

Tendenzen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Invalidität

12. Fortbildungskurs der SIM, Hotel Arte Olten/Online 2. November 2023

Dr. med. J. Jeger, Kriens

Agenda

- **Spezialrechtsprechungen für bestimmte Diagnosen**
- Der Beweis der Behinderung: BGE 141 V 281
- Der Mensch ist gesund: BGE 144 V 50
- Freie Überprüfung von Gutachten: BGE 145 V 361
- Neue Depressionsrechtsprechung: BGE 148 V 49
- Fazit

Nachteile von Spezialrechtsprechungen

- Spezialrechtsprechungen führen zu einer **Ungleichbehandlung** von Patienten mit unterschiedlichen Krankheiten.
- Beispiele: «Schleudertrauma-Praxis» BGE 117 V 359 (1991), «Überwindbarkeitspraxis» BGE 130 V 352 (2004), Depressions-Rechtsprechung BGE 148 V 49 (2021)
- Spezialrechtsprechungen provozieren einen **Kampf um die «günstige» Diagnose.**
- Spezialrechtsprechungen zielen auf Monomorbiditäten. Die meisten Rentenantragsteller sind jedoch **multimorbid.**
- Gefahr, dass die **Rechtsprechung der Entwicklung der Medizin nachhinkt.** (Beispiel: die Diagnose «somatoforme Schmerzstörung» gibt es in der ICD-11 nicht mehr)
- Gefahr, dass die Rechtsprechung die medizinische **Datenlage falsch interpretiert.** (Beispiel: Tinnitus-Urteil BGE 138 V 248)

Jeger J., Ebner G.: Rechtsprechung je nach Diagnose? HAVE 3/2023, S. 274-280.

«Überwindbarkeitspraxis» 2004 bis 2015

- BGE 130 V 352 postulierte eine «**willentliche Überwindbarkeit**» nicht-objektivierbarer Leiden, ohne sich auf medizinische Daten abstützen zu können (richterliche Vermutung).
- Die Praxis kreierte eine **juristische Krankheitsgruppe** («PÄUSBONOG»), die es als Gruppe in der medizinischen Terminologie so nicht gibt.
- Die Praxis kreierte eine **juristische Sonderlösung** für eine Gruppe von Erkrankungen (Verstoss gegen das Gebot der Gleichbehandlung aller Versicherten).
- Das Verfahren verleitete dazu, die **richterliche Vermutung zu verwirklichen** (Confirmation Bias).
- **Druck auf die (begutachtende) Medizin:** Implementation einer juristischen Sichtweise zur Behinderung im Widerspruch zu medizinischen Erkenntnissen.
- Ablehnende Verfügungen waren implizit mit einer **Beleidigung des Antragstellers** verbunden. («Sie könnten schon, wenn Sie nur wollten...»)

Jeger J: Die Entwicklung der «FOERSTER-Kriterien» und ihre Übernahme in die bundesgerichtliche Rechtsprechung: Geschichte einer Evidenz. In: Jusletter 16. Mai 2011.

Agenda

- Spezialrechtsprechungen für bestimmte Diagnosen
- **Der Beweis der Behinderung: BGE 141 V 281**
- Der Mensch ist gesund: BGE 144 V 50
- Freie Überprüfung von Gutachten: BGE 145 V 361
- Neue Depressionsrechtsprechung: BGE 148 V 49
- Fazit

Was ist eine «Behinderung»?

