

Basel, im Oktober 2008

## 1. Einleitung

Bekommt jemand eine IV-Rente, weil er Schmerzen hat? Dieser scheinbar einfachen Frage möchten wir im vorliegenden Diskussionsbeitrag nachgehen. Dabei skizzieren wir in einem ersten Teil das Umfeld der Sozialversicherungen und stellen dann Kernbegriffe und Kernmechanismen vor. IV-Stellen und Versicherungsgerichte befassen sich jährlich mehrere tausend Mal mit der sozialversicherungsrechtlichen Würdigung des Schmerzes. Im dritten Teil zeigen wir anhand der Rechtsprechung des Bundesgerichtes die aktuelle Praxis auf. Die Antwort ist eindeutig: Wegen Schmerzen allein erhält niemand eine IV-Rente.

Die Volksabstimmung über die 5. IVG-Revision sowie die Rechtsprechung des Bundesgerichtes haben zu einer im Vergleich zu früher klar strengeren Entscheidpraxis der IV-Stellen geführt. Für die IV-Stellen als entscheidverantwortliche Versicherungsträger der IV ist klar: Wenn sich der Souverän im Jahr 2007 und das höchste Gericht im Jahr 2004 für einen Wechsel entschieden haben, dann gilt es, diesen Weichenstellungen der Legislative und der Judikative auf der Ebene der Rechtsanwendung zu folgen. Die entsprechenden Streitfälle waren zu erwarten. Das Gleichgewicht zwischen Rechtssetzung, Rechtsanwendung und Rechtsprechung wird genau durch diese Verfahren gefunden. Staatspolitisch erschreckend wäre, wenn es jetzt eben nicht zu öffentlichen Diskussionen und gerichtlichen Auseinandersetzungen kommen würde.

## 2. Ein weltweites Problem und eine schweizerische ‚Lösung‘

In vielen entwickelten Industriestaaten ist ein erschreckendes Phänomen zu erkennen: Immer mehr Menschen ziehen sich aus gesundheitlichen Gründen aus der Arbeitswelt zurück. Dazu die OECD:

„Es gibt eine Reihe von OECD-Ländern mit ganz ähnlichen Problemen: rasch steigenden Invaldisierungsraten; eine Verschiebung in den Ursachen der Invaldisierung zu psychischen Problemen; und ganz allgemein eine Verlagerung des Problems von älteren Männern zu jüngeren Frauen. Insbesondere in Ländern mit niedrigen Arbeitslosenraten (wie z.B. Norwegen, aber auch die Schweiz) oder sinkenden Arbeitslosenraten (wie z.B. die USA oder Grossbritannien) verlagern sich Arbeitsmarktprobleme zusehends in die Invalidenrentensysteme.<sup>1</sup>“

Die Arbeitswelt und das Gesundheitsverständnis gleichen sich in diesen Ländern immer mehr an. Was sich aber stark unterscheidet, sind die dahinter liegenden Systeme der sozialen Sicherheit. Werfen wir einen Blick unter die Motorhaube in der Schweiz und schauen am Beispiel der omnipräsenten Herausforderung ‚Schmerz‘, wie und wann dauernde Leistungen zur Existenzsicherung (Berentung durch die Invalidenversicherung) gewährt werden. Wie bei jedem Blick unter eine Motorhaube zu erwarten ist: Es ist kompliziert, interdependent und nicht auf den ersten Blick verständlich.

<sup>1</sup> OECD; Die 5. IVG-Revision aus der Sicht der OECD, September 2005, S. 2.

Die Schweiz gibt sich nicht einklagbare Sozialziele in der Verfassung. Bund und Kantone streben an, dass jede Person gegen die wirtschaftlichen Folgen von Invalidität gesichert ist<sup>2</sup>. Auf Stufe Bundesgesetz ist dies ausgedeutet. Der Zweckartikel des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung (IVG)<sup>3</sup> definiert drei Zielsetzungen: Eingliederung, Existenzsicherung und Selbstbestimmung. Hier im Originalton: „Die Leistungen dieses Gesetzes sollen: a. die Invalidität mit geeigneten, einfachen und zweckmässigen Eingliederungsmassnahmen verhindern, vermindern oder beheben; b. die verbleibenden ökonomischen Folgen der Invalidität im Rahmen einer angemessenen Deckung des Existenzbedarfs ausgleichen; c. zu einer eigenverantwortlichen und selbstbestimmten Lebensführung der betroffenen Versicherten beitragen.“

Wir sehen: Hier erfolgt eine Fokussierung auf die „wirtschaftlichen Folgen“ der Invalidität. Durch Leistungen der ersten Säule (IV), der zweiten Säule (Berufliche Vorsorge) und der dritten Säule (Selbstvorsorge) sowie zusammen mit den Ergänzungsleistungen (EL) wird jeder Person bei Invalidität die Existenzsicherung garantiert. Renten in vielfacher Form also; einklagbar auf einen Franken genau. Die Schweiz darf stolz auf die gelebte Idee dieses sozialen Netzes sein.

