

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.01036 vom 6. März 2019

ZH Sozialversicherungsgericht, 2019-03-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2017.01036

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.01036 du 6 mars 2019

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.01036 del 6 marzo 2019

Erwägungen

E. 1

X.____, geboren 1978, arbeitete seit 1999 bei der Y.____

AG als Bauarbeiter/Schaler. Seit einem Arbeitsunfall im März 2010 übt er keine Erwerbstätigkeit mehr aus. Das Anstellungsverhältnis mit der Y.____ AG wurde per Mai 2012 aufgelöst (Arbeitgeberbericht vom 31. Mai 2010, Urk. 11 /9 und Urk. 11 /65/7).

Am 10. Mai 2010 (Eingangsdatum) meldete sich der Versicherte unter Hinweis auf persistierende Rückenbeschwerden bei der Invalidenversicherung zum Leistungsbezug an (Urk. 11 /1). Die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, klärte die erwerbliche und medizinische Situation ab und sah eine berufliche Abklärung durch die Z.____ vor (vgl. Bericht der Berufsberatung vom 27. September 2010, Urk. 11 /26), welche aber aus gesundheitlichen Gründen nicht durchgeführt werden konnte (Urk. 11 /28-30).

Am 28. November 2012 untersuchte RAD-Ärztin med. pract. A.____, Fachärztin für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie, den Versicherten und gelangte zum Schluss, unter adäquater Schmerztherapie sei in einer angepassten Tätigkeit eine 100%ige Arbeitsfähigkeit gegeben (Bericht vom 3. Dezember 2012, Urk. 11 /63). Mit Verfügung vom 6. März 2013 wies die IV-Stelle das Leistungsbegehren ab (Urk. 11/85).

Nachdem der Versicherte hiergegen am 21. April 2013 Beschwerde erhoben hatte (Urk. 11/88/3 ff.), hiess das hiesige Gericht die Beschwerde mit Urteil IV.2013.00359 vom 21. November 2014 teilweise gut und hob die Verfügung vom 6. März 2013 insoweit auf, als damit der Anspruch auf eine Invalidenrente bis am 28. Februar 2013 verneint wurde und stellte fest, dass der Versicherte vom 1. März 2011 bis 28. Februar 2013 Anspruch auf eine ganze Rente hat. Im Übrigen wurde die Beschwerde abgewiesen (Urk. 11/106). Das Bundesgericht wies die hiergegen erhobene Beschwerde vom 12. Januar 2015 (Urk. 11/111/2 ff.) mit Urteil 9C_29/2015 vom 21. Mai 2015 ab (Urk. 11/119).

E. 1.2

Zwischenzeitlich hatte sich der Versicherte mit Zusatzgesuch vom 22. Januar 2015 (Eingangsdatum, Urk. 11/112) erneut bei der IV-Stelle zum Leistungsbezug angemeldet. Die IV-Stelle tätigte erneut erwerbliche und medizinische Abklärungen und holte insbesondere das interdisziplinäre Gutachten der Abklärungsstelle B.____ vom 28. Juli 2016 ein (Urk.

11/184; ergänzende Stellungnahme vom 17. Februar 2017, Urk. 11/193). Nach durchgeführtem Vorbescheidverfahren (Vorbescheid vom 5. Mai 2017, Urk.

11/199; Ein wand vom 23. Mai 2017, Urk. 11/216) wies die IV-Stelle das Leistungsbegehren mit Verfügung vom 18. August 2017 ab (Urk. 2).

E. 2

Hiergegen erhob der Versicherte am 21. September 2017 Beschwerde und beantragte, es sei die angefochtene Verfügung aufzuheben und es sei ihm eine ganze Invalidenrente ab dem 1. März 2013 auszurichten. Eventualiter sei er erneut von einem Neurologen, bzw. Psychiater zu begutachten und es sei ihm mindestens eine halbe Invalidenrente auszurichten. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um unentgeltliche Prozessführung und Bestellung von Rechtsanwältin Dina Raewel als unentgeltliche Rechtsbeiständin (Urk. 1). Mit Beschwerdeantwort vom 27. Oktober 2017 schloss die Beschwerdegegnerin auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 10 unter Beilage ihrer Akten, Urk. 11/1-229), was dem Beschwerdeführer am 30. Oktober 2017 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 12). Mit Schreiben vom 2. November 2017 reichte der Beschwerdeführer einen Verlaufsbericht des Zentrums C.____ vom 16.

Oktober 2017 ein (Urk. 13 und Urk. 14), worüber die Beschwerdegegnerin am 6. November 2017 in Kenntnis gesetzt wurde (Urk. 15). Am 1. März 2019 reichte der Beschwerdeführer den Bericht von Dr. med. D.____, Facharzt für Neurologie, vom 5. Februar 2019 ein (Urk. 16 und Urk. 17), worüber die Beschwerdegegnerin am 5. März 2019 informiert wurde (Urk. 18).

E. 2.1

Wurde eine Rente wegen eines zu geringen Invaliditätsgrades verweigert, so wird nach Art. 87 Abs.

E. 2.2

Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 ATSG). Sie kann Folge von Geburts gebrechen, Krankheit oder Unfall sein (Art. 4 Abs. 1 des Bundesgesetz es

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. 2.3.1

Beeinträchtigungen der psychischen Gesundheit können in gleicher Weise wie körperliche Gesundheitsschäden eine Invalidität im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVG in Verbindung mit Art. 8 ATSG bewirken. Rechtsprechungsgemäss ist bei psychischen Beeinträchtigungen zu prüfen, ob ein psychischer Gesundheitsschaden mit Krankheitswert besteht, welcher die versicherte Person auch bei Aufbietung allen guten Willens daran hindert, ein rentenausschliessendes Erwerbseinkommen zu erzielen (vgl. BGE 139 V 547 E. 5, 131 V 49 E. 1.2, 130 V 352 E. 2.2.1; vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_125/2015 vom 18. November 2015 E. 5.4).

Die Annahme eines psychischen Gesundheitsschadens im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVG sowie Art. 3 Abs. 1 und Art. 6 ATSG setzt eine psychiatrische, lege artis auf die Vorgaben eines anerkannten Klassifikationssystems abgestützte Diagnose voraus (vgl. BGE 143 V 409 E. 4.5.2, 141 V 281 E. 2.1, 130 V 396 E. 5.3 und E.

6). Eine fachärztlich einwandfrei festgestellte psychische Krankheit ist jedoch nicht ohne weiteres gleichbedeutend mit dem Vorliegen einer Invalidität. In jedem Einzelfall muss eine Beeinträchtigung der Arbeits- und Erwerbsfähigkeit unabhängig von der Diagnose und grundsätzlich unbeschrieben der Ätiologie ausgewiesen und in ihrem Ausmass bestimmt sein. Entscheidend ist die nach einem weitgehend objektivierten Massstab zu beurteilende Frage, ob es der versicherten Person zumutbar ist, eine Arbeitsleistung zu erbringen (BGE 143 V 409 E. 4.2.1, 141 V 281 E. 3.7, 139 V 547 E. 5.2, 127 V 294 E. 4c, je mit Hinweisen; vgl. Art.

E. 2.3.2

Mit BGE 143 V 418 entschied das Bundesgericht, dass grundsätzlich sämtliche psychischen Erkrankungen für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit einem strukturierten Beweisverfahren nach BGE 141 V 281 zu unterziehen sind (E. 6 und 7, Änderung der Rechtsprechung; vgl. BGE 143 V 409 E. 4.5.2 speziell mit Bezug auf leichte bis mittelschwere Depressionen).

Das für somatoforme Schmerzstörungen und vergleichbare psychosomatische Leiden entwickelte strukturierte Beweisverfahren definiert systematisierte Indikatoren, die es - unter Berücksichtigung leistungshindernder äusserer Belastungsfaktoren einerseits und von Kompensationspotentialen (Ressourcen) andererseits erlauben, das tatsächlich erreichbare Leistungsvermögen einzuschätzen (BGE 141 V 281 E. 2, E. 3.4-3.6 und 4.1; vgl. statt vieler: Urteil des Bundesgerichts 9C_590/2017 vom 15. Februar 2018 E. 5.1). Die Anerkennung eines rein tenbegründenden Invaliditätsgrades ist nur zulässig, wenn die funktionellen Auswirkungen der medizinisch festgestellten gesundheitlichen Anspruchsgrundlage im Einzelfall anhand der Standardindikatoren schlüssig und widerspruchsfrei mit (zumindest) überwiegender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen sind. Fehlt es an diesem Nachweis, hat die materiell beweisbelastete versicherte Person die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen (BGE 141 V 281 E. 6; vgl. BGE 144 V 50 E. 4.3).

