

Entwicklungen im Sozialversicherungsrecht

Invaliditätstagung Lenzburg

19. März 2024

Ueli Kieser, Prof. Dr. iur., Rechtsanwalt, Richter am Obersten Gerichtshof
des Fürstentums Liechtenstein

📍 Ulrichstrasse 14
CH-8032 Zürich

☎ +41 44 388 57 57

📠 +41 44 388 57 58

✉ info@kspartner.ch

🌐 kspartner.ch

 K S P A R T N E R

Was gibt es?

Blick auf die verschiedenen Sozialversicherungszweige

Praxisbezug

Beiträge – v.a. Leistungen – einige Knacknüsse aus dem
Verfahrensrecht

... und die eine oder andere Zwischenbemerkung

Start mit den Beiträgen an die AHV

Nichterwerbstätigkeit – Erwerbstätigkeit

Selbständige – unselbständige Erwerbstätigkeit

... und ein Blick auf die Verantwortlichkeiten

AHV-Beiträge; Abgrenzung von Erwerbstätigkeit und Nichterwerbstätigkeit

Urteil vom 30. November 2023

9C_621/2023

Art. 3, Art. 4, Art. 10 AHVG, Art. 28, Art. 28bis AHVV

Zur Beurteilung des Ausmasses der Erwerbstätigkeit, wie sie bei der Abgrenzung zwischen Erwerbstätigkeit und Nichterwerbstätigkeit bedeutsam ist, kann auch das dabei erzielte Einkommen beigezogen werden; im konkreten Fall ist anhand der ausbezahlten Löhne von einer Erwerbstätigkeit in einem Pensum von weit unter 50% auszugehen (E. 3.4.2).

Selbständige/unselbständige Erwerbstätigkeit; Fotografinnen und Fotografen

Urteil vom 28. Juni 2023

9C_172/2023

Art. 5, Art. 8, Art. 9 AHVG

Bei der Tätigkeit von Fotografinnen und Fotografen kommt dem Merkmal des Unternehmerrisikos selten eine entscheidungswesentliche Bedeutung zu (E. 3.3). Wer regelmässig für den nämlichen Auftraggeber arbeitet, ist in der Regel unselbständig erwerbstätig (E. 3.3). Eine wirtschaftliche Abhängigkeit besteht bei einem einzuordnenden Honorarvolumen von knapp 15% des Gesamtumsatzes nicht, wenn jedenfalls das Gesamthonorarvolumen über dem Medianeinkommen liegt (E. 4.2.4).

Haftungsvoraussetzungen

Urteil vom 2. August 2023

9C_333/2023

Art. 52 AHVG

Die Schadenersatzpflicht der Organe im Sinne von Art. 52 AHVG setzt ein qualifiziertes Verschulden voraus (E. 4.2.1). Werden bei ungenügender Liquidität die einen Forderungen bezahlt, andere aber nicht, ist ein solches Verhalten grundsätzlich nicht als grobfahrlässig zu qualifizieren; grobfahrlässig ist es indessen, Löhne zu bezahlen, wenn die darauf geschuldeten AHV-Beiträge nicht gedeckt sind (E. 4.2.2).

Verantwortlichkeit; verwirkte Leistungsnachzahlung

Urteil vom 13. Dezember 2023

8C_178/2023

Art. 26 Abs. 2, Art. 78 ATSG

Eine Ersatzpflicht nach Art. 78 ATSG kann auch ohne Unterbrechung des Kausalzusammenhangs bei Mitbeteiligung der geschädigten Person entfallen (E. 4.4.1). Es ist zweifelhaft, dass wegen der Regelung von Art. 26 Abs. 2 ATSG einem Selbstverschulden bei der Beurteilung der Verantwortlichkeit nach Art. 78 ATSG nicht mehr Rechnung getragen werden könnte. Der Umstand, dass eine bestimmte Frage noch nie entschieden wurde, genügt nicht, um eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung anzunehmen (E. 4.4.2).

Hinüber zur IV – Invalidität und einiges mehr

Begriff der Invalidität

Invaliditätsgrad

Vergleichseinkommen

Hilflosenentschädigung

... und die Frage, ob bei der Rechtsprechung des Bundesgerichts Entwicklungen zu erkennen sind

Eintritt der Invalidität; Therapierbarkeit des Leidens

Urteil vom 10. Oktober 2023

9C_327/2022

Art. 7, Art. 8 Abs. 1 ATSG

Die Behandelbarkeit für sich allein betrachtet besagt nichts über den invalidisierenden Charakter einer gesundheitlichen Störung aus. Insoweit steht die Therapierbarkeit eines Leidens dem Eintritt einer rentenbegründenden Invalidität nicht absolut entgegen (E. 4.2).

Valideneinkommen; Berücksichtigung von Überstunden

Urteil vom 5. Oktober 2023

9C_151/2023

Art. 16 ATSG

Einordnung der Überstundenentschädigung (E. 6.2). Im konkreten Fall sind die zuvor erzielten Überstunden in die Bestimmung des Valideneinkommens einzubeziehen; es bestehen keine Anzeichen dafür, dass die Überstunden ohne gesundheitliche Beeinträchtigungen nicht weiterhin erbracht worden wären (E. 6.4).

Invalideneinkommen; Verwertbarkeit

Urteil vom 21. Dezember 2023

8C_346/2023

Art. 16 ATSG

Angesichts einer bezogen auf die bisherige Erwerbskarriere vollständig fehlenden Integration sowie einer krankheitsbedingten Divergenz zwischen den Tätigkeiten, welche die versicherte Person als ihrem intellektuellen Niveau als angepasst empfindet, und den aus objektiver Sicht zumutbaren Hilfstätigkeiten ist die wirtschaftliche Verwertbarkeit der bestehenden Restarbeitsfähigkeit zu verneinen (E. 5.5).

Vergleichseinkommen bei Invaliditätsbemessung; Leidensabzug

Urteil vom 5. Dezember 2023

8C_706/2022

Art. 16 ATSG

Allgemeine Grundsätze zur Bestimmung des Invalideneinkommens (E. 6.1.1). Leidensabzug bei funktionellen Einschränkungen; Höhe des Leidensabzugs bei nur noch möglicher Tätigkeit mit einer Hand oder eingeschränkter Einsatzmöglichkeit der dominanten Hand (E. 6.3.2.1). Im konkreten Fall bestehen erhebliche funktionelle Einschränkungen und zwar nicht nur bezogen auf die Möglichkeit, nur noch eine Hand einsetzen zu können; insoweit ist ein Leidensabzug von 25% ausgewiesen (E. 6.3.2.3).

Zumutbare Verweisungstätigkeit bei vorgerücktem Alter; massgebender Zeitpunkt

Urteil vom 23. November 2023

8C_173/2023

Art. 16 ATSG

Wenn sich die versicherte Person in der zeitlichen Nähe des Rücktrittsalters befindet, ist für die Beantwortung der Frage nach der Umsetzung der Restarbeitsfähigkeit auf denjenigen Zeitpunkt abzustellen, in dem festgelegt wird, dass eine Ausübung einer Verweisungstätigkeit medizinisch zumutbar ist, bzw. auf den Zeitpunkt, in welchem medizinische Unterlagen erlauben, die entsprechende Zumutbarkeit festzulegen (E. 3.3).

Beeinträchtigung im Aufgabenbereich; Mitarbeit von Familienangehörigen

Urteil vom 26. Oktober 2023

9C_525/2023

Art. 7 Abs. 1 IVG

Schadenminderungspflicht der versicherten Person (E. 4.3.). In einer Lebenssituation, in der keiner der Partner einer Erwerbsarbeit nachgeht, darf als Ausdruck des Gebotes der rechtlichen und tatsächlichen Gleichstellung von Mann und Frau von einer grundsätzlich je hälftigen Aufteilung der für die Gemeinschaft anfallenden Arbeiten ausgegangen werden (E. 4.3). Indessen darf unter dem Titel der Minderungspflicht nicht die Bewältigung der Haushaltstätigkeit in einzelnen Funktionen oder insgesamt auf die übrigen Familienmitglieder überwältzt werden; es ist also nicht regelmässig danach zu fragen, ob sich ein Familienmitglied finden lässt, das allenfalls für eine ersatzweise Ausführung der entsprechenden Teilfunktion in Frage kommt (E. 4.4).

Anspruch auf Hilflosenentschädigung; Art der Vornahme einer Darmentleerung

Urteil vom 6. Dezember 2023

8C_103/2023

Art. 9 ATSG, Art. 37 IVV

Im konkreten Fall besteht bezogen auf das Kriterium der Verrichtung der Notdurft keine Hilflosigkeit; zwar ist bei der versicherten Person mit inkompletter Paraplegie die Verrichtung der Notdurft mit erheblichem Aufwand verbunden und unüblich. Indessen wird nicht aufgezeigt und ist nicht ersichtlich, inwiefern es ihr durch die Hilfe Dritter möglich wäre, die Notdurft in einer üblicheren und weniger aufwändigen bzw. belastenden Weise zu verrichten. Insoweit fehlt es an der Notwendigkeit erheblicher Hilfe Dritter (E. 4.3.2).

Kurz zur EL: Anrechnung des zumutbaren Erwerbseinkommens von Ehepartnerin/Ehepartner

Urteil vom 30. Mai 2023

9C_217/2023

Art. 14a Abs. 2 ELV

Grundsätze zur Ermittlung der zumutbaren Tätigkeit des Ehegatten; Massgeblichkeit der konkreten Umstände des Einzelfalls (E. 6.2.1) sowie Bestehen der natürlichen Vermutung, dass der Ehegatte die Erwerbsfähigkeit tatsächlich verwerten kann (E. 6.2.2).

Hinüber zur beruflichen Vorsorge

Etwa 90% aller Auseinandersetzungen betreffen die Frage nach der Zuständigkeit der PK für Invalidenrenten

Daneben aber einige schöne weitere Fälle!

Invalidenleistungspflicht der Vorsorgeeinrichtung

Urteil vom 21. Juli 2023

9C_100/2023 sowie 9C_175/2023

Art. 23 BVG

Wenn die Vorsorgeeinrichtung eine Verfügung der IV-Stelle nicht anfigt, obschon sie hierzu berechtigt gewesen wäre, muss sie sich den invalidenversicherungsrechtlichen Beginn der Wartezeit, soweit nicht offensichtlich unhaltbar, als massgebenden Zeitpunkt für die Bestimmung der leistungspflichtigen Vorsorgeeinrichtung entgegenhalten lassen (E. 5.2).

