

# ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.01356 vom 26. Juni 2019

ZH Sozialversicherungsgericht, 2019-06-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_sozialversicherungsgericht\\_IV.2017.01356](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2017.01356)

FR: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.01356 du 26 juin 2019

IT: ZH\_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2017.01356 del 26 giugno 2019

## Erwägungen

### E. 1

X.\_\_\_\_, geboren 1960, seit November 2001 bei der Y.\_\_\_\_ AG angestellt und als Vorarbeiter und Baggerfahrer tätig (vgl. Urk. 9/8, 9/14, 9/89/12), bezieht seit 1. Juli 2011 aufgrund einer am 16. April 2007 erlittenen Schulterverletzung rechts eine Rente der Suva auf der Basis einer Erwerbsunfähigkeit von 17% (Urk. 9/12/61). Seit zirka Anfang 2012 arbeitete er im selben Betrieb im Magazin und als Chauffeur zu 83%; daneben installierte er in selbständiger Tätigkeit seit 2007 Notstromgruppen (Urk. 9/8/2, 9/10). Die Arbeitgeberin sprach am 23. April 2014 die Kündigung per 31. Juli 2014 aus, jedoch verlängerte sich die Kündigungsfrist infolge Krankheit/Unfall (vgl. Urk. 9/14/4). Am

9. März 2015 meldete sich der Versicherte

unter Hinweis auf eine seit 26. November 2014 bestehende Diskushernie und auf die beim Skiunfall vom 16. April 2007 erlittene Schulterverletzung rechts bei der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle (im Folgenden: IV-Stelle), zum Leistungsbezug an (Urk. 9/3).

Die IV-Stelle klärte in der Folge die beruflichen und medizinischen Verhältnisse ab und holte die Akten der Suva und diejenigen des Krankentaggeldversicherers

Sympany Versicherungen AG (im Folgenden: Sympany) ein (Urk. 9/8-19, 9/39-46, 9/59-62, 9/71). Am 21. April 2016 untersuchte Dr. med. Z.\_\_\_\_, Facharzt für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Regionalen Ärztlichen Dienstes (RAD) den Versicherten (Urk. 9/47). Gestützt auf dessen Beurteilung teilte die IV-Stelle letzterem mit Vorbescheid vom 17. Juni 2016 mit, dass er voraussichtlich rückwirkend ab 1. September 2015 Anspruch auf eine halbe Invalidenrente habe (Urk. 9/54). Mit dem Einwand vom 21. Juni 2016 dagegen erklärte der Versicherte, dass er, nachdem er am 11. Dezember 2014 und am 23. April 2015 zwei weitere die Schultern betreffende Unfälle erlitten habe, weiterhin nicht arbeiten könne (Urk. 9/56). Die Suva hatte ihm bereits mit Schreiben vom 18. Juni 2015 mitgeteilt, dass die neuerlichen Unfälle keine Veränderung des Rentenanspruchs zur Folge hätten (Urk. 9/59/235). Am 21. Dezember 2016 reichte die Personalvorsorgeeinrichtung der B.\_\_\_\_ ebenfalls einen Einwand im laufenden Verfahren ein und beantragte, es sei festzustellen, dass kein zu einer Rente berechtigender Invaliditätsgrad vorliege (Urk. 9/7

### E. 1.1

Zur Beschwerde ist berechtigt, wer durch den angefochtenen Entscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat. Die Rechtsprechung betrachtet als schutzwürdiges Interesse im Sinne von Art. 89 Abs. 1 lit. c des

Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG) jedes praktische oder rechtliche Interesse, welches eine von einem Entscheid betroffene Person an dessen Änderung oder Aufhebung geltend machen kann. Das schutzwürdige Interesse besteht somit im praktischen Nutzen, den die Gutheissung der Beschwerde dem Entscheidadressaten verschaffen würde, oder – anders ausgedrückt – im Umstand, einen Nachteil wirtschaftlicher, ideeller, materieller oder anderweitiger Natur zu vermeiden, welchen der angefochtene Entscheid mit sich bringen würde. Das rechtliche oder auch bloss tatsächliche Interesse braucht somit mit dem Interesse, das durch die von der beschwerdeführenden Person als verletzt bezeichnete Norm geschützt wird, nicht übereinzustimmen. Immerhin wird verlangt, dass die Person durch den angefochtenen Entscheid stärker als jedermann betroffen sei und in einer besonderen, beachtenswerten, nahen Beziehung zur Streitsache stehe (BGE 133 V 188 E. 4.3.1, 239 E. 6.2; 131 II 361 E. 1.2; 131 V 298 E. 3; 130 V 560 E. 3.3).

### **E. 1.2**

Besondere Bedeutung kommt dem Legitimationserfordernis zu, wenn nicht der Verfügungsadressat im materiellen Sinn, sondern ein Dritter (Drittbeschwerdeführer) den Entscheid anfechtet (BGE 127 V 80 E. 3a/ aa mit Hinweisen). Hier haben die Legitimationsanforderungen die Funktion, die Popularbeschwerde auszu-schliessen, weshalb bei der Bejahung der Beschwerdebefugnis von Drittbeschwerdeführern Zurückhaltung geboten ist. Erforderlich ist ein spezifisches Rechtsschutzinteresse, welches nur bejaht wird, wenn der Dritte ein unmittelbares und konkretes Interesse an der Aufhebung oder Änderung der Verfügung hat oder eine spezifische, besonders nahe Beziehung zur Streitsache für sich in Anspruch nehmen kann. Das allgemeine Interesse an der richtigen Auslegung und Durchsetzung des Bundesrechts genügt nicht (BGE 133 V 188 E. 4.3.3).