Diese Rechtsprechung ist auf alle im Zeitpunkt der Praxisänderung noch nicht erledigten Fälle anzuwenden (Urteil des Bundesgerichts 9C_580/2017 vom 16. Januar 2018 E. 3.1 mit Hinweisen).

E. 2.3.3

Aus Gründen der Verhältnismässigkeit kann dort von einem strukturierten Beweisverfahren nach BGE 141 V 281 abgesehen werden, wo es nicht nötig oder auch gar nicht geeignet ist. Ein Beweisverfahren bleibt daher entbehrlich, wenn im Rahmen beweiswertiger fachärztlicher Berichte (vgl. BGE 125 V 351) eine Arbeitsunfähigkeit in nachvollziehbar begründeter Weise verneint wird und allfälligen gegenteiligen Einschätzungen mangels fachärztlicher Qualifikation oder aus anderen Gründen kein Beweiswert beigemessen werden kann (BGE 143 V 409 E. 4.5.3; vgl. BGE 143 V 418 E. 7.1). Insbesondere in Fällen, in welchen nach der Aktenlage überwiegend wahrscheinlich von einer bloss leichtgradigen depressiven Störung auszugehen ist, die nicht schon als chronifiziert gelten kann und auch nicht mit Komorbiditäten einhergeht, bedarf es in aller Regel keines strukturierten Beweisverfahrens (BGE 143 V 409 E. 4.5.3; vgl. Urteil des Bundesgerichts

9C_580/2017 vom 16. Januar 2018 E. 3.1).

E. 2.4

Das Sozialversicherungsgericht hat den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen und alle Beweismittel objektiv zu prüfen, unabhängig davon, von wem sie stammen, und danach zu entscheiden, ob sie eine zuverlässige Beurteilung des strittigen Leistungsanspruches gestatten. Insbesondere darf es beim Vorliegen einander widersprechender medizinischer Berichte den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt (ZAK

1986 S. 188 E. 2a). Hinsichtlich des Beweiswertes eines ärztlichen Gutachtens ist im Lichte dieser Grundsätze entscheidend, ob es für die Beantwortung der gestellten Fragen umfassend ist, auf den erforderlichen allseitigen Untersuchungen beruht, die geklagten Beschwerden berücksichtigt und sich mit diesen sowie dem Verhalten der untersuchten Person auseinandersetzt – was vor allem bei psychischen Fehlentwicklungen nötig ist –, in Kenntnis der und gegebenenfalls in Auseinandersetzung mit den Vorakten abgegeben worden ist, ob es in der Darlegung der medizinischen Zustände und Zusammenhänge einleuchtet, ob die Schlussfolgerungen der medizinischen Experten in einer Weise begründet sind, dass die rechtsanwendende Person sie prüfend nachvollziehen kann, ob der Experte oder die Expertin nicht auszuräumende Unsicherheiten und Unklarheiten, welche die Beantwortung der Fragen erschweren oder verunmöglichen, gegebenenfalls deutlich macht (BGE 134 V 231 E. 5.1; 125 V 351 E. 3a, 122 V 157 E. 1c; Ulrich Meyer, Die Rechtspflege in der Sozialversicherung, BJM 1989, S. 30 f.; derselbe in: Hermann Fredenhagen, Das ärztliche Gutachten, 4. Auflage 2003, S. 24 f.). 3.

Die Beschwerdegegnerin stellte in der angefochtenen Verfügung vom 18. August 2017 (Urk. 2) im Wesentlichen auf das interdisziplinäre Gutachten des B.____

vom 28. Juli 2016 ab (Urk. 11/184). Darin werden die bis zur Begutachtung des Beschwerdeführers aktenkundigen medizinischen Berichte zusammengefasst (Urk. 11/184/5 ff.), weshalb sie an dieser Stelle nicht noch einmal wiedergegeben werden. Soweit erforderlich, wird in den nachfolgenden Erwägungen aber darauf Bezug genommen.

E. 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 Neuanmeldung 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 des Bundesgesetzes über den allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (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. 3.1.1

Die Gutachter der B.____ hielten folgende Diagnosen mit Relevanz für die Arbeitsfähigkeit (als Bauarbeiter) fest (Urk. 11/184/46): - Chronischer lumbospondylogener Schmerz - Status nach m assivem Verhebetauma (03/2010) - S either lumbosakrales , rezidivierendes Schmerzsyndrom - Status nach Spondylodese L5/S1 wegen Lyse

Meyerding 1-2 am 20.07.2011 - Status nach Revisionsoperation mit Dekompression L5/S1 bei relativer Spinalkanalstenose (12/2011), Cage-Entfernung - Osteosynthesematerialentfernung 24.05.2013 - Inkomplettes Hemi - Cauda -Syndrom links mit/bei: - Status nach Funktionsmyelographie vom 26.09.13: Irritation der Wur zeln L5, S1 und S2 links - Status nach erfolglosem Hinterstrangstimulationstest (Octrode bei TH 9-11) am 22.01.2014 - Status nach positivem Testergebnis und definitiver Implantation eines sakralen Neurostimulators am 09.10.2014

Ohne Relevanz für die Arbeitsfähigkeit diagnostizierten sie folgendes: - Erhebliche Symptomausweitung und deutliche negative Antwortver zerrung - Neurogen verursachte Blasenfunktionsstörung (anamnestisch) - Hyperlipidämie , bisher nicht medikamentös therapiert - Erektile Dysfunktion (anamnestisch) - Chronische Schmerzstörung mit somatischen und psychischen Faktoren F45.41 gerechtfertigt (lediglich qualitative Einschränkungen der Arbeits fähigkeit, jedoch keine quantitative)

E. 3.1.2

Aus psychiatrischer Sicht handle es sich vorwiegend um somatische Beschwerden (Urk. 11/184/42 f.) , welche nach den

Angaben des Beschwerdeführers zu ausge dehnten Schmerzen im Rückenbereich führ t en. Es seien diesbezüglich ver schiedene neurochirurgische und schmerztherapeutische Anstrengungen unter nommen worden , obwohl der Beschwerdeführer über weiter anhaltende Beschwerden berichte . Die Ursac hen der Beschwerdesymptomatik wü rden an anderen Ste llen des interdisziplinären Gutachtens dargestellt (siehe somatische Teilgutachten). Eine relevante seelische Störung, eine aus dem unbewussten stammende somatoforme Störung mit unbewusster oder bewuss tseinsnaher Symptombildung lasse sich aufgrund der biografischen Anamnese und auch unter Berücksichtigung der aktuellen Lebenssituation nicht eruieren. Eine chro nifizierte

neurotische Entwicklung scheidet aus. Unter kritischer Abwägung der Gesamtsituation, der Vorgeschichte, der biografischen Anamnese, der aktuellen psychosozialen Problematik und der bislang durch geführten Therapiemass nahmen kö nn e aus psychiatrischer Sicht keine relevante psychische Störung als Ursache oder Mitursache der geklagten Beschw erden angesehen werden. Es liege auch keine relevante Persönlichkeitsstörung, keine Psychose oder eine Angstent wicklung vor. Gegenwärtig stünden psychosoziale Faktoren im Vordergrund, speziell wirtschaftliche, finanzielle Probleme des Beschwerdeführers und seiner Familie und eventuell daraus resultierende Konflikte. Auch die Erektionsstörung könnte Konfliktstoff in der bestehenden Partnerschaft darstellen. Beim Beschwer deführer sei daher gemäss ICD die Annahme einer (leichtgradigen) chronischen Schmerzstörung mit somatischen und psychischen Faktoren ICD-10 F45.41 gerechtfertigt. Dieser komme jedoch aus psychiatrischer Sicht keine quantitative Reduktion der Arbeitsfähigkeit zu. In qualitativer Hinsicht sollte die Zeitstruktur berücksichtigt werden (keine Schichtarbeit, kein Akkord), er sollte keinem starken sozialen Druck ausgesetzt sein (z.B. Gruppenarbeit), es sollten ihm gewisse Hand lungsspielräume am Arbeitsplatz verbleiben, um z .B. kurze

zusätzliche Pausen zu machen. Auch sollte auf die sozialen Interaktionsmuster (Hierarchie, Führungsstil) geachtet werden, um ihn nicht zu überfordern.

