

**Schweizerische Zeitschrift für
Sozialversicherung und berufliche Vorsorge**

**Revue suisse des assurances sociales
et de la prévoyance professionnelle**

Probleme bei der Bewertung der «invaliditätsfremden Faktoren» in medizinischen Gutachten

Jörg Jeger

Das Bundesgericht bestätigt: Arbeitgeberstellung für Uber B. V. betreffend Uber-Taxifahrer – Fortsetzung folgt ...

Kurt Pärli



Probleme bei der Bewertung der «invaliditätsfremden Faktoren» in medizinischen Gutachten

Ein medizinischer Blick auf ein fragwürdiges juristisches Konstrukt¹

Jörg Jeger

Dr. med., Facharzt für Rheumatologie, EMBA, MAS Versicherungsmedizin, ehem. Chefarzt der MEDAS Zentralschweiz

Zusammenfassung

Das Abtrennen psychosozialer und soziokultureller Faktoren bei der Invaliditätsprüfung ist unwissenschaftlich und widerspricht dem Stand der medizinischen Forschung. Die Bewertung in Gutachten und Gerichtsurteilen führt zu stark subjektiven Einschätzungen mit schlechter Reproduzierbarkeit. Das juristische Konstrukt der «invaliditätsfremden Faktoren» (BGE 127 V 294) sollte, soweit es die medizinische Ebene betrifft, aufgegeben werden: Rückbesinnung auf BGE 107 V 17 (Alter, mangelnde Ausbildung, mangelnde Sprachkenntnisse). Wenn eine langanhaltende Krankheit vorliegt, dann spielt deren Genese keine Rolle. Die «Indikatorenrechtsprechung» (BGE 141 V 281) bietet genügend Instrumente, um zwischen «invalid» und «nicht invalid» zu unterscheiden.

Résumé

La séparation des facteurs psychosociaux et socioculturels lors de l'examen de l'invalidité n'est pas scientifique et contredit l'état de la recherche médicale. L'évaluation dans les expertises et les décisions judiciaires conduit à des estimations fortement subjectives avec une mauvaise reproductibilité. La construction juridique des « facteurs étrangers à l'invalidité » (ATF 127 V 294) devrait être abandonnée dans la mesure où elle concerne le niveau médical : retour à l'ATF 107 V 17 (âge, manque de formation, manque de connaissances linguistiques). En présence d'une maladie de longue durée, sa genèse ne joue aucun rôle. La « jurisprudence des indicateurs » (ATF 141 V 281) offre suffisamment d'instruments pour faire la distinction entre « invalide » et « non invalide ».

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Auszüge aus der Rechtsprechung
 - 1. BGE 107 V 17 vom 23. Januar 1981
 - 2. BGE 127 V 294 vom 5. Oktober 2001
 - 3. BGE 141 V 281 vom 3. Juni 2015
- III. Medizinische Aspekte
 - 1. Das biopsychosoziale Krankheitsmodell
 - 2. Wichtige biologische Grundprinzipien
 - a) Genetik
 - b) Epigenetik
 - c) Neurotransmitter
 - d) Hormone
 - e) Zytokine
 - f) Zusammenspiel von Neurotransmittern, Stresshormonen und Zytokinen
 - 3. Sozialer Gradient der Gesundheit
 - 4. Problematik aus der Sicht der Medizin
 - a) Mangelnde Zuverlässigkeit der Beurteilung «invaliditätsfremder Faktoren»
 - b) Medizinische Gutachten in der Kritik
 - c) Instrumente zur Qualitätsverbesserung medizinischer Gutachten

- IV. Juristische Kommentare aus der Lehre
- V. Konklusion

I. Einleitung

Beispiel 1: Im Jahr 2007 hatte das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen ein psychiatrisches Gutachten zu würdigen, das im Gerichtsurteil² wie folgt

- ¹ Der Aufsatz basiert auf einem Vortrag, den der Autor am 9. Dezember 2022 im Rahmen der 6. Basler Sozialversicherungsrechtstagung gehalten hat. Da in diesem Aufsatz keine Schemata und Grafiken wiedergegeben werden können, sei darauf verwiesen, dass auf YouTube (www.youtube.com) eine Vielzahl leicht verständlicher Lernvideos zu den medizinischen Grundlagen (Genetik, Epigenetik, Zytokine, Hormone, Neurotransmitter) verfügbar sind. Ein herzlicher Dank gebührt lic. iur. Erich Züblin, Fachanwalt SAV für Haftpflicht- und Sozialversicherungsrecht, MAS Versicherungsmedizin, für seine Anregung, den Vortrag zu einem Aufsatz auszuarbeiten. Ebenso wird ihm für die kritische Durchsicht des Manuskripts gedankt.
- ² Urteil Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen IV 2006/176 vom 7.12.2007.



zitiert wurde: «[...] Insofern werde eine Arbeitsunfähigkeit von 30–40% angenommen, wobei festzuhalten sei, dass ein Teil der psychischen Störungen im Missverhältnis des Versicherten zu seiner Ex-Frau bedingt sei, so dass von einem Anteil von mindestens 10% IV-fremden Faktoren auszugehen sei.» Hier hat ein Psychiater versucht, den Einfluss des psychosozialen Faktors «belastendes Verhältnis zur Ex-Frau» zu quantifizieren und vom gesamten Gesundheitsschaden abzuziehen gemäss der Gleichung: endogener Gesundheitsschaden gleich Gesamtschaden minus exogene Faktoren. Dieses Vorgehen gibt Anlass zur Frage: Wie zuverlässig ist eine solche Einschätzung? 10% Abzug für eine böse Ex-Frau? Ist das glaubwürdig? Ist eine solche punktgenaue prozentuale Angabe reproduzierbar, ist sie reliabel? Ist sie aus medizinischer Sicht wissenschaftlich begründbar? Beispiel 2: Im Jahr 2013 begutachtete die MEDAS Zentralschweiz³ eine damals 32-jährige Frau mit einer bipolaren Störung. Aufgrund des Schweregrades der Erkrankung (mehrere psychiatrische Hospitalisationen, gescheiterte professionell begleitete Wiedereingliederung) kam der psychiatrische Experte zum Schluss, die Versicherte sei in der freien Wirtschaft nicht arbeitsfähig und benötige weiterhin eine fachärztliche Behandlung. Der Psychiater des RAD erachtete das Gutachten als «sehr umfangreich mit eingehender Aktendarstellung, Beschwerdeerfassung und fachspezifischen Befunderhebungen mit daraus nachvollziehbar abgeleiteten Diagnosen und sich begründet ergebenden funktionellen Einschränkungen». Versicherungsmedizinisch könne auf das Gutachten abgestellt werden. In einer Verfügung hielt die IV-Stelle fest: «Hinsichtlich der diagnostizierten bipolaren affektiven Störung ist davon auszugehen, dass die beschriebene Symptomatik einer aktuell mittelgradig bis schweren Episode im Rahmen der bipolaren affektiven Störung auf die finanziell schwierige Lage zurück zu führen ist. [...] Hinzukommt, dass bei depressiven Episoden von einem vorübergehenden Leiden auszugehen ist. Depressive Episoden dauern im Mittel etwa sechs Monate, selten länger als ein Jahr. [...] Es ist somit von einer reaktiven Erkrankung auszugehen, die grundsätzlich überwindbar ist. [...] Es ist dabei von der grundsätzlichen Fähigkeit auszugehen, das Leiden zu überwinden.» In massiver Abweichung vom psychiatrischen Gutachten kam die Verwaltung zum Schluss, das Leiden bzw. die Unfähigkeit, einer bezahlten Arbeit nachzugehen, beruhe auf «invaliditätsfremden Fak-

toren». Dies ist aus medizinischer Sicht nicht nachvollziehbar, erst recht nicht bei einem psychischen Leiden, das einen hohen genetischen Anteil aufweist (s. unten III/2/a). Die Problematik einer bipolaren Störung wurde seitens der Verwaltung in mehrfacher Hinsicht verkannt. In einem Beschwerdeverfahren korrigierte das kantonale Versicherungsgericht die fehlerhafte Verfügung und stellte auf die gutachterliche Leistungseinschätzung ab. Die Versicherte musste lange auf den Entscheid warten. Das Gutachten wurde am 22. Oktober 2013 abgeliefert, die ablehnende Verfügung am 22. Mai 2014 erlassen, das Gerichtsurteil datiert vom 17. Februar 2017.

Mit mathematischer Logik könnte man argumentieren: «Invalidität» ist ein Rechtsbegriff, definiert in Art. 8 ATSG. Wenn dem so ist, dann ist auch die Ergänzungsmenge «invaliditätsfremde Faktoren» ein Rechtsbegriff, obwohl diese Menge bisher nirgends genau definiert wurde. Mediziner sollen sich in Gutachten nicht zu Rechtsbegriffen äussern. Also haben sie sich auch nicht mit «invaliditätsfremden Faktoren» auseinanderzusetzen. Was in der Theorie so einfach tönt, ist in der gutachterlichen Praxis weit komplexer. Medizinische Fachpersonen werden regelmässig gefragt, ob eine gesundheitliche Beeinträchtigung «invalidisierend» sei.⁴

Aus dem Blickwinkel der Medizin ergeben sich folgende Fragen:

- Was sind «invaliditätsfremde Faktoren»?
- Wie sind solche Faktoren am Krankheitsgeschehen beteiligt?
- Kann der Einfluss dieser Faktoren zuverlässig eingeschätzt und quantifiziert werden?
- Entspricht das juristische Konstrukt der «invaliditätsfremden Faktoren» den Forschungsergebnissen der Medizin?
- Wer bestimmt die «invaliditätsfremden Faktoren»: der Arzt oder der Rechtsanwender?

II. Auszüge aus der Rechtsprechung

1. BGE 107 V 17 vom 23. Januar 1981

Im Leiturteil BGE 107 V 17 E. 2c äusserte sich das damalige Eidgenössische Versicherungsgericht wie folgt zu Faktoren, die keine Invalidität begründen können: «Denn Erwerbslosigkeit aus invaliditätsfremden Gründen vermag keinen Rentenanspruch

³ MEDAS Zentralschweiz Fall Nr. 8229/1.13; Entscheid Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen IV 2014/318 vom 17.2.2017. Das Gericht stellte fest: «Insgesamt betrachtet ist somit nicht nachvollziehbar, dass und was für Mängel an der gutachterlichen Abklärung und Einschätzung bestehen sollen» (E. 2.3.4).

⁴ Vgl. Rz. 1109 im «Kreisschreiben über Invalidität und Rente in der Invalidenversicherung» (KSIR): «Die medizinische Beurteilung, ob von einer invalidisierenden gesundheitlichen Beeinträchtigung auszugehen ist, ist Sache des RAD [...].» Hier werden m. E. den Medizinern Aufgaben der Rechtsanwendung aufgetragen, was eine Vermischung von Tat- und Rechtsfragen provoziert.

zu begründen. Die Invalidenversicherung hat nicht dafür einzustehen, wenn ein Versicherter zufolge seines Alters, wegen mangelnder Ausbildung oder Verständigungsschwierigkeiten keine entsprechende Arbeit findet; die hieraus sich ergebende «Arbeitsunfähigkeit» ist nicht invaliditätsbedingt.» Explizit genannt werden hier drei Faktoren: Alter, mangelnde Ausbildung und Verständigungsschwierigkeiten, wobei wohl mangelnde Sprachkenntnisse gemeint sind.⁵ Die Beurteilung dieser Faktoren bietet in der Regel keine besonderen Schwierigkeiten. Sie sind einigermassen klar definiert, keinem breiten Ermessensspielraum unterworfen und alle reden vom Gleichen, wenn sie diese Begriffe verwenden. Diese drei Faktoren haben auch keinen direkten Einfluss auf die Gesundheit; es handelt sich nicht um medizinische Faktoren.