Sanierungsbeitrag der Arbeitgeberin; Notwendigkeit eines Sanierungsplans; rechtliche Grundlage

Urteil vom 9. November 2023

9C_244/2021

Art. 65d Abs. 2 BVG

In Bezug auf rein aufsichtsrechtliche (Vor-)Fragen gibt es keine Kompetenzattraktion des kantonalen Berufsvorsorgegerichts (E. 4.1.2). Beim Streit betreffend die Sanierung einer Vorsorgeeinrichtung resp. eines Vorsorgewerks ist eine Zweiteilung im Sinne von Gestaltung (Aufsichtsbehörde) und Umsetzung (kantonales Berufsvorsorgegericht) vorzunehmen (E. 4.1.3). Die Beurteilung der Rechtmässigkeit von Sanierungsmassnahmen fällt in die alleinige Beurteilungskompetenz der Aufsichtsbehörde (E. 4.1.3). Ob im konkreten Fall der eingefügte Änderungsvorbehalt im Anschlussvertrag eine hinreichende rechtliche Grundlage bildet, bleibt fraglich (E. 4.4.).

Anzeigepflichtverletzung; Kündigung des überobligatorischen Vorsorgevertrags

Urteil vom 12. September 2023

9C_527/2022

Art. 4 ff. VVG

Wenn die Parteien in der beruflichen Vorsorge die Anzeigepflicht und ihre Folgen vertraglich nicht geregelt haben, kommen Art. 4 ff. VVG analogieweise zur Anwendung (E. 2.1). Das Verschweigen einer sehr geringfügigen Gesundheitsstörung vermag keine Verletzung der Anzeigepflicht zu begründen (E. 2.2). Anders verhält es sich, wenn eine bestimmte und unzweideutig formulierte Frage zu den gesundheitlichen Störungen verneint wird, wenn nach der zumutbaren Sorgfalt ein Krankheitscharakter beigemessen werden muss (E. 2.2).

Krankenversicherung: Wirtschaftlichkeitsprüfung; Screening-Methode; Praxis mit Selbstdispensation

Urteil vom 12. Dezember 2023

9C_135/2022

Art. 56 Abs. 6 KVG

Die Wirtschaftlichkeitsprüfung nach der Screening-Methode setzt sich aus einer Regressionsanalyse (Screening) und, bei auffälligem Resultat, einer anschliessenden Einzelfallprüfung zusammen (E. 5.2). Ein auffälliges Ergebnis der Screening-Methode (Regressionsanalyse) bedeutet keine Feststellung von Unwirtschaftlichkeit; insoweit handelt es sich nicht um eine Beweismethode (E. 5.3). Praxistypologische Merkmale wie eine Selbstdispensation sind auf Stufe der Einzelfallprüfung zu berücksichtigen, wenn sie nicht als Screening-Faktor implementiert werden können (E.5.2.2). Führung einer Praxisapotheke ist grundsätzlich kostenrelevant, so dass als praxistypologisches Merkmal in die Wirtschaftlichkeitsprüfung einfließen muss (E. 6.4). Der in die Screening-Methode integrierte Morbiditätsfaktor Pharmaceutical Cost Group (PCG) macht die Berücksichtigung der Selbstdispensation nicht entbehrlich (E. 6.5).

... und jetzt in die Unfallversicherung

Versicherter Verdienst

Unfallereignis

Adäquanz

... die wichtigsten Grundfragen der Unfallversicherung

Versicherter Verdienst; Invalidenrente

Urteil vom 29. November 2023

8C_196/2023

Art. 15 UVG, Art. 22, Art. 23 und Art. 99 UVV

Art. 22 Abs. 4 UVV ist mit Blick auf die Bestimmung des versicherten Verdienstes in Bezug auf den Nichtberufsunfall nicht genau gleich auszulegen wie Art. 23 Abs. 5 UVV. Die Sonderregel von Art. 23 UVV wirkt sich nicht aus bei der Berechnung des versicherten Verdienstes bei der Invalidenrente (E. 5.3). Die Regelung von Art. 99 Abs. 2 UVV kommt im konkreten Fall nicht zur Anwendung, weil bezogen auf die interessierenden Nebentätigkeiten kein Versicherungsschutz für Nichtberufsunfälle besteht; die Ausgangslage, dass Versicherungsprämien auch für Nichtberufsunfälle bezahlt wurden, ändert daran nichts (E. 5.4.2).

Unfallbegriff; Kälte beim Besteigen des Matterhorns

Urteil vom 18. Oktober 2022

8C_275/2023

Art. 4 ATSG

Bisherige Rechtsprechung zum Unfallbegriff bei Körperverletzungen, welche von einer Kälteexposition herrühren (E. 3.2). Im vorliegenden Fall kann nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen werden, dass eine Exposition unter ausserordentlichen Umständen vorlag, weshalb der Unfallbegriff nicht erfüllt ist (E. 4).

Unfallbegriff; unfallähnliche Körperschädigung; Mountainbike-Tour auf einem «Single Trail»

Urteil vom 13. April 2023

8C_305/2022

Art. 4 ATSG, Art. 6 Abs. 1 und Abs. UVG

Das bruske Abbremsen bei der Mountainbike-Abfahrt kommt nicht einem Unfallereignis gleich, wobei praxisgemäss Schlaglöcher auf Biketouren nicht als ungewöhnlich gelten (E. 5.2). Die konkret eingetretene Sehnenruptur ist im konkreten Sachverhalt nicht eine unfallähnliche Körperschädigung (E. 5.3.1).

Überfall mit Bedrohungssituation; Adäquanz

Urteil vom 31. März 2023

8C_551/2022

Art. 4 ATSG

Adäquanzklärung bei Schreckereignis ohne wesentliche körperliche Verletzungen und mit nachfolgend aufgetretenen psychischen Störungen (E. 2.2.2). Für die Beurteilung der Adäquanz ist die prätraumatische Persönlichkeitsstruktur der versicherten Person ebenfalls insoweit einzubeziehen, als auch solche versicherte Personen Bezugspersonen für die Adäquanzbeurteilung bilden, welche im Hinblick auf die erlebnismässige Verarbeitung eines Unfalls nicht «optimal» reagieren (E. 4.3.2).

Adäquate Kausalität bei Stürzen

Urteil vom 28. Februar 2023

8C_427/2022

Art. 4 ATSG

Praxisgemäss werden Stürze aus einer Höhe zwischen etwa 2 und 4 Metern in die Tiefe noch als mittelschwere Unfälle im engeren Sinn qualifiziert (E. 6.2.3).

Kostenübernahme für Heilbehandlungen; Zulässigkeit der Einstellung auf den Eintritt ins AHV- Rentenalter

Urteil vom 21. September 2023

8C_620/2022

Art. 21 Abs. 1 lit. c UVG

Der Wortlaut von Art. 21 Abs. 1 lit. c UVG, dessen Entstehungsgeschichte, der Kontext der Norm und die teleologische Betrachtungsweise sprechen gegen eine altersmässige Befristung der Leistungen für teilinvalide Rentenbeziehende in Form einer Heilbehandlung (E. 6). Es ist insoweit nicht zulässig, eine entsprechende Befristung vorzunehmen (E. 7).

Schädigungen bei der Heilbehandlung; Kausalitätsbeurteilung

Urteil vom 27. September 2023

8C_704/2022

Art. 6 Abs. 3 KVG

Rechtsprechung zur Leistungspflicht der Unfallversicherung für Schädigungen, die bei der Heilbehandlung zugefügt wurden. Weil es um Heilbehandlungsfolgen geht, gelangt die allgemeine Adäquanzformel zur Anwendung (E. 3.2).

Und zum Schluss: Blicke auf das Verfahrensrecht

Verfahrensrecht: Bunttes Bild von vielfältigen
Fragestellungen

Einige herausgegriffene Urteile – mehr nicht

Einspracheverfahren; massgebender Zeitpunkt für die Geltung der Abklärungspflicht

Urteil 30. Januar 2024

8C_767/2023

Art. 52 ATSG

Soweit ein Einspracheverfahren durchzuführen ist, muss der Sozialversicherer die Entwicklung des Sachverhaltes bis zum Zeitpunkt des Einspracheentscheides mitverfolgen. Der Einspracheentscheid fixiert insoweit die zeitliche Begrenzung des massgebenden Sachverhalts (E. 5.1).

Zufallsprinzip bei der Begutachtung; in mehreren Institutionen tätige Sachverständige

Urteil vom 23. August 2023

9C_379/2022

Art. 44 ATSG

Die Vergabe von Begutachtungsaufträgen nach dem Zufallsprinzip soll Faktoren neutralisieren, welche die gutachterliche Beurteilung in Einzelfällen sachfremd beeinflussen könnten. Wenn Sachverständige gleichzeitig für weitere Gutachterstellen tätig sind, wahrt dies den Anspruch, dass die gutachterliche Beurteilung frei von wirtschaftlichen Abhängigkeiten erfolgt. Das Zufallsprinzip wird damit nicht wirkungslos gemacht (E. 2.3).

Anspruch auf Überbrückungsleistungen für ältere Arbeitslose; öffentliche Verhandlung

Urteil vom 18. Januar 2024

8C_638/2023

Art. 6 Ziff. 1 EMRK

Anspruch auf öffentliche Verhandlung gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK (E. 3.1). Ausnahmen vom Anspruch auf beantragte öffentliche Verhandlung (E. 3.2). Die Verweigerung einer öffentlichen Verhandlung wegen offensichtlicher Unbegründetheit der Beschwerde ist nicht unproblematisch (E. 4.2.1).

Besten Dank für das Zuhören und Mitdenken

... und uns allen gute Erfolge beim Prozessieren

Volker Pribnow

Urteilsübersicht Haftpflicht- und Privatversicherungsrecht

Berücksichtigt sind die für den Personenschaden relevanten Urteile des Jahres 2023, die bis Ende Februar 2024 zugänglich waren.

