

Herausgegeben im Auftrag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich von G. Biaggini, O. Diggelmann, T. Gächter, A. Glaser,
A. Griffel, C. Kaufmann, H. Keller, R. Kiener, A. Kley, R. Matteotti,
D. Moeckli, M. Oesch, J. Reich, M. Simonek und F. Uhlmann

Kaspar Gerber

Psychosomatische Leiden und IV-Rentenanspruch

Ein juristisch-medizinischer Zugang über
IV-versicherte Gesundheitsschäden,
funktionelle Einschränkungen und
Beweisfragen auf Basis von BGE 141 V 281

Inhaltsverzeichnis

Vorwort und Dank.....	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXIII
Literaturverzeichnis	XXIX
Materialienverzeichnis	LXVII
Teil 1: Einstieg.....	1
Punkt 1: Ausgangslage: Vielschichtige Relevanz des Themas.....	1
I. Systemrelevanz der IV-Rente	1
II. Permanente Kontroversen um psychosomatische Leiden	2
III. Erneute Änderung der Rechtsprechung	3
Punkt 2: Fragestellungen	4
I. Grundfragen: zentrale Aspekte der rentenbegründenden Invalidität	4
II. Dogmatische Optik der Arbeit	4
1. Nur punktuelle ökonomische Analyse des IV-Rechts	4
2. Fokus auf das Beweisrecht	4
III. Einzelfragen: Zwei Hauptthemen	6
1. IV-versicherte Gesundheitsschäden und funktionelle Einschränkungen	6
2. Beweisfragen.....	7
IV. Wichtige Begrenzungen des Themas	7
Punkt 3: Aufbau und Ziel der vorliegenden Arbeit.....	8
I. Aufbau der Arbeit	8
II. Ziel der Arbeit	9
Teil 2: Versicherte Gesundheitsschäden und funktionelle Einschränkungen.....	10

Einführung	10
Kapitel 1: Grundlagen	10
I. Übersicht	10
II. Einordnung der IV-Rente im Gesamtgefüge der IV-Leistungen	11
1. Einleitung.....	11
2. Soziale Risiken.....	11
2.1 Soziale Risiken: Begriff	11
2.2 Soziale Risiken: Bezug zu Gesundheitsbeeinträchtigungen	12
3. Soziale Risiken mit Bezug zu Gesundheitsbeeinträchtigungen und die Sozialversicherung im Allgemeinen.....	13
3.1 Ziele der Sozialversicherung	13
3.2 Soziale Risiken: Verhältnis zu Rechtsbegriffen	15
a Soziale Risiken als Rechtsbegriffe.....	15
b Gesundheitsschaden als verbindendes Element	15
3.3 Zwei zentrale allgemeine Leistungsvoraussetzungen	16
a Erfüllte Rechtsbegriffe und Rechtsfolgen	16
b Erfüllte Schadenminderungspflicht.....	16
4. Soziale Risiken mit Bezug zu Gesundheitsbeeinträchtigungen und die IV im Speziellen	20
4.1 Verschiedene Invaliditätsarten	20
4.2 Kernelemente aller Invaliditätsarten.....	22
a Gemeinsame Begriffselemente: medizinisches, wirtschaftliches und kausales Element.....	22
b Gemeinsamer Zweck: wider die gesellschaftliche Desintegration	24
5. Zusammenfassung	25
III. Gesundheitsschäden: Selbstverständnis der Medizin und des Rechts	25
1. Einleitung.....	25
2. Aus medizinischer Sicht.....	26
2.1 Zentrale Eckpunkte des medizinischen Handelns.....	26
2.2 Einige wichtige Grundbegriffe	27
2.3 Grenzziehung zwischen gesund und krank.....	30
2.4 Massgebender Wissenschaftlichkeitsbegriff.....	31
2.5 Massgebendes Bio-psycho-soziales Krankheitsmodell	34
a Einbezug sozialer Faktoren	34
b Medizinische Kritik am bio-psycho-sozialen Krankheitsmodell.....	36

