

# **ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2016.01255 vom 29. Juni 2017**

ZH Sozialversicherungsgericht, 2017-06-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2016.01255](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2016.01255)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2016.01255 du 29 juin 2017

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2016.01255 del 29 giugno 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Ändert sich der Invaliditätsgrad einer Rentenbezügerin oder eines Rentenbezügers erheblich, so wird die Rente von Amtes wegen oder auf Ge such hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben (Art. 17 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, ATSG ). Anlass zur Rentenrevision gibt jede wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen, die geeignet ist, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen. Insbesondere ist die Rente nicht nur bei einer wesentlichen Änderung des Gesundheitszustandes, sondern auch dann revidierbar, wenn sich die erwerblichen Auswirkungen des an sich gleich gebliebenen Gesundheitszustandes erheblich verändert haben (BGE 130 V 343 E. 3.5 mit Hinweisen). Eine Veränderung der gesundheitlichen Verhältnisse liegt auch bei gleich gebliebener Diagnose vor, wenn sich ein Leiden in seiner Intensität und in seinen Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit verändert hat (Urteile des Bundesgerichts 9C\_261/2009 vom 11. Mai 2009 E. 1.2 und I 212/03 vom 28. August 2003 E. 2.2.3). Dagegen stellt die bloss unterschiedliche Beurteilung der Auswirkungen eines im Wesentlichen unverändert gebliebenen Gesundheitszustandes auf die Arbeitsfähigkeit für sich allein genommen keinen Revisionsgrund im Sinne von Art. 17 Abs. 1 ATSG dar.

Zeitliche Vergleichsbasis für die Beurteilung einer anspruchserheblichen Änderung des Invaliditätsgrades bilden die letzte rechtskräftige Verfügung oder der letzte rechtskräftige Einspracheentscheid, welche oder welcher auf einer materiellen Prüfung des Rentenanspruchs mit rechtskonformer Sachverhaltsabklärung, Beweiswürdigung und Invaliditätsbemessung beruht (BGE 133 V 108; vgl. auch BGE 130 V 71 E. 3.2.3; Urteil des Bundesgerichts 9 C\_438/2009 vom 26. März 2010 E. 2. 1 mit Hinweisen).

### **E. 1.2**

Mit dem Inkrafttreten der 6. IV-Revision per 1. Januar 2012 ist das Instrument der eingliederungsorientierten Rentenrevision eingeführt worden, mit welchem die Wiedereingliederung aktiv gefördert wird, indem Rentenbezügerinnen und -bezüger mit Eingliederungspotenzial durch persönliche Beratung, Begleitung und weitere spezifische Massnahmen gezielt auf eine Wiedereingliederung vorbereitet werden (Botschaft vom 24. Februar 2010 zur Änderung des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung [6. IV-Revision, erstes Massnahmenpaket], BBl 2010 1817 [nachfolgend: Botschaft]; Änderung vom 18. März 2011, Art. 8a des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung, IVG, BBl 2011 2723 ). Dabei ist die Wiedereingliederung gemäss Art. 8a IVG (in Kraft seit 1. Januar 2012) für rentenbeziehende Personen mit vermutetem Eingliederungspotenzial vorgesehen, bei denen der Gesundheitszustand oder die erwerblichen Verhältnisse keine

anspruchswesentliche Änderung erfahren haben (Botschaft, a.a.O., S. 1840 ff. und 1887 ff.; Urteil des Bundesgerichts 8C\_667/2013 vom 6. März 2014 E. 2 und 9C\_572/2012 vom 18. Oktober 2012 E. 2.3.1). 2.

## **E. 2**

Gegen die Verfügung vom 10. Oktober 2016 (Urk. 2) erhob X.\_\_\_\_

am 10. November 2016 Beschwerde und beantragte, die bisherige ganze Rente sei weiter auszurichten. Eventuell sei die Sache zwecks weiterer Abklärungen an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Daneben ersuchte der Beschwerdeführer um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung (Urk. 1 S. 2). Die Verwaltung schloss in ihrer Beschwerdeantwort vom 1. Februar 2016 auf Abweisung der Beschwerde (Urk.

### **E. 2.1**

Die Beschwerdegegnerin führte zur Begründung ihrer Verfügung vom 10.

Oktober 2016 (Urk. 2) aus, der Beschwerdeführer sei nach Aufhebung der Verfügung vom 22. Januar 2013 mit Urteil vom 29. Juli 2014 eingeladen worden, an Eingliederungsmassnahmen teilzunehmen, die indes nicht zu stande gekommen seien, da sich der Beschwerdeführer hierzu subjektiv nicht in der Lage gefühlt habe. In der Folge seien die medizinischen Akten aktualisiert und eine chirurgisch-orthopädische Untersuchung durch den RAD durchgeführt worden, welche ergeben habe, dass der Beschwerdeführer in seiner angestammten Tätigkeit als Hilfsarbeiter im Gartenbau zu 100 % arbeitsunfähig sei. Es habe sich jedoch erneut gezeigt, dass der Beschwerdeführer aus versicherungsmedizinischer Sicht in einer angepassten Tätigkeit seit Februar 2012 zu 100 % arbeitsfähig sei.

Die IV-Stelle errechnete unter sinngemässer Anwendung eines Prozentvergleichs einen nicht rentenbegründenden

Invaliditätsgrad von 10 %. Zum Einwand des Versicherten führte sie aus, der RAD-Arzt Dr. Z.\_\_\_\_ habe bei seiner Beurteilung den aktuellen Gesundheitszustand mit dem Y.\_\_\_\_-Gutachten vom 10. Februar 2012 verglichen. Es würden keine neuen medizinischen Fakten oder Tatsachen geltend gemacht. Ein externes Gutachten sei nicht nötig, da genügend Vorakten vorhanden seien.

