

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.00532 vom 22. März 2018

ZH Sozialversicherungsgericht, 2018-03-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2017.00532

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.00532 du 22 mars 2018

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.00532 del 22 marzo 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]). Sie kann Folge von Geburtsgebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung [IVG]). Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 ATSG). Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist (Art. 7 Abs. 2 ATSG).

E. 1.2

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

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

während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 % arbeitsunfähig (Art.

E. 1.3

Wurde eine Rente wegen eines zu geringen Invaliditätsgrades verweigert, so wird nach Art. 87 Abs. 3 der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV) eine neue Anmeldung nur geprüft, wenn die Voraussetzungen gemäss Abs. 2 dieser Bestimmung erfüllt sind. Danach ist im Revisionsgesuch glaubhaft zu machen, dass sich der Grad der Invalidität der versicherten Person in einer für den Anspruch erheblichen Weise geändert hat. Tritt die Verwaltung auf die Neuanschuldung ein, so hat sie die Sache materiell abzuklären und sich zu vergewissern, ob die von der versicherten Person glaubhaft gemachte Veränderung des Invaliditätsgrades auch tatsächlich eingetreten ist; sie hat demnach in analoger Weise wie bei einem Revisionsfall nach Art. 17 Abs. 1 ATSG vorzugehen (BGE 117 V 198 E. 3a, vgl. auch BGE 133 V 108 E. 5.2). Stellt sie fest, dass der Invaliditätsgrad seit Erlass der früheren rechtskräftigen Verfügung keine Veränderung erfahren hat, so weist sie das neue Gesuch ab. Andernfalls hat sie zunächst noch zu prüfen, ob die festgestellte Veränderung genügt, um nunmehr eine anspruchsbegründende Invalidität zu bejahen, und hernach zu beschliessen. Im Beschwerdefall obliegt die gleiche materielle Prüfungspflicht auch dem

Gericht (BGE 117 V 198 E. 3a, 109 V 108 E. 2b).

E. 1.4

Um den Invaliditätsgrad bemessen zu können, ist die Verwaltung (und im Beschwerdefall das Gericht) auf Unterlagen angewiesen, die ärztliche und gegebenenfalls auch andere Fachleute zur Verfügung zu stellen haben. Aufgabe des Arztes oder der Ärztin ist es, den Gesundheitszustand zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, in welchem Umfang und bezüglich welcher Tätigkeiten die versicherte Person arbeitsunfähig ist (BGE 125 V 256 E. 4). Im Weiteren sind die ärztlichen Auskünfte eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen der versicherten Person noch zugemutet werden können (BGE 125 V 256 E. 4 mit Hinweisen; AHI 2002 S. 70 E. 4b/cc). 1.5

Hinsichtlich des Beweiswertes eines ärztlichen Berichtes ist entscheidend, ob der Bericht für die streitigen Belange umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, auch die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und in der Beurteilung der medizinischen Situation einleuchtet und ob die Schlussfolgerungen in der Expertise begründet sind (BGE 134 V 231 E. 5.1, 125 V 351 E. 3a, 122 V 157 E. 1c). 2.

E. 2

Dagegen erhob X.____ am 12. Mai 2017 Beschwerde (Urk. 1) mit dem Rechtsbegehren, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und es sei ihm eine angemessene Rente der Invalidenversicherung zuzu sprechen. Eventualiter sei das Vorliegen von Illetrismus abklären zu lassen. Ferner ersuchte der Versicherte um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung und Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung in der Person von Rechtsanwältin Corinne Schoch

(Urk. 1 S. 2).

Mit Beschwerdeantwort vom 19. Juni 2017 (Urk. 10) schloss die IV-Stelle auf Abweisung der Beschwerde, was dem Versicherten mit Verfügung vom 23. Juni 2017 (Urk. 12) zur Kenntnis gebracht wurde. Gleichzeitig wurde dessen Gesuch um unentgeltliche Prozessführung bewilligt und Rechtsanwältin Corinne Schoch als unentgeltliche Rechtsvertreterin bestellt, welche am 15. Oktober 2017 ihre Honorarnote einreichte (Urk. 14). Mit Eingaben vom 23. Dezember 2017

(Urk. 15) und 23. Januar 2018 (Urk. 17) reichte der Versicherte jeweils einen weiteren Arztbericht zu den Akten (Urk. 16 und 18). Diese wurden der IV-Stelle mit Schreiben vom 25. Januar 2018 (Urk. 19) zur Kenntnisnahme zugestellt. Mit Eingabe vom 31. Januar 2018 (Urk. 20) reichte der Versicherte eine weitere ärztliche Stellungnahme ein (Urk. 21). Mit Eingabe vom 13. März 2018 (Urk. 22) wurde schliesslich ein Physiotherapiebericht vom 5. März 2018 (Urk. 23) nach gereicht. Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin stellte sich in der angefochtenen Verfügung vom 27. März 2017 (Urk. 2) im Wesentlichen auf den Standpunkt, gestützt auf das ausführliche und nachvollziehbare Z.____-Gutachten vom 13. Oktober 2016 sei von einer 100%igen Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit auszugehen. Das Valideneinkommen entspreche dem durchschnittlichen Lohn eines Hilfsarbeiters gemäss statistischen Werten und sei nicht gestützt auf die Lohnwerte des Jahres 2003 zu bestimmen. Es sei unüblich,

Einkommen über so viele Jahre aufzurechnen. Selbst bei Berücksichtigung eines leidensbedingten Abzuges vom Invalideneinkommen resultiere kein Anspruch auf eine Rente der Invalidenversicherung.