Inhaltsverzeichnis

I.	Übersicht über die Urteile zum Haftpflichtrecht	3
	A. Kausalzusammenhang	3
	B. Haftung aus unerlaubter Handlung	3
	C. Haftung nach SVG	5
	D. Haftung des Arbeitgebers	7
	E. Haftung der Flugschule	8
	F. Haftung des Werkeigentümers	9
	G. Haftung des Arztes	9
	H. Staatshaftung	9
	I. Schadensberechnung	12
	J. Verjährung	13
II.	Übersicht über die Urteile zum Privatversicherungsrecht	14
	A. Anzeigepflichtverletzung	14
	B. Allgemeine Versicherungsbedingungen	14
	C. Schadenminderungspflicht	16
	D. Krankentaggeldversicherung	17
III.	Übersicht über die Urteile zum Koordinationsrecht	17
	A. Regressprivileg	17
IV.	Übersicht über die Urteile zum Verfahrensrecht	18
	A. Zuständigkeit	18
	B. Rechtsbegehren	18
	C. Teilklage	19
	D. Behauptung und Substanziierung	19
	E. Untersuchungsmaxime	20

F. Vorsorgliche Beweisführung	20
G. Beweislast	21
H. Beweiswürdigung	22
I. Rechtskraft	24
J. Unentgeltliche Rechtspflege	24
K. Strafverfahren	24

I. Übersicht über die Urteile zum Haftpflichtrecht

A. Kausalzusammenhang

6B_1186/2021 vom 16. März 2023 (französisch)

Kein Ausschluss der Adäquanz durch Lehrling, der sich auf ungenügend gesicherter Metalltreppe bewegt

Die Tatsache, dass ein junger Auszubildender einem seiner Kollegen folgt, der auf der obersten Ebene einer im Bau befindlichen, ungenügend gesicherten Treppe arbeitet, selbst wenn anderslautende Anweisungen bestehen, unterbricht den Kausalzusammenhang zu den unterlassenen Sicherheitsvorkehrungen durch den Arbeitgeber nicht. Im Gegenteil gehört das Verhalten des Auszubildenden zu den Elementen, die durch die Sicherheitsnormen für Arbeiten in der Höhe auf einer Baustelle gerade verhindert werden sollen (7.3).

B. Haftung aus unerlaubter Handlung

7B_51/2022 vom 20. Dezember 2023 (französisch)

Sorgfaltspflichten bei Passieren eine Skischulgruppe

Ein Skifahrer, der ohne besondere Vorsicht zwischen einer Gruppe von Skischülern in der Mitte der Piste und einer Gruppe von Skifahrern, darunter auch Kindern, am Rand der Piste hindurchfährt, missachtet seine Sorgfaltspflichten (E. 3.3). Das Verhalten einer siebenjährigen Skischülerin, welche die Piste kreuzt, um sich der Gruppe in der Mitte anzuschliessen, unterbricht den adäquaten Kausalzusammenhang zum Fehlverhalten des Skifahrers nicht (E. 3.4).

6B_817/2023 vom 15. November 2023

Voraussehbarkeit eines Unfalls durch Entfernen eines Schachtgitters auf überflutetem Platz

Es ist vorhersehbar, dass die Entfernung eines unter Wasser stehenden Schachtgitters auf einem überfluteten Reitplatz mit der Gefahr verbunden ist, dass Kinder in den Schacht bzw. das Abflussrohr gelangen können, wenn sich in unmittelbarer Nähe ein frequentierter Spazierweg und eine Parkanlage mit Spielplatz befinden, weswegen für die Schädigung eines Kindes, das in den Schacht gesogen wird, eine strafrechtliche Verantwortlichkeit besteht (E. 2.4.3).

7B_11/2022 vom 6. Oktober 2023

Keine willkürliche Annahme einer genügenden Sicherung eines Holzpfofens am Rande der Schlittelpiste

Es ist nicht willkürlich, das Strafverfahren gegen die Pistenverantwortlichen nach einem Schlittelfunfall durch Kollision mit einem Holzpfofen einzustellen, wenn der Pfofen von weitem erkennbar und mit einer orangenen Matte gesichert gewesen ist, sich an einem geraden Flachstück befunden hat und sich die Piste bereits vorher verengt hat, sodass bei angepasster Fahrweise keine besondere Gefahr bestand (E. 2.4.2).

6B_64/2023 vom 14. Juli 2023 (französisch)

Ungenügende Sicherung einer Baustelle als schädigende Handlung, nicht als Unterlassung

Wenn ein Verantwortlicher für Bauarbeiten durch das Absperrn einer Verkehrsstrasse eine für andere gefährliche Situation schafft, ohne alle nach den Umständen gebotenen Schutzmassnahmen zur Vermeidung eines Schadens zu treffen, liegt nicht eine Unterlassung, sondern ein aktives Handeln vor. Die Tathandlung besteht nicht im Entschluss, wie die Bauarbeiten gesichert werden, sondern in der Errichtung der ungenügenden Schutzvorrichtungen, und die (strafrechtliche) Verjährung läuft ab dem Tag, wo für einen Baustellenabschnitt die ungenügenden Schutzvorrichtungen eingerichtet werden (E. 1.4). Müssen auf eine Durchfahrtsstrasse Bauarbeiten vorgenommen werden, ist es ungenügend, die Baustelle lediglich mit grauen Absperrgittern ("Vauban-Barrieren") zu sichern; es wären rot-weiss gestreifte Vorrichtungen notwendig gewesen, um eine Sichtbarkeit aus grosser Distanz zu gewährleisten, und es hätten 50 Meter vor der Baustelle Warnschilder aufgestellt werden müssen. Die fehlenden Sicherheitsvorrichtungen begründen die Verantwortlichkeit des Baustellenverantwortlichen, wenn ein Fahrradfahrer aufgrund der ungenügenden Signalisation mit dem Metallgitter kollidiert (E. 3.2). Die Verantwortung entfällt auch nicht dadurch, dass Vertreter der Gemeinde die vorgesehenen Sicherheitsvorrichtungen gekannt haben; der Baustellenverantwortliche wäre verpflichtet gewesen, beim Kanton eine Bewilligung für die Signalisation einzuholen (E. 3.3)

6B_513/2022 und 6B_520/2022 vom 9. Mai 2023

Garantenstellung des Bauleiters bei Arbeiten mit entzündlichen Lacken

Wer die Funktion eines Bauleiters innehat, hat in Bezug auf die damit zusammenhängenden Aufgaben eine Garantenstellung inne. Entsprechend besteht die Pflicht, dafür zu sorgen, dass Arbeiter, die einen Bitumenlack ausnahmsweise im Inneren eines Gebäudes auftragen, diesen ausreichend trocknen lassen und nicht versuchen, den Vorgang des Austrocknens mittels einer Lötlampe zu beschleunigen (was zu einer Verpuffung und Verletzungen eines Arbeiters geführt hat); dies gilt umso mehr, als auch ein ungelernter Arbeiter zugegen war, der erst seit einer Woche eingestellt war (E. 2.5.2). Das Verhalten der Arbeiter ist nicht geeignet, den adäquaten Kausalzusammenhang zu unterbrechen (E. 2.7.3). Keine Garantenstellung inne hat hingegen der Filialeiter, der sich nicht in die Arbeiten einmischt (E. 4.2).

6B_47/2021 vom 22. März 2023

Garantenstellung des Sicherheitsbeauftragten gegenüber Drittarbeitnehmern

Der Sicherheitsbeauftragte eines Betriebes, der einer Malerfirma den Auftrag gegeben hat, einen Müllcontainer von aussen zu malen, und der sein Einverständnis dazu gibt, dass mithilfe seiner Mitarbeiter die (220 Kilogramm schwere) Klappe des Containers geöffnet wird, die alsdann unkontrolliert zufällt und dem angestellten Maler tödliche Verletzungen zufügt, übernimmt dadurch, dass er der Tätigkeit zustimmt und den angestellten Maler nicht an dessen Vorgesetzten verweist, eine Garantenstellung, die er gegenüber dem betriebsfremden Dritten ansonsten nicht hätte (E. 5.3).

6B_1201/2022 vom 3. April 2023

Sicherungspflichten bei vorübergehenden Gefahrzuständen auf der Baustelle

Wer mit der Sicherung einer Baustelle betraut ist, darf nicht davon ausgehen, dass keine Arbeiter eine Fläche begehen, die für das Betreten nicht freigegeben sind; mit einem Fehlverhalten von Arbeitnehmenden muss immer gerechnet werden, zumal auch Hilfsarbeiter eingesetzt werden, die nur temporär auf der Baustelle sind. Die Gefahr durch bloss vorübergehende, eventuell während eines Schalungsprozesses an wechselnden Orten entstehende Öffnungen ist ungleich höher als bei permanenten Bodenöffnungen. Der zuständige Polier hätte dafür besorgt sein müssen, dass diese Öffnungen durch ein rot-weisses Absperrband gekennzeichnet sind, womit er die zuständigen Schaler hätte beauftragen können. Alleine die Instruktion an die Chefmonteur einer Gerüstfirma, die vor Ort arbeitet, nur freigegebene Flächen zu betreten, reicht hingegen nicht aus (E. 2.3.1). – Anmerkung: Dieser Entscheid passt zu Urteil 4A_230/2021 vom 7. März 2022, E. 5.3.2, wo dem Arbeitgeber vorgeworfen worden war, keine genügenden Instruktionen dazu gegeben zu haben, dass ein Arbeitnehmer gerade auch nur kurzfristig entstehende Bodenöffnungen genügend zu sichern hat.

C. Haftung nach SVG

6B_654/2023 vom 5. Januar 2024 (französisch)

Notwendige Aufmerksamkeit gegenüber allen Radfahrern auf dem Radweg

Der Automobilisten, der eine Radfahrer nicht sieht, der sich in falscher Richtung auf dem Radweg einem Fussgängerstreifen nähert und diesen dann ohne anzuhalten überquert, ist im strafrechtlichen Sinne schuldhaft unachtsam (E. 1.3). Das Verhalten des Radfahrers liegt nicht derart ausserhalb dessen, womit gerechnet werden muss, dass es den adäquaten Kausalzusammenhang unterbrechen würde (E. 1.4).