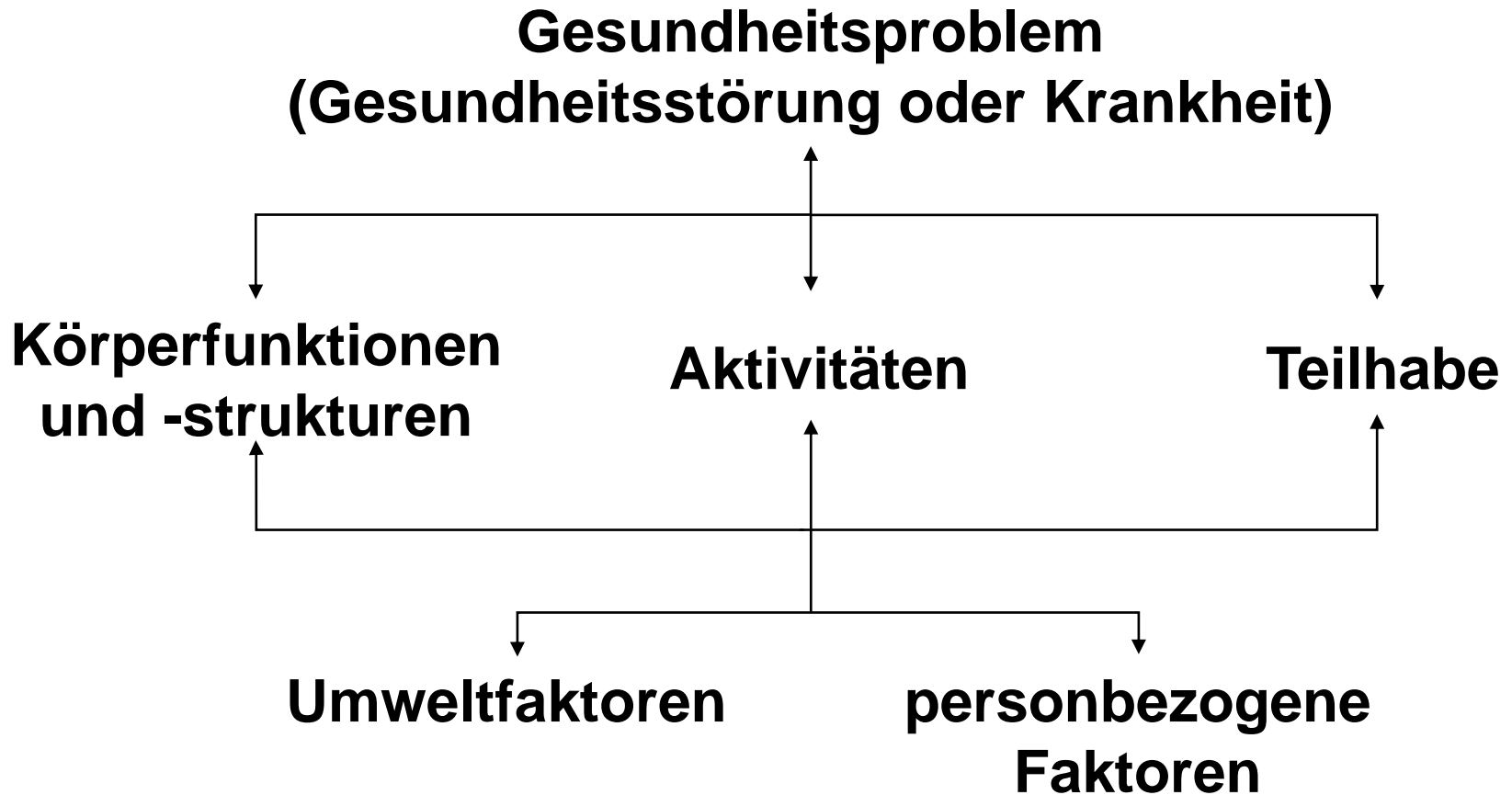
Medizinisch: Behinderung ist ein **komplexes Zusammenspiel** zwischen dem betroffenen Menschen und seiner Umwelt.

Eine Person gilt nach ICF als **funktional gesund**, wenn – vor ihrem gesamten Lebenshintergrund (**Konzept der Kontextfaktoren**)

1. ihre körperlichen Funktionen (einschliesslich des geistigen und seelischen Bereichs) und ihre Körperstrukturen allgemein anerkannten (statistischen) Normen entsprechen (**Konzept der Körperfunktionen und –strukturen**)
2. sie all das tut oder tun kann, was von einem Menschen ohne Gesundheitsproblem erwartet wird (**Konzept der Aktivitäten**), und
3. sie zu allen Lebensbereichen, die ihr wichtig sind, Zugang hat und sich in diesen Lebensbereichen in der Weise und dem Umfang entfalten kann, wie es von einem Menschen ohne Beeinträchtigung der Körperfunktionen oder –strukturen oder der Aktivitäten erwartet wird (**Konzept der Teilhabe an Lebensbereichen**).

Schuntermann M. F.: Einführung in die ICF. Grundkurs – Übungen – offene Fragen. Ecomed Verlag, 4. Aufl. (2013), S. 21.

Das Grundgerüst der ICF

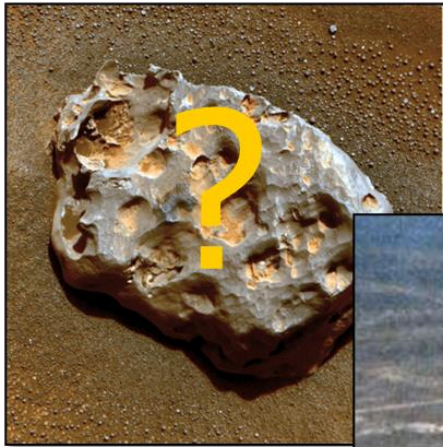


International Classification of Functioning, Disability and Health (WHO 2001).

Bedeutung der Indikatorenrechtsprechung

- Hauptproblem bei der rechtlichen Behandlung von nicht objektivierbaren Krankheiten ist der **konsistente und überzeugende Nachweis der Behinderung** (beweisrechtliches Problem).
- Die bundesgerichtliche «Überwindbarkeitspraxis» war eine **Hilfskonstruktion** zur Leistungsbegrenzung, die man – entgegen der Behauptung des Bundesgerichts – nicht mit «medizinischer Empirie» (medizinischer Datenlage) begründen konnte.
- Wenn der Beweis des Gesundheitsschadens nicht allein durch Untersuchung des Individuums erbracht werden kann, dann bietet sich der **indirekte Beweis** an: der konsistente Nachweis der **Auswirkungen auf Aktivität und Teilhabe**.
- Der Königsweg führt weder über die Diagnose, die Ätiologie noch die Pathogenese des Leidens, sondern über den **Beweis der Behinderung** (ICF).
- Mit BGE 141 V 281 hat das Bundesgericht den Weg über den (indirekten) Beweis der Behinderung eingeschlagen.