### **E. 2.2**

Der Beschwerdeführer liess dagegen in seiner Beschwerde vom 10. November 2016 (Urk. 1) einwenden, die Beurteilung von Dr. Z.\_\_\_\_

sei nicht nachvollziehbar. Diagnostisch stimme diese zwar im Wesentlichen mit den Angaben des Hausarztes Dr.

med. A.\_\_\_\_ überein. Dr. Z.\_\_\_\_ habe aber vor allem die Befundlage festgehalten, keine neuen Röntgenbilder erstellt oder anderen technischen Untersuchungen durchgeführt und ohne weitere Diskussion und Auseinandersetzung mit der Aktenlage oder seinen eigenen Angaben festgehalten, dass er für angepasste Tätigkeiten zu 100 % arbeitsfähig sei (Ziff. 19 und 21). Der Einsatz von RAD-Ärzten setze eine hinreichend festgestellte medizinische Ausgangslage voraus, was nicht der Fall gewesen sei. Es existiere einzig das Gutachten des Y.\_\_\_\_ vom 10.

Februar 2012 nach Untersuchungen am 24. August 2011. Das über fünf Jahre zurückliegende Gutachten sei veraltet und leide überdies an formellen und materiellen Mängeln, so dass darauf nicht abgestellt werden könne (Ziff. 20). Zudem sei ein Vorgehen nach der neuen Schmerzrechtsprechung gemäss BGE 141 V 281 zwingend, wenn trotz der Schmerzproblematik und im Gutachten diagnostizierter Schmerzverarbeitungsstörung eine 100 %ige Arbeitsfähigkeit attestiert werde, weshalb auf das veraltete Gutachten des Y.\_\_\_\_ umso mehr nicht abgestellt werden könne (Ziff. 21). Dr. Z.\_\_\_\_ fehle sodann die Qualifikation mit Bezug auf die psychiatrische Fragestellung (Ziff.

22). Das Eingliederungspotential sei deshalb nach wie vor unklar, weshalb keine Eingliederungsmassnahmen möglich seien (Ziff. 24). Zudem hätte die Beschwerdegegnerin nach der RAD-Untersuchung das rechtliche Gehör gewähren und das Mahn- und Bedenkzeitverfahren durchführen beziehungsweise Wiedereingliederungsmassnahmen durchführen müssen (Ziff. 25). Schliesslich liess der Beschwerdeführer die Invaliditätsbemessung beanstanden (Ziff. 27 ff.). 3.

Betreffend den Zeitpunkt der Zusprechung einer ganzen Rente der Invalidenversicherung mit Verfügung vom 22. Juli 2003

(Urk. 7/25) sind die folgenden medizinischen Unterlagen aktenkundig:

Mit Schreiben vom

## **E. 6**

).

Mit Verfügung vom 2. März 2017 (Urk. 8) wurde das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde abgewiesen. Im Weiteren wurde die bereits im Verwaltungsverfahren miteinbezogene Pensionskasse Gärtner und Floristen mit Verfügung vom 1. Juni 2017 als Verfahrens beteiligte beigelegt (Urk. 10), worauf sich die proparis Vorsorge-Stiftung Gewerbe Schweiz in dem Sinne vernehmen liess, dass die Pensionskasse Gärtner und Floristen eines ihrer 13 Vorsorgewerke sei und über keine eigene Rechtspersönlichkeit verfüge, weshalb um entsprechende Anpassung des Rubrums gebeten werde (Urk. 12). Mit Mitteilung vom 14. Juni 2017 wurden die Verfahrensbeteiligten unter dem Hinweis, dass im Beschwerdeverfahren als Beigeladene die bereits im Verwaltungsverfahren miteinbezogene Pensionskasse aufzunehmen sei, von diesem Schreiben in Kenntnis gesetzt

(Urk. 14). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

## **E. 11**

März 2002 (Urk. 7/8) bat der damalige Hausarzt des Beschwerdeführers, Dr. med. B.\_\_\_\_, Allgemeine Medizin FMH, die IV-Stelle, mit ihm Kontakt aufzunehmen. Er habe der IV-Stelle am 9. November 2001 ein Zeugnis betreffend berufliche Umschulung des Beschwerdeführers zugestellt und dieser habe seither noch nichts von der IV-Stelle gehört. Der Beschwerdeführer sei im ursprünglichen Beruf als Gartenbauarbeiter nicht mehr arbeitsfähig.

Am 18. Oktober 2002 berichtete Dr. B.\_\_\_\_ der damaligen Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers (Urk. 7/19). Er gab an, das Beschwerdebild sei zum einen durch die seit 1996 bestehenden Knieprobleme geprägt. Zum anderen seien seit 1997 Rückenprobleme bei einer Diskusvorwölbung L4-5 dazugekommen. Nach einer Auffahrkollision im

Oktober 2000 mit Verletzung der Halswirbelsäule bestehe auch eine Schmerzanfälligkeit in diesem Bereich.