Das über 40-jährige Leiturteil BGE 107 V 17 mutet aus heutiger Sicht sehr modern an, wenn es in E. 2b festhält: «Der Arzt sagt, inwiefern der Versicherte in seinen körperlichen bzw. geistigen Funktionen durch das Leiden eingeschränkt ist, wobei es als selbstverständlich gilt, dass sich der Arzt vor allem zu jenen Funktionen äussert, welche für die nach seiner Lebenserfahrung im Vordergrund stehenden Arbeitsmöglichkeiten des Versicherten wesentlich sind (so etwa, ob der Versicherte sitzend oder stehend, im Freien oder in geheizten Räumen arbeiten kann oder muss, ob er Lasten heben und tragen kann usw.).» Das Bundesgericht betont die Wichtigkeit der Funktionseinschränkungen (z. B. ob jemand noch knien und kauern kann) und legt das Hauptgewicht nicht auf die Strukturen (z. B. die Gelenkspaltbreite bei einer Arthrose). Das Bundesgericht scheint funktionelles Denken gemäss der *International Classification of Functioning, Disability and Health (ICF)* antizipiert zu haben, wobei die ICF von der Weltgesundheitsorganisation (WHO) erst 2001 publiziert wurde.⁶

2. BGE 127 V 294 vom 5. Oktober 2001

Mit dem Leiturteil BGE 127 V 294 wurde die Menge der «invaliditätsfremden Faktoren» massiv erweitert und der Sammelbegriff «psychosoziale und soziokulturelle Faktoren» eingeführt: «Es braucht in jedem Fall zur Annahme einer Invalidität ein medizinisches Substrat, das (fach)ärztlicherseits schlüssig

festgestellt wird und nachgewiesenermassen die Arbeits- und Erwerbsfähigkeit wesentlich beeinträchtigt. Je stärker psychosoziale oder soziokulturelle Faktoren im Einzelfall in den Vordergrund treten und das Beschwerdebild mitbestimmen, desto ausgeprägter muss eine fachärztlich festgestellte psychische Störung von Krankheitswert vorhanden sein» (E. 5).

Was unter «psychosozialen und soziokulturellen Faktoren» zu verstehen ist, wurde aber nicht näher definiert. MICHAEL GUERY SCHINDLER ging der Frage nach, welche Begriffe in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung mit dem Konzept der «invaliditätsfremden Faktoren» assoziiert werden. Er kam auf über 200 Begriffe.⁷ Es ist daher nicht erstaunlich, wenn nicht alle das Gleiche meinen, wenn sie von «psychosozialen und soziokulturellen Faktoren» reden und deren Einfluss auf das Krankheitsgeschehen beurteilen. Der Ermessensspielraum ist enorm breit, entsprechend gering die Reproduzierbarkeit gutachterlicher und rechtlicher Einschätzungen.

BGE 127 V 294 E. 5 legt aber auch fest: «Solche von der soziokulturellen Belastungssituation zu unterscheidende und in diesem Sinne verselbständigte psychische Störungen mit Auswirkungen auf die Arbeits- und Erwerbsfähigkeit sind unabdingbar, damit überhaupt von Invalidität gesprochen werden kann. Wo der Gutachter dagegen im Wesentlichen nur Befunde erhebt, welche in den psychosozialen und soziokulturellen Umständen ihre hinreichende Erklärung finden, gleichsam in ihnen aufgehen, ist kein invalidisierender psychischer Gesundheitsschaden gegeben.» Es kann hingegen also durchaus sein, dass eine durch psychosoziale und soziokulturelle Faktoren ausgelöste oder unterhaltene Krankheit eine rechtlich anerkannte Invalidität begründen kann, wenn die Krankheit lange anhält, einen hohen Schweregrad erreicht und eine schlechte Prognose hat (Therapieresistenz). Das Bundesgericht spricht dann von einer «verselbstständigten» psychischen Störung. Diese Argumentation gehört seither zur ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichts: «Indes ist zu differenzieren: Soweit psychosoziale und soziokulturelle Faktoren selbstständig und insofern direkte Ursachen der Einschränkung der Arbeitsfähigkeit sind, liegt keine Krankheit im Sinne der Invalidenversicherung vor. Wenn und soweit solche Umstände zu einer eigentlichen Beeinträchtigung der psychischen Integrität führen, indem sie einen verselbstständigten Gesundheitsschaden aufrechterhalten oder den Wirkungsgrad seiner – unabhängig von den invaliditätsfremden Elementen beste-

5 Jemand, der nach einem Hirnschlag nicht mehr sprechen kann, hat auch Verständigungsschwierigkeiten. Diese beruhen auf einer Krankheit und können eine Invalidität begründen. Wenn sich jemand aber aufgrund mangelnder Sprachkenntnisse nicht genügend äussern kann, gilt dies als «invaliditätsfremder Faktor».

6 Im Internet publiziert unter: <https://icd.who.int/dev11/l-icf/en>.

7 Bisher nicht publiziert, persönliche Mitteilung von Prof. Dr. iur. PHILIPP EGLI, ZHAW Winterthur.

henden – Folgen verschlimmern, können sie sich mittelbar invaliditätsbegründend auswirken.»⁸ Der Wortlaut von BGE 127 V 294 E. 5 wird gemäss persönlicher Erfahrung des Schreibenden in der täglichen Verwaltungspraxis gerne ausgeblendet, selbst wenn psychiatrische Fachgutachter betonen, dass das zugrunde liegende Leiden chronifiziert und therapeutisch kaum noch beeinflussbar sei.⁹

Die Formulierung im neuen «Kreisschreiben über Invalidität und Rente in der Invalidenversicherung» (KSIR) macht keine Unterscheidung zwischen einer passageren und einer chronifizierten verselbständigte psychischen Störung: «Nicht berücksichtigt werden können insbesondere invaliditätsfremde Gründe wie Alter, mangelnde Schulbildung, sprachliche Probleme, psychosoziale und soziokulturelle Faktoren und Aggravation.»¹⁰ Diese pauschalisierende Formulierung geht m. E. zu wenig differenziert auf die Rechtsprechung ein.

Das Leiturteil BGE 127 V 294 aus dem Jahre 2001, das bis anhin nicht überarbeitet wurde, bietet aus medizinischer Sicht viele Schwierigkeiten und ist mit dem aktuellen medizinischen Forschungsstand nicht vereinbar, was in diesem Aufsatz noch belegt wird. Dem Mediziner fremd bleibt dabei auch die rechtliche Vorstellung, dass es «selbständige» und «unselbständige» Krankheiten gibt.

3. BGE 141 V 281 vom 3. Juni 2015

Nachdem über zehn Jahre lang die rechtliche Vermutung galt, psychosomatische Krankheiten bzw. deren negative Effekte seien «willentlich überwindbar» («Überwindbarkeitspraxis», BGE 130 V 352 vom 12. März 2004), erliess das Bundesgericht am 3. Juni 2015 mit BGE 141 V 281 ein modernes neues Leiturteil von grosser Tragweite¹¹ zur rechtlichen Beurteilung der invalidisierenden Wirkung psychosomatischer Erkrankungen. Der Geltungsbereich wurde seither

auf alle psychischen Krankheiten ausgeweitet, unabhängig von deren Genese. Die Invaliditätsprüfung erfolgt anhand von Indikatoren (auch bekannt unter dem Namen «Indikatorenrechtsprechung») und erfolgt *ergebnisoffen ohne richterliche Vorannahmen*. Es ist aus medizinischer Sicht ein sehr fortschrittliches Urteil, kompatibel mit dem Forschungsstand der Medizin. Es beruht auf einem modernen Verständnis von Rehabilitation und Behinderung, auf funktionellem Denken (ICF-Denken)¹² und gründet nicht auf juristischen Meinungen, die der medizinischen Erkenntnlislage widersprechen. Dass das Leiturteil inzwischen für alle psychischen Erkrankungen gilt, kommt der Forderung nach einer rechtsgleichen Behandlung aller Versicherten entgegen. Sonderlösungen für einzelne Krankheiten oder Krankheitsgruppen haben stets den Nachteil, dass sie zu einer Ungleichbehandlung führen. BGE 141 V 281 provoziert keine verletzenden Schuldzuweisungen, wie dies bei der «Überwindbarkeitspraxis» gehäuft der Fall war.¹³ Das Urteil wurde aus rechtlicher und medizinischer Sicht zeitnahe nach Erlass gewürdigt und gelobt.^{14, 15}

Obwohl BGE 141 V 281 nun genügend Instrumente bietet, um zwischen Invalidität und Nichtinvalidität zu unterscheiden, lebt das juristische Konstrukt der «invaliditätsfremden psychosozialen und soziokulturellen Faktoren» weiter, wie das Bundesgerichtsurteil 9C_609/2018 vom 6. März 2019 in dessen E. 3.4 zeigt: «Fraglich ist, ob damit überhaupt eine invaliden-versicherungsrechtlich relevante, d. h. von der soziokulturellen oder psychosozialen Belastungssituation zu unterscheidende und in diesem Sinne verselbständigte psychische Störung vorlag.»

III. Medizinische Aspekte

1. Das biopsychosoziale Krankheitsmodell

Seit den 1970er-Jahren benutzt die Medizin zunehmend ein biopsychosoziales Modell, gestützt auf die Forschungen von GEORGE ENGEL.¹⁶ Seine Erkenntnisse wurden damals als derart bahnbrechend erachtet, dass sie im bedeutenden Wissenschaftsjournal

8 So beispielsweise in BGer 9C_537/2011 vom 28.6.2012, E. 3.2, mit Verweis auf BGE 127 V 294.

9 In BGer 9C_311/2021 vom 23.9.2021 bestätigte das Bundesgericht ein Urteil der Vorinstanz, dass es sich beim zugrunde liegenden Leiden um eine verselbständigte psychische Störung von invalidisierender Wirkung handle. Mit Verweis auf «invaliditätsfremde Faktoren» lehnte die IV-Stelle eine Leistungspflicht ab, entgegen der Einschätzung des RAD und eines bidiziplinären Gutachtens. Nach Erlass des kantonalen Urteils gelangte die IV-Stelle mit einer Beschwerde an das Bundesgericht.

10 Bundesamt für Sozialversicherungen, Kreisschreiben über Invalidität und Renten in der Invalidenversicherung (KSIR), Stand 1.7.2022, Rz. 1110.

11 BGE 141 V 281 bedeutete eine «Änderung der Rechtsprechung» und benötigte die Zustimmung beider sozialrechtlichen Abteilungen des Bundesgerichts (Verfahren nach Art. 23 Abs. 1 BGG).

12 In Anlehnung an das Grundgerüst der ICF.

13 Die Formulierung «Ihr Leiden ist willentlich überwindbar» in Verfügungstexten und Gerichtsurteilen bedeutet implizit: «Sie sind selbst schuld an Ihrer Misere; Sie könnten arbeiten und Geld verdienen, wenn Sie nur wollten!»

14 GÄCHTER THOMAS/MEIER MICHAEL E., Schmerzrechtsprechung 2.0, Jusletter vom 29.6.2015.

15 JEGER JÖRG, Die neue Rechtsprechung zu psychosomatischen Krankheitsbildern, Jusletter vom 13.7.2015.

16 ENGEL GEORGE L., The Need for a New Medical Model: A Challenge for Biomedicine, Science 1977, 196, S. 129–136.

«Science» publiziert werden konnten. In diesem Modell ist Krankheit ein *komplexes wechselseitiges Zusammenspiel von biologischen, psychischen und sozialen Faktoren*, die in aller Regel nicht streng voneinander getrennt werden können. Dies gilt vor allem für chronische Erkrankungen, speziell auch für viele psychische Störungen und für chronische Schmerzkrankheiten. Je chronischer eine Erkrankung, desto weniger kann sie allein biomedizinisch verstanden und adäquat behandelt werden. Ein falscher Denk- und Handlungsansatz führt zu Fehlleistungen des Gesundheitswesens. Das Nichtbeachten psychosozialer Stressoren bei chronischen Rückenschmerzen führt zu falsch indizierten Rückenoperationen mit entsprechenden Misserfolgen («misslungene Dolorrektomie»). Nicht jeder chronische Rückenschmerz lässt sich aus dem Rücken schneiden.

Die biopsychosoziale Sichtweise auf Gesundheit und Krankheit ist in der klinischen Medizin weit verbreitet. Auch die Ausbildung der Medizinalpersonen in der Schweiz erfordert eine biopsychosoziale Denk- und Handlungsweise. In Art. 8 lit. f hält das Medizinalberufegesetz (MedBG) fest: «Absolventinnen und Absolventen des Studiums der Humanmedizin, der Zahnmedizin und der Chiropraktik [...] verstehen gesundheitliche Probleme ganzheitlich und erfassen dabei insbesondere die physischen, psychischen, sozialen, rechtlichen, ökonomischen, kulturellen und ökologischen Faktoren und Auswirkungen und beziehen diese in die Lösung der gesundheitlichen Probleme auf individueller und Gemeinschaftsebene ein.»