Der Beweis der Behinderung



Alte Argumentation: Wenn wir die Ursache nicht benennen können («pathogenetisch-ätiologisch unklar»), so ist der Gesundheitsschaden rechtlich nicht als Invalidität anerkannt.

Der Beweis der Behinderung



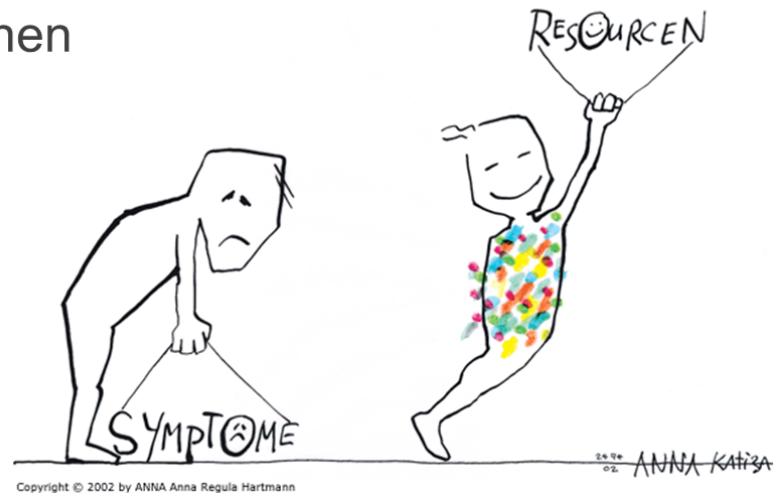
Neue Argumentation: Wenn der **Effekt** der Erkrankung **konsistent bewiesen** werden kann, so kann der Gesundheitsschaden rechtlich als Invalidität anerkannt werden.

Grundzüge der Indikatorenrechtsprechung

Thema	Referenz im Urteil
Diagnosen: vom Facharzt gestellt, gestützt auf internationale Klassifikationssysteme. Diagnosen müssen für den Rechtsanwender nachvollziehbar sein. Die Diagnose ist «Referenz für allfällige Funktionseinschränkungen».	E. 2.1 E. 2.1.2
1. Indikatoren zur Kategorie «funktioneller Schweregrad» a) Komplex «Gesundheitsschädigung» <ul style="list-style-type: none"> – Ausprägung diagnoserelevanter Befunde – Behandlungs- und Eingliederungserfolg oder –resistenz – Komorbiditäten (psychiatrisch und somatisch) b) Komplex «Persönlichkeit» (Persönlichkeitsdiagnostik, persönliche Ressourcen) c) Komplex «sozialer Kontext»	E. 4.1.3 E. 4.3.1 E. 4.3.1.1 E. 4.3.1.2 E. 4.3.1.3 E. 4.3.2 E. 4.3.3
2. Indikatoren zur Kategorie «Konsistenz» <ul style="list-style-type: none"> – gleichmässige Einschränkung des Aktivitätsniveaus in allen vergleichbaren Lebensbereichen – behandlungs- und eingliederungsanamnestisch ausgewiesener Leidensdruck 	E. 4.4 E. 4.4.1 E. 4.4.2
Stellungnahme zu den «Ausschlussgründen» nach BGE 131 V 49: Aggravation, sekundärer Krankheitsgewinn, vage Schilderung der Beschwerden, erhebliche Diskrepanz zwischen den geschilderten Schmerzen (bzw. Beschwerden) und dem gezeigten Verhalten, Diskrepanz zwischen geschilderten Beschwerden und Inanspruchnahme von Therapien, demonstrativ vorgetragene Klagen, Behauptung von schweren Einschränkungen im Alltag bei weitgehend intaktem psychosozialen Umfeld.	E. 2.2.1

Was sind «persönliche Ressourcen»?

- gesunde Anteile des Menschen
- Fähigkeiten, Fertigkeiten, Kenntnisse, Geschicke, Erfahrungen, Talente, Neigungen und Stärken
- Fähigkeit, sich im Leben zurechtzufinden, sich an Neues anzupassen und Stürme zu überstehen (Resilienz)
- gute Beziehungen zu Mitmenschen
- tragfähiges soziales Netz



Vorteile der Indikatorenrechtsprechung

- Das Postulat der willentlichen Überwindbarkeit wurde in BGE 141 V 281 fallengelassen.
- Das Verfahren ist **ergebnisoffen** (keine richterlichen Vorannahmen).
- Das Verfahren gilt (inzwischen) **für alle psychischen Erkrankungen**: gleicher Massstab.
- Die juristischen Indikatoren sind **medizinisch plausibel**.
- Im Hauptfokus steht der **Beweis der Behinderung** (ICF-Denken), nicht die Diagnose.
- BGE 141 V 281 sieht vor, **keine juristischen «Parallelüberprüfungen»** vorzunehmen, wenn sich die Gutachterin an die Indikatoren hält.
- Die Prüfung der Indikatoren führt nicht zu einer Beleidigung der Antragsteller.

Jeger J.: Die neue Rechtsprechung zu psychosomatischen Krankheitsbildern. Eine Stellungnahme aus ärztlicher Sicht. In: Jusletter 13. Juli 2015.

