

ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2022.00034 vom 6. September 2022

ZH Sozialversicherungsgericht, 2022-09-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_sozialversicherungsgericht_IV.2022.00034

FR: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2022.00034 du 6 septembre 2022

IT: ZH_SOZIALVERSICHERUNGSGERICHT IV.2022.00034 del 6 settembre 2022

Erwägungen

E. 1.1

Am 1. Januar 2022 sind die geänderten Bestimmungen des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG), der Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV), des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG) sowie der Verordnung über die Invalidenversicherung (IVV) in Kraft getreten.

In zeitlicher Hinsicht sind vorbehältlich besonderer übergangsrechtlicher Regelungen grundsätzlich diejenigen Rechtssätze massgebend, die bei Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 146 V 364 E. 7.1, 144 V 210 E. 4.3.1, je mit Hinweisen). Da die angefochtene Verfügung vor dem 1. Januar 2022 erging, sind vorliegend die bis 31. Dezember 2021 gültig gewesenen Rechtsvorschriften anwendbar, die nach folgend auch in dieser Fassung zitiert werden (vgl. statt vieler: Urteile des Bundesgerichts 8C_251/2022 vom 11. Juli 2022 E. 3.1 und 8C_804/2021 vom 1. Juni 2022 E. 2.2).

E. 1.2

Hinsichtlich der massgebenden Rechtsgrundlagen insbesondere bezüglich des Invaliditätsbegriffs, der Voraussetzungen für die Annahme einer psychisch bedingten Invalidität und der Anspruchsvoraussetzungen für eine Invalidenrente wird auf E. 1 im Urteil IV.2018.01093 vom 2. April 2020 in Sachen der Parteien verwiesen (Urk. 9/244/3-5).

E. 1.3.1

Zu ergänzen ist Folgendes:

Wurde eine Rente wegen eines zu geringen Invaliditätsgrades verweigert, so wird nach Art. 87 Abs. 3 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.

Ergibt die Prüfung durch die Verwaltung, dass die Vorbringen der versicherten Person nicht glaubhaft sind, so erledigt sie das Gesuch ohne weitere Abklärungen durch Nichteintreten. 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 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 (Urteil des Bundesgerichts 9C_351/2020 vom 21. September 2020 E. 3.1, insbesondere mit Hinweis auf

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

Eine richterliche Beurteilung der Eintretensfrage unterbleibt, wenn die Verwaltung auf die Neuanschuldung eingetreten ist (BGE 109 V 108 E. 2b mit Hinweisen; vgl. auch BGE 130 V 64 E. 5.2, 71 E. 2.2 mit Hinweisen) .

E. 1.3.2

Ändert sich der Invaliditätsgrad eines Rentenbezügers erheblich, so wird die Rente von Amtes wegen oder auf Gesuch hin für die Zukunft entsprechend erhöht, herabgesetzt oder aufgehoben (Art. 17 Abs. 1 ATSG). Anlass zur Rentenrevision gibt jede wesentliche Änderung in den tatsächlichen Verhältnissen seit Zuspriechung der Rente, die geeignet ist, den Invaliditätsgrad und damit den Rentenanspruch zu beeinflussen. Insbesondere ist die Rente bei einer wesentlichen Änderung des Gesundheitszustandes revidierbar. Weiter sind, auch bei an sich gleich gebliebenem Gesundheitszustand, veränderte Auswirkungen auf den Erwerbs- oder Aufgabenbereich von Bedeutung (BGE 141 V 9 E. 2.3, 134 V 131 E. 3). Ferner kann ein Revisionsgrund unter Umständen auch in einer wesentlichen Änderung hinsichtlich des für die Methodenwahl massgeblichen (hypothetischen) Sachverhalts bestehen (BGE 144 I 28 E. 2.2, 130 V 343 E. 3.5, 117 V 198 E. 3b, je mit Hinweisen). Hingegen ist die lediglich unterschiedliche Beurteilung eines im Wesentlichen gleich gebliebenen Sachverhalts im revisions rechtlichen Kontext unbeachtlich (BGE 141 V 9 E. 2.3 mit Hinweisen). Weder eine im Vergleich zu früheren ärztlichen Einschätzungen ungleich attestierte Arbeitsunfähigkeit noch eine unterschiedliche diagnostische Einordnung des geltend gemachten Leidens genügt somit per se, um auf einen verbesserten oder verschlechterten Gesundheitszustand zu schliessen; notwendig ist in diesem Zusammenhang vielmehr eine veränderte Befundlage (Urteil des Bundesgerichts 9C_135/2021 vom 27. April 2021 E. 2.1 mit Hinweisen).