### **3. Niemand spricht sich selber eine Rente zu**

Wer aber – und diese Frage soll uns nachfolgend beschäftigen – soll in diesem Netz hängen bleiben? Zum einen wird dies über generell-abstrakte Leistungsbegriffe und Verfahren geregelt. In einem individuell-konkreten Entscheid (Verfügung vom tt.mm.jjjj) eines Versicherungsträgers (IV-Stelle X) wird über den Leistungsanspruch eines Menschen (versicherte Person Y) entschieden. Gestützt darauf entscheiden weitere Träger (z.B. Pensionskasse, Ausgleichskasse usw.) über abgeleitete Rechte und Leistungen. Niemand spricht sich also selber eine Rente zu. Ein Rentenentscheid ist ein Rechtsakt. Der Staat – vertreten durch die mittelbare Staatsverwaltung (Kranken-, Ausgleichs- und weitere Kassen) – entscheidet in der Sozialversicherung hoheitlich. Alle diese Entscheide unterliegen der Prüfung durch spezialisierte Versicherungsgerichte auf Stufe Kanton und Bund. Juristen prüfen die Rechtsakte. Damit dies möglich ist, müssen die Entscheide der IV-Stellen intersubjektiv plausibel sein. Immer sind es hochkomplexe – weil eben auf die betreffende Person massgeschneiderte – Fragen, die von der IV-Stelle und dem Gericht zu klären sind. Jeder Einzelfall kann deshalb zu einem Leitfall werden. Rechtssoziologisch haben vor allem die sozialversicherungsrechtlichen Kammern des Bundesgerichtes (bis am 31. Dezember 2006 eidgenössisches Versicherungsgericht genannt) durch Richterrecht den Invaliditätsbegriff konkretisiert.

Dass es sich hier um ein volkswirtschaftlich und sozialpolitisch eminent bedeutendes Geschäft handelt, zeigen die folgenden Mengengerüste<sup>4</sup>: Alle IV-Stellen der Schweiz fällten im Jahr 2005 zusammen rund 420'000 Entscheide. Rund 52'000 davon sind Rentenentscheide und über 40 Prozent aller Rentenanträge wurden abgelehnt. Dazu kommen rund 63'000 Rentenrevisionen. Keine anderen Sozialversicherer lehnen so viele Leistungsbegehren ab wie die IV-Stellen. „Jeder der will, kriegt eine IV-Rente“: Diese Mär ist statistisch so falsch wie politisch einfältig. Weder falsch noch einfältig ist aber der Grund für die hohe Anfechtungsquote gegen Entscheide der IV-Stellen: Nur dank einer IV-Rente steht das Tor zur 2. Säule, zu überobligatorischen Leistungen und zu Ergänzungsleistungen offen. Die IV-Stellen haben hier eine Torwächterfunktion.

Weil das nicht-strittige Verwaltungsverfahren ja schon einen derart grossen Umfang hat, erstaunen auch die Zahlen im strittigen Bereich nicht: Im Jahr 2005 wurden über 19'300 Einsprachen gegen IV-Entscheide eingereicht, 5'600 Beschwerden wurden bei den Versicherungsgerichten erhoben. Das Bundesgericht fällte 883 Entscheide in IV-Sachen. 38 Prozent aller Entscheide des EVG betrafen im Jahr 2005 die IV<sup>5</sup>.

---

<sup>2</sup> Art. 41 Bundesverfassung (SR 101).

<sup>3</sup> Art. 1 a IVG (SR 831.20).

<sup>4</sup> Bundesamt für Sozialversicherungen: Auswertungsbericht 2005 über die Geschäftstätigkeit der IV-Stellen.

<sup>5</sup> Eidgenössisches Versicherungsgericht: Geschäftsbericht 2005.

#### 4. Warum Eingliederung wenig mit Rente zu tun hat

Bevor wir uns dem Invaliditätsgrad und somit der Frage zuwenden, wer denn Anspruch auf eine IV-Rente hat, braucht es noch einen Hinweis zum Leitmotiv „Eingliederung vor Rente“. Dieser Grundsatz ist Ziel und Instrument der IV zugleich. Für eine individuelle Person wird durch massgeschneiderte berufliche Massnahmen versucht, die verbleibende und verwertbare Restarbeitsfähigkeit auf dem konkreten Arbeitsmarkt zu verbessern. Der Automechaniker, der durch einen Sturz die Feinmotorik in seinen Fingern verloren hat, kann zum technischen Kaufmann umgeschult werden. Die Kernfunktion Nummer 1 „Eingliederung“ hat nur einen sehr beschränkten Zusammenhang mit der Kernfunktion Nummer 2 „Existenzsicherung“ (Invaliditätsgradbemessung und dadurch Rente). Wer also nicht konkret eingliedert werden kann, erhält nicht per se eine Rente! Findet der umgeschulte technische Kaufmann keine Anstellung, so gilt er – à la longue – als arbeitslos, als wirtschaftlich ausgegliedert.

Für die Bemessung des Invaliditätsgrades gilt die gesetzliche Fiktion des ausgeglichenen Arbeitsmarktes<sup>6</sup>: Die IV geht davon aus, dass Arbeitsplätze vorhanden sind, wo jemand z.B. in einer wechselbelastenden Tätigkeit zu 60 Prozent arbeiten kann. Wird tatsächlich kein Erwerbseinkommen erzielt, werden Tabellenlöhne beigezogen<sup>7</sup>. Dieses hypothetische Invalideneinkommen wird aufgrund von statistischen Durchschnittslöhnen gemäss der Lohnstrukturerhebung (LSE) des Bundesamts für Statistik bemessen.

#### 5. Wirtschaftlicher Invaliditätsbegriff und dynamischer Gesundheitsbegriff

Und damit sind wir beim wirtschaftlichen Invaliditätsbegriff und zugleich bei der relativen Rolle der medizinischen Beurteilung im IV-Verfahren. Beginnen wir beim Grundsatz: Keine IV-Leistung ohne Gesundheitsschaden. Ohne Hörbeeinträchtigung kein Hörgerät also. Aber wir haben drei Unsicherheiten: Der dynamische Gesundheitsbegriff, die relative Bedeutung des Gesundheitsschadens in der IV und die organisatorische Unzulänglichkeit innerhalb der IV.