E. 2.2

In seiner Beschwerdeschrift vom 12. Mai 2017 (Urk. 1) rügte der Versicherte zusammengefasst, die Beschwerde gegen ihn habe sowohl das Valideneinkommen nicht korrekt bestimmt und den Rentenanspruch folglich zu Unrecht verneint (S. 3 ff.). Entgegen den Ausführungen der Z.____-Gutachter sei es ihm nicht möglich, einer leidensadaptierten Tätigkeit in einem 100%-Pensum nachzugehen; vielmehr bestehe in diesem Zusammenhang gemäss Bestätigung des behandelnden Arztes bloss eine 50%ige Arbeitsfähigkeit. Im Weiteren könne nicht davon ausgegangen werden, dass er seine Restarbeitsfähigkeit in einer Tätigkeit ausserhalb der Gastronomie verwerten könne (S. 9 ff.). 3. 3.1

Als Vergleichsbasis ist die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 9. September 2013 (Urk. 11/63) heranzuziehen, mit welcher der Rentenanspruch des Versicherten erstmals rechtskräftig beurteilt wurde (vgl. BGE 133 V 108, 130 V 71 E. 3.2.3; Urteil des Bundesgerichts 9 C_438/2009 vom 26. März 2010 E. 2. 1 mit Hinweisen). Diesem Entscheid lag im Wesentlichen der folgende medizinische Sachverhalt zugrunde:

Der Beschwerdeführer begab sich im November 2011 aufgrund von seit ungefähr sechs Jahren in progredienter Weise auftretenden und belastungsabhängigen Wadenschmerzen beidseits in ärztliche Behandlung. Diagnostisch gingen die Ärzte des A.____, Klinik für Neurologie, von belastungsinduzierten distal betonten Myalgien der Beine aus (Urk. 11/5/3 ff.). Der Verdacht auf eine mitochondriale

Zytopathie bestätigte sich nicht (Urk. 11/40/3). In Bezug auf die zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Koch wurde ab Januar 2012 eine 60- respektive 50%ige Arbeitsunfähigkeit attestiert, da eine längere stehende Tätigkeit nicht mehr als zumutbar erachtet wurde (Urk. 11/14/2, 11/15/5 und 11/19/5 f.). Hinsichtlich einer behinderungsangepassten und vorwiegend sitzenden Tätigkeit ging Dr. med. B.____, Fachärztin für Neurologie, in ihrem Bericht vom 24. Februar 2012 von einer Arbeitsfähigkeit von vier Stunden pro Tag aus (Urk. 11/14/3).

Demgegenüber attestierte Dr. med. C.____, Facharzt für Allgemeine Innere Medizin, mit Schreiben vom 18. Februar 2013 eine volle Arbeitsfähigkeit für sitzende Tätigkeiten (Urk. 11/45/3). In diesem Sinne äusserte sich auch Dr. med. D.____, Facharzt für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie, vom Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD) in seiner Stellungnahme vom 12. Juni 2013 (Urk. 11/51/4), worauf die Beschwerdegegnerin abstellte (Urk. 11/50/1, 11/63/1). 3.2

Im Rahmen der Prüfung der Neuanmeldung vom 28. August 2015 (Urk. 11/67) stellte sich der Gesundheitszustand des Beschwerdeführers zusammengefasst wie folgt dar: 3.2.1

Dr. C.____ informierte mit Schreiben vom 25. August 2015 darüber, dass sich die belastungsabhängige Myopathie in den Bereich der oberen Extremitäten ausgeweitet habe. Die Muskelerkrankung führe auch bei einer 50%igen Arbeitsbelastung zu einer Schmerzzunahme und Erschöpfung, sodass der Beschwerdeführer nach der Arbeit nur noch schlafen könne (Urk. 11/66/1). In seinem Bericht vom 30. Oktober 2015 wies Dr. C.____ ergänzend darauf hin, dass der Versicherte durch die bisherige Hilfsarbeit als Koch –

welche vor allem stehend ausgeführt werde und auch das Tragen schwerer Lasten beinhalte – zu stark belastet werde (Urk. 11/75/2). 3.2.2

Dr. med. E.____, Fachärztin für Allgemeine Innere Medizin, hielt in ihrem Bericht vom 29. Oktober 2015 fest, dass dem Versicherten längeres Stehen von über drei Stunden am Stück nicht mehr möglich sei. Tätigkeiten mit viel Bewegung und Muskelaktivität sowie das Tragen schwerer Lasten sei nur sehr kurzzeitig zumutbar. Er habe im Weiteren Mühe, sehr verantwortungsvolle Arbeiten zu übernehmen, die eine hohe Konzentrationsfähigkeit verlangen. Eine leichte körperliche und sitzende Tätigkeit mit vermindertem Anspruch an die Konzentration sei je nach Arbeit und Pausen ab sofort zwischen drei und sechs Stunden am Tag – beziehungsweise in einem 60- bis 70%-Pensum – möglich (Urk. 11/74/7 f.). 3.2.3