Beim Beschwerdeführer ergebe sich im Hinblick auf die Konsistenz seiner Angaben während der aktuellen psychiatrischen Untersuchung aus rein psychiatrischer Sicht und nur bezogen auf die psychiatrischen Symptome keine tendenzielle Verfälschung der Befunde und der Informationen zur Anamnese, dies gelte auch für sein Verhalten. Die aktuelle psychiatrische Behandlung könne jedoch nur als Bestandteil einer multimodalen Schmerztherapie angesehen werden, ziele aber nicht explizit auf ein primäres psychiatrisches Zustandsbild ab (Urk. 11/184/46).

E. 3.1.3

Aus orthopädischer Sicht seien die neurologischen Beschwerden im Vordergrund, welche im neurologischen Gutachten entsprechend gewürdigt würden. Orthopädisch bestünden Facettengelenksarthrosen L3/4 und L4/5 und eine Retrolisthesis des Sakralwirbelkörpers (SWK) I. Die angegebenen Beschwerden und demonstrierten Probleme gingen jedoch über das zu erwartende Ausmass hinaus. In der angestammten Tätigkeit bestünde eine Arbeitsfähigkeit von 0%. In einer Verrichtungsleistung im Rahmen des Zumutbarkeitsprofils bestehe eine Arbeitsfähigkeit von 80% wegen erhöhtem Pausenbedarf und einer verringerten Leistungsfähigkeit. Auf Grund der obengenannten Probleme bestehe folgendes Zumutbarkeitsprofil: Das Heben und Tragen von schweren Lasten dauerhaft über 5 kg beidseits

sei nicht zumutbar. Arbeiten mit langem Gehen, Sitzen und Stehen und monotonen Zwangshaltungen des Oberkörpers seien nicht zumutbar, ebensowenig das Gehen auf unebenem Boden. Ebenfalls sollten überwiegend sitzende Arbeiten vermieden werden (Urk. 11/184/43)

E. 3.1.4

Rheumatologisch habe sich im Rahmen der Untersuchung seitens des Beschwerdeführers eine erhebliche Schmerzhaftigkeit gezeigt, so dass teilweise die Untersuchungsbedingungen deutlich eingeschränkt gewesen seien. Aus rein internistisch-rheumatologischer Sicht ergebe sich jedoch zum jetzigen Zeitpunkt kein Hinweis auf das Vorliegen einer entzündlich rheumatischen Systemerkrankung, welche die Beschwerdesymptomatik erklären könnte. Insbesondere hätten sich keine Hinweise für das Vorliegen einer entzündlichen Wirbelsäulenerkrankung ergeben. Eine internistisch-rheumatologische Systemerkrankung hätte sich zum Zeitpunkt der Untersuchung nicht diagnostizieren lassen. Aus diesem Grund ergebe sich auch aus internistisch-rheumatologischer Sicht kein Hinweis für das Vorliegen einer Befundinkonsistenz. Aus rein internistisch-rheumatologischer Sicht könne somit eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit nicht festgestellt werden (Urk.

11/184/43)

E. 3.1.5

Aus neurologischer Sicht bestehe in Zusammenschau der Aktenlage und in Kenntnis der aktuellen klinischen Untersuchung, der Anamnese und des EMG-Befundes weitgehende Übereinstimmung mit den Vorbefunden dahingehend, dass geringe sensible Defizite in den sakralen Segmenten bestünden, ein ASR-Ausfall links objektivierbar nachvollziehbar sei, im EMG alte axonale Schädigungszeichen feststellbar seien, ohne Hinweis für frischere

axonale Schädigungsprozesse. Es bleibe somit nach wie vor retrospektiv betrachtet unklar, ob diese Befundlage mit dem Unfallereignis von 2010 zusammenhänge oder erst später peri-/postoperativ bei wiederholten Massnahmen aufgetreten sei, und seit her als Residuum zu bewerten wäre. Gemäss den anamnestischen Angaben des Beschwerdeführers wäre diesbezüglich erst seit Dezember 2011 mit der zweiten Operation offensichtlich eine S1-Affektion links aufgetreten im Sinne der damals bei ihm aufgefallenen Sensibilitätsstörung am Fussaussenrand, dem S1-Segment zugehörig. Es

erscheine jedoch angesichts der ansonsten doch nur moderaten Lendenwirbelsäule(LWS)-Pathologie eher ungewöhnlich und nicht nachvollziehbar, warum sich eine gemäss den Angaben des Beschwerdeführers so massive, schwergradige und therapieresistente Symptomatik entwickelt haben sollte. Es müssten hier auch das Vorliegen anderer Faktoren überwiegend wahrscheinlich angenommen werden, respektive spiele ein dysfunktionaler Schmerzverarbeitungsprozess eine nicht unwesentliche Rolle (Urk. 11/184/43 ff.).

So bestünden doch erhebliche Aspekte der Symptomausweitung und auch negativer Antwortverzerrung. Es falle bezüglich der vorrangig die Arbeitsfähigkeit als limitierend angegebenen Schmerzen auf, dass die Beschreibung dramatisiert werde, dass schon die 10-teilige VAS-Skala nicht ausreichen würde (sollte bis 200 gehen), es werde demonstrativ wirkend vor dem Gutachter ein Schmerzmedikament eingenommen. Andererseits seien in der Vergangenheit (siehe z.B. Bericht des C.____

04/2013) nur geringfügige und unspezifische Pharmakotherapie durchgeführt worden, obwohl

damals schon ein als invalidisierend bezeichneter Schmerz angegeben worden sei. Diese Diskrepanz mindestens damals in der verhältnismässig geringen Inanspruchnahme schmerztherapeutischer Massnahmen falle auf. Auffallend sei auch, dass Integrationsmassnahmen vom Beschwerdeführer mit dem Hinweis, er sehe sich nicht

dazu in der Lage, erst gar nicht unternommen worden seien, obwohl der behandelnde Neurologe solche als durchaus möglich erachtet habe. Auffallend sei auch die zeitliche enge Korrelation zwischen Abweisung des Rentenanspruchs Dezember 2012 und Exazerbation, nun mit der Diskussion um ein leichtes Hemi-Cauda-Syndrom links. Andererseits blieben die somatischen Befunde eine Erklärung für die subjektiv so schwergradig und therapieresistent beschriebenen Schmerzen schuldig. Es sei nicht einsichtig, dass sich hier so gar keine Besserung ergeben haben sollte, wobei aber auch beeindruckend, dass der Beschwerdeführer sich sogar einen Neurostimulator erneut habe implantieren lassen, wo zuvor ein Versuch bereits nach zwei Tagen wieder habe abgebrochen werden müssen. Auch aktuell werde vom Beschwerdeführer keine wesentliche Besserung daraus beschrieben, wie es auch sonst nicht helfen würde. Auffallend seien aber auch die deutlich positiven Waddell-Zeichen, der sehr expressive, auf die Schmerzdarstellung ausgerichtete Beschwerderapport, ausgestaltet von einem wohl doch sehr bewusst seinsnahen Darstellen einer kräftemässig betrachtet völlig unökonomischen und unphysiologischen Haltung mit gebeugten Knien, was sich bei unbemerkter Beobachtung auf der Strasse aber in dieser Form nicht mehr dargestellt habe. Als nichtkrankbezogene Faktoren würden aber auch erhebliche existenzielle und finanzielle Sorgen beschrieben bei Arbeitslosigkeit, die auch krankheitsbedingt (Rückenoperation) wohl vermindert bewertete Arbeitsmarktchancen, nach

zwischenzeitlich mehrjähriger Absenz vom Arbeitsprozess. Es falle auch die persönliche hartnäckige Überzeugung des Beschwerdeführers auf, sich nicht leistungsfähig zu sehen.

So sei es nach Abweisung des ersten Rentenanspruchs fast umgehend zur Verschlechterung und zu weiteren medizinischen Abklärungen und sogar weiteren invasiven Massnahmen (Neurostimulator) gekommen, weiter hin aber werde von

ihm letztlich zu allen Massnahmen eine völlige Therapie resistenz angegeben, obwohl der somatische Kern, der in gewissem Umfang auch bestehen möge, dieses so nicht erkläre. Eine zielgerichtete psychiatrische Behandlung sei andererseits lange Zeit auch nicht durchgeführt worden, erscheine dem Beschwerdeführer auch offensichtlich nicht relevant notwendig.

