

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.00008 vom 12. Januar 2018

ZH Sozialversicherungsgericht, 2018-01-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2017.00008

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.00008 du 12 janvier 2018

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.00008 del 12 gennaio 2018

Erwägungen

E. 1.1

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, ATSG). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 ATSG). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG).

E. 1.2

Bei erwerbstätigen Versicherten ist der Invaliditätsgrad gemäss Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28a Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG) aufgrund eines Einkommensvergleichs zu bestimmen. Dazu wird das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei aus geglichener Arbeitsmarktlage erzielen könnte (sog. Invalideneinkommen), in Beziehung gesetzt zum Erwerbseinkommen, das sie erzielen könnte, wenn sie nicht invalid geworden wäre (sog. Valideneinkommen). Der Einkommensvergleich hat in der Regel in der Weise zu erfolgen, dass die beiden hypothetischen Erwerbseinkommen ziffernmässig möglichst genau ermittelt und einander gegenübergestellt werden, worauf sich aus der Einkommensdifferenz der Invaliditätsgrad bestimmen lässt (sog. allgemeine Methode des Einkommensvergleichs; BGE 130 V 343 E. 3.4.2 mit Hinweisen).

E. 1.3

Für den Einkommensvergleich sind die Verhältnisse im Zeitpunkt des (hypothetischen) Beginns des Rentenanspruchs massgebend, wobei Validen- und Invalideneinkommen auf zeitidentischer Grundlage zu erheben und allfällige rentenwirksame Änderungen der Vergleichseinkommen bis zum Verfügungserlass zu berücksichtigen sind (BGE 129 V 222 E. 4.1 und E. 4.2; BGE 128 V 174; Urteile des Bundesgerichts 9C_526/2015 vom 11. September 2015 E. 3.2.1 und 9C_22/2014 vom 18. Februar 2014 E. 4.3).

E. 1.4

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist für die Ermittlung des Valideneinkommens entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdient hätte. Dabei wird in der Regel am zuletzt erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft, da es empirischer Erfahrung entspricht, dass die bisherige Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden fortgesetzt worden wäre. Ausnahmen müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt sein (BGE 139 V 28 E. 3.3.2; BGE 135 V 58 E. 3.1; BGE 134 V 322 E. 4.1 mit Hinweis).

Ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die versicherte Person die bisherige Tätigkeit unabhängig vom Eintritt der Invalidität nicht mehr ausgeübt hätte, kann das Valideneinkommen auf Grundlage der vom Bundesamt für Statistik herausgegebenen Schweizerischen Lohnstrukturerhebung (LSE) berechnet werden, wobei die für die Entlohnung im Einzelfall gegebenenfalls relevanten persönlichen und beruflichen Faktoren zu berücksichtigen sind (BGE 139 V 28 E. 3.3.2; BGE 128 V 29 E. 4e; Urteil des Bundesgerichts 9C_887/2015 vom 12. April 2016 E. 4.2).

E. 1.5

Für die Ermittlung des Valideneinkommens von selbständig erwerbstätig gewesenen Personen, das der Bestimmung des Invaliditätsgrades nach Art. 16 ATSG zugrunde zu legen ist, sollten in erster Linie die aus dem Auszug aus dem Individuellen Konto (IK) ersichtlichen Löhne herangezogen 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 (Urteil des Bundesgerichts 8C_626/2011 vom 29. März 2012 E. 3, E. 4.1 f.).

Bei selbständig Erwerbenden wird namentlich dann nicht auf das zuletzt erzielte Einkommen abgestellt, wenn aufgrund der Umstände mit überwiegender Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass der Versicherte im Gesundheitsfall seine nicht einträgliche selbständige Tätigkeit aufgegeben und eine besser entlohnte andere Tätigkeit angenommen hätte, oder dann, wenn die vor der Gesundheitsbeeinträchtigung ausgeübte selbständige Tätigkeit wegen ihrer kurzen Dauer keine genügende Grundlage für die Bestimmung des Valideneinkommens darstellt, zumal in den ersten Jahren nach Aufnahme der selbständigen Erwerbstätigkeit üblicherweise aus verschiedenen Gründen (hohe Abschreibungsquote auf Neuinvestitionen usw.) die Betriebsgewinne gering sind. Wenn sich hingegen der Versicherte, auch als seine Arbeitsfähigkeit noch nicht beeinträchtigt war, über mehrere Jahre hinweg mit einem bescheidenen Einkommen aus selbständiger Erwerbstätigkeit begnügt hat, ist dieses für die Festlegung des Valideneinkommens massgebend, selbst wenn besser entlohnte Erwerbsmöglichkeiten bestanden hätten. Das Bundesgericht hat denn auch eine Parallelisierung der Einkommen bei selbständig Erwerbenden in der Regel abgelehnt (Urteil des Bundesgerichts 8C_626/2011 vom 29. März 2012 E. 4.4 mit Hinweisen auf BGE 135 V 58 E. 3.4.6-7).

E. 1.6

In der LSE 2012 erfolgten vielfältige Anpassungen der erhobenen Daten an die entsprechenden Reglemente der Europäischen Union (EU). Neu wird darunter nun nach Berufen (Skill Levels) differenziert statt nach den bisherigen Anforderungsniveaus 1 bis 4 der Stelle. Das Bundesgericht hat in BGE 142 V 178 E. 2.5.3 festgestellt, dass das

statistische Einkommen nach TA1 Kompetenzniveau 1 der LSE 2012 bei den Männern gegenüber dem Tabellenlohn nach TA1 Anforderungsniveau 4 der LSE 2010 ein Plus von 6,3 Prozent, bei den Frauen ein Minus von 2,7 Prozent und beim Total ein Plus von 5,4 Prozent zeige, was nicht mit der Lohnentwicklung von 2010 bis 2012 übereinstimmt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_343/2016 vom 12. September 2016 E. 6). Es hat erkannt, dass die LSE 2012 im Rahmen einer erstmaligen Invaliditätsbemessung (Art. 28 ff. IVG) und im Neuanmeldungsverfahren nach vorausgegangener rechtskräftiger Ablehnung oder nach Aufhebung der Invalidenrente sowie grundsätzlich auch im Revisionsverfahren (mit Entstehung des potentiellen oder Veränderung des laufenden Rentenanspruchs im Jahr 2012 oder später) zur Festlegung der Vergleichseinkommen nach Art. 16 ATSG dennoch grundsätzlich als Beweis geeignet ist (BGE 142 V 178 E. 2.5.7 und E. 2.5.8.1; vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C_343/2016 vom 12. September 2016 E. 6 und 9C_369/2016 vom 6. September 2016 E. 2.1). Laufende, gestützt auf die LSE 2010 rechtskräftig zugesprochene Invalidenrenten dürfen aber nicht allein aufgrund der Tabellenlohnwerte gemäss LSE 2012 in Revision gezogen werden (BGE 142 V 178 E. 2.5.7 und 2.5.8.1; vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_277/2016 vom 20. Juli 2016 E. 4.2) .

E. 1.7

Gemäss Art. 42 Abs. 1 IVG haben Versicherte mit Wohnsitz und gewöhnlichem Aufenthalt in der Schweiz, die hilflos sind, Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung. Als hilflos gilt eine Person, die wegen einer Beeinträchtigung der Gesundheit für alltägliche Lebensverrichtungen dauernd der Hilfe Dritter oder der persönlichen Überwachung bedarf (Art. 9 ATSG). Im Bereich der Invalidenversicherung gilt auch eine Person als hilflos, welche zu Hause lebt und wegen der gesundheitlichen Beeinträchtigung dauernd auf lebenspraktische Begleitung angewiesen ist (Art. 42 Abs.

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin ging in der angefochtenen Verfügung betreffend Rentenanspruch von einer Arbeitsfähigkeit von 70 % in angepasster Tätigkeit und einem Abzug vom Tabellenlohn von 10 % aus, womit bei einem Valideneinkommen von Fr. 56'986.-- ein Invaliditätsgrad von 27 % resultierte (Urk. 2 S. 2).

E. 2.2

Der Beschwerdeführer stellte sich demgegenüber auf den Standpunkt (Urk. 1), es sei ein höheres Valideneinkommen einzusetzen (S. 3 ff. Ziff.

E. 2.3

In der Verfügung betreffend Hilflosenentschädigung ging die Beschwerdegegnerin davon aus, gemäss den Angaben im Y.____-Gutachten sei in keiner alltäglichen Lebensverrichtung eine regelmässige und erhebliche Fremdhilfe erforderlich (Urk. 24/2 S. 2).

E. 2.4

Der Beschwerdeführer stellte sich demgegenüber auf den Standpunkt (Urk. 24/1), aus den bereits dargelegten Gründen könne auf das Gutachten nicht abgestellt werden (S. 3 ff. Ziff. 9), er leide unter den Einschränkungen durch eine frozen shoulder rechts und chronischen Schmerzen an dieser Schulter (S. 6 f. Ziff. 12) und sei dadurch in mehreren alltäglichen Lebensverrichtungen auf Dritthilfe angewiesen (S. 7 Ziff. 13.).