Aus den Berichten des A.____, Klinik für Psychiatrie und Psychotherapie, vom 7. April 2015 und 26. Februar 2016 geht hervor, dass der Verdacht auf eine posttraumatische Belastungsstörung (ICD-10 F43.1) bestehe. Ursächlich hierfür scheine nach den Angaben des Beschwerdeführers das mitteilbare und unmittelbare Erleben von kriegsbedingter Gewalt in Sri Lanka über viele Jahre hinweg zu sein. Er sei mehrfach täglich und teilweise stundenlang von Intrusionen, Flashbacks, Konzentrationsstörungen sowie von einer depressiven Symptomatik betroffen, weshalb eine volle Arbeitsbelastung nicht möglich sei. Das Ausmass der aktuellen Leistungsfähigkeit sei jedoch überwiegend durch die körperliche Belastungsgrenze infolge der Muskelerkrankung limitiert (Urk. 11/87). 3.2.4

Mit Schreiben vom 20. April 2016 äusserte sich Dr. C.____ dahingehend, dass im Moment eine 50%ige Arbeitsfähigkeit im angestammten Beruf als Koch realistisch sei. Die Ätiologie der Muskelschmerzen sei nicht klar, weshalb in dieser Hinsicht weitere Untersuchungen geplant seien (Urk. 11/92). 3.2.5

Dem polydisziplinären Z.____-Gutachten vom 13. Oktober 2016 sind folgende Diagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit zu entnehmen (Urk. 11/109/12): - Belastungsinduzierte distal betonte Myalgien der Beine, in letzter Zeit auch der Arme und des Schultergürtelbereichs, - Ätiologisch möglicherweise metabolische Myopathie, Elektroneuro-myographie (ENMG) mit myopathischen Mustern, - Creatinkinase -Erhöhung, - Muskelbiopsie mit myopathischen Veränderungen, Molekulargenetik ohne Punktmutation im mitochondrialen Genom.

Ohne Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit seien demgegenüber: - Übergewicht (Bodymassindex [BMI] 29 kg/m²), - Asthma bronchiale, zum Teil intrinsisch, zum Teil extrinsisch, unter Behandlung symptomfrei, - Nichtorganische Insomnie, medikamentös kompensiert (ICD-10 F51.0), - Probleme in Verbindung mit Berufstätigkeit und Arbeitslosigkeit (ICD-10 Z56), - Probleme in Verbindung mit Wohnbedingungen und ökonomischen Verhältnissen (ICD-10 Z59).

Dr. med. F.____, Facharzt für Rheumatologie und Allgemeine Innere Medizin, hielt im rheumatologischen Teilgutachten im Wesentlichen fest, dass die klinische Untersuchung im muskulären Bereich sehr wenig biete, da sich die hauptbetroffenen Muskelgruppen der Unter- und Oberschenkel sowie der Schulter- und Oberarmregion klinisch nicht atroph, sondern recht gut entwickelt darstellen würden, keine Palpationsschmerzen provozierbar seien und auch die unmittelbare Belastung während der Untersuchung bis zum einbeinigen Hüpfen keine aktuellen Schmerzen auslöse. Es scheine sich somit um eine Schmerzproblematik zu handeln, die einer längeren Belastungszeit - laut Versichertem ungefähr in der

Grössenordnung von zwei Stunden – bedürfte. Zurzeit bestünden keine objektiven klinischen Parameter, aufgrund derer die Belastbarkeit des Beschwerdeführers geprüft werden könnte, weshalb weitgehend auf dessen subjektive Angaben abgestellt werden müsse (Urk. 11/109/28). Ausgehend von der Anamnese und dem aktuellen Befund gelangte Dr. F.____ zur Auffassung, die bisher möglicherweise aus Konvention stets in gleicher Höhe attestierte Arbeitsfähigkeit von 50 %

in der angestammten Tätigkeit könne doch etwas gesteigert werden. Dies gelte insbesondere mit Blick auf die Anstellung, welche der Versicherte im September 2016 anträte und die von ihm selbst als eher leicht bezeichnet werde (vgl. Urk. 11/109/25). Sie scheine zudem eine gewisse Flexibilität und Wechsel der Belastungsformen zu beinhalten. Die für die Monate September und Oktober 2016 zumutbare Arbeitsfähigkeit dürfte bei mindestens 60 % liegen. Während November und Dezember 2016 sollte sie sich auf anzustrebende 70-80% steigern lassen. Für alternative, den Gehapparat nicht belastende, weitgehend sitzend ausgeführte oder nur mit kurzen Gehleistungen verbundene Tätigkeiten liege eine 100%ige Arbeitsfähigkeit vor (Urk. 11/109/29).

In neurologischer Hinsicht äusserte sich Dr. med. G.____, Fachärztin für Neurologie, bei grundsätzlich unauffälligem Befund (Urk. 11/109/35) in ihrer Teilexpertise dahingehend, dass die Arbeitsfähigkeit im angestammten Beruf versuchsweise auf 60 % gesteigert werden könnte, falls der Versicherte in einem Kochbetrieb auch nicht stehende Arbeiten verrichten könnte. Eine leidensangepasste Tätigkeit sei ihm hingegen zu 100 % zumutbar (Urk. 11/109/37).