3.	Aus juristischer Sicht	37
3.1	Im Allgemeinen: Massgeblichkeit pathologischer Prozesse.....	37
3.2	Im Speziellen: Massgebendes Krankheitsmodell	38
a	Vom Recht beobachtete medizinische Entwicklungen	38
b	Reaktion der Rechtsprechung: Grundsatz des bio- psychischen/-physischen Krankheitsmodells	39
c	Dennoch gewisse Relevanz des bio-psycho-sozialen Krankheitsmodells	42
d	Streifzug durch die juristische Lehre zu positiven und negativen Aspekten des bio-psycho-sozialen Krankheitsmodells	45
e	Lexigene Gesundheitsschäden: Weiterer Krankheitsbegriff? .	47
3.1	IV-fremde Faktoren	49
a	Grundsätzliches.....	49
b	Konkrete Auswirkungen auf die Invalidität	52
c	Einseitige Negativbeurteilung der Erwerbsarbeit?.....	54
4.	Zusammenfassung.....	56
IV.	Materielle Eckpunkte zum Anspruch auf eine IV-Rente (Art. 28 IVG)	57
1.	Einleitung	57
2.	Zentraler materieller Rentenartikel: Art. 28 IVG	57
2.1	Anspruchsvoraussetzungen	57
2.2	Rentenbegründende Tatbestände im Einzelnen	58
a	«Eingliederung vor Rente»	58
b	Das Wartejahr	60
c	Invalidität nach Ablauf des Wartejahres	62
3.	Zusammenfassung.....	64
V.	Zusammenfassung Kapitel 1	65
Kapitel 2: Psychosomatische Leiden als versicherte		
Gesundheitsschäden.....		67
I.	Übersicht	67
II.	Medizinische und juristische Einordnung	67
1.	Einleitung	67
2.	Psychosomatische Leiden: Begriff aus medizinischer Sicht	67
2.1	Medizinische Hintergründe	67
a	Ausgangslage	67
b	Was ist psychosomatische Medizin?.....	68
c	Weites Feld der psychosomatischen Medizin	70

2.2 Begrifflichkeiten im Zusammenhang mit sog. somatoformen bzw. funktionellen Störungen	71
a Frühere (uneinheitliche) Begrifflichkeiten.....	71
b Aktuelle (uneinheitliche) Terminologie	75
3. Psychosomatische Leiden: Begriff aus rechtlicher Sicht.....	76
3.1 Gesetzliche Regelungen	76
3.2 Prägung durch das Bundesgericht	78
3.3 Weitere geläufige Begriffe rund um die psychosomatischen Leiden ...	80
4. Zusammenfassung.....	82
III. Wirkfaktoren aus medizinischer und juristischer Sicht	83
1. Einleitung.....	83
2. Wirkfaktoren aus medizinischer Sicht.....	83
2.1 Kurzbeschreibung.....	83
2.2 Einzelne Wirkfaktoren.....	84
a Biologische Faktoren	84
b Soziodemografische bzw. psychosoziale Faktoren	85
c Iatrogene bzw. medizinsystemische Faktoren.....	86
d Soziokulturelle Faktoren	86
e Protektive bzw. salutogene Faktoren	87
3. Wirkfaktoren aus juristischer Sicht	88
4. Zusammenfassung.....	88
IV. Begriff und Bedeutung der Diagnose im medizinischen und juristischen Kontext	89
1. Einleitung.....	89
2. Allgemeiner Begriff und Bedeutung aus medizinischer Hinsicht	89
2.1 Allgemeine Definition.....	89
2.2 Wege zur Diagnose	92
2.3 Erfassung der Diagnosen: Klassifikationssysteme	93
a Begriff.....	93
b ICD-10 und DSM-V	93
c Klassifikation von psychosomatischen Leiden im Besonderen.....	96
3. Kriterien für die Aussagekraft psychosomatischer Diagnosen aus medizinischer Sicht	97
3.1 Gütekriterien für die Aussagekraft einer Diagnose	97
a Übersicht über die massgeblichen Gütekriterien	97
b Einzelne zentrale Gütekriterien im Speziellen.....	98
3.2 Einige Grundprobleme	100

