblutung theoretisch nicht ausgeschlossen werden (Urk. 7/70/5). Seine bisherige Tätigkeit könne der Beschwerdeführer nicht mehr ausüben. In Bezug auf seine bisherige Tätigkeit als Angestellter im Gemüsebau bestehe seit dem 9. März 2008 eine Arbeitsunfähigkeit

von 100 %. Die Ausübung einer behinderungsangepassten Tätigkeit sei dem Beschwerdeführer jedoch im Umfang eines Arbeitspensums von 50 % zuzumuten (Urk. 7/70/3, Urk. 7/70/7).

3.10. In ihrem Bericht vom 30. Juni 2009 erwähnten die Ärzte des Spitals B. \_\_\_\_, Chirurgische Klinik und Poliklinik, dass es in den Jahren 1994, 2007 und 2008 zu wiederholten Blutungen im Zervikalbereich mit linksseitigen Zervikobrachialgien und Wurzelkompressionen im Bereich C6 bis C8 gekommen sei. Von der letzten Blutung im April 2008 persistiere eine hochgradige Fingermuskelparese (Urk. 7/73/3). Zur aktuellen Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers könnten sie nicht Stellung nehmen (Urk. 7/73/4).

3.11. In ihrer Stellungnahme vom 7. August 2009 führte Dr. D. \_\_\_\_, aus, dass der Beschwerdeführer durch ein residuelles neuropathisches Schmerzsyndrom im Bereich seines linken Armes in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkt sei. Die Ausübung von behinderungsangepassten, der Funktionseinschränkung der linken Hand angepassten Tätigkeiten seien dem Beschwerdeführer im Umfang eines Arbeitspensums von 50 % zuzumuten (Urk. 7/75).

3.12. Dr. med. E. \_\_\_\_, Facharzt für Neurologie FMH, diagnostizierte in seinem Gutachten vom 18. November 2009 rezidivierende zervikale Epiduralblutungen mit persistierenden senso-motorischen Defiziten C7 und C8 links seit März 2008 (Urk. 7/81/12) und erwähnte, dass der Beschwerdeführer gemäss seinen Angaben die von den neurologischen Fachärzten des Spitals B. \_\_\_\_, verordnete Schmerztherapie mit Neurontin zu Beginn des Jahres 2009 abgebrochen habe. Welche Dosierung des Medikaments er eingenommen habe, wisse er nicht mehr. Wahrscheinlich sei die empfohlene schrittweise Dosissteigerung nicht umgesetzt worden (Urk. 7/81/6). Der Beschwerdeführer könne auf Grund der erheblichen Funktionseinschränkungen der linken Hand seine bisherige Tätigkeit als Landarbeiter im Gemüsebau nicht mehr ausüben. Durch eine konsequente fachärztlich-neurologische Behandlung des neuropathischen Schmerzes könne die Arbeitsfähigkeit verbessert werden. Nach Durchführung einer adäquaten fachärztlich-medikamentösen Behandlung der neuropathischen Schmerzen sei dem Beschwerdeführer die Ausübung leidensangepasster Tätigkeiten, welche keine motorischen Anforderungen an die linke Hand stellten, ohne Einschränkungen im Umfang eines vollen Arbeitspensums zuzumuten. Die Feststellung einer Arbeitsunfähigkeit von 50 % in behinderungsangepassten Tätigkeiten durch Frau Dr. D. \_\_\_\_, sei versicherungsneurologisch nicht nachvollziehbar. Vielmehr seien die Schmerzen im linken Arm durch eine medikamentöse Behandlung, welche eine entsprechende Kooperation des Beschwerdeführers voraussetze, überwindbar. Bei einer adäquaten Behandlung der neuropathischen Schmerzen, wie sie von den neurologischen Fachärzten des Spitals B. \_\_\_\_, im Dezember 2008 empfohlen worden sei, hätte ab Januar 2009 eine uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit in leidensangepassten Tätigkeiten bestanden (Urk. 7/81/13).

3.13. Die Ärztin des Regionalen Ärztlichen Dienstes der Beschwerdegegnerin (RAD), Dr. med. F. \_\_\_\_, Praktische Ärztin FMH, stellte in ihrem Untersuchungsbericht vom 25. Februar 2010 die folgenden Diagnosen:

- Handparese links

- sensomotorisches zervikoradikuläres Syndrom C7/8 links bei epiduralem Hämatom in Höhe C6 bis Th1

- lumbospondylogenes Schmerzsyndrom

- sekundäre Ellenbogenarthrose rechts unklarer Ätiologie

- Gonarthrose links

Der Beschwerdeführer sei in seiner Arbeitsfähigkeit insofern eingeschränkt, als er keine Äusserkopfarbeiten mehr ausführen und keine Lasten von über fünf Kilogramm Gewicht mehr heben, tragen oder halten könne. Des Weiteren könne der Beschwerdeführer Tätigkeiten, welche den rechten Ellenbogen und das linke Knie stark belasteten, nicht mehr ausüben. Die Ausübung der bisherigen Tätigkeit als Hilfsarbeiter im Gemüsebau sei dem Beschwerdeführer nicht mehr zuzumuten. Die Ausübung behinderungsangepasster, körperlich leichter, wechselbelastender Tätigkeiten, welche ohne Zwangshaltungen, ohne einseitigen Belastungen, ohne übermässiges Drehen der HWS, ohne beidhändiges Arbeiten, ohne Äusserkopfarbeiten, ohne Gehen auf unebenem Boden und ohne das Heben und Tragen von Lasten von Gewichten über fünf Kilogramm bei freier Zeiteinteilung und ohne Zeit- und Termindruck verrichtet werden können, sei dem Beschwerdeführer im Umfang eines vollen Arbeitspensums zuzumuten (Urk. 7/92/3).