E. 2.5

Strittig sind ein allfälliger Rentenanspruch und ein allfälliger Anspruch auf Hilfen entschädigung, und bezogen auf beides, wie es sich mit dem Gesundheitszustand des Beschwerdeführers verhält und gestützt worauf dieser zu beurteilen ist.

3.

E. 3

Satz 1 IVG; Art. 38 IVV). Praxisgemäss (BGE 121 V 88 E. 3a mit Hinweisen) sind die folgenden sechs alltäglichen Lebensverrichtungen massgebend (BGE 127 V 94 E. 3c, 125 V 297 E. 4a): - Ankleiden, Auskleiden; - Aufstehen, Absitzen, Abliegen; - Essen; - Körperpflege; - Verrichtung der Notdurft; - Fortbewegung (im oder ausser Haus), Kontaktaufnahme. 2.

E. 3.1

Am 26. November 2011 zog sich der Beschwerdeführer bei einem Sturz eine Luxation der rechten Schulter zu (Urk. 7/32/10-11 Ziff. 5).

Vom 27. November bis 2. Dezember 2012 war er in der Klinik für Unfallchirurgie des Z.____ hospitalisiert. Im Austrittsbericht vom 4. Dezember 2012 (Urk. 7/32/12-13) wurde unter anderem ausgeführt, nach problemlosem intra- und postoperativem Verlauf sei er mit reizlosen Wunden verhältnismässig entlassen worden (S. 2 oben), und es wurde eine Arbeitsunfähigkeit von 100% bis am 8. Januar 2013 attestiert.

Im Bericht vom 12. Februar 2012 wurde eine Arbeitsunfähigkeit bis 22. Januar 2012 attestiert und als Datum der Wiederaufnahme der Arbeit der 23. Januar 2012 angegeben (Urk. 7/32/10-11 Ziff. 8-9).

E. 3.2

Dr. med. A.____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, führte in seinem Bericht vom 29. Januar 2014 (Urk. 7/48/7-9) unter anderem aus, der Beschwerdeführer habe sich bereits von März 2006 bis August 2007 in seiner ambulanten Behandlung befunden, damals habe er folgende Diagnosen gestellt (S. 1 Mitte): — Anpassungsstörung mit Angst, Depression, Anspannung und Wut (ICD 10 F43.23) bei — narzisstisch-paranoide Persönlichkeit (F61.0) — Verdacht auf dissoziative Zustände nach traumatisierenden Belastungen (Differentialdiagnose, DD: posttraumatische Belastungsstörung) — chronische asthmoide Bronchitis bei Nikotinabusus

Ab 29. April 2014 habe sich der Beschwerdeführer erneut in seine Behandlung begeben (S. 1).

In seinem Bericht vom 8. Mai 2014 (Urk. 7/48/10-12) nannte Dr. A.____ - nebst somatischen - die folgenden Diagnosen nach ICD-10 (S. 1 Ziff. 1): — Anpassungsstörung mit Anspannung, Wut und Depression (F43.23) bei anhaltender psychosozialer Belastung — narzisstische und paranoide Persönlichkeitsstruktur (F61.0) — anamnestic Status nach traumatisierenden Belastungen (Folter) mit veränderter Schmerzwahrnehmung, vegetativer Dysregulation, erhöhter innerer Anspannung, Schreckhaftigkeit und Lärmempfindlichkeit
Seit sich der Patient im April 2013 in seine ambulante Behandlung begeben habe, sei er für keinerlei Tätigkeiten mehr arbeitsfähig (S. 3 Ziff. 5).

E. 3.3

Die Ärzte der Klinik für Rheumatologie des Z.____ nannten in ihrem Bericht vom 10. Juli 2014 (Urk. 7/47/21-23) im Wesentlichen folgende Diagnosen (S. 1): - posttraumatische Frozen Shoulder rechts - aktuell Bewegungseinschränkung mit „kapsulärem Muster“, mögliche chronische Bursitis subacromialis/subdeltoidea, ausgeprägte myofasziale Befunde im Bereich der dorsalen Schultermuskulatur, Schulterprotraktion und Impingementsymptomatik - progredientes zervikospondylogenes Schmerzsyndrom rechts - Anpassungsstörung mit Anspannung, Angst, Wut und Depression (F43.2)

Beim Beschwerdeführer bestehe eine Frozen Shoulder rechts, welche posttraumatisch in der Folge der anteroventralen Schulterluxation mit Abrissfrakturen des Tuberculum majus und minus aufgetreten sei. Trotz operativer Sanierung und unmittelbarer physiotherapeutischer Mobilisation sei es im weiteren Verlauf zu einer zunehmenden Einschränkung der Beweglichkeit und weiterhin persistierenden Schmerzen gekommen. In den letzten Monaten sei die Schulterbeweglichkeit etwas besser geworden, die Schmerzen seien langsam regredient. Durch die chronische Fehlhaltung und Schonhaltung trete zunehmend ein progredientes zervikospondylogenes Schmerzsyndrom rechts betont mit ausgeprägten myofaszialen Befunden der Nackenmuskulatur und dorsalen Schulterpartie auf. Hier bestünden auch deutliche Triggerpunkte, welche die Schmerzausstrahlung bis in die Finger IV und V der Hand rechts auslösten. Im Verlauf der Frozen Shoulder sei nach 24 Monaten eine deutliche Verbesserung der Beweglichkeit und Schmerzsymptomatik zu erwarten (S. 3). 3.4

Dr. A.____ (vorstehend E. 3.2) nannte in seinem Bericht vom 23. September 2014 (Urk. 7/48/1-6 = Urk. 7/81/49-54) die folgenden, hier verkürzt angeführten Diagnosen (S. 1 Ziff. 1.1): - mittelgradig ängstlich depressive Störung, im Rahmen einer depressiven Entwicklung posttraumatisch/postoperativ seit 26. November 2012, mit teilsgradig seit Sommer 2014 (F32.1) - rezidivierende Anpassungsstörungen mit Anspannung, Angst, Wut und Depression (F43.23) - chronisch multilokuläres Schmerzsyndrom - narzisstische und paranoide Persönlichkeitsstruktur bei Verdacht auf andauernde Persönlichkeitsveränderung nach Extremlastung (F62.0)

Für den Patienten sei bereits der Verlust seines Ansehens, seiner Firma, seiner Funktionsfähigkeit und Autonomie eine riesige Kränkung, was es ihm bisher verunmöglicht habe, sich als Patient anzunehmen und in kleinen Schritten auf therapeutische Interventionen einzulassen. Er habe riesige Ängste vor Kliniken, Institutionen, geschlossenen oder gar dunklen Räumen und Menschen gruppierungen und insbesondere vor einer Psychiatrisierung. Dies alles stehe einer adäquaten Behandlung im Wege. Der Beschwerdeführer leide unter einem schweren chronifizierten Krankheitsbild, welches bereits vor dem Unfall labil, jedoch jahrelang kompensiert gewesen sei (S. 3 f.).

Aufgrund des bisherigen therapeutischen Verlaufes gehe er von einer schlechten Prognose aus. Der Beschwerdeführer müsse zuerst aus dem Stress und den existenziellen Ängsten herauskommen und sich auf geeignete Behandlungen einlassen können, damit später, bei günstigem Verlauf, an berufliche Massnahmen gedacht werden könne (S. 3 f. Ziff. 1.4). Aufgrund der Schmerzsymptomatik, der Antriebs- und Energielosigkeit, Kraftlosigkeit, der fehlenden Stressresistenz, geringen Belastbarkeit, emotionalen Labilität mit Konzentrationsstörungen sei der Beschwerdeführer bereits mit der Alltagsbewältigung und Tagesstrukturierung überfordert (S. 4 Ziff. 1.7). Seit dem 29. April 2013 sei der Beschwerdeführer in der bisherigen Tätigkeit als Inhaber einer Getränkehandelsfirma vollständig arbeitsunfähig (S. 4 Ziff. 1.6). Vorderhand könne nicht mit einer

Wiederaufnahme der beruflichen Tätigkeit gerechnet werden (S. 5 Ziff. 1.9).