a	Kaum naturwissenschaftliche Grundlagen für psychiatrische Diagnosen.....	100
b	Bedeutung Aggravation und Simulation.....	101
c	Befundlage bei psychosomatischen Leiden	103
3.3	Einige konkrete klassifikationsbezogene Kritikpunkte	105
a	Entwicklungen	105
b	Konsequenzen	107
3.4	Argumente für die Notwendigkeit der Klassifikation.....	108
a	Vorteile einer Klassifikation überwiegen.....	108
b	Bisherige Verbesserungen.....	108
c	Speziell für den sozialversicherungsrechtlichen Kontext	109
3.5	Zukunft der Diagnosen	109
4.	Bedeutung der Diagnose aus juristischer Sicht	110
4.1	Für die Feststellung des Krankheitswertes	110
a	Klassifikationserfordernis	110
b	ICD-10 oder DSM-V?.....	111
c	Spezialfall Diagnose «anhaltende somatoforme Schmerzstörung».....	112
d	Normative und statistische Relevanz von ICD-10 und DSM-V in der IV	114
4.2	Für die Einschätzung der Arbeitsfähigkeit	116
4.3	Grenzen der Aussagekraft der Diagnosen	117
5.	Zusammenfassung.....	118
V.	Ausschlussgründe für die Annahme eines invalidisierenden Gesundheitsschadens	120
1.	Einleitung.....	120
2.	Kurzübersicht über das Wesen der Ausschlussgründe	120
3.	Krankheitsgewinn aus medizinischer Sicht.....	121
3.1	Allgemeines aus medizinischer Sicht	121
3.2	Einzelne Arten des Krankheitsgewinns.....	121
a	Primärer Krankheitsgewinn	121
b	Sekundärer Krankheitsgewinn	122
c	Tertiärer Krankheitsgewinn	123
d	Gemeinsame Merkmale	123
4.	Krankheitsgewinn aus juristischer Sicht.....	123
4.1	Einzelne Arten des Krankheitsgewinns.....	123
a	Primärer Krankheitsgewinn	123
b	Sekundärer Krankheitsgewinn	124

c	Tertiärer Krankheitsgewinn	127
4.2	Zwei übergeordnete Folgen des Krankheitsgewinns	128
a	Moral Hazard	128
b	Medizinalisierung	132
5.	Zusammenfassung	136
VI.	Bedeutung der medizinischen Behandlung	138
1.	Einleitung	138
2.	Medizinische Behandlung von psychosomatischen Leiden: medizinische Sicht	139
2.1	Therapiekonzept	139
2.2	Therapieziele	141
3.	Medizinische Behandlung von psychosomatischen Leiden: juristische Sicht	141
3.1	Allgemeines zur Bedeutung der medizinischen Behandlung	141
a	Leistungsträger	141
b	Verschiedene Ziele der medizinischen Behandlung	142
c	Unterscheidung von medizinischer Heilbehandlung und eingliederungsorientierter Behandlung	144
3.2	Medizinische Behandlung und Rentenanspruch	146
a	Entwicklungen in der Rechtsprechung	146
b	Allgemeine Einordnung: Medizinische Behandlung und invalidisierender Gesundheitsschaden	150
c	Medizinische Behandlung und Erwerbsunfähigkeit bzw. Invalidität	151
d	Medizinische Behandlung und Schadenminderungspflicht ..	160
e	Medizinische Behandlung und Mahn- und Bedenkzeitverfahren	163
4.	Zusammenfassung	167
VII.	Zusammenfassung Kapitel 2	169
Kapitel 3: Psychosomatische Leiden als Auslöser der Arbeitsunfähigkeit		
		175
I.	Übersicht	175
II.	Beziehung psychosomatische Leiden – funktionelle Einschränkungen	176
1.	Einleitung	176
2.	Funktionelle Einschränkungen aus medizinischer Sicht	176
2.1	Grundsätzliches	176
a	ICF	176