3.14 RAD-Ärztin Dr. med. H. \_\_\_\_, Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie FMH, diagnostizierte in ihrem Untersuchungsbericht vom 29. Juli 2010 eine Anpassungsstörung bei andauernder Belastung (Urk. 7/96/4). Der Beschwerdeführer habe grosse Angst vor weiteren gesundheitlichen Einschränkungen und traue seinem Körper nicht mehr. Eine IV-relevante psychiatrische Diagnose könne nicht gestellt werden. Hinweise für eine Depression oder für eine Persönlichkeitsstörung fehlten. Die Verzweiflung des Beschwerdeführers über seinen ihn im Stiche lassenden Körper sei nachvollziehbar und entspreche einer Anpassungsstörung bei anhaltender Belastung. Aus psychiatrischer Sicht bestehe keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit (Urk. 7/96/4-5).

3.15 RAD-Ärztin Dr. F. \_\_\_\_, erwählte in ihrer Stellungnahme vom 5. August 2010, dass zur Objektivierung möglicher Leistungseinschränkungen eine Evaluation der funktionellen Leistungsfähigkeit (EFL) angezeigt sei (Urk. 7/104/7).

3.16 RAD-Arzt med. pract. G. \_\_\_\_, Facharzt für Physikalische Medizin und Rehabilitation, führte in seiner Stellungnahme vom 11. Januar 2011 aus, dass eine Evaluation der funktionellen Leistungsfähigkeit nicht notwendig sei, weshalb darauf zu verzichten sei. Dem Beschwerdeführer sei die Ausübung behinderungsangepasster, körperlich leichter, wechselbelastender Tätigkeiten, ohne Zwangshaltungen, ohne einseitige Belastungen, ohne übermässiges Drehen der HWS, ohne beidhändiges Arbeiten, ohne Äusserkopfarbeiten, ohne Gehen auf unebenem Boden, ohne Heben und Tragen von Lasten von über fünf Kilogramm Gewicht und ohne Zeit- und Termindruck im Umfang eines vollen Arbeitspensums zuzumuten (Urk. 7/104/9).

3.17 In ihrer Stellungnahme vom 20. Mai 2011 führte RAD-Ärztin Dr. F. \_\_\_\_, aus den Akten sei zu entnehmen, dass sich der Beschwerdeführer subjektiv im Umfang von 100 % als arbeitsunfähig fühle. Aus diesem Grunde sei auf die Durchführung einer EFL verzichtet worden. Erfahrungsgemäss führe eine EFL bei versicherten Personen,

welche auf ihre subjektiv empfundene Unfähigkeit fokussiert seien, zu keinem objektiv-konstruktivem Ergebnis, da die Ergebnisse unter anderem durch Motivation und Willensanstrengung beeinflusst würden (Urk. 7/115/2).

#### E. 4

4.1 In Würdigung der erwähnten medizinischen Akten steht fest, dass die beteiligten Ärzte übereinstimmend davon ausgingen, dass der Beschwerdeführer weit überwiegend durch ein residuelles Zustandsbild nach epiduralen Rezidivblutungen im HWS-Bereich im Sinne von linksseitigen Zervikobrachialgien und Wurzelkompressionen im Bereich C6 bis C8 (Urk. 7/65/9-10) im Sinne einer hochgradigen Fingermuskelparese (Urk. 7/73/3) beziehungsweise eines residuellen neuropathischen Schmerzsyndroms im Bereich seines linken Armes (Urk. 7/75, Urk. 7/81/13) in seiner Arbeitsfähigkeit eingeschränkt ist.

In ihrer Beurteilung der Restarbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers weichen die beteiligten Ärzte jedoch teilweise voneinander ab. Während Dr. D. in ihren Stellungnahmen vom 2. Juni (Urk. 7/70/3, Urk. 7/70/7) und vom 7. August 2009 (Urk. 7/75) eine Restarbeitsfähigkeit in behinderungsangepassten, der Funktionseinschränkung der linken Hand angepassten Tätigkeiten im Umfang von 50 % feststellte, ging Dr. E. in seinem Gutachten vom 18. November 2009 davon aus, dass die Restarbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers durch eine konsequente fachärztlich-neurologische Behandlung des neuropathischen Schmerzes im Bereich seines linken Armes verbessert werden könne, und dass ihm nach Durchführung einer adäquaten fachärztlich-medikamentösen Behandlung der neuropathischen Schmerzen leidensangepasste Tätigkeiten, welche keine motorischen Anforderungen an die linke Hand stellen, im Umfang eines vollen Arbeitspensums zuzumuten seien (Urk. 7/81/13). Demgegenüber gingen die RAD-Ärztin Dr. F. in ihrer Stellungnahme vom 25. Februar 2010 (Urk. 7/92/3) und RAD-Arzt Dr. G. in seiner Stellungnahme vom 11. Januar 2011 (Urk. 7/104/9) davon aus, dass dem Beschwerdeführer die Ausübung behinderungsangepasster, körperlich leichter, wechselbelastender Tätigkeiten, ohne Zwangshaltungen, ohne einseitige Belastungen, ohne übermäßiges Drehen der HWS, ohne beidhändiges Arbeiten, ohne Überkopparbeiten, ohne Gehen auf unebenem Boden, ohne Heben und Tragen von Lasten über fünf Kilogramm Gewicht und ohne Zeit- und Termindruck im Umfang eines vollen Arbeitspensums zuzumuten sei.