E. 3.5

Am 29. Januar 2015 berichtete die Oberärztin der B.____ über ein (zweites) Vorgespräch mit dem Beschwerdeführer (Urk. 7/76/29-31 = Urk. 7/81/30-32) und nannte folgende Diagnosen (S. 2 f.): - schwere Anpassungsstörung mit Anspannung, Angst, Wut und Depression (F43.23) mit/bei: - narzisstisch und paranoider Persönlichkeitsstruktur - posttraumatischen Symptomen, differentialdiagnostisch subsyndromales PTSD (post traumatic stress disorder) - chronische Schmerzstörung mit körperlichen und psychischen Anteilen (F45.41) mit/bei - Status nach proximaler Humerusfraktur vom 26. November 2012 mit Status nach Abrissfraktur des tuberculum majus und minus bei ventro kaudaler Schulterluxation rechts mit/bei - Status nach Osteosynthese proximaler Humerus rechts - chronische asthmoide Bronchitis

Die Ziele des Beschwerdeführers seien idealerweise die Schmerzreduktion und wieder aktiver zu werden. Im Vordergrund stehe die Distanzierung vom häuslichen Umfeld, die Erarbeitung von weiteren hilfreichen Strategien im Umgang mit seinen Beschwerden, Stärkung von Ressourcen und wenn möglich Erarbeitung von Zukunftsperspektiven. Sie seien so verblieben, dass er einen Versuch mache, bei Verschlechterung jedoch ein vorzeitiger Austritt in Betracht gezogen werden müsse (S. 3).

E. 3.6.1

Am 12. August 2015 erstatteten die Ärzte des Y.____

ein Gutachten im Auftrag des Unfallversicherers (7/71/1-31). Sie stützten sich auf die ihnen überlassenen Akten (S. 3 ff.) und ihre am 12., 16., 18. und 26. März sowie 30. April 2015 erfolgten Untersuchungen (S. 1 unten).

E. 3.6.2

Die Gutachter nannten die folgenden, hier verkürzt angeführten Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit (S. 24 lit. F. 1.1-2): - kombinierte Schwerhörigkeit rechts - dekompenzierter chronischer Tinnitus aurium rechts

Als Diagnosen ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit nannten die Gutachter sodann (S. 24 lit. F.2.3-10): - posttraumatische Schultersteife rechts mit/bei - Status nach Sturzverletzung und Traumatisierung der rechten Schulter, traumatische Schulterluxation, osteosynthetisch versorgte mehr fragmentäre Humeruskopffraktur, einbezüglich mehrfacher Frakturen im Bereich des Tuberculum majus und Tuberculum minus - verbliebene mässige Atrophie der Deltamuskulatur - ausgeprägte Schultersteife - im aktuellen Arthro-MRI beschriebene AC-Gelenksarthrose sowie Ausdünnung der Supraspinatus- und der Infraspinatussehne - beginnende Hüftgelenksarthrose beidseits mit Beeinträchtigung der Innen drehfähigkeit ab jeweils 10°, röntgenologisch kleinere Ossikel im Bereich des Acetabulums ohne korrelierende Klinik - chronische Schmerzstörung mit somatischen und psychischen Faktoren (F45.41) - akzentuierte Persönlichkeit mit narzisstischen Anteilen - Anpassungsstörung (F43.2) - chronische Atemwegserkrankung - arterielle Hypertonie - Adipositas

E. 3.6.3

Im orthopädisch-/traumatologischen Teilgutachten vom 16. März 2015 (Urk. 7/71/32-41) wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer leide seit einer Schultertraumatisierung rechts

vom 26. November 2012 an einer im Dossier unter verschiedlich beschriebenen, überwiegend jedoch als posttraumatische Schulter steife interpretierten rechtsseitigen Schulterpathologie. Eine messbare beispielsweise schonungsbedingte Minderung der Ober- und Unterarm muskula tur am dominanten rechten Arm bestehe nicht, es finde sich lediglich eine geringe Minderung der schulterdeckenden Deltamuskulatur. Auch bei einer forcierten Bewegungsprüfung habe kein verwertbares Profil der rechten Schulter infolge massiver Schmerzbekundungen des Beschwerdeführers erstellt werden können. Im aktuellen Verlaufs-Arthro-MRI der rechten Schulter sei eine leicht gradige AC-Gelenkarthrose und eine Ausdünnung der Supraspinatus- und der Infraspinatus sehne beschrieben worden. Diese bildgebenden Befunde würden den massiven Schmerzzustand und die assoziierte massive Bewegungs ein schränkung der rechten Schulter nicht hinreichend erklären (S. 37 Ziff. 5).

Beim Versuch einer versicherungsmedizinischen Bewertung der Unfallfolgen der rechten Schulter verbleibe es bei einer anteiligen Unsicherheit bezüglich der Objektivität der mitgeteilten Schmerzen und der vorgeführten Bewegungs defizite einerseits und der beispielsweise im Arthro-MRI beschriebenen objekti ven Befunde. Von einer zumindest graduellen Einschränkung der Funktion der rechten Schulter sei auszugehen, so dass beim Beschwerdeführer von einer einge schränkten Belastbarkeit der rechten oberen Extremität ausgegangen werden müsse (S. 38).

Der Beschwerdeführer sei für alle Tätigkeiten geeignet, welche keinen uneinge schränkten Einsatz der dominanten rechten oberen Extremität voraussetzten. Schwere Tätigkeiten mit Einsatz der rechten Schulter ab Nabelhöhe würden hin ge gen derzeit nicht realisierbar erscheinen. Als selbständiger Kaufmann sei der Beschwerdeführer im Rahmen der Behinderung der rechten oberen Extremität uneingeschränkt arbeitsfähig. Administrative und kaufmännische Tätigkeiten könnten geleistet werden. Der Versicherte sei auch in der Lage, mit dem dominanten rechten Arm die Tastatur eines Computers zu bedienen oder hand schriftliche Arbeiten rechtshändig auszuführen (S. 38). Auch Verweis tätigkeiten, welche mit dem vorbeschriebenen Profil korrelierten, seien auf einem 100%-Niveau zumutbar. Rein hypothetisch sei die Ausübung von kauf männischen und administrativen Tätigkeiten durchgehend seit dem Jahre 2005 bis über das Jahr 2013 hinausgehend auf einem 100%-Niveau zumutbar gewesen. Somit bestehe eine durchgehende 100%ige Arbeitsfähigkeit in der bis herigen Tätigkeit mit einem unfall- und operationsbedingten Unterbruch wegen des Ereignisses vom 26. November 2012. Über die tatsächliche unfall- beziehungsweise operations bedingte Arbeitsunfähigkeit sei im Dossier nichts Verwertbares dokumentiert. Auf dem Wege einer Schätzung sollte spätestens nach Ablauf von einem Jahr nach dem Ereignis vom 26. November 2012, somit ab 26. November 2013, die Arbeitsfähigkeit in der bisherigen und auch in qualita tiv angepassten Tätigkeiten auf einem 100%-Niveau wieder eingetreten sein (S. 39).

E. 3.6.4

Im psychiatrischen Fachgutachten vom 13. Mai 2015 (Urk. 7/71/56-65) wurde unter anderem ausgeführt, aus psychiatrischer Sicht sei der Versicherte in der Lage, eine seinem Kenntnisstand entsprechende Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeits markt zu verrichten. Er sollte wegen seiner besonderen psychobiogra phischen Vorgeschichte möglichst Arbeiten verrichten, in denen keine besonde ren Anforderungen gestellt würden. Seine Biographie und seine Fähigkeit, sich in der Schweiz beruflich durchzusetzen, wiesen auf ausreichende Ressourcen hin, um einer Tätigkeit nachzugehen (S. 63).

E. 3.6.5

Im Teilgutachten aus dem Fachgebiet Oto-Rhino-Laryngologie (ORL) vom 4. Mai 2015 (Urk. 7/71/66-68) wurde unter anderem ausgeführt, angesichts des dekompensierten Tinnitus sei die Arbeit als selbständiger Getränkehändler schwer durchzuführen, als selbständiger Getränkehändler sei der Patient zu 100 % arbeitsunfähig. In einer angepassten Tätigkeit könne bei Stabilisation der psychischen Situation und einem - zu erlernenden - besseren Umgang mit dem Tinnitus eine gesteigerte Arbeitsfähigkeit von im Idealfall maximal 70 % erreicht werden (S. 3 Ziff. 7).

Am 7. September 2015 nahm die Gutachterin Dr. med. C.____, Fachärztin für Oto-Rhino-Laryngologie, ergänzend Stellung (7/73) und führte unter anderem aus, naturgemäss beruhe das Beschwerdebild eines Tinnituspatienten auch auf subjektiven Angaben. Das Vorhandensein eines Tinnitus bei diesem Reintonaudiogramm und ohrmikroskopischen Befund sei jedoch plausibel. Im Rahmen ihrer Untersuchung sei keine Verdeutlichungstendenz feststellbar gewesen (S. 2 Ziff. 2). Eine ungestörte Kontaktaufnahme könne in Phasen geringer Tinnitusaussprägung angenommen werden, so dass eine 40-50%ige Arbeitsfähigkeit auch in der angestammten Tätigkeit anzunehmen sei (Urk. 7/73 S. 2 Ziff. 3).

E. 3.6.6

Die angestammte Tätigkeit wurde als Getränkehändler (Verwaltungsrat / Verkaufsleiter) bei der eigenen Firma umschrieben, die ausschliesslich administrativ und kaufmännisch ausgestaltet gewesen sei. Derartige Tätigkeiten verlangten keine uneingeschränkte und schmerzfreie Beweglichkeit der rechten Schulter (S. 25 Mitte).