Medizinalpersonen werden demnach nach einem biopsychosozialen Krankheitsmodell ausgebildet. Das Gesetz sieht nicht vor, dass sie auch in der Lage sein müssen, psychosoziale und soziokulturelle Faktoren zu quantifizieren und vom Krankheitsgeschehen auszusondern. Man muss sich also nicht wundern, dass behandelnde Ärzte das juristische Konstrukt der «invaliditätsfremden Faktoren» nicht verstehen und beim Ausfüllen von IV-Fragebogen in Schwierigkeiten geraten. Das juristische Konstrukt ist medizinfremd.

Aus der Chemie kennen wir die Methode der Destillation zur Auftrennung von Gemischen. Infolge des unterschiedlichen thermischen Verhaltens der Einzelteile kann ein Gemisch durch Erwärmung und anschliessende Abkühlung in ein Destillat (interessierende Komponente) und den zurückbleibenden Sumpf (chemischer Begriff für den Abfall) aufgetrennt werden. So stellt sich wohl die Rechtsprechung vor, es existiere eine sozialversicherungsrechtliche Trennmethode, mit welcher der rechtlich relevante Gesundheitsschaden vom psychosozialen und soziokulturellen «Sumpf» abgetrennt werden könnte. Eine solche Auftrennung ist aber einem breiten Ermessensspielraum unterworfen, unwissenschaftlich, in hohem Masse subjektiv gefärbt und

entsprechend schlecht reproduzierbar. Die Auftrennung sagt dann mehr aus über den Gutachter oder den Rechtsanwender als über den Exploranden.

2. Wichtige biologische Grundprinzipien

Im Folgenden werden einige wichtige biologische Grundprinzipien dargelegt, die für das Verständnis der Kritik am juristischen Konzept der «invaliditätsfremden Faktoren» von grosser Bedeutung sind.

a) Genetik

Die Genetik befasst sich mit der Weitergabe biologischer Informationen über die Erbsubstanz (Gene, DNA). Träger der genetischen Information sind die Chromosomen, die im Zellkern jeder Zelle enthalten sind. Jede menschliche Zelle besitzt 23 Chromosomenpaare, außer die Keimzellen (Samenzellen, Eizellen), die nur einen Satz Chromosomen enthalten. Die Chromosomen bestehen aus den Chromatinfäden, diese wiederum enthalten die eigentliche Erbsubstanz (DNA) sowie Strukturproteine (Histone).

Die genetische Information ist in der Desoxyribonukleinsäure (DNS; engl. Abkürzung DNA) enthalten. Die DNA besteht aus vier verschiedenen Aminosäuren:¹⁷ Adenin (A), Thymin (T), Guanin (G) und Cytosin (C). Diese Aminosäuren kommen in der DNA paarig vor: Adenin paart sich mit Thymin (A-T) und Guanin mit Cytosin (G-C). Zwei Stränge, die durch die vielen Aminosäurenpaare zusammengehalten werden, bilden zusammen die Doppelhelix (DNA-Doppelstrang). Die Doppelhelixstruktur wurde 1953 von JAMES WATSON und FRANCIS CRICK aufgedeckt, die beide 1962 mit dem Nobelpreis für Medizin geehrt wurden. Jeweils drei aufeinanderfolgende Paare (sog. Tripletts) bilden die kleinste genetische Informationseinheit (Codon). Die Abfolge der Triplets determiniert den eigentlichen genetischen Code. Einen Abschnitt auf der DNA, der eine bestimmte Eigenschaft des Erscheinungsbildes (Phänotyp, z.B. die Augenfarbe) programmiert, nennt man Gen. Ein einzelnes Chromosom enthält eine Vielzahl von Genen. Seit Mai 2021 gilt das menschliche Genom als vollständig entschlüsselt. Es umfasst – nach heutigem Kenntnisstand – 19969 Gene.

¹⁷ Aminosäuren (genauer: Aminocarbonsäuren) sind chemische Verbindungen mit einer Stickstoff (N) enthaltenden Aminogruppe und einer Kohlenstoff (C) und Sauerstoff (O) enthaltenden Carbonsäuregruppe. Sie werden oft auch als «Bausteine des Lebens» bezeichnet. In der Natur kommen über 400 Aminosäuren vor, im menschlichen Körper nur 21, in der DNA lediglich 4 davon. Sie bilden im menschlichen Körper die Grundlagen der Eiweisse (Proteine).

Der Weg vom Gen zur Proteinproduktion erfolgt in mehreren Schritten. Wenn ein Gen aktiv ist, so muss die auf der DNA enthaltene Information zuerst abgelesen und auf ein weiteres Protein transkribiert werden, die sog. Messenger-Ribonukleinsäure (mRNA). Dies geschieht innerhalb des Zellkerns. Die mRNA erstellt ein Spiegelbild eines DNA-Stranges und transportiert die genetische Information anschließend ins Zellplasma. In den Ribosomen¹⁸ erfolgt die Produktion von Proteinen, ein Prozess, der als Translation (Übersetzung, Entschlüsselung des genetischen Codes) bezeichnet wird.

Erbkrankheiten im engeren Sinne werden durch direkte Vererbung von den Vorfahren auf ihre Nachkommen übertragen. Bei Erbkrankheiten kann das Risiko einer Übertragung von den Eltern auf die Kinder in der Regel errechnet werden, was aber nicht identisch ist mit dem Ausmass des Erscheinungsbildes der Erkrankung. Ein Beispiel für eine Erbkrankheit ist die Mukoviszidose (zystische Fibrose), eine autosomal-rezessiv vererbte Stoffwechselerkrankung, die zu zähem Schleim und entsprechenden Funktionsstörungen der Organe (vorab der Lunge) führt.

Häufiger als die direkten Erbkrankheiten sind Erkrankungen, die eine *genetische Komponente* in der Entstehung und Ausprägung haben. Man spricht auch von einer *genetischen Veranlagung*. Dies gilt auch für eine Vielzahl psychischer Erkrankungen. Ergebnisse aus Zwillingsstudien zeigen, dass psychische Erkrankungen in sehr unterschiedlichem Ausmass von genetischen Faktoren beeinflusst werden. Die folgende Aufstellung zeigt, in welchem Prozentsatz genetische Faktoren an der Ausprägung (Phänotyp) der Krankheit beteiligt sind: bipolare Störung 85%, Schizophrenie 81%, Autismus-Spektrum-Störung 74%, posttraumatische Belastungsstörung 46%, Panikstörung 43%, major Depression 37%, generalisierte Angststörung 28%.¹⁹

Es ist dann besonders stossend, wenn die Verwaltung – in Abweichung vom psychiatrischen Fachgutachten – bei einer bipolaren Störung (Beispiel 2) mit einem sehr hohen genetischen Anteil behauptet, sie sei «psychoreaktiv» und deshalb «invaliditätsfremd».

b) Epigenetik

Die nunmehr bekannten 19 969 Gene des menschlichen Körpers sind nur zu einem geringen Anteil der Zeit biologisch aktiv. Zum grössten Teil der Zeit liegen sie in einer inaktiven Form vor. Mit der Steuerung der Genaktivität befasst sich die Epigenetik.²⁰ Aktivität und Inaktivität eines Gens haben etwas zu tun mit dem Zustand des Chromatinfadens, auf dem das Gen liegt. Die epigenetische Forschung ist noch jung. Wichtige Erkenntnisse zur Steuerung der genetischen Aktivität wurden erst in den letzten etwa 30 Jahren entdeckt.

Wie dargelegt, ist die genetische Information in der DNA enthalten, die auf den Chromatinfadern liegt. Chromatinfäden hätten in ausgestrecktem Zustand eine Länge von bis zu 2 Metern. Sie würden in voller Länge weder in ein Chromosom (0,2 bis 20 Mikrometer lang) noch in einen Zellkern hineinpassen. Die Natur muss deshalb ein schwieriges geometrisches und funktionelles Problem lösen: Sie muss die genetische Information so verpacken, dass sie in einem Chromosom Platz hat, anderseits aber abgelesen werden kann, wenn das Gen aktiviert werden soll. Dies geschieht durch einen raffinierten biochemischen Kontrollmechanismus: Diejenigen Abschnitte eines Chromatinfadens, die aktuell inaktiviert Gene enthalten, werden auf den Strukturproteinen (Histonen) aufgerollt, wie ein Faden auf einem Jo-Jo-Spielzeug. Damit benötigt dieser Abschnitt des Chromatinfadens bedeutend weniger Platz als im entrollten Zustand. Soll die genetische Botschaft abgelesen werden, so muss der entsprechende Abschnitt des Chromatinfadens zuerst entrollt werden. Aufrollen und Entrollen werden chemisch gesteuert: Durch Anlagerung einer Methylgruppe (Methylierung) am Cytosin der DNA und durch Abspaltung einer Acetylgruppe (Deacetylierung) an den Histonen (Strukturproteinen) wird ein Genabschnitt blockiert. Umgekehrt kann ein Genabschnitt aktiviert (deblockiert) werden durch Demethylierung der DNA und Acetylierung der Histone. Dieser Prozess wird durch *epigenetische Faktoren* gesteuert.²¹

18 Ribosomen sind die makromolekularen Komplexe in Zellen, an denen Proteine hergestellt werden, <https://de.wikipedia.org/wiki/Ribosom> (Abruf 25.3.2023).

19 BIENVENU JOSEPH O./DAVYDOW DIMITRY S./KENDLER NETH S., Psychiatric «diseases» versus behavioral disorders and degree of genetic influence, *Psychological Medicine* 2011, 41, S. 33–40; SULLIVAN PATRICK F./GESCHWIND DANIEL H., Defining the Genetic, Genomic, Cellular, and Diagnostic Architectures of Psychiatric Disorders, *Cell* 2019, 177(1), S. 162–183.

20 Die Epigenetik (von altgriechisch *epi* «dazu, ausserdem» und *-genetik*) ist das Fachgebiet der Biologie, das sich mit der Frage befasst, welche Faktoren die Aktivität eines Gens und damit die Entwicklung der Zelle zeitweilig festlegen. Sie untersucht die Änderungen der Genfunktion, die nicht auf Veränderungen der Sequenz der DNA, etwa durch Mutation oder Rekombination, beruhen und dennoch an Tochterzellen weitergegeben werden, <https://de.wikipedia.org/wiki/Epigenetik> (Abruf 25.3.2023). Der Begriff Epigenetik wurde 1942 erstmals von CONRAD HAL WADDINGTON (1905–1975) benutzt, der sich mit der Umweltbeeinflussung der Evolution befasste.

21 Schematisch dargestellt in: MÖLLER HANS-JÜRGEN/LAUX GERT/KAPFHAMMER HANS-PETER (Hrsg.), *Psychiatrie, Psychotherapie, Psychosomatik*, 5. Aufl., Springer 2017, S. 158.

Externe Faktoren beeinflussen die Aktivität von Genen. Diese Entwicklung beginnt bereits *in utero*. Im Laufe des Lebens steuern Stress, Umweltfaktoren, Chemikalien (Gifte), Medikamente und Ernährung dazu bei, wann welche Gene in welchem Ausmass aktiviert bzw. inaktiviert werden. Epigenetische Faktoren begünstigen die Entwicklung einer Vielzahl von Erkrankungen,²² so diverse Krebskrankheiten, Autoimmunerkrankungen (z. B. rheumatoide Arthritis), metabolische Erkrankungen (z. B. Diabetes mellitus Typ I) und psychische Erkrankungen.²³ Umweltfaktoren (auch psychosoziale und soziokulturelle Faktoren) haben also einen bedeutenden Einfluss auf die Entwicklung und das Ausmass vieler Krankheiten. Genetik und Epigenetik sind eng miteinander verzahnt: «Zunehmend wird der starke Einfluss von Umweltfaktoren auf die Genexpression deutlich. Damit wird die enge Interaktion Gen × Umwelt für die Entwicklung und Verhalten erkennbar. Die frühere, polarisierende Alternative, dass gezeigtes Verhalten entweder genetisch- oder umweltvermittelt ist (nature vs. nurture), hat damit ihre Berechtigung verloren. Für psychische Erkrankungen stellt dieses zunehmend untersuchbare Zusammenspiel von Genen (genetischer Disposition) und Umwelt einen grundsätzlichen Paradigmenwechsel dar, denn Umgebungseinflüsse und Gen-Umgebungs-Interaktionen werden in diesem Störungsbereich seit vielen Jahrzehnten für besonders relevant erachtet.»²⁴ Der Einfluss der genannten epigenetischen Faktoren kann medizinisch weder zuverlässig bestimmt noch quantifiziert werden.

c) Neurotransmitter

Neurotransmitter sind Botenstoffe, die im Nervensystem die Übertragung der Information von Nervenzelle zu Nervenzelle bewerkstelligen. Der Transmitter passiert dabei den *synaptischen Spalt*,²⁵ den winzigen Raum zwischen zwei Nervenzellen. Wichtige Botenstoffe des zentralen Nervensystems sind Serotonin,

Dopamin und Noradrenalin (*Norepinephrin*). Sie werden populärwissenschaftlich oft auch «Glückshormone» oder «körpereigene Drogen» genannt.