### **E. 1.3**

Die Vorsorgeeinrichtungen sind im Bereich der gesetzlichen Mindestvorsorge ( Art.

### **E. 4**

). Die IV-Stelle nahm weitere Unterlagen zu den Akten, unter anderem einen von der Suva eingeholten Bericht des C.\_\_\_\_ AG, vom 7. Februar 2017 ( Urk. 9/89) .

Mit Verfügung vom 13. November 2017 stellte die IV-Stelle fest, dass der Versicherte ab 1. September 2015 Anspruch auf eine halbe Invalidenrente habe und

sprach ihm rückwirkend ab 1. Dezember 2017 eine monatliche Rente von Fr. 987.--

zu; die Verfügung über die rückwirkenden Leistungen für die Zeit vom 1. September 2015 bis 30. November 2017 erhalte er , sobald das Verfahren über die Verrechnungsansprüche von Dritten abgeschlossen sei ( Urk. 9/102). Mit Verfügung vom 22. Februar 2018 sprach die IV-Stelle dem Versicherten für die Zeit vom 1. September 2015 bis 30. November 2017 dieselbe Leistung zu , was unter Verrechnung mit Rückforderungen anderer Sozialversicherer und dem Taggeldversicherer zu einem Nachzahlungsbetrag von Fr. 14'611.60 führte ( Urk. 11/2). 2. 2.1

Gegen die Verfügung vom 13. November 2017 liess die Personalvorsorgeeinrichtung der B.\_\_\_\_ am 11. Dezember 2017 Beschwerde erheben und beantragen, das leistungsbeziehungsweise Rentenbegehren des Versicherten sei unter Aufhebung des angefochtenen Entscheids abzuweisen; eventualiter sei die Angelegenheit zur ergänzenden medizinischen Abklärung zurückzuweisen ( Urk. 1 S. 2). Die Beschwerdegegnerin schloss in der

Vernehmlassung vom 21. Februar 2018 auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 8). 2.2

Am 28. Februar 2018 liess die Personalvorsorgeeinrichtung der B.\_\_\_\_

im Verfahren Nr. IV.2018.00219 Beschwerde gegen die Verfügung

vom 22. Februar 2018 mit demselben Antrag erheben (Urk. 1 S. 2 im Verfahren

IV.2018.00219). Mit Verfügungen vom 27. April 2018 wurde der Prozess Nr.

IV.2018.00219 mit dem vorliegenden Prozess vereinigt

und als dadurch erledigt abgeschrieben und die Akten des abgeschriebenen Prozesses wurden in diesem Verfahren als Urk. 11/08 aufgenommen. Des Weiteren wurde X.\_\_\_\_ zum

Prozess beigelegt (Urk. 11, 8, 12). Der Beigeladene liess am 7. Juni 2018 Stellung nehmen

und die Abweisung der Beschwerde beantragen; eventualiter sei ein gerichtliches

Obergutachten zu seiner Arbeitsfähigkeit einzuholen (Urk. 14 S. 2). Die

Beschwerdeführerin hielt im Rahmen des zweiten Schriftenwechsels an ihren Anträgen fest

(Urk. 20); die Beschwerdegegnerin verzichtete auf die Einreichung einer Duplik (Urk. 26).

Zur Stellungnahme des Beigeladenen vom 13. November 2018 (Urk. 29) liess sich die

Beschwerdeführerin am 29. November 2018 vernehmen; die Beschwerdegegnerin

verzichtete wiederum auf Stellungnahme (Urk. 33,

34). Die jeweiligen Eingaben wurden den anderen Parteien mit Verfügung vom 30.

November 2018 zur Kenntnis gebracht (Urk. 35).

Auf die Vorbringen der Parteien und die eingereichten Unterlagen wird, sofern für die Entscheidungsfindung erforderlich, nachfolgend eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung:

1.

#### **E. 4.1**

Die Beschwerdegegnerin begründete den Anspruch auf eine halbe Invalidenrente des

Beigeladenen im Wesentlichen gestützt auf die Beurteilung des RAD-Arztes Dr. Z.\_\_\_\_ vom

22. April 2016 und bemass den Invaliditätsgrad ausgehend von einer 60%igen

Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit mit 52 % (Urk. 2, 9/51).

#### **E. 4.2**

Die Beschwerdeführerin stellt sich dagegen zusammengefasst auf den Standpunkt, dass vor

dem Hintergrund der gesamten Aktenlage, so auch unter Berücksichtigung der mehrfach

festgestellten Symptomausweitung, der Inkonsistenzen und Limitierungen des

Beigeladenen von einer 100%igen Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit auszugehen sei

(Urk. 1 S. 8 ff., 20 S. 12 ff.).