Zur Arbeitsfähigkeit wurde unter Hinweis auf das ORL-Fachgutachten ausgeführt, bezogen auf die bisherige Tätigkeit als selbständiger Getränkehändler bestehe eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit (S. 26). Allerdings erklärte die ORL Gutachterin in ihrer ergänzenden Stellungnahme vom 7. September 2015, eine ungestörte Kontaktaufnahme könne in Phasen geringer Tinnitusaussprägung angenommen werden, so dass eine 40-50%ige Arbeitsfähigkeit auch in der angestammten Tätigkeit anzunehmen sei (Urk. 7/73 S. 2 Ziff. 3).

In einer den Fähigkeiten und dem Belastungsprofil angepassten Tätigkeit bestehe aktuell zirka eine Arbeitsfähigkeit von 50 %, diese sei auf maximal 70 % steigerbar (S. 26 unten), dies in den nächsten Monaten (S. 27).

E. 3.7

Vom 16. Juli bis 12. August 2015 weilte der Beschwerdeführer in der B.____, in deren Austrittsbericht vom 9. September 2015 (Urk. 37/2 im Verfahren Nr. UV.2015.00177)

die folgenden, hier verkürzt angeführten Diagnosen genannt wurden (S. 1): - Verdacht auf posttraumatische Belastungsstörung (F43.23) - chronische Schmerzstörung mit körperlichen und psychischen Anteilen (F45.41) - chronisch obstruktive Lungenerkrankung GOLD Stadium 2 * - Vitamin D-Mangel *

Die Lungenerkrankung wurde mit F17.2 codiert, was einen Verschrieb darstellen muss, da mit F10-F19 psychische und Verhaltensstörungen durch psychotrope Substanzen codiert werden.

Der Hauptfokus der psychotherapeutischen Behandlung habe auf einer psychischen Stabilisierung, der Unterstützung in der Schmerzbehandlung sowie der Stärkung der Ressourcen gelegen. Der Beschwerdeführer habe motiviert am Therapieprogramm teilgenommen, körperorientierte und kreative Therapien besucht und die Bewegungs-/Physiotherapie genutzt (S. 3). Er habe in einem stabilisierten und weniger angespannten Zustand entlassen werden können. Für die Zeit des stationären Aufenthaltes sowie für weitere zwei Wochen sei der Beschwerdeführer 100 % arbeitsunfähig gewesen. Danach müsse die Arbeitsfähigkeit durch die nachbehandelnden Ärzte beurteilt werden (S. 4).

E. 3.8

Dr. med. D.____, Facharzt für Neurologie, führte in seinem Bericht vom 5. Oktober 2015 (Urk. 7/105) über die am 1. Oktober 2015 erfolgte Untersuchung unter anderem aus, bei Status nach Schulterfraktur rechts im November 2012 mit nachfolgender Osteosynthese und seither weitgehend blockierter Beweglichkeit im rechten Schultergelenk, mit im Verlauf Entwicklung eines komplexen Schmerzsyndroms, habe die neurologische Untersuchung einen unauffälligen Befund ergeben, insbesondere hätten sich keine Hinweise für eine umschriebene Nervenläsion im Bereich der rechten Schulter ergeben (S. 2 oben).

E. 3.9

Dr. A.____ (vorstehend E. 3.2) führte in seiner Stellungnahme vom 21. Februar 2016 (Urk. 7/99) zum Y.____-Gutachten aus, mit den Angaben zum psychiatrischen Befund sei er weitgehend einverstanden, nicht jedoch - aus näher dargelegten Gründen (S. 1 f.) - mit deren Bewertung (S. 1).

E. 3.10

Am 4. April 2016 nahm Dr. E.____, Facharzt für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, zum orthopädisch-traumatologischen Teilgutachten des Y.____

Stellung (Urk. 7/110/1-4) und führte aus, dieses sei nicht brauchbar: E in sauberer Schulterstatus, wie dies heute üblich sei, sei nicht erhoben worden, die relevanten Röntgenbefunde seien

einfach kopiert beziehungsweise abgeschrieben und als eigene ausgegeben worden, die aus dem nicht erhobenen, sauberen orthopädischen Befund gestellte Diagnose und die weitere Beurteilung bezüglich der Arbeitsfähigkeit seien nicht verwertbar und die heute gültigen Kriterien für ein polydisziplinäres Gutachten seien nicht erfüllt (S. 3 f.).

E. 3.11

Die Ärzte des Z.____ nannten in ihrem Bericht vom 1. Juli 2016 (Urk. 7/122/5-9) über die erfolgte Infiltrationsbehandlung nach der gleichentags erfolgten Erstkonsultation folgende Haupt-Diagnosen (S. 1 f.): posttraumatische Frozen Shoulder rechts mit Erstdiagnose (ED) im Mai 2013, progredientes cervico spondylogenes Schmerzsyndrom rechts, Anpassungsstörung mit Anspannung, Angst, Wut und Depression (ICD-10 F43.2).

Gleiches gilt für ihren Bericht vom 12. Juli 2016 (Urk. 7/122/1-4).

E. 3.12

Dr. A.____ nannte in einem Zuweisungszeugnis vom 7. Oktober 2016 (Urk. 7/133 = Urk. 14/1) an die B.____ folgende Diagnosen (S. 1): - aktuell zunehmende depressive

Entwicklung bei - Verdacht auf posttraumatische Belastungsstörung, mit Anspannung, Angst, Wut und Depression bei narzisstischer und paranoider Persönlichkeitsstruktur

DD anhaltende Persönlichkeitsveränderungen nach Extremlastung - chronische Schmerzstörung mit körperlichen und psychischen Anteilen

Status nach proximaler Humerusfraktur vom 16. November 2012 mit Status nach Abrissfraktur des Tuberculum majus und minus bei ventro kaudaler Schulterluxation rechts mit/bei Status nach Osteosynthese proximaler Humerus rechts - chronic obstructive pulmonal disease (COPD) GOLD Stadium 2

Die Oberärztin der B. ___ nannte in ihrem Bericht vom 3. November 2016 (Urk. 14/2) über das gleichentags geführte Vorgespräch folgende Diagnosen (S. 3): - mindestens mittelschwere depressive Episode (F33.1) - narzisstisch und paranoider Persönlichkeitsstruktur, DD anhaltende Persönlichkeitsveränderung nach Extremlastung - hochgradiger Verdacht auf anhaltende posttraumatische Belastungsstörung - Anspannung, Wut vorherrschend - chronische Schmerzstörung mit körperlichen und psychischen Anteilen (F45.41) - Status nach proximaler Humerusfraktur 2012 - COPD GOLD II

E. 3.13

Am 6. Februar 2017 erlitt der Beschwerdeführer einen subakuten Herzinfarkt bei schwerer koronarer Dreifässerkrankung und war gemäss Bericht vom 20. Februar 2017 (Urk. 24/6/150= Urk. 11) vom 7. bis 20. Februar 2017 im Z. ___ hospitalisiert.

E. 3.14

Dr. E. ___ (vorstehend E. 3.10) führte in einer Stellungnahme vom 6. März 2017 (Urk. 14/3 = Urk. 24/3) unter anderem aus, der Beschwerdeführer leide an einer posttraumatischen Frozen Shoulder rechts, die eine sogenannt sekundäre sei, die nichts mit der Psyche zu tun habe. Dies werde bestätigt durch die Angaben im Bericht aus der Anästhesiesprechstunde des Z. ___ vom 12. Juli 2016 (vgl. vorstehend E. 3.10). 4. 4.1

Am 15. Februar 2016 wandte sich der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers an die Beschwerdegegnerin (Urk. 7/95) und führte aus, dass das Teilgutachten von Dr. med. F. ___, Fachärztin für Neurologie, nicht verwertbar sei (S. 1 Mitte).

Der Beschwerdeführer habe ihm berichtet, er sei bei der Begrüssung anlässlich der Exploration im März 2015 von Dr. F. ___ geduzt worden. Auch habe sie, als er aufgrund seiner Verletzung die Hand zur Begrüssung nicht habe ausstrecken können, an der Hand gerissen, worauf er vor Schmerzen geschrien und schmerzbedingt zu Boden gegangen sei (S. 1 unten). Daraufhin seien mehrere Personen des Y. ___ hinzugestürzt, auch Dr. F. ___ habe sich um ihn gekümmert, daraufhin habe sich die Neurologin freundlicher gegeben. Diese Untersuchung habe maximal 15 Minuten gedauert. Die Ehefrau des Klienten sei hinzugekommen, nachdem dieser schreiend zu Boden gegangen sei (S. 2 oben).