Die grösste Menge an Serotonin befindet sich ausserhalb des Nervensystems, so im Blut (in den Blutplättchen) und etwa 90% im Magen-Darm-Trakt. Der kleinere Teil findet sich im Nervensystem. Serotonin hat vielfältige Wirkungen auf das Herz-Kreislauf-System, den Magen-Darm-Trakt und das Nervensystem. Zu den bekanntesten Wirkungen zählt sein Einfluss auf die Stimmungslage.²⁶ Serotonin erweckt das Gefühl von Gelassenheit, innerer Ruhe und Zufriedenheit. Es dämpft diverse unangenehme Gefühle (Angstgefühle, Aggressivität, Kummer, ebenso Hungergefühl). Lange Zeit galt in der Psychiatrie die Vorstellung, eine Depression werde vor allem durch einen Mangel an Serotonin im Zentralnervensystem ausgelöst und unterhalten. Entsprechend wurden Antidepressiva entwickelt, die den Gehalt an Serotonin in den synaptischen Spalten des Nervensystems erhöhen, die sog. Serotonin-Wiederaufnahme-Hemmer.²⁷ Diese Hypothese zur Genese der Depression²⁸ gilt heute als zu einseitig.

Dopamin ist ein überwiegend erregend wirkender Neurotransmitter. Die psychotrope Bedeutung des Dopamins wird hauptsächlich im Bereich der Antriebssteigerung und Motivation vermutet. Dopamin beeinflusst die extrapyramidale Motorik und spielt bei der Entstehung der Parkinsonkrankheit eine Rolle. Der Dopaminhaushalt steht auch im Zusammenhang mit der Neurobiologie von Psychosen und Depressionen.

Noradrenalin wird einerseits in der Nebennierenrinde, anderseits im Zentralnervensystem gebildet. Es hat sowohl die Funktion eines Stresshormons wie auch eines Neurotransmitters. Noradrenalin ist eng mit Adrenalin verwandt. Unter Stress wird es ins Blut abgegeben, wirkt vorwiegend an den Arteriolen und führt über Aktivierung von Adrenozeptoren zu einer Engstellung der Gefäße und damit zu einer Blutdrucksteigerung (Fluchtreaktion). Als Neurotrans-

22 PARO RENATO/GROSSNIKLAUS UELI/SANTORO RAFFAELLA/WUTZ ANTON, Introduction to Epigenetics, Springer eBook 2021.

23 LIN EUGENE/TSAI SHIH-JEN, Epigenetics and Depression: An Update, Review Article, Psychiatry Investigation 2019, 16, S. 654–661; O'NEILL JEFFREY/PATEL PARIT/KAMATH JAYESH, Depression and epigenetics: Epidemiology, pathophysiology, diagnosis, and assessment, in: Epigenetics of Stress and Stress Disorders, Elsevier 2022, S. 51–65; PENNER-GOEKE SIGNE/BINDER ELISABETH B., Epigenetics and depression, Dialogues in Clinical Neuroscience 2019, 21, S. 397–405.

24 MÖLLER HANS-JÜRGEN/LAUX GERM/PÄPFHAMMER HANS-PETER (Hrsg.), Psychiatrie, Psychosomatik, Psychotherapie, 5. Aufl., Heidelberg 2017, S. 157.

25 Eine Synapse ist eine Kontaktstruktur zur Übertragung eines chemischen oder elektrischen Signals von einer Nervenzelle auf eine andere Nervenzelle.

26 AMIDFAR MEYSAM/COLIC LEJLA/WALTER MARTIN/KIM YONG-KU, Complex Role of the Serotonin Receptors in Depression: Implications for Treatment, in: KIM YONG-KU (Hrsg.), Understanding Depression, Springer Nature, Singapur 2018, S. 83–96.

27 Engl. selective serotonin reuptake inhibitors (SSRI). Diese Medikamente verhindern, dass Serotonin aus dem synaptischen Spalt (Berührungsstelle zweier Nervenzellen) wieder in die Zelle aufgenommen wird, was die lokale Stoffkonzentration im Spalt erhöht. Beispiele sind die Antidepressiva Fluoxetin, Citalopram, Paroxetin und Sertraline. Serotonin ist in der Natur weit verbreitet und kommt in folgenden Lebensmitteln gehäuft vor: Walnüsse, Bananen, Ananas, Kiwis, Pflaumen, Tomaten, Kakao (Schokolade).

28 1969 postuliert von ALEC COPPEN, IZYASLAV LAPIN und GREGORY OXENKRUG.

mitter wirkt es im Bereich des sympathischen Nervensystems (Sympathicus).

Die genannten Neurotransmitter Serotonin, Dopamin und Noradrenalin werden den Hormonen zugerechnet, aber nicht alle Neurotransmitter sind Hormone.²⁹

Der Einfluss psychosozialer Faktoren auf die Aktivität der Neurotransmitter und somit auf die Entstehung und Unterhaltung psychischer Störungen kann nicht zuverlässig quantifiziert werden.

d) Hormone

Hormone sind lebenswichtige Botenstoffe, die der Körper – im Gegensatz zu den Vitaminen – selbst herstellen kann. Die Herstellung erfolgt in spezialisierten Drüsen. Beispiele sind das Wachstumshormon, das Schilddrüsenhormon (Thyroxin), die Sexualhormone (Östrogene, Gestagene, Testosteron), die Stresshormone (Cortisol, Adrenalin und Noradrenalin) und das Zucker-Stoffwechsel-Hormon Insulin.

Vor allem die Stresshormone spielen eine bedeutende Rolle bei der Entstehung von depressiven Störungen,³⁰ aber auch von chronischen Schmerzen.³¹ Dabei ist interessant, dass das zentrale Nervensystem bei der Interpretation unangenehmer Sinneseinflüsse nicht in der Lage ist, zwischen andauerndem psychischem und somatischem Stress zu unterscheiden. Mit zunehmender Dauer des Reizes erschöpft das System. Die zu Beginn sinnvolle Reaktion (akute Adaptation, akuter Schmerz, Angst und Flucht) führt im Langzeitverlauf zu «unsinnigen» Folgen (z.B. chronischen Schmerzen, depressiven Störungen, oft in Komorbidität vorhanden und nach eingetretener Chronifizierung therapeutisch nur noch unbefriedigend beeinflussbar).

Die Aktivität der Hormone, insbesondere auf der Stressachse, wird wesentlich beeinflusst von psychosozialen Faktoren. Der Einfluss psychosozialer

Faktoren auf das Hormonsystem kann nicht zuverlässig quantifiziert werden.

e) Zytokine

Zytokine sind kleine Eiweiße (Proteine), welche die Zellfunktionen und Zellinteraktionen beeinflussen. Sie haben entzündungsfördernde und entzündungshemmende Wirkungen. Man unterscheidet fünf Gruppen von Zytokinen: Interferone (IFN), Interleukine (IL), Tumornekrosefaktoren (TNF), koloniestimulierende Faktoren (CSF) und Chemokine (CC). Wegen ihres Einflusses auf Entzündungen und autoimmune Vorgänge werden viele dieser Zytokine heute auch therapeutisch genutzt, beispielsweise TNF-alpha-Hemmer³² und Interleukine³³ in der Rheumatologie. Zur Behandlung der Multiplen Sklerose werden Interferone verwendet. In der Onkologie wird heute eine Vielzahl monoklonaler Antikörper und Zytokine benutzt. Man nennt diese biologischen Medikamente auch Biologika (engl. biologics).

Die Bedeutung der Zytokine für die Entstehung depressiver Störungen wurde in den letzten Jahren intensiv erforscht.³⁴ ELÉONORE BEUREL kommt in ihrem Review zum Schluss: «Inflammation is likely a critical disease modifier, promoting susceptibility to depression. Controlling inflammation might provide an overall therapeutic benefit, regardless of whether it is secondary to early life trauma, a more acute stress

29 Andere wichtige Neurotransmitter sind Acetylcholin, Gamma-Amino-Buttersäure (GABA) und Glutaminsäure, die nicht den Hormonen zugerechnet werden.

30 PARK CAROLINE/ROSENBLAT JOSHUA D./BRIETZKE ELISA/PAN ZIHANG/LEE YENA/CAO BING/ZUCKERMAN HANNAH/KALANTAROVA ANASTASIA/MCINTYRE ROGER S., Stress, epigenetics and depression: A systematic review, *Neuroscience and Bio-behavioral Reviews* 2019, 102, S. 139–152; GOLD PHILLIP W./MACHADO-VIEIRA RODRIGO/PAVLATOU MARIA G., Clinical and Biochemical Manifestations of Depression: Relation to the Neurobiology of Stress, *Review Article*, *Neural Plasticity* 2015, Article ID 581976 [ePub].

31 EGLE ULRICH T./ECKER-EGLE MARIE-LUISE/NICKEL RALF, Fibromyalgie-Syndrom – eine Stressverarbeitungsstörung, *Schweizer Archiv für Neurologie und Psychiatrie* 2011, 162(8), S. 326–337; VAN HOUDENHOVE BOUDEWIJN/LUYTEN PATRICK/EGLE ULRICH TIBER, Stress as a Key Concept in Chronic Widespread Pain and Fatigue Disorders, *Journal of Musculoskeletal Pain* 2009, 17(4) [ePub].

32 TNF-alpha-Blocker werden bei chronischen rheumatischen Entzündungen eingesetzt, so beispielsweise bei einer rheumatoide Arthritis, beim Morbus Bechterew und bei einer Psoriasis-Arthropathie. Bekannte Präparate sind z. B. Infliximab (Remicade®), Adalimumab (Humira®) und Etanercept (Enbrel®). Die erste Substanz aus dieser Stoffklasse (Infliximab) kam 1999 auf den Markt. Diese Biologika genannten Medikamente haben seither die Behandlung rheumatischer Entzündungen revolutioniert sowie die Prognose massiv verbessert.

33 Bei Patienten mit rheumatoider Arthritis wird Interleukin-1 in erhöhtem Masse vom Körper produziert und findet sich vor allem in den entzündeten Gelenken. Entsprechend wird der IL-1-Rezeptor-Antagonist Anakinra (Kineret®) zur Basistherapie einer rheumatoiden Arthritis eingesetzt.