#### **E. 4.3**

Der Beigeladene lässt in Übereinstimmung mit der Argumentation der Beschwer

degegnerin im Wesentlichen geltend machen, es sei für die Feststellung der

Arbeitsfähigkeit in angepasster Tätigkeit auf das beweiskräftige Gutachten des

RAD abzustellen, welches sich im Gegensatz zum C.\_\_\_\_-Bericht als begründet und

nachvollziehbar erweise und sich zudem mit der Beurteilung von Dr. D.\_\_\_\_ decke (Urk. 14

S. 15, 29 S. 12 ff.). 5. 5.1

Den Akten ist zum Gesundheitszustand des Beigeladenen und seiner Arbeitsfähigkeit für die hier massgebliche Zeit im Wesentlichen Folgendes zu entnehmen: 5.2

Der Beigeladene erlitt am 16. April 2007 bei einem Skiunfall eine subcapitale Humerusfraktur rechts, welche am Folgetag offen repositioniert und mittels Osteosynthese mit einer Philosplatte versehen wurde (Urk. 9/12/215). Nach der Metallentfernung vom 7. August 2007 nahm der Beigeladene seine Arbeit am 29. Oktober 2007 wieder zu 50 % und ab 3. März 2008 zu 100 % auf (vgl.: Urk. 9/12/142 und 9/12/174). Gemäss Mitteilung des Beigeladenen an die SUVA vom 12. August 2013 litt er neu unter vermehrten Schmerzen in der linken Schulter (Urk. 9/12/52-53). Ein Arthro-MRI der linken Schulter in der Uniklinik E.\_\_\_\_ vom 23. September 2013 machte eine Tendinopathie sowie eine kleine gelenkseitige Partialruptur der Supraspinatussehne, eine kleine intrasubstanziale Partialruptur der Infraspinatussehne und eine Tendinopathie der Subscapularissehne mit kleinem Kalkdepot in der Sehne sichtbar (Urk. 9/12/47).

Der Rheumatologe

Dr. med. D.\_\_\_\_, welchen der Beigeladene am 13. September 2013 erstmals aufgesucht hatte, erwähnte in seinem Bericht vom 7. November 2013, dass zu den Schulterschmerzen neu lumbale Rückenschmerzen ohne Ausstrahlung hinzugetreten seien (Urk. 9/12/44). Anlässlich einer Untersuchung in der F.\_\_\_\_ Klinik vom 31. März 2014 klagte der Beigeladene über belastungsabhängige Schmerzen, welche vom Gesäss in den rechten lateralen Oberschenkel bis übers Knie ausstrahlen würden. Da die Befundkonstellation nicht für eine radikuläre Verteilung L5 typisch war, führte die Diagnose zum Verdacht auf eine Meralgia

paraesthetica linksseitig (DD :

rezidivierende Lumboischialgie L5 links bei Rezessusstenose L4/5) (Urk. 9/39). 5.3

Am 25. August 2014 erstellte Dr. med. G.\_\_\_\_, Fachärztin FMH für Physikalische Medizin und Rehabilitation, besonders Rheumatologie, ein Gutachten im Auftrag des Taggeldversicherers Sympany. Sie schloss auf folgende Diagnosen (Urk. 9/44/23): - Lumbo-spondylogenes Syndrom links bei - insuffizienter Rumpfmuskulatur - Muskuläre r Dysbalance - klinisch keine neurologischen Ausfälle - Status nach Morbus Scheuermann L3/L4 und L4/L5 - Diskrete Rezessusstenose L4/L5 (MRI vom 17. 12.13) - Rechtes Schultergelenk: - Status nach offener Reposition und Osteosynthese mit Philosplatte 17.4. 2007 - Status nach Narkosemobilisation am 7. 6.2007 - Status nach Metallentfernung 24.7.2007 bei

Status nach mehrfragmentärer subcapitaler Humerusfraktur rechts - Linkes Schultergelenk: - Tendinopathie der Supraspinatussehne mit kleiner Partialruptur der Supraspinatussehne - Kleine Partialruptur der Infraspinatussehne - Kleines Kalkdepot der Subscapularissehne (MRI vom 23.9.13) - Verdacht auf Loge de Guyon Syndrom links mit positivem Phalen - Zeichen.

Dr. G.\_\_\_\_ schloss aufgrund der erhobenen Befunde eine segmentale Störung der Lendenwirbelsäule (LWS) aus und verneinte auch neurologische Hinweise für eine radikuläre oder medulläre Symptomatik. Zudem würden sich die angegebenen Beschwerden im latero-posterioren Oberschenkel

nicht mit der nur diskreten Rezessusstenose auf Höhe L4/L5 decken. In Bezug auf die Schultergelenke hätten sich rechts eine gute Beweglichkeit und bei resistiver Prüfung keine Abschwächung der Schultergelenkmuskulatur gezeigt. Auch links seien die Manöver in der Funktionsprüfung negativ ausgefallen und die Beweglichkeit sei gut (Urk. 9/44/22 f.).

In der angestammten respektive aktuell ausgeübten Tätigkeit als Maschinist oder Chauffeur für Lastwagen oder Lieferungswagen sei der Beigeladene per sofort während vier Wochen zu 70 % arbeitsfähig, danach sei von der bisherigen Arbeitsunfähigkeit von 17 % (Rente der Suva) auszugehen. In einer anderen mittelschweren Tätigkeit sei der Beigeladene zu 100 % arbeitsfähig, jedoch seien das Heben von Lasten über Kopf von über 20 kg und längerdauernde Überkopfarbeiten zu vermeiden (Urk. 9/44/23 ff.) 5.4

Am 1. Dezember 2014 erlitt der Beigeladene, als er eine umstürzende Aluleiter auffing, einen Schlag auf die linke Schulter (vgl. Urk. 9/88/315, vgl. auch: Rückfallmeldung vom 10. Februar 2015, Urk. 9/88/203). Ein

Arthro-MRI der linken Schulter vom 21. Januar 2015 führte zum Schluss auf eine Ansatzendinose der Supraspinatussehne mit ödematösen Knochenmarksveränderungen am Sehnenfootprint bei im Übrigen intakter Rotatorenmanschette (Urk. 9/12/38). Diejenige der rechten Schulter zeigte eine intakte Rekonstruktion der Supraspinatussehne posterior sowie der Intraspinatussehne, alte Osteonekrosen des Humeruskopfes und tiefe Knorpeldefekte des Humeruskopfes superomedial (Urk. 9/12/37).