Dr. F. ___ habe sodann angegeben, dass der Zeitaufwand für das Gutachten 80 Minuten betragen habe. Falls damit die Exploration gemeint wäre, sei dies klar gelogen (S. 2). 4.2

Mit Schreiben vom 7. März 2016 (Urk. 7/101) nahmen Dr. F. ___, das medizinisch verantwortliche Mitglied der Geschäftsleitung des Y. ___ sowie die Leiterin der Geschäftsstelle Stellung. Dr. F. ___ führte aus, sie könne sich gut an den Ver sicherten zurückerinnern. Ein Vorfall wie der im Schreiben vom 18. Februar 2016 geschilderte sei ihr

allerdings nicht erinnerlich, und mit Sicherheit habe sie den Versicherten nicht geduzt. Sehr wohl erinnere sie sich, dass er ihr Interessantes vom G.____, den er gelegentlich besuche, berichtet habe und von seinen Sympathien für diesen Verein, da seine Mutter Armenierin gewesen sei. Dies unterstreiche die entspannte Atmosphäre, in der die Untersuchung stattgefunden habe (S. 1).

Dass die Anamnese und Untersuchung nur 15 Minuten gedauert haben sollten, sei unmöglich. Dem widerspreche auch das neurologische Teilgutachten mit Darstellung einer gründlichen Anamnese und Untersuchung, was unmöglich in 15 Minuten durchgeführt werden könne. Befragung und Untersuchung hätten wie angegeben zirka 80 Minuten gedauert (S. 1 f.).

Zusammengefasst sei die Untersuchung ohne Probleme verlaufen, der Versicherte habe sich auch nicht über eine unsachgemäße Behandlung beklagt. Allerdings habe er über Schmerzen im rechten Arm geklagt, so dass dieser in der Folge nicht richtig untersucht werden können (S. 2 oben).

Seitens des Y.____ wurde unter anderem ausgeführt, von den damals auf der Geschäftsstelle Anwesenden könne sich niemand an ein Ereignis in der Art des dargestellten erinnern. Ein so gravierendes Ereignis mit „zu Boden gehen“ eines Versicherten und Herbeieilen von Angehörigen und mehrerer Personen des Y.____ wäre mit Sicherheit in Erinnerung geblieben und protokolliert worden (S. 2). 4.3

In der Beschwerde vom 5. Januar 2017 (Urk. 1) wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer habe dem Rechtsvertreter, als dieser Ende Januar 2016 dessen sämtliche Mandate übernommen habe, diesem mehr beiläufig vom Verhalten von Dr. F.____ erzählt (S. 6 f. Ziff. 22). Er habe diesen Sachverhalt bereits im Frühjahr seinem Voranwalt geschildert. Dieser sei aber nicht mit dem UVG-Fall befasst gewesen und habe es versäumt, der damit befassten anderen Voranwältin davon Kenntnis zu geben (S. 7 Ziff. 23). 4.4

Im Rahmen der auf seinen Antrag hin (Urk. 1 S. 2 oben Ziff. 3) durchgeführten Instruktionsverhandlung (Prot. S. 2 ff.) schilderte der Beschwerdeführer den Vorfall mit eigenen Worten. Er führte unter anderem aus, er sei zu Boden gegangen und für Sekunden einfach bewusstlos gewesen, daraufhin - nicht bei der Begrüssung - habe ihn Dr. F.____ mit Du angesprochen (S. 3 unten) und seinen Blutdruck gemessen (S. 4 unten). Zwei weitere Personen hätten ihm den Blutdruck gemessen und ihm sodann gesagt, er solle nach Hause gehen und zum nächsten Termin kommen. Total habe dies nicht einmal 20 Minuten gedauert. Der nächste Termin sei beim Orthopäden gewesen (S. 4 oben). Die Neurologin habe er nur bei diesem einen Vorfall gesehen (S. 6 oben).

Er wurde gefragt, warum er den Vorfall - seiner Schilderung folgend ein einschneidendes Erlebnis - bei seinen Kontakten mit der Beschwerdegegnerin im Oktober 2015 (vgl. Urk. 7/77-78) nicht erwähnt habe (S. 9 f.). Er erklärte, gesagt habe er es seinem Anwalt, beim Gespräch mit der Beschwerdegegnerin - am 19. Januar 2016 (vgl. Urk. 7/109 S. 2 Ziff. 2.1) - sei über einen Arbeitsversuch gesprochen worden und er sei nicht zum Verlauf des Gutachtens gefragt worden (S. 10). 4.5

Im Nachgang zur Instruktionsverhandlung machte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 21. März 2017 (Urk. 15) unter anderem geltend, es sei ein anderer Fall - dokumentiert, in welchem Dr. F.____ näher bezeichnete Fehler begangen habe (S. 3 f. Ziff. 7). 4.6

Das Gericht tätigte in der Folge weitere Abklärungen, in deren Rahmen zum angeführten anderen Fall eine Stellungnahme des dort involvierten Anwalts eingeholt wurde (Urk. 19) sowie dem Voranwalt Fragen unterbreitet wurden, welche dieser am 9. Mai 2017 beantwortete (Urk. 21): Es sei zutreffend, dass ihm sein damaliger Mandant von der Begutachtung bei Dr. F.____ berichtet habe (S. 1 Ziff. 1.1). Ob sein Anruf am Tag der Begutachtung erfolgt sei oder ein paar Tage später, wisse er nicht mehr (S. 1 Ziff. 1.1.1). Der Mandant habe berichtet, dass Dr. F.____ bei der Begrüssung anlässlich der Begutachtung auf ihn zugekommen sei, ohne Vorwarnung und für ihn völlig überraschend, die Hand seines verletzten Armes ergriffen und diese ruckartig zu sich gezogen habe. Dabei sei ihm „schwarz“ vor den Augen geworden und er sei zu Boden gegangen. Als er wieder sein Bewusstsein erlangt habe, sei ein anderer Arzt gekommen und habe seinen Blutdruck gemessen. Sodann sei er nach Hause entlassen worden (S. 1 f. Ziff. 1.1.2). Er habe den Beschwerdeführer im Zusammenhang mit einem erlittenen Unfall als Geschädigtenvertreter im Strafverfahren vertreten. In den sozialversicherungsrechtlichen Verfahren sei dieser von einer Kollegin vertreten worden und habe ihn gelegentlich von sich aus über deren Stand und damit auch über diesen Vorfall orientiert. Da er ihn in dieser Angelegenheit nicht vertreten habe, habe er auch keine Notizen vom Gespräch gemacht (S. 2). Zur Frage, ob er strafrechtliche Schritte in Erwägung gezogen habe und allenfalls warum nicht (Urk. 17 S. 2 Ziff. 1.1.4), führte er aus, daran, ob in diesem Zusammenhang die nähere Prüfung eines Tatbestandes beziehungsweise strafrechtlicher Schritte ein Thema gewesen seien, könne er sich nicht mehr erinnern (S. 2 Mitte). 5. 5.1

Im Arbeitgeberbericht vom 2. September 2013 (Urk. 7/36) wurde die Tätigkeit des Beschwerdeführers mit Verwaltungsrat und Verkaufsleiter umschrieben (Ziff. 2.7) und der Lohn mit Fr. 72'000.-- pro Jahr ab 2012 angegeben (Ziff. 2.10). Das Beschäftigungsverhältnis habe seit 27. September 2005 bestanden und sei per 31. Juli 2013 infolge Geschäftsübernahme aufgelöst worden (Ziff. 2.1). Als letzter effektiver Arbeitstag und Eintritt des Gesundheitsschadens (Unfall) wurde der 27. November 2011 (richtig wohl: 2012) angegeben (Ziff. 2.3 und 2.8). 5.2

In den Geschäftsabschlüssen 2010-2012 (Urk. 7/117/2-10 = Urk. 3/4-6) wurde folgender Personalaufwand (ohne Sozialversicherungsaufwand) ausgewiesen (in Fr., gerundet):
Konto 2010 2011 2012 5400 Löhne 50'981 85'748 61'177 5405 Versicherungsleistungen 750 5450 VR-Salär 24'000 Total 74'981 85'748 61'927 5.3

Im Auszug aus dem Individuellen Konto (IK-Auszug) vom 27. Juni 2016 (Urk. 7/120) wurden dem Beschwerdeführer folgende Einkommen gutgeschrieben (in Fr.): - 2007: 57'600 - 2008: 57'600 - 2009: 57'600 - 2010: 25'600 - 2011: 16'521 - 2012: 72'000

Damit stimmt die Auskunft überein, welche die mit der Buchhaltung betraute Firma betreffend die Jahre 2010-2012 erteilte (Urk. 7/129-130 = Urk. 3/2-3). 5.4

Im Y.____-Gutachten vom 12. August 2015 (Urk. 7/71) wurde als gelernter Beruf des Beschwerdeführers ein in der Türkei angefangenes Wirtschaftsstudium ohne Abschluss genannt und die letzte Tätigkeit wie folgt umschrieben (S. 3 lit. A): 2000 bis 2005 selbständiger Kaufmann in der Schweiz; 2005 bis zum Ereignis vom 26. November 2012 Verwaltungsrat und Verkaufsleiter der eigenen Firma H.____; die Firma wurde im Juli 2013 verkauft.