4.2 In Bezug auf die Beurteilung durch Dr. E. vom 18. November 2009 (Urk. 7/81/1-15) gilt es zu beachten, dass dieser über eine fachärztliche Spezialisierung in Neurologie und daher über eine für die Beurteilung des somatischen Leidens des Beschwerdeführers angezeigte ärztliche Spezialisierung verfügt. Der Gutachter berücksichtigte sodann die geklagten Beschwerden sowie sämtliche medizinischen Vorakten und führte eigene spezialärztliche Untersuchungen durch. In Bezug auf die somatische Komponente des Beschwerdebildes erfüllt die Beurteilung durch Dr. E. daher grundsätzlich die nach der Rechtsprechung für eine beweiskräftige medizinische Entscheidungsgrundlage (Beweiseignung) vorausgesetzten Kriterien (vgl. E. 2.4). Die nachvollziehbare Beurteilung durch Dr. E. vermag sodann auch inhaltlich zu überzeugen. Insbesondere vermag zu überzeugen, dass Dr. E. davon ausging, dass dem Beschwerdeführer die Ausübung leidensangepasster Tätigkeiten, welche keine motorischen Anforderungen an die linke Hand stellen, nach Durchführung einer adäquaten fachärztlich-medikamentösen Behandlung der neuropathischen Schmerzen

im Umfang eines vollen Arbeitspensums zuzumuten sind (Urk. 7/81/13).

4.3 Die Beurteilung durch Dr. D. \_\_\_ vom 2. Juni (Urk. 7/70/3, Urk. 7/70/7) und vom 7. August 2009 (Urk. 7/75) vermag inhaltlich insofern nicht zu überzeugen, als sie im Gegensatz zu Dr. E. \_\_\_ sich nicht zur Frage nach dem Umfang einer (hypothetischen) Arbeitsfähigkeit in zumutbaren behinderungsangepassten Tätigkeiten nach Durchführung einer adäquaten fachärztlich-medikamentösen Behandlung der neuropathischen Schmerzen äusserte. Insoweit Dr. D. \_\_\_ sich in ihren Beurteilungen nicht mit den zu erwartenden Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit nach einer Durchführung der von den Ärzten des Spitals B. \_\_\_ empfohlenen Behandlung der neuropathischen Schmerzen des Beschwerdeführers auseinander setzte, vermag die Beurteilung durch Dr. D. \_\_\_ nicht zu überzeugen, sodass darauf nicht abgestellt werden kann. Die Arbeitsfähigkeitsbeurteilung durch Dr. D. \_\_\_ erscheint indes insofern als nachvollziehbar und vermag zu überzeugen, als sie darin davon ausging, dass der Beschwerdeführer vor Durchführung einer adäquaten fachärztlich-medikamentösen Behandlung der neuropathischen Schmerzen in behinderungsangepassten Tätigkeiten im Umfang von 50 % in seiner Arbeitsfähigkeit beeinträchtigt gewesen sei.

4.4 Hinsichtlich der Beurteilungen durch die RAD-Ärztin Dr. F. \_\_\_ und den RAD-Arzt Dr. G. \_\_\_ gilt es zu beachten, dass den Berichten versicherungsinterner medizinischer Fachpersonen rechtsprechungsgemäss zwar Beweiswert zukommt, dass diesen Berichten indes nicht dieselbe Beweiskraft wie einem gerichtlichen oder einem im Verfahren nach Art. 44 ATSG vom Versicherungsträger in Auftrag gegebenen externen Gutachten zuerkannt wird, und dass bei auch nur geringen Zweifeln an der Zuverlässigkeit und Schlüssigkeit der versicherungsinternen ärztlichen Feststellungen, ergänzende Abklärungen vorzunehmen sind (BGE 135 V 471 E. 4.6). Demgegenüber darf das Gericht nach der Rechtsprechung den von Versicherungsträgern im Verfahren nach Art. 44 ATSG eingeholten Gutachten externer Spezialärzte, welche den Anforderungen der Rechtsprechung entsprechen, vollen Beweiswert zuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 125 V 353 E. 3b/bb mit weiteren Hinweisen).

Die Beurteilungen durch die RAD-Ärztin Dr. F. \_\_\_ und den RAD-Arzt Dr. G. \_\_\_

Obwohl die Beurteilungen durch Dr. H. \_\_\_ und Dr. G. \_\_\_ nachvollziehbar begründete Schlussfolgerungen enthalten, handelt es sich dabei um Berichte versicherungsinterner Ärzte, welchen im Vergleich zum Gutachten von Dr. E. \_\_\_ nicht die gleiche Beweiskraft zuzuerkennen ist, und welche es nicht vermögen, die Zuverlässigkeit des Gutachtens von Dr. E. \_\_\_ in Zweifel zu ziehen.

4.5 Hinsichtlich der psychischen Komponente des Beschwerdebildes erscheint die Beurteilung durch die RAD-Ärztin Dr. H. \_\_\_ vom 29. Juli 2010 (Urk. 7/96/1-5) als nachvollziehbar begründet und vermag auch inhaltlich zu überzeugen. Dr. H. \_\_\_, welche über eine fachärztliche Spezialisierung in Psychiatrie und Psychotherapie verfügt, berücksichtigte die medizinischen Vorakten und führte eigene spezialärztliche Untersuchungen durch, weshalb ihre Beurteilung grundsätzlich die nach der Rechtsprechung für eine beweiskräftige medizinische Entscheidungsgrundlage (Beweiseignung) vorausgesetzten Kriterien (E. 2.4) erfüllt. Da sich keine weiteren psychiatrischen Beurteilungen bei den Akten befinden, welche geeignet

wären, auch nur geringe Zweifel an der Zuverlässigkeit und Schlüssigkeit der Beurteilung durch Dr. H.\_\_\_\_ zu erwecken, ist in psychiatrischer Hinsicht darauf abzustellen. Gestützt auf die nachvollziehbare Beurteilung durch Dr. H.\_\_\_\_ vom 29. Juli 2010 steht daher fest, dass der Beschwerdeführer aus psychischen Gründen in seiner Arbeitsfähigkeit nicht eingeschränkt ist (Urk. 7/96/4-5).