Dr. D.\_\_\_\_ attestierte dem Beigeladenen in seinem Zwischenbericht zu Händen der Sympany

vom 27. Januar 2015 eine 100%ige Arbeitsfähigkeit für Tätigkeiten ohne Überkopfarbeiten (Urk. 9/12/22 f.).

Anlässlich einer kreisärztlichen Untersuchung vom 1. April 2015 klagte der Beigeladene über haltungs- und bewegungsabhängige Schmerzen in der linken, aber auch der rechten Schulter. Der Kreisarzt Dr. med. H.\_\_\_\_, Facharzt FMH für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, ging auch unter Berücksichtigung der linksseitigen Schulterbeschwerden von einem unveränderten Zumutbarkeitsprofil aus (Urk. 9/12/9).

Dr. D.\_\_\_\_ erklärte in seinem Bericht vom 23. April 2015, dass es durch den Unfall vom 1. Dezember 2014 zu einem massiven Schmerzschub im Bereich der linken Schulter mit massiver Impingement-Symptomatik bei einer Elevation des linken Oberarms bis 130° und einer Abduktion bis 110° gekommen sei. Der Beigeladene sei zurzeit aufgrund der Schulterbeschwerden zu 100 % arbeitsunfähig: Auch aufgrund der lumbalen Beschwerden bestehe weiterhin eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit, insbesondere weil Tätigkeiten wie Arbeiten auf dem Bagger wegen auftretender Vibrationen zu massiven Schmerzen führten (Urk. 9/88/231). Am selben Tag, mithin am 23. April 2015, erlitt der Beigeladene beim Lösen der Winterräder mit einem Newtonschlüssel einen Schlag auf die rechte Schulter (vgl. Urk. 9/88/313). Dr. D.\_\_\_\_ führte in seinem Bericht vom 21. Mai 2015 zu Händen der Beschwerdegegnerin aus, dass dem Beigeladenen schulterbelastende Tätigkeiten insbesondere Überkopfarbeiten nicht mehr zumutbar seien. Zudem sei ihm wegen der lumbalen Schmerzen die angestammte Tätigkeit als Baggerführer wegen der Vibrationen und Rüttelbewegungen ebenfalls nicht mehr zumutbar. Für eine leichte Tätigkeit ohne Heben von Lasten, ohne vermehrte Rotationen und ohne Bücken erachtete Dr. D.\_\_\_\_ den Beigeladenen nunmehr noch zu 50 % arbeitsfähig. Er empfahl angesichts der komplexen Situation die Einholung eines Gutachtens mit konkreter Testung der Belastbarkeit (Urk. 9/17).

Auch Dr. med. I.\_\_\_\_, Facharzt FMH für Allgemeine Innere Medizin, erklärte in seinem Bericht vom 22. Mai 2015 zu Händen der Sympany, dass der Beigeladene für Schwerarbeit bleibend arbeitsunfähig sei. Eine angepasste Tätigkeit hätte krankheitsbedingt, mithin unter Berücksichtigung der als krankheitswertig eingestuften Ischialgie links bei Diskushernie L4/5 mit Kompression der Nervenwurzel L5 links sicher ab zirka Mitte Januar 2015 vollschichtig aufgenommen werden können. Rein aufgrund der Krankheit könne der Beigeladene wechselbelastende, leichte bis allenfalls mittelschwere Arbeiten mit einer Gewichtslimite von höchstens 15 kg ohne Zwangshaltungen und repetitive Rumpftorsionen ausüben. Bei der Untersuchung habe der Beigeladene ein gewisses Verdeutlichungsverhalten gezeigt. Die vom ihm gezeigten Beschwerden seien nur teilweise objektivier- und damit nachvollziehbar. Bei der Untersuchung hätten sich eine normale Kraft, ein normaler Reflux-Status, ein letztlich negativer Lasègue und keine Muskelatrophien gefunden. Die angegebene Reizsymptomatik vom Segment L4 links sei glaubwürdig, jedoch nicht einschränkend bezüglich einer leichten bis mittelschweren Tätigkeit (Urk. 9/19/2-3).

Eine MRI-Untersuchung der LWS in der Klinik E.\_\_\_\_ vom 5. April 2016 zeigte im Verlauf der Voruntersuchung einen stationären Befund. Es bestehe eine flache linksbetonte Diskushernie L4/5 mit Kontakt zur Wurzel L5 links (Urk. 9/46/1). 5.5

Anlässlich der RAD-Untersuchung vom 21. April 2016 klagte der Beigeladene über Ruhe- und Bewegungsschmerzen in der rechten und linken Schulter, Bewegungseinschränkungen und das Gefühl, die rechte Hand sei am Morgen geschwollen. Auch verspüre er ein Kribbeln und ein Taubheitsgefühl morgens im kleinen Finger und im Ringfinger der linken Hand. Mit dem Rücken sei es teilweise schlecht. Er könne nicht lange sitzen. Der Schmerzstrahl häufig von der Lendenwirbelsäule über die linke Gesässhälfte bis zum Kniegelenk des linken Beines aus. Auf ebener Strecke könne er zirka 1 km gehen, dann würden die Schmerzen im Bereich der LWS und des linken Beines zu stark. Stehen auf einer Stelle könne er zirka 10-15 Minuten, sitzen zirka 30-45 Minuten. Über das RAV habe er eine Tätigkeit als Taxi-Aushilfe erhalten und von Januar bis Mitte März 2016 3 bis 5 Stunden täglich gearbeitet. Obwohl er immer nur kurze Fahrten von maximal 30 Minuten gehabt habe, habe er dies wegen des Rückens nicht durchgehalten und sei nun wieder krankgeschrieben (Urk. 9/47/3 f.).