Dr. B.\_\_\_\_

führte aus , laut seinem IV-Bericht vom 9. November 2001 hätten zu diesem Zeitpunkt die Kniebeschwerden im Vordergrund gestanden. Seither habe sich die Situation zusätzlich durch Beschwerden im Bereich der Lendenwirbelsäule

( lumbospondylogenes Schmerzsyndrom bei Fehlstatik und muskulärer Insuffizienz und thorakolumbalen Scheuermann-Residuen) verschlechtert. Während der beruflichen Abklärungen in der geschützten Werkstatt habe sich deutlich gezeigt, dass der Beschwerdeführer nicht in der Lage sei, schwere Arbeiten zu leisten, die mit Tragen von schwereren Gegenständen verbunden seien . Er habe aber auch nicht wesentlich mehr als eine Stunde leichte Arbeiten in sitzender Stellung ausführen können. In letzter Zeit seien demnach die Rückenschmerzen vermehrt zum begrenzenden Faktor geworden. Eine Behandlung beim Chiropraktiker Dr. C.\_\_\_\_

seit Juli 2002 habe keine wesentliche Besserung gebracht. Die Kniebeschwerden ließen sich nebst den angegebenen belastungsabhängigen Schmerzen auch durch zeitweilig feststellbare Ergussbildung objektivieren. Zurzeit sei der Beschwerdeführer nicht in der Lage, wesentlich länger als eine Stunde ohne Unterbruch irgendeine Arbeit zu leisten. Die gesamte Arbeitsbelastung über einen Tag verteilt liege etwa bei drei Stunden für leichte Arbeit mit Unterbrüchen . Die Prognose bezüglich des jetzt im Vordergrund stehenden Rückenleidens sei schwierig zu stellen. Genauere Auskunft könne hier eventuell Dr. C.\_\_\_\_ geben.

Zudem liegen Akten der Unfallversicherer betreffend eine Meniskusverletzung am rechten Knie im Juni 1996 mit Rückfall im Jahr 1997 (Urk. 7/32 und Urk. 7/97 ) und betreffend eine Distorsion des rechten Kniegelenks im Jahr 2001 ( 7/103 ) vor . In diesen Akten ist ein Teilauszug aus dem von

Dr. B.\_\_\_\_ erwähnten Bericht zur beruflichen

IV- Abklärung in der

geschützten Werkstatt vom 26. Juli 2002 (vgl. auch Urk. 7/10-11) vorhanden

(Urk.

7/103 / 26-27 ). 4 . 4. 1

Am 6. April 2010 berichtete Dr. med. A.\_\_\_\_ , der Nachfolger von Dr. B.\_\_\_\_ und seit August 2007 Behandler des Beschwerdeführers, der IV-Stelle (Urk. 7/52 /7-11 ). Er nannte die folgenden Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit: 1.

Status nach bilateraler Meniskusklaision rechts 1996 mit - Status nach bilateraler Meniskusteilresektion rechts 6/96 - Status nach Rezidiv mit lateraler arthroskopischer Teilresektion rechts 8/01 2.

Chronisch rezidivierendes Lumbovertebralsyndrom - Status nach Nachweis einer medialen Diskusprotusion L4/L5 rechtsbetont (1997) - Wirbelsäulenfehlhaltung mit lumbaler Hyperlordose, abgeflachter Brust - wirbelsäule , Haltungsinsuffizienz

Daneben nannte Dr. A.\_\_\_\_ zahlreiche weitere Diagnosen ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (S. 2) . Er gab an, die Prognose bezüglich einer längerfristigen Besserung des Gesundheitszustandes sowie der chronischen Schmerzsymptomatik mit im Vordergrund stehenden Knieschmerzen rechts sowie Lumbalgien sei aufgrund der längst eingetretenen Chronifizierung als ungünstig zu betrachten. Die berufliche Eignung für den Gartenbau sei nicht mehr gegeben. Eine berufliche Reintegration des Beschwerdeführers mit all fälliger Umschulung werde durch verschiedene Faktoren ( Fremdsprachigkeit , schulischer Hintergrund, langjährige Abwesenheit vom Arbeitsmarkt) massiv erschwert. Aus seiner Sicht wäre mit Hilfe eines Case-Managements der IV und einer Umschulung eine zumindest teilweise Reintegration in einem kleinen beruflichen Pensum in einer Tätigkeit mit nur leichter körperlicher Belastung durchaus zu prüfen (S. 3) . Durch ihn seien keine Arbeitsunfähigkeiten ausgestellt worden (S. 4). Eine adäquate Beurteilung der Zumutbarkeit und der gesundheitlichen Einschränkungen sei in der Praxissituation nicht möglich. Er empfehle deswegen im Zweifel eine durch die Versicherung zu veranlassende Reevaluation der funktionellen Leistungsfähigkeit (S. 6). 4.2

Das Y.\_\_\_\_ erstattete der IV-Stelle am 10. Februar 2012 ein Gutachten (Urk.

7/59/ 1 -24) in den Fachdisziplinen Interne Medizin/ Allgemeinmedizin (Dr. med. D.\_\_\_\_ , Fallführung), Psychiatrie (Dr. med. E.\_\_\_\_ , FMH Psychiatrie und Psychotherapie) sowie Orthopädie (Dr. med. F.\_\_\_\_ , FMH Orthopädische Chirurgie) . Die Gutachter nannten die folgenden Diagnosen mit Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit (S. 19 ) : 1.

Chronische Kniebeschwerden rechts - Status nach

arthroskopischer medialer und lateraler Teilmeniskektomie am 24.06.1996 (Dr. G.\_\_\_\_ ) - Status nach spindelförmiger Exzision der Arthroskopienarben medial und lateral und Durchtrennung der Verwachsungen zum Retinaculum am 16.07.1997 bei persistierenden unklaren ventralen Knieschmerzen - anamnestisch Status nach

arthroskopischer lateraler Teilmeniskektomie 08/2001 - radiologisch massive trikompartimentäre degenerative Veränderungen, im Verlauf etwas zunehmend (Röntgen 24.08.2011 bzw. 23.03.2001) 2.

Chronische Kniebeschwerden links - radiologisch Rissbildung im Bereich des medialen Meniskushinterhorns und Verdacht auf Osteonekrose

femoral medial (MRI 01.10.2008) - Status nach

arthroskopischer

Teilmeniskektomie medial am 27.01.2009 (Dr. H.\_\_\_\_ ) 3.