4.6 Gestützt auf die nachvollziehbare Beurteilung durch Dr. E.\_\_\_\_ vom 18. November 2009 ist grundsätzlich davon auszugehen, dass dem Beschwerdeführer nach Durchführung einer adäquaten fachärztlich-medikamentösen Behandlung der neuropathischen Schmerzen leidensangepasste Tätigkeiten, welche keine motorischen Anforderungen an die linke Hand stellten, im Umfang eines vollen Arbeitspensums zuzumuten sind (Urk. 7/81/13). Dem Gutachten von Dr. E.\_\_\_\_ ist indes zu entnehmen, dass die von den neurologischen Fachärzten des Spitals B.\_\_\_\_ verordnete Schmerztherapie mit Neurontin zu Beginn des Jahres 2009 abgebrochen wurde, und dass die empfohlene schrittweise Dosissteigerung nicht umgesetzt wurde (Urk. 7/81/6). Gestützt auf die Beurteilung durch Dr. E.\_\_\_\_ sind die Voraussetzungen für die Annahme einer uneingeschränkten Arbeitsfähigkeit in behinderungsangepassten Tätigkeiten daher nicht erfüllt. Denn der Gutachter vertrat die Ansicht, dass eine solche nur dann bestehe, wenn vorgängig eine adäquate fachärztlich-medikamentöse Behandlung der neuropathischen Schmerzen durchgeführt worden sei. Da eine adäquate fachärztlich-medikamentöse Behandlung der neuropathischen Beschwerden bis anhin nicht durchgeführt wurde, ist demnach gestützt auf die Beurteilung durch Dr. D.\_\_\_\_ vom 2. Juni 2009 (Urk. 7/70/3-4) und vom 7. August 2009 (Urk. 7/75) für die Zeit ab dem 9. März 2008 von einer Restarbeitsfähigkeit in zumutbaren behinderungsangepassten und der Funktionseinschränkung der linken Hand angepassten Tätigkeiten von 50 % auszugehen.

4.7 Die Einwendungen des Beschwerdeführers vermögen an diesem Ergebnis nichts zu ändern, weshalb es angesichts der klaren medizinischen Aktenlage keiner zusätzlichen Abklärungen bedarf. Von ergänzenden Beweismassnahmen und insbesondere der Anordnung einer weiteren medizinischen Begutachtung oder einer Evaluation der funktionellen Leistungsfähigkeit ist - entgegen den diesbezüglichen Vorbringen des Beschwerdeführers (Urk. 1 S. 1) - daher abzusehen (antizipierte Beweiswürdigung; BGE 124 V 94 E. 4b, 122 V 162 E. 1d mit Hinweis; RKUV 2006 Nr. U 578 S. 176 E. 3.6; SVR 2001 IV Nr. 10 E. 4b S. 28).

Im Übrigen ist nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin in Bezug auf die Notwendigkeit der Durchführung einer EFL im Verlaufe des Abklärungsverfahrens ihre Ansicht änderte und schliesslich von der Durchführung einer EFL absah. Denn gemäss der nachvollziehbaren Stellungnahme von RAD-Ärztin Dr. F.\_\_\_\_ vom 20. Mai 2011 erweist sich die Durchführung einer EFL erfahrungsgemäss als nicht sinnvoll, wenn sie Personen betrifft, welche - wie der Beschwerdeführer - sich auf ihre subjektiv empfundene Arbeitsunfähigkeit fokussieren, weil die Ergebnisse einer EFL erfahrungsgemäss durch Motivation und Willensanstrengung beeinflusst und daher nicht aussagekräftig sind (Urk. 7/115/2).

## E. 5

5.1 Nach Art. 7 IVG muss die versicherte Person alles ihr Zumutbare unternehmen, um die Dauer und das Ausmass der Arbeitsunfähigkeit (Art. 6 ATSG) zu verringern und den Eintritt einer Invalidität (Art. 8 ATSG) zu verhindern (Abs. 1). Sie muss an allen zumutbaren Massnahmen, die zur Erhaltung des bestehenden Arbeitsplatzes oder zu ihrer Eingliederung ins Erwerbsleben oder in einen dem Erwerbsleben gleichgestellten Aufgabenbereich (Art. 8 Abs. 3 ATSG) dienen, aktiv teilnehmen. Dies sind insbesondere medizinische Behandlungen nach Artikel 25 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung KVG (Abs. 2 lit. d). Gemäss Art. 7a IVG (eingeführt im Rahmen der 5. IV-Revision, in Kraft seit dem 1. Januar 2008) gilt als zumutbar jede Massnahme, die der Eingliederung der versicherten Person dient; ausgenommen sind Massnahmen, die ihrem Gesundheitszustand nicht angemessen sind.