Jeger J.: Konsonanz oder Dissonanz? Gedanken eines Mediziners zum Begriff «Parallelüberprüfung» in BGE 141 V 281. Lendfers/Gächter/Mosimann (Hrsg.): Allegro con moto. DIKE Verlag (2020), S. 215-237.

Entwicklung von Begutachtungsleitlinien

- BGE 141 V 281 E. 9: «Ein allenfalls veränderter medizinischer Konsens über die Umsetzung dieser Grundsätze kann umgekehrt in die Rechtspraxis einfließen. [...] Die zuständigen medizinischen Fachgesellschaften werden den aktuellen Stand der Erkenntnisse zuhanden der gutachterlichen Praxis in Leitlinien fassen.»
- Diesem Appell des Bundesgerichts sind mehrere medizinische Fachgesellschaften inzwischen nachgekommen.
- Cave: auch ein leitlinienkonformes Gutachten kann schlecht sein!

Begutachtungsleitlinien der medizinischen Fachgesellschaften der Schweiz:

<https://www.swiss-insurance-medicine.ch/de/fachwissen-und-tools/medizinische-gutachten/leitlinien-medizinische-begutachtung>

Agenda

- Spezialrechtsprechungen für bestimmte Diagnosen
- Der Beweis der Behinderung: BGE 141 V 281
- **Der Mensch ist gesund: BGE 144 V 50**
- Freie Überprüfung von Gutachten: BGE 145 V 361
- Neue Depressionsrechtsprechung: BGE 148 V 49
- Fazit

BGE 144 V 50: «Der Mensch ist gesund.»

Regeste: «Anwendungsbeispiel für die Indikatorenprüfung nach BGE 141 V 281 auf der Grundlage eines Gutachtens, das bereits nach den Vorgaben von BGE 141 V 281 erstellt wurde.»

E. 4.3: «Dabei gilt, dass die versicherte Person als grundsätzlich gesund anzusehen ist und sie ihrer Erwerbstätigkeit nachgehen kann.»

BGE 144 V 50: Der zugrunde liegende Einzelfall

- Mann, geb. 1969, Schlosser und Maurer in Kleinbetrieb, IV-Anmeldung am 05.02.2003: Rücken- und Fusschmerzen.
- Verfügung 29.03.2004: Zusprache einer halben Rente (ohne Begutachtung), bestätigt am 23.03.2005, 19.01.2009 und 19.01.2011. Herr. M. realisiert seine Rest-AF von 50% in einem Nischenarbeitsplatz.
- März 2012 Einleitung einer Rentenrevision (6a Fall).
- Bidisziplinäres Gutachten Dres. L. & B. vom 21.03.2013: Einschränkungen höchstens 20%, frühere Rentenzusprache «medizinisch nicht begründbar».
- Verfügung 06.08.2014: Rentenentzug, darauf Beschwerde. Urteil kantonales Versicherungsgericht Aargau vom 12.08.2015: heisst Beschwerde gut, verlangt erneute Begutachtung.
- Bidisziplinäres Gutachten der MEDAS Zentralschweiz vom 27.04.2016: AF 50%, Herr M. verwertet seine Rest-AF an einem Nischenarbeitsplatz optimal. Danach Rentenentzug, gestützt durch das kantonale Versicherungsgericht und das Bundesgericht (öffentliche Verhandlung, 3 : 2 Entscheid).

«Der Mensch ist gesund.»

«Mit BGE 141 V 281 wollte das Bundesgericht wieder ein Gleichgewicht zwischen Medizin und Recht herstellen. Jeder soll seine Aufgabe wahrnehmen. Der Rechtsanwender muss sich weg von medizinisch angehauchten Argumentationsversuchen hin zu einer ergebnisoffenen, juristischen Würdigung der Auswirkungen einer Gesundheitsschädigung bewegen, der Mediziner hin zu einer nachvollziehbaren Einschätzung der funktionellen Leistungseinschränkung. Die erneute Hoffnung, nun sämtliche psychischen Leiden einfacher einer Rente zuzuführen, soll nun nicht geschürt werden. Vielmehr gilt auch weiterhin der Grundsatz, dass ein Erwerbsschaden nur dann rentenrelevant sein kann, wenn er nicht vermeidbar ist. Dies ergibt sich aus Art. 7 Abs. 2 ATSG, aber auch aus dem Grundsatz der Schadenminderungspflicht. Der Mensch ist gesund, was bei gesamthafter Betrachtung nicht nur der Realität entspricht, sondern auch einem positiven Weltbild unserer Gesellschaft.»