Aus dem internistischen Teilgutachten von Dr. med. H.____, Facharzt für Medizinische Onkologie und Allgemeine Innere Medizin, geht hervor, dass den Akten kaum Hinweise auf internistische Leiden zu entnehmen seien, was bestätigt werden könne. Das aktenkundige Asthma sei anamnestisch unter Behandlung weitgehend symptomfrei. Der früher festgestellte Mangel an Vitamin D sei behoben. Aus internistischer Sicht und ohne Berücksichtigung der im Rahmen der Myalgien durchgeführten Abklärungen bestehe kein Grund zur Einschränkung der Arbeitsfähigkeit (Urk. 11/109/44).

Anlässlich der psychiatrischen Untersuchung durch Dr. med. I.____, Fachärztin für Physikalische Medizin und Rehabilitation sowie Psychiatrie und Psychotherapie, ergaben sich keine pathologischen Auffälligkeiten (vgl. Urk. 11/109/49 f.). Insbesondere seien die Affektlage ausgeglichen und keine Auslenkungen zum depressiven Pol feststellbar gewesen. Im Weiteren seien die Kriterien für eine posttraumatische Belastungsstörung im Befund nicht validierbar gewesen. Es fehle in diesem Zusammenhang auch an entsprechenden anamnestischen Angaben zu den Faktoren, die eine derartige psychische Störung per definitionem auslösen (Urk. 11/109/50 f.). Sowohl hinsichtlich des Belastungsprofils als auch in Bezug auf die Arbeitsfähigkeit bestünden aus psychiatrischer Sicht keine Einschränkungen (Urk. 11/109/53).

Im interdisziplinären Konsens gelangten die Gutachter zum Schluss, dass die Arbeitsfähigkeit in der bisherigen Tätigkeit in der Gastronomie unter den Bedingungen des aktuellen, neuen Arbeitsplatzes bis Ende Oktober 2016 60 % betrage. Ab November bis Ende 2016 sei ein Steigerungsversuch bis auf 70-80% vorzusehen. Die seit Dezember 2013 attestierte Arbeitsfähigkeit von 50 % sei einigermaßen plausibel. Für Tätigkeiten ohne wesentliche Steh-, Geh- und Armbelastung bestehe eine 100%ige Arbeitsfähigkeit (Urk. 11/109/14 f.). 4. 4.1

Strittig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin den Anspruch des Versicherten auf eine Rente der Invalidenversicherung zu Recht verneint hat (vgl. E. 2.1 f.). Zunächst ist zu klären, ob sie in diesem Zusammenhang zu Recht auf das Z.____-Gutachten vom 13. Oktober 2016 (Urk. 11/109) abgestellt hat, was der Beschwerdeführer bestreitet (Urk. 1 S. 10 f.).

Das polydisziplinäre Z.____-Gutachten basiert auf umfassenden internistischen, rheumatologischen, neurologischen und psychiatrischen Untersuchungen. Ergänzend wurde im Labor eine Blutuntersuchung durchgeführt (Urk. 11/109/58 f.). Die Expertise wurde des Weiteren in detaillierter Kenntnis der Vorakten erstellt (Urk. 11/109/3 ff., 11/109/60 ff.). Der Beschwerdeführer konnte gegen über den einzelnen Gutachtern seine aktuellen Beschwerden schildern und wurde von diesen – soweit fachspezifisch erforderlich – eingehend befragt (Urk. 11/109/24 ff., 11/109/33 f., 11/109/40 ff. und 11/109/47 ff.). Die geklagten Leiden fanden im Rahmen der Feststellung der Diagnosen Berücksichtigung, wobei diese wie auch die aus medizinischer Sicht resultierenden Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit überzeugend dargelegt und erläutert wurden (Urk. 11/109/12 ff., 11/109/27 ff., 11/109/36 f., 11/109/43 f. und 11/109/51 ff.). Soweit möglich erfolgte ausserdem eine schlüssige Auseinandersetzung mit den vorangegangenen ärztlichen Beurteilungen (Urk. 11/109/27 ff., 11/109/37, 11/109/44 und 11/109/53). Insgesamt erfüllt das Z.____-Gutachten somit sämtliche praxisgemässen Kriterien an den Beweiswert einer medizinischen Expertise (vgl. E. 1.5). 4.2