34 KIECOLT-GLASER JANICE K./DERRY HEATHER M./FAGUNDES CHRISTOPHER P., Inflammation: Depression Fans the Flames and Feasts on the Heat, *American Journal of Psychiatry* 2015, 172(11), S. 1075–1091; DEY ADWITIA/HANKEY GIBLIN PAMELA A., Insights into Macrophage Heterogeneity and Cytokine-Induced Neuroinflammation in Major Depressive Disorder, *Review*, *Pharmaceuticals* 2018, 11, 64 [ePub]; HALARIS ANGELOS, Inflammation and depression but where does the inflammation come from? *Review*, *Current Opinion in Psychiatry* 2010, 32, S. 422–428; LEONARD BRIAN E., Chronic Inflammation and Resulting Neuropopression in Major Depression, in: KIM YONG-KU (Hrsg.), *Understanding Depression*, Springer Nature, Singapur 2018, S. 191–196.

response, microbiome alterations, a genetic diathesis, or a combination of these and other factors.”³⁵

Dass der Einfluss der Zytokine bei depressiven Störungen klinisch relevant ist, zeigt ein Blick ins Arzneimittelkompendium der Schweiz.³⁶ Die Behandlung einer Multiplen Sklerose mit Interferonen führt als Nebenwirkung gehäuft zu depressiven Störungen oder Verstärkungen einer vorbestehenden oder begleitenden Depression. So vermerkt das Arzneimittelkompendium bei den Nebenwirkungen des Präparates Plegridy® (Interferon beta-1a): «Bei Patienten mit früheren oder aktuellen depressiven Störungen und insbesondere solchen Patienten, die in der Vorgeschichte bereits Suizidgedanken hatten, ist bei Anwendung von Plegridy Vorsicht geboten. [...] Depressionen und Suizidgedanken treten bei Patienten mit Multipler Sklerose und in Zusammenhang mit der Verabreichung von Interferonen häufiger auf. Die Patienten sind daher dazu anzuhalten, jegliche Anzeichen einer Depression und/oder von Suizidgedanken unverzüglich ihrem behandelnden Arzt/Ärztin mitzuteilen. [...] Patienten, die Anzeichen von Depressionen zeigen, müssen unter der Therapie engmaschig überwacht und entsprechend behandelt werden. Ein Abbruch der Therapie mit Plegridy ist in Erwägung zu ziehen.»

Analog zur Epigenetik ist das Wissen über die Bedeutung der Zytokine noch jung. Wesentliche Erkenntnisse wurden in den letzten 20 bis 30 Jahren gewonnen. Die meisten Forschungsergebnisse dazu wurden erst nach Erlass von BGE 127 V 294 publiziert.

Der Einfluss psychosozialer Faktoren auf die Zytokine und auf die Entstehung und Unterhaltung vieler Krankheiten ist forschungsmässig gut belegt. Der ätiologische Anteil kann nicht zuverlässig quantifiziert werden.

f) Zusammenspiel von Neurotransmittern, Stresshormonen und Zytokinen

Bei der Entstehung depressiver Störungen kommen mehrere biochemische Faktoren zusammen:³⁷

- ein Ungleichgewicht der Neurotransmitter,
- eine Hyperaktivität der Stresshormone und
- eine vermehrte Ausschüttung proinflammatorischer Zytokine.

Das Zusammenspiel wird beeinflusst durch eine Vielzahl von somatischen und psychologisch-psychosozialen Faktoren:

- somatisch: genetische Prädisposition, metabolisches Syndrom, physikalische Faktoren (z. B. Lichtentzug)
- psychologisch-psychosozial: Persönlichkeitsfaktoren, belastende und traumatische Erfahrungen, Verlusterlebnisse, soziale Vorgeschichte, Sozialstatus, Lebensumwelt, dysfunktionale Copingstrategien, Ressourcendefizit, aktuelle psychosoziale Belastungen, psychische Komorbiditäten.³⁸

Gerade bei polydisziplinären Gutachten ist der Interferenz verschiedener Erkrankungen (Komorbiditäten) und dem Nebenwirkungspotenzial der applizierten Behandlungen gebührend Beachtung zu schenken. Komorbiditäten und Nebenwirkungen der Behandlung sind klassische «Ressourcenfresser».³⁹

Zusammenfassend bleibt festzuhalten: Die am Gesamtbild beteiligten ätiologischen Faktoren sind untrennbar miteinander verwoben. Deren Anteile am Geschehen können mit medizinisch-wissenschaftlichen Methoden weder klar abgegrenzt noch quantifiziert werden. Eine Abtrennung, wie es das juristische Konstrukt der «invaliditätsfremden psychosozialen Faktoren» vorsieht, ist in hohem Masse unwissenschaftlich, arbiträr, subjektiv, einem breiten Ermessensspielraum unterworfen und schlecht reproduzierbar.

3. Sozialer Gradient der Gesundheit

Gut erforscht und belegt ist inzwischen die Tatsache, dass viele Krankheiten in den verschiedenen sozialen Schichten in unterschiedlichem Ausmass vorkommen. So hat die Verbreitung der Tuberkulose als

35 BEUREL ELÉONORE/TOUPS MARISA/NEMEROFF CHARLES B., The Bidirectional Relationship of Depression and Inflammation: Double Trouble, *Neuron* 2020, 107(2), S. 234–256.

36 Im Internet frei zugänglich: <https://compendium.ch/>.

37 MÉNARD CAROLINE/HODES GEORGIA E./RUSSO SCOTT J., Pathogenesis of depression: insights from human and rodent studies, *Neuroscience* 2016, 321, S. 138–162; CHIRIȚĂ ANCA LIVIA/GHEORMAN VICTOR/BONDARI DAN/ROGOVEANU ION, Current understanding of the neurobiology of major depressive disorder, Review, *Romanian Journal of Morphology and Embryology* 2015, 56(2 Suppl), S. 651–658; LI ZHEZI/RUAN MEIHUA/CHEN JUN/FANG YIRU, Major Depressive Disorder: Advances in Neuroscience Research and Translational Applications, *Neuroscience Bulletin* 2021, 37(6), S. 863–880; SARNO ERIKA/MOESER ADAM J./ROBISON ALFRED J., Neuroimmunology of depression, *Advances in Pharmacology* 2021, 91, S. 259–292.

38 https://www.diabetes-deutschland.de/archiv/archiv_5468.htm#iologie_und_Pathogenese, Abb. 4 (Abruf 28. 3. 2023).

39 Vgl. Definition im Glossar der «Begutachtungsleitlinien Versicherungsmedizin»: «Mit Ressourcen sind die gesunden Anteile des Menschen gemeint: Fähigkeiten, Fertigkeiten, Kenntnisse, Geschick, Erfahrungen, Talente, Neigungen und Stärken. Dazu gehören auch die Fähigkeiten, sich im Leben zurechtzufinden, sich an Neues anzupassen und Stürme zu überstehen. Gute Beziehungen zu Mitmenschen und ein tragfähiges soziales Netz sind ebenso bedeutende Bestandteile der persönlichen Ressourcen. Das Ausmass der persönlichen Ressourcen hat wesentlich mit der zugrunde liegenden Persönlichkeit zu tun.» Siehe SZS 6/2020, S. 295–309.

Leiden der unteren sozialen Schichten auch Eingang in die Weltliteratur und in die Oper⁴⁰ gefunden. Phasenweise erschien die Tuberkulose in der Schweiz beinahe besiegt, nun erfährt sie im Rahmen der Flüchtlingswellen erneut eine wachsende Bedeutung.⁴¹

Was die Epidemiologie psychischer Störungen anbelangt, so schreiben HOELL und SALIZE: «Die psychische Gesundheit der Bevölkerung folgt sozialen Gradienten, worunter die lineare Beziehung zwischen sozialer Statusgruppe und Gesundheitszustand verstanden wird. Grundlegende Determinanten sind kulturelle, soziale, politische und geographische Verhältnisse, die mit der genetischen Ausstattung und epigenetischen Prozessen wechselwirken. Diese Determinanten beeinflussen auch die Bewältigung der lebensphasenspezifischen Entwicklungsaufgaben und haben damit eine herausragende Bedeutung für die Entstehung psychischer Störungen.»⁴² Die «Nationale Versorgungsleitlinie Unipolare Depression» der deutschen AWMF⁴³ hält fest: «Unter den sozioökonomischen Faktoren korrelieren ein höheres Bildungsniveau und eine sichere berufliche Anstellung mit niedrigeren Depressionsraten. In der DEGS-Studie⁴⁴ war die 12-Monatsprävalenz affektiver Störungen bei Personen aus der unteren sozialen Schicht mit 14,0% mehr als doppelt so hoch als bei Personen aus hohen sozialen Schichten (6,3%).»⁴⁵ Auch Multimorbidität ist mit dem sozioökonomischen Status assoziiert. Das zeigte eine 2018 publizierte Metaanalyse.⁴⁶ Je schlechter die Bildung, desto höher ist das Risiko für eine Multimorbidität. TETZLAFF et al. kommen in ihrer Studie zum Schluss: «Der Anstieg der Multimorbiditätsprävalenz in der Erwerbsbevölkerung geht einher mit wachsenden sozialen Ungleichheiten, die auf eine zunehmende Benachteiligung von Männern und Frauen in unteren sozialen Schichten hindeuten. Die steigende Belastung und die zunehmenden Ungleichheiten unterstreichen die Bedeutung der Multimorbidität als

ein wichtiges Problem der öffentlichen Gesundheit.»⁴⁷

Das juristische Konstrukt der «invaliditätsfremden Faktoren» trifft und benachteiligt im Endeffekt vor allem die Versicherten der unteren sozialen Schichten, die ohnehin im Schnitt kränker sind als die sozial besser Gestellten.

4. Problematik aus der Sicht der Medizin

a) Mangelnde Zuverlässigkeit der Beurteilung «invaliditätsfremder Faktoren»

Die Schwierigkeiten der Beurteilung «invaliditätsfremder Faktoren» wurden aus medizinischer Sicht in einer Übersichtsarbeit eines Schweizer Autorenteams 2015 beschrieben: «Problematisch erscheint, dass das festgestellte Ausmass solcher Faktoren in der Begutachtung stark von der Fragetechnik des Experten, der zur Verfügung stehenden Zeit, dem Umfang des Gutachtens, dem Umfang der Akten und der bewussten Wahrnehmung (bzw. Erwähnung) solcher Belastungen durch den Exploranden abhängig ist. Auch ist bislang die Menge der ‚psychosozialen Faktoren‘ nirgends genau definiert worden. Die Bewertung der erwähnten ‚nichtmedizinischen Faktoren‘ liegt oftmals zunächst im Ermessen des Gutachters, was z. T. die in verschiedenen Publikationen [...] festgestellte mangelhafte ‚Interrater-Reliabilität miterklären könnte.»⁴⁸

b) Medizinische Gutachten in der Kritik

Die mangelhafte Reliabilität und Zuverlässigkeit medizinischer Gutachten war in den letzten Jahren zunehmend Gegenstand von Kritik in der Fachliteratur⁴⁹, in den Medien⁵⁰ und von parlamentarischen

- 40 Violetta in «La Traviata» von GIUSEPPE VERDI, Mimi in «La Bohème» von GIACOMO PUCCINI.
- 41 ZELLWEGER JEAN-PIERRE/GASSER NATHALIE, Tuberkuloserisiko bei Flüchtlingen aus der Ukraine, Schweizerische Ärztezeitung 2022, 103(1516), S. 508–509.
- 42 HOELL ANDREAS/SALIZE HANS JOACHIM, Soziale Ungleichheit und psychische Gesundheit, Der Nervenarzt 2019, 90, S. 1187–1200.
- 43 Arbeitsgemeinschaft der Wissenschaftlichen Medizinischen Fachgesellschaften (Deutschland).
- 44 Studie zur Gesundheit Erwachsener in Deutschland.
- 45 AWMF, Nationale Versorgungsleitlinie Unipolare Depression, Version 3.1, 2022, S. 19.
- 46 PATHIRANA THANYA I./JACKSON CAROLINE A., Socioeconomic status and multimorbidity: a systematic review and meta-analysis, Australian and New Zealand Journal of Public Health 2018, 42, S. 186–194.

- 47 TETZLAFF JULIANE/EPPING JELENA/SPERLICH STEFANIE/EBERHARD SVEJA/STAHEMEYER JONA THEODOR/GEYER SIEGFRIED, Widening inequalities in multimorbidity? Time trends among the working population between 2005 and 2015 based on German health insurance data, International Journal of Equity in Health 2018, 17: 103 [ePub].
- 48 CANELA CARLOS/SCHLEIFER ROMAN/JEGER JÖRG/EBNER GERHARD/SEIFRITZ ERICH/LIEBRENZ MICHAEL, Die invalidenversicherungsrechtliche Begutachtung in der Schweiz vor dem Hintergrund der letzten Gesetzesrevision und neuen Rechtsprechung, Forensische Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie 2015 [ePub].
- 49 HAAG CHRISTIAN, Durchzogene Bilanz viereinhalb Jahre nach dem MEDAS-Urteil, Jusletter vom 12. 10. 2015; GIRÓN SOLUNA, Art. 44 E-ATSG – die Chance nutzen!, Gedanken zur laufenden Gesetzesrevision, dem fairen Verfahren und der Akzeptanz in den Sozialversicherungen, Jusletter vom 16. 9. 2019.
- 50 Psychiater schreibt fehlerhaftes Gutachten – ohne Folgen für ihn, Beitrag in der Sendung «Kassensturz», Fernsehen SRF 25. 1. 2022.