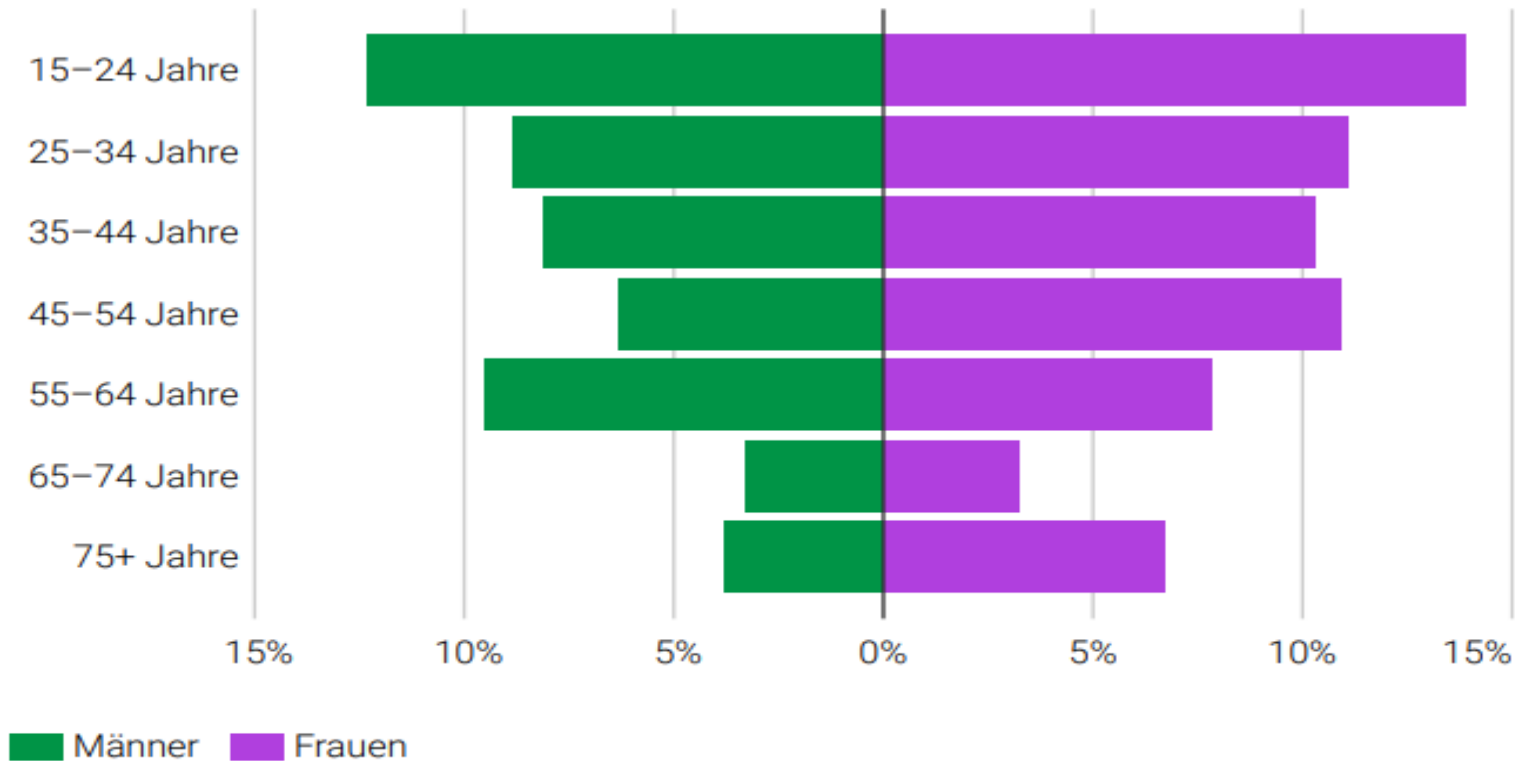
Heine Alexia/Polla Beatrice: Das Bundesgericht im Spannungsverhältnis von Medizin und Recht. Das strukturierte Beweisverfahren nach BGE 141 V 281 und seine Auswirkungen. JaSo 2018, DIKE Verlag (2018), S. 133–146.

Wie gesund ist die Schweizer Bevölkerung?

Mittlere bis schwere Depression, 2017

Bevölkerung ab 15 Jahren in Privathaushalten

G4



Quelle: BFS – Schweizerische Gesundheitsbefragung (SGB)