Zum ersten akzeptiert die Gesellschaft in der Schweiz einen dynamischen Gesundheitsbegriff. Täglich werden durch Patienten und Gesundheitsindustrie neue Krankheitsbezeichnungen ‚erfunden‘, die sozialversicherungsrechtlich durch Leistungen der Krankenkassen sanktioniert werden. Was ‚krank‘ oder invers gesagt ‚gesund‘ ist, wird in der Schweiz faktisch von der Krankenversicherung definiert. Der juristische Begriff der Krankheit besteht zwar<sup>8</sup>, entspricht aber nicht der medizinischen Realität. Krankenkassen leisten monatelang für Heilbehandlungen, ohne dass sie wissen dürfen, welche Krankheit denn überhaupt vorliegt. Die IV-Stellen erhalten dann rund 95 Prozent ihrer Anmeldungen erst zwölf Monate nach Beginn der Arbeitsunfähigkeit. Die Krankenkassen gewähren den Versicherten in diesen zwölf Monaten und noch lange darüber hinaus Leistungen von verschiedenen und manchmal sogar unbemerkt parallel behandelnden Ärzten, Therapeuten aller Art und eine Spezialitätenliste voller Medikamente. Das ist der erste – IV-externe – Aspekt der Unsicherheit.

Über den Tellerrand der Sozialversicherung hinaus sei hier ein Blick auf die grosse weite Welt erlaubt: Die Dynamik und die Relativität wurde auch durch die Definition der Gesundheit durch die Weltgesundheitsorganisation (WHO) gefördert. Im Sinn einer negativen Definition stellt Krankheit sinngemäss das Fehlen vollkommenen Wohlbefindens eines Menschen dar. Im Sinn einer positiven und genaueren Definition der WHO ist Gesundheit der Zustand des vollständigen körperlichen, geistigen und sozialen Wohlbefindens und nicht nur des Freiseins von Krankheiten und Gebrechen. Es ist fraglich, ob diese Definition für die Bemessung von Sozialversicherungsleistungen dienlich ist. Die faktische Implementierung des WHO-Gesundheitsbegriffs in ein Leistungssystem

---

<sup>6</sup> Art. 16 ATSG.

<sup>7</sup> BGE 126 V 75.

<sup>8</sup> Art. 3 Abs. 1 ATSG lautet: „Krankheit ist jede Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit, die nicht Folge eines Unfalles ist und die eine medizinische Untersuchung oder Behandlung erfordert oder eine Arbeitsunfähigkeit zur Folge hat“.

der Sozialversicherung birgt die Gefahr, dass das Individuum die Einlösung dieses Versprechens durch die Gesellschaft einverlangt und dabei vergisst, dass Gesundheit in erster Linie eine Aufgabe des Individuums darstellt. Zumindest bis zu dem Punkt, wo es diese Aufgabe nicht mehr selbst wahrzunehmen vermag.

Der dynamische Gesundheitsbegriff sei an einer Krankheit vorgestellt, die es in der Schweiz (vielleicht noch) nicht gibt: Die in Deutschland festgestellte ‚Posttraumatische Verbitterungsstörung‘ (Posttraumatic Embitterment Disorder = PTED).

„Kernsymptome sind, dass auf ein negatives Lebensereignis hin sich eine persistierende psychische Störung entwickelt. Der Patient erlebt das kritische Lebensereignis als "ungerecht". Wenn er darauf angesprochen wird, reagiert er mit emotionaler Erregung und insbesondere deutlicher Verbitterung. Es finden sich Intrusionen, die ebenfalls den typischen negativen Affekt auslösen. Anders als bei Depressionen ist bei diesen posttraumatischen Störungen die emotionale Schwingungsfähigkeit nicht beeinträchtigt.“<sup>9</sup>

In der Schweiz hingegen schon bekannt ist das Chronische Erschöpfungssyndrom (Chronic fatigue syndrome= CFS). Die Internet-Enzyklopädie Wikipedia – also keine medizinisch relevante, aber dennoch aussagekräftige Quelle – führt dazu aus:

„Das CFS ist eine Krankheit, die Medizinern und Betroffenen – insbesondere auch in Deutschland – häufig noch wenig bekannt ist. Es gibt für das CFS bislang keine diagnostischen Labortests oder objektivierende Untersuchungen. Erschwerend für die Feststellung dieser Erkrankung kommt hinzu, dass beim Chronischen Erschöpfungssyndrom viele Symptome vorkommen, die auch andere Krankheiten begleiten.

So leiden etwa 10-25 Prozent aller Patienten, die ihren Hausarzt aufsuchen, unter allgemeinen Erschöpfungszuständen. Das CFS kann daher bisher nur über eine so genannte Ausschlussdiagnose festgestellt werden. Dies geschieht durch eine gründliche Anamnese, eine eingehende körperliche Untersuchung und den Ausschluss derjenigen Erkrankungen, die ebenfalls eine anhaltende Erschöpfung verursachen können.“

Der zweite – der systematische IV-interne Faktor – ist einfacher zu handhaben: Ein identischer Gesundheitsschaden hat nie und nimmer identische Leistungen der IV zur Folge. Die Medizin kann also feststellen, dass jemand durch einen Unfall seinen Mittelfinger verloren hat. Der Gesundheitsschaden ist somit klar. Die Leistung ab Seiten IV aber nicht. War die Versicherte vorher Konzertpianistin, dann kann bestenfalls eine Umschulung in Betracht gezogen werden. War sie aber Französischlehrerin, so kann sie auch mit neun Fingern bis auf ‚Dix‘ zählen. Sie erhält weder Rente noch Eingliederungsmassnahmen. Damit ist klar: Der Gesundheitsschaden ist in der IV Leistungsvoraussetzung, aber nie entscheidend für die IV-Leistung!

