

BGE 141 V 281 – Ein Meilenstein in der medizinischen
Begutachtung in der Schweiz?

Die Umsetzung in der Begutachtungspraxis

SIM-Jahrestagung, Olten 17.März 2016

lic. iur. Yvonne Bollag Leitung asim-Begutachtung

Inhalte

Kontextreflektion:

- Was ist ein Gutachten - Beweisfragen - Zusammenspiel Arzt - Recht
- Von unklare Beschwerdebildern – und klinischer Kompetenz
- Konsistenz – Inkonsistenz – Ausschlussgrund?

Die Änderung der Bger-Praxis mit BGE 141 V 128:

- von der (unhaltbaren) Beweisvermutung zum strukturierten Beweisverfahren

Die Umsetzung in der Praxis

- Vorschlag des Medas-Verbandes

Was ist ein medizinisches Gutachten

- keine einheitliche gesetzliche Definition
- verstreute Einzelbestimmungen im jeweiligen Rechtsgebiet
- Präzisierung durch Rechtssprechung v.a. Sozialversicherungsbereich
- ≠ Arztbericht / Arztzeugnis:
→ standardisierte Fragen aus Behandlung oder zur Arbeitsfähigkeit
- Gutachten:
→ wie: **speziell beauftragte**
→ wer: **sachverständige Person** aufgrund ihres **Fachwissens**
→ was:

Tatsachenfeststellung:	z.B. Bein ist gebrochen
Mitteilung von Erfahrungsgrundsätzen	Brüche heilen in n Wochen
Tatsachenbeurteilung	bei diesem Bruch keine Beinbelastung für n Wochen

Beweiswert – Bindungskraft von Gutachten

- Gutachten = verfahrensrechtliches Beweismittel
- freie Würdigung durch Behörden oder Richter
- aber: Richter soll nicht ohne zwingende Veranlassung von der **Experteneinschätzung** abweichen AHI-Praxis 2000 145ff
- Bger-Praxis zum IVG weicht von diesem Grundsatz ab
- Formale Aspekte: BGE 125 V 351 und BGE 122 V 157
 - umfassende Beantwortung der gestellten Fragen
 - allseitige Untersuchungen
 - Darstellung der beklagten Beschwerden
 - Kenntnis/Auseinandersetzung mit Vorakten
 - einleuchtende Darstellung der med. Zusammenhänge
 - nachvollziehbare, begründete Schlussfolgerungen
- Beweiswerthierarchie des Bger:
 - unabhängige externe Gutachten
 - unparteiliche verwaltungsinterne Gutachten (strenger Massstab BGE 122 V 157)
 - Parteigutachten
 - Hausarztberichte

Beweisfragen, wichtige Kontextbegriffe

- Abklärungsauftrag liegt bei der Behörde, dh IV → **Untersuchungsgrundsatz**
- vP muss sich Begutachtung unterziehen → **Mitwirkungspflicht**
- der Beweis gilt als erbracht wenn eine → **überwiegende Wahrscheinlichkeit**
für die behauptete Tatsache besteht = → **Beweismass**
- Was ist zu beweisen? Validität oder Invalidität? → **Beweisfrage**
- vP hat Invalidität zu beweisen, misslingt der
Beweis entfällt zB ein Rentenanspruch → **Beweislast (Art. 8 ZGB)**

Ausgangsanspruch?

- Ergebnisoffenheit des Beweisverfahrens sollte der Hypothese
Validität oder Invalidität objektive, wertneutrale Offenheit lassen
- CAVE Confirmationbias

Medizin und Recht – wer beurteilt die AUF

Die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit ist und bleibt eine ärztliche Kernkompetenz!

Medizin und Recht sind bei der Abschätzung einer IV-Rente gefragt. Die Beurteilung des Gesundheitszustandes obliegt allein der Ärztin bzw. dem Arzt.

Eine verbesserte Kommunikation sowie ein Commitment der Zusammenarbeit sind wegweisend bei der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit.