Status nach offener Akromioplastik sowie Rekonstruktion der Supra- und Infraspinatussehne links am 10.05.2011 ( I.\_\_\_\_ ) - radiologisch Ruptur der Supra-, partiell auch Infraspinatussehne (MRI 03.02.2011) 4.

Chronisches lumbovertebrales Schmerzsyndrom ohne radikuläre Symptomatik - radiologisch kleine Diskushernie lateral rechts Lendenwirbelkörper 4/5 mit Verdacht auf Kompression der Nervenwurzel L4 rechts (CT 02.06.2004) - Status nach

periradikulärer Infiltration Lendenwirbelkörper 4/5 rechts am 04.06.2004

Zudem nannten die Gutachter die folgenden Diagnosen ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit (S. 19 f.) : 1. Schmerzverarbeitungsstörung (ICD-10 F54) 2. Metabolisches Syndrom - Adipositas, BMI 35 kg/m<sup>2</sup> - arterielle Hypertonie, behandelt - Hyperurikämie, behandelt - anamnestisch intermittierend auftretende Gichtarthropathie der rechten

Grosszehe 3. Nicht alkoholische Steatohepatitis gemäss Unterlagen - aktuell mässige erhöhte Leberparameter - negative Serologien für Hepatitis B und Hepatitis C 4. Anamnestisch rezidivierende Spannungskopfschmerzen 5. Anamnestisch Status nach konservativ behandelter Fraktur im Bereich des dominanten rechten Ellenbogens etwa 1984 6. Status nach Osteosynthese bei Fibulafraktur links 1999 und späterer Entfernung des Osteosynthesematerials

#### 7. Chronische Beschwerden im Bereich des zervikothorakalen Überganges

Betreffend Schmerzverarbeitungsstörung gab der psychiatrische Gutachter an, es bestünden etwas diffuse und vor allem ausgeweitete Beschwerden im Bewegungsapparat mit somatischen Korrelaten. In den Akten würden unter anderem eine arthroskopische Teilresektion des Meniskus im rechten Knie 1996 und 2001, eine Fibulafraktur links 1999 und ein Status nach Halswirbelsäulendistorsion 2000 erwähnt. Für die Diagnose einer somatoformen Schmerzstörung fehlten deutlich schwere psychosoziale oder emotionale Belastungsfaktoren, die als hauptsächlich ursächliche Einflüsse der Schmerzen gelten könnten (S. 9). Der Beschwerdeführer lebe mit seiner Ehefrau und der Tochter zusammen, zu denen er eine gute Beziehung habe. Er habe auch eine gute Beziehung zu seinem Sohn und zu seinen in der Heimat wohnenden Eltern. Er besuche die Eltern regelmässig, wobei ihm Reisen mit dem Flugzeug oder mit dem Car möglich seien. Er habe Kontakte zu Kollegen, mit denen er sich gerne zum Kaffee trinken treffe, um sich zu unterhalten. Ausser einer Schmerzverarbeitungsstörung könne keine andere psychiatrische Diagnose gestellt werden. Es bestehe keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit aus psychiatrischer Sicht. Der Beschwerdeführer sei nie in psychiatrisch-psychotherapeutischer Behandlung gewesen (S. 10).

Der orthopädische Gutachter gab an, der Beschwerdeführer beklage chronische Beschwerden im Bereich des rechten Kniegelenkes, die trotz zweimal durchgeführter Meniskusoperation stetig zunehmen und auch auf wiederholte Kortisoninfiltrationen nicht angesprochen hätten. Einen besseren Verlauf gebe der Beschwerdeführer bezüglich der linken Seite nach einer im Jahr 2009 erfolgten arthroskopischen medialen Teilmenisektomie an. Auch bezüglich einer Rotatorenmanschettenrekonstruktion der dominanten linken Schulter vor über einem halben Jahr sei das Resultat zufriedenstellend, doch dürfe er nach eigenen Angaben weder schwer tragen noch den Arm hochheben. Weitere Beschwerden gebe der Beschwerdeführer an der Wirbelsäule lumbal sowie auf Höhe der zervikothorakalen Übergangs, am rechten Ellenbogen nach konservativ behandelter Fraktur, am linken Aussenknöchel nach Osteosynthese und Metallentfernung sowie rezidivierend an der rechten Grosszehe bei Gichtarthropathie an. Er könne nach eigenen Angaben nur noch wenige Meter weit gehen. Aktuell seien auf orthopädischer Ebene folgende Befunde objektivierbar:

Es bestehe ein keinesfalls reproduzierbares Hinken der rechten Seite, während die Gangarten problemlos durchgeführt werden könnten. Bei der Untersuchung der Wirbelsäule habe der Beschwerdeführer im thorakolumbalen Bereich eine massive

Bewegungseinschränkung bei Gegenspannung demonstriert, während die bei der expliziten Prüfung der Kopffrotation verminderte Beweglichkeit durch ein freies Ausmass unter Ablenkung habe relativiert werden können. An den oberen und unteren Extremitäten bestehe eine freie Beweglichkeit bei guter Kraftentfaltung mit Ausnahme der linken Schulter, an welcher Flexion und Abduktion aber durchaus bis zur Horizontalen durchführbar seien. Auch am rechten Ellenbogen bestehe eine Bewegungseinschränkung nach anamnestic durchgemachter Fraktur. Die Angaben des Beschwerdeführers während Anamneseerhebung und Untersuchung hätten trotz zahlloser Nachfragen nicht ausreichend präzisiert werden können. Der Beschwerdeführer habe dabei zeitweise äusserst aggressiv reagiert (S. 16).