6B_286 und 6B_327/2022 vom 15. Juni 2023 (französisch)

Notwendige Vorsicht eines Automobilisten am Fussgängerstreifen mit Kindern

Ein Automobilist, der sich bewusst ist, dass eine Seitenmauer möglicherweise Fussgänger an einem Fussgängerstreifen vor einer Schule verdeckt und der Kinder und Jugendliche in der Nähe des Sportplatzes bei der Schule sieht, genügt seiner Sorgfaltpflicht nicht, wenn er beim Fussgängerstreifen gegen die Mitte ausweicht, um allenfalls verdeckten Fussgängern auszuweichen; er muss die Geschwindigkeit reduzieren, um rechtzeitig anhalten zu können, wenn unerwartet ein Fussgänger auftaucht (E. 4.4.2). Der Umstand, dass in einer Kleinstadt an einem Abend in Juni um 20:45 Uhr Kinder und Jugendliche im Freien spielen, ist kein derart aussergewöhnlicher Umstand, dass er die adäquate Kausalität unterbrechen könnte; ebenso wenig ist überraschend, wenn ein Kind auf einem Trottinets oder einem anderen Gerät mit Rädern unterwegs ist dabei ein höhere Geschwindigkeit als ein Fussgänger im Schrittempo erreicht, wenn es die Strasse auf dem Fussgängerstreifen überquert, auch dann nicht, wenn Barrieren gesetzt sind, die Fussgänger zurückhalten sollen (E. 4.4.3).

6B_658/2022 vom 24. Mai 2023 (französisch)

Unangemessene Geschwindigkeit des Fahrradfahrers in der unübersichtlichen Kurve

Ein Fahrradfahrer, der eine unübersichtliche Kurve mit einer Geschwindigkeit von 49 km/h befährt, was ihm nicht erlaubt, auf Sicht anzuhalten, obwohl er die Örtlichkeiten kennt und weiss, dass er Ausgangs Kurve in eine Gefahrensituation geraten könnte, verletzt schuldhaft die ihm obliegenden Sorgfaltpflichten im Strassenverkehr (E. 2.6). Der Umstand, dass ein Fussgänger an einem Sonntagabend im Sommer um 19:50 Uhr eine touristische Strasse im Lavaux überquert, stellt kein aussergewöhnliches oder unvorhersehbares Ereignis dar, welches die adäquate Kausalität verdrängen würde; dies gilt auch für den Umstand, dass der Fussgängerin auf der Strasse umgekehrt ist, als er den Radfahrer gesehen hat, um sich in Sicherheit zu bringen (E. 2.7).

6B_239/2022 vom 22. März 2023

Keine eigenverantwortliche Selbstgefährdung im Strassenverkehr

Wer auf die Strasse tritt, um einen Lieferwagen auf die Strasse zu lotsen, willigt damit nicht in Verletzungen ein, die ihm durch ein vorbeifahrendes Fahrzeug auf der Strasse zugefügt werden. Eine eigenverantwortliche Selbstgefährdung, wie sie bei sportlicher Betätigung gegeben sein kann, kann im Strassenverkehr nicht angenommen werden (E. 6.4.3). Hingegen ist das Fehlverhalten im Rahmen der Haftungsquote zu berücksichtigen, weswegen die Festlegung einer Haftungsquote von 100 % durch das Strafgericht, ohne das Verhalten des Verletzten zu würdigen, gegen Bundesrecht verstösst (E. 7.5.2).

4A_314/2022 vom 24. Januar 2023

Durch heissen Katalysator verursachter Brand nicht als Ausdruck der Betriebsgefahr des Motorfahrzeugs

Die Betriebsgefahr des Motorfahrzeugs umfasst nicht bloss die maschinentechnischen Einrichtungen, die der Fortbewegung selber dienen (E. 3.4.1). Gleichwohl ist der Brand, der durch einen infolge der Fahrt heiss gewordenen Katalysator nach Abstellen des Fahrzeuges ausgelöst wird, nicht Ausdruck der Betriebsgefahr, da er kein besonderes Risiko des Gebrauchs der maschinellen Einrichtungen des Motorfahrzeuges darstellt, sondern sich gleich auswirkt wie jeder andere (auch nicht motorisierte) Gegenstand, der unsachgemäss abgestellt wird (E. 3.4.3).

D. Haftung des Arbeitgebers

6B_1058/2022 und 6B_1072/2022 vom 29. Januar 2024

Verantwortlichkeit für den Tod des ungeschulten Arbeitnehmers

Wenn zur Gewährleistung der Arbeitssicherheit verlangt wird, dass Personen, die mit einer Hebebühne arbeiten, einerseits ausgebildet und andererseits an der jeweiligen Hebebühne instruiert werden müssen, kann die Instruktion alleine die grundsätzliche theoretische und praktische Ausbildung nicht ersetzen (E. 4.2.5). Auch wenn die Missachtung einer entsprechenden Richtlinie der EKAS nicht unmittelbar die Verletzung der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers begründet, so ist dies jedoch ein Indiz dafür und ist von einer Verletzung auszugehen, wenn der Arbeitgeber nicht nachweist, seinen Pflichten anderweitig nachgekommen zu sein (E. 4.2.4). Verwirklicht sich eine der Hauptgefahren, die mit einer Arbeit verbunden sind, kann das Verhalten des Arbeitnehmers, der im Hinblick auf die Gefahren nicht geschult worden ist, den adäquaten Kausalzusammenhang nicht unterbrechen (E. 4.3.3).

6B_628/2022 vom 23. vom 22. März 2023

Straftatbestand der Körperverletzung bei Widerhandlung gegen das Arbeitsgesetz

Wird eine Strafuntersuchung wegen einer Widerhandlung gegen das Arbeitsgesetz geführt, da der Arbeitgeber es unterlassen hat, einen Handlauf an einer Treppe zu montieren, kann die Strafuntersuchung wegen fahrlässiger Körperverletzung nicht eingestellt werden, wenn die Möglichkeit besteht, dass der fehlende Handlauf (mit-)ursächlich ist für den Sturz einer Arbeitnehmerin und die dabei erlittenen Verletzungen (E. 3.4).

6B_375/2022 vom 28. November 2022 (französisch)

Verantwortung für ungesicherte Fensteröffnung auch bei bewusstem Handeln des verunfallten Bauarbeiters

Unterlässt es das Bauunternehmen, eine Fensteröffnung gegen Abstürze zu sichern, ist diese Vorschriftwidrigkeit auch adäquat-kausal dafür, dass ein Arbeiter dadurch verunfallt, dass er absichtlich durch die Fensteröffnung auf ein mobiles Gerüst vor der Fensteröffnung springt, welches dadurch umgestürzt. Die Sicherungspflicht bezweckt nicht nur, unfreiwillige Stürze zu finden, sondern auch, gefährliches Anfangsverhalten zu verhindern (E. 3.4).

E. Haftung der Flugschule

4A_217/2023 vom 13. Oktober 2023

Zulässige Priorisierung von Anweisungen des Instructors bei einer Gruppe von Fallschirm-Erstabspringern

Es stellt keine Sorgfaltspflichtverletzung dar, wenn die Instruktion an eine Gruppe von Fallschirm-Erstabspringern über eine gemeinsame Frequenz erfolgt, sodass alle Springer alle Anweisungen hören. Es stellt ebenso keine Sorgfaltspflichtverletzung dar, wenn der Instruktor die Anweisungen an einen Springer priorisiert, dessen Hauptschirm sich nicht geöffnet hat, und nicht gleichzeitig Anweisungen an einen anderen Springer gibt, der zwar eine falsche, aber ungefährliche Drehung vorgenommen hat. Entsprechend besteht keine Verantwortlichkeit des Instruktor oder des Veranstalters, wenn letzterer Springer die gegebenen Anweisungen fälschlicherweise auf sich bezieht und infolge des Öffnen des Notschirms abstürzt (E. 4).

6B 208/2021 und 6B_209/2021 vom 29. März 2023 = BGE 149 IV 116

Verantwortung für Unfall bei Gleitschirm-Tandempilot-Prüfung

Wer sich zu einem Prüfungsflug als Gleitschirm-Tandempilot anmeldet, muss überzeugt sein, dass er die zur Absolvierung der Prüfung erforderlichen Fähigkeiten beherrscht. Der Prüfungsflug dient nicht dazu, den aktuellen Ausbildungsstand zu testen. Kommt es durch einen Strömungsabriss zu einem Unfall, bei welchem der mitfliegende Passagier verletzt wird, kann sich der Pilot nicht mit seiner Unerfahrenheit und seinem noch ungenügend entwickelten Fluggefühl als Tandempilot entlasten (E. 3.4.2). Eine eigenverantwortliche Selbstgefährdung des mit fliegenden Passagiers kann nicht gegeben sein, ist nicht gegeben, da die Tatherrschaft vollständig dem Piloten zukommt, während der Passagier keine Möglichkeit hat, über die mündliche Kommunikation hinaus korrigierend einzugreifen. Da ein grober Fehler vorliegt, liegt kein Fall strafloser ein verständlicher Fremdgefährdung vor, weil sich nicht bloss ein Risiko konkretisiert hat, welches im Rahmen von Gleitschirm-Prüfungsflügen sportarttypisch wäre (E. 3.5.5).

F. Haftung des Werkeigentümers

6B_985/2023 vom 8. Januar 2024

Genügende Sicherung eines Grabens neben der Skipiste

Es liegt im Ermessen des kantonalen Gerichtes, in welches das Bundesgericht nicht eingreift, wenn es eine aus der Distanz erkennbare, parallel zur Piste angebrachte Absperrung eines Grabens neben der Skipiste mit Stangen und Wimpeln als genügend ansieht, ohne zu verlangen, dass der Graben auch noch mit einer Absperrung quer zum Pistenverlauf gesichert wird, um zu verhindern, dass Skifahrer, die neben der Piste fahren, nicht in den Graben fahren (E. 2.4.3).

G. Haftung des Arztes

4A_415/2023 vom 11. Oktober 2023

Hypothetische Einwilligung als Rechtsfrage

Ob eine hypothetische Einwilligung anzunehmen ist, ist eine Rechtsfrage, weswegen eine solche Einwilligung auch dann bejaht werden kann, wenn die tatsächlichen Behauptungen des Patienten zu den Gründen, weswegen er bei gehöriger Aufklärung nicht eingewilligt hätte, unbestritten geblieben sind (E. 4.4).