Der dritte – der organisatorische IV-interne Faktor – ist die bisher oft ungenügende ärztliche Beurteilung innerhalb der IV. Bis zum 1. Januar 2004 war es den Ärztinnen und Ärzten der IV-Stellen rechtlich verboten, die Versicherten selber zu untersuchen! Man stelle sich das vor: Da gibt es eine Sozialversicherung, die den Gesundheitsschaden als Leistungsvoraussetzung definiert und Ausgaben von damals jährlich knapp 11 Milliarden Franken hat. Den Organen dieser Versicherung war aber verwehrt, selbst zu prüfen, ob der Gesundheitsschaden vorliegt. Das Untersuchungsverbot wurde dann vom Bundesrat erst mit der 4. IVG-Revision aufgehoben. „Zur Beurteilung der medizinischen Anspruchsvoraussetzungen stehen den IV-Stellen interdisziplinär zusammengesetzte regional ärztliche Dienste zur Verfügung<sup>10</sup>“; so lautet der Auftrag des Parlamentes an die IV-Stellen. Die IV-Stellen haben nun zeitgerecht die regionalen ärztlichen Dienste errichtet. Die Aufbauarbeit ist gelungen; dennoch wird es noch längere Zeit dauern, bis sie optimal funktionieren. Die Gründe sind einfach: Ein 43 Jahre altes Verbot samt personeller Unterdotierung kann nicht durch einen Federstrich weggewischt werden. Noch schlimmer ist aber, dass die Schweiz im Gegensatz zu anderen Industriestaaten keine ausgebildete Arbeits- und Versicherungsmedizin hat.

---

<sup>9</sup> M. Linden: Posttraumatische Verbitterungsstörung als Folge gesellschaftlichen Umbruchs; unter [www.bundesaerztekammer.de](http://www.bundesaerztekammer.de).

<sup>10</sup> Art. 59 Abs. 2 Satz 1 IVG.

Die Konferenz der IV-Stellen (IVSK<sup>11</sup>) engagiert sich deshalb durch eine aktive Mitgliedschaft in der Interessengemeinschaft ‚Swiss Insurance Medicine‘ (SIM<sup>12</sup>) und in der ‚Academy of Swiss Insurance Medicine‘ (asim<sup>13</sup>) an der Universität Basel.

Damit sind wir bei einem wichtigen Aspekt, der den folgenden Überlegungen zum Thema ‚Schmerz und Berentung‘ quasi hinterlegt ist. Die IV will Eingliederung, bemisst die Invalidität, gewährt Renten, beurteilt medizinische, rechtliche, berufliche und versicherungstechnische Fragen. Aus diesem Grund sind in jeder IV-Stelle diese Berufsfelder vertreten. Im Kanton Basel-Stadt mit seinen 188'500 Einwohnern stehen der IV-Stelle Ärzte und Ärztinnen, Berufs- und Laufbahnberatende, Eingliederungsmanager, Arbeitsvermittelnde, Sozialversicherungsfachleute und -Experten sowie Juristen zur Verfügung. Ein professionellen Umfeld und Interdisziplinarität ist bei den IV-Stellen kein Schlagwort, sondern seit Jahren gelebte Praxis. Diese Fokussierung von verschiedenen Fachkompetenzen ist notwendig, um die heiklen Fragen unserer Kunden an die IV speditiv und sachgerecht zu beantworten.

## 6. Keine Klarheit ohne klare Begriffe

Nach dem ersten einleitenden Teil stellen wir nun drei Kernbegriffe und die damit zusammenhängenden Mechanismen vor, damit wir dann die Praxis und Rechtsprechung zum Schmerz verstehen können.

Art. 6 ATSG definiert die **Arbeitsunfähigkeit**: „Arbeitsunfähigkeit ist die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten. Bei langer Dauer wird auch die zumutbare Tätigkeit in einem anderen Beruf oder Aufgabenbereich berücksichtigt.“ Arbeitsunfähigkeit ist mithin ein rechtlicher Begriff, der aber durch Tatsachenfeststellungen des Mediziners begründet ist. Er kann den Gesundheitsschaden beschreiben und die Einbusse des funktionellen Leistungsvermögens im bisherigen Aufgabenbereich quantifizieren.

Im Art. 7 ATSG geht es um die **Erwerbsunfähigkeit**: „Erwerbsunfähigkeit ist der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt.“ Hier geht es um vier Elemente: Gesundheitsschaden, Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem ausgeglichenen Arbeitsmarkt, die Kausalität zwischen den beiden Elementen sowie die Frage der Zumutbarkeit von Eingliederung und Behandlung. Somit ist auch offensichtlich, dass es nicht der Mediziner ist, der die Erwerbsunfähigkeit bemisst<sup>14</sup>, sondern dass es um eine versicherungstechnische Frage geht, bei der es das interdisziplinäre Team der IV-Stelle braucht.

Im dritten Punkt umschreibt der Art. 8 Abs. 1 ATSG den **Invaliditätsbegriff**: „Invalidität ist die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit.“ Hier sind wir definitiv weg von medizinischen Fragen, sondern bei einer rein rechtlichen Beurteilung. Diese basiert wiederum auf der erwerblichen Auswirkung Erwerbsunfähigkeit. Als klassisches Beispiel sei hier der Einkommensvergleich bei Arbeitnehmenden aufgeführt: Was könnte die Person ohne Gesundheitsschaden verdienen, was könnte sie noch mit der Behinderung verdienen? Die Differenz zwischen dem hypothetischen Validen- und dem hypothetischen Invalideneinkommen entspricht dem Invaliditätsgrad. Die frankenmässige Differenz wird in einen Prozentwert umgelegt: Der IV-Grad von x Prozent, der wiederum den Rentenanspruch festlegt.

---

<sup>11</sup> [www.ivsk.ch](http://www.ivsk.ch).