Zusammenfassend können gesagt werden, dass sich die vom Beschwerdeführer angegebenen Beschwerden durch die klinischen und radiologischen Befunde keinesfalls vollständig begründen liessen. Nachvollziehbar seien diese zum Teil im Bereich des rechten Kniegelenkes, doch bleibe unklar, weshalb es trotz wiederholter lokaler Behandlung mittels Steroiden zu keinerlei Ansprechen gekommen sein soll. Auch Restbeschwerden an der linken Schulter nach Rekonstruktion der Rotatorenmanschette seien zum Teil erklärbar. Nicht geklärt bleibe aber die Tatsache, dass es trotz körperlich langjähriger Schonung nicht zu einer deutlichen Schmerzreduktion gekommen sei (S. 17).

Im Rahmen der Gesamtbeurteilung gaben die Gutachter an, aus orthopädischer Sicht beeinflussten die chronischen Kniebeschwerden beidseits, das chronische lumbovertebrale Schmerzsyndrom und der Status nach Schulteroperation links im Mai 2011 die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers. Für die angestammte Tätigkeit als Hilfsarbeiter im Gartenbau sowie für jede andere körperlich schwere Tätigkeit bestehe aufgrund der objektivierbaren Befunde eine vollständige Arbeitsunfähigkeit. Für körperlich leichte bis mittelschwere Tätigkeiten unter Wechselbelastung liege aus orthopädischer Sicht eine zeitlich und leistungsmässig uneingeschränkte Arbeitsfähigkeit vor. Das Heben und Tragen von Lasten über 15 Kilogramm sollte dabei ebenso wie das Gehen auf Treppen und unebenem Grund vermieden werden. Bis spätestens sechs Monate nach dem am 10. Mai 2011 erfolgten Schultereingriff sollte zudem der Einsatz der linken oberen Extremität oberhalb der Horizontalen vermieden werden (S.

20).

Die psychischen Beschwerden und die allgemein-internistischen Diagnosen schränken die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers nicht zusätzlich ein. Er mache auch keine entsprechenden Beschwerden geltend (S. 21).

Die Gutachter gaben zum Verlauf weiter an, eine im Jahr 2002 hausärztlich angenommene, fast vollständige Arbeitsunfähigkeit auch in Verweistätigkeiten könne zur Kenntnis genommen werden. Damals sei die Situation vom Hausarzt offenbar als sehr ernst eingestuft worden. Objektiv medizinisch lasse sich eine gravierende Situation nicht bestätigen, die objektive Befundlage könne heute keine höhergradige Arbeitsunfähigkeit mehr begründen. Da damals keine objektive fachärztliche Befunderhebung durchgeführt worden sei, könne die Situation nicht weiter diskutiert werden (S. 21).

Berufliche Massnahmen würden aufgrund der ausgeprägten subjektiven Krankheits- und Behinderungsüberzeugung kaum durchführbar sein und könnten deshalb nicht empfohlen werden (S. 22). 4 . 3

Der Hausarzt Dr. A. \_\_\_ gab im Bericht vom 15. Januar 2016 (Urk.

7/114 /7-11 ) an, es zeige sich seit der letzten Berichterstattung an die Invalidenversicherung im Jahr 2010 ein im Wesentlichen unverändertes Beschwerdebild mit praktisch täglichen Lumbalgien und Gonalgien rechts mit Belastungsabhängigkeit. Es werde weiterhin eine Heimtherapie am Hometrainer und Teraband (Übungen) durchgeführt. Physiotherapeutische Behandlungen hätten weder früher noch aktuell zu einer wesentlichen Linderung über längere Zeit geführt. Die Therapie bestehe in regelmässiger Einnahme von Analgetika, zurzeit Paracetamol und Tramadol, nur in Ausnahmefällen in nichtsteroidalen Antirheumatika. Weiter bestünden Gonalgien rechts bei mässiger Arthrose und Status nach Teilmeniskektomie. Diesbezüglich sei zu letzt im Februar 2015 eine Viscosupplementation mit Ostenil erfolgt, wobei sich kein lang anhaltender schmerzreduzierender Effekt gezeigt habe. Im Intervall sei eine Fasziitis plantaris auf der linken Seite behandelt worden. Des Weiteren sei im Sommer 2015 eine hepatologische Standortbestimmung erfolgt bei Verdacht auf Leberfibrose, die bioptisch bestätigt werden können. Diesbezüglich seien Life-style-Massnahmen klar indiziert.

Aufgrund der längst chronifizierten Schmerzproblematik mit im Vordergrund stehenden Gonalgien rechts mehr als links sowie Lumbalgien sei die Prognose bezüglich besserer allgemeiner Belastbarkeit und geringerer Schmerzen als ungünstig zu betrachten. Die berufliche Eignung für den Gartenbau sei nicht mehr gegeben. Die berufliche Reintegration mit allfälliger Umschulung werde durch die Fremdsprachigkeit, den schulischen Hintergrund sowie die langjährige Abwesenheit vom Arbeitsmarkt massiv erschwert. Er scheine als unwahrscheinlich, dass der Beschwerdeführer mit Hilfe eines Case Managements auf dem primären Arbeitsmarkt reintegriert werden könne. 4.4

Der RAD-Arzt Dr. med. Z. \_\_\_

nannte nach einer orthopädischen Untersuchung vom 31. März 2016 (Urk. 7/116) die folgenden Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (S. 8): 1.

Chronisches Schmerzsyndrom der Halswirbelsäule mit/bei -  
fehlender

radikulärer Symptomatik 2.