© BFS 2023

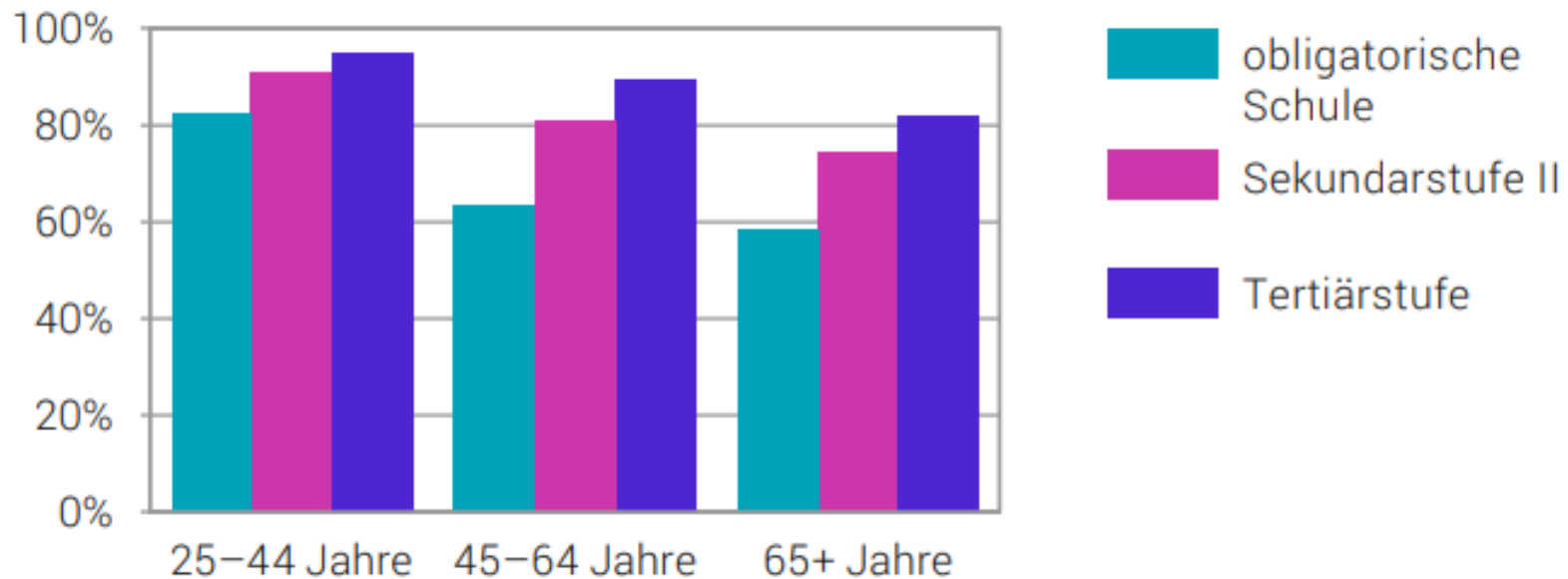
Bundesamt für Statistik: Gesundheit - Taschenstatistik 2023, www.bfs.admin.ch.

Wie gesund ist die Schweizer Bevölkerung?

Guter bis sehr guter selbst wahrgenommener Gesundheitszustand nach Bildungsniveau, 2017

Bevölkerung ab 25 Jahren in Privathaushalten

G17



Quelle: BFS – Schweizerische Gesundheitsbefragung (SGB)

© BFS 2023

Bundesamt für Statistik: Gesundheit - Taschenstatistik 2023, www.bfs.admin.ch.

BGE 144 V 50: «Der Mensch ist gesund.»

- Das Leiturteil vermischt beweisrechtliche Grundsätze (Normhypothese «Validität»; «Invalidität» ist zu beweisen) mit Aussagen zum Gesundheitszustand der Schweizer Bevölkerung.
- Die Aussagen zum Gesundheitszustand werden nicht empirisch belegt (richterliche Annahme, unbelegte Behauptung). Widerspruch zur in BGE 141 V 281 angelobten «Ergebnisoffenheit» des Verfahrens.
- Die Annahme eines gesunden Zustandes gilt gerade nicht für die Population, welche einen Rentenantrag stellt!
- Die Wahrscheinlichkeit einer Rentenzusprache nach einem Rentenantrag beträgt je nach Kanton etwa 25 bis 40%.
- Unbegründete richterliche Vorannahmen führen zu einem Bestätigungsfehler (Confirmation Bias).
- Falsche Vorannahmen: Verstoss gegen Art. 5 BV (Verhältnissmässigkeit) und Art. 9 BV (Willkürverbot) ?

Jeger J.: «Der Mensch ist gesund.» Gedanken eines Mediziners zu einer richterlichen Vermutung in BGE 144 V 50. Jusletter 8. Oktober 2018.

Unzutreffende Vorannahmen



Kann es sich die Feuerwehr leisten, bei einem Alarm von der Annahme auszugehen, dass es nicht brennt?

Agenda

- Spezialrechtsprechungen für bestimmte Diagnosen
- Der Beweis der Behinderung: BGE 141 V 281
- Der Mensch ist gesund: BGE 144 V 50
- **Freie Überprüfung von Gutachten: BGE 145 V 361**
- Neue Depressionsrechtsprechung: BGE 148 V 49
- Fazit

BGE 145 V 361 «freie Überprüfung»

Regeste: «Abgrenzung im Lichte von BGE 141 V 281 zwischen der (freien) Überprüfung der medizinisch-psychiatrischen Annahme einer Arbeitsunfähigkeit durch die rechtsanwendenden Stellen einerseits und unzulässiger juristischer Parallelbeurteilung andererseits (E. 4.3).»

E. 3.2.1 «Aus BGE 141 V 281 ergibt sich insbesondere, dass eine freie ärztliche Arbeits(un)fähigkeitsschätzung "nach bestem Wissen und Gewissen" als solche den rechtlich geforderten Beweis überwiegender Wahrscheinlichkeit für das Bestehen funktioneller Einbussen und/oder verminderter Ressourcen in aller Regel nicht zu erbringen vermag, weil sie weitgehend vom Ermessen des medizinisch-psychiatrischen Sachverständigen abhängt; dieses kann vom Rechtsanwender nicht zuverlässig nachvollzogen und überprüft werden. Die medizinische Einschätzung der Arbeitsfähigkeit bleibt aber eine wichtige Grundlage für die anschliessende juristische Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistung der versicherten Person noch zumutbar ist.»