Entgegen der Argumentation des Beschwerdeführers besteht kein Anlass, von der Beurteilung der Z.____-Gutachter hinsichtlich der Arbeitsfähigkeit in einer leidensadaptierten Tätigkeit abzuweichen. Soweit er darauf hinweist, dass in Bezug auf seine Muskelschmerzen zwischenzeitlich die Diagnose einer Glieder gürtelmuskeldystrophie Typ 2A

gestellt worden sei (Bericht des A.____ vom 19. Dezember 2017, Urk. 16), ist anzumerken, dass recht sprechungsgemäss nicht die diagnostische Einordnung eines Gesundheitsschadens entscheidend ist, sondern dessen konkrete Auswirkungen auf die Arbeits- und Leistungsfähigkeit (Urteil des Bundesgerichts 9C_228/2013 vom 26. Juni 2013 E. 4.1.4 mit Hinweis). Von Seiten der Fachärzte wurde keine Limitierung der Arbeitsfähigkeit für die von ihnen empfohlene vorwiegend sitzende bis wechselbelastende Tätigkeit ohne starke körperliche Belastung attestiert (Urk. 16 S. 2). Auch die behandelnde Physiotherapeutin sieht keine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit für eine „abwechslungsreiche“ leichte Tätigkeit (Urk. 23). Die Einschätzung von Dr. C.____, wonach auch für leidensangepasste Tätigkeiten eine Arbeitsfähigkeit von 50 % bestehe (Urk. 11/124, Urk. 18), vermag vor diesem Hintergrund nicht zu überzeugen. Die Berichte von Dr. C.____ beinhalten weder eine objektive Befunderhebung noch eine nachvollziehbare Begründung der attestierten Arbeitsunfähigkeit. Ausserdem entsprechen sie nicht seinen vorangegangenen Beurteilungen (Urk. 11/45/3, 11/92), was in Anbetracht der Ausführungen der Gutachter und des Versicherten selbst, wonach die Schmerzen in den letzten Jahren kaum merklich zugenommen hätten (Urk. 11/109/24, 11/109/29), nicht schlüssig erklärt werden kann. Im Übrigen ist auf die Erfahrungstatsache hinzuweisen, dass behandelnde Ärzte 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). Soweit der Beschwerdeführer schliesslich vorbringt, an einem mittelgradigen obstruktiven Schlaf-Apnoe-Syndrom und einer damit verbundenen erhöhten Tagesmüdigkeit zu leiden (

Urk. 20 f.) , ist festzuhalten, dass er die ambulante schlafmedizinische Behandlung erst kurz vor Erlass der angefochtenen Verfügung im März 2017 aufgenommen hat (Urk. 3/3/3 f., Urk. 21). Zuvor hatte er insbesondere im Rahmen der Begutachtung trotz Angabe von Durchschlafstörungen nicht über eine relevante Tagesmüdigkeit geklagt; vielmehr standen die Muskelschmerzen klar im Vordergrund (vgl. Urk. 11/109/24, 11/109/40 und 11/109/47 f.).

Abgesehen davon, dass ein Schlaf-Apnoe-Syndrom unter CPAP-Therapie in der Regel nicht geeignet ist, die Arbeitsfähigkeit in relevantem Ausmass zu beeinträchtigen (vgl. Urk. 3/3/3 S. 2, 3/3/4) , ist der Stellungnahme des behandelnden Arztes vom 29. Januar 2018 (Urk. 21) überdies keine konkrete Einschätzung der mit der Tagesmüdigkeit in Zusammenhang stehenden Minderbelastbarkeit zu entnehmen. 4.3

Sofern nicht ohnehin bereits gestützt auf die überzeugende Beurteilung der Z.____-Gutachter von einer über 60%igen Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit - und damit von einem erzielbaren Erwerbseinkommen in rentenaus schliessender Höhe (vgl. E. 1.2) - auszugehen ist (vgl. Urk. 11/109/14 f.), kann festgehalten werden, dass wie bereits im Rahmen der erstmaligen Prüfung des Rentenanspruchs des Versicherten (vgl. Urk. 11/50, 11/63) eine 100%ige

Arbeitsfähigkeit in einer dem individuellen Belastungsprofil angepassten Tätigkeit besteht . In dieser Hinsicht ist nachfolgend zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin den Invaliditätsgrad korrekt festgelegt hat. 5. 5.1

Bei erwerbstätigen Versicherten ist der Invaliditätsgrad gemäss Art. 16 ATSG in Verbindung mit Art. 28a Abs. 1 IVG aufgrund eines Einkommensvergleichs zu bestimmen. Dazu wird das Erwerbseinkommen, das die versicherte Person nach Eintritt der Invalidität und nach Durchführung der medizinischen Behandlung und allfälliger Eingliederungsmassnahmen durch eine ihr zumutbare Tätigkeit bei ausgleichender 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). 5.2

5.2.1

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist für die Ermittlung des Valideneinkommens entscheidend, was die versicherte Person im Zeitpunkt des frühestmöglichen Rentenbeginns nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit als Gesunde tatsächlich verdient hätte. Dabei wird in der Regel am zuletzt erzielten, nötigenfalls der Teuerung und der realen Einkommensentwicklung angepassten Verdienst angeknüpft, da es empirischer Erfahrung entspricht, dass die bisherige Tätigkeit ohne Gesundheitsschaden fortgesetzt worden wäre. Ausnahmen müssen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt sein (BGE 139 V 28 E. 3.3.2, 135 V 58 E. 3.1, 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; 128 V 29 E. 4e; Urteil des Bundesgerichts 9C_887/2015 vom 12. April 2016 E. 4.2). Dabei sind grundsätzlich die im Verfügungszeitpunkt aktuellsten veröffentlichten Tabellen der LSE zu verwenden (Urteile des Bundesgerichts 9C_699/2015 vom 6. Juli 2016 E. 5.2, 8C_78/2015 vom 10. Juli 2015 E. 4 und 9C_526/2015 vom 11. September 2015 E. 3.2.2). 5.2.2