Es sei somit bei Status nach Operation an der LWS zwar von einer chemischen lumbospondylogenen Schmerzsymptomatik auszugehen, wie auch in den Akten stets so beschrieben, es könne aber kein konkreter relevanter lumboradikulärer Schmerz und insbesondere nicht ein so hochskalierter Schmerz angenommen werden, wie es der Beschwerdeführer subjektiv beschreibe. Sicher sei zwar anzunehmen, auch in Übereinstimmung mit den behandelnden Ärzten, dass eine Arbeitsfähigkeit als Bauarbeiter nicht mehr möglich sei. Wohl aber wäre mindestens eine rückschonende, körperlich leichte Wechseltätigkeit zumutbar, ganztätig mit verminderter Leistung um ca. 30 %, beginnend mit

anfangs 50 % (Belastungsaufbau binnen ca. 3 Monaten). So habe auch rückblickend Dr.

E.____ schon im Bericht vom 30. Juli 2010 eine Arbeitsfähigkeit adaptiert von 50 % angenommen, der Beschwerdeführer aber habe die berufliche Abklärung im

Z.____

November

2010 nicht angetreten, mit der Begründung der Verschlimmerung (ohne objektivierbare somatische Grundlage). Auch nach dem Reha-Aufenthalt Juli 2011 seien die Schmerzen regredient gewesen, Analgetika seien reduziert worden, wobei gleich wieder nach 3 Wochen durch den Beschwerdeführer

eine erneute Verschlechterung angegeben worden sei (auch ohne wirklich plausibles Korrelat). Adaptiert sei auch damals aber eine Arbeitsfähigkeit von 50 % angenommen worden. Letztlich sei die Indikation zur Dekompression Dezember 2011 rückblickend betrachtet stark von dieser subjektiven Angabe des Beschwerdeführers und weniger durch organisch begründete Ursachen getroffen worden. Es seien wahrscheinlich hieraus zwar dann vorübergehend S1-radikuläre Residuen begründbar letztlich aber begründete diese in der jetzt vorliegenden ebenfalls wieder geringen somatischen objektivierbaren Befundlage nicht eine wesentlich stärkere Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit als zuvor schon von den vorbehandelnden Ärzten angenommen.

So sei z.B. gemäss Bericht Dr. E.____

Juli 2012 auch nur Assalix als pflanzliches Salicylat als Schmerzmittel eingenommen worden.

Dr. E.____

habe in ideal adaptierter Tätigkeit sukzessive sogar volle Arbeitsfähigkeit attestiert. Es dürfte also angenommen werden, dass auch postoperativ nach dem Eingriff vom Dezember 2011 damit kein richtungsweisend größerer Schädigungsprozess aufgetreten sei. Einschränkungen seien erst wieder nach Ablehnung der Rente am 12. Dezember 2012 dokumentiert gemäss Bericht Uniklinik F.____ vom 27. Dezember 2012, wo nun ein leichtgradiges Hemi-Cauda-Syndrom diskutiert werde. Trotzdem werde aber auch im Bericht des C.____ vom 22. April 2013 weiterhin nur von der gleichermassen geringen Medikation mit pflanzlichen Salicylat Assalix berichtet, was doch weiterhin erstaune, wenn man weiterhin die Angaben des Beschwerdeführers sehe, er habe so schwergradige invalidisierende Schmerzen. Auch seien keine Antidepressiva genommen worden. Auch im rheumatologischen Bericht von Dr. G.____ werde mitgeteilt, der Beschwerdeführer nehme keine Schmerzmedikamente - mit der nicht ganz nachvollziehbaren Begründung, es helfe ja nicht (obgleich keine höhergradigen Analgetika-Behandlungen durchgeführt worden seien resp. vom Beschwerdeführer gar nicht nachgesucht worden seien). Die weiterführenden Abklärungen hätten

z.B. im Rahmen der Myelografie vom 2013 keine Wurzelamputationszeichen, keine Spinalkanalstenose gezeigt, die MRI-Untersuchung habe ebenfalls keine weitere, richtungsweisende Befundlage erbracht, welche die Ausprägung und Intensität der Schmerzen hätte erklären können. Alte S1-Residuen seien zwar festgestellt worden, lägen nun aber ebenfalls nicht mehr vor,

wohl aber eben die oben schon erwähnten erheblichen Befundinkonsistenzen und Symptomausweitung.

Insbesondere aufgrund der doch erstaunlichen, lange Zeit nur geringen Inanspruchnahme schmerztherapeutischer Massnahmen sei hinsichtlich der Schmerzangaben doch sehr von einer wohl eher bewusstseinsnahen und sehr ausgeprägten negativen Antwortverzerrung auszugehen, wäre das Verhalten gut mit einem « Krankenrollenverhalten » zu beschreiben und wäre - sofern aus neurologischer Sicht zu reflektieren - eher nicht als eine somatoforme Schmerzstörung zu bewerten (diesbezüglich müsste aber auf die Bewertung des psychiatrischen Gutachtens verwiesen werden). Gleichwohl erschwere dieses Verhalten die Bewertung der Arbeitsfähigkeit. Es dürfte sicher angenommen werden, dass eine verminderte Rückenbelastbarkeit bestehe, es könne auch von chronischen lumbospondylogenen Schmerzen bei Status nach Spondylodese L5/S1 wegen Lyse

Meyerding 1-2 am 20. Juli 2011, Cage-Entfernung im Dezember 2011, Osteosynthesematerialentfernung 24. Mai 2013 und Neurostimulatorimplantation 09. Oktober 2014 ausgegangen werden. Gegenüber den früheren Einschätzungen der Arbeitsfähigkeit, variierend von 50-100% arbeitsfähig in einer Verweistätigkeit, könne, umso mehr da erhebliche andere nichtsomatische Faktoren eine Rolle spielen, von einer Arbeitsfähigkeit von ca. 80% ausgegangen werden, bezogen auf eine ideal leidensangepasste, rückengerechte Arbeitstätigkeit, nach Belastungsaufbau über einen Verlauf von ca. 3 Monaten, beginnend mit 50%. Die angestammte Tätigkeit im Baubereich sei hingegen nicht mehr zumutbar.

E. 3.1.6

Aus internistischer Sicht klagt der Beschwerdeführer über keine Beschwerden (Urk. 11/184/45). In den Akten finde sich ein Arztbrief des Universitätsspitals H.____, Urologie, vom 26. Oktober 2012. Als Diagnosen würden eine am ehesten neurogene

Blasenfunktionsstörung ohne Hinweis auf einen Blasentumor sowie eine chronische Testalgie links seit März 2010 genannt. Diese neu rogene Blasen funktionsstörung we rd e weiterhin zwar in den Akten noch mehrmals erwähnt, eine weitere Diagnostik bzw. e ine Behandlung diesbezüglich habe jedoch seit Oktober 2012 nicht mehr sta ttgefunden. Internmedizinisch lie ssen sich aktuell keine Diagnosen bzw. Beschwerden objektivieren. Led iglich bei der Laborkon trolle fä nden sich erhöhte Lipidwerte, die gelegentlich kontrolliert werden sol lten. Funktionsausfälle bestünden nicht. Weder vermö g e die (neurogene) Blasenfunk tionsstörung noch die erektil e Dysfunktion noch die Hyperli pi dämie eine Arbeits unfähigkeit zu begründen. Hinsichtlich der neurogen verursachten Blasenfunkti onsstörung seien seit 2012 keine Therapien z .B. durch einen behandelnden Urologen angestrebt worden . Der Anästhesiologe Dr.

I. ___ betreue

den Beschwerdeführer hinsichtlich des sakralen Neurostimulators, die le tzte Konsultation sei am 2 1. Januar 2016 gewesen . Aus internistischer Sicht lägen keine Befunde bzw. Diagnosen mit ver siche rungsmedizinischer Relevanz auf die Arbeitsfähigkeit vor. Er sei deshalb medizinisch-theoretisch in seiner bis dato ausgeübten Tätigkeit als Bauhilfsarbeiter/Schaler vollschichtig arbeitsfähig ohne Leistungseinschränkung. Dies ge lt e ebenso für eine Verweistätigkeit.