Im neurologischen Gutachten wurde die Angabe des Beschwerdeführers berichtet, er habe mehrere Angestellte gehabt, im Sommer mehr als im Winter, zwischen sieben und elf

schwankend (S. 44 oben). Im internistischen Gutachten wurde die Angabe berichtet, er sei selbständig tätig gewesen mit vielen Ange stelltten (S. 50 Ziff. 2.6). Im psychiatrischen Gutachten wurde dazu ausgeführt (S. 56 unten): „In Bezug auf seine Tätigkeit als Geschäftsführer berichtet der Versicherte, dass er jetzt wie ein Krüppel sei. Als Geschäftsführer müsse er aber ein Vorbild für seine Mitarbeiter sein. Er stellt sich die Frage, wie er sich, so wie er jetzt hier sitzt, vor seine Arbeiter stellen solle und als eine Führungs persönlichkeit einen Laden führen solle.“ 5.5

Seitens des Abklärungsdienstes für Selbständigerwerbende (AD) wurde gestützt auf die Unterlagen des Unfallversicherers festgehalten, der Beschwerdeführer habe 2012 zwei Angestellte gehabt, seine Ehefrau und einen Angestellten zu je 100 %, er habe jedoch den Angestellten im September 2012 gekündigt. Seine Tätigkeit habe umfasst: Bestellungen aufnehmen, Terminieren, Transport, Auf- und Beladen (wohl: Entladen) der Ware, Kontakt vor Ort mit der Kundschaft, Büro, Buchhaltung, Telefon (Urk. 7/125 S. 11 oben). 6.

E. 6

ff.), das Y. ___ Gutachten sei wegen Verfahrensfehlern nicht verwertbar (S. 6 ff. Ziff. 20 ff.) , ihm stünden näher genannte andere ärztliche Beurteilungen entgegen (S. 8 ff. Ziff. 26 ff.), und die Interpretation des Gutachtens durch die Beschwerdegegnerin beziehungsweise deren Rechtsanwendung sei fehlerhaft (S.

E. 6.1

In einem ersten Schritt ist zu klären, wie es sich mit dem behaupteten Zwischenfall vor (oder anstatt) der neurologischen Begutachtung (vorstehend E. 4) verhält.

E. 6.2

Die Beschwerdegegnerin hat davon fast ein Jahr nach der Begutachtung erfahren (vorstehend E. 4.1). Laut den Angaben des Beschwerdeführers hat er dem Rechtsanwalt, der ihn als Geschädigten im nach dem Unfall eröffneten Straf verfahren vertrat, davon erzählt. Dieser konnte sich auf Nachfrage des Gerichts nicht mehr erinnern, ob dies am Tag der Begutachtung oder später erfolgte, und auch nicht daran, ob - was angesichts seiner Spezialisierung und der Qualifikation der Vorgänge durch den aktuellen Rechtsvertreter als mut willige einfache Körperverletzung (Urk. 1 S. 7 Ziff. 24) nicht unplausibel gewesen wäre - strafrechtliche Schritte erwogen worden seien, während er hin ge gen den ihm vor mehr als zwei Jahren geschilderten Vorfall sehr präzise, detailliert und in voller Übereinstimmung mit der vom Beschwerdeführer abgegebenen Darstellung zu schildern vermochte (vorstehend E. 4.6). Ein weite res Mal erwähnte der Beschwerdeführer den Vorfall im Januar 2016 gegenüber seinem aktuellen Rechtsvertreter (vorstehend E. 4.3).

Keine Erwähnung fand der Vorfall gegenüber der früheren, unter anderem gegenüber der Beschwerdegegnerin zuständigen Rechtsanwältin. Jedenfalls wurde dies nicht geltend gemacht, so dass auch nicht danach gefragt werden muss, warum denn sie keine weiteren Schritte unternommen habe. Keine Erwähnung fand er auch bei den (telefonischen) Kontakten des Beschwerde führers mit der Beschwerdegegnerin im Oktober 2015 und auch nicht anlässlich einer Besprechung im Januar 2016 (vorstehend E. 4.4).

E. 6.3

Die Beschwerdegegnerin unterbreitete die erhobenen Vorwürfe umgehend der betreffenden Gutachterin und den Verantwortlichen des Y. ___. Diese machten geltend, einen solchen Vorfall habe niemand in Erinnerung, und wiesen darauf hin, dass er angesichts des vom

Beschwerdeführer geschilderten Zuzugs mehrerer anderer Personen mit Sicherheit nicht unbemerkt geblieben, sondern proto kolliert und im Gutachten erwähnt worden wäre (vorstehend E. 4.2).

E. 6.4

Es stehen sich somit, auch nach pflichtgemässen zusätzlichen Abklärungen durch das Gericht, zwei Versionen gegenüber, die sich beide infolge der seither verstrichenen Zeit nicht beweisen lassen. Soweit der Beschwerdeführer aus dem von ihm Behaupteten den Vorteil ableiten wollte, das ihm nicht willkommene Gutachten zu entkräften, hat er die Folgen dieser Beweislosigkeit zu tragen. Er hat, da das Handeln oder Nichthandeln seiner Rechtsvertretung ihm anzurechnen ist, insbesondere die eingetretene zeitliche Verzögerung zu vertreten, welche weitere Abklärungen verunmöglicht.

E. 6.5

Nebst einer solchen eher formalen Sichtweise führt aber auch ein bisher nicht gewürdigter inhaltlicher Aspekt zum Schluss, dass die Vorbringen des Beschwerdeführers weniger überzeugend sind als die anderen: Er hat nämlich zusätzlich geltend gemacht, seine Begegnung mit der Gutachterin habe lediglich rund 15-20 Minuten gedauert und er sei von ihr gar nicht untersucht worden (vorstehend E. 4.1 und 4.4). Angesichts des Umfangs und des - auf den Beschwerdeführer bezogenen - Detaillierungsgrades des Gutachtens vermag dies nicht zu überzeugen. Insbesondere die These, die Gutachterin könnte etwa die anamnestischen Angaben anderer Fachgutachter einfach übernommen haben (Urk. 15 S. 2 Ziff. 5), scheidet klarerweise daran, dass sie sich im Detaillierungsgrad und in den verwendeten Formulierungen voneinander unterscheiden, so dass sie sich bezüglich verschiedener (medizinisch nicht relevanter) Einzelheiten (vgl. etwa E. 5.4) denn auch keineswegs ganz decken.

Die Frage, ob eine Begutachtung stattgefunden hat, und ob diese insgesamt rund 80 Minuten oder lediglich rund 15-20 Minuten gedauert habe, lässt sich aufgrund der genannten Anhaltspunkte eindeutig beantworten, und die Antwort lautet dahin, dass die entsprechende Behauptung des Beschwerdeführers unplausibel und unglaubwürdig ist.

E. 6.6

Die dergestalt geweckten Zweifel an der Zuverlässigkeit der Schilderungen des Beschwerdeführers stützen somit die Annahme, dass seine den genannten Vorfall betreffenden Vorbringen nicht nur beweislos bleiben, sondern deutlich weniger überzeugen als die alternative Version. Spekulationen darüber, ob und allenfalls welche Fehler die Gutachterin im Kontext anderer Fälle gemacht haben könnte (vorstehend E. 4.5), können somit unterbleiben.

Es bleibt zusammenfassend festzuhalten, dass dem Einwand, die neurologische Begutachtung sei mangelhaft, und zwar in einem Mass, das zur Unbrauchbarkeit des gesamten Gutachtens führe, nicht gefolgt werden kann.

E. 6.7

Schliesslich lassen sich auch aus den beschwerdeweise angeführten anderen Arztberichten keine stichhaltigen Einwände gegen das Gutachten ableiten. Der behandelnde Psychiater erklärte sich mit dem im Gutachten festgehaltenen Befund weitgehend einverstanden, nicht jedoch mit deren Bewertung (vorstehend E. 3.9). Darin manifestiert sich in anschaulicher Weise die unterschiedliche Perspektive, die sich aus der unterschiedlichen Natur von

Behandlungsauftrag der therapeutisch tätigen (Fach-) Person einerseits und Begutachtungsauftrag des amtlich bestellten fachmedizinischen Experten andererseits ergibt (BGE 124 I 170 E. 4), wie auch die Erfahrungstatsache, dass behandelnde Ärztinnen und Ärzte ebenso wie Hausärztinnen und Hausärzte mitunter im Hinblick auf ihre auftragsrechtliche Vertrauensstellung in Zweifelsfällen eher zu Gunsten ihrer Patientinnen und Patienten aussagen (BGE 135 V 465 E. 4.5, 125 V 351 E. 3b/cc).