<sup>12</sup> [www.swiss-insurance-medicine.ch](http://www.swiss-insurance-medicine.ch).

<sup>13</sup> [www.asim.unibas.ch](http://www.asim.unibas.ch).

<sup>14</sup> BGE 115 V 134 Erw. 2.

## 7. Keine Berentung wegen Schmerzen

Nachdem wir nun den Weg durch den Begriffsslalom gefunden haben, können wir jetzt schon sagen: Wegen Schmerzen gibt es wohl kaum eine Rente. Oder auf das Phänomen ‚Burn out‘ gemünzt und mit den Worten einer deutschen Gesundheitspolitikerin gesagt: „Traurigkeit ist nicht kassenpflichtig“.

Und damit betreten wir nach dem Slalom der vermeintlich klaren juristischen Begriffe definitiv die Welt der Erfahrungswissenschaft Medizin, bzw. eben auch nur die Reflexion der Medizin an der Rechtsanwendung und Rechtsprechung.

Halten wir uns zu Beginn vor Augen: Gewisse Wahrnehmungen und Emotionen sind nicht oder nur schwer von einem Dritten nachzuvollziehen, zu verifizieren oder zu messen. Schwindel, Schmerz, Halluzination, Müdigkeit, Freude, Hass usw. können hier angeführt werden. Dies ist ein Faktum, das zweite Faktum ist der oben beschriebene dynamische Gesundheitsbegriff, der sich in immer wieder neuen Krankheitsetiketten manifestiert.

Wie reagieren IV-Stellen und Gerichte nun auf die wandelnden Etikettierungen? Die IV-Stellen müssen sich zum einen an die vom Bundesamt für Sozialversicherungen vorgegebenen Verwaltungsweisungen, Kreisschreiben über die Gebrechens- und Leistungsstatistik halten und die darin vorgesehenen Codices verwenden (auch wenn diese deutlich veraltet sind). Das ist sicher sinnvoll; eine ständige Umcodierung würde alle Langzeitstudien verunmöglichen. Als zweite Halterung im Sturm der Krankheitsetiketten dient die Internationale statistische Klassifikation der Krankheiten und verwandter Gesundheitsprobleme (ICD-10)<sup>15</sup>. Das von der Weltgesundheitsorganisation (WHO) herausgegebene Diagnose-Schlüsselverzeichnis ICD-10 wird weltweit zur Klassifikation von medizinischen Diagnosen<sup>16</sup> eingesetzt. Im Originalton des Bundesgerichtes tönt das dann so:

„Der Diagnose von Psychalgien wohnt nach vorherrschender Auffassung der medizinischen Doktrin zwar nur eine beschränkte Aussagekraft inne; auch ist der Umstand, dass die massgebenden Klassifikationssysteme (vor allem ICD-10, DSM-IV) als Instrumente der Standardisierung nach definitorischer Präzision streben, nicht notwendigerweise deckungsgleich mit dem Anliegen nach umfassender Bestandesaufnahme krankheitswertiger Zustände. Dennoch setzt die Annahme eines Gesundheitsschadens im Sinne von IVG und ATSG grundsätzlich voraus, dass im – hier unverzichtbaren – psychiatrischen Gutachten eine Diagnose gestellt werden kann. Die Diagnose muss zudem lege artis auf die Vorgaben eines anerkannten Klassifikationssystems abgestützt sein.“<sup>17</sup>

Nun sei aber die Vermutung erlaubt, dass auch bei einer konstanten Liste der Codices des Bundesamtes für Sozialversicherungen und der WHO eine Verschiebung in der medizinischen Praxis, in der Entscheidungspraxis der IV-Stelle und der Gerichte eingetreten ist. Fakt ist nämlich, dass die IV-Stellen beim Verfügungszeitpunkt und mithin oft lange Monate nach Anmeldung und allenfalls Jahre nach Beginn der Arbeitsunfähigkeit codieren.

War der Auffahrunfall zuerst ein (un)klarer „Wirbelsäulenvorfall“, sind bis zum Rentenentscheid die psychischen Folgeschäden überwiegend. Die Geschädigtenanwälte tragen das ihre dazu bei: Oft nimmt der Unfallversicherer nach mehreren Monaten und flott ausbezahlten UVG-Taggeldern die Hintertür der mangelnden Unfallkausalität. Der Unfallversicherer verweist auf soeben entdeckte, aber selbstverständlich schon vorbestandene, jedoch nie diagnostizierte oder gar therapierte psychische Gesundheitsschäden und kann sich samt seinen Case Managern elegant zurückziehen. Wem verbleibt der Fall dann? Natürlich der IV-Stelle. Ihr ist der von der Unfallversicherung selbst definierbare Fluchtweg der Unfallkausalität vernagelt. Der Anwalt kann genau in dieser Situation bei der IV-Stelle nicht genug auf die ganz offensichtlich vorbestandenen psychischen Probleme

---

<sup>15</sup> [www.icd10.ch](http://www.icd10.ch).

<sup>16</sup> Zum Beispiel Weltgesundheitsorganisation (WHO), International Classification of Diseases, 10. Auflage 1992.

<sup>17</sup> Regeste zu BGE 130 V 369.

hinweisen; gerade der Unfallversicherer hat sich ja enorm bemüht, diese festzustellen! St. Florian ist auch der Schutzpatron der Unfallversicherung<sup>18</sup>.

Und damit sind wir bei einem Hauptproblem der IV: Im Januar 2006 haben 37 Prozent der 256'000 IV-Rentner an der Invaliditätsursache Nummer 1 gelitten: An einem psychischen Gesundheitsschaden. 1990 waren es ‚nur‘ 23 Prozent<sup>19</sup>.