E. 3.1.7

Interdisziplinär konstatierten die Gutachter, dass der Beschwerdeführer als Bau arbeiter nicht mehr arbeitsfähig sei . In einer Verweistätigkeit bestehe eine Rest arbeitsfähigkeit von 80 % (nach Belastungsaufbau ca. 3 Monate, beginnend mit 50 %) im Rahmen des folgenden Zumutbarkeitsprofils mit verlängerten Pausen und reduzierter Leistung (Urk. 11/184/47): - Es bestehe

verminderte Rückenbelastbarkeit . - Diesbezüglich sei die angestammte Tätigkeit im Bau bereich nicht mehr zumut bar . - Auch in einer ideal leidensangepassten Tätigkeit best ünden ggf. ein erhöhter Pausenbedarf und eine verringerte Leistungsfähigkeit . - Das Heben und Tragen von schwere n Lasten dauerhaft über 5 kg beidseits

sei nicht zumutbar. Arbeiten mit langem Gehen, Sitzen und Stehen und monoto nen Zwan gshaltungen des Oberkörpers seien nicht zumutbar, ebensowenig das Gehen auf unebenem Boden. Ebenfalls überwiegend sitzende Arbeiten sollten vermieden werden, bezogen auf eine ideal leidensangepasste, rü ckengerechte Arbeitstätigkeit . - Au s psychiatrischer Sicht bestünden gegenwärtig keine relevanten quantitati ven Einschränkungen der Arbeitsfähigkeit; zu qualitativen D efiziten siehe unten, diese ergä ben si ch auch aus dem Fähigkeitsprofil . - Beim Beschwerdeführer seien aufgrund der langen beruflichen Pause Schwierig keiten bei der Anpassung an Regeln und Routinen zu erwarten, zeit weilig auch bei der Planung und Strukturierung von Aufgaben, obwohl er im häuslichen Bereich meist ge mäss seiner Schilderung versuche , den Tagesablauf sinnvoll zu strukturieren und ihm zuträgliche Aufgaben im Haushalt zu über nehmen. Es bestehe auch eine reduzierte Flexibilität und Umstellungsfähigkeit, die sich jedoch aus psychiatrischer Sicht beruflich vornehmlich in qualitativer Hinsicht bemerkbar machen dürfte. Er könne Entscheidungen treffen, fachli che Kompetenzen anwenden, er sei auch in der Lage, im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeit Neues zu lernen. Immerhin sei er in seiner letzten beruflichen Auf gabe als Vorarbeiter eingesetzt worden . Relevante intellektuelle oder kognitive Defizite seien im Rahmen der aktuellen psychi atrischen Untersuchung nicht auszumachen. Die

Selbstbehauptungsfähigkeit sei gut, auch die Kontaktfähigkeit zu Dritten, dies gelte auch für die familiären Beziehungen .

E. 3.2

Dr. med. I.____ , Facharzt für Anästhesiologie, diagnostizierte in seinem Bericht vom 2. Februar 2017 ein inkompaktes Hemicaudasyndrom links (Urk. 3/3). Er notierte sämtliche Interventionen seit dem 22. Januar 2014 und konstatierte, dass die Arbeitsunfähigkeit aufgrund des chronischen Schmerzleidens seit März 2013 aus schmerztherapeutischer Sicht 100 % betrage.

E. 3.3

Die behandelnden Ärzte des C.____ übten in ihrem Bericht vom 3. Februar 2017 Kritik am Gutachten des B.____ und hielten folgende Diagnosen (verkürzt wiedergegeben) fest (Urk. 11/191/4): - Rezidivierende depressive Episode, gegenwärtig schwere depressive Episode (ICD-10 F33.2) - Blitzschlag am 18. Juli 2005 (Beschwerdeführer sei auf die Seite geschleudert worden) - Lumbovertebrales Syndrom

Subjektiv sei der Beschwerdeführer vollumfänglich arbeitsunfähig auch für angepasste Tätigkeiten. Als positives Leistungsbild sei Sitzen ca. 10 Minuten ohne zu viel Schmerzen möglich, Spazieren gehe kaum mehr, gelegentlich sei leichtes Kochen, ein leichter Einkauf möglich. Autofahren sei nicht mehr möglich seit August 2013. Das negative Leistungsbild beinhalte, dass keine schweren Einkäufe, kein längeres Kochen, kein Staubsaugen, keine schweren Arbeiten und keine längeren, einseitigen Tätigkeiten möglich seien. Aufgrund der Diagnosen, der Fremdanamnese, des positiven und negativen Leistungsbildes sowie der neuropsychologisch bestätigten Depression sei der Beschwerdeführer auch für angepasste Tätigkeiten voll arbeitsunfähig .

Insgesamt sei das Gutachten des B.____ daher deutlich fehlerhaft, unvollständig in der Beschwerdeaufnahme und zudem in den Beobachtungen nicht objektiv.

E. 3.4

Die Gutachter des B.____ beantworteten am 17. Februar 2017 die von der Beschwerdegegnerin zusätzlich gestellten Fragen und konstatierten (Urk.

11/193/2 f f.), dass sie auf die eindeutig auch retrospektiv dokumentierten, auch in der Vergangenheit vorliegenden Hinweise und Indikatoren solcher Inkonsistenzen, Effekte der schwerwiegenden Symptomausweitung und Aggravation verwiesen , für welche sich aber auch keine versicherungspsychiatrische erklärbaren Gründe feststellen ließen. Sie hätten im Rahmen des Gutachtens differenziert auf die Schwierigkeiten einer retrospektiven versicherungsmedizinischen Bewertung hingewiesen, dass angesichts dieser im Gesamtbild erheblichen Verzerrungen durch versicherungsfremde Aspekte in der retrospektiven Bewertung nicht auf den subjektiven Beschwerderapport alleine abgestellt werden könne , der gleichwohl aber zu vielfachen Andersbewertungen und bis hin zu Interventionen, sogar bis hin zur Implantation eines Rückenmarkstimulators geführt habe . Die aktenkundigen versicherungsmedizinischen Arbeitsfähigkeitsbewertungen seien entsprechend nur sehr begrenzt verwertbar. Die Bewertung könne nur auf medizinisch-theoretischer Grundlage erfolgen, müsse andere invaliditätsfremde Faktoren abgrenzen. Das sei von ihnen ausführlich dargestellt worden .

In Zusammenschau der ausführlich zitierten und kommentierten Aktenlage und in Kenntnis der aktuellen klinischen Untersuchung, der

Anamnese und des EMG Befundes bestehe weitgehende Übereinstimmung mit den Vorbefunden dahingehend, dass geringe sensible Defizite in den sakralen Segmenten bestehen, der ASR-Ausfall links objektivierbar nachvollziehbar sei, im EMG aber nur alte axonale Schädigungszeichen feststellbar seien, ohne Hinweis für frischere axonale Schädigungsprozesse. Gemäss den anamnestischen Angaben des Beschwerdeführers sei seit Dezember 2011 mit der zweiten Operation offensichtlich eine S1-Affektion links im Sinne der damals bei ihm aufgefallenen Sensibilitätsstörung am Fussaussenrand, dem S1-Segment zugehörig aufgetreten. Ergänzend könnten sie noch konkretisieren, dass nach Durchführung der Spondylothese-Operation L5/S1 (Meyerding Grad 1-2) vom 20. Juli 2011 für 3 Monate (bis Ende Oktober 2011) und nach Revisionsoperation mit Dekompression L5/S1 von Dezember 2011 eine Restitutionsphase von 3 Monaten (bis März 2012) mit aufgehobener oder stark eingeschränkter Arbeitsfähigkeit auch in leidensadaptierter Tätigkeit plausibel erscheine, nachfolgend müsste

überwiegend wahrscheinlich bereits wieder eine Arbeitsfähigkeit 80% angenommen werden. Auch sei die Angabe der schwergradigen Schmerzen im April 2013 nicht nachvollziehbar (geringe Inanspruchnahme schmerztherapeutischer Massnahmen). Es sei damals aber noch die Cage-Entfernung und Osteosynthesematerialentfernung am 24. Mai 2013 erfolgt, es sei allenfalls für kurze Zeit für ca. 6-8 Wochen eine Arbeitsunfähigkeit oder relevante Teilarbeitsunfähigkeit für leidensadaptierte Tätigkeiten plausibel (bis Juli 2013).