H. Staatshaftung

2C_994/2021 vom 14. November 2023

Staatshaftung für unrechtmässige Ausschaffungshaft wegen Verletzung des Beschleunigungsgebots

Auch wenn durch die Corona-Pandemie im April 2020 eine Ausschaffung in die Elfenbeinküste vorerst nicht möglich war, war ein Vollzug innert absehbarer Frist ausreichend wahrscheinlich, weswegen eine Verlängerung der Ausschaffungshaft zu diesem Zeitpunkt nicht rechtswidrig war (E. 5.5). Bleiben die Behörde jedoch im Anschluss daran mehr als zwei Monate untätig, verletzt sie das Beschleunigungsverbot, was zu einer Entschädigung für unrechtmässige Ausschaffungshaft führt (E. 6). - Anmerkung: Urteil in Fünferbesetzung, aber nicht zur Publikation vorgesehen.

8C_646/2022 vom 23. August 2023 (französisch) (zur Publikation vorgesehen)

Kein Schadenersatz für zwar vertraglich vereinbarte, rechtlich jedoch nicht geschuldete Invalidenrente in der freiwilligen Unfallversicherung

Auch wenn das Police der Suva über die freiwillige Versicherung eines Selbständigerwerbenden nach Art. 5 UVG ausdrücklich vorsieht, dass eine Invalidenrente bezahlt wird, obwohl die versicherte Person im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bereits das Rentenalter überschritten hatte, kann aus dem Vertrag kein Anspruch auf eine Invalidenrente abgeleitet werden, weil in der freiwilligen Unfallversicherung nicht von Art. 18 Abs. 1 UVG abgewichen werden kann, wonach eine Invalidenrente nur bezahlt wird, wenn der Unfall sich vor den Erreichen des Rentenalters ereignet (E. 4.7.). Ein Anspruch entsteht auch nicht aus Vertrauensschutz, weil die versicherte Person nicht nachweisen kann, dass sie wegen der fehlenden Auskunft über die Unmöglichkeit, eine Invalidenrente zu beziehen (zu welcher Auskunft die Suva nach Art. 27 ATSG verpflichtet gewesen wäre), finanzielle nachteilige Dispositionen getroffen hat (E. 5.4). – Anmerkung: Das Bundesgericht prüft nicht, inwieweit der versicherten Person gestützt auf Art. 78 ATSG ein Schadenersatzanspruch zusteht. Zumindest soweit die Suva für die Rente, die sie nicht hätte versichern dürfen, eine Prämie verlangt hat, ist der versicherten Person ein Schaden entstanden. Dass die versicherte Person mit Taggeldern und der Integritätsentschädigung insgesamt mehr Leistungen erhalten hat, als sie Prämie bezahlt hat, was das Bundesgericht zur Bemerkung veranlasst, dass der Vertrag mit der Suva die Beschwerdeführerin für die versicherte Person günstig gewesen sei, so ist dies kein Argument, um den Schaden nicht weiter zu prüfen: dass im Schadenfall die Versicherungsleistungen die Prämie übersteigen können, ist der Versicherung inhärent und steht dem nicht entgegen, dass weitergehender Schadenersatz geschuldet sein kann.

2C_71/2023 vom 3. August 2023 (französisch)

Beschränkung der kantonalen Staatshaftung auf Willkür für im Rechtsmittelverfahren geänderte Entscheide auch bei Rechtsverweigerung

Wenn nach dem Haftungsgesetz des Kantons Neuenburg eine Haftung für Entscheide und Urteile, die "nach Einlegung eines Rechtsmittels" geändert werden, nur gegeben ist, wenn sie willkürlich sind, so werden hierdurch Entscheidungen, die nach der Feststellung einer Rechtsweigerung geändert werden, nicht vom Anwendungsbereich ausgeschlossen; es ist keine willkürliche Auslegung kantonalen Rechts, wenn auch für die Haftung für einen Entscheid, der wegen Rechtsverweigerung aufgehoben wird, Willkür vorausgesetzt wird (E. 5.3). Bei der Auslegung des Begriffs der Willkür kann sich das kantonale Gericht an die Rechtsprechung des Bundesgerichtes zur "offensichtlichen Willkür" auf Bundesebene stützen (E. 7.3). Es ist nicht willkürlich, wenn ein Verfahren über die Bewilligung der Berufsausübung zulasten der obligatorischen Krankenversicherung sistiert wird, solange ein Verfahren über den Entzug der Bewilligung zur eigenverantwortlichen Berufsausübung läuft, welcher Entzug das Bewilligungsverfahren zumindest vorübergehend überflüssig machen würde. Auch die Berücksichtigung des Grundsatzes der Verfahrensökonomie steht dem entgegen, dass die Sistierung, die vom Bundesverwaltungsgericht aufgehoben worden ist, als willkürlich bezeichnet wird. Nicht jeder Missbrauch des Ermes-

sens kann von vornherein als willkürlich eingestuft werden; es reicht nicht aus, dass der Entscheid im Ergebnis willkürlich ist, sondern auch die Begründung des kritisierten Entscheides muss unhaltbar sein (E. 7.5).

2C_901/2022 vom 31. Mai 2023 (französisch)

Zivilrechtliche Werkeigentümerhaftung des Staates bei Aufschüttungen

Eine Erdaufschüttung, welche das Gemeinwesen anliegt, um eine Strassenböschung zu verstärken, ist ein Werk im Sinne von Art. 58 OR. Macht der Eigentümer eines benachbarten Grundstückes geltend, das Gewicht der Aufschüttung habe zu einem Schaden an seinem Gebäude geführt, macht er einen Anspruch aus Werkeigentümerhaftung geltend, wofür nicht der Rechtsweg nach kantonalem Haftungsgesetz offensteht, sondern nur die zivilrechtliche Haftung (E. 5.3). Dies gilt auch dann, wenn die Aufschüttung nicht auf einem Gemeindegrundstück geschieht, sondern auf dem Gelände eines Privaten, da die Aufschüttung, mit der das Gemeinwesen seine Pflicht zum Unterhalt der Strassenanlagen nachkommt, einen akzessorischen Teil der Strasse darstellt und damit zum "Eigentum" der Gemeinde im Sinne von Art. 58 OR gehört (E. 5.5). Soweit nicht die Aufschüttung als solche als schadensstiftend anzusehen ist, sondern der Entscheid des Gemeinwesens, überhaupt eine Aufschüttung vorzunehmen, so würde als Haftungsgrundlage das Recht der nachbarschaftlichen Beziehungen gemäss Art. 679 und 685 ZGB infrage kommen, was ebenfalls Gegenstand der zivilrechtlichen Haftung ist und nicht unter die Regeln der Staatshaftung fällt (E. 5.7).

2D_22/2022 vom 9. Mai 2023 (französisch)

Bemessung der Dauer unrechtmässiger Haftbedingungen

Reicht eine inhaftierte Person eine Beschwerde gegen ein Strafurteil ein, welches eine therapeutische Massnahme vorsieht, hat diese Beschwerde aufschiebende Wirkung und dient die Inhaftierung für die Dauer des Beschwerdeverfahrens weiterhin Sicherheitszwecken, nicht therapeutischen Zwecken, solange kein vorzeitiger Vollzug einer stationären therapeutischen Massnahme beantragt wird (E. 5.3). Bemüht sich die zuständige Behörde nach rechtskräftiger Festlegung der therapeutischen Massnahme um einen Platz in einer geeigneten Einrichtung, und erhält die inhaftierte Person regelmässige Behandlung durch Spezialisten, ist der Verbleib an einem zwar nicht geeigneten, aber auch nicht völlig ungeeigneten Ort während weniger als 13 Monaten nicht irregulär im Sinne von Art. 5 Abs. 1 EMRK und löst keine Haftung des Staates aus (E. 5.4, 5.5).

2C_523/2021 vom 25. April 2023

Rechtswidrigkeit der überlangen Organisationshaft von 17 Monaten

Die Rechtsprechung zur Frage der Zulässigkeit der vorübergehenden Unterbringung eines rechtskräftig verurteilten Massnahmeunterworfenen in einer ungeeigneten Einrichtung kann nicht ohne weiteres auf den vorzeitigen Massnahmenvollzug angewendet werden; wenn jedoch

nicht ersichtlich ist, warum auch im vorzeitigen Massnahmevollzug die Grundsätze betreffend Organisationshaft zur Anwendung kommen sollen, ist die gesamte Phase zu prüfen, bis der Massnahmeunterworfenen in eine geeignete Einrichtung eintreten kann (E. 7.1). Wenn ein psychiatrisches Gutachten aussagt, eine Zwischenplatzierung in einem Gefängnis solle wenn immer möglich vermieden werden, ist es (bei einem offensichtlichen ausgewiesenen Mangel an adäquaten Platzierungsmöglichkeiten innerhalb des Kantons) unzureichend, wenn die Vollzugsbehörden lediglich drei psychiatrische Einrichtungen um Aufnahme bitten und keine weiteren Bemühungen unternehmen, obwohl in diesen drei Institutionen Wartelisten bestehen und damit klar ist, dass eine zeitnahe Platzierung nicht möglich sein wird; die spätere Anfrage bei anderen Institutionen ist ungenügend, weil von Beginn weg mehr Einrichtung hätten angefragt werden müssen. (E. 8.3.2). Dass der Massnahmeunterworfener ab Antritt des vorzeitigen Massnahmevollzuges 17 Monate warten muss, bis er in eine geeignete Einrichtung eintreten kann, ohne dass zwischenzeitlich die nötige therapeutische Behandlung durch Fachpersonal gewährleistet war, widerspricht damit Art. 5 Ziff. 1 lit. e EMRK und ist entsprechend rechtswidrig (E. 8.4).