5.2 Gemäss dem seit dem 1. Januar 2008 in Kraft stehenden Art. 7b IVG können die Leistungen nach Artikel 21 Absatz 4 ATSG gekürzt oder verweigert werden, wenn die versicherte Person den Pflichten nach Artikel 7 dieses Gesetzes oder nach Artikel 43 Absatz 2 ATSG nicht nachgekommen ist (Abs. 1). Beim Entscheid über die Kürzung oder Verweigerung von Leistungen sind alle Umstände des einzelnen Falles, insbesondere das Ausmass des Verschuldens und die wirtschaftliche Lage der versicherten Person, zu berücksichtigen (Abs. 3). Laut Art. 86 bis IVV wird die Rente während längstens sechs Monaten um höchstens die Hälfte gekürzt, wenn die versicherte Person den Pflichten nach Artikel 7 IVG und Artikel 43 Absatz 2 ATSG nicht nachkommt (Abs. 1). In besonders schweren Fällen kann die Rente verweigert werden (Abs. 3).

5.3 Art. 21 Abs. 4 ATSG lautet wie folgt:

Entzieht oder widersetzt sich eine versicherte Person einer zumutbaren Behandlung oder Eingliederung ins Erwerbsleben, die eine wesentliche Verbesserung der Erwerbsfähigkeit oder eine neue Erwerbsmöglichkeit verspricht, oder trägt sie nicht aus eigenem Antrieb das ihr Zumutbare dazu bei, so können ihr die Leistungen vorübergehend oder dauernd gekürzt oder verweigert werden. Sie muss vorher schriftlich gemahnt und auf die Rechtsfolgen hingewiesen werden; ihr ist eine angemessene Bedenkzeit einzuräumen. Behandlungs- oder Eingliederungsmassnahmen, die eine Gefahr für Leben und Gesundheit darstellen, sind nicht zumutbar.

Art. 7 Abs. 2 lit. d IVG konkretisiert Art. 21 ATSG, während Art. 7a IVG von Abs. 4 letzter Satz dieser Bestimmung abweicht (Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2008, Rz 111 zu Art. 21 ATSG). Neu gilt als Ausfluss einer verstärkten Schadenminderungspflicht und Ausdruck des Prinzips "Eingliederung statt Rente" (Urteil des Bundesgerichts 9C\_768/2009 vom 10. September 2010 E. 4.1.2) der Grundsatz der Zumutbarkeit jeder Massnahme, die der Eingliederung ins Erwerbsleben oder in einen Aufgabenbereich dient (Botschaft vom 22. Juni 2005 zur Änderung des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung, 5. IV-Revision, BBl 2005 S. 4459 ff., 4524 und 4526). Die Beweislast für die Unzumutbarkeit einer Eingliederungsmassnahme liegt somit neu bei der versicherten Person (BBl 2005 4560). Nach dem Verhältnismässigkeitsprinzip müssen das Mass der Sanktion (Leistungskürzung oder -verweigerung) und der voraussichtliche Eingliederungserfolg (Verbesserung oder Erhaltung der Erwerbsfähigkeit) einander entsprechen. Die versicherte Person ist grundsätzlich so zu stellen, wie wenn sie ihre Schadenminderungspflicht wahrgenommen hätte, was umgekehrt bedeutet, dass Leistungen, welche bei gesetzeskonformem Verhalten dennoch zu erbringen wären, nicht gekürzt oder verweigert werden können (Urteil des

Bundesgerichts 9C\_842/2010 vom 26. Januar 2011 E. 2.2; SVR 2008 IV Nr. 7 S. 19, I 824/06 E. 3 und 4 sowie Kieser, a.a.O., Rz. 93 zu Art. 21 ATSG).

5.4. Der Beschwerdeführer macht im Zusammenhang mit der Schadenminderungspflicht zu Recht nicht geltend, dass ihm eine adäquate fachärztlich-medikamentöse Behandlung der neuropathischen Schmerzen nicht zuzumuten sei. Es obliegt daher der Beschwerdegegnerin, den Beschwerdeführer auf seine Schadenminderungspflicht hinzuweisen und ihn aufzufordern, sich einer adäquaten fachärztlich-medikamentösen Behandlung der neuropathischen Schmerzen zu unterziehen und anschliessend allenfalls nach Art. 21 Abs. 4 ATSG vorzugehen.

## E. 6

6.1. Es bleiben die erwerblichen Auswirkungen des Gesundheitsschadens zu präzisieren.

6.2. Das Valideneinkommen ist dasjenige Einkommen, das die versicherte Person erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (Art. 16 ATSG, Art. 28a Abs. 1 IVG). Für die Ermittlung des Valideneinkommens ist rechtsprechungsgemäss entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdienen würde, und nicht, was sie bestenfalls verdienen könnte (BGE 131 V 53 E. 5.1.2; Urteil des Bundesgerichts 9C\_488/2008 vom 5. September 2008, E. 6.4). Dabei wird in der Regel am zuletzt erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft, da erfahrungsgemäss die bisherige Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden fortgesetzt worden wäre. Ausnahmen von diesem Erfahrungssatz müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt sein (BGE 135 V 59 E. 3.1).

6.3. Angesichts der in Art. 25 Abs. 1 IVV vorgeschriebenen Parallelisierung der IV-rechtlich massgebenden hypothetischen Vergleichseinkommen mit den AHV-rechtlich beitragspflichtigen Einkommen kann das Valideneinkommen Selbstständig- (Urteil des Bundesgerichts 9C\_428/2009 vom 13. Oktober 2009 E. 3.2.1 mit Hinweisen) wie auch Unselbstständigerwerbender (Urteil des Bundesgerichts 9C\_111/2009 vom 21. Juli 2009 E. 2.1.2 mit Hinweisen) grundsätzlich auf der Basis der Einnahme im individuellen Konto bestimmt werden. Weist das bis Eintritt der Invalidität erzielte Einkommen starke und verhältnismässig kurzfristig in Erscheinung getretene Schwankungen auf, ist dabei auf den während einer längeren Zeitspanne erzielten Durchschnittsverdienst abzustellen (Urteile des Bundesgerichts 8C\_576/2008 vom 10. Februar 2009 E. 6.2 und 8C\_671/2009 vom 23. Dezember 2009 E. 5.2.1 mit Hinweisen).