Chronisches Schmerzsyndrom der Lendenwirbelsäule mit/bei -

Wirbelsäulenfehlhaltung bei Hyperlordose der Lendenwirbelsäule, abgeflachter Brustwirbelsäule und Haltungsinsuffizienz -  
fehlender

radikulärer Symptomatik 3. Chronische Kniebeschwerden rechts mit/bei -

Status nach Arthroskopie 1996, 2001 4. Chronische Kniebeschwerden links mit/bei -

Status nach Arthroskopie, zurzeit relativ beschwerdefrei 5. Streckdefizit rechts Ellenbogengelenk mit Belastungsschmerz mit/bei -

Status nach alter Ellenbogenfraktur 6. Endgradige Bewegungseinschränkung des linken Schultergelenkes mit/bei -

Status nach offener Akromioplastik und Rekonstruktion der Rotatorenmanschette am 10. Mai 2011

Dr. Z.\_\_\_\_ gab in seiner versicherungsmedizinischen Beurteilung an (S.

9) , beim 50-jährigen Hilfsarbeiter Gartenbau sei anhand der medizinischen Berichterstattung und der körperlichen Untersuchung vom 31.

März 2016 ein somatischer Gesundheitsschaden ausgewiesen, der die Arbeitsfähigkeit beeinträchtigt.

In seiner bisherigen Tätigkeit als Hilfsarbeiter im Gartenbau bestehe seit dem Jahr 2002 keine Arbeitsfähigkeit mehr. Dr. Z.\_\_\_\_ gab an, leichte (an die Einschränkungen betreffend die Schädigung der Hals- und der Lendenwirbelsäule , beider Kniegelenke sowie der linken Schulter angepasste) Tätigkeiten in Wechselbelastung, überwiegend sitzend, ohne Heben, Tragen und Transportieren von Lasten über 10 Kilogramm, ohne Verharren in Zwangshaltungen , ohne dauerhafte Armbelastungen und Überkopfarbeiten seien medizinisch theoretisch weiterhin zumutbar. Es bestehe unverändert seit der gutachterlichen Feststellung im Y.\_\_\_\_ -Gutachten vom 10. Februar 2012 eine 100%ige Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit. Eine Veränderung des Befundes sei nicht eingetreten.

5.5.1

Auch nach Bezug weiterer Akten der Unfallversicherer bleibt unklar, welche medizinischen Grundlagen für die Rentenzusprache

mit Verfügung vom 22.

Juli 2003 ausschlaggebend waren . Die Akten sind immer noch unvollständig (vgl. betreffend den vorangegangenen Prozess IV.2013. 00194 Urk. 7/86 ff. ). Offenkundig fehlen namentlich das Feststellungsblatt, die

Verfügungsbegründung

und der vollständige Bericht zur IV-Abklärung in der geschützten Werkstatt vom 26. Juli 2002 (vgl. E.

3) . Unter diesen Umständen kann nicht ausgeschlossen werden, dass auch die damaligen medizinischen Unterlagen nicht mehr vollständig sind. In Anbetracht der fehlenden Akten im Vergleichszeitpunkt fallen somit sowohl eine Rentenrevision nach Art. 17 ATSG (vgl. E. 1.1) als auch eine Wiedererwägung

der ursprünglichen Rentenzusprache

wegen zweifelloser Unrichtigkeit (Art. 53 Abs. 2 ATSG ; vgl. BGE 110 V 176 E. 2a und BGE 125 V 368 E. 2 )

ausser Betracht .

Anzumerken bleibt, dass auch eine Überprüfung der Rente gestützt auf lit . a Abs. 1 der am 1. Januar 2012 in Kraft getretenen Schlussbestimmungen der Änderung vom 18. März 2011 des IVG (6. IV-Revision, erstes Massnahmenpaket) nicht in Frage kommt, da eine Rentenzusprache gestützt auf

pathogenetisch - ätiologisch unklare syndromale Beschwerdebilder

ebenfalls nicht ersichtlich ist. 5.2

Zu diesem Ergebnis gelangte auch die IV-Stelle . Sie leitete deshalb nach Rückweisung der Sache durch das hiesige Gericht mit Urteil vom 29. Juli 2014 (Urk. 7/89) eine

eingliederungsorientierte Rentenrevision in Anwendung von Art. 8a IVG ein (vgl. die Stellungnahme des Rechtsdienstes vom 20. und 29. Juli 2015, Urk. 7/104; E. 1.2) .

Nach Art. 8a IVG haben Rentenbezügerinnen und Rentenbezüger Anspruch auf Massnahmen zur Wiedereingliederung, sofern die Erwerbsfähigkeit vor aussichtlich verbessert werden kann und

die Massnahmen geeignet sind, die Erwerbsfähigkeit zu verbessern.

Während der Durchführung der Massnahme wird die Rente unverändert weiter ausgerichtet (Botschaft S.

1847 und Art. 22 Abs. 5 bis IVG ). Diese Bestimmung ist als Anspruch der Versicherten formuliert. Es steht indes nicht im freien Belieben der Rentenbezügerinnen und Rentenbezüger, ob sie sich eingliedern lassen wollen oder nicht. Kommt die IV-Stelle zum Schluss, dass eine Verbesserung der Erwerbsfähigkeit mit Hilfe von zumutbaren Massnahmen voraussichtlich erreicht werden kann, entsteht für die betroffene Person eine gesetzliche Pflicht zur Mitwirkung (Art. 7 Abs. 2 lit . e IVG) . Kommt diese der Mitwirkungspflicht nicht nach, so besteht die Möglichkeit einer Leistungskürzung oder -verweigerung ( Art. 7b Abs. 1 IVG in Verbindung mit Art.