Die von Dr. E.____ vorgetragene Kritik am Gutachten (vorstehend E. 3.10) erscheint trotz ihrer Gliederung in einzelne Punkte als zu pauschal, um die erforderliche Objektivität beanspruchen zu können. Dies zeigt sich exemplarisch daran, dass er den Umstand, dass die Röntgenbefunde wörtlich übernommen worden seien, den Gutachtern glaubt vorwerfen zu können. Es dürfte geradezu die Kernkompetenz der Fachdisziplin der Radiologie darstellen, Ergebnisse der Bildgebung in Worten (mithin als Befunde) zu formulieren, so dass es mehr als gerechtfertigt ist, wenn Spezialistinnen und Spezialisten solche lege artis erhobenen Befunde übernehmen, statt mit geringeren Spezialkenntnissen ihrerseits die Bildgebung zu befunden.

Dass Dr. E.____ betonte, der Beschwerdeführer leide an einer posttraumatischen Frozen Shoulder (vorstehend E. 3.14), ist eine - allfällige - terminologische Präzisierung, die nichts an deren funktionellen Auswirkungen ändert, die auch im Gutachten aufgrund der eingeschränkten Schulterbelastbarkeit festgehalten wurde.

E. 6.8

Zusammengefasst erweisen sich die beschwerdeweise gegenüber dem Y.____-Gutachten erhobenen Einwände als nicht stichhaltig. Auf das Gutachten kann abgestellt werden. 7. 7.1

In einem nächsten Schritt ist zu klären, wie es sich mit der bis zum Unfall ausgeübten Tätigkeit des Beschwerdeführers verhält, zumal dies im Zusammenhang mit den im Gutachten gemachten Feststellungen zur Arbeitsfähigkeit von Belang ist.

Die entstandene Unschärfe bezüglich der ausgeübten Tätigkeit hat sich der Beschwerdeführer zu einem guten Teil selber zuzuschreiben: Seine im berufsanamnestischen Abschnitt der Teilgutachten wiedergegebenen Schilderungen (vorstehend E. 5.4) unterscheiden sich zwar in Einzelheiten, lassen aber übereinstimmend sein Bestreben erkennen, sich als (einst) erfolgreicher Unternehmer mit Führungsverantwortung gegenüber seinen (vielen) Angehörigen zu sehen. Dieses im Rahmen der Begutachtung vermittelte Bild sozusagen eines Managers wurde wohl noch dadurch verstärkt, dass seine Tätigkeit im - vermutlich von seinem Nachfolger ausgefüllten - Arbeitgeberfragebogen mit Verwaltungsrat und Verkaufsleiter (vorstehend E. 5.1) angegeben wurde.

Mit diesem Bild in scharfem Kontrast steht die Realität, wonach es sich im Jahr 2012 noch um einen Dreipersonen- und im Unfallzeitpunkt einen Zweipersonen-Betrieb, bestehend aus dem Beschwerdeführer und seiner Ehefrau, handelte, und seine Tätigkeit nicht auf administrative Belange beschränkt war, sondern er im Gegenteil den ganzen Geschäftsprozess besorgte (vorstehend E. 5.5), bei dem die effektiven Lieferungen mit dem körperlich strengen Laden und Entladen der Getränke einen beachtlichen Umfang gehabt haben dürften. 7.2

Vor diesem Hintergrund ist festzuhalten, dass die Gutachter - wenn auch aus den eben genannten Gründen - hinsichtlich der bisher ausgeübten Tätigkeit von unzutreffenden

Annahmen ausgingen, wenn sie diese als ausschliesslich administrativ und kaufmännisch ausgestaltet betrachteten (vorstehend E. 3.6.6). Dementsprechend können auch ihre Feststellungen betreffend die Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit nicht übernommen werden. 7.3

Abzustellen ist vielmehr darauf, was im Gutachten als angepasste Tätigkeit umschrieben wurde. Es sind dies aus orthopädisch-traumatologischer Sicht, ausgehend von einer zumindest graduellen Einschränkung der Funktion der rechten Schulter, keine den Einsatz der rechten Schulter ab Nabelhöhe erfordernden schweren Tätigkeiten, jedoch alle Tätigkeiten, welche keinen uneingeschränkten Einsatz der dominanten rechten oberen Extremität voraussetzen (vorstehend E. 3.6.3). Aus psychiatrischer Sicht handelt es sich um Tätigkeiten, in denen keine besonderen Anforderungen gestellt werden (vorstehend E. 3.6.4). Aus ORL-Sicht wurde für eine - sinngemäss eine dem Tinnitus-Leiden und der Schwerhörigkeit - angepasste Tätigkeit als bei Stabilisation der psychischen Situation und zu erlernendem besseren Umfang mit dem Tinnitus eine im Idealfall auf 70 % gesteigerte Arbeitsfähigkeit angenommen (vorstehend E. 3.6.5). In der Gesamtbeurteilung wurde die Arbeitsfähigkeit in einer den Fähigkeiten und dem Belastungsprofil entsprechenden Tätigkeit mit 50 %, in den nächsten Monaten auf maximal 70 % steigerbar, beziffert (vorstehend E. 3.6.6). 7.4

In der Zusammenschau von ORL-Gutachten und Gesamtbeurteilung erscheint die Schlussfolgerung im Feststellungsblatt vom 12. August 2016 zutreffend, wonach die Einschränkung der Arbeitsfähigkeit aus ORL-Sicht erfolgt sei, aus welcher man von einer sofortigen Arbeitsfähigkeit von 50 %, bei psychischer Stabilisierung steigerbar auf 70 %, ausgehe (Urk. 7/125 S. 13 oben).

Zu prüfen bleibt, ob mit der Beschwerdegegnerin nicht von einer Restarbeitsfähigkeit von 50 %, sondern einer solchen von 70 % auszugehen sei (Urk. 7/125 S. 10 unten). Dabei fällt ins Gewicht, dass die ORL-Gutachterin bezogen auf die angestammte Tätigkeit zuerst eine vollständige Arbeitsunfähigkeit attestierte, auf Nachfrage dann aber eine Arbeitsfähigkeit von 40-50 % auch in der angestammten Tätigkeit postulierte (vorstehend E. 3.6.6). Die Einschränkung begründete sie mit der durch den Tinnitus beeinträchtigten Fähigkeit zur ungestörten Kontaktaufnahme (vorstehend E. 3.6.5). Es ist deshalb zu fragen, ob bezogen auf den ausgeglichenen Arbeitsmarkt vom Vorhandensein von Tätigkeiten, bei denen die ungestörte Kontaktaufnahme von untergeordneter Bedeutung ist, so dass sie als angepasst erachtet werden können, ausgegangen werden kann. Dies ist zu bejahen, was es rechtfertigt, für - auch dem Ohrleiden - angepasste Tätigkeiten eine höhere Arbeitsfähigkeit anzunehmen als für die bisherige Tätigkeit, mithin eine mehr als 50 % betragende Arbeitsfähigkeit. Dies wiederum rechtfertigt es, von einer Arbeitsfähigkeit von - nur, aber immerhin - 70 % in angepassten Tätigkeiten auszugehen. 7.5

Zusammenfassend ist somit aus den abgegebenen Beurteilungen im Sinne einer Sachverhaltsfeststellung zu schliessen, dass für Tätigkeiten, welche der beeinträchtigten Schulterfunktion und dem Ohrleiden angepasst sind, eine Arbeitsfähigkeit von 70 % besteht. 8.

8.1

Gemäss Feststellungsblatt vom 12. August 2016 (Urk. 7/125) ging die Beschwerdegegnerin davon aus, aufgrund des schlechten Geschäftsganges in den Jahren 2010 und 2011 könne nicht zuverlässig gesagt werden, wie sich das Einkommen des

Beschwerdeführers ohne den Unfall entwickelt hätte (S. 11 f.), und ermittelte das Valideneinkommen ausgehend von Tabellenlöhnen des Jahres 2012, wobei sie auf das Total für Männer im Sektor 55-56 (Gastgewerbe) abstellte, womit ein hypothetisches Einkommen von rund Fr. 56'987.-- resultierte (S. 12 Mitte).

Der Beschwerdeführer stellte sich demgegenüber auf den Standpunkt (Urk. 1), der 2012 tatsächlich ausgerichtete Lohn von Fr. 72'000.-- korrespondiere mit dem Geschäftsergebnis und sei seiner selbständigen Tätigkeit angemessen (S. 3 Ziff. 8), und die Firma habe sich in einem Aufwärtstrend befunden (S. 4 Ziff. 12), weshalb - so wohl sinngemäss - das Valideneinkommen auf Fr. 72'000.-- festzusetzen sei. 8.2

Die These, der für 2012 beitragsmässig abgerechnete Lohn korrespondiere mit dem Geschäftsergebnis, ist mit den Fakten nur schwer vereinbar. Diese besagen, dass im Jahresabschluss 2012 insgesamt Löhne (ohne Sozialversicherungsaufwand) von Fr. 61'177.-- ausgewiesen wurden (vorstehend E. 5.2), und dass im betreffenden Jahr bis September drei Personen (Beschwerdeführer, Ehefrau, Angestellter) und sodann zwei Personen (Beschwerdeführer, Ehefrau) zu 100 % tätig waren (vorstehend E. 5.5). Dies lässt keinen Spielraum für die Annahme eines Lohnes von Fr. 72'000.-- schon alleine für den Beschwerdeführer, auf diesen - im deklarationstechnischen Belieben des Beschwerdeführers stehen den Betrag kann keinesfalls abgestellt werden.