6.4. Anspruch auf eine Rente haben Versicherte, die während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 % arbeitsunfähig im Sinne von Art. 6 ATSG gewesen und nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 % invalid im Sinne von Art. 8 ATSG sind (Art. 28 Abs. 1 lit. b und c IVG). Gemäss Art. 29 Abs. 1 IVG entsteht der Rentenanspruch frühestens nach Ablauf von sechs Monaten nach Geltendmachung des Leistungsanspruchs im Sinne von Art. 29 Abs. 1 ATSG.

Nach Erlass der leistungsverneinenden Verfügung vom 7. Februar 2006 (Urk. 7/55) meldete sich der Beschwerdeführer am 8. Mai 2009 erneut zum Leistungsbezug an (Urk. 7/66). Da ein Rentenanspruch somit frühestens am 1. November 2009 entstehen konnte, sind für den Einkommensvergleich die Verhältnisse in diesem

Jahr massgebend.

6.5. Der Beschwerdeführer war vor Eintritt des Gesundheitsschadens vom 31. März 1991 (Urk. 7/5 Ziff. 1) bis 30. April 2002 (Urk. 7/26/6) als landwirtschaftlicher Vorarbeiter bei Y. \_\_\_\_, Gemäsebau, Z. \_\_\_\_, tätig. Seither hat der Beschwerdeführer keine Erwerbstätigkeit mehr ausgeübt (vgl. Urk. 7/82). Y. \_\_\_\_ hat das Arbeitsverhältnis mit dem Beschwerdeführer wegen dessen gesundheitlicher Probleme gekündigt (Urk. 7/26/1 Ziff. 3, Urk. 7/26/6). In Würdigung der gesamten Umstände ist daher davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer ohne Gesundheitsschaden weiterhin an seinem bisherigen Arbeitsplatz bei Y. \_\_\_\_ im Umfang eines vollzeitlichen Arbeitspensums tätig wäre.

6.6. Dem Auszug aus dem individuellen Konto des Beschwerdeführers (Urk. 7/22, Urk. 7/82) ist zu entnehmen, dass dieser bei Y. \_\_\_\_ im Jahre 2000 einen Verdienst von Fr. 56'085.--, im Jahre 1999 einen solchen von Fr. 44'459.--, im Jahre 1998 einen solchen von Fr. 40'268.--, im Jahre 1997 einen solchen von Fr. 36'987.-- und im Jahre 1996 einen solchen von Fr. 33'775.-- (Urk. 7/82/1) erzielte. Dabei handelt es sich um nicht unerhebliche Schwankungen im Einkommen, weshalb bei der Bemessung des Valideneinkommens das vom Beschwerdeführer in den letzten fünf Jahren vor Eintritt des Gesundheitsschadens (1996 - 2000) durchschnittlich erzielte Jahreseinkommen, mithin Fr. 42'315.-- zu berücksichtigen ist.

6.7. Unter Berücksichtigung der durchschnittlichen Nominallohnentwicklung im Bereich Gartenbau und Forstwirtschaft in den Jahren 2001 von 1.7 %, 2002 von 2.3 %, 2003 von 1.4 % (Die Volkswirtschaft 1/2-2005 S. 103 Tabelle B10.2), 2004 von 0.9 % (Die Volkswirtschaft 6-2009 S. 87 Tabelle B10.2) und von 2005 bis 2009 ohne Veränderung (Die Volkswirtschaft 7/8-2011 S. 99 Tabelle B10.2) resultiert für das Jahr 2009 ein Valideneinkommen von rund Fr. 45'042.-- (Fr. 42'315.-- x 1.017 x 1.023 x 1.014 x 1.009).

## E. 7

7.1. Das trotz der gesundheitlichen Beeinträchtigung zumutbarerweise erzielbare Invalideneinkommen ist bezogen auf einen ausgeglichenen Arbeitsmarkt zu ermitteln. Ein solcher Arbeitsmarkt ist gekennzeichnet durch ein gewisses Gleichgewicht zwischen Angebot und Nachfrage nach Arbeitskräften und weist einen Fächer verschiedenster Tätigkeiten auf und zwar sowohl bezüglich der dafür verlangten beruflichen und intellektuellen Voraussetzungen wie auch hinsichtlich des körperlichen Einsatzes (BGE 110 V 273 E. 4b S. 276). Bei der Bestimmung des im Einzelfall in Betracht fallenden, dem gesundheitlichen Anforderungsprofil entsprechenden Arbeitsmarktes ist nicht von realitätsfremden Einsatzmöglichkeiten auszugehen. Es können nur Vorkehren verlangt werden, die unter Berücksichtigung der gesamten objektiven und subjektiven Gegebenheiten zumutbar sind (Urteil des EVG I 97/00 vom 29. August 2002 E. 1.3.1). Andererseits sind an die Konkretisierung von Arbeitsgelegenheiten und Verdienstaussichten keine übermassigen Anforderungen zu stellen (Urteil des Bundesgerichts 9C\_121/2008 vom 4. August 2008 E. 5.1).