Liegt in diesem Sinne ein Revisionsgrund vor, ist der Rentenanspruch in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht umfassend («allseitig») zu prüfen, wobei keine Bindung an frühere Beurteilungen besteht (BGE 141 V 9 E. 2.3; Urteil des Bundesgerichts 8C_144/2021 vom 27. Mai 2021 E. 2.3, je mit Hinweisen).

E. 2

Dagegen liess der Versicherte am 21. Januar 2022 Beschwerde erheben und die Ausrichtung einer Rente unter Aufhebung des angefochtenen Entscheids beantragen. Weiter sei der behandelnde Psychotherapeut, Y.____, Msc., anzuhalten, dem Beschwerdeführer eine Diagnose zu stellen und dessen Arbeitsfähigkeit zu beurteilen; eventualiter sei das vorliegende Verfahren zu sistieren, bis der Bericht von Y.____ vorliege. Subeventualiter sei der Beschwerdeführer in schulter-orthopädischer beziehungsweise psychiatrischer Hinsicht zu begutachten. Prozessual liess der Beschwerdeführer um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege ersuchen (Urk. 1 S. 2). Die

Beschwerdegegnerin schloss in der Vernehmlassung vom 3. März 2022 auf Abweisung der Beschwerde (Urk. 8). Mit Eingabe vom 11. März 2022 liess der Beschwerdeführer einen ärztlichen Bericht einreichen (Urk. 10, 11). Mit Verfügung vom 25. März 2022 wurde dem Beschwerdeführer die unentgeltliche Prozessführung gewährt, Rechtsanwältin Dina Raewel zur unentgeltlichen Rechtsvertreterin für das vorliegende Verfahren bestellt und ihr die Beschwerdeantwort zur Kenntnis gebracht. Gleichzeitig wurde der Beschwerdegegnerin die Eingabe des Beschwerdeführers vom 11. März 2022 mit beigelegtem Arztbericht zur Stellungnahme zugestellt (Urk. 14). Der diesbezügliche Verzicht der Beschwerdegegnerin (Urk. 16) wurde dem Beschwerdeführer am 25. April 2022 mitgeteilt (Urk. 17). Am 20. Mai 2022 ging die Honorarnote der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers ein (Urk. 18). Das Gericht zieht in Erwägung: 1.

E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin ist, nachdem die zuständige Sachbearbeiterin den Regionalen Ärztlichen Dienst (RAD) im Hinblick auf ein zu prüfendes Nichteintreten um Stellungnahme gebeten hatte (vgl. Urk. 9/265/2), gestützt auf dessen Beurteilung, wonach insofern eine wesentliche Änderung des Gesundheitszustandes vorliege, als sich der Beschwerdeführer seit der letzten Begutachtung und RAD-Stellungnahme, mithin nach Erlass der Verfügung vom 14. November 2018, am 6. November 2019 einer inversen Schulter-TEP unterzogen habe (vgl. versicherungsmedizinische Beurteilung in: Urk. 9/265/3), unbestritten auf die Neuanmeldung des Beschwerdeführers vom 23. September 2021 eingetreten. Dies steht der Annahme eines irrtümlichen Eintretens auf die Neuanmeldung

bei faktischem Nichteintreten entgegen. Angesichts des der Verwaltung diesbezüglich zustehenden Beurteilungsspielraums, welcher vom Gericht grundsätzlich zu respektieren ist (BGE 109 V 108 E. 2a; Urteil des Bundesgerichts 9C_351/2020 vom 21. September 2020 E. 3.1), und des Umstandes, dass im Verfahren vor der IV-Stelle die Eintretensfrage nicht streitig war, kann die Eintretensfrage in diesem Verfahren nicht neuerlich geprüft werden (E. 1.3.2; vgl. dazu auch: Urteil des Bundesgerichts I 359/04 vom 12. Oktober 2004 E. 2.2). Vielmehr gilt es materiell zu prüfen, ob seit der leistungsverweigernden Verfügung vom 14. November 2018 eine anspruchsrelevante Änderung der tatsächlichen Verhältnisse eingetreten ist.

E. 2.2

Die Beschwerdegegnerin verneinte einen Leistungsanspruch des Beschwerdeführers im angefochtenen Entscheid mit der Begründung, die vom Beschwerdeführer eingereichten Berichte wiesen eine unveränderte Sachlage im Vergleich zum Sachverhalt

aus, welcher der gerichtlich bestätigten Verfügung vom 14. November 2018 zugrunde gelegen sei. Weder lägen neue Erkenntnisse vor, noch sei eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes ausgewiesen. Die Funktion der rechten Schulter sei zwar beeinträchtigt und es seien nur leichte Arbeiten ohne Heben und Tragen von Lasten schwerer als fünf Kilogramm unter Brustniveau ideal, jedoch habe sich der Schulterzustand im Vergleich zum Zustand vor der Operation verbessert. Bezüglich der psychischen Erkrankung begründeten weder das beigelegte Arbeitsunfähigkeitszeugnis noch der eingereichte ICD-10-Symptom-Rating-Test (ISR-Test) ein psychisches Leiden. Einen ausführlichen Bericht habe sie, die Beschwerdegegnerin, bis zum 3. Dezember 2021 nicht erhalten (Urk. 2).