8C_72/2022 vom 29. September 2022 (französisch)

Haftung der SBB als Arbeitgeber nach Staatshaftungsrecht

Der GAV SBB vom 11. September 2000 verweist für die Haftung des Arbeitgebers auf das Verantwortlichkeitsgesetz des Bundes. Art. 3 Abs. 2 EBG behält spezialgesetzliche Haftungsbestimmungen vor, weswegen für einen Arbeitsunfall im Jahre 2007 das EBG anwendbar ist (E. 3.2.2). Dabei ist auch im öffentlichen Recht die Konkurrenz von vertraglicher und ausservertraglicher Haftung möglich (E. 3.3). Soweit der GAV SBB auf das Bundespersonalgesetz verweist, regelt dieses die Haftung des Arbeitgebers nicht; die Haftung richtet sich nach der Spezialgesetzgebung (E. 4.2). Dies führt dazu, dass einzig eine Haftung nach EBG infrage kommt, einschliesslich der entsprechenden Verjährungsfristen; eine zum Privatrecht analoge zehnjährige Verjährung ist nicht gegeben (E. 5.2). Eine Haftung nach Art. 41 OR scheidet aus, wenn die Schädigung nicht durch ein Organ der SBB nach Art. 9 SBBG verursacht worden ist (E. 6.2).

I. Schadensberechnung

4A_341/2023 vom 17. Oktober 2023

Durchgriff in der Schadensberechnung

Ob eine natürliche Person und eine Gesellschaft, in der sie einziger Gesellschafter und Geschäftsführer ist, im Hinblick auf den ersatzfähigen haftpflichtrechtlichen Schaden als wirtschaftliche Einheit zu betrachten sind, hängt von den jeweiligen Umständen des Einzelfalls ab (E. 7.2.3). Grundsätzlich ist jedoch zwischen der natürlichen und der juristischen Person zu unterscheiden, wenn ein Unternehmer sich nicht für ein Einzelunternehmen, sondern eine juristische Person entscheidet und von der damit verbundenen Haftungsbeschränkung profitiert (E. 7.1).

J. Verjährung

4A_22/2022 vom 21. Februar 2023 (französisch) = BGE 149 III 242

Verjährung der Schadenersatzforderung aus fehlerhafter Dienstleistungserbringung durch das Rechtsschutzversicherungsunternehmen

Das versicherte Ereignis in der Rechtsschutzversicherung ist das Auftreten des Bedarfs an Rechtsbeistand; ab diesem Moment beginnt die fünfjährige (früher: zweijährige) Verjährungsfrist nach Art. 46 Abs. 1 VVG. Nur der Anspruch der versicherten Person auf Rechtsvertretung bzw. Kostenübernahme ist die "Forderung aus dem Versicherungsvertrag", die Art. 46 VVG unterliegt; die auf vertraglicher Haftung beruhende Schadenersatzforderung, die sich aus einer Sorgfaltspflichtverletzung des Rechtsschutzversicherungsunternehmens an die Versicherungsleistung (die erbrachte Beratung) ergibt, fällt hingegen nicht unter Art. 46 Abs. 1 VVG, sondern unter Art. 127 OR (E. 5.2). Der Zweck von Art. 46 Abs. 1 VVG bezieht sich auf die Ansprüche der versicherten Person, die aus dem gedeckten Risiko entstehen und dem Versicherungsunternehmen unbekannt sind, solange die versicherte Person sie nicht geltend macht, nicht aber auf die Schadenersatzforderung aus Tatsachen, von denen das Versicherungsunternehmen Kenntnis hat (E. 5.4).

4A_349/2022 vom 14. Februar 2023 (französisch)

Haftung des Anwalts für unterlassene Verjährungsunterbrechung auch bei späterer Sorgfaltspflichtverletzung eines nächsten Anwalts

Verpasst ein Anwalt die einjährige Verjährungsfrist zur Rückforderung einer zu Unrecht geleisteten Zahlung, muss geprüft werden, ob eine Klage erfolgreich gewesen wäre, wenn der Anwalt die Verjährungsfrist regelmässig unterbrochen (und auch bei Ende des Mandates seinen Klienten auf die Frage aufmerksam gemacht hätte). Spätere Versäumnisse eines zweiten Anwalts, der tätig wird, nachdem der Anspruch bereits verjährt ist, müssen nicht berücksichtigt werden (E. 4.2).

4A_219/2021 vom 25. Januar 2023 (französisch)

Zahlungsbefehl als Verjährungsunterbrechung und strafrechtliche Verjährungsfrist nach Hemmung der Verjährung

Nicht nur die Aufgabe des Betreibungsbegehrens, sondern auch die Zustellung des Zahlungsbefehls stellt eine "Unterbrechungshandlung des Gläubigers" dar, welche die Verjährung unterbricht (E. 5.2); ernsthafte Gründe für eine Praxisänderung sind nicht gegeben (E. 5.3). Beruht ein Schadenersatzanspruch auf einer strafbaren Handlung, steht die Verjährung aber still, weil eine Forderung zwischen Ehegatten gegeben ist, so läuft nach Ende der Ehe eine Verjährungsfrist von der Dauer der ursprünglichen strafrechtlichen Frist, auch wenn die strafrechtliche Verjährung bereits eingetreten ist (E. 6.2).

II. Übersicht über die Urteile zum Privatversicherungsrecht

A. Anzeigepflichtverletzung

9C_527/2022 vom 12. September 2023

Pflicht zur Anzeige von Leiden, die Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit haben könnten, auch nach Ende einer Psychotherapie

Wer 42 ambulante Psychotherapien besucht und danach die Therapie abgebrochen hat, nachdem die Diagnose einer mittelgradigen Depression und einer Angststörung gestellt worden war, begeht eine Anzeigepflichtverletzung, wenn er zwei Jahre später die Frage nach psychischen Leiden, die einen Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit haben könnten, verneint (E. 4.3).

4A_208/2023 vom 30. August 2023 (französisch)

Keine spontane Deklarationspflicht des Versicherungsnehmers für Gefahrstatsachen

Der Versicherungsnehmer, der eine Krankentaggeldversicherung abschliesst und nicht nach seinem Gesundheitszustand gefragt wird, muss allfällige gesundheitliche Beeinträchtigungen nicht spontan in einer offenstehenden Rubrik "Bemerkungen" deklarieren (E. 3.4).

4A_288/2022 vom 1. Juni 2023 (französisch)

Anzeigepflichtverletzung durch Verschweigen eines (noch) nicht behandlungsbedürftigen Nabelbruchs

Ist sich ein Antragsteller bewusst, dass eine Nabelhernie gegeben ist, kann er die Frage, ob er "an den Folgen einer Krankheit leide" oder "Kenntnis von gesundheitlichen Problemen hat, die noch nicht behandelt wurden", nicht in guten Treuen verneinen und begeht er eine Anzeigepflichtverletzung nach Art. 6 VVG, wenn der konsultierte Facharzt zwar erklärt hat, die Hernie sei nicht behandlungsbedürftig, gleichzeitig jedoch auf das Risiko hinweist, dass sich die Hernie dereinst ausweiten werde und alsdann operiert werden müsse (E. 6).

B. Allgemeine Versicherungsbedingungen

4A_220/2023 vom 24. Oktober 2023

Anrechnung von IV-Rente an Taggeld bei Teilzeitpensum

Sehen die Allgemeinen Versicherungsbedingungen ohne nähere Spezifizierung vor, dass eine Rente der Invalidenversicherung an die Taggeldansprüche angerechnet wird, kann die ganze Rente der Invalidenversicherung, die auf einem Arbeitspensum ohne Gesundheitsschaden von

80 % beruht, vollständig angerechnet werden, auch wenn die Taggelder nur für ein Teilzeitpensum von 50 % ausgerichtet werden (E. 3.5).

9C_586/2022 vom 19. September 2023

Begriff des "Berufs" für die Bemessung der Erwerbsunfähigkeit

Bemisst sich die Erwerbsunfähigkeit gemäss Allgemeinen Versicherungsbedingungen danach, dass die versicherte Person "ihren Beruf" nicht mehr ausüben kann, kann dies nicht so verstanden werden, dass die bisherige Tätigkeit in qualitativer Hinsicht nicht mehr exakt gleich weitergeführt werden kann, insbesondere dann, wenn es die bisherige Art der Berufsausübung gewesen ist, die zu einer Gesundheitsstörung geführt hat. Soweit Teilaspekte der bisherigen Tätigkeit fortgeführt werden können, insbesondere bei einem Selbständigerwerbstätigen, liegt keine Erwerbsunfähigkeit vor (E. 5.2).

4A_142/2023 vom 15. August 2023

Keine Täuschung, Ungewöhnlichkeit, Unklarheit oder Unangemessenheit bei Halbprivatdeckung einzig bei Spitälern mit Tarifvertrag

Erhält ein Versicherungsnehmer beim Wechsel aus einem geschlossenen Bestand in einen offenen Bestand vom Versicherungsunternehmen eine tabellarische Übersicht über die Unterschiede in der jeweiligen Deckung, aus der sich entnehmen lässt, dass im neuen Produkt in Bezug auf die Halbprivatabteilung die Leistungspflicht auf Spitälern beschränkt ist, mit denen ein Tarifvertrag besteht, so muss sich der Versicherungsnehmer bewusst sein, dass mit dem Wechsel eine Einschränkung des Versicherungsschutzes gegeben ist, zumal auch die Prämie tiefer liegt, weswegen in Bezug auf den Wechsel der Versicherung keine absichtliche Täuschung vorliegt (E. 5.2.3). Die Einschränkung der Deckung auf Spitälern mit Tarifvertrag führt nicht zu einer wesentlichen Änderung des Vertragscharakters, was sie objektiv ungewöhnlich machen würde (E. 5.3.3). Die Klausel ist auch nicht unklar (E. 5.4.2). Wenn von insgesamt 310 Kliniken in der ganzen Schweiz lediglich zwölf auf der Negativliste des Versicherungsunternehmens stehen, liegt auch kein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis zwischen den vertraglichen Rechten und Pflichten zum Nachteil des Versicherungsnehmers vor, was gegen Art. 8 UWG verstossen würde (E. 5.5.3).

4A_124/2023 vom 22. Juni 2023

Unklare Leistungsbegrenzung in den AVB bei tariflosem Zustand in der Zusatzversicherung

Regelt eine Klausel in den Versicherungsbedingungen einer Zusatzversicherung gemäss ihrer Marginale "Leistungen bei Unterversicherung", ist für den Versicherungsnehmer nicht erkennbar, dass damit nicht nur der Fall geregelt ist, dass sich ein halbprivat Versicherter in der Privatabteilung behandeln lässt, sondern auch, dass der Fall eines tariflosen Zustandes erfasst sein soll

(E. 3.5.3). Will sich das Versicherungsunternehmen das Recht vorbehalten, bei tariflosem Zustand einseitig Maximaltarife festzulegen, muss dieses Recht hinreichend klar aus den Versicherungsbedingungen hervorgehen. Es reicht nicht aus, dass sich eine solche Rechtsfolge implizit aus den Bedingungen ableiten lässt; vielmehr muss in die Bedingungen explizit ausgeführt sein, dass das Versicherungsunternehmen unter bestimmten Voraussetzungen berechtigt ist, Maximaltarife festzulegen (E. 3.6). Ist das einseitige Recht des Versicherungsunternehmens, Maximaltarife festzulegen, aus den Bedingungen nicht ausreichend klar erkennbar, scheidet der einseitig festgelegte Maximaltarif an Art. 33 VVG (E. 3.7).