Es dürfte nochmals auf die auffallend zeitliche enge Korrelation zwischen Abweisung des Rentenanspruchs im Dezember 2012 und Exazerbation, nun mit der Diskussion um ein leichtes Hemi-Cauda-Syndrom links hingewiesen werden. Andererseits blieben die somatischen Befunde eine Erklärung für die subjektiv so schwergradig und therapieresistent beschriebenen Schmerzen schuldig. Es sei nicht einsichtig, dass sich hier so gar keine Besserung ergeben sollte, wobei aber auch beeindruckt, dass der Beschwerdeführer sich sogar einen Neurostimulator implantieren lassen habe, wo zuvor ein Versuch bereits nach 2 Tagen wieder abgebrochen werden müssen. Auch aktuell werde vom Beschwerdeführer keine wesentliche Besserung daraus beschrieben, wie auch sonst nichts helfen würde. Dies lasse annehmen - retrospektiv natürlich besser beurteilbar - dass eine geeignete Indikation gar nicht vorgelegen hätte.

Gleichwohl könne postoperativ (Implantation 10/2014) eine Arbeitsunfähigkeit in leidensadaptierter Tätigkeit für 6 Wochen zuerkannt werden.

Entsprechend seien sie im Gutachten - angesichts der durchaus sehr umfangreichen Aktendiskussion - auch rückblickend, da erhebliche andere nichtsomatische Faktoren eine Rolle spielten, aus medizinisch-therapeutischer Sicht von einer Arbeitsfähigkeit von ca. 80% ausgegangen, bezogen auf eine ideal leidensangepasste, rückengerechte Arbeitstätigkeit, nach Belastungsaufbau über einen Verlauf von ca. 3 Monaten, beginnend mit einer Arbeitsfähigkeit von 50%. Sie attestierten «rückblickend hätten - wenn man sich auf die rein somatischen Befunde stützt - wohl überwiegend wahrscheinlich auch in der Vergangenheit mehrheitlich doch eine Arbeitsfähigkeit bestanden in dem aktuell bestimmten Umfang, die Zeiten perioperativ (je ca. 3 Monate) und im Rahmen der stationären Massnahmen abgesehen».

E. 3.5

Dr. med. D.____, Facharzt für Neurologie, hielt in seinem Bericht vom 20. Juni 2017 folgende Diagnosen fest (Urk. 11/214): - Chronisches, therapieresistentes, lumbo-radikuläres Schmerzsyndrom links, mit inkomplettem Hemi - Cauda -Syndrom links, mit senso -motorischem S1-Ausfall links sowie sensiblen Ausfällen L5 bis S5 links - Status nach fünf Eingriffen im LWS-Bereich, letztmals 15. August 2013 - Status nach definitiver Implantation eines sakralen Neurostimulators am 9. Oktober 2014, mit Revision am 12. Mai 2016

Seit der letzten Untersuchung vom 27. März 2017 sei der weitere Verlauf unverändert geblieben bis am 24. Mai 2017, als in der Folge einer orthopädischen Untersuchung die Rückenschmerzen deutlich zugenommen hätten, mit Schwerpunkt auf der linken Seite. Die Schmerzen seien seit dieser Untersuchung derart intensiv, dass er mit zwei Unterarmstöcken gehen müsse und in der Nacht nur noch wenige Stunden schlafen könne. Schmerzausstrahlungen in die Beine würden nach wie vor verneint.

Neurologisch seien die Befunde unverändert, so dass eine Schädigung am Nervensystem nicht anzunehmen sei. Die Ausfälle seien unverändert, mit einem senso -motorischen S1-Ausfall links und sensiblen Ausfällen L5 sowie S2-S5 links.

Aktuell sei beim Beschwerdeführer keine Arbeitsfähigkeit realisierbar, da der Schmerzpegel viel zu hoch sei, in der Skala von 1-10 gebe er ein Niveau von 9

E. 3.6

Die behandelnden Ärzte des C.____ stellten in ihrem Bericht vom 16. Oktober 2017 folgende, gekürzt wiedergegebenen Diagnosen ab dem 20. August 2014 (Urk. 14): - Anhaltende somatoforme Schmerzstörung (ICD-10 F45.4) - Rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig schwere depressive Episode (ICD-10 F33.2) - Status nach Blitzschlag am 18. Juli 2005 - Lumbovertebrales Syndrom - Sehr inkomplettes Hemi - Cauda -Syndrom links - Neurogene Blasenfunktionsstörung bei Status nach Blitzschlag - Neurostimulator Oktober 2014 im Sakralbereich - Nikotinabusus - Übergewicht

Die Ärzte konstatierten, dass dem Beschwerdeführer weder im Beruf als Bauhilfsarbeiter noch in einer angepassten Tätigkeit eine Arbeitstätigkeit zumutbar sei.

E. 3.7

Dr. D.____ führte im Bericht vom 5. Februar 2019 aus (Urk. 17), dass ein unverändert schweres, therapieresistentes und deshalb invalidisierendes, lumbovertebrales Schmerzsyndrom, bei Status nach fünf LWS-Eingriffen, zuletzt am 15. August 2013 bestehe. Der am 9. Oktober 2014 erhaltene sakrale Neurostimulator habe die Situation zudem nicht anhaltend bessern können, insbesondere auch nicht nach der Revision am 12. Mai 2016. Dieses Schmerzsyndrom lasse sich nur durch ausgeprägte neurale Irritationen erklären, wahrscheinlich infolge Narbenbildungen in den Bereichen der durchgeführten Eingriffe. Neurologisch habe sich die Situation nicht verändert, es bestünden ein senso -motorischer S1 Ausfall links sowie sensible Ausfälle L5 und S2 bis S5 links, wobei wahrscheinlich auch zusätzlich eine motorische L5-Komponente bestehe. Auf eine erneute EMG-Untersuchung habe er verzichtet, in der Untersuchung vom März 2017 hätten sich Hinweise für durchgemachte Läsionen der Wurzeln L5 und S1 links gezeigt. Bei klinisch stationärem Verlauf dürfte sich hier keine Änderung ergeben haben.

Ob therapeutisch noch eine Möglichkeit bestehe, werde man letztlich orthopädisch entscheiden müssen, er meine aber, dass die Situation weitgehend aus therapiert sei.

Umso unverständlicher sei der IV-Entscheid vom 5. Mai 2017, bei dem eine 80%ige Arbeitsfähigkeit für angepasste Tätigkeiten attestiert werde. Eine solche Einschätzung sei angesichts der Schwere dieses Beschwerdebildes gänzlich unverständlich, eine Arbeitsfähigkeit bestehe weder im angestammten Berufsbe reich, noch in einer angepassten Tätigkeit. 4.

4.1

Das Gutachten des B.____ vom 28. Juli 2016

(Urk. 11/184) sowie die ergänzende Stellungnahme vom 17. Februar 2017 (Urk. 11/193) beruhen auf für die streitigen Belange umfassenden fachärztlichen Untersuchungen und wurden in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) verfasst (Urk. 11/184/5 ff.).

Die vorhandenen Arztberichte wurden sorgfältig

gewürdigt (Urk. 11/184/40; vgl. Urk. 11/184/55 ff.; Urk. 11/184/70 f.).

Die Gutachter haben detaillierte Befunde und hieraus begründete Diagnosen erhoben, die geklagten Beschwerden berücksichtigt und sich mit diesen sowie dem Verhalten des Beschwerdeführers ausführlich auseinandergesetzt. Zudem haben sie die medizinischen Zustände und Zusammenhänge einleuchtend dargelegt und ihre Schlussfolgerungen nachvollziehbar begründet. Das Gutachten des B.____ erfüllt daher die rechtsprechungsgemässen Anforderungen an beweistaugliche ärztliche Entscheidungsgrundlagen (vgl. E. 2.4).