BGE 145 V 361 «freie Überprüfung»

E. 4.3 «Von einer **lege artis**, d.h. im dargelegten Sinne (vgl. E. 3 und 4.1) auch normorientiert erfolgten medizinischen Schätzung **ist aus triftigen Gründen abzuweichen**. Solche liegen vor, wenn die medizinisch-psychiatrische Annahme einer Arbeitsunfähigkeit letztlich, im Ergebnis, unter dem entscheidenden Gesichtswinkel von Konsistenz und materieller Beweislast der versicherten, rentenansprechenden Person zu wenig gesichert ist und insofern nicht überzeugt (vgl. E. 3.2.2). Dabei ist in Erinnerung zu rufen und es gilt als Leitschnur, dass die ärztliche Beurteilung - von der Natur der Sache her unausweichlich - **Ermessenszüge aufweist, die auch den Rechtsanwender begrenzen** (E. 4.1.2).»

Problematik von BGE 145 V 361

- Das Leiturteil hält fest, dass auch eine lege artis erstellte Expertise den Beweis der Behinderung «in aller Regel» (sic!) nicht erbringen kann.
- Begründet wird dies mit dem Ermessensspielraum der (psychiatrischen) Experten.
- BGE 145 V 361 provoziert und legitimiert «Parallelüberprüfungen», die gemäss BGE 141 V 281 nicht vorgesehen sind.
- Ärztinnen sind einem grossen Ermessensspielraum unterworfen: Gilt dies nicht auch für Rechtsanwender?
- Werden Entscheide transparenter/nachvollziehbarer/reproduzierbarer, wenn sie ohne medizinischen Sachverstand gefällt werden?

Jeger J.: Konsonanz oder Dissonanz? Gedanken eines Mediziners zum Begriff «Parallelüberprüfung» in BGE 141 V 281. Lendfers/Gächter/Mosimann (Hrsg.): Allegro con moto. DIKE Verlag (2020), S. 215-237.

Ermessensspielraum der Gutachter

- Dass (psychiatrische) Expertisen eine mangelhafte Reproduzierbarkeit haben, ist forschungsmässig belegt (z.B. RELY-Studien 2019).¹⁾
- Das hat auch mit der Einschätzung der (schlecht definierten) «invaliditätsfremden Faktoren» zu tun.
- Das juristische Konstrukt der «invaliditätsfremden Faktoren» ist unwissenschaftlich, medizinfremd und widerspricht dem Stand der medizinischen Forschung.²⁾

¹⁾ Kunz R. et al.: The reproducibility of psychiatric evaluations of work disability: Two reliability and agreement studies. BMC Psychiatry. 2019 19:205;10 [ePub].

²⁾ Jeger J.: Probleme bei der Bewertung der invaliditätsfremden Faktoren» in medizinischen Gutachten. SZS Nr. 4/2023, S. 167-182.

Agenda

- Spezialrechtsprechungen für bestimmte Diagnosen
- Der Beweis der Behinderung: BGE 141 V 281
- Der Mensch ist gesund: BGE 144 V 50
- Freie Überprüfung von Gutachten: BGE 145 V 361
- **Neue Depressionsrechtsprechung: BGE 148 V 49**
- Fazit

BGE 148 V 49: neue Depressionsrechtsprechung?

Regeste: «Eine leicht- bis mittelgradige depressive Störung ohne nennenswerte Interferenzen durch psychiatrische Komorbiditäten lässt sich im Allgemeinen nicht als schwere psychische Krankheit definieren. Besteht dazu noch ein bedeutendes therapeutisches Potential, so ist insbesondere auch die Dauerhaftigkeit des Gesundheitsschadens in Frage gestellt. Diesfalls müssen gewichtige Gründe vorliegen, damit dennoch auf eine invalidisierende Erkrankung geschlossen werden kann.

Attestieren die psychiatrischen Fachpersonen bei diesen Konstellationen trotz Verneinung einer schweren psychischen Störung ohne (allenfalls auf Nachfrage hin erfolgte) schlüssige Erklärung eine namhafte Einschränkung der Arbeitsfähigkeit, besteht für die Versicherung oder das Gericht Grund dafür, der medizinisch-psychiatrischen Folgenabschätzung die rechtliche Massgeblichkeit zu versagen.»

BGE 148 V 49: Der zugrunde liegende Einzelfall

- 56-jährige Frau: rezidivierende depressive Störung, gegenwärtig mittelgradige Episode, Zustand nach Implantation einer Teilprothese am rechten Knie, linksbetontes Zervikobrachialsyndrom beidseits, rechtskonvexe zervikale Skoliose, belastungsabhängiges Thorakalsyndrom, belastungsabhängiges pseudoradikuläres Lumbalsyndrom bei links-konvexer lumbaler Skoliose, Diabetes mellitus Typ 2, Brustkrebs (Diagnose 2018), Dyspepsie.
- Polydisziplinäres Gutachten: Der psychiatrische Fachexperte attestierte eine 50% Arbeitsunfähigkeit, wobei noch therapeutisches Potenzial bestehe. Somatisch wurden qualitative Einschränkungen beschrieben.
- Das Gutachten wurde vom Gericht als rechtsgenügend anerkannt. IV-Stelle, kantonales Gericht und Bundesgericht verneinten die invalidisierende Wirkung der psychischen Erkrankung.