b	Bewertung der Leistungsfähigkeit	180
c	Bekanntheit der Anforderungen der Arbeitsumgebung	181
2.2	Ausgewählte einzelne Beziehungen	182
3.	Funktionelle Einschränkungen aus juristischer Sicht	184
3.1	Grundsätzliches	184
3.2	Beziehung Diagnose – funktionelle Einschränkungen	184
3.3	Beziehung Alltagsfunktionen – Arbeitsunfähigkeit.....	187
3.4	Beziehung IV-fremde Faktoren – funktionelle Einschränkungen	192
a	Bedeutung der Ätiologie und der Pathogenese	192
b	Auswirkungen auf die Schadenminderungspflicht?.....	197
4.	Zusammenfassung.....	198
III.	Zusammenfassung Kapitel 3	199
	Zusammenfassung Teil 2.....	200
	Teil 3: Beweisfragen	211
	Einführung	211
	Kapitel 1: Grundlagen.....	211
I.	Übersicht	211
II.	Erkenntnismethode in der Medizin: Evidenzbasierte Medizin	211
1.	Einleitung.....	211
2.	Evidenz aus medizinischer Sicht.....	212
2.1	Begriff.....	212
2.2	Möglichkeiten und Grenzen der Evidenz	213
2.3	Stand der EbM in der Versicherungsmedizin	215
3.	Medizinische Leitlinien.....	217
3.1	Grundsätzliches	217
3.2	Qualitätsleitlinien versicherungspsychiatrische Gutachten 2016.....	219
a	Inhaltliche Eckpunkte der Leitlinien	219
b	Kritik an den Leitlinien für die psychiatrische Begutachtung	221
4.	Zusammenfassung.....	222
III.	Erkenntnismethode im Recht: Begriff des Beweisens	223
1.	Einleitung.....	223
2.	Begriff des Beweisens	223
2.1	Beweisen = überzeugen.....	223

2.2 Hauptbeweis und Gegenbeweis.....	224
2.3 Direkter und indirekter Beweis.....	224
2.4 Kaum gesetzliche Regelungen.....	227
3. Streiflichter zu den Verfahrensgrundsätzen rund um den Beweis und das Beweisrecht.....	228
3.1 Untersuchungsgrundsatz und Amtsbetrieb	228
3.2 Rechtsanwendung von Amtes wegen	231
3.3 Freie Beweiswürdigung.....	233
3.4 Beweislast und Beweisführungslast	238
4. Zusammenfassung.....	240
IV. Zusammenfassung Kapitel 1	240
Kapitel 2: Beweisthemen.....	241
I. Übersicht	241
II. Streiflichter auf die historischen Entwicklungen	242
1. Einleitung.....	242
2. Geschichte der Abgeltung nicht objektivierbarer Gesundheitsbeeinträchtigungen.....	242
2.1 Wesentliche Faktoren für die Entwicklungen.....	242
2.2 Abfindung.....	243
2.3 Typisches Beschwerdebild.....	246
2.4 Einige neuere Lehrmeinungen zum Umgang mit psychosomatischen Leiden.....	248
a Vorschläge für Leistungen	248
b Vorschläge für die Beurteilungsmethode.....	250
3. Rechtsprechung zu psychosomatischen Leiden: Foerster-Kriterien	250
3.1 Situation vor der Schmerzrechtsprechung «Überwindbarkeitsvermutung»	250
3.2 Zentrale Punkte der Schmerzrechtsprechung	251
3.3 Bewertung der Schmerzrechtsprechung	253
4. Rechtsprechung zu psychosomatischen Leiden: Standardindikatoren	254
4.1 Zentrale Punkte der geänderten Rechtsprechung.....	254
4.2 Rezeption der Praxisänderung.....	255
a Überwiegend positive Aufnahme.....	255
b Wenige Befürchtungen und/oder Einschränkungen.....	256
4.3 Einige grundlegende Bemerkungen zu BGE 141 V 281	257
a Mangelnde Rechtssicherheit bei psychosomatischen Leiden	257
b Rolle des EGMR?	259