Interventionen.⁵¹ Der zunehmende Druck veranlasste den Bundesrat, einen Expertenbericht in Auftrag zu geben, der im August 2020 publiziert wurde.⁵²

c) Instrumente zur Qualitätsverbesserung medizinischer Gutachten

Die Medizin hat sich der Qualitätsverbesserung der Gutachten angenommen und nebst Begutachtungsleitlinien der medizinischen Fachgesellschaften⁵³ mehrere Instrumente zur strukturierten Evaluation einer Behinderung entwickelt.

Das Mini-ICF-APP (APP steht für «Aktivität und Partizipation in der Psychiatrie») wurde von Prof. Dr. MICHAEL LINDEN und Mitarbeitern in Berlin entwickelt und erstmals 2005 publiziert.⁵⁴ Das Instrument stammt primär aus dem Bereich der psychiatrischen Rehabilitation. Die ICF umfasst über 1400 Einträge. Wegen des bei der klinischen Anwendung kaum zu bewältigenden Aufwandes ist bei den Anwendern früh der Wunsch entstanden, für Teilbereiche der Medizin die wichtigsten Items in einem gut praktikablen «Core Set» zusammenzufassen. Die Arbeitsgruppe von LINDEN et al. hat für die Psychiatrie die wichtigsten 13 Aktivitäts- und Partizipationsstörungen ausgewählt, mit denen sich die Auswirkungen psychiatrischer Erkrankungen abbilden lassen. Das grosse Verdienst der Erstbeschreiber besteht darin, dass sie für jede der zu erfassenden Aktivitäts- und Partizipationsstörungen Ankerdefinitionen entwickelt haben, die anhand von konkreten Beispielen festlegen und erklären, was mit einer «leichten» (Rating 1), «mittelgradigen» (Rating 2), «schweren» (Rating 3) bzw. «vollständigen» Einschränkung (Rating 4) gemeint ist. Das macht den Einsatz in der Praxis besonders wertvoll und transparent. Der Einsatz des Mini-ICF-APP ist

in der psychiatrischen Begutachtung in der Schweiz inzwischen weit verbreitet.⁵⁵

Die VSD-Studie (Versicherungsmedizinische-Standarddiagnostik-Studie) wurde mit Unterstützung der Suva an der Universität Basel (Prof. Dr. RALPH MAGER et al.) durchgeführt. Im Rahmen dieser multizentrischen Studie (n = 153) wurde als Ergänzung zur herkömmlichen Begutachtung eine internetbasierte psychiatrische Standarddiagnostik entwickelt und eingesetzt. Das Instrument ermöglicht eine systematische Darstellung der Bereiche Kognition, Leistungsfähigkeit, Beschwerdevalidität, Persönlichkeit, biografischer Längsschnitt und Symptomlast. «Die Ergebnisse der VSD-Studie zeigen, dass der Einsatz einer solchen internet-basierten Plattform komfortabel und praktikabel ist. Darüber hinaus belegen sie das Potenzial, normative Daten für das spezifische Setting einer versicherungsmedizinischen Bewertung zu generieren. Die in der Studie erhobenen Faktoren bieten erstmals eine methodische Grundlage für die Identifizierung von Zusammenhängen zwischen Stammdaten, psychiatrisch-kognitiven Dimensionen und gutachterlichen Einschätzungen. [...] Der Einbezug der VSD in die Arbeitsunfähigkeitsbeurteilung eröffnet somit neue Wege für die versicherungsmedizinische Forschung und ermöglicht im Einzelfall eine Untermauerung der Einschätzungen der verbliebenen Arbeitsfähigkeit und psychiatrischen Bewertungen durch objektive, standardisierte Daten.»⁵⁶ Die Studienergebnisse wurden Ende 2022 publiziert.⁵⁷

Das Instrument «Risiko für Einschränkungen der beruflichen Aktivität und Teilhabe» (REAcT) wurde an der Universität Bern von Prof. Dr. MICHAEL LIEBRENZ und Mitarbeitern entwickelt. «Bei REAcT handelt es sich um ein Fremdbeurteilungsverfahren, welches das Risiko für die Einschränkungen der beruflichen Aktivität und Teilhabe der Betroffenen in Folge einer Gesundheitsstörung (Krankheit oder Unfall) erfassen soll. Zielsetzung des Instruments ist eine Abschätzung der Wahrscheinlichkeit, mit der ein Proband unter bestimmten Voraussetzungen in einem

51 NR WASSERFALLEN FLAVIA, Fehlentwicklungen im IV-Gutachterwesen korrigieren, Interpellation Nr. 19.4513 vom 19.12.2019; NR RODUIT BENJAMIN, Wie weit kann eine IV-Gutachterin oder ein IV-Gutachter gehen? Interpellation Nr. 19.4498 vom 19.12.2019, www.parlament.ch (Abruf 28.3.2023).

52 MÜLLER FRANZISKA/LIEBRENZ MICHAEL/SCHLEIFER ROMAN/SCHWENKEL CHRISTOP/BALTHASAR ANDREAS, Evaluation der medizinischen Begutachtung in der Invalidenversicherung, <https://www.newsd.admin.ch/newsd/message/attachments/63204.pdf> (Abruf 28.3.2023).

53 Einsehbar unter <https://www.swiss-insurance-medicine.ch/de/fachwissen-und-tools/medizinische-gutachten/leitlinien-medizinische-begutachtung> (Abruf 28.3.2023).

54 LINDEN MICHAEL/BARON STEFANIE/MUSCHALLA BEATE/OSTHOLT-CORSTEN MARGARETE, Fähigkeitsbeeinträchtigungen bei psychischen Erkrankungen: Diagnostik, Therapie und sozialmedizinische Beurteilung in Anlehnung an das Mini-ICF-APP, Bern 2014.

55 Publikation der Erfahrungen aus der MEDAS Zentralschweiz: ROSBURG TIMM/KUNZ REGINA/TREZZINI BRUNO/SCHWEGLER URBAN/JEGER JÖRG, The assessment of capacity limitations in psychiatric work disability evaluations by the social functioning scale Mini-ICF-APP, BMC Psychiatry 2021, 21, 480 [ePub].

56 MAGER RALPH, Vortrag an der Fachtagung Personenschaden SVV vom 30.8.2022 in Luzern.

57 ROSBURG TIMM/DEURING GUNNAR/EBNER GERHARD/HAUCH VALERIE/PFLUEGER MARLON O./STIEGLITZ ROLF-DIETER/CALABRESE PASQUALE/SCHAUB BEAT/COTAR THOMAS/JABAT MOUNIRA/JOKEIT HENNRIC/BOLLAG YVONNE/MAGER RALPH, Digitally Assisted Standard Diagnostics in Insurance Medicine (DASDIM): psychometric data in psychiatric work disability evaluations, Disability and Rehabilitation 2022 Dec 15, S. 1–14.

bestimmten Zeitraum wieder arbeitsfähig wird oder aber arbeitsunfähig bleibt. REAcT soll erleichtern, weitere Interventionsschritte in Bezug auf die berufliche Wiedereingliederung zu planen.»⁵⁸ Das Instrument geht von der forschungsmässig belegten Tatsache aus, dass die Prognose (bezüglich Wiedereingliederungsfähigkeit) wesentlich von erfassbaren Risikofaktoren aus der Vergangenheit und der Gegenwart abhängt. Besonders wertvoll ist, dass REAcT nicht nur den Querschnitt, sondern auch den Längsschnitt erfasst. REAcT beurteilt 12 Items zur Vorgeschichte (V-Items), 12 Items zum aktuellen Querschnittsbefund (G-Items) und 11 Items zu prognostisch relevanten Faktoren, gesamthaft somit 35 Items. Diese Items basieren auf einer vorgängig durchgeführten umfassenden Literaturrecherche, sie stützen sich weitgehend auf publizierte Evidenz. REAcT wurde als Open-Access-Instrument entwickelt und ist inzwischen niederschwellig kostenfrei zugänglich.⁵⁹

Das Instrument «Functional Impairment and Requirement Analysis» (FIRA)⁶⁰ wurde unter Leitung von PD Dr. CHRISTOPH MÜLLER-PFEIFFER am Universitätsspital Zürich entwickelt. Es handelt sich um ein quantitatives Verfahren zur systematischen, wissenschaftlich basierten Einschätzung der medizinischen Leistungsfähigkeit. FIRA wird, wie die bereits geschilderten Instrumente, als Ergänzung zur konventionellen psychiatrischen Exploration eingesetzt. FIRA besteht aus vier Komponenten: 1. arbeitspsychologische Untersuchung der Leistungsänderung im Alltag; 2. medizinische Untersuchung; 3. arbeitspsychologische Einschätzung der Leistungsanforderungen im Beruf; 4. statistische Schätzung der Leistungsbeeinträchtigung im Beruf.⁶¹ FIRA ist an eine speziell entwickelte Software gebunden und wird von den Entwicklern im Rahmen von Begutachtungen seit 2018 eingesetzt und angeboten. FIRA wurde vom Universitätsspital Zürich inzwischen als Spin-off in die Firma Medical Thinking Systems AG (im August 2022 umbenannt in Salomo AG) ausgelagert.

Interessant wäre ein Direktvergleich von VSD, REAcT und FIRA: Liefern diese neu entwickelten Instrumente am selben Exploranden die gleichen Resultate? Welchen Einfluss auf das Resultat hat die Tatsa-

che, dass sie nicht exakt dasselbe messen? Zurzeit kann noch nicht abgeschätzt werden, ob sich eines dieser neuen Instrumente langfristig in der schweizerischen versicherungsmedizinischen Begutachtung durchsetzen wird. Wichtig ist, dass sich ein allfälliger Standard in der ganzen Schweiz durchsetzen kann, um eine rechtsgleiche Behandlung aller Versicherten zu gewährleisten. Ein Standard muss nicht nur valide sein, sondern auch zuverlässig reproduzierbar, leicht erlernbar, niederschwellig erreichbar und möglichst kostengünstig. Das sind hohe Anforderungen.

Allen diesen genannten Instrumenten gemeinsam ist, dass sie auf dem Konzept der ICF und somit auf einem biopsychosozialen Krankheitsmodell beruhen. Gemeinsam ist ihnen zudem ein strukturiertes Vorgehen. Wenn Reliabilität, Validität und Transparenz medizinischer Gutachten verbessert werden sollen, kann nicht weiter am Konstrukt «invaliditätsfremder psychosozialer und soziokultureller Faktoren» festgehalten werden.

IV. Juristische Kommentare aus der Lehre

In der Botschaft zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 24. Oktober 1958 schrieb der Bundesrat vor 65 Jahren, es sei das Ziel, Menschen zu unterstützen, die wegen einer Behinderung nicht für sich selbst sorgen können. In erster Linie sollen die Folgen einer Behinderung minimiert, d. h. die Eingliederung gefördert, und erst in zweiter Linie Renten zugesprochen werden. An diesem Grundsatz hat sich auch nach sieben IVG-Revisionen nichts Substanzielles geändert. Interessant ist, was der Bundesrat damals zum Begriff des «geistigen Gesundheitsschadens» erläuterte: «Wir möchten es im Übrigen der Praxis überlassen, den Begriff des geistigen Gesundheitsschadens näher zu umschreiben, da auf diese Weise den Besonderheiten des Einzelfalles und dem Fortschreiten der wissenschaftlichen Erkenntnis am besten Rechnung getragen werden kann.»⁶² Man ging damals davon aus, dass das Recht dem wissenschaftlichen Fortschritt der Medizin folgen wird.

In ihrer Dissertation hat sich MYRIAM SCHWENDENER 2008 eingehend mit dem medizinischen und rechtlichen Krankheitsbegriff auseinandergesetzt. Zu den unterschiedlichen Vorstellungen von Recht und Me-

58 LIEBRENZ MICHAEL, Vortrag an der Fachtagung Personenschaden SVV vom 30.8.2022 in Luzern.

59 <https://www.researchgate.net/project/Risikoeinschaetzung-fuer-Einschraenkungen-der-beruflichen-Aktivitaet-und-Teilhabe-REAcT> (Abruf 30.8.2022).