E. 2.3

Der Beschwerdeführer lässt dagegen im Wesentlichen geltend machen, sein Gesundheitszustand habe sich sowohl somatisch als auch psychisch eindeutig verschlechtert. Das ursprüngliche Belastungsprofil habe keine Gültigkeit mehr. Er sei insbesondere aufgrund der massiven Schmerzen nicht mehr in der Lage, seine Schulter beziehungsweise seinen Arm zu nutzen und deshalb vollständig arbeitsunfähig. Aus den Parametern der Testungen vom 18. Juni 2021, die der Psychotherapeut Y.____ vorgenommen habe, ergebe sich sodann eine Verschlechterung des psychischen Zustandes, sei doch eindeutig und neu eine Somatisierung einer je hochgradigen Angst-, Zwangs- und Essstörung ausgewiesen. Dass der behandelnde Psychotherapeut bis heute nicht habe angehalten werden können, einen Bericht mit Diagnosestellung und Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit zu verfassen, dürfe dem Beschwerdeführer nicht zum Nachteil gereichen und dürfe auch nicht über die ausgewiesene Verschlechterung des psychischen Gesundheitszustandes hinwegtäuschen. Dessen ungeachtet liege auch aus psychischen Gründen eine vollständige Arbeitsunfähigkeit vor, sei doch im Gegensatz zur Diagnosestellung im Gutachten der Z.____ nicht mehr von psychosozialen Belastungsfaktoren auszugehen (Urk. 1 insbesondere S. 7 ff.).

E. 3.1

Der Verfügung vom 14. November 2018 (Urk. 9/219) lag in medizinischer Hinsicht das vom Unfallversicherer eingeholte polydisziplinäre Gutachten der Z.____ vom 11. September 2017 (orthopädisch-traumatologisch/neurologisch/psychiatrisch) zugrunde (Urk. 9/149/96-135). Die darin gestellten Diagnosen mit Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit lauteten wie folgt (S. 26): - M79.61 Chronisch bewegungs- und belastungsverstärkte Schulterschmerzen rechts - Beginnende arthrotische Veränderungen im Glenohumeralgelenk (M19.11) - Status nach Latissimus

dorsi-transfer mit arthroskopischer

Rotatorenmanschetten-Rekonstruktion, AC-Gelenksresektion und Akromioplastik am 18.9.2014 (Z98.8) - Status nach arthroskopischer

Rotatorenmanschetten-Rekonstruktion, Bizepsstenotomie und Akromioplastik am 13.1.2006 (Z98.8) - Status nach wahrscheinlich vorwiegend direktem kontusionellem Trauma am 6.5.2014 ohne objektivierbare dauerhafte strukturelle Schäden (T92.8) - Status nach wahrscheinlich kombiniert kontusionell-distorsionellem Trauma bei Sturz am 11.8.2005 (T92.3) - F32.0 leichte depressive Episode

Als Diagnose ohne Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit wurde eine chronische Schmerzstörung mit somatischen und psychischen Faktoren gemäss ICD-10 F45.41 aufgeführt (S. 26).

Aus neurologischer Sicht ergab sich keine objektiv nachweisbare Pathologie (S. 24). Aus orthopädischer Sicht wurden die vom Beschwerdeführer geklagten Beschwerden (immer Schmerzen in der rechten Schulter mit einem Skalenwert von 8 bis 10, S. 22) im Grundsatz als nachvollziehbar und durch den Zustand nach zwei Eingriffen erklärbar erachtet, allerdings nicht im vom Beschwerdeführer angegebenen hochgradigen Ausmass. Unübersehbar seien Diskrepanzen zwischen dem Bewegungsablauf in der Spontansituation und bei fokussierter Untersuchung erkennbar gewesen. Zudem zeige die rechte Hand Gebrauchsspuren, die der anamnestischen Angabe einer weitgehenden Gebrauchsunfähigkeit

keit im Alltag klar wider sprächen. Ungeachtet dessen lasse sich eine eingeschränkte Belastbarkeit der rechten Schulter begründen, was sich vor allem bei Aktivitäten mit vorgehaltenen Armen, im Überkopfbereich und hinter der Körperebene auswirke. Entsprechend kämen nur noch körperlich leichte bis höchstens mittelschwere Tätigkeiten in Frage, wo eine Hebe- und Traglimite von 5 kg am rechten Arm nicht überschritten werde und der Arm nicht über 70 ° gehoben oder hinter die Körperebene geführt werden müsse. Für entsprechende Tätigkeiten bestehe eine Arbeitsfähigkeit von 100 % (S. 22 ff.).