## 8. Die Geisel Schmerz und das Bundesgericht

Wir haben uns in den ersten beiden Teilen dieses Beitrages mit dem Umfeld der IV, Kernbegriffen und -funktionen befasst. Im dritten Teil unserer Ausführungen gehen wir nun auf die Praxis des Bundesgerichtes ein. Zum einen weil – wie schon erwähnt – die höchsten Richter faktisch einen enormen Einfluss auf die Grundlagen für die Bemessung des Invaliditätsgrades haben. Zweitens weil es die (publizierte) Spitze des Eisberges ist, dessen schwimmender Sockel durch die Schweigepflicht gemäss Art. 33 ATSG unsichtbar ist. Wer also meint, die nachfolgenden Zahlen und Zitate auf der Stufe Bundesgericht seien erschreckend, dem sei versichert: Es ist noch viel schlimmer! Zwei schon erwähnte Stichworte reichen: 52'000 Rentenentscheide und 19'300 Einsprachen allein im Jahr 2005.

Das Bundesgericht publiziert – in anonymisierter Form – seit einigen Jahren sämtliche materiell relevanten Urteile im Internet. Anhand einer simplen Internetsuche stellen wir fest, dass allein für das Jahr 2006 (!) die folgende Anzahl Fälle unter ‚schmerzlichen‘ Stichworten beurteilt wurden. Zu diesen Stichworten wurden folgende Anzahl exakte Treffer gefunden:

- Fibromyalgie 80 (d und f)
- Schmerzstörung 123
- Chronisches Schmerzsyndrom 37
- Posttraumatische Schmerzen 43
- Rückenschmerzen 87

Bei insgesamt 883 Bundesgerichtsurteilen in Sachen IV zeigt die Zahl von 370 Treffern, dass wir es hier wirklich mit einem Kernproblem zu tun haben. Die Probleme der französisch- und italienischsprachigen Versicherten sind in der Zahl von 370 noch gar nicht enthalten.

Wenn wir nachfolgend präsentieren, wie das Bundesgericht an der Spitze des Eisberges schleift, dann zeigt dies, dass sich vorher die kantonalen Versicherungsgerichte und vor allem auch die IV-Stellen tagtäglich mit allen möglichen Formen von Schmerz befassen. Es entsteht dadurch eine Osmose von Verwaltung und Gericht. Fälle, welche die IV-Stellen zur Praxisklärung an die Gerichte bringen, erlauben diesen erst ein Urteil darüber. Durch jedes Urteil, das durch die Aufsichtsbehörde Bundesamt für Sozialversicherungen in eine Weisung umgegossen wird sowie durch die veröffentlichten Bundesgerichtsentscheide wird hingegen wieder die IV-Stelle beeinflusst. Die Anwälte ihrerseits liefern selber rund 25'000 mal im Jahr ihren Beitrag zum osmotischen Prozess.

Fünf Urteile – je in den Originalworten des Bundesgerichtes – skizzieren den aktuellen Stand der Schmerzdiskussion in der IV. Dabei haben wir uns aus didaktischen Gründen erlaubt, die (wertvollen) Verweise in den Bundesgerichtsentscheiden (BGE) auf die Lehre und Rechtsprechung zu streichen. Zudem haben wir auf Anführungs- und Schlusszeichen verzichtet.

---

<sup>18</sup> Siehe zum Thema der Ungleichbehandlungen von kranken und verunfallten Menschen: Steiner Olivier; Die Abschaffung der Unfallversicherung, Schriften zum Sozialversicherungsrecht, Schulthess, Zürich 2007.

<sup>19</sup> Bundesamt für Sozialversicherungen, IV-Statistik 2006, S. 17.

## 8.1 Psychisches Leiden

BGE 127 V 294 (Präzisierung der Rechtsprechung)

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. Das bedeutet, dass das klinische Beschwerdebild nicht einzig in Beeinträchtigungen, welche von den belastenden soziokulturellen Faktoren herrühren, bestehen darf, sondern davon psychiatrisch zu unterscheidende Befunde zu umfassen hat, zum Beispiel eine von depressiven Verstimmungszuständen klar unterscheidbare andauernde Depression im fachmedizinischen Sinne oder einen damit vergleichbaren psychischen Leidenszustand. Solche von der soziokulturellen Belastungssituation zu unterscheidende und in diesem Sinne verselbstständigte 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.

## 8.2 Somatoforme Schmerzstörungen 1

BGE 130 V 352 Leiturteil (Jahr 2004)

Eine diagnostizierte anhaltende somatoforme Schmerzstörung allein vermag in der Regel keine lang dauernde, zu einer Invalidität führende Einschränkung der Arbeitsfähigkeit im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVG zu bewirken. Umschreibung der Voraussetzungen, unter welchen ein Abweichen von diesem Grundsatz ausnahmsweise in Betracht fällt.

Aus den Erwägungen:

„Nach den zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz gehören zu den geistigen Gesundheitsschäden, welche in gleicher Weise wie die körperlichen eine Invalidität im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVG zu bewirken vermögen, neben den eigentlichen Geisteskrankheiten auch seelische Abwegigkeiten mit Krankheitswert. Nicht als Auswirkungen einer krankhaften seelischen Verfassung und damit invalidenversicherungsrechtlich nicht als relevant gelten Beeinträchtigungen der Erwerbsfähigkeit, welche die versicherte Person bei Aufbietung allen guten Willens, Arbeit in ausreichendem Masse zu verrichten, zu vermeiden vermöchte, wobei das Mass des Forderbaren weitgehend objektiv bestimmt werden muss.