c	Einfallstor für neue «Schleudertrauma-Phänomene»?	260
5.	Zusammenfassung	262
III.	Einzelne Beweisthemen	265
1.	Einleitung	265
2.	Beweisthemen: Grobeinteilung	265
2.1	Beweisrechtliche Ausgangslage: Die Validitätsvermutung	265
2.2	Tatfragen, nicht Rechtsfragen	269
2.3	Medizinischer Sachverhalt	271
2.4	Kausalität: Gesundheitsschaden – Invalidität	274
a	Grundsätzliches	274
b	Kausale Bedeutung des Gesundheitsschadens im Besonderen	275
c	Verschiedene Kausalitätsarten	276
d	Kausalität bei verschiedenen Rechtsbegriffen	279
3.	Beweisthemen: Feineinteilung – Standardindikatoren	282
3.1	Begriff	282
3.2	Entwicklungen	284
a	Erste Folgeurteile	284
b	Diagnosestellung	284
c	Ausschlussgründe	285
d	Persönlichkeit und sozialer Kontext	287
e	Behandlungs- und Eingliederungserfolg oder Resistenz	287
f	Gleichmässige Einschränkungen des Aktivitätenniveaus in allen Lebensbereichen	287
g	Ausprägung der diagnoserelevanten Befunde	291
h	Ausweitung des Anwendungsbereichs verneint	291
4.	Zusammenfassung	293
IV.	Zusammenfassung Kapitel 2	295
	Kapitel 3: Beweissmass: Überwiegende Wahrscheinlichkeit	300
I.	Übersicht	300
II.	Einordnung und Begriff der überwiegenden Wahrscheinlichkeit im Beweiswesen	300
1.	Einleitung	300
2.	Zentrales Beweissmass im Sozialversicherungsrecht: überwiegende Wahrscheinlichkeit	301
2.1	Begriff Beweissmass	301
2.2	Beweisgrad wofür?	302
2.3	Begriff überwiegende Wahrscheinlichkeit	303

2.4 Bedeutung in der Sozialversicherung	304
2.5 Bedeutung in anderen Rechtsgebieten	305
3. Weitere relevante Beweismasse im Sozialversicherungsrecht	306
3.1 Sicherheitsbeweis	306
3.2 Voller Beweis als Regelbeweis	306
3.1 Die stark überwiegende Wahrscheinlichkeit: Variante der überwiegenden Wahrscheinlichkeit?	308
3.2 Glaubhaftmachen	309
4. Zusammenfassung	311
III. Überwiegende Wahrscheinlichkeit: Quantifizierung	312
1. Einleitung	312
2. Massgebende Wahrscheinlichkeit	312
2.1 Grundfrage	312
2.2 Einige Arten der Wahrscheinlichkeit	312
a Objektiver Wahrscheinlichkeitsbegriff	312
b Subjektiver Wahrscheinlichkeitsbegriff	313
c Erlebnis- oder Alltagswahrscheinlichkeit	314
2.3 Wahrscheinlichkeit in der medizinischen Begutachtung insbesondere	315
3. Begründung für die Annahme des Beweisgrades der überwiegenden Wahrscheinlichkeit im Sozialversicherungsrecht im Allgemeinen	317
3.1 Beweiserleichterungen	317
a Grundüberlegung: Rechtsdurchsetzung	317
b Beweisnot als Voraussetzung	318
3.2 Rücksicht auf Funktionsfähigkeit der Massenverwaltung	320
3.3 Zwei illustrative Folgen des Beweismasses der überwiegenden Wahrscheinlichkeit	321
3.4 Indirekte Beweisführung und Reduktion des Beweismasses im Besonderen	324
4. Quantifizierung des Beweisgrades der überwiegenden Wahrscheinlichkeit	327
4.1 Umschreibung in Worten	327
4.2 Umschreibung in Prozentzahlen	329
a Prozentangaben in der Rechtsprechung	331
b Generelle Kritik an Prozentangaben	332
4.3 Der praktische Weg zur überwiegenden Wahrscheinlichkeit	338
5. Zusammenfassung	340
IV. Relevanz der medizinisch-wissenschaftlichen Aussagekraft	345