Psychiatrisch wurde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer über ein seit dem Unfall vom Mai 2014 bestehendes Schmerzsyndrom und eine Depression klage. Bei genauerer Betrachtung falle jedoch auf, dass zahlreiche andere, psychosoziale Belastungsfaktoren in engem Zusammenhang mit der Entwicklung und Aufrecht erhaltung der psychischen Störung zu sehen seien. Auch verfüge der Beschwerdeführer über gute Ressourcen. Aus rein psychiatrischer Sicht sei der Beschwerdeführer in der Lage, vollzeitlich einer Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nachzugehen, wobei die Leistungsfähigkeit in Zuge der chronischen Schmerzstörung und der Depression um maximal 20 % reduziert sei (S. 24 f.).

Mit Urteil IV.2018.01093 vom 22. April 2020 wurde die Beweiskraft des Gutachtens der Z.____ auch für das invalidenversicherung srechtliche Verfahren bestätigt , wobei die nur unter deutlichem Vorbehalt attestierte maximale 20%ige Arbeitsunfähigkeit aus psychiatrischer Sicht der rechtlichen Überprüfung im Lichte der massgeblichen Standardindikatoren nicht standhielt und es mit dem orthopädisch begründeten Zumutbarkeitsprofil bei 100%iger Arbeitsfähigkeit in entsprechend angepasster Tätigkeit sein Bewenden hatte (Urk. 9/244 S. 10 ff.).

E. 3.2.1

Bereits im damaligen Gerichtsverfahren wurde der Operationsbericht vom 6. November 2019 zur neuerlichen operativen Versorgung der rechten Schulter mittels Implantation einer inversen Schulter - Arthroplastik (Operation vom 5. November 2010) eingereicht (Urk. 9/239/5).

E. 3.2.2

Gemäss Bericht von Dr. med. A.____ , FMH für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie, Klinik B.____ , vom 25. Februar 2020 war die Beweglichkeit anlässlich der Untersuchung vom 25. Februar 2020 drei Monate postoperativ in Abduktion zwar noch etwas eingeschränkt (aktiv rechts bis 90°) , jedoch insgesamt deutlich besser als präoperativ (vgl. zu den präoperativen Befunden: Urk. 9/238/4). Aktuell sei der Beschwerdeführer weiterhin voll arbeitsunfähig, langfristig werde es ihm nicht möglich sein, manuelle Tätigkeiten mit dem Manipulieren von Lasten mit der oberen rechten Extremität durchzuführen. Das Ziel der Implantation der inversen Schulterarthroplastik sei es gewesen , schmerz freie Bewegungen im Alltag zu ermöglichen wie auch die schmerzfremobilisation zur Körperhygiene. Dies sei bisher schon ganz gut gelungen. Weitere belastende Arbeiten seien mit der rechten oberen Extremität auch langfristig nicht mehr realisierbar (Urk. 9/243/3-4). Nach der Neuanmeldung vom 27. September 2020 suchte der Beschwerdeführer Dr. A.____ am

5. November 2020 wieder auf (vgl. dazu auch: Urk. 9/248). Der Beschwerdeführer beklage immer noch Spannungsschmerzen im Bereich des rechten Oberarms. Auch bleibe die

Beweglichkeit der rechten Schulter eingeschränkt. Gemäss nunmehriger Beurteilung von Dr. A.____ könne der Beschwerdeführer lediglich noch leichte Arbeiten verrichten und keine körperlichen Arbeiten, die mit dem Heben von Lasten in oder über Brustniveau verbunden seien. Auch dürften keine Lasten über fünf Kilogramm mit der rechten oberen Extremität manipuliert werden. Insgesamt habe

sich aber die Schuldersituation im Vergleich zur präoperativen Schulter verbessert (Urk. 9/263).

E. 3.2.3

Im Neuanmeldungsverfahren einreichen liess der Beschwerdeführer Testergebnisse zu einem ICD-10-Symptomrating (ISR) vom 8. Juni 2021 (Urk. 9/260/1-5), zum Eysenck Personality

Profile V6 (EPP6) vom 3. Juni 2021 (Urk. 9/260/6-10, 9/261/1-7) und zum Groninger Effort Test (GET) vom 22. Juni 2021 (Urk. 9/262/1-2), welche von Psychotherapeut Y.____ durchgeführt worden seien (Urk. 9/264).