Unter gewissen Umständen können auch somatoforme Schmerzstörungen eine Arbeitsunfähigkeit verursachen. Sie fallen unter die Kategorie der psychischen Leiden, für die grundsätzlich ein psychiatrisches Gutachten erforderlich ist, wenn es darum geht, über das Ausmass der durch sie bewirkten Arbeitsunfähigkeit zu befinden. In Anbetracht der sich mit Bezug auf Schmerzen naturgemäss ergebenden Beweisschwierigkeiten genügen mithin die subjektiven Schmerzangaben der versicherten Person für die Begründung einer (teilweisen) Invalidität allein nicht; vielmehr muss im Rahmen der sozialversicherungsrechtlichen Leistungsprüfung verlangt werden, dass die Schmerzangaben durch damit korrelierende, fachärztlich schlüssig feststellbare Befunde hinreichend erklärbar sind, andernfalls sich eine rechtsgleiche Beurteilung der Rentenansprüche nicht gewährleisten liesse.

Das Vorliegen eines fachärztlich ausgewiesenen psychischen Leidens mit Krankheitswert – worunter anhaltende somatoforme Schmerzstörungen grundsätzlich fallen – ist aus rechtlicher Sicht wohl Voraussetzung, nicht aber hinreichende Basis für die Annahme einer invalidisierenden Einschrän-

kung der Arbeitsfähigkeit. Namentlich vermag nach der Rechtsprechung eine diagnostizierte anhaltende somatoforme Schmerzstörung als solche in der Regel keine lang dauernde, zu einer Invalidität führende Einschränkung der Arbeitsfähigkeit im Sinne von Art. 4 Abs. 1 IVG zu bewirken.

Die ärztlichen Stellungnahmen zum psychischen Gesundheitszustand und zu dem aus medizinischer Sicht (objektiv) vorhandenen Leistungspotential bilden unabdingbare Grundlage für die Beurteilung der Rechtsfrage, ob und gegebenenfalls inwieweit einer versicherten Person unter Aufbringung allen guten Willens die Überwindung ihrer Schmerzen und die Verwertung ihrer verbleibenden Arbeitskraft zumutbar ist. Im Rahmen der freien Beweiswürdigung darf sich dabei die Verwaltung – und im Streitfall das Gericht – weder über die medizinischen Tatsachenfeststellungen hinwegsetzen noch sich die ärztlichen Einschätzungen und Schlussfolgerungen zur (Rest-)Arbeitsfähigkeit unbesehen ihrer konkreten sozialversicherungsrechtlichen Relevanz und Tragweite zu eigen machen. Letzteres gilt namentlich dann, wenn die begutachtende Fachperson allein aufgrund der Diagnose einer anhaltenden somatoformen Schmerzstörung eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit attestiert.

Die rechtsanwendenden Behörden haben diesfalls mit besonderer Sorgfalt zu prüfen, ob die ärztliche Einschätzung der Arbeitsunfähigkeit auch invaliditätsfremde Gesichtspunkte (insbesondere psychosoziale und soziokulturelle Belastungsfaktoren) mit berücksichtigt, welche vom sozialversicherungsrechtlichen Standpunkt aus unbeachtlich sind, und ob die von den Ärzten anerkannte (Teil-)Arbeitsunfähigkeit auch im Lichte der für eine Unüberwindlichkeit der Schmerzsymptomatik massgebenden rechtlichen Kriterien standhält.

### **8.3 Somatoforme Schmerzstörungen 2**

BGE 130 V 396 (Jahr 2004)

In Anbetracht der sich mit Bezug auf Schmerzen naturgemäss ergebenden Beweisschwierigkeiten geht die Praxis davon aus, dass die subjektiven Schmerzangaben der versicherten Person für die Begründung einer (teilweisen) Arbeitsunfähigkeit allein nicht genügen; vielmehr muss im Rahmen der sozialversicherungsrechtlichen Leistungsprüfung verlangt werden, dass die Schmerzangaben durch damit korrelierende, fachärztlich schlüssig feststellbare Befunde hinreichend erklärbar sind. Die Schmerzangaben müssen also zuverlässiger medizinischer Feststellung und Überprüfung zugänglich sein. Das Ausmass der durch eine somatoforme Schmerzstörung bewirkten Arbeitsunfähigkeit wird grundsätzlich gestützt auf ein psychiatrisches Gutachten festgelegt.

### **8.4 Somatoforme Schmerzstörungen 3**

BGE 131 V 49 (Jahr 2005)

Die Prüfung der invalidisierenden Wirkung von Schmerzstörungen setzt eine gesamthafte Prüfung der Sachlage nach den in BGE 130 V 352 formulierten Kriterien voraus; mit zu berücksichtigen sind dabei auch Aspekte, welche gegen eine Leistungspflicht der Invalidenversicherung sprechen.

Beruhet die Leistungseinschränkung auf Aggravation oder einer ähnlichen Konstellation, liegt regelmässig keine versicherte Gesundheitsschädigung vor.

Eine solche Ausgangslage ist etwa gegeben, wenn: eine erhebliche Diskrepanz zwischen den geschilderten Schmerzen und dem gezeigten Verhalten oder der Anamnese besteht; intensive Schmerzen angegeben werden, deren Charakterisierung jedoch vage bleibt; keine medizinische Behandlung und Therapie in Anspruch genommen wird; demonstrativ vorgetragene Klagen auf den Sachverständigen unglaubwürdig wirken; schwere Einschränkungen im Alltag behauptet werden, das psychosoziale Umfeld jedoch weitgehend intakt ist.

## 8.5 Fibromyalgie

BGE 132 V 65 (Jahr 2006)

Weder für die Verwaltung noch für das Gericht besteht ein Anlass, die Diagnose "Fibromyalgie" in Frage zu stellen, auch wenn diese in der Ärzteschaft umstritten ist.