Der Befund von Dr. Z.\_\_\_\_ im Bereich der LWS lautete im Wesentlichen auf einen mässigen Druckschmerz im lumbosakralen Übergang in Bauchlage, keine radikuläre oder pseudoradikuläre Ausstrahlung, in Höhe L5 auch paravertebral links mehr als rechts mässiger Druckschmerz, hier auch deutlich verspannte Muskulatur. Der Lasègue sei rechts negativ, links positiv bei etwa 45° mit Verstärkung durch Bragard. Der Pseudo-Lasègue sei rechts bei etwa 50° positiv. Der Langsitz sei möglich. Positiv ausgefallen auf beiden Seiten sei auch der Mennell-Test. Bezüglich der medizinisch-technischen Untersuchungen verwies Dr. Z.\_\_\_\_ auf das Dossier. Seine Diagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit lauteten wie folgt (Urk. 9/47/9): - Schmerzhafte Bewegungs- und Belastungseinschränkung beider Schultergelenke - Linke Schulter:

Subakromiales

Impingementsyndrom bei Tendopathie der Supraspinatussehne ohne Zeichen einer vollständigen, transmuralen Kontinuitätsunterbrechung - Rechte Schulter: Subacromiales Impingementsyndrom und Tendopathie der Bizepssehne bei Zustand nach operativ

versorgter proximaler Humerusfraktur und Rotatorenmanschettenruptur 4/2007 - sowie Tendopathie der Supraspinatus-Sehne ohne Zeichen einer vollständigen, transmuralen Kontinuitätsunterbrechung - Chronische, belastungsabhängig verstärkte Lumbalgie und Lumboischialgie links bei - kernspintomographisch nachgewiesener flacher Diskushernie L4/5 - Nervenwurzelreizung ohne radikuläre Ausfälle .

Auch Dr. Z.\_\_\_\_ erachtete die frühere Tätigkeit als Baumaschinenführer aufgrund der Notwendigkeit zu häufigen Arbeiten über Schulterhöhe oder darüber und den unvermeidbaren Vibrationen, Erschütterungen und Schlägen als seit Dezember 2014 nicht mehr zumutbar. Wegen der limitierenden LWS-Problematik sei auch in einer angepassten Tätigkeit lediglich eine 50-60%ige Arbeitsfähigkeit gegeben, welche in 2 Blöcken von jeweils 2-3 h mit einer dazwischenliegenden Pause von mindestens 1 Stunde umzusetzen sei. Die zeitliche Begrenzung ergebe sich durch die bei langem Sitzen oder Stehen auftretende Schmerzausstrahlung von der LWS ins linke Bein, welche aufgrund des MRI-Befundes der LWS nachvollziehbar sei ( Urk. 9/47/10) . 5.6

Am 13. Juli 2016 sprach sich Dr. D.\_\_\_\_

für einen verschlechterten Zustand und eine 50%ige Restarbeitsfähigkeit aus ( Urk. 9/60). Am 18. Juli 2016 unterzog sich der Beigeladene einer Untersuchung in der Schulterprechstunde der F.\_\_\_\_ Klinik, wo im Bereich der rechten Schulter neu eine beginnende Humeruskopfnekrose und links ein subacromiales Impingement diagnostiziert wurde ( Urk. 9/61/1 ).

Die Kreisärztin der Suva, Dr. med. J.\_\_\_\_, Fachärztin für Chirurgie, kam aufgrund ihrer Untersuchung vom 7. Oktober 2016 zum Schluss, dass den angegebenen Beschwerden und dem Verhalten des Beigeladenen die Authentizität fehle. Aktiv würden beide Schultern nur bis zu Horizontalen bewegt, eine passive Prüfung sei nicht möglich, weil der Beigeladene sofort dagegen spanne. In unbewachten Momenten beim An- und Ausziehen des Pullovers würden die Arme oberhalb der Horizontalen angehoben. Der Rotatorenmanschettest sei weiterhin, wie schon in Voruntersuchungen negativ. Gesamthaft seien die heute erhobenen klinischen Befunde aus medizinisch-chirurgischer Sicht nicht erklärbar, vor allem, weil erst vor 2,5 Monaten eine Untersuchung in der F.\_\_\_\_ Klinik stattgefunden habe und dort insgesamt eine wesentlich bessere Beweglichkeit beider Schultern dokumentiert worden sei. Auch seien dort keine neurologischen Beschwerden wie das Einschlafen der Hände festgehalten worden. Gesamthaft erachtete Dr. J.\_\_\_\_ das heutige Verhalten und den klinischen Befund im Gesamtkontext als nicht erklärbar. Da der Beigeladene aber über eine seit 3 Monaten deutlich verschlechterte Situation im Bereich der rechten Schulter geklagt habe, empfahl sie vor Fallabschluss eine neurologische Abklärung ( Urk. 9/88/320).