7.2. Dem Beschwerdeführer ist gemäss der Zumutbarkeitsbeurteilungen durch Dr. D. \_\_\_\_ (Urk. 7/70/3-4, Urk. 7/75) die Ausübung behinderungsangepasster, körperlich leichter, der Funktionseinschränkung der linken Hand angepasster Tätigkeiten, welche keine motorischen Anforderungen an die linke Hand stellen, im

Umfang eines Arbeitspensums von 50 % zuzumuten. Der behinderten, männlichen Hilfsarbeitern offen stehende Arbeitsmarkt ist nicht ausschliesslich auf Handlanger- und andere körperliche Tätigkeiten beschränkt. In Industrie und Gewerbe werden Arbeiten, welche physische Kraft erfordern, in zunehmendem Mass durch Maschinen verrichtet, während den körperlich weniger belastenden Bedienungs- und Überwachungsfunktionen eine stetig wachsende Bedeutung zukommt; auch in diesen Bereichen stehen somit männlichen Hilfsarbeitern Stellen offen, ebenso im Dienstleistungssektor (Urteil des EVG U 284/02 vom 20. Januar 2004, E. 1.2.4). Die Gerichtspraxis ist daher bei versicherten Personen, welche ihre dominante Hand gesundheitlich bedingt nur sehr eingeschränkt als unbelastete Zuhilfenhand einsetzen konnten, bisher regelmässig von einem hinreichend grossen Arbeitsmarkt mit realistischen Betätigungsmöglichkeiten ausgegangen (Urteil des Bundesgerichts 9C\_418/2008 vom 17. September 2008, E. 3.2.2; Urteile des EVG U 521/06 vom 10. Dezember 2007, U 303/06 vom 22. November 2006, I 797/05 vom 29. August 2006 und I 685/05 vom 16. Mai 2006). Der für den Beschwerdeführer in Betracht fallende ausgeglichene Arbeitsmarkt bietet demnach sehr wohl Tätigkeiten an, welche dem erwähnten Zumutbarkeitsprofil entsprechen und welche auch für Personen, die funktionell als Einarmige zu betrachten sind und überdies nur noch leichte Arbeit verrichten können, geeignet sind, wie beispielsweise das Bedienen/Überwachen/Beschicken von Maschinen, Sortier- und Kontrolltätigkeiten oder leichte einarmig auszuführende Montagearbeiten auf Tischhöhe. Entgegen den Einwendungen in der Beschwerde (Urk. 1 S. 6) ist daher davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer seine verbliebene Arbeitskraft bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage wirtschaftlich verwerten konnte.

7.3 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 Tabellenlöhne gemäss den vom Bundesamt für Statistik periodisch herausgegebenen Lohnstrukturerhebungen (LSE) herangezogen werden (BGE 126 V 75 f. E. 3b/aa und bb, vgl. auch BGE 129 V 472 E. 4.2.1). Für die Invaliditätsbemessung wird praxisgemäss auf die standardisierten Bruttolöhne (Tabellengruppe A) abgestellt (BGE 129 V 472 E. 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 wöchentlich 41.9 Stunden, seit 2009 von 41.7 Stunden (Die Volkswirtschaft 12-2010 S. 90 Tabelle B9.2; BGE 129 V 472 E. 4.3.2, 126 V 75 f. E. 3b/bb, 124 V 321 E. 3b/aa; AHI 2000 S. 81 E. 2a).

7.4 Wird das Invalideneinkommen auf der Grundlage von statistischen Durchschnittswerten ermittelt, ist der entsprechende Ausgangswert allenfalls zu kürzen. Mit dem sogenannten Leidensabzug wurde ursprünglich berücksichtigt, dass versicherte Personen, welche in ihrer letzten Tätigkeit körperliche Schwerarbeit verrichteten und nach Eintritt des Gesundheitsschadens auch für leichtere Arbeiten nurmehr beschränkt einsatzfähig sind, in der Regel das entsprechende durchschnittliche

Lohnniveau gesunder Hilfsarbeiter nicht erreichen. Der ursprünglich nur bei Schwerarbeitern zugelassene Abzug entwickelte sich in der Folge zu einem allgemeinen behinderungsbedingten Abzug, wobei die Rechtsprechung dem Umstand Rechnung trug, dass auch weitere persönliche und berufliche Merkmale der versicherten Person wie Alter, Dauer der Betriebszugehörigkeit, Nationalität oder Aufenthaltskategorie sowie Beschäftigungsgrad Auswirkungen auf die Höhe des Lohnes haben können. Ein Abzug soll aber nicht automatisch, sondern nur dann erfolgen, wenn im Einzelfall Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die versicherte Person wegen eines oder mehrerer dieser Merkmale ihre gesundheitlich bedingte (Rest-)Arbeitsfähigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nur mit unterdurchschnittlichem Einkommen verwerten kann. Bei der Bestimmung der Höhe des Abzuges ist der Einfluss aller in Betracht fallenden Merkmale auf das Invalideneinkommen unter Würdigung der Umstände im Einzelfall gesamthaft zu schätzen und insgesamt auf höchstens 25 % des Tabellenlohnes zu begrenzen (vgl. zum Ganzen BGE 126 V 75).

7.5 Gemäss der Beurteilung durch Dr. D. \_\_\_ ist dem Beschwerdeführer nurmehr die Ausübung behinderungsangepasster, der Funktionseinschränkung der linken Hand angepassten Tätigkeiten im Umfang eines Beschäftigungsgrades von 50 % zuzumuten (Urk. 7/75). Es ist daher davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer aus gesundheitlichen Gründen im Vergleich zu voll Einsatzfähigen mit geringeren Einkünften rechnen müsste, weshalb ein leidensbedingter Abzug vom Tabellenlohn als gerechtfertigt erscheint.