Die Fibromyalgie weist zahlreiche mit den somatoformen Schmerzstörungen gemeinsame Aspekte auf, sodass es sich beim aktuellen Kenntnisstand aus juristischer Sicht rechtfertigt, die von der Rechtsprechung im Bereich der somatoformen Schmerzstörungen entwickelten Grundsätze bei der Würdigung des invalidisierenden Charakters einer Fibromyalgie analog anzuwenden.

## 9. Zusammenfassende Würdigung

Schmerz und Berentung ist ein Begriffspaar, das man immer wieder zusammen antrifft. Schmerz hemmt, lähmt, schränkt ein. Keine Rente der Welt ändert dies. Die IV-Rente als Zugangstor zu einer Existenzsicherung im Rahmen des Drei-Säulen-Modells hat keinerlei therapeutischen Anspruch; im Gegenteil. Soziologisch bedeutet die IV-Rente meist den unwiderruflichen Abschied aus der Arbeitswelt mit ihrer sinnstiftenden gesellschaftlichen Anerkennung<sup>20</sup>.

Die Praxis der IV-Stellen und die Rechtsprechung der Gerichte haben in einem unklaren Feld der Erfahrungswissenschaft Medizin Schranken und Anforderungen definiert. In einem Verfahren, das intersubjektive Plausibilität garantiert und in dem die Fachmeinung der Mediziner vollumfänglich berücksichtigt wird, setzen sich die IV-Stellen tagtäglich mit Schmerz auseinander. Klar ist nun also: Wegen Schmerz (allein) gibt es keine Rente.

## 10. Ausblick auf die angelaufene 5. IVG-Revision

Die zitierten Entscheide des Bundesgerichtes und noch viel mehr die Praxis in den kantonalen IV-Stellen zeigen: Schmerz und psychische Probleme gehen meist Hand in Hand. Hier will nun die 5. IVG-Revision ansetzen, die am 1. Januar 2008 in Kraft getreten ist.

Die 5. IVG-Revision setzt bei den Schwächen des IV-Systems an. Chronifizierungen sollen durch ein niederschwelliges System der Früherfassung und Frühintervention verhindert werden. Arbeitsplatzergänzung als das einfachste, wirtschaftlich für alle Beteiligten interessanteste und wirkungsvollste Instrument soll damit besser als mit den heutigen Instrumenten möglich werden. Ausgliederung verhindern – ein Instrument, das dem ersten Teil des Zweckartikels des IVG nun auch Leben einhaucht.

Zudem können endlich bessere Angebote für Menschen mit psychischen Problemen gemacht werden. Dank so genannten Integrationsmassnahmen kann die Arbeitsmarktfähigkeit von teilarbeitsfähigen Versicherten verbessert und erhalten werden.

Die IV-Stelle kann neu gezielte, auf die berufliche Eingliederung gerichtete Massnahmen zur sozialberuflichen Rehabilitation sowie Beschäftigungsmassnahmen ergreifen und finanzieren. Die tatsächliche Integration in den ersten Arbeitsmarkt ist und bleibt das Ziel der Eingliederungsversicherung IV.

Zum Dritten soll die Zusammenarbeit zwischen den verschiedenen Akteuren der Sozial- und Privatversicherungen verbessert werden und eine gemeinsame Fokussierung auf die Eingliederung erfolgreich durchgesetzt werden können.

---

<sup>20</sup> Bachmann et al.; Einmal Rente – immer Rente? Wege in und aus der Invalidenversicherung: Prozesse und Bedingungen, NFP 45, Bern 2005.

Das Ja der Stimmbürgerinnen und Stimmbürger am 17. Juni 2007 zur 5. IVG-Revision war ein weiterer Schritt zur Sanierung der IV. Menschen mit Behinderungen brauchen eine solide IV. Der nächste Schritt ist die zwingend notwendige Zusatzfinanzierung.

## **11. Umsetzung der 5. IVG-Revision in Basel-Stadt**

Die IV-Stelle Basel-Stadt ist sich bewusst, dass soziale Sicherheit sehr viel Transparenz braucht. Ohne Transparenz kein Vertrauen. Aus diesem Grund veröffentlichen wir auch wichtige Dokumente im Internet. Bereits im Februar 2008 haben wir die Umsetzungsarbeiten für die 5. IVG-Revision in Basel-Stadt dokumentiert und die Bekämpfung des Versicherungsmissbrauchs (BVM) klipp und klar im Internet vorgestellt. Weiter veröffentlichen wir quartalsweise ein Eingliederungsbulletin. Tatsachen statt Parolen!

## **12. Literaturhinweis**

Neben den Werken, die wir in den Fussnoten zitiert haben, verweisen wir auf den juristischen Tagungsband von Schaffhauser et al.; Schmerz und Arbeitsunfähigkeit, Schriftenreihe des Instituts für Rechtswissenschaft und Rechtspraxis, Universität St. Gallen 2003.

Zudem verweisen wir auf das Werk Somatoformer Schmerz von Dr. med. Pierre-André Fauchère, das im Jahr 2008 im Verlag Hans Huber, Bern erschienen ist.

Dieser Hintergrundinformation 8/2008 Schmerz und Berentung liegt die gleichnamige Hintergrundinformation der IV-Stelle Schwyz zu Grunde. Dem Autor und Geschäftsleiter Ausgleichskasse/IV-Stelle Schwyz Andreas Dummermuth, lic. iur., Master of Public Administration (IDHEAP), danken wir für die freundliche Genehmigung, diese auszugsweise, resp. weitestgehend zu übernehmen.

### **Kontaktperson**

Paul Meier

Geschäftsleiter IV-Stelle Basel-Stadt

061 225 25 10

[paul.meier@ivbs.ch](mailto:paul.meier@ivbs.ch)