4A_532/2022 vom 30. Januar 2023

Mitwirkungspflicht bei Begutachtung in der Krankentaggeldversicherung

Auch wenn die Arbeitsunfähigkeit als Folge einer Krankheit das Beweisthema der anspruchsberechtigten Person ist, kann eine Begutachtung durch einen vom Versicherungsunternehmen beauftragten Experten für das Schadensmanagement des Versicherungsunternehmens von Bedeutung sein; die ungerechtfertigte Weigerung, sich einer solchen Begutachtung zu unterziehen, bleibt daher nicht folgenlos, sondern kann eine schuldhaft Verletzung der vertraglich vereinbarten Mitwirkungspflichten darstellen (E. 5.4).

C. Schadenminderungspflicht

4A_472/2022 vom 15. Juni 2023 (französisch)

Unmöglichkeit einer Homeoffice-Tätigkeit zur Schadenminderung in der Krankentaggeldversicherung

Ungeachtet dessen, dass der Regionale Ärztliche Dienst der Invalidenversicherung eine volle Leistungsfähigkeit bei reiner Homeoffice-Tätigkeit (ohne jeglichen Kontakt zur Aussenwelt) annimmt, ist es nicht willkürlich, wenn das kantonale Gericht im Zusammenhang mit der Schadenminderungspflicht in der Krankentaggeldversicherung davon ausgeht, es bestünden keinerlei Aussichten auf dem Arbeitsmarkt, als kaufmännische Angestellte reine Telearbeit zu leisten, ohne in irgendeiner Weise persönlich mit Dritten interagieren zu müssen (E. 2).

4A_49/2023 vom 3. Mai 2023

Schadenminderungspflicht entsprechend dem versicherten Verdienst

Versichert eine selbstständig erwerbstätige Person in Form einer Summenversicherung ein Krankentaggeld, welches deutlich unter dem tatsächlichen Verdienst liegt, ist die Pflicht zum Berufswechsel bei bleibender Arbeitsunfähigkeit in der angestammten Tätigkeit zur Schadenminderung an diesem versicherten Verdienst zu messen (E. 3.3.2)

D. Krankentaggeldversicherung

4A_141/2023 vom 9. August 2023 (französisch)

Keine Deckung in der kollektiven Krankentaggeldversicherung bei als Arbeitsvertrag bezeichnetem Auftragsverhältnis

Die Deckung in der kollektiven Krankentaggeldversicherung setzt voraus, dass zwischen Versicherungsnehmer und versicherter Person ein Arbeitsverhältnis besteht. Wird eine Firma, die Grundstücke kauft, überbaut und wiederveräussert, von zwei gleichberechtigten Ehepaaren ohne weitere Angestellte geführt und besteht die Aufgabe der "Marketingverantwortlichen" darin, ihr Beziehungsnetz zu pflegen, um an entsprechende Grundstücke zu gelangen, wobei sie in der Gestaltung ihrer Arbeitszeit vollständig frei ist, und wird der Lohn der Marketingverantwortlichen aufgrund dessen, dass durch ihre Beziehungen ein lukratives Geschäft möglich geworden ist, von CHF 120'000.00 auf CHF 300'000.00 erhöht, ohne dass sich das Pflichtenheft geändert hätte, liegt kein Arbeitsverhältnis vor, in welchem die Marketingverantwortlicher kein unternehmerisches Risiko tragen würde. Ohne dass ein Betrug oder ein vorgetäuschter Vertrag vorliegen muss, ist festzustellen, dass die Tätigkeit im Familienunternehmen keinem Arbeitsverhältnis entspricht, sondern einen Auftrag darstellt, weswegen keine Leistungen aus der Krankentaggeldversicherung geschuldet sind (E. 3.5).

4A_474/2022 vom 16. Februar 2023

Keine Arbeitnehmersicherung für einzigen Gesellschafter und Geschäftsführer einer juristischen Person

Sind gemäss anwendbaren Versicherungsbedingungen lediglich Arbeitnehmende versichert, zu denen ein Arbeitsverhältnis besteht, besteht keine Deckung für den Geschäftsführer, der einziger Gesellschafter und Geschäftsführer ist und damit nur sich selber unterstellt und an keine Weisungen gebunden ist. Es fehlt das wesentliche und unabdingbare Merkmal des Unterordnungsverhältnisses zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer (E. 4.1).

III. Übersicht über die Urteile zum Koordinationsrecht

A. Regressprivileg

4A_383/2022 vom 25. September 2023

Regressprivileg bei grobfahrlässig handelnder Hilfsperson

Das Regressprivileg nach Art. 75 Abs. 2 ATSG entfällt nicht, wenn eine Hilfsperson absichtlich oder grob fahrlässig handelt. Hätte der Gesetzgeber das Haftungsprivileg entsprechend ausge-

stalten wollen, hätte er im Wortlaut (wie vergleichsweise in Art. 58 Abs. 4 SVG) die Hilfspersonen erwähnen können (E. 1.3.4). Der Begriff des Organs ist eng auszulegen; auch wenn die Sorge um den Schatz des Geschädigten bisweilen zu einer Ausdehnung des Begriffs des Organs nach Art. 55 ZGB geführt hat, hat dies keine Berechtigung, soweit der Schutz des Geschädigten durch eine obligatorische Versicherung gewährleistet ist (E. 2.3). Soweit an eine grob fahrlässig handelnde Hilfsperson keine Organkompetenzen delegiert worden sind, ist das Handeln der Hilfsperson dem formellen Organ nicht zuzurechnen und entfällt das Regressprivileg nicht (E. 2.5). – Anmerkung: Urteil in Fünferbesetzung, aber nicht zur Publikation vorgesehen.

IV. Übersicht über die Urteile zum Verfahrensrecht

A. Zuständigkeit

4A_169/2023 vom 31. Januar 2024 (französisch) (zur Publikation vorgesehen)

Invaliditätskapital bei Unfall nicht als Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung

Die Bestimmung von Art. 7 ZPO ist restriktiv auszulegen; eine Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung liegt nur vor, wenn die Versicherung das Leistungen ergänzt, die im KVG vorgesehen sind, unter Ausschluss von Leistungen, die in anderen Gesetzen vorgesehen sind. (E. 4.2). Ein Kapital, das bei Invalidität in Folge eines Unfalles ausgerichtet wird, ergänzt nicht die Taggeldleistungen des KVG, sondern die Integritätsentschädigung des UVG und stellt damit keine Zusatzversicherung zu sozialen Krankenversicherung dar (E. 4.3).

B. Rechtsbegehren

2C_229/2023 und 2C_230/2023 vom 30. August 2023

Verbot nicht notwendiger bedingter Rechtsbegehren zur Wahrung allfälliger Verjährungsfristen

Wenn die Verjährung erst mit der Kenntnis des Schadens zu laufen beginnt, ist es nicht willkürlich, wenn die kantonale Instanz ein Begehren als unzulässig abweist, in welchem für den Falle, dass ein hängiges Staatshaftungsverfahren abgewiesen werde, ein dann entstehender Schaden geltend gemacht wird; ein überspitzter Formalismus dadurch, dass das Verbot bedingte Rechtsbegehren angewendet wird, ist nicht gegeben, weil das Begehren für die Wahrung der Ansprüche unter dem Aspekt der Verjährung nicht unumgänglich ist, die erst mit Abschluss des Staatshaftungsverfahrens zu laufen begänne (E. 7.4.2).

C. Teilklage

4A_553/2021 vom 1. Februar 2023

Anrechnung von Abschlagszahlungen bei unechter Teilklage

Leistet ein beklagter Schuldner während laufendem Prozess, in welchem nur ein Teil aller Forderungen geltend gemacht worden ist, eine Zahlung, obliegt es der Klägerschaft, den Beweis dafür zu erbringen, dass über die Teilklage hinaus Forderungen bestehen, welche ihrer Meinung nach durch die Zahlung getilgt worden sind, ansonsten die Zahlung an die eingeklagten Positionen angerechnet wird (E. 3.3.4).

D. Behauptung und Substanziierung

4A_614/2021 vom 21. Dezember 2023 (französisch)

Notwendige Behauptungen zum Rechtsverhältnis zwischen Patient und operierendem Belegarzt

Es ist willkürlich, wenn das kantonale Gericht aus dem Umstand, dass eine Patientin ursprünglich einen Arzt in dessen Privatpraxis aufgesucht hat, ohne weitere Behauptungen darauf schliesst, auch die daraufhin durch den Arzt durchgeführte Operation in einer Klinik würde auf dem privaten Auftragsverhältnis beruhen und nicht auf dem Spitalaufnahmevertrag mit der Klinik, unabhängig davon, ob es sich um ein öffentliches oder ein Privatspital handelt (E. 4.3).

4A_440/2022 vom 16. November 2023

Rechtzeitige Behauptung eines tatsächlichen Verständnisses der allgemeinen Versicherungsbedingungen

Auch wenn die Auslegung von allgemeinen Versicherungsbedingungen eine Rechtsfrage ist, setzt die Auslegung voraus, dass die Parteien rechtzeitig und prozesskonform tatsächliche Behauptungen dazu aufstellen, wie sie die Bedingungen verstanden haben und haben verstehen dürfen (E. 2.3.2).

4A_208/2023 vom 30. August 2023 (französisch)

Fehlende Behauptungen zum Inhalt der AVB im kantonalen Verfahren

Ergibt sich der Inhalt der Allgemeinen Versicherungsbedingungen nicht aus dem kantonalen Urteil und weist die beschwerdeführende Partei nicht nach, dass sie deren Inhalt im kantonalen Verfahren rechtsgenügend behauptet hat, kann nicht eine fehlerhafte Auslegung dieser Versicherungsbedingungen gerügt werden; dass im kantonalen Verfahren erklärt worden ist, welche Version der Versicherungsbedingungen massgeblich sei, ist für die Behauptung von deren Inhalt nicht ausreichend (E. 4).