Da der Beschwerdeführer, welcher über eine Niederlassungsbewilligung C verfügt (Urk. 7/4/1), wegen seines Aufenthaltsstatus mit keiner Lohnneinbusse rechnen muss, fällt ein Abzug vom Tabellenlohn wegen des Aufenthaltsstatus ausser Betracht.

Gemäss der nicht in der LSE 2008 aufgenommenen Tabelle ■ Monatlicher Bruttolohn (Zentralwert) nach Beschäftigungsgrad, Anforderungsniveau des Arbeitsplatzes und Geschlecht Privater Sektor und Öffentlicher Sektor (Bund) zusammen für das Jahr 2008 des Bundesamtes für Statistik (vgl. auch LSE 2006 S. 16, Tabelle T2\*) ist der Bruttolohn für einfache und repetitive Tätigkeiten (Anforderungsniveau 4) von Männern bei Teilzeit ■ zwischen 50 % bis 74 % ■ von Fr. 4'420.-- um rund 9 % tiefer als der durchschnittliche, auch Teilzeitarbeitsverhältnisse umfassende Lohn von Fr. 4'868.-- (im privaten und Öffentlichen Sektor). Dabei handelt es sich um einen einkommensmindernden Umstand, welcher zu berücksichtigen ist.

In Würdigung sämtlicher Umstände erscheint vorliegend daher ein Abzug vom Tabellenlohn von insgesamt 15 % als angemessen.

7.6 Unter Berücksichtigung des Zentralwerts für einfache und repetitive Tätigkeiten (Anforderungsniveau 4) für Männer im gesamten privaten Sektor der Tabelle A1 der LSE 2008, einer durchschnittlichen betriebsüblichen wöchentlichen Arbeitszeit seit dem Jahre 2009 von 41.7 Stunden (Die Volkswirtschaft a.a.O.), einer durchschnittlichen Nominallohnentwicklung im Jahre 2009 von 2.1 % (Die Volkswirtschaft a.a.O.), einer Restarbeitsfähigkeit in zumutbaren behinderungsangepassten Tätigkeiten von 50 % und eines Abzugs vom Tabellenlohn von 15 % resultiert im Jahre 2009 ein Invalideneinkommen von gerundet Fr. 26'089.-- (Fr. 4'806.-- x 12 Monate ÷ 40 Stunden x 41.7 Stunden x 1.021 x 0.5 x 0.85).

8. Der Vergleich des Invalideneinkommens von Fr. 26'089.-- mit dem Valideneinkommen von Fr. 45'042.-- ergibt eine Erwerbseinbusse von Fr. 18'953.--. Daraus resultiert Invaliditätsgrad von 42 %. Damit ist ein Anspruch auf eine Viertelsrente ausgewiesen.

9. Gestützt auf die Beurteilungen von Dr. D. \_\_\_ vom 2. Juni 2009 (Urk. 7/70/3, Urk. 7/70/7) und vom 7. August 2009 (Urk. 7/75) bestand ab dem 9. März 2008 eine Arbeitsunfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit des Beschwerdeführers von mindestens 40 %. Die Wartezeit gemäss (Art. 28 Abs. 1 lit. b und c IVG) begann daher am 9. März 2008 zu laufen und endete am 8. März 2009. Der Rentenanspruch beginnt gemäss Art. 29 Abs. 1 IVG indes frühestens sechs Monate nach Geltendmachung des Leistungsanspruchs (vgl. E. 6.4). Da sich der Beschwerdeführer erst am 8. Mai 2009 erneut zum Leistungsbezug anmeldete (Urk. 7/66), besteht daher mit Wirkung ab November 2009 ein Anspruch des Beschwerdeführers auf eine Viertelsrente. In diesem Sinne ist die gegen die angefochtene Verfügung vom 25. Mai 2011 (Urk. 2) erhobene Beschwerde gutzuheissen.

10. Gestützt auf Art. 69 Abs. 1 bis IVG ist das Beschwerdeverfahren vor dem kantonalen Versicherungsgericht bei Streitigkeiten um die Bewilligung oder die Verweigerung von IV-Leistungen kostenpflichtig. Die Kosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert unter Berücksichtigung des gesetzlichen Rahmens (Fr. 200.-- bis Fr. 1'000.--) auf Fr. 900.-- festzusetzen und der unterliegenden Beschwerdegegnerin aufzuerlegen.

11. Nach § 34 Abs. 1 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) hat die obsiegende Beschwerde führende Person Anspruch auf Ersatz der Parteikosten. Diese werden ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens bemessen (§ 34 Abs. 3 GSVGer).

Ausgangsgemäss hat die Beschwerdeführerin Anspruch auf eine Prozessentschädigung, welche nach Einsicht in die Kostennote vom 13. Oktober 2011 (Urk. 10) mit Fr. 1'900.-- (inklusive Mehrwertsteuer und Barauslagen) zu bemessen ist.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens erweist sich das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtsvertretung vom 14. Juni 2011 (Urk. 1 S. 2) als gegenstandslos.

Das Gericht erkennt:

1. Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass die angefochtene Verfügung der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, vom 25. Mai 2011 mit der Feststellung aufgehoben wird, dass der Beschwerdeführer mit Wirkung ab November 2009 Anspruch auf eine Viertelsrente hat.

2. Die Gerichtskosten von Fr. 900.-- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden dem Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt.

3. Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Prozessentschädigung von Fr. 1'900.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) zu bezahlen.

4. Zustellung gegen Empfangsschein an:

- Rechtsanwältin Dr. Sonja Gabi
- Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle
- Bundesamt für Sozialversicherungen

sowie an:

- Gerichtskasse (im Dispositiv nach Eintritt der Rechtskraft)

5. 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.