Anlässlich der sodann am 7. November 2016 durchgeführten neurologischen und neurophysiologischen Untersuchung der Arme und Schultergelenke in der Klinik E.\_\_\_\_ zeigte sich bei regelrechten sensiblen und motorischen Neurographien der oberen Extremitäten kein Anhalt für eine Neuropathie oder eine Plexopathie . Die Schmerzen und Missempfindungen konnten gemäss den beteiligten Fachärzten nicht eindeutig einem Dermatome zugeordnet werden ( Urk. 9/71/1 ff.). 5.7

Am 19. und 20. Januar 2017 wurde der Beigeladene im Auftrag der Suva im C.\_\_\_\_ mittels funktionsorientierter medizinischer Abklärung (FOMA) untersucht. Die Abklärung umfasste gemäss Bericht des C.\_\_\_\_ vom 7. Februar 2017 ein strukturiertes Interview, eine

klinische Untersuchung, eine angepasste Form der Evaluation der arbeitsbezogenen funktionellen Leistungsfähigkeit (EFL) sowie die Beurteilung der vorliegenden bildgebenden Untersuchungen und Akten. Die zuständigen Gutachter schlossen auf folgende Diagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit (Urk. 9/89/2 f.): - Funktionelle Schulterschmerzen - Schulter rechts: - Beginnende Humeruskopfnekrose - Zustand nach OSME proximaler Humerus rechts am 23.07.2007 - Zustand nach offener Reposition und Osteosynthese rechts bei subkapitaler Humerusfraktur am 17.04.2007 - Zustand nach Narkosenimmobilisation bei Stagnation der Schulterbeweglichkeit am 17.04.2007 - Schulter links: - Subacromiales Impingement - Zustand nach Kontusion 2014 - Schulterblatt-/Handsyndrom links mehr als rechts - Verdacht auf Meralgie

parästhetica linksseitig, DD : rezidivierende Lumbalischialgien L5 links bei Rezessusstenose L4/5.

Die zuständigen Gutachterpersonen erachteten sowohl die geklagten Rückenschmerzen, welche gemäss dem Beigeladenen nach längerem Sitzen über 1,5 Stunden, dem Heben von Lasten über 10 kg oder repetitiven drehenden Bewegungen auftraten, als auch die Schulterschmerzen beidseitig und die geklagten Ausstrahlungen in die linke Hand mit Taubheitsgefühlen als durch die klinischen und radiologischen Befunde teilweise erklärbar. Die EFL sei aufgrund der deutlichen Selbstlimitierung des Beigeladenen und seiner nicht zuverlässigen Leistungsbereitschaft nicht verwertbar. Die abschliessende Beurteilung der Arbeitsfähigkeit erfolge daher aus ärztlich-medizinischer Sicht. Zusammengefasst bestehe eine funktionelle Einschränkung im Schulterbereich beidseits und im Lendenbereich, aufgrund welcher die Tätigkeit als Vorarbeiter im Tiefbaugrundsätzlich nicht mehr möglich sei. Medizinisch-theoretisch sei dagegen eine angepasste, knapp mittelschwere und wechselpositionierte Tätigkeit, welche keinen repetitiv monotonen Einsatz der Arme mit gleichzeitigem Kraftaufwand verlange, keine Zwangshaltungen der Wirbelsäule und nur gelegentliches Hantieren von Lasten über 15 kg beinhalte, ganztags zumutbar (Urk. 9/89/4 f.). 5.8

In einem Verlaufsbericht vom 29. Juni 2017 sprach sich Dr. D.\_\_\_\_ bei stationärem Zustand hinsichtlich der Schultern und verschlechtertem Zustand lumbal für eine aktuell eingeschränkte Leistungsfähigkeit in angepasster Tätigkeit von 20 bis 30 % aus. Die Motivation des Beigeladenen gab er mit 5 von 10 Punkten an (Urk. 9/90/1-2).

Dr. Z.\_\_\_\_ nahm am 18. Oktober 2017 zur aktualisierten medizinischen Aktenlage Stellung und sprach sich dafür aus, dass sich die Beurteilung des C.\_\_\_\_ sowohl hinsichtlich der relevanten Diagnosen als auch bezüglich der Einschätzung der Arbeitsfähigkeit in angestammter Tätigkeit im Wesentlichen mit der seinigen decke. Einzig in Bezug auf die Einschätzung der Restarbeitsfähigkeit, welche er mit mindestens 50 bis 60 % beurteilt habe, weiche die Einschätzung des C.\_\_\_\_ ab. Er empfehle, an seiner ursprünglichen Beurteilung festzuhalten; diejenige des C.\_\_\_\_

stelle aus versicherungsmedizinischer Sicht lediglich eine andere Beurteilung desselben medizinischen Sachverhaltes dar, wobei die im Bericht des C.\_\_\_\_ genannte Selbstlimitierung sicher eine Rolle bei der Angabe einer ganztags zumutbaren Tätigkeit spiele (Urk. 9/99/10). 6.

#### **E. 4.3.1**

mit Hinweisen; vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C\_826/2015 vom 13. April 2016 E.

3.2.1).