4.2

Der Beschwerdeführer brachte demgegenüber vor, dass in Bezug auf die neurologische Beurteilung auf die Einschätzung von Dr. D.____ abgestellt werden müsse (vgl. E. 3.5 und E. 3.7). Die Gutachter berücksichtigten allerdings sämtliche von Dr. D.____ erhobenen Befunde und liessen diese in die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit einfließen . Der Umstand allein, dass behandelnde Fachärzte eine vom eingeholten Gutachten abweichende Meinung äussern, geben nicht Anlass zu weiteren Abklärungen und vermögen das Gutachten nicht in Frage zu stellen ; anders würde es sich dann verhalten, wenn die behandelnden Ärzte konkrete, objektiv fassbare Aspekte namhaft machen, die den ärztlichen Experten entgegen sind oder mit denen sie sich nicht befassen haben (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 2. August 2006 U 58/06 E. 2.2) - was vorliegend allerdings nicht der Fall ist. Die Ausführungen von Dr. D.____ vermögen das Gutachten entsprechend nicht zu entkräften. 4.3

Die Berichte der Ärzte des C.____

berücksichtigen bei der Einschätzung der Arbeitsfähigkeit insbesondere auch die vom Beschwerdeführer geklagten Beschwerden und

das von ihm geschilderte positive und negative Leistungsbild – welches ohne weitere Begründung durch objektivierbare Befunde nicht schlüssig ist (Urk. 11/191/4; Urk.

E. 7

Abs. 2 ATSG).

E. 10

an. Hinzu kämen die erwähnten neurologischen Ausfälle. Eine Teilarbeitsfähigkeit werde man nur dann realisieren können, wenn die Schmerzen deutlich weniger seien, in einem Bereich von 3- 4. Aber auch dann werde er keine wie von der Beschwerdegegnerin attestierte 64%ige Arbeitsfähigkeit bewältigen können. Er schätze die Arbeitsfähigkeit auf höchstens 40 % , unter der Voraussetzung einer langsamen Steigerung in einem geeigneten Einsatzgebiet. In Frage kämen nur leichte Arbeiten, allenfalls Überwachungsfunktionen.

E. 14

S. 10). Wären die Sprachkenntnisse des Beschwerdeführers so schlecht wie von den Ärzten des C.____ behauptet, wäre auch ihre Behandlung, welche sowohl auf Portugiesisch als auch auf Deutsch stattfindet, nicht zielführend.

Des Weiteren ist in Bezug auf Berichte von behandelnden Arztpersonen beziehungsweise Therapeuten auf die Erfahrungstatsache hinzuweisen, dass diese 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).

Zusammenfassend kann nicht auf die Berichte des C.____ abgestellt werden und diese vermögen auch das Gutachten des B.____ nicht in Frage zu stellen. 4.4

Auch der Bericht von Dr. I.____

(E. 3.2) vermag das Gutachten nicht ansatzweise zu entkräften, da im Bericht – bis auf die Diagnose und die durchgeführten Interventionen – lediglich ausgeführt wird, dass der Beschwerdeführer aus schmerztherapeutischer Sicht vollumfänglich arbeitsunfähig sei seit März 2013. Objektive Befunde und Ausführungen, welche diese Einschätzung begründen würden, fehlen. 4.5

Da der psychiatrische Gutachter des B.____ eine Arbeitsunfähigkeit aus psychiatrischen Gründen nachvollziehbar und schlüssig verneinte (vgl. E. 3.1.2) , kann auf ein strukturiertes Beweisverfahren nach BGE 141 V 281 verzichtet werden (vgl. E. 2.3.3).

Das Gutachten des B.____ vom 28. Juli 2016 ist damit voll beweiskräftig. Von weiteren Abklärungen, wie vom Beschwerdeführer gefordert, sind keine zusätzlichen Erkenntnisse zu erwarten, weshalb darauf in antizipierter Beweiswürdigung (vgl. BGE 122 V 157 E. 1d mit Hinweisen) zu verzichten ist .

Damit ist gestützt auf das Gutachten des B.____ mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erstellt, dass der Beschwerdeführer in einer angepassten Tätigkeit zu 80 % arbeitsfähig ist. 5.

Zu prüfen bleiben die erwerblichen Auswirkungen der eingeschränkten Arbeitsfähigkeit. 5.1

5.1.1

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).

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 143 V 295 E. 4.1.3, 129 V 222 E. 4.1 und E. 4.2, 128 V 174). 5.1.2

Wird das Invalideneinkommen auf der Grundlage von statistischen Durchschnittswerten ermittelt, ist der entsprechende Ausgangswert (Tabellenlohn) allenfalls zu kürzen. Damit soll der Tatsache Rechnung getragen werden, dass persönliche und berufliche Merkmale, wie Art und Ausmass der Behinderung, Lebensalter, Dienstjahre, Nationalität oder Aufenthaltskategorie und Beschäftigungsgrad Auswirkungen auf die Lohnhöhe haben können (BGE

124 V 321 E. 3b/aa). Aufgrund dieser Faktoren kann die versicherte Person die verbliebene Arbeitsfähigkeit auch auf einem ausgeglichenen Arbeitsmarkt möglicherweise nur mit unterdurchschnittlichem erwerblichem Erfolg verwerten (BGE 126 V 75 E. 5b/aa). Der Abzug soll aber nicht automatisch erfolgen. Er ist unter Würdigung der Umstände im Einzelfall nach pflichtgemässen Ermessen gesamthaft zu schätzen und darf 25 % nicht übersteigen (BGE 135 V 297 E. 5.2; 134 V 322 E. 5.2 und 126 V 75 E. 5b/bb-cc). Die Rechtsprechung gewährt insbesondere dann einen Abzug auf dem Invalideneinkommen, wenn eine versicherte Person selbst im Rahmen körperlich leichter Hilfsarbeitertätigkeit in ihrer Leistungsfähigkeit eingeschränkt ist (BGE 126 V 75 E. 5a/bb). Zu beachten ist jedoch, dass allfällige bereits in der Beurteilung der medizinischen Arbeitsfähigkeit enthaltene gesundheitliche Einschränkungen nicht zusätzlich in die Bemessung des leidensbedingten Abzugs einfließen und so zu einer doppelten Anrechnung desselben Gesichtspunkts führen dürfen (Urteil 9C_846/2014 vom 22. Januar 2015 E. 4.1.1 mit Hinweisen; vgl. Urteil des Bundesgerichts 8C_805/2016 vom 22. März 2017 E. 3.1).

Nach ständiger Rechtsprechung darf das (kantonale) Sozialversicherungsgericht sein Ermessen, wenn es um die Beurteilung des Tabellenlohnabzuges gemäss BGE

126 V 75 geht, nicht ohne triftigen Grund an die Stelle desjenigen der Verwaltung setzen; es muss sich auf Gegebenheiten abstützen können, welche seine abweichende Ermessensausübung als naheliegender erscheinen lassen (BGE 137 V 71 E. 5.2 und 126 V 75 E. 6). Wurde bei der Festsetzung der Höhe des Abzugs vom Tabellenlohn ein Merkmal oder ein bestimmter Aspekt eines Merkmals zu Unrecht nicht berücksichtigt oder zu Unrecht berücksichtigt, hat die Beschwerdeinstanz den Abzug gesamthaft neu zu schätzen (vgl. Urteile des Bundesgerichts 8C_113/2015 vom 26. Mai 2015 E. 3.2 und 8C_808/2013 vom 14. Februar 2014 E. 7.1.1 mit Hinweisen). 5.2 5.2.1

Der Beschwerdeführer erzielte in den Jahren 2007 bis 2009 – d.h. vor Eintritt des geltend gemachten Gesundheitsschadens – folgende AHV-beitragspflichtigen Einkommen, welche massgebend sind für die Festsetzung des Valideneinkommens (Urk. 11/219) : - 2007 = Fr. 84'475.-- - 2008 = Fr. 75'864.-- - 2009 = Fr. 82'180.--

Bereinigt um die Nominallohnentwicklung bis ins Jahr 2015

(Zeitpunkt des [hypothetischen] Beginns des Rentenanspruchs; vgl. E. 5.1.1 i.V.m. Art. 29 IVG

i.V.m. Art. 29 bis IVV) resultiert daraus ein anrechenbares Valideneinkommen in Höhe von Fr. 86'075.95

(Fr. 84'475.-- : 2047 x 2226 = 91'861.90; Fr. 75'864.-- : 2092 x 2226 = Fr. 80'723.35; Fr. 82'180.-- : 2136 x 2226 = 85'642.65; Fr. 91'861.90 + Fr. 80'723.35 + Fr. 85'642.65 = 258'227.90 : 3 = 86'075.95; [Bundesaamt für Statistik, T 39 Entwicklung der Nominallöhne, der Konsumentenpreise und der Reallöhne, Nominallohnentwicklung, Männer, Stand 2007 = 2047, 2008 = 2092, 2009 = 2136, 2015 = 2226]). 5.2.2