FMH-Editorial P. Wiedersheim, Präs. FMH-Delegiertenversammlung, SÄZ/2014/95: 38

Medizin und Recht – wer beurteilt die AUF

Sachverhalt unklar:

Liegt ein invalidisierender
Gesundheitsschaden vor

Tatbestandsermessen

Rechtsfolge nicht eindeutig:

wann liegt eine AUF/ Inva-
lidität im Rechtssinne vor

richtige **Auslegung** des
Gesetzes

BGE 140 V 193 12.6.2014 E. 3.1 und E.3.2

Fall: Depression, Schwindel, Atemnot, Kopfschmerzen
Gutachter → 40% AUF

1. Arbeitsunfähigkeit = unbestimmter Rechtsbegriff
 - allgemeine Konkretisierung sei Aufgabe des Bger
 - praktische Handhabung im Einzelfall = rechtsanwendende Behörde
2. Grundsatz freie Beweiswürdigung = umfassende, inhaltsbezogene, verantwortliche, behördliche Begründungspflicht d.h. Prüfung aller Beweismittel also auch Sachverständigengutachten
3. Hohe Variabilität der medizinischen Folgeabschätzungen infolge Ermessensausübung der medizinischen Gutachter → Gutachter erhebt Sachverhalt und gibt Folgeschätzung ab
4. Folgeschätzung wird juristischer Zumutbarkeitsbeurteilung unterzogen in casu seit 2008 noch zumutbare Behandlungsmöglichkeiten

Was ist ein unklares Beschwerdebild?

- Medizinisches Alltagsphänomen!
- Juristische «Missbrauchsangst» Stichwort «Objektivierbarkeit»
- Juristischer Rechtsgleichheitsanspruch Stichwort «Zumutbarkeit»
- Wissenschaftlichkeit des Rechts versus Wissenschaftlichkeit der Medizin
- Worauf beruhen juristische (Wert)-urteile?
 - Gesetz
 - Auslegung
 - Rechtsprechung
 - Rechtsgüterabwägung – falsch negativ? – falsch positiv?
 - persönliche Erfahrung?
 - Sachverständigenbeizug?

BGE 141 V 281

- Abkehr von der «Überwindbarkeitsvermutung» mit praktisch nicht zu erbringendem Gegenbeweis (Regel – Ausnahmebeweis, Diagnose ja - nein) nach Försterkriterien
- **Ergebnisoffene Einzelfallabklärung** mit Beweisführung entlang von Standardindikatoren
 1. Kein Ausschlussgrund (Cave: Verdeutlichungstendenz, Aggravation)
 2. Standardindikatoren aufgrund medizinischer Erkenntnisse, offen für Weiterentwicklung, derzeit:
 - funktioneller Schweregrad
 - Schwere der funktionsrelevanten Befunde
 - Persönlichkeitsaspekte
 - sozialer Kontext
 - Konsistenz
 - Auswirkungen auf Aktivität und Partizipation
 - Behandlungen/Eingliederungsbemühungen

Ausschlussgründe BGE 131 V 49

- erhebliche Diskrepanz zwischen geschilderten Schmerzen und gezeigtem Verhalten / Anamnese
- keine medizinische Behandlung in Anspruch genommen
 - CAVE WZW nach KVG?
- Behauptung schwerer Einschränkungen im Alltag kontrastiert mit weitgehend intaktem psychosozialem Umfeld
 - CAVE Anspruch auf Teilhabe an der Gesellschaft?
- Angabe intensiver Schmerzen, die aber nur vage charakterisiert werden
 - CAVE indirekte Diskriminierung?
- demonstrative Beschwerdeklagen wirken unglaubwürdig

Zusammengefasst ist ein Ausschlussgrund gegeben, wenn

- die geklagten Beschwerden **eindeutig** nicht mit dem übrigen Gesamtverhalten vereinbar sind, oder auch:
- die Symptomschilderung in sich **nicht nachvollziehbar** ist

BGE 141 V 281

Ausgehend von IV-Zweck und Anspruchsvoraussetzungen Instruktion an Medizinische Gutachter:

1. Ausschliesslich funktionelle Ausfälle sind zu berücksichtigen, die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung sind (Kausalzusammenhang!)
2. Versicherungsmedizinische Zumutbarkeitsbeurteilung für Schadenminderungspflicht erfolgt auf objektivierter Grundlage

Umsetzung dieser Instruktion

1. durch geeignete Gutachterfragen in der Auftragsstellung
2. durch nachvollziehende Kontrolle des Rechtsanwenders
3. wenn Prämisse befolgt – keine Abweichung von gutachterlicher Einschätzung – keine Parallelprüfung
4. einheitlicher Begriff der Arbeitsunfähigkeit

Neuer BSV-Fragekatalog

Umfang? 30 Items:

Aufbau?