Das fortgeschrittene Alter des 1960 geborenen Beigeladenen erlaubt keinen Abzug vom Tabellenlohn, gilt doch insbesondere im Bereich der Hilfsarbeiten, dass sich ein fortgeschrittenes Alter nicht zwingend lohnsenkend auswirken muss. Hilfsarbeiten werden auf dem massgebenden ausgeglichenen Stellenmarkt altersunabhängig nachgefragt (Urteile des Bundesgerichts 8C\_403/2017 vom 25. August 2017 E. 4.4.1 und 8C\_805/2016 vom 22. März 2017 E. 3.4.3).

Dass der Beigeladene gemäss seinem Zumutbarkeitsprofil auf leichte bis höchstens mittelschwere Tätigkeiten angewiesen ist, rechtfertigt keinen Abzug vom Tabellenlohn, umfasst doch der Tabellenlohn im Kompetenzniveau 1 bereits eine Vielzahl von leichten und mittelschweren Tätigkeiten (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). Zwar ist zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer seine bisherige schwere Arbeit nicht mehr ausüben kann und auch bei der Ausübung einer leichten bis mittelschweren Tätigkeit behinderungsbedingt in mehrfacher Hinsicht eingeschränkt ist (vgl. obige E.

## **E. 6**

ATSG) gewesen sind; und c.

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

### **E. 6.1**

In Würdigung der medizinischen Aktenlage ist Dr. Z.\_\_\_\_ darin zuzustimmen, dass sich die ärztlichen Diagnosestellungen ebenso wie die Beurteilungen, wonach der Beigeladene in der angestammten Tätigkeit nicht mehr arbeitsfähig ist, im Wesentlichen decken. Der seit der RAD-Begutachtung aufgrund des MRI-Befundes vom 10. Juni 2016 (erwähnt in: Urk. 9/61/2) neu hinzugetretenen Diagnose einer beginnenden Humeruskopfnekrose rechts mass selbst Dr. Z.\_\_\_\_ keine medizinisch-theoretische Auswirkung auf die Funktionsfähigkeit des rechten Schultergelenks bei

(Urk. 9/99/10). Entsprechend ist aufgrund der diesbezüglich übereinstimmenden medizinischen Aktenlage mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beigeladene aufgrund der funktionellen Schulterschmerzen bei beginnender Humeruskopfnekrose rechts und eines subacromialen Impingements links sowie eines Schulterblatt-/Handsyndroms mehr links als rechts und der lumbalen Probleme bei einem Verdacht auf Meralgie

parästhetica linksseitig (DD: rezidivierende Lumboischialgien L5 links bei Rezessusstenose L4/5) in seiner angestammten Tätigkeit im Tiefbau spätestens seit Dezember 2014 nicht mehr arbeitsfähig ist. 6.2

Was die Arbeitsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit anbelangt, stimmen die beteiligten ärztlichen Fachpersonen in den qualitativen Einschränkungen einer angepassten Tätigkeit ebenfalls im Wesentlichen überein. Jedoch finden sich in den Akten abweichende Einschätzungen zur Restarbeitsfähigkeit in quantitativer Hinsicht.

Dabei sind die Einwände der Beschwerdeführerin gegen die diesbezügliche Beurteilung von Dr. Z.\_\_\_\_, wonach von einer zwar mindestens, aber dennoch lediglich 50-60%igen Restarbeitsfähigkeit auszugehen sei, nicht ohne Weiteres von der Hand zu weisen. So trifft

es zu, dass sich Dr. Z.\_\_\_\_ weder in seiner Beurteilung vom 22. April 2016 ( Urk. 9/47/10) noch in der von Dr. med. K.\_\_\_\_ visierten Stellungnahme vom 18. Oktober 2017 mit den wiederholten Hinweisen in den medizinischen Akten auf Inkonsistenzen und Divergenzen sowie auf Symptomausweitung und Selbstlimitierung seitens des Beigeladenen auseinandersetzte. Dass sich

Dr. Z.\_\_\_\_ trotz der abweichenden Einschätzungen der Restarbeitsfähigkeit durch das C.\_\_\_\_ ( Urk. 90/89/4 f.), durch Dr. G.\_\_\_\_ ( Urk. 9/44/23) und Dr. I.\_\_\_\_ ( Urk. 9/19) damit begnügte, die anderslautende Beurteilung des C.\_\_\_\_ als bloss abweichende Einschätzung desselben medizinischen Sachverhalts zu bezeichnen, und ihr mit dieser Begründung keine Bedeutung beimass ( Urk. 9/9910), überzeugt nicht. Denn vorliegend ist kein revisionsrechtlich er Sachverhalt zu beurteilen, bei welchem eine bloss unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen gleich gebliebenen Sachverhalts keine revisionsbegründende Tatsachenänderung zu begründen vermag (B GE 135 V 201; 112 V 371 E. 2b). Vielmehr handelt es sich um eine Erstanmeldung zum Rentenbezug, bei welcher sämtliche ärztlichen Beurteilungen im Rahmen der Beweiswürdigung gleichermassen zu berücksichtigen sind.