Der Beschwerdeführer meldete sich am 28. August 2015 zum zweiten Mal bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug an (Urk. 11/67). Der frühestmögliche Rentenbeginn war demnach in Anwendung von Art. 29 Abs. 1 IVG im Februar 2016. Zu diesem Zeitpunkt war der Versicherte bei der J.____ als Hilfskoch angestellt und erzielte ein jährliches Bruttoerwerbseinkommen von Fr. 42'276.-- inklusive 13 Monatslohn

(Urk. 11/79, 11/96/1 ff.). Er übte trotz der bekannten gesundheitlichen Einschränkungen – welche innert kurzer Zeit zu krankheitsbedingten Ausfällen führten (vgl. Urk. 11/96/7) – ein 80%-Pensum aus, um Probleme mit der Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung auf Grund des Bezugs von Sozialhilfegeldern

zu vermeiden (Urk. 11/70).

Es ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer die Tätigkeit als Hilfskoch auch im Gesundheitsfalle ausgeübt hätte. Bei einem Vollzeitpensum hätte er bei der J.____ einen Bruttojahreslohn von Fr. 52'845.-- erzielen können (Fr. 42'276.--

/ 80 * 100), was dem Valideneinkommen entspricht.

Entgegen seiner Argumentation in der Beschwerdeschrift (Urk. 1 S. 3 f.) besteht kein Anlass dafür, den Verdienst aus dem Jahr 2003 entsprechend der Nominallohnentwicklung hochzurechnen. Im Weiteren besteht auch kein Raum für die geltend gemachte Berücksichtigung eines beruflichen Aufstiegs im Gesundheitsfall. In diesem Zusammenhang fehlt es sowohl an konkreten Schritten wie Kursbesuchen oder dem Ablegen von Prüfungen, als auch an Anhaltspunkten dafür, dass ohne gesundheitliche Beeinträchtigung ein beruflicher Aufstieg und ein entsprechend höheres Einkommen tatsächlich realisiert worden wären (vgl. BGE 96 V 29; AHI 1998 S. 166 E. 5a, I 287/95; RKUV 1993 Nr. U 168 S. 97 E. 3b, U 110/92; Urteil des Bundesgerichts 9C_787/2010 vom 24. November 2010 E. 4.2 mit Hinweisen). Das Valideneinkommen von Fr. 52'845.-- korrespondiert im Übrigen auch mit den Werten, die sich aus dem IK-Auszug ergeben (Urk. 11/69). 5.3 5.3.1

Für die Festsetzung des trotz Gesundheitsschädigung zumutbarerweise noch realisierbaren Einkommens (Invalideneinkommen) ist nach der Rechtsprechung primär von der beruflich-erwerblichen Situation auszugehen, in welcher die versicherte Person konkret steht. Übt sie nach Eintritt der Invalidität eine Erwerbstätigkeit aus, bei der – kumulativ – besonders stabile Arbeitsverhältnisse gegeben sind und anzunehmen ist, dass sie die ihr verbliebene Arbeitsfähigkeit in zumutbarer Weise voll ausschöpft, und erscheint zudem das Einkommen aus der Arbeitsleistung als angemessen und nicht als Soziallohn, gilt grundsätzlich der tatsächlich erzielte Verdienst als Invalidenlohn (BGE 139 V 592 E. 2.3; BGE 135 V 297 E. 5.2; BGE 129 V 472 E. 4.2.1; BGE 126 V 75 E. 3b/aa).

Ist die Ermittlung des Invalideneinkommens aufgrund und nach Massgabe der konkreten Gegebenheiten des Einzelfalles nicht möglich, können die Tabellenlöhne gemäss LSE herangezogen werden (BGE 139 V 592 E. 2.3, 135 V 297 E. 5.2, 129 V 472 E. 4.2.1). 5.3.2

Mangels Vorliegens eines stabilen Arbeitsverhältnisses nach Eintritt der Invalidität ist das Invalideneinkommen des Beschwerdeführers nach den LSE 2014 zu bestimmen, was die Beschwerdegegnerin richtig erkannt hat (vgl. Urk. 11/113). Aufgrund der fehlenden beruflichen Ausbildung des Versicherten sowie angesichts des individuellen Belastungsprofils (vgl. Urk. 11/109/14 f.) ist auf den monatlichen Bruttolohn für einfache Tätigkeiten körperlicher oder handwerklicher Art männlicher Angestellter von Fr. 5'312.-- abzustellen (LSE 2014, TA1, Monatlicher Bruttolohn [Zentralwert] nach Wirtschaftszweigen, Kompetenz niveau und Geschlecht, Privater Sektor, Total, Kompetenzniveau 1, Männer). Aufgerechnet auf die durchschnittliche betriebsübliche Arbeitszeit von 41.7 Stunden pro Woche (vgl. Bundesamt für Statistik, Betriebsübliche Arbeitszeit nach Wirtschaftsabteilungen, A-S) und angepasst an die Entwicklung der Nominallöhne für männliche Arbeitskräfte von 2' 220 Punkten im Jahr 2014 auf 2' 239 Punkte im Jahr 2016 (vgl. www.bfs.admin.ch) ergibt dies bei einem zumutbaren Arbeitspensum von 100 %

ein Bruttoeinkommen von Fr. 67'021.86 jährlich (Fr. 5'312.-- / 40 * 41.7 * 12 / 2' 220 * 2 239) .