Klinische Bedeutung von Depressionen

- Die deutsche AWMF-Leitlinie zur Unipolaren Depression erwähnt: «Nach Angaben der Deutschen Angestellten Krankenkasse (DAK) waren depressive Episoden unter den psychischen Störungen im Jahr 2013 die häufigste Einzeldiagnose im Zusammenhang mit Arbeitsausfalltagen. [...] Frühberentungen aufgrund von eingeschränkter Erwerbsfähigkeit werden am häufigsten durch psychische Erkrankungen bedingt. Auch hier stehen depressive Erkrankungen an erster Stelle der Ursachen.»
- Laut ICD-11 (Code 6A70.1) werden die Auswirkungen einer mittelgradigen depressiven Episode wie folgt beschrieben: «Der Betroffene hat in der Regel erhebliche Schwierigkeiten, in mehreren Bereichen (persönlich, familiär, sozial, schulisch, beruflich oder in anderen wichtigen Bereichen) zu funktionieren.»

Jeger J.: BGE 148 V 49: Ist das Bundesgericht rückfällig geworden? Gedanken aus medizinischer Sicht. In: Jusletter 10. Oktober 2022, Rz 45-46.

Verhältnismässigkeitsprinzip und Willkürverbot

- «Fraglich bleibt allerdings, inwieweit sich die Konkretisierung der beiden Begriffe [«Krankheit» nach Art. 3 ATSG, «schwere psychische Störung» nach Art. 59 StGB] vom medizinischen Fachdiskurs entfernen soll. Eine zu weitgehende Entkoppelung **provoziert Verständigungsschwierigkeiten** im Umgang mit Sachverständigen und führt zu heiklen Abgrenzungsfragen im Schnittbereich von Recht und Medizin. Sie kann sich zudem als **willkürlich** erweisen.»
- «Das Willkürverbot verpflichtet staatliche Behörden auf ein Minimum an Rationalität.»
- «Die in Art. 9 BV geforderte interdisziplinäre Richtigkeit bezieht sich auf den jeweiligen ‘state of the art’ anderer Disziplinen.»
- **«Einen eigentlichen Paradigmenwechsel in einer Disziplin wiederum müsste die Justiz in der Rechtsprechung umsetzen.»**

Kradolfer M.: Interdisziplinäres Wissen in der Rechtsprechung. Eine verfassungs-rechtliche Annäherung, in «Justice – Justiz – Giustizia» 2022/4, Rz 17, Rz 33, Rz 35.

BGE 148 V 49: ein bedenklicher Rückfall

- BGE 148 V 49 arbeitet erneut mit einer **richterlichen Vorannahme**: leichte bis mittelschwere Depressionen begründen keine Invalidität.
- Die richterliche Vorannahme **lässt sich empirisch nicht belegen** und führt im Verfahren zu einem Confirmation Bias.
- Die Vorannahme ist ebenso falsch wie die Annahme «Der Mensch ist gesund» in BGE 144 V 50.
- Das Leiturteil schafft erneut einen **Spezialfall für eine bestimmte Erkrankung**.
- Das Leiturteil provoziert und **legitimiert juristische «Parallelüberprüfungen»** medizinischer Gutachten durch medizinisch nicht geschultes Personal (Verwaltung und Gerichte).
- Der **Einzelfall**, der dem Leiturteil zugrunde lag, ist **denkbar schlecht geeignet**, um daraus allgemeine Grundsätze zu einer bestimmten Erkrankung abzuleiten (Fall mit ausgeprägter Multimorbidität).

Jeger J.: BGE 148 V 49: Ist das Bundesgericht rückfällig geworden? Gedanken aus medizinischer Sicht. In: Jusletter 10. Oktober 2022.

Agenda

- Spezialrechtsprechungen für bestimmte Diagnosen
- Der Beweis der Behinderung: BGE 141 V 281
- Der Mensch ist gesund: BGE 144 V 50
- Freie Überprüfung von Gutachten: BGE 145 V 361
- Neue Depressionsrechtsprechung: BGE 148 V 49
- **Fazit**

Fazit zu den neueren Tendenzen

- BGE 141 V 281 (Indikatorenrechtsprechung) ist ein **modernes Leiturteil für den indirekten Beweis einer Behinderung**, das mit der medizinischen Datenlage voll kompatibel ist.
- Mit drei Folgeurteilen ist **viel von den guten Intentionen** des indirekten Indizienbeweises für die rechtliche Beurteilung psychischer Erkrankungen **verloren gegangen**:
- BGE 141 V 50: Formulierung einer **«Gesundheitsvermutung»**
- BGE 145 V 361: Legitimierung von **«Parallelüberprüfungen»** medizinischer Leistungseinschätzungen durch den Rechtsanwender
- BGE 148 V 49: **Spezielle Rechtsprechung** für leichte bis mittelschwere Depressionen (?)

Jeger J.: BGE 148 V 49: Ist das Bundesgericht rückfällig geworden? Gedanken aus medizinischer Sicht. In: Jusletter 10. Oktober 2022, Rz 69.



DR. MED. JÖRG JEGER
Facharzt für Rheumatologie, EMBA
MAS Versicherungsmedizin Uni Basel
Mail: jjeger@bluewin.ch