60 BURKARD ALEXANDER/MÜLLER-PFEIFFER CHRISTOPH, Die Funktionelle Beeinträchtigungs- und Anforderungsanalyse (FIRA), in: KIESER UELI/LENDERS MIRIAM (Hrsg.), Sozialversicherungsrechtstagung 2020, Der sozialversicherungsrechtliche Fall, Zürich/St. Gallen 2021, S. 15–26.

61 MÜLLER-PFEIFFER CHRISTOPH, Vortrag an der Fachtagung Personenschaden SVV vom 30.8.2022 in Luzern.

62 Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung und eines Bundesgesetzes betreffend die Änderung des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 24. Oktober 1958, BBl 1958 II 1137 ff., 1160.

dizin schrieb sie: «Für den Juristen hat das biomedizinische Modell gewiss den Vorteil der Praktikabilität. Gesundheit und Krankheit werden darin als dichotomes Begriffspaar aufgefasst, so dass der Jurist ein klares Urteil auf der Grundlage gesund/krank sprechen kann, das auf objektiv messbaren Tatsachen beruht. Es kann indes nicht sein, dass das Recht bloss aus Gründen der Praktikabilität an einem Krankheitskonzept festhält, das auf einem überkommenen Welt- und Menschenbild beruht, zumal (schwierige) Abgrenzungsfragen der Jurisprudenz inhärent sind. Das Recht wird sich also zunehmend am biopsychosozialen Modell orientieren (müssen) und nicht an überkommenen Vorstellungen haften bleiben (können).»⁶³

ULRICH MEYER, der die sozialversicherungsrechtliche Rechtsprechung über mehrere Jahrzehnte geprägt hat, schrieb 2009: «Eine Dichotomie bio-psycho-sozialer Krankheitsbegriff in der Medizin, bio-psychisches Krankheitsmodell im Sozialversicherungsrecht, ist um der Übereinstimmung von Seins- und Rechtsordnung willen abzulehnen. Das Recht kann sich den Entwicklungen nicht verschliessen, welche seitens der Medizin in den letzten Jahren stattgefunden haben und weiterhin eintreten werden. Es wäre vermessen, annehmen zu wollen, das Sozialversicherungsrecht könne das Rad der Zeit zurückdrehen und der Medizin die Anwendung eines Krankheitsbegriffes vorschreiben, der seit langem nicht mehr dem Stand ihrer wissenschaftlichen Erkenntnis entspricht.»⁶⁴

ANDREAS TRAUB, der als Gerichtsschreiber massgeblich an BGE 141 V 281 beteiligt war, hält fest: «In der Diskussion über die neue Rechtsprechung wird häufig die Frage nach dem massgebenden Krankheitsmodell thematisiert. Die Medizin berücksichtigt im Rahmen von Prävention, Therapie und Rehabilitation den sozialen Lebenskontext des betroffenen Individuums. Mitunter ist zu hören, das Recht missachte das bio-psycho-soziale Krankheitsmodell der Medizin, indem es von einem engeren normativen Krankheitsbegriff ausgehe. Dieser Vorwurf greift zu kurz: Bestimmend für die anrechenbare Tragweite der Funktionseinbusse und damit für die Arbeitsunfähigkeit sind – wie soeben erwähnt – auch die sozialen und persönlichen Ressourcen und die Persönlichkeitsmerkmale sowie die sozialen (Umwelt-)Faktoren. Soziale Faktoren sind nicht *invaliditätsfremd*, soweit sie eine verselbständigte Gesundheitsschädigung aufrechterhalten oder deren Aus-

wirkungen beeinflussen. Insoweit ist die Diskussion über divergierende Krankheitsmodelle gegenstandslos.»⁶⁵ Es sei an dieser Stelle nochmals betont, dass beide sozialrechtlichen Abteilungen des Bundesgerichts mit diesem wegweisenden Leiturteil einverstanden waren.

PHILIPP EGLI macht darauf aufmerksam, dass sich BGE 107 V 17 klar auf nicht medizinische Faktoren bezog, während sich BGE 127 V 294 (auch) zu gesundheitlichen Komponenten äusserte. In Würdigung der Historie der Gesetzgebung schreibt EGLI: «Aus der Entstehungsgeschichte der Invalidenversicherung ergibt sich, dass *invaliditätsfremde* Faktoren wie Alter, Ausbildung, Sprache usw. nicht pauschal ausgebendet werden dürfen. Die *äusseren Faktoren*, nicht aber die persönlichen Verhältnisse des Versicherten galten dem historischen Gesetzgeber als invaliditätsfremd.»⁶⁶ Zu BGE 141 V 281 äussert er sich wie folgt: «Wohl klammert das Bundesgericht auch unter der Indikatorenrechtsprechung invaliditätsfremde Faktoren weiterhin so weit aus, als sie direkt eine *Arbeitsunfähigkeit* bzw. Funktionsausfälle begründen. Das entspricht dem Gesetz. [...] Ist hingegen eine Gesundheitsbeeinträchtigung *lege artis* diagnostiziert, sind ihre Folgen unter Berücksichtigung der gesamten persönlichen Verhältnisse der versicherten Person zu bestimmen, und zwar unter Einschluss von *invaliditätsfremden* Faktoren wie psychosozialen und soziokulturellen Faktoren. Insofern gilt auch hier, dass die persönlichen Verhältnisse der versicherten Person nicht pauschal als unerheblich ausgeschieden werden können.»⁶⁷

EGLI kommt zum Schluss: «Das pauschale Ausblenden *invaliditätsfremder* Faktoren ist gesetzeswidrig. Die Invalidenversicherung kennt gesetzliche Versicherungsausschlüsse. Dazu gehört namentlich, dass das Risiko für Arbeitslosigkeit infolge ungünstiger Wirtschaftslage nicht versichert ist. [...] Dagegen sind die persönlichen Verhältnisse der versicherten Person keine *invaliditätsfremden* Faktoren. Versichert sind Menschen und keine Schablonen.»⁶⁸

GABRIELA RIEMER-KAFKA geht wie folgt auf die Bedeutung der Kontextfaktoren (nach ICF) ein: «Dieser Typus von invaliditätsfremden Faktoren, welche gemäss Framework der ICF den Umweltfaktoren zugerechnet werden, muss sehr differenziert betrachtet

63 SCHWENDENER MYRIAM, Krankheit und Recht, Diss. Zürich 2008, S. 69.

64 MEYER ULRICH, Krankheit als leistungsauslösender Begriff im Sozialversicherungsrecht, in: GÄCHTER THOMAS/SCHWENDENER MYRIAM (Hrsg.), Rechtsfragen zum Krankheitsbegriff, Entwicklungen in der Praxis, Bern 2009, S. 19.

65 TRAUB ANDREAS, BGE 141 V 281 – Auswirkungen des Urteils auf weitere Fragestellungen, in: KIESER UELI (Hrsg.), Sozialversicherungsrechtstagung 2016, Zürich/St. Gallen 2017, S. 140.

66 EGLI PHILIPP, «Invaliditätsfremde Faktoren», Eine schwierige Abgrenzung, in: KIESER UELI (Hrsg.), November-Tagung zum Sozialversicherungsrecht 2019, Invalidität – Gradmesser einer Sondersituation, Zürich/St. Gallen 2020, S. 103.

67 EGLI (Fn. 66), S. 113.

68 EGLI (Fn. 66), S. 120.

werden. Sie dürfen nur dann als invaliditätsfremde Faktoren im Sinne von Art. 7 Abs. 2 ATSG gelten, wenn sie eine leistungshemmende Auswirkung ohne medizinisch diagnostiziertes Substrat aufweisen bzw. kein verselbständigerter Gesundheitsschaden lege artis diagnostiziert werden konnte.»⁶⁹

RIEMER-KAFKA schlug folgende Einteilung der juristischen «invaliditätsfremden Faktoren» vor:⁷⁰

- *Gesundheitsfremde Faktoren mit keinem oder höchstens indirektem Einfluss auf die Gesundheit bzw. Erwerbsunfähigkeit: Alter, Sprache, Bildungsniveau, soziale Herkunft/Milieu, ausländischer Aufenthaltsstatus, längere Arbeitsmarktabwesenheit (z.B. Anstaltsaufenthalt), Landesabwesenheit, Betreuungszeiten, Arbeitsverhinderung, Arbeitsmarkt und Wirtschaftslage.*
- *Gesundheitsfremde Faktoren, die Auswirkungen auf das subjektive Empfinden oder Wahrnehmen von Leistungsfähigkeit haben können (aber nicht müssen), jedoch nicht direkt auf die Gesundheit bzw. Erwerbsunfähigkeit: (fremdländische) Kultur, (religiöse) Traditionen und Verhaltensweisen, Ethik, Stellung des Individuums innerhalb der Familie und der Gesellschaft, Staatsverständnis, Arbeitshaltung, Verständnis von Eigenverantwortung.*
- *Gesundheitsbeeinflussende Faktoren, die kausal bzw. mitkausal für Gesundheit (auch ein selbständiges Krankheitsbild verstärkend oder sogar auslösend) und Erwerbsunfähigkeit sein können: sog. psychosoziale Faktoren, z. B. familienbezogene Konstellation, arbeitsbezogene Konstellationen (psychische Gewalt, Überlastung, Überforderung, Arbeitslosigkeit, prekäre Arbeitsverhältnisse, Stellenverlustängste usw.), Einsamkeit und soziale Isolation, Armut, Migrationshintergrund, Entwurzelung, gesellschaftliche Isolation.*

Es ist vor allem die letzte Kategorie von Faktoren, die aus medizinischer Sicht nicht einfach ausgeblendet werden dürfen, wenn sie zum Entstehen und zur Unterhaltung einer langdauernden und therapie-resistenten Krankheit mit erheblichen funktionellen Beeinträchtigungen beitragen.

RIEMER-KAFKA macht darauf aufmerksam, dass das Konzept der «invaliditätsfremden Faktoren» zu falsch-negativen Entscheiden verleitet: «Die zahlreichen mit Ermessensspieldraum ausgestatteten Elemente des Invaliditätsbegriffs erlauben es aber auch,

Invalidität erst gar nicht eintreten zu lassen und die versicherte Person trotz vorhandener leistungsbeeinträchtigender Gesundheitsstörung von Versicherungsleistungen fern zu halten.»⁷¹

ERICH ZÜBLIN schreibt zur Abgrenzungsproblematik: «Die Abgrenzung zu den nicht versicherten psychosozialen und soziokulturellen Faktoren ist schwierig und gibt häufig Anlass zu Diskussionen. Im Hinblick auf die [...] Rechtsprechung ist dabei die entscheidende Frage, ob diese Faktoren direkt dazu führen, dass die Arbeit (teilweise) niedergelegt oder nicht mehr aufgenommen wird, oder ob sie sich mittelbar negativ auswirken, indem sie eine Gesundheitsstörung verursacht haben, aufrechterhalten oder verschlimmern. Im ersten Fall sind die Faktoren resp. die direkt durch sie verursachte Arbeitsuntätigkeit sozialversicherungsrechtlich nicht beachtlich, im zweiten Fall darf nicht behauptet werden, nicht versicherte Faktoren hätten einen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit und seien bei der Beurteilung dieser auszuklämmern.»⁷²

Nach Analyse der Rechtsprechung und der juristischen Lehre kommt ZÜBLIN zum Schluss: «Die soeben dargelegten Äusserungen zeigen eindrücklich auf, welche Unklarheiten und unterschiedlichen Ansichten bereits in juristischen Kreisen im Zusammenhang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichts zu den sogenannten invaliditätsfremden Faktoren vorhanden sind. Dies hat die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu verantworten. Wenn schon die Juristen Probleme damit haben, psychosoziale und soziokulturelle Faktoren richtig einzuordnen, und unterschiedliche Meinungen dazu haben, inwiefern diese die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit beeinflussen, wie viel mehr diesbezügliche Unklarheiten und unterschiedliche Ansichten müssen unter den Medizinern vorhanden sein, welche medizinische Begutachtungen durchführen und sich zur Arbeitsfähigkeit äussern müssen.»⁷³

KASPAR GERBER⁷⁴ anderseits will am Konzept der «invaliditätsfremden Faktoren» festhalten, fordert aber einen hohen Grad an Wissenschaftlichkeit in medizinischen Gutachten. Das ist ein Widerspruch: Man kann nicht vom Gutachter wissenschaftlich fundierte Begründungen fordern und ihm gleichzeitig ein medizinisch unwissenschaftliches Gerüst zur Stel-

69 RIEMER-KAFKA GABRIELA, Invalidität – eine grundsätzliche Einführung, in: KIESER UELI (Hrsg.), November-Tagung zum Sozialversicherungsrecht 2019, Invalidität – Gradmesser einer Sondersituation, Zürich/St. Gallen 2020, S. 13.