- I. Gesundheitsschaden (8 Pte.)
- II. Sozialer Kontext (5 Pte.)
- III. Diagnosen (3 Pte.)
- IV. Behandlung und Eingliederung (7 Pte.)
- V. Konsistenz (5 Pte.)
- VI. Arbeitsfähigkeit (2 Pte.)

Gültigkeit? Für alle Begutachtungsaufträge?

Praktikabilität? Einseitiger Erlass

Aktuelle Herausforderung der medizinischen Begutachtung

1. Querschnittbeurteilung versus Längsschnitt (Fremdanamnesen)
2. Ungenügend vorbereitete Aufträge
3. Umgang mit subjektivem Ermessensspielraum
4. Nachvollziehbare plausible Objektivierung der Befunderhebung, wenn diese auf narrativem Zugang in der Exploration aufbaut – Stellenwert der **medizinischen klinischen** Sachverständigenexpertise
5. Persönlichkeitsdiagnostik (Aufwändigkeit)
6. Statischer, definitiver Argumentations-/Begründungszwang ≠ medizinischer Arbeitsweise
7. Auftraggeber hat klaren Sperauftrag
8. Anwendungsbereich des Beweisverfahrens

Aktuelle Herausforderung – zB. Urteil 8C_478/2015

v. 12.2.2016 Chronische Schmerzstörung mit psychischen und organischen Faktoren ICD-10 F45.41

- Schweregradinhärenz der Diagnose nach ICD 10 nicht gegeben?????
- fachklinisch eingeschätzte AUF von 50% = Beweis für umfassender bio-psycho-sozialer Krankheitsbegriff der sich nicht auf den rechtlichen kausalen Zusammenhang Gesundheitsschaden - Verlust Erwerbsmöglichkeiten beschränke, ärztliche Feststellung gehe per se von einem umfassenden Krankheitsbegriff aus
- Es ist nicht der Beweis der Invalidität – sondern der Gegenbeweis zur Validität zu erbringen
- Vorhandenes Aktivitätsniveau verunmöglicht den Beweis des Bezug zwischen Diagnose (keine relevante Gesundheitsschädigung) und deren beschriebenen funktionellen Auswirkungen

Cave - juristische Intepretation medizinischer Diagnosecodes

Cave - confirmation bias

Cave – Geringschätzung der klinischen Expertise

Umsetzung in der Praxis

1. Präziser Auftrag mit:

- Grund für das Gutachten
- Arbeitsplatz oder Tätigkeitsbeschreibung
- geordneten Akten
- BVM-Akten, nur wenn aktenkundig transparent gegenüber vP

2. Erläuterung im Gutachten:

- korrekte Diagnoseherleitung
- Beschreibung der funktionellen Auswirkungen /
Zusammenwirken aller Diagnosen
- Erörterung ob und wieweit Persönlichkeitsaspekte in casu relevant sind
- Erörterung ob und wieweit soziale Kontextfaktoren in casu belastend /
entlastend sind
- Beschreibung **und** Einordnung von allfälligen Inkonsistenzen

Umsetzung in der Praxis – Erläuterung im Gutachten

1. korrekte Diagnoseherleitung, Beschreibung der Diagnosekriterien für Laien
2. Beschreibung der funktionellen Auswirkungen / Zusammenwirken aller Diagnosen
3. Erörterung ob und wieweit Persönlichkeitsaspekte in casu relevant sind
unauffällig, erschweren den Umgang mit Erkrankung, sind trotz Erkrankung eine Ressource
4. Erörterung ob und wieweit soziale Kontextfaktoren belastend /entlastend relevant
 - abgegrenzt als invaliditätsfremde Gründe
 - so belastend, dass sie zu einem verfestigten Krankheitsbild geführt haben, also gewissermassen im Krankheitsbild aufgegangen sind
 - eigenständige Ressource darstellend
5. Konsistenzprüfung
Beschreibung **und** Einordnung von allfälligen Inkonsistenzen
 - normale Abweichungen bei langen Verfahrensläufen
 - Aspekte eines gesunden, legitimen Anspruches ein Sozialleben aufrecht zu erhalten
 - Verdeutlichungstendenz in der Begutachtungssituation
 - krankheitsinhärenter Umgang mit der Situation
 - Aggravation / ausführliche Erläuterung was gegebenenfalls trotzdem ärztlich objektiviert werden kann
 - Inkonsistenzen die Schweregrad eines Ausschlussgrundes erreichen