E. 3.2.4

Mit ärztlichem Zeugnis vom 2. September 2021 attestierte Dr. med. C.____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit vom 1. bis 30. September 2021 (Urk. 9/271). Im Beschwerdeverfahren reichte der Beschwerdeführer ein weiteres ärztliches Zeugnis von Dr. C.____ vom 3. Dezember 2021 mit Attest einer 100%igen Arbeitsunfähigkeit vom 1. Oktober bis 31. Dezember 2021 ein (Urk. 3/9).

E. 3.2.5

Dr. A.____

führte im Untersuchungsbericht vom 10. September 2021 aus, gut 20 Monate nach der inversen Schulterarthroplastik

zeige sich eine schmerzhaft Überlastungssymptomatik. Die Abduktionen und Flexionen seien ab Scapula ebene rechts deutlich schmerzhaft. Links bestehe ein subacromiales Schmerzsyndrom. Diesbezüglich werde zunächst eine symptomatische Behandlung mittels nicht steroidaler Antirheumatika durchgeführt. Sollte die Symptomatik persistieren, so müssten weitere Abklärungen durchgeführt werden. In Anbetracht der aktuellen Situation bestehe eine Arbeitsunfähigkeit für manuell belastende Arbeiten. Der Beschwerdeführer könne keine Objekte über Brustniveau heben oder manipulieren und es dürfe keine schwere mechanische Belastung auf die obere Extremität erfolgen (Urk. 9/272/2).

E. 3.2.6

Gemäss Spreechstundenbericht von Prof. Dr. med. univ. D.____, Leitender Arzt Schulter- und Ellbogenchirurgie, Klinik E.____, vom 1. November 2021 zur Untersuchung vom 6. Oktober 2021 klagte der Beschwerdeführer über dauerhafte Belastungsschmerzen in der rechten Schulter seit der Prothesenimplantation. Einen Ruheschmerz verspüre er nicht. Der Röntgenbefund zeige eine regelrecht einliegende inverse Prothese, keinen Hinweis auf eine Lockerung, ein Notching oder auf eine perioprothetische Fraktur. Aufgrund der persistierenden unspezifischen Schulterschmerzen veranlasste Prof. D.____ eine SPECT-CT-Untersuchung zur Abklärung eines knöchernen Impingements oder von perioprothetischen Knochenreaktionen (Urk. 3/4). Gemäss Angaben von Prof. D.____ im Bericht

vom 14. Oktober 2021 präsentiere sich weiterhin ein diffuses Schmerz bild. Passend zu den SPECT-CT-Befunden (drei Herde mit vermehrter Knochen aktivität , Urk. 3/7) zeige sich eine Druckdolenz im Bereich des Acromions und im Bereich des Coracoids . Bei geringgradigen

periimplantären Knochenreaktionen in Form von Überlastungsreaktionen sowie posteroinferiorem

Notching weise er den Beschwerdeführer zur Physiotherapie zu . Sollte in drei Monaten keine Verbesserung erzielt werden können, wäre letzte Möglichkeit eine Nanoskopie zur Biopsiegewinnung und zum Ausschluss einer low -grade Infektion anzudenken, auch wenn aktuell klinisch kein eindeutiger Befund vorliege (Urk. 9/275).

E. 3.2.7

In seiner Stellungnahme vom 4. November 2021 beurteilte der RAD-Arzt Dr. med. F.____ , FMH für Orthopädische Chirurgie , die somatische Situation dahin gehend, dass die Schulterfunktion gemäss Beurteilung von Dr. A.____

zwar insofern eingeschränkt sei, als nur leichte Arbeiten mit Heben und Tragen von Lasten über fünf Kilogramm unter Brustniveau gestattet seien, doch habe sich der Schulterzustand im Vergleich zum präoperativen Zustand gebessert, weshalb an der früheren somatischen Beurteilung festgehalten werde (Urk. 9/281/4). In derselben hatte sich der RAD-Arzt Dr. med. G.____ , Facharzt für Orthopädische Chirurgie und Traumatologie , am 27. Juli 2021 zwar für einen wesentlich veränderten Gesundheitszustand infolge der Schulter-TEP vom 6. November 2019 ausgesprochen. Jedoch habe sich aus somatisch-orthopädischer Sicht gegenüber der gutachterlichen Beurteilung (gemeint wohl: diejenige der Z.____) insgesamt nichts geändert

(Urk. 8/265/3-4).