Wenn sodann nicht auf den - mehrjährigen - Durchschnitt der im IK-Auszug verzeichneten Beträge abgestellt wurde, wirkt sich dies angesichts der Werte für 2010 (Fr. 25'600.--) und 2011 (Fr. 16'521.--) tendenziell zugunsten des Beschwerdeführers aus, und angesichts der objektiven Unmöglichkeit, den mit masslichen künftigen Geschäftsgang zu eruieren, erweist es sich grundsätzlich als gerechtfertigt, Daten der Lohnstatistik zu verwenden (vorstehend E. 1.5). 8.3

Zu verwenden ist dabei die LSE 2014, Tabelle TA1_tirage_skill_level (vgl. vorstehend E. 1.6). Mit seiner bisherigen und im Gesundheitsfall fortgesetzten Aktivität (vorstehend E. 5.5 und E. 7.1) betätigte sich der Beschwerdeführer im Wirtschaftszweig Detailhandel (Ziff. 47) auf dem Kompetenzniveau 2, das umschrieben ist mit praktischen Tätigkeiten wie Verkauf / Pflege / Datenverarbeitung und Administration / Bedienen von Maschinen und elektronischen Geräten / Sicherheitsdienst / Fahrdienst.

Das mittlere von Männern auf diesem Niveau in diesem Wirtschaftszweig erzielte Einkommen betrug 2014 Fr. 4'832.-- (www.bsf.admin.ch

TA1_tirage_skill_level), was umgerechnet auf ein Jahr und an die 2014 branchenübliche Arbeitszeit von 41.8 Wochenstunden (www.bsf.admin.ch

T

03.02.03.01.04.01) angepasst ein hypothetisches Valideneinkommen im Jahr 2014 von rund Fr. 60'593.-- ergibt (Fr. 4'832.-- x 12 : 40.0 x 41.8). 8.4

Das Invalideneinkommen ermittelte die Beschwerdegegnerin beim am 23. November 2016 erstellten Einkommensvergleich (Urk. 7/138) ausgehend von Tabellenlöhnen des Jahres 2014, wobei sie auf den Lohn für Hilfsarbeiten abstellte, von einer Arbeitsfähigkeit von 70 % ausging und einen Abzug von 10 % vornahm, womit ein hypothetisches Einkommen von rund Fr. 41'390.-- resultierte.

Richtigerweise ist auch hier die Tabelle TA1_tirage_skill_level zu verwenden (vorstehend E. 1.6). Der mittlere von Männern auf Kompetenzniveau 1 erzielte Lohn im Total aller Wirtschaftszweige betrug 2014 Fr. 5'312.--, was an die durchschnittliche Wochenarbeitszeit von 41.7 Stunden angepasst im Jahr rund Fr. 66'453.-- ergibt (Fr. 5'312.-- x 12 : 40.0 x 41.7). Auszugehen ist sodann von einer Arbeitsfähigkeit von 70 % (vorstehend E. 7.5), womit - wenn mit der Beschwerdegegnerin ein Leidensabzug von 10 % erfolgt - das Invalideneinkommen im Jahr 2014 rund Fr. 41'865.-- beträgt (Fr. 66'453.-- x 0.7 x 0.9). 8.5

Bei einem Valideneinkommen von Fr. 60'593.-- (vorstehend E. 8.3) und einem Invalideneinkommen von Fr. 41'865.-- (vorstehend E. 8.3) beträgt die Einkommens einbusse Fr. 18'728.--, was einen Invaliditätsgrad von 31 % ergibt.

Damit besteht kein Rentenanspruch, die Verfügung vom 23. November 2016 erweist sich als rechters, und die dagegen erhobene Beschwerde ist abzuweisen. 9. 9.1

Die Verfügung vom 9. Februar 2017 betreffend Hilflosenentschädigung (Urk. 24/2) begründete die Beschwerdegegnerin damit, gemäss den Angaben im Y.____-Gutachten sei in keiner alltäglichen Lebensverrichtung eine regelmässige und erhebliche Fremdhilfe erforderlich (S. 2). 9.2

Der Beschwerdeführer stellte nicht diese Schlussfolgerung als solche in Frage, sondern stellte sich auf den Standpunkt (Urk. 24/1), auf das Gutachten könne nicht abgestellt werden (S. 3 ff. Ziff. 9), und er sei aufgrund der Einschränkungen durch das Schulterleiden in mehreren alltäglichen Verrichtungen auf Dritthilfe angewiesen (S. 6 f. Ziff. 12 f.).

Im Rahmen der Instruktionsverhandlung (Prot. S. 7) antwortete der Beschwerdeführer auf die Frage, inwiefern ihm seine Frau im Alltag helfen müsse, wie folgt: „ Sie hilft mir 24 Stunden. Sie hilft mir beim Duschen, weil ich den Rücken nicht waschen kann. Sie bereitet das Essen, wäscht meine Kleider. Sie schneidet mir das Essen, weil ich keine Kraft in den Händen habe, um es selber zu schneiden. Die Schuhe kann ich selber anziehen, da ich sie nicht zubinden muss. Sie hilft mir bei allem, auch kocht sie. Sie macht viel. “ Auf die Frage nach dem Sohn antwortete er: „ Der Sohn kommt ab und zu, er hilft mir auch. Wenn Briefe kommen, rufe ich ihn an und er kommt und übersetzt. “ 9.3

Entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers ist auf das Y.____-Gutachten abzustellen (vorstehend E. 6.8). Demnach ist er - nebst einem Ohrenleiden - insofern beeinträchtigt, als seine rechte Schulter nur noch eingeschränkt belastbar ist (vorstehend E. 7.3). Dass diese Einschränkung einen Bedarf nach regelmässiger Dritthilfe in einer der massgeblichen Lebensverrichtungen (vorstehend E. 1.7) zu begründen vermöchte, ist nicht ersichtlich und mit der Beschwerdegegnerin zu verneinen.

Die Beurteilung seitens der Beschwerdegegnerin, eine Hilfsbedürftigkeit sei bereits gestützt auf das Gutachten zu verneinen, womit sich eine Abklärung vor Ort erübrige (Urk. 7/136), ist dementsprechend nicht zu beanstanden.

Auch die Angaben des Beschwerdeführers selber führen zu keinem anderen Schluss. Die Betätigung seiner Ehefrau im Bereich von Kochen und Waschen ist als Ausdruck ihrer innerfamiliären Fürsorge anzuerkennen, stellt aber keine aufgrund einer Einschränkung des Beschwerdeführers erforderliche Dritthilfe dar. Gleiches gilt für administrative Hilfestellungen durch den Sohn. Beim Waschen der Rückenpartie verwenden auch Personen ohne körperliche Einschränkung üblicherweise einen ihrer beiden Arme, was

auch dem Beschwerdeführer möglich wäre. Schliesslich ist kein Zusammenhang ersichtlich zwischen der mangels Handkraft geltend gemachten Schwierigkeit, das Essen zu zer kleinern, und der medizinisch betätigten Schulterproblematik. 9.4

Zusammengefasst erweist sich die Feststellung der Beschwerdegegnerin, dass kein Anspruch auf Hilflosenentschädigung besteht, als zutreffend. Die Verfügung vom 9. Februar 2017 ist somit zu bestätigen und die dagegen erhobene Beschwerde ebenfalls abzuweisen. 10.

Die Kosten gemäss Art. 69 Abs. 1 bis IVG sind für die ursprünglich zwei Verfahren ermessensweise auf insgesamt Fr. 1'000.-- festzusetzen und ausgangs gemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerden werden abgewiesen. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

Rechnung und Einzahlungsschein werden dem Kostenpflichtigen nach Eintritt der Rechtskraft zugestellt. 3.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Fürsprecher Frank Goecke - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle - Bundesamt für Sozialversicherungen sowie an: - Gerichtskasse (im Dispositiv nach Eintritt der Rechtskraft) 4.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Bundesgericht Beschwerde eingereicht werden (Art. 82 ff. in Verbindung mit Art. 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht, BGG). Die Frist steht während folgender Zeiten still: vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August sowie vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

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

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat (Art. 42 BGG). Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich Der Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin Mosimann Tiefenbacher

E. 11

f. Ziff. 46 ff.) .

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