21 Abs. 4 ATSG ; Botschaft S. 1850 ). Sie muss vorher schriftlich gemahnt und auf die Rechtsfolgen hingewiesen werden; es ist eine angemessene Bedenkzeit einzuräumen (Art . 21 Abs. 4 ATSG). 5. 3

Die Botschaft sieht zur Prüfung der Wahrscheinlichkeit eines Wieder - eingliederungserfolgs

eine zweifache Triage vor . In einem ersten Schritt klärt die IV-Stelle ab, ob Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass sich vorhandene körperliche, geistige oder psychische Ressourcen mit Hilfe von Massnahmen in erwerblicher Hinsicht besser nutzen lassen als bisher angenommen (Triage 1; Botschaft S. 1843 f.).

Kann diese Frage bejaht werden , erfolgen vertiefte Abklärungen mit dem Ziel, eine möglichst präzise Aussage zu einer voraussichtlichen Verbesserung der Erwerbsfähigkeit machen zu können . Diese zweite Triage umfasst ein Assessment, mit dem die persönliche, medizinische, soziale und finanzielle Situation im Hinblick auf eine Verbesserung der Erwerbsfähigkeit abgeklärt wird . Allenfalls sind weitere zusätzliche Abklärungsmassnahmen, zum Beispiel in einer beruflichen Abklärungsstelle vorzunehmen . Das Kreisschreiben über die Eingliederungsmassnahmen beruflicher Art ( KSBE, gültig ab 1. Januar 2014, Stand: 1. Januar 2015 ) sieht vor, dass die IV-Stelle den behandelnden Arzt in die Vorbereitung des Eingliederungsplans einbezieht (Ziff. 1020) . Kommt die IV-Stelle sodann gestützt auf das Assessment und allenfalls zusätzliche Abklärungsmassnahmen zum Schluss, dass die Erwerbsfähigkeit voraussichtlich verbessert werden kann , wenn die Rentenbezügerin oder der Rentenbezüger mit geeigneten Massnahmen entsprechend gefördert wird , erarbeitet sie zusammen mit der betroffenen Person einen Eingliederungsplan . Dieser sollte laut Botschaft zumindest Angaben zu Zielsetzung, Massnahmen und Zeitdauer der Massnahmen

enthalten (Botschaft S. 1844 ; vgl. auch das Flussdiagramm auf S. 1845 der Botschaft ) .

Werden Massnahmen zur Wiedereingliederung verfügt, teilt die IV-Stelle der versicherten Person gleichzeitig mit der Eröffnung der Verfügung der Massnahmen die

voraussichtlichen Auswirkungen auf die Rentenleistung nach Abschluss der Massnahme mit (Herabsetzung oder Aufhebung der Rente, Botschaft S. 1846 f.). Dies kann auf verschiedene Arten erfolgen: entweder als Bestandteil des Eingliederungsplans oder in den Ausführungen zur Verfügung der Massnahmen ( Botschaft S. 1887). 5. 4

Zu prüfen ist, ob die IV-Stelle das in der Botschaft vorgesehene Vorgehen korrekt umgesetzt hat.

Zu Recht ging die IV-Stelle gestützt auf die aktuellen medizinischen Unterlagen davon aus, dass Hinweise bestehen, wonach sich vorhandene körperliche, geistige oder psychische Ressourcen mit Hilfe von Massnahmen in erwerblicher Hinsicht besser nutzen lassen als bisher angenommen (Triage

1) . Mit Blick auf die langjährige Abwesenheit vom Arbeitsmarkt, den Angaben des Hausarztes (E.

4.1 und 4.4) und

das Y.\_\_\_\_ -Gutachten vom 10.

Februar 2012 bestanden ausreichend Anhaltspunkte dafür, dass die Erwerbsfähigkeit mit geeigneten Massnahmen in erwerblicher Hinsicht verbessert werden kann.

Nicht zu überzeugen vermag das Vorgehen der IV-Stelle indes betreffend die 2. Triage (weitere Abklärungsmassnahmen) . Die IV-Stelle führte am 26.

Oktober 2015 ein Erstgespräch mit dem Versicherten durch, in welchem sie ihm aufzeigte, dass er bei beruflichen Massnahmen mitwirken müsse. Sie nannte als Beispiel eine Potentialabklärung bei ihrem Partner während vier Wochen und mindestens drei bis vier Stunden am Tag. Ebenso wäre ein Belastbarkeitstraining sowie ein Aufbaustraining ebenfalls beim Partner möglich (Urk.

7/111 S. 1).

Unklar ist, ob die IV-Stelle damals bereits einen eigentlichen Eingliederungsplan erarbeiten wollte oder ob die erwähnte Potentialabklärung eher im Rahmen der zuvor laut Botschaft nötigen vertieften Abklärungen verstanden werden muss . Immerhin lag bis dahin lediglich eine medizinische Begutachtung vor ,

während das in der Botschaft geforderte Assessment des Verbesserungspotential s auch IV-fremde Faktoren wie die persönliche, soziale und finanzielle Situation umfasst . Klar wird dies aus dem Protokoll zur Eingliederungsberatung indes nicht, wurden daneben doch noch weitere erwerbliche Massnahmen wie ein Belastbarkeitstraining sowie ein Aufbaustraining vorgeschlagen .