Der Einwand des Beschwerdeführers, er könne seine Restarbeitsfähigkeit ausserhalb der Gastronomiebranche nicht verwerten (Urk. 1 S. 5 ff.), ist nicht stichhaltig. Eine Unverwertbarkeit der Restarbeitsfähigkeit ist in denjenigen Fällen anzunehmen, in denen die zumutbare Tätigkeit nur in so eingeschränkter Form möglich ist, dass sie der ausgeglichene Arbeitsmarkt praktisch nicht kennt oder sie nur unter nicht realistischem Entgegenkommen eines durchschnittlichen Arbeitgebers möglich wäre und das Finden einer entsprechenden Stelle daher von vornherein als ausgeschlossen erscheint (Urteil des Bundesgerichts 9C_ 485/2014 vom 28. November 2014 E. 3.3.1 mit Hinweisen) .

Massgebend können in diesem Zusammenhang die Art und Beschaffenheit des Gesundheitsschadens und seiner Folgen, der absehbare Umstellungs- und Einarbeitungsaufwand und in diesem Zusammenhang auch die Persönlichkeitsstruktur, vorhandene Begabungen und Fertigkeiten, Ausbildung, beruflicher Werdegang oder Anwendbarkeit von Berufserfahrung aus dem angestammten Bereich sein (Urteil des Bundesgerichts 9C_734/2013 vom 13. März 2014 E. 2.1 mit Hinweisen).

Beim ausgeglichenen Arbeitsmarkt handelt es sich um eine theoretische Grösse, so dass nicht leichthin angenommen werden kann, die verbliebene Leistungsfähigkeit sei unverwertbar.

An der Massgeblichkeit des theoretisch ausgeglichenen Arbeitsmarktes vermag selbst der Umstand nichts zu ändern, dass es für die versicherte Person im Einzelfall schwierig oder gar unmöglich ist, im tatsächlichen Arbeitsmarkt eine entsprechende Stelle zu finden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_237/2011 vom 19. August 2011 E. 2.3).

In Anbetracht der zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist es somit grundsätzlich unerheblich, dass der Beschwerdeführer bisher keine Arbeitsstelle in einer leidensadaptierten Tätigkeit finden konnte (vgl. Urk. 1 S. 8) . Auch der geltend gemachte Zustrom von ausländischen Hilfskräften (vgl. Urk. 1 S. 8 f.) ist mit Blick auf den

theoretischen und abstrakten Begriff des ausgeglichenen Arbeitsmarktes nicht von Relevanz, da die konkrete Arbeitsmarktlage nicht zu berücksichtigen ist (Urteil des Bundesgerichts 9C_192/2014 vom 23. September 2014 E. 3.1 mit Hinweis). Im Weiteren sind die hohen Anforderungen an die Unverwertbarkeit der Restarbeitsfähigkeit angesichts der konkreten persönlichen Umstände ebenfalls nicht erfüllt. So war der Beschwerdeführer im Zeitpunkt, da die medizinischen Unterlagen eine zuverlässige Feststellung des Sachverhalts erlaubten (vgl. BGE 138 V 457 E. 3.4) - was mit der Z.____-Begutachtung vom 13. Oktober 2016

der Fall war - erst rund 50 Jahre alt. Der Gesundheitsschaden ist ferner nicht derart beschaffen, dass das Spektrum möglicher Hilfsarbeiten massgeblich eingeschränkt wird. Dem Versicherten sind sämtliche vorwiegend sitzenden bis wechselbelastenden Tätigkeiten ohne eine zu grosse Belastung der Arme zumutbar (Urk. 11/109/14 f.).

In diesen Tätigkeitsgebieten spielen sowohl eine geringe schulische Bildung als auch allfällige Probleme mit der deutschen Sprache und dem Rechnen (vgl. Urk. 1 S. 6 f.) eine untergeordnete Rolle, wes halb auch entgegen dem Eventualantrag kein Anlass dafür besteht, in diesem Zusammenhang weitere Abklärungen zu tätigen. Im Übrigen ist auch mit Blick auf die Persönlichkeitsstruktur des Versicherten nicht auf erhebliche Schwierigkeiten bei der Verwertbarkeit der Restarbeitsfähigkeit zu schliessen. So ist den vorliegenden Arbeitszeugnissen insbesondere zu entnehmen, dass er als zuverlässiger, speditiver, motivierter und freundlicher Mitarbeiter wahrgenommen wurde (Urk. 11/29; vgl. zudem Urk. 11/118/2 f.). 5.4

Nach dem Gesagten ist für den Einkommensvergleich von einem Valideneinkommen von Fr. 52'845.-- und einem Invalideneinkommen von Fr. 67'021.86 auszugehen. Selbst unter Berücksichtigung eines leidensbedingten Abzuges vom Invalideneinkommen im Umfang von maximal 25 % (vgl. BGE 135 V 297 E. 5. 2; 134 V 322 E. 5.2) ergäbe sich demzufolge kein rentenbegründender Invaliditätsgrad von mindestens 40 % (vgl. E. 1.2).