70 RIEMER-KAFKA GABRIELA, Aktuelle Fragen rund um die Begutachtung: Digitalisierung, invaliditätsfremde Faktoren, Observation, Vortrag asim Basel vom 16. 10. 2019.

71 RIEMER-KAFKA (Fn. 70), S. 34.

72 ZÜBLIN ERICH, Psychosomatische Gesundheitsstörungen im Sozialversicherungs-, Privatversicherungs- und Haftpflichtrecht, in: KIESER UELI (Hrsg.), Psychosomatische Störungen im Sozialversicherungsrecht, Zürich/St. Gallen 2017, S. 268.

73 ZÜBLIN (Fn. 72), S. 274.

74 GERBER KASPAR, Psychosomatische Leiden und IV-Rentenanspruch, Ein juristisch-medizinischer Zugang über IV-versicherte Gesundheitsschäden, funktionelle Einschränkungen und Beweisfragen auf Basis von BGE 141 V 281, Diss. Zürich 2018, S. 192 ff.

lungnahme vorgeben. Gerade die in hohem Masse subjektive Einschätzung des Einflusses «invaliditätsfremder Faktoren» ist weit weg davon, den von GERBER vorgeschlagenen DAUBERT-Standard zu erfüllen.⁷⁵ In einem interessanten Übersichtsartikel hat sich MATTHIAS KRADOLFER aus verfassungsrechtlicher Sicht zum Umgang der Rechtsprechung mit interdisziplinärem Wissen geäussert. Er macht darauf aufmerksam, dass das Handeln staatlicher Behörden an die Verfassung gebunden ist, somit an das Verhältnismässigkeitsprinzip (Art. 5 BV) und an das Willkürverbot (Art. 9 BV). Dies betrifft auch den Umgang der Behörden mit externem Fachwissen. Zur Verwendung des biopsychischen Krankheitsmodells in der Schweizer Sozialversicherung schreibt er: «Eine ähnliche Loslösung vom medizinischen Fachdiskurs ist bei Art. 3 ATSG zu beobachten. Die bundesgerichtliche Praxis versteht ‹Krankheit› im Sinn eines bio-psychischen Modells, obschon sich in der Medizin ein bio-psychisch-soziales Krankheitsverständnis durchsetzte. [...] Die Krankheit im Sinn von Art. 3 ATSG und die ‹schwere psychische Störung› nach Art. 59 Abs. 1 StGB zeigen beispielhaft ein grundsätzliches Problem von interdisziplinär ausgerichteten Rechtsbegriffen. [...] Fraglich bleibt allerdings, inwieweit sich die Konkretisierung der beiden Begriffe 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.»⁷⁶ Und ergänzend dazu hält er fest: «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 übernehmen.»⁷⁷

⁷⁵ GERBER (Fn. 74), S. 368 ff. Der DAUBERT-Standard geht massgeblich auf eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofs der Vereinigten Staaten aus dem Jahr 1993 zurück (Daubert v. Merrell Dow Pharmaceuticals). Er umfasst vier Kriterien: 1) empirische Überprüfbarkeit: Lässt sich die verwendete Methode bzw. die Theorie verifizieren oder falsifizieren? 2) Wurde die Methode in einer Fachzeitschrift veröffentlicht und dabei einer Peer-Review unterzogen? 3) Gibt es eine Aussage über die Unsicherheit der Methode und wird diese Aussage bei der Bewertung der Ergebnisse berücksichtigt? 4) Ist die Methode in einer massgeblichen wissenschaftlichen Gemeinschaft allgemein anerkannt?

⁷⁶ KRADOLFER MATTHIAS, Interdisziplinäres Wissen in der Rechtsprechung. Eine verfassungsrechtliche Annäherung, Justice – Justiz – Giustizia 2022, 4 Rz. 16–17.

⁷⁷ KRADOLFER (Fn. 76), Rz. 35. Der Paradigmenwechsel von einer schwergewichtig biologischen Sichtweise auf ein biopsychosoziales Krankheitsmodell erfolgte in der Medizin Ende der 1970er-Jahre, also gut 20 Jahre vor Erlass von BGE 127 V 294, bis heute sind gar mehr als 40 Jahre vergangen!

V. Konklusion

Das Konzept der «invaliditätsfremden Faktoren» ist – soweit es das Auslösen und Unterhalten von psychischen Krankheiten betrifft – medizinisch unwissenschaftlich und nicht weiter haltbar. Was die Ätiologie von Depressionen anbelangt, so fasst ein Autorenkollektiv in einem kürzlich veröffentlichten Review zusammen: «The etiology of depression is still not clear, but it is generally believed that Major Depressive Disorder is a multifactorial disease caused by the interaction of social, psychological, and biological aspects. Therefore, there is no exact pathological theory that can independently explain its pathogenesis, involving genetics, neurobiology, and neuroimaging.»⁷⁸

Das Leiterteil BGE 127 V 294 wurde 2001 erlassen. War das Leiterteil eine Reaktion auf die ab den 1970er-Jahren erstarkte Sozialpsychiatrie (Die Gesellschaft macht den Menschen krank) und auf zu grosszügige ärztliche Krankschreibungen? Es klafft nun eine grosse Lücke zwischen dem aktuellen medizinischen Wissensstand und dem Leiterteil von 2001. Wesentliche Forschungsarbeiten über die Bedeutung der Epigenetik und der Zytokine stammen aus den letzten 20 bis 30 Jahren.

Das Zusammenspiel der ätiologischen Faktoren ist komplex. Es ist gemäss aktuellem Stand der medizinischen Wissenschaften nicht möglich, die biologischen, psychologischen und sozialen Anteile streng auseinanderzuhalten und zu quantifizieren. Wie können Versicherungsfachleute und Richter die Bedeutung psychosozialer Faktoren am Krankheitsgeschehen bewerten und extrahieren, wenn es die medizinische Wissenschaft nicht kann? Nebst der Tatsache, dass das Konzept wissenschaftlich nicht haltbar ist, besteht die Schwierigkeit bei der Beurteilung darin, etwas zu beurteilen, das nie klar definiert wurde. Wie soll eine Gutachterin den Einfluss von Faktoren auf das Krankheitsgeschehen beurteilen, wenn nicht klar ist, was damit gemeint ist? Kann man eine kardiale Leistungsfähigkeit messen, wenn nie festgelegt wurde, was man messen soll? Ohne klare Definition werden subjektiven Beurteilungen (durch Gutachter und Rechtsanwender) Tür und Tor geöffnet, was dem Gebot einer objektiven Beurteilung diametral widerspricht.

Es ist aus medizinischer Sicht sehr zu begrüssen, dass das Bundesgericht mit BGE 141 V 281 den Weg über den Beweis der Behinderung gewählt und die von der Diagnose ausgehende «Überwindbarkeitspraxis» (BGE 130 V 352) aufgegeben hat. Die Rechtsprechung

⁷⁸ LI ZEZHII/RUAN MEIHUA/CHEN JUN/FANG YIRU, Major Depressive Disorder: Advances in Neuroscience Research and Translational Applications, Neuroscience Bulletin 2021, 37, S. 863–880.

hat damit – abgesehen von den «Ausschlussgründen» – aus der Medizin abgeleitete Indikatoren implementiert, die es bei einer medizinischen Begutachtung zu berücksichtigen gilt. Diese Indikatoren bieten genügend Instrumente, um die versicherten von den nicht versicherten Faktoren zu trennen. Selbst wenn auch bei diesen Indikatoren ein Ermessensspielraum besteht, sind sie zuverlässiger einschätzbar als das nicht definierte Konstrukt der «invaliditätsfremden Faktoren». Wichtig ist, dass die medizinischen Fachpersonen ihre Beurteilungen derart nachvollziehbar und transparent begründen, dass sie den Rechtsanwender zu überzeugen vermögen. Eine qualitativ hochstehende Begründung der Gutachter ist die beste Prophylaxe für juristische «Parallelüberprüfungen».⁷⁹ Es ist stossend, dass Mängel in der medizinischen Begutachtung aus beweisrechtlichen Gründen stets zu Lasten des Antragstellers ausfallen.⁸⁰ Die Versicherten müssen dann für die schlechte Arbeit der Gutachter büßen. Medizinische Experten sollten bei Begutachtungen nicht mit der Frage konfrontiert werden, ob «invaliditätsfremde Faktoren» vorliegen und welchen Einfluss sie auf die gesundheitliche Störung haben. Diese Frage ist nicht zuverlässig beantwortbar, ihre Bewertung in hohem Masse subjektiv. Die Frage verleitet zu unwissenschaftlichem Vorgehen und unterläuft sämtliche Bemühungen, die Implementierung der evidenzbasierten Medizin voranzutreiben und die Qualität von Gutachten zu steigern.

Spätestens seit Erlass von BGE 141 V 281 ist das Konstrukt der «invaliditätsfremden Faktoren» überflüssig geworden und sollte redimensioniert werden: Rückbesinnung auf klar nicht medizinische Faktoren gemäss BGE 107 V 17 (Alter, mangelnde Ausbildung, mangelnde Sprachkenntnisse). Bezüglich krankmachenden (ätiologischen) Einflüssen gibt es keine «invaliditätsfremden Faktoren». Die Invalidenversicherung ist – in Bezug auf die Ätiologie einer Erkrankung – eine finale, keine kausale Versicherung. Entscheidend sind Ausmass der funktionellen Einschränkungen, Konsistenz, noch vorhandene Ressourcen, Dauer der Erkrankung und Prognose (inkl. der Möglichkeit einer Behandlung). Alter, mangelnde Ausbildung und mangelnde Sprachkenntnisse sind keine Krankheiten. Diese Faktoren können aber die Möglichkeiten einer Eingliederung in den Arbeitsprozess einschränken, was in der Einschätzung der persönlichen Ressourcen berücksichtigt wird. Die Beurteilung der persönlichen Ressourcen wird in BGE 141 V 281 gefordert.

BGE 127 V 294 ist veraltet und widerspricht dem Stand der medizinischen Forschung. Ein Abweichen des Schweizer Sozialversicherungsrechts vom biopsychosozialen Krankheitsbegriff der Medizin ist nicht überzeugend begründbar. Die Rechtsprechung sollte in diesem Sinn überarbeitet werden.

79 MEIER MICHAEL E., Nr. 24 Bundesgericht, I. sozialrechtliche Abteilung, Urteil 8C_280/2021 vom 17. November 2021 (zur Publikation vorgesehen), SZS 3/2022, S. 172–178 (das Urteil wurde inzwischen veröffentlicht als BGE 148 V 49); JEGER JÖRG, Konsonanz oder Dissonanz? Gedanken eines Mediziners zum Begriff «Parallelüberprüfung» in BGE 141 V 281, in: LENDFERS MIRIAM/GÄCHTER THOMAS/MOSIMANN HANS-JAKOB (Hrsg.), Allegro con moto, Festschrift zum 65. Geburtstag von Ueli Kieser, Zürich/St. Gallen 2020, S. 215–237.

80 BGE 148 V 49: In diesem Fall wichen Vorinstanz und Bundesgericht von der gutachterlichen Leistungseinschätzung (50% AUF) zu Ungunsten der Versicherten ab, weil die medizinische Beurteilung unter rechtlichen Aspekten nicht zu überzeugen vermochte. Das Gutachten wurde trotzdem als «lege artis erstellt» anerkannt. Die Gerichte bestimmten eine Arbeitsfähigkeit von 100%. Es stellt sich aber die Frage: Ist der Sachverhalt rechtlich genügend abgeklärt, wenn das Gutachten nicht überzeugt? Kann man aus einer nicht überzeugenden medizinischen Leistungseinschätzung die «richtige» Arbeitsfähigkeit ableiten?