E. 3.2.8

Dr. med. H.____ , Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie, vom RAD sprach sich in ihren Stellungnahmen vom 27. Juli und 12. Oktober 2021 dafür aus, dass aufgrund der eingereichten Testresultate, bei welchen es sich um Selbstbeurteilungsbögen

respektive im Falle des GET-Tests um einen am Computer durchgeführten Test zur Erfassung nicht plausibler Aufmerksamkeitsleistungen handle, kein psychisches Leiden diagnostiziert werden könne, zumal zu den Tests keine vertieften Erklärungen abgegeben worden seien. Weiter seien Resultate von Selbstbeurteilungsbögen kritisch zu beurteilen. Von Dr. C.____ sei bis am 18. November 2021 kein Arztbericht eingegangen. Eine Verschlechterung des psychischen Gesundheitszustandes sei, nachdem schon früher diverse psychiatrische Diagnosen im Raum gestanden seien, welche aber bis auf eine leichte depressive Episode und eine chronische Schmerzstörung alle verworfen worden seien, nicht nachvollziehbar respektive könne nicht erkannt werden (Urk. 9/265/4-5, 9/281/4).

E. 3.2.9

Mit im Beschwerdev erfahren eingereichtem Bericht

vom 10. März 2022 berichtete Prof. D.____ über die Untersuchung vom 8. März 2022, anlässlich welcher der Beschwerdeführer über den Abbruch der Physiotherapie bei persistierenden Schmerzen berichtet habe , welche letztere nunmehr auch in Ruhe aufträten und

sich weiterhin diffus im gesamten Schultergelenk zeigen würden. In Summe liege eine leichte Verschlechterung des Bewegungsausmasses vor bei weiterhin mehreren diffusen Schmerzlokalisationen ohne klare spezifische Zuordnung. Ein erneuter chirurgischer Eingriff sei angesichts der fehlenden klaren Zuordenbarkeit der persistierenden Schmerzen zu einem strukturellen Korrelat durchaus kritisch zu betrachten (Urk. 11).

E. 4.1

Was den psychischen Zustand des Beschwerdeführers anbelangt, ist den fachärztlichen Beurteilungen der RAD-Ärztin Dr. H.____ (E. 3.2.8) und der darauf basierenden Argumentation der Beschwerdegegnerin (Urk. 2 S. 2) insofern zu folgen, als die vom Beschwerdeführer eingereichten Ergebnisse zu verschiedenen psychologischen Tests (Urk. 9/260-262) für sich alleine nicht auf den psychischen Gesundheitszustand des Beschwerdeführers seit der Neuanmeldung vom 23. September 2020 schliessen lassen und damit auch nicht beweisbildend sein können für eine revisionsrechtlich relevante Verschlechterung des psychischen Gesundheitszustandes. Dem testmässigen Erfassen einer Psychopathologie im Rahmen der psychiatrischen Exploration kann generell nur ergänzende Funktion beige messen werden, während die klinische Untersuchung mit Anamneseerhebung, Symptomerfassung und Verhaltensbeobachtung ausschlaggebend bleibt (Urteil des Bundesgerichts 9 C_276/2016 vom 19. August 2016 E. 3.2 mit Hinweisen). Ein Abstellen auf die Ergebnisse klinisch-psychologischer Testverfahren alleine steht damit ausser Diskussion.

Abgesehen davon ist den eingereichten Test-Unterlagen nicht zu entnehmen, ob die Tests wie vom Beschwerdeführer behauptet (Urk. 9/264) vom behandelnden Psychologen Y.____ durchgeführt wurden, wobei es sich bei diesem ohnehin nicht um einen psychiatrischen Facharzt, sondern um einen delegiert arbeitenden Psychologen im Team von Dr. C.____ handelt (vgl. unter: www.ch [eingesehen am 6.9.2022]). Auf dessen Beurteilung alleine liesse sich mangels fachärztlicher Qualifikation der psychische Gesundheitszustand des Beschwerdeführers folglich ohnehin nicht erstellen, weshalb auch vom Einholen eines Berichts des Psychologen

Y.____, wie vom Beschwerdeführer beantragt (Urk. 1 S. 2), abzusehen ist.

Zuzustimmen ist der Beschwerdegegnerin auch darin, dass die Arbeitsunfähigkeitszeugnisse von Dr. C.____ (E. 3.2.4) mangels Nachvollziehbarkeit eben falls keine Beurteilung des psychischen Gesundheitszustandes des Beschwerdeführers zulassen und damit

auch nicht auf das Vorliegen eines Revisionsgrundes (E. 1.4) schliessen lassen.

Hingegen geht die Beschwerdegegnerin fehl in der Annahme, der Umstand, dass sie bis zum Verfügungserlass keinen ausführlichen Bericht von Dr. C.____ erhalten habe, wirke sich beweisrechtlich zu Lasten des Beschwerdeführers aus und zwar in dem Sinne, dass keine Verschlechterung, mithin kein Revisionsgrund erstellt sei (Urk. 2 S. 2). Nachdem die Beschwerdegegnerin auf die Neuanmeldung des Beschwerdeführers eingetreten ist (E. 2.1), hat sie in Nachachtung des in dieser Verfahrensphase zum Tragen kommenden Untersuchungsgrundsatzes (Art. 43 Abs. 1 ATSG; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 9C_351/2020 vom 21. September 2020 E. 3.2.2 mit Hinweis) vertieft abzuklären, ob sich die gesundheitlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers seit der Verfügung vom 14. November 2018 in gemäss Art. 17 ATSG erheblichem Masse verändert haben.