Die Beschwerdegegnerin hat einen Rentenanspruch des Versicherten in der angefochtenen Verfügung vom 27. März 2017 (Urk. 2) folglich

zu Recht verneint, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist. 6. 6. 1

Da die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen zu prüfen war, ist das Verfahren kostenpflichtig. Die Gerichtskosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert festzulegen (Art. 69 Abs. 1 bis IVG) und ermessensweise auf Fr. 700.-- anzusetzen. Die Kosten sind dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen, infolge der ihm gewährten unentgeltlichen Prozessführung (vgl. Urk.

E. 6

ATSG) gewesen sind; und c.

nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 % invalid (Art.

E. 8

ATSG) sind.

E. 12

) jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. 6. 2

Mit Honorarnote vom 15. Oktober 2017 (Urk. 14) machte Rechtsanwältin Corinne Schoch einen Gesamtaufwand von 13 Stunden und 55 Minuten à Fr. 220.-- sowie Barauslagen von Fr. 236.70 geltend. Mit einer weiteren Honorarnote vom 19. März 2018 (Urk. 24) machte sie sodann einen seit Oktober 2017 entstandenen Aufwand von 1 Stunde sowie zusätzliche Barauslagen von Fr. 47.60 geltend.

Nach § 34 Abs. 3 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) bemisst sich die Höhe der gerichtlich festzusetzenden Entschädigung nach der Bedeutung der Streitsache, der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens, jedoch ohne Rücksicht auf den Streitwert.

Der geltend gemachte Stundenaufwand erweist sich in Anbetracht der konkreten Umstände als überhöht. So ist einerseits nicht ersichtlich, weshalb für die Besprechung mit dem Versicherten am 3. Mai 2017 110 Minuten erforderlich gewesen sein sollen, zumal ihn Rechtsanwältin Schoch bereits im Vorbescheidverfahren vertreten hatte und sich keine neuen Rechtsfragen stellten (vgl. Urk. 11/125). Für die Instruktion ist daher maximal eine Stunde anzurechnen. Auch der für die Erstellung der Beschwerde geltend gemachte Aufwand (insgesamt 540 Minuten respektive neun Stunden) ist nicht angemessen. Die Beschwerdeschrift entspricht in ihrer grundlegenden Argumentation sowie in einzelnen Teilen beinahe wörtlich dem Einwand vom 21. Januar 2017 (vgl. etwa Urk. 1 S. 5 f. und Urk. 11/125/ 4 f.). Es rechtfertigt sich vor diesem Hintergrund, den Aufwand für das Verfassen der Beschwerde um zwei Stunden auf insgesamt sieben Stunden zu kürzen. Nicht ersichtlich ist, weshalb seit Oktober 2017 weiterer Aufwand notwendig gewesen sein sollte.

Insgesamt rechtfertigt sich somit ein Aufwand von 11 Stunden und 5 Minuten, was unter Berücksichtigung des gerichtlichen Ansatzes von Fr. 220.-- ein Honorar von Fr. 2'438.30 ergibt. Rechtsanwältin Corinne Schoch ist zufolge der gewährten unentgeltlichen Rechtsvertretung (vgl. Urk. 12) folglich mit Fr. 2'889.-- (Fr. 2'438.30 plus Barauslagen von Fr. 236.70 zuzüglich Mehrwertsteuer von 8 %) durch die Gerichtskasse zu entschädigen.

Der Beschwerdeführer ist auf §

E. 16

Abs. 4 GSVGer hinzuweisen, wonach er zur Nachzahlung der Gerichtskosten und der Entschädigung an die unentgeltliche Rechtsvertreterin verpflichtet ist, sobald er dazu in der Lage ist. Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde

wird abgewiesen. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 700.-- werden dem Beschwerdeführer

auferlegt, zufolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung jedoch einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Der Beschwerdeführer wird

auf die Nachzahlungspflicht gemäss § 16 Abs. 4 GSVGer hingewiesen. 3.

Die unentgeltliche Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers, Rechtsanwältin Corinne Schoch, Zürich,

wird mit Fr. 2'889.-- (inkl. Barauslagen und MWSt) aus der Gerichtskasse entschädigt.

Der Beschwerdeführer wird

auf die Nachzahlungspflicht gemäss § 16 Abs. 4 GSVGer hingewiesen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwältin Corinne Schoch -
Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle , unter Beilage je einer Kopie von
Urk.

E. 20

, 21,

E. 22

und 2 3 - Bundesamt für Sozialversicherungen sowie an: - Gerichtskasse 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 Bundes
gesetzes 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 1 5. Juli bis und mit 1
5. August sowie vom 1 8. Dezember bis und mit dem 2. Januar (Art. 46 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist dem Bundesgericht, Schweizerhofquai 6, 6004 Luzern, zuzu
stellen.

Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweis mittel
und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthal ten; 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 Die VorsitzendeDer Gerichtsschreiber Grünig Würsch

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