Fest steht aber , dass dem Beschwerdeführer nicht in rechtsgenügender Weise dargelegt wurde, was von ihm im Rahmen der Mitwirkungspflicht – deren Verletzung die Einstellung der Rente zur Folge hat – genau erwartet wird. Mangelhaft ist in dieser Hinsicht insbesondere die schriftliche Mahnung vom 28. Oktober 2015 betreffend die Wahrnehmung der Mitwirkungspflicht (Urk. 7/107). Darin wurde dem Beschwerdeführer unter Androhung, dass bei fehlender Mitwirkung gestützt auf die im Gutachten attestierte medizinisch-theoretische Arbeitsfähigkeit von 100 % die Rente eingestellt werde, Frist angesetzt, um ein schriftliches Gesuch zur Inanspruchnahme von Eingliederungsmassnahmen zu stellen. Wenn die Beschwerdegegnerin aber die Rente neinstellung wegen Verletzung

der Mitwirkungspflicht bei den von ihr veranlassten Wiedereingliederungsmassnahmen in Aussicht nimmt, muss sie dem Beschwerdeführer vorab schriftlich mitteilen, welche konkreten Massnahmen beziehungsweise weiteren Abklärungen vorgesehen sind. Insbesondere hat die Mahn- und Bedenkfrist im Zusammenhang mit einem Eingliederungsplan oder einer Verfügung von Massnahmen zu stehen (Botschaft

S. 1887). Der versicherten Person ist unter substantzierter Bezugnahme auf das von ihr geforderte Verhalten schriftlich mitzuteilen, welche Folgen ihre Widersetzlichkeit nach sich ziehen kann, und sie muss aufgefordert werden, ihrer zumutbaren Schadenersatzpflicht nachzukommen (Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 3. Aufl. 2015, N 136 zu Art. 21 ATSG; BGE 122 V 219). Nur so kann sie entscheiden, ob sie dazu bereit ist beziehungsweise allenfalls geltend machen, dass ihr diese Massnahme nicht zumutbar ist (Art.

7a

IVG). Mit der Fristansetzung zur Zustellung eines schriftlichen Gesuchs, falls der Beschwerdeführer an Eingliederungsmassnahmen teilnehmen möchte, kam die IV-Stelle diesen Vorgaben nicht nach.

Selbst unter der Annahme, dass dem Beschwerdeführer zwar nicht aufgrund der schriftlichen Mahnung, aber trotzdem hinreichend klar gewesen war, dass er angehalten werde, sich einer Potentialabklärung oder eines Aufbau- und Belastungstrainings zu unterziehen (vgl. das Schreiben der Anwältin vom 12. November 2015, Urk. 7/108 und die Telefonnotiz vom 30.

Oktober 2015, Urk. 7/111 S. 3), und dass er sich hierzu ab er aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage sah, durfte mit Blick auf den drohenden schweren Eingriff in die Rechtstellung des Versicherten vorliegend nicht von der Durchführung eines formell korrekten Verfahrens abgesehen werden

(vgl. hierzu Urteil des Bundesgerichts I 152/05 vom 23. Mai 2006 betreffend einen Fall, in dem der Beschwerdeführer klar zum Ausdruck brachte, dass er an Massnahmen kein Interesse hat).

Dies auch deshalb, weil das weitere Vorgehen der Beschwerdegegnerin eben falls nicht kohärent war. So klärte diese

– wie vom Beschwerdeführer gefordert (Urk. 7/108) – nach Abschluss der beruflichen Eingliederungsmassnahmen den

medizinischen Sachverhalt erneut ab. Sie holte beim Hausarzt einen aktuellen Bericht ein (E. 4.3) und

veranlasste

eine Untersuchung durch ihren RAD (E. 4.4, wobei der Beschwerdeführer diesbezüglich seiner Mitwirkungspflicht vollumfänglich nachkam), obwohl sie sich doch bereits im Zeitpunkt der geplanten und vom Beschwerdeführer unter Hinweis auf seine Schadenminderungspflicht verlangten Massnahmen darüber Rechenschaft ablegen musste, ob diese dem Gesundheitszustand des Beschwerdeführers angemessen sind (Art. 7a IVG).

Damit stellte sie zudem die von der Botschaft im Sinne der Triage 1 (Verbesserung der Erwerbsfähigkeit mit geeigneten Massnahmen) selbst wieder in Frage. Eine erneute Mahn- und Bedenkzeit gewährte sie dem Beschwerdeführer hierauf nicht mehr.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Beschwerdegegnerin den in der Botschaft zur 6. IV-Revision formulierten Vorgaben zur Durchführung einer eingliederungsorientierten Rentenrevision (Art. 8a IVG) nicht rechtsgenügend nachgekommen ist, weshalb die Rentenleistungen nicht wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht eingestellt werden durften. Die Beschwerde ist gutzuheissen und die Renteneinstellung mit Verfügung vom 10. Oktober 2016 aufzuheben. 6.

Die Kosten des Verfahrens (Art. 69 Abs. 1 bis IVG) sind auf Fr. 1'000.-- festzulegen und ausgangsgemäss der unterliegenden Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. Zudem hat der Beschwerdeführer gestützt auf § 34 Abs. 1 und 3 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht Anspruch auf eine Prozessentschädigung. Diese ist unter Berücksichtigung der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses auf Fr. 2'200.-- (inklusive Barauslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen. Das Gericht erkennt: 1.

In Gutheissung der Beschwerde wird die Verfügung vom 10. Oktober 2016 mit der Feststellung aufgehoben, dass der Beschwerdeführer weiterhin Anspruch auf eine ganze Rente der Invalidenversicherung hat. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.-- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt. Rechnung und Einzahlungsschein werden der Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt. 3.

Die Beschwerdegegnerin wird

verpflichtet, dem Beschwerdeführer

eine Prozessentschädigung von Fr. 2'200.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwältin Dr. Elisabeth Glättli - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle - Bundesamt für Sozialversicherungen - Pensionskasse Gärtner und Floristen, Postfach, 8952 Schlieren 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). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich  
Der Vorsitzende  
Die Gerichtsschreiberin  
Gräub-Oertli

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