Indem sie nach telefonischer Besprechung mit Dr. C.____ vom 20. August 2021 (Urk. 9/268) und offensichtlich zweimaliger erfolgloser Aufforderung, einen Bericht einzureichen (vgl. Erinnerung Arztbericht vom 22. November 2021 mit Hinweis auf die Zustellung des Fragebogens vor mehr als einem Monat [nicht in den Akten] , Urk. 9/279) , auf weitere Abklärungsschritte verzichtet hat , ist sie ihrer Abklärungspflicht nicht rechtsgenügend nachgekommen. Nachdem im ursprünglichen Verfahren psychiatrische Diagnosen vorgelegen hatten , der Beschwerdeführer im Formular zur Neuanschreibung angab, seit 2017 in der Praxis von Dr. C.____ in Behandlung zu stehen und mit dem Arbeitsunfähigkeitszeugnis von Dr. C.____ vom 2. September 2021 ein Hinweis auf eine weiterdauernde psychische Problematik mit allfällig einhergehender Arbeitsunfähigkeit vorlag , hätte die Beschwerdegegnerin in Nachachtung der ihr obliegenden Untersuchungspflicht weitere Abklärungen zum psychischen Gesundheitszustand des Beschwerdeführers in die Wege leiten müssen. Wird die in Art. 28 Abs. 3 Satz 2 ATSG postulierte Auskunftspflicht durch einen Arzt nicht befolgt, kann dies entgegen der impliziten Annahme der Beschwerdegegnerin

nicht zu einem Vorgehen nach Art. 43 Abs. 3 ATSG führen , mithin vorliegend zu einem Entscheid aufgrund der Akten infolge Verletzung der Auskunfts- und Mitwirkungspflicht. Denn die Verletzung geht nicht auf die versicherte respektive leistungsansprechende Person zurück ; vielmehr kam der delegierende Psychiater Dr. C.____ offensichtlich seiner Auskunftspflicht nicht nach . In solchen Fällen ist denn auch, sollte sich das Einholen eines Berichts als unmöglich erweisen, mit sonstigen Abklärungsmassnahmen anzustreben, den massgebenden Sachverhalt abzuklären (Kieser , ATSG-Kommentar , 4. Auflage 2020, N 100 zu Art. 43 ATSG).

Von einer Beweislosigkeit bezüglich einer allfälligen Verschlechterung des psychischen Gesundheitszustandes , welche sich zu Lasten des Beschwerdeführers auswirken würde, durfte die Beschwerdegegnerin beim vorliegenden Akten- und Verfahrensstand klarerweise nicht ausgehen (Urteile des Bundesgerichts 8C_765/2020 vom 4. März 2021 E. 3.2.2 mit Hinweis auf BGE 144 V 427 E. 3.2, 8C_257/2018 vom 24. August 2018 E. 3.2.2 mit Hinweis) .

Die Sache ist entsprechend zu weiterführenden Abklärungen an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen. Sofern Dr. C.____ auch unter Hinweis auf seine Mitwirkungspflicht gemäss Art. 28 Abs. 3 ATSG nicht angehalten werden kann, einen Bericht einzureichen, wird die Beschwerdegegnerin nicht umhinkommen, den psychischen Gesundheitszustand des Beschwerdeführers anderweitig abklären zu lassen.

E. 4.2

In somatischer Hinsicht ist nach der am 5. November 2019 implantierten inversen Schulter-Arthroplastik (E. 3.2.1) gemäss Beurteilung von Dr. A.____ ein insgesamt deutlich besserer Zustand als präoperativ eingetreten (E. 3.2.2, 3.2.5). Der Vergleich der klinischen Befunde im Gutachten der Z.____ vom 11. September 2017 (Urk. 9/149/111) mit denjenigen von Dr. A.____ vom 5. November 2020 (Urk. 9/263) und vom 10. September 2021 (Urk. 9/272/2) lässt denn auch eine verbesserte Beweglichkeit erkennen . Die anlässlich der Begutachtung in der Z.____ noch als konstant vorhanden geklagten Schmerzen mit einem Wert von acht bis neun oder sogar 10 auf der visuell analogen Schmerzskala VAS (Urk. 9/149 S. 21) präsentierten sich sodann anlässlich der Untersuchung durch Dr. A.____ vom 5. November 2020 lediglich noch als Spannungsschmerzen im Bereich des rechten Oberarms