Musteraufbau/Standardaufbau polydisziplinäre IV-Gutachten

Umsetzung BGE 141 V 281 – Vorschlag MEDAS-Verband Februar 2016

Adresse Auftraggeber

Ort, Datum des Gutachtens

Vers. Person, Geb. Datum, Adresse, Vers. Nummer

Auftragsdatum

Eingangsdatum

Versanddatum

1. Begutachtungsauftrag

1.1. Auftragsstellung (von IV zu liefern)

- Kontext des Auftrages: Erstanmeldung, Revision, Wiederanmeldung, Spezialfall
- wichtige Historie: relevante Verfügungen/Entscheide mit Daten und Begründungen
- Fragestellung, welche zur Auftragserteilung führt, ev. spezifische Zusatzfragen
- Anforderungsprofil der angestammten Tätigkeit bzw. des Leistungsprofils auf das bei der Begutachtung referenziert werden soll

1.2. Medizinische Untersuchungen durch xy am xy

1.3. Zusatzuntersuchungen

2. Akten

Die Begutachtung stützt sich auf das vollständige IV-Dossier, zugestellt mit Auftragsdatum, enthaltend x Dokumente. Zusätzlich wurden folgende Akten eingeholt:

2.1. Daten zu Ausbildung, Beruf und bisheriger Tätigkeit gemäss Aktenlage

2.2. Medizinische Aktenlage (im Anhang)

Musteraufbau/Standardaufbau polydisziplinäre IV-Gutachten

Umsetzung BGE 141 V 281 – Vorschlag MEDAS-Verband Februar 2016

3. Anamnese (inkl. sozialer Kontext, Belastungsfaktoren, Ressourcen)

3.1. Berufs-/Arbeits-/Tätigkeitsanamnese

3.2. Beschwerde- und Ressourcenschilderung der betroffenen Person

3.3. Sozialanamnese, Kontextfaktoren, Ressourcen

3.4. Selbsteinschätzung

3.5. Medizinische Anamnese

- Krankheitsanamnese

- Systemanamnese

- persönliche Anamnese

- Noxen

- Medikamente

- Familienanamnese

3.6. Fremdanamnestische Informationen

4. Befunde / Funktionseinbussen

4.1. Befunderhebung

4.2. Funktionsstörungen (Schweregrad)

4.3. Ergänzende Aspekte

5. Diagnosen aus polydisziplinärer Sicht

5.1. Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit

5.2. Diagnosen ohne Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit

Musteraufbau/Standardaufbau polydisziplinäre IV-Gutachten

Umsetzung BGE 141 V 281 – Vorschlag MEDAS-Verband Februar 2016

6. Medizinische Beurteilung aus polydisziplinärer Sicht

6.1. Diagnoseherleitung

6.2. Darstellung und Diskussion der funktionellen Auswirkungen der objektivierten Befunde/Diagnosen

6.3. Darstellung/Diskussion individueller Belastungsfaktoren und Ressourcen (soz. Kontext)

6.4. Diskussion allfälliger relevanter Persönlichkeitsfaktoren

6.5. Konsistenzprüfung

6.6. Diskussion allfälliger abweichender Stellungnahmen gegenüber medizinischen Vorbefunden und Beurteilungen gemäss Vorakten

6.7. Arbeitsfähigkeit

- In der bisherigen Tätigkeit (vgl. vorne Auftrag), Beginn und Verlauf
- In einer angepassten Tätigkeit
 - Anforderungsprofil des angepassten Arbeitsplatzes
 - zeitliches Präsenz- und qualitatives Leistungsvermögen

6.8. Therapieoptionen / Eingliederungsmassnahmen

- bisheriger Therapieverlauf
- Vorschläge für medizinische Massnahmen, Therapieoptionen
- eventuell relevante individuelle Aspekte
- Prognoseaussagen zur künftigen Entwicklung der AF