Der Beschwerdeführer brachte demgegenüber vor, dass er aufgrund von Weiterbildungen und unter Berücksichtigung der Teuerung ein Einkommen in Höhe von Fr. 97'678.-- erzielen würde, was auch dem Einkommen des Bruders bei selbigem Ausbildungsstatus und beim ehemaligen Arbeitgeber entspreche (Urk. 1 S. 16). Dem ist entgegenzuhalten, dass der Beschwerdeführer seit 1999 beim gleichen Arbeitgeber gearbeitet hat und zu keiner Zeit ein Einkommen in entsprechender Höhe erzielte (vgl. Urk. 11/219). Des Weiteren würde auch ein allenfalls nachgereicher Lohnausweis des Bruders eine entsprechende Einkommenssteigerung nicht überwiegend wahrscheinlich erscheinen lassen, spielen doch die persönlichen Fähigkeiten sowie die Einsatzbereitschaft des jeweiligen Arbeitnehmers eine erhebliche Rolle bei der Lohnentwicklung. 5.3 5.3.1

Das Invalideneinkommen ist gestützt auf die vom Bundesamt für Statistik herausgegebene Schweizerische Lohnstrukturerhebung (LSE) 2014 festzusetzen. Das Einkommen für Männer in einer einfachen Tätigkeit körperlicher oder handwerklicher Art beträgt dabei Fr. 5'312.-- monatlich (LSE 2014, TA1 Monatlicher Bruttolohn (Zentralwert) nach Wirtschaftszweigen, Kompetenzniveau und Geschlecht Privater Sektor, Total, Männer, Kompetenzniveau 1). Bereinigt um die betriebsübliche wöchentliche Arbeitszeit (T 03.02.03.01.04.01, Betriebsübliche Arbeitszeit nach Wirtschaftsabteilungen in Stunden pro Woche, Total, 2015 = 41.7 Stunden) sowie die Nominallohnentwicklung bis ins Jahr 2015 (T1.1.10 Nominallohnindex, Männer, 2011-2015, Total, 2014 = 103.2, 2015 = 103.5) resultiert für das Jahr 2015 ein Einkommen bei einem vollen Pensum von Fr. 66'646.30 (Fr. 5'312.-- : 40 x 41.7 : 103.2 x 103.5 x 12).

Bei einem Pensum von 80 % resultiert daraus ein anrechenbares Invalideneinkommen für das Jahr 2015 in Höhe von Fr. 53'317.05. 5.3.2

Die Gutachter des B.____ attestierten dem Beschwerdeführer aus interdisziplinärer Sicht eine 80%ige Arbeitsfähigkeit in einer Tätigkeit, in welcher er nicht über 5 kg Heben und Tragen müsse, kein längeres Gehen, Sitzen und Stehen und monotone Zwangshaltungen des Oberkörpers notwendig seien. Auch Gehen auf unebenem Boden und überwiegend sitzende Arbeiten sollten vermieden werden. Aufgrund der langen beruflichen Pause seien Schwierigkeiten mit der Anpassung an Regeln und Routinen zu erwarten, zeitweilig auch mit der Planung und Strukturierung von Aufgaben. Es bestehe auch eine reduzierte Flexibilität und Umstellungsfähigkeit (vgl. E. 3.1.7). Der orthopädische Gutachter konstatierte diesbezüglich, dass in einer vollschichtig ausgeübten Verweistätigkeit im Rahmen des Zumutbarkeitsprofils eine Arbeitsfähigkeit von 80 % wegen erhöhtem Pausenbedarf und einer verringerten Leistungsfähigkeit bestehe (Urk. 11/184/73). Es ist

daher nicht zu beanstanden, dass die Beschwerdegegnerin den erhöhten Pausenbedarf sowie die verringerte Leistungsfähigkeit als bereits in der Einschätzung der Arbeitsfähigkeit berücksichtigt betrachtete, so dass diesbezüglich kein Leidensabzug angezeigt ist.

Eine psychisch bedingt verstärkte Rücksichtnahme seitens Vorgesetzter und Arbeitskollegen kann nach der Gerichtspraxis in der Regel nicht als eigenständiger Abzugsgrund anerkannt werden (Urteil des Bundesgerichts 9C_366/2015 E. 4.3.1 mit Hinweisen), so dass die vom psychiatrischen Gutachter festgehaltenen qualitativen Einschränkungen ebenfalls keinen Leidensabzug rechtfertigen.

Auch die gesundheitlich bedingte Unmöglichkeit, weiterhin körperlich schwere Arbeit zu verrichten, führt nicht automatisch zu einer Verminderung des hypothetischen Invalidenlohns. Vielmehr bildet der Umstand allein, dass nur mehr leichte bis mittelschwere Arbeiten zumutbar sind, auch bei eingeschränkter Leistungsfähigkeit kein Grund für einen zusätzlichen leidensbedingten Abzug, weil der Tabellenlohn im Kompetenzniveau 1 (bis LSE 2010 Anforderungsniveau 4) bereits eine Vielzahl von leichten und mittelschweren Tätigkeiten umfasst (Urteil des Bundesgerichts 8C_805/2016 vom 22. März 2017 E. 3.4.2 unter Hinweis auf 9C_455/2013 vom 4. Oktober 2013 E. 4.4 und 9C_386/2012 vom 18. September 2012 E. 5.2).

Zusammenfassend ist ein Leidensabzug vorliegend nicht gerechtfertigt und das anrechenbare Invalideneinkommen für das Jahr 2015 ist in Höhe von Fr. 53'317.05 festzusetzen. 5.4

Setzt man das Validen- dem Invalideneinkommen gegenüber, so resultiert eine Erwerbseinbusse von Fr. 32'758.90 (Fr. 86'075.95 – Fr. 53'317.05), was einem Invaliditätsgrad von rund 38 % entspricht. Entsprechend hat sich keine anspruchsbeflussende Änderung

der tatsächlichen Verhältnisse ergeben

seit dem Urteil des hiesigen Gerichts IV.2013.00359 vom 21. November 2014 (Urk. 11/106; bestätigt mit Urteil des Bundesgerichts 9C_29/2015 vom 21. Mai 2015, Urk. 11/119).

Die angefochtene Verfügung erweist sich damit als rechtens und die hiergegen erhobene Beschwerde ist vollumfänglich abzuweisen. 6.

6.1

Gemäss § 16 Abs. 1 und Abs. 2 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) wird einer Partei, der die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheint, in kostenpflichtigen Verfahren auf Gesuch die Bezahlung von Verfahrenskosten erlassen und eine unentgeltliche Rechtsvertretung bestellt, wenn sie nicht in der Lage ist, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren.

Der Beschwerdeführer verfügt zusammen mit seiner Frau über ein Vermögen von rund Fr. 60'000.-- bei der UBS sowie eine Liegenschaft, deren Steuerwert auf EUR

110'110.-- beziffert wird (Urk. 9/12). Demgegenüber steht eine Hypothekenschuld von EUR 181'843.50 (Urk. 9/14; vgl. auch Urk. 9/13) sowie ein privates Darlehen von Fr. 10'000.-- (Urk. 9/15). Davon ausgehend, dass der Steuerwert unter dem Verkehrswert liegt und die Hypothekenschuld überwiegend wahr scheinlich durch die Liegenschaft gesichert

sein dürfte, verfügt der Beschwerdeführer zusammen mit seiner Frau über ein nicht unerhebliches Vermögen.

Eine prozessuale Bedürftigkeit des Beschwerdeführers ist damit nicht ausgewiesen, weshalb das betreffende Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege abzuweisen ist. 6.2

Da es im vorliegenden Verfahren um die Bewilligung oder Verweigerung von IV Leistungen geht, ist das Verfahren kostenpflichtig. Die Gerichtskosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert festzulegen (Art. 69 Abs. 1 bis des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung, IVG) und auf Fr. 800.-- anzusetzen. Ausgangsgemäss sind sie dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Das Gericht beschliesst,

Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Bestellung von Rechtsanwältin Dina Raewel als unentgeltliche

Rechtsbeiständin wird abgewiesen, und erkennt: 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 800.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

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

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwältin Dina Raewel - 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 HurstCasanova

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