(E. 3.2.2). Am 26. August 2021 klagte der Beschwerdeführer gegenüber Dr. A.____ zwar über belastungsabhängige Schmerzen bei Abduktion und Flexion und eine zunehmende Schmerzhaftigkeit subakromial rechts bei Überlastung der rechten Schulter (Urk. 9/272/2), nicht aber über konstante Schmerzen wie noch bei der Begutachtung in der Z.____. Einen Ruheschmerz verneinte er auch noch anlässlich der Untersuchung durch Prof. D.____ am 1. November 2021 (E. 3.2.6). Das von Dr. A.____ definierte Zumutbarkeitsprofil (E. 3.2.2 und E. 3.2.5) erweist sich sodann weitgehend identisch mit demjenigen im Gutachten der Z.____, welchem ebenfalls eine Gewichtsbeschränkung von fünf Kilogramm höchstens auf Brusthöhe respektive eine Einschränkung für Bewegungen des rechten Arms oberhalb von 70° Abduktion/Flexion oder hinter der Körperebene zugrunde lagen (Urk. 9/149 S. 28 f.). Die von Dr. A.____ im Bericht vom 10. September 2021 erwähnten Schmerzen im Bereich der linken Schulter fanden sodann in den Berichten von Prof. D.____ keine Erwähnung mehr.

Angesichts der insgesamt verbesserten Befundlage im Bereich der rechten Schulter sowohl hinsichtlich Beweglichkeit als auch der Schmerzhaftigkeit und einem fachärztlich bestätigten vergleichbaren Zumutbarkeitsprofil drängen sich am Schluss auf eine in somatischer Hinsicht jedenfalls bis zum Erlass des hier angefochtenen Entscheides vom 3. Dezember 2021 nicht wesentlich verschlechterte somatische gesundheitliche Situation keine ernsthaften Zweifel auf.

Mit Blick auf die sich gemäss Bericht von Prof. D.____ vom 10. März 2022 leicht verschlechternde, wenn auch weiterhin strukturell nicht klar zuordenbare Schmerz- und Beweglichkeitssituation in der rechten Schulter (E. 3.2.

E. 9

) wird die Beschwerdegegnerin auch im Hinblick auf allfällige Wechselwirkungen zwischen psychischen und somatischen Beschwerden die Aktenlage jedoch auch in somatischer Hinsicht zu aktualisieren haben.

Die Beschwerde ist entsprechend in dem Sinne gutzuheissen, als die Sache zu ergänzenden Abklärungen und neuem Entscheid an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen ist. 5. 5.1

Da es um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen geht, ist das Verfahren kostenpflichtig. Die Gerichtskosten sind nach dem Verfahrensaufwand und unabhängig vom Streitwert festzulegen (Art. 69 Abs. 1 bis I VG) und ermessensweise auf Fr. 800.-- anzusetzen. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind sie der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. 5.2

Entsprechend hat der Beschwerdeführer Anspruch auf eine Parteientschädigung. Diese ist nach Art. 61 lit. g ATSG in Verbindung mit § 34 des Gesetzes über das Sozialversicherungsgericht (GSVGer) ohne Rücksicht auf den Streitwert nach der Bedeutung der Sache und nach der Schwierigkeit des Prozesses und dem Mass des Obsiegens zu bemessen.

Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers wies in der Kostennote vom 20. Mai 2022 einen Zeitaufwand von 22.85 Stunden aus (Urk. 18), welcher nicht in diesem Verfahren zu entschädigende Zeitaufwände im Verwaltungsverfahren von insgesamt 11.6 Stunden enthält. Der für das vorliegende Verfahren verbleibende Zeitaufwand (ab 3. Dezember 2021) von 11.25 Stunden erweist sich als gerade noch gerechtfertigt. Unter

Berücksichtigung des gerichtüblichen Stundensatzes von Fr. 220.-- und der ermessensweise auf die Hälfte

zu kürzenden Barauslagen von Fr. 75.40 resultiert ein e Entschädigung von Fr. 2'746.80 (inklusive Mehrwertsteuer). Das Gericht erkennt: 1.

Die Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass die angefochtene Verfügung vom 3. Dezember 2021 aufgehoben und die Sache an die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, IV-Stelle, zurückgewiesen wird, damit diese, nach erfolgter Abklärung im Sinne der Erwägungen, neu verfüge. 2.

Die Gerichtskosten von Fr. 800.-- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.

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

Die Beschwerdegegnerin wird verpflichtet, der unentgeltlichen Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers, Rechtsanwältin Dina Raewel, Zürich, eine Prozessentschädigung von Fr. 2'746.80 (inkl. Barauslagen und MWSt) zu bezahlen. 4.

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) 5.

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

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

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

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