Abgesehen davon wäre Z.\_\_\_\_ auch aufgrund seiner eigenen Untersuchung gehalten gewesen, gewissen Unstimmigkeiten auf den Grund zu gehen. So korrespondiert die anamnestiche Angabe des Beigeladenen, wonach er auf ebener Strecke nur zirka 1 km gehen könne, bevor ihn die Schmerzen im Bereich der LWS und im linken Bein zum Stehen zwingen würden ( Urk. 9/47/2), kaum mit derjenigen zum von ihm geschilderten Tagesablauf, wonach er nachmittags jeweils eine Stunde im Wald spazieren gehe ( Urk. 9/47/4). Im Rahmen der Abklärung im C.\_\_\_\_ führte er gar aus, dass er beim Gehen von mindestens 2 Stunden immer eine Verbesserung verspüre ( Urk. 9/89/3, 8/89/17). Ebenfalls nicht aufgegriffen wurde von Dr. Z.\_\_\_\_, dass der Beigeladene angab, er könne maximal 30 bis 45 Minuten sitzen, dann müsse er sich die Beine vertreten, also etwa 50

-100 Meter laufen ( Urk. 9/47/2), bei der Untersuchung aber während 80 Minuten in der Lage war, zumeist ruhig und ohne verbale und mimische Schmerzäusserungen auf dem Stuhl zu sitzen, auch wenn er etwa alle 20-30 Minuten kurz aufgestanden und einige Schritte umhergegangen ist ( Urk. 9/47/5). Dieser Umstand fällt umso mehr ins Gewicht, als Dr. Z.\_\_\_\_ die zeitliche Einschränkung in der Arbeitsfähigkeit mit den bei langem Sitzen oder Stehen auftretenden Schmerzausstrahlungen von der LWS ins linke Bein begründete ( Urk. 9/47/10). Aus welchem Grund eine wechselbelastende Tätigkeit, welcher die Möglichkeit zum Positionswechsel per Definitionem eigen ist, trotz der Möglichkeit zum Sitzen von immerhin 80 Minuten mit nur kurzen Unterbrüchen und der Fähigkeit zu längerem Gehen von zumindest einem Kilometer am Stück, nicht vollschichtig möglich sein soll, wird von Dr. Z.\_\_\_\_ nicht ausgeführt. Letztlich findet sich in der Beurteilung von Dr. Z.\_\_\_\_ auch keine Erklärung für den bei 45° positiv ausgefallenen Lasuège-Test rechts trotz möglichem Langsitz ( vgl. Urk. 9/47/5). Damit aber bestehen Zweifel an der Zuverlässigkeit und Schlüssigkeit der Beurteilung der Restarbeitsfähigkeit durch Dr. Z.\_\_\_\_, weshalb gemäss der oben zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht dar auf abgestellt werden kann (E. 3.4 letzter Absatz).

### **E. 6.3**

), was gegebenenfalls das Spektrum an zumutbaren Stellen auf dem Arbeitsmarkt einschränkt und möglicherweise auch dazu führt, dass nur unter Inkaufnahme einer

Lohneinbusse reale Chancen für eine Anstellung bestehen. Unter Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu ähnlich gelagerten Fällen beschränkt sich aber der maximal mögliche Abzug jedenfalls auf 10 % (Urteile des Bundesgerichts 9C\_11/2012 vom 28. Februar 2012 E. 2.1, 9C\_643/2010 vom 27. Dezember 201 E. 3.4), was zu einem Invalideneinkommen von Fr. 59'973.10 führt (Fr. 66'636.75 x 0,9). 7 .4

Der Vergleich des Valideneinkommens von Fr. 83'957 . 40

mit dem so errechneten Invalideneinkommen von Fr. 59'973.10 ergibt einen rentenausschließenden Invaliditätsgrad von knapp 29 % . Auf die Prüfung der Vergleichseinkommen bis zum Verfügungserlass kann bei diesem deutlichen Ergebnis und fehlenden Hinweisen auf rentenwirksame Änderungen der Vergleichseinkommen (BGE 143 V 295 E. 4.1.3, 129 V 222 E. 4.1 und E. 4.2, 128 V 174) verzichtet werden.

Die Beschwerden sind folglich gutzuheissen und die angefochtene n Entscheidung e sind aufzuheben.

## **E. 8**

.2

Mit Beschwerde vom 11. Dezember 2017 beantragte die Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung. Der Beschwerde führenden (obsiegenden) Person wird zwar gemäss Art. 61 lit . g ATSG grundsätzlich ein Anspruch auf Parteientschädigung zuerkannt, dies gilt jedoch nicht für Sozialversicherer. Diese sind in übereinstimmender Auslegung mit Art. 68 Abs. 3 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG) nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung mit öffentlich-rechtlichen Aufgaben betraute Organe (Kieser, ATSG-Kommentar, 3. Auflage, 2015, N 200 zu Art. Art. 61 ATSG). Es besteht daher kein Anspruch der Beschwerdeführerin auf eine Parteientschädigung. Das Gericht erkennt: 1.

In Gutheissung der Beschwerden werden die Verfügungen der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, vom 13. November 2017 betreffend den Rentenanspruch von X.\_\_\_\_ ab 1. Dezember 2017 und vom 22. Februar 2018 betreffend den Rentenanspruch von X.\_\_\_\_ vom 1. September 2015 bis 30. November 2017 aufgehoben. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.-- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.

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

Der Beschwerdeführerin wird keine Parteientschädigung zugesprochen. 4.

Zustellung gegen Empfangsschein an: - Rechtsanwältin Dr. Isabelle Vetter-Schreiber - Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle - Rechtsanwalt Andreas Bühlmann - Bundesamt für Sozialversicherungen sowie an: - Gerichtskasse (im Dispositiv nach Eintritt der Rechtskraft) 5.

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

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

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 Die Vorsitzende Die Gerichtsschreiberin Grünig Gasser Küffer

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