1. Einleitung	345
2. Medizinische Evidenz aus juristischer Sicht: Grundsätze	345
2.1 Grundsätzliches zur medizinischen Wissenschaft	345
2.2 Medizinische Evidenz warum und wofür?	350
2.3 Bundesgerichtliches Bekenntnis zur medizinischen Evidenz	351
a Für die Bemessung der Invalidität	351
b Für beispielhafte andere rechtsrelevante medizinische Bereiche	352
c Für Behandlungsmethoden	352
d Für Untersuchungsmethoden	352
e Beurteilung	355
2.4 Für das Bundesgericht massgebende medizinisch- wissenschaftliche Literatur in BGE 141 V 281	356
3. Medizinische Evidenz aus juristischer Sicht: Bedeutung der medizinischen Leitlinien	360
3.1 Grundbestand von normativ massgeblichen Gesichtspunkten	360
3.2 Begriff Leitlinie aus juristischer Sicht:	362
3.3 Bedeutung aus juristischer Sicht	363
3.4 Implementierung der Leitlinien im IV-System	364
a Entwicklungen vor BGE 141 V 281	364
b Entwicklungen aufgrund BGE 141 V 281	365
4. Würdigung medizinische-wissenschaftlicher Aussagen durch den Rechtsanwender: strukturelle Erfordernisse	367
4.1 Grundfragen	367
4.2 Kriterienkatalog?	368
a Grundüberlegung	368
b Daubert-Standard	368
c Massgebender Wissenschaftlichkeitsbegriff	370
d Mögliche Anwendungsbereiche	370
e Folgen eines Kriterienkataloges für die Abklärung	371
4.3 Sicherstellung des medizinischen Fachwissens beim Rechtsanwender	372
5. Zusammenfassung	373
V. Überwiegende Wahrscheinlichkeit: medizinisch-wissenschaftliche Belastbarkeit	375
1. Einleitung	375
2. Allgemeines zum Verhältnis Beweisgrad – medizinisch- wissenschaftliche Evidenz	376
2.1 Grundüberlegung aus juristischer Sicht	376

2.2 Grenzen aus medizinischer Sicht.....	377
3. Einzelaspekte zu versicherten Gesundheitsschäden	379
3.1 Diagnosestellung	379
a Zur Erfassung und Beschreibung von psychischen Krankheiten.....	379
b Einzelne Gütekriterien	380
3.2 Medizinische Behandlung	387
3.3 Einzelne Faktoren der Ausschlussgründe.....	388
a Krankheitsgewinne	388
b Aggravation, Simulation und Symptomvalidierung.....	390
c Quantifizierung der Moral-Hazard-Effekte.....	392
d Situation während des Versicherungsverfahrens im Besonderen.....	394
4. Einzelaspekte funktioneller Einschränkungen.....	395
4.1 Quantifizierung der Wirkfaktoren aus medizinischer Sicht.....	395
a Forschungsdefizite	395
b Aktuelle Datenlage.....	396
c Trennung IV-relevanter und IV-fremder Faktoren	398
4.2 Instrumente zur Beurteilung der funktionellen Leistungsfähigkeit aus medizinischer Sicht	399
a Im Allgemeinen: Keine validierten Instrumente	399
b Im Besonderen: Mini-ICF und funktionaler Gesundheitszustand.....	401
4.3 Instrumente zur Beurteilung der funktionellen Leistungsfähigkeit aus juristischer Sicht.....	403
a Statistisches Material	403
b Grosses Ermessen	403
c Mini-ICF und funktionaler Gesundheitszustand	405
d Ausscheidung IV-fremder Faktoren.....	407
e BEFAS als Alternative?	408
5. Kernpunkte.....	409
5.1 Erkenntnisse aufgrund des indirekten Beweises im Besonderen	409
a Aussagewert der Indizien.....	409
b Beweisfehler?.....	410
5.2 Medizinische Leitlinien im Allgemeinen	413
5.3 Rolle der Naturwissenschaft.....	415
a Objektivität	415
b Medizin als exakte Wissenschaft?	417

c	Naturwissenschaft bei schweren psychischen Leiden.....	418
d	Naturwissenschaft bei psychosomatischen Störungen	420
e	Naturwissenschaft und Aktivität, Partizipationsfähigkeit sowie Arbeitsunfähigkeit	422
f	Folgerungen für die Beweisführungsgrundlagen	425
6.	Zusammenfassung	429
VI.	Zusammenfassung Kapitel 3	431
	Zusammenfassung Teil 3.....	440
	Teil 4: Synthese	455
	Kapitel 1: Ausführliche Zusammenfassung der vorliegenden Arbeit	455
	Kapitel 2: Kernbotschaften.....	479
I.	Versicherte Gesundheitsschäden	479
II.	Funktionelle Einschränkungen	479
III.	Beweisfragen	480
	Stichwortverzeichnis	481