E. Untersuchungsmaxime

4A_183/2023 vom 12. Dezember 2023

Keine Vertragsauslegung von Amtes wegen im Prozess zur Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung

Auch im Rahmen der sozialen Untersuchungsmaxime ist das Gericht nicht befugt, seine Entscheidung über die Ablehnung eines Anspruchs auf ein Krankentaggeld auf eine Vertragsklausel zu stützen, die vom Versicherungsunternehmen nicht vorgebracht worden ist (E. 5.2).

F. Vorsorgliche Beweisführung

4A_532/2023 vom 3. November 2023

Sistierung der vorsorglichen Beweisführung zugunsten sozialversicherungsrechtlicher Abklärungen

Es fehlt an einem nicht wiedergutzumachenden Nachteil, der die Beschwerde an das Bundesgericht zulässig machen würde, wenn das Verfahren über die Erstellung eines medizinischen Gutachtens im Rahmen der vorsorglichen Beweisführung sistiert wird, bis ein Gutachten, das im sozialversicherungsrechtlichen Verfahren vorgesehen ist, vorliegt (E. 2.3.3).

4A_293/2023 vom 27. Juni 2023

Vorsorgliche Beweisführungen nicht als Ersatz versicherungsvertraglicher Mitwirkungspflichten

Verweigert eine versicherte Person die vom Versicherungsunternehmen angeordnete vertrauensärztliche Untersuchung (und verhindert damit eine echtzeitliche Beurteilung ihres Gesundheitszustandes), ist es nicht willkürlich, wenn das kantonale Gericht davon ausgeht, es liege keine Beweisgefährdung dadurch vor, dass medizinische Abklärungen zeitnah geschehen müssen und darum eine medizinische Begutachtung nicht im Hauptprozess, sondern (bereits) im Rahmen einer vorsorglichen Beweisführung abgenommen werden müsse (E. 4.3). Es ist auch nicht willkürlich, wenn die Vorinstanz den Anspruch in der Hauptsache nicht als glaubhaft ansieht, nachdem die Verweigerung von Leistungen auf den Versicherungsbedingungen beruht, wonach die Leistungen gekürzt oder verweigert werden, wenn die versicherte Person den vertraglich festgelegten Obliegenheiten nicht nachkommt (E. 4.4). Es steht der Versicherungsnehmerin nicht frei, anstelle (bzw. zeitlich vor) einer fachärztlichen Untersuchung durch den Vertrauensarzt des Versicherungsunternehmens im Rahmen der vorsorglichen Beweisführung ein Gerichtsgutachten zu beantragen, denn auch die fachärztliche Untersuchung durch den Vertrauensarzt kann dazu führen, dass die Arbeitsunfähigkeit bestätigt und die Taggelderleistungen weitergeführt werden (E. 4.5).

G. Beweislast

4A_141/2022 vom 27. April 2023

Beweislast für günstigen Ausgang des Erstprozesses in der Anwaltshaftpflicht bei unterschiedlichen Prozessordnungen und gutachterlicher Würdigung des Kausalzusammenhangs

Im Haftpflichtprozess, der gegen einen Anwalt wegen unsorgfältiger Mandatsführung geführt wird, ist die anwendbare Prozessordnung, nach welcher der (hypothetische) Erstprozess zu führen gewesen wäre, insoweit von Bedeutung, als der Ausgang des Erstprozesses nach dieser Prozessordnung zu beurteilen ist; sie findet jedoch nicht im Haftpflichtprozess gegen den Anwalt selber Anwendung, der nach den für Zeit und Ort dieses Prozesses geltenden Regeln geführt wird (E. 3.1). Dass zwischen dem anwendbaren Prozessrecht für den Erstprozess und dem Prozessrecht für den Haftpflichtprozess in beweisrechtlicher Hinsicht wesentliche Unterschiede bestehen, ist von der klagenden Partei aufzuzeigen. Nicht von Bedeutung ist eine im kantonalen Prozessrecht vorgesehene Obliegenheit, Beweismittel, die ohne gerichtliche Hilfe beigebracht werden können, beizulegen; derartige Beweismittel können bei sorgfältiger Prozessführung jedenfalls in den Haftpflichtprozess eingeführt werden, sodass deren Einfluss auf den Erstprozess abgeschätzt werden kann (E. 3.3.1). Macht die klagende Partei geltend, es gebe in Bezug auf die Würdigung der persönlichen Befragung wesentliche Unterschiede, indem nach der anwendbaren Prozessordnung für den Erstprozess das Ergebnis der Befragung der freien Beweiswürdigung unterliegt, während die Prozessordnung für den Hauptprozess Aussagen der Partei zu eigenen Gunsten als nicht beweisbildend ansieht, ist dies nicht von Bedeutung, solange die Prozessordnung für den Hauptprozess die Möglichkeit der Beweisaussage kennt, welche ein Beweismittel wäre, und die Partei im Haftpflichtprozess nicht verlangt hat, zur Beweisaussage zugelassen zu werden (E. 3.3.2). Entgegen der Ansicht in der Lehre, wonach von der Vermutung auszugehen sei, dass vom Auftraggeber gewünschte Resultat lasse sich mit dem nötigen Einsatz verwirklichen, sofern der Beauftragte nicht bei Übernahme des Auftrages über die Unsicherheit des Erfolgseintritts aufgeklärt hat, obliegt es der klagenden Partei, den günstigen Ausgang des Erstprozesses mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu beweisen (E. 4.3.1). Auch wenn im Auftragsrecht Fälle denkbar sind, in denen sich der Erfolg bei hinreichender Kompetenz und genügendem Einsatz des Beauftragten nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge in aller Regel erreichen lässt (was aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung eine tatsächliche Vermutung begründet), gilt dies nicht für die Tätigkeit des Anwaltes, zumindest soweit es um die eigentliche Prozessführung geht; nur wenn sich die mangelnden Prozessaussichten bereits bei Mandatsübernahme oder vor Einleitung des Prozesses erkennen lassen, muss der Anwalt vor der Prozessführung abmahnen (E. 4.3). Auch wenn die obligatorische Unfallversicherung gestützt auf ein medizinisches Gutachten aufgrund bleibender Unfallfolgen eine Rente zugesprochen hat, kann das Zivilgericht in Abweichung vom Gutachten zum Schluss kommen, der Ursachenzusammenhang bleibender Beeinträchtigungen zum Unfall bleibe unbewiesen, wenn der medizinische Gutachter bei seiner Beurteilung darauf abstellt, dass die Angaben der geschädigten Personen "glaubhaft" seien, dies aber nicht auf medizinischem Fachwissen beruht, sondern der Gutachter die Glaub-

haftigkeit aus einem medizinischen Befund ableitet, der sich gerade aus den Aussagen der geschädigten Person erklären lässt, was letztlich Beweiswürdigung darstellt, bei welcher das Gericht nicht an die Auffassung des Gutachters gebunden ist (E. 5.3.2).

H. Beweiswürdigung

6B_74/2023 vom 29. November 2023

Willkürliches Abstellen auf "gerichtsnotorische Besonnenheit älterer Motorradfahrer"

Bewertet das kantonale Gericht die Aussagen beider Beteiligten an einem Unfallgeschehen als glaubhaft, ist es willkürlich, das Verschulden an einer Kollision zwischen Automobil und Motorrad deswegen dem Automobilisten zuzurechnen, weil gerichtsnotorische sei, dass ältere Motorradfahrer (zudem mit Sozia) bedacht führen und keine unnötigen Risiken beim Überholen eingehen würden (E.1.4.2). Gleichermassen ist willkürlich, das Unfallgeschehen aufgrund des Schadenbildes zu beurteilen, ohne dass weitere objektive Grundlagen wie ein verkehrstechnisches Gutachten vorliegen (E.1.4.4).

4A_415/2023 vom 11. Oktober 2023

Willkür in Beweiswürdigung bei Abweichen von medizinischen Gutachten aufgrund der erstellten tatsächlichen Elemente

Auch wenn die medizinischen Überlegungen, die ein kantonales Gericht anstellt, in den medizinischen Gutachten keine Stütze findet, liegt Willkür erst dann vor, wenn die Schlussfolgerungen auch zu einem unhaltbaren Ergebnis führen, was nicht der Fall ist, wenn sich die Beurteilung des kantonalen Gerichts noch mit Befunden des Gerichtsgutachters deckt (E. 5.4.2).

4A_82/2023 vom 8. August 2023 (französisch)

Willkürliche und nicht willkürliche Beweiswürdigung zu Kausalzusammenhang und Schaden nach Rückweisung

Wenn das Bundesgericht die Angelegenheit mit Urteil 4A_410/2021 an die Vorinstanz zurückgewiesen hat, damit es über den Kausalzusammenhang zwischen einem Unfallereignis und den geltend gemachten gesundheitlichen Beschwerden gestützt auf die sozialversicherungsrechtlichen Gutachten (die nicht als Privatgutachten gelten) entscheide, umfasst dies auch den Nachweis des Erwerbsausfalls, der unfallbedingt entstanden ist, weswegen das kantonale Gericht auch die Frage beurteilen durfte, ob der Unfallfolgen wegen die Ausbildung hat abgebrochen werden müssen (E. 3.2.1). Bei widersprüchlichen Meinungen zu Fragen, deren Beantwortung Spezialwissen erfordert, muss das Gericht bei der Beweiswürdigung zwangsläufig eine Auswahl zwischen den Meinungen verschiedener Experten treffen; wenn das kantonale Gericht in Bezug auf den Kausalzusammenhang einer Meinung den Vorzug gibt, ohne irgendwelche relevanten

Umstände zu vernachlässigen, so ist dies auch unter dem Aspekt nicht willkürlich, dass der medizinische Experte den Unfallhergang ungenau wiedergegeben hat (E. 4.3.4). Es ist jedoch willkürlich, wenn das kantonale Gericht davon ausgeht, der Unfallfolgen wegen hätte die Ausbildung abgebrochen werden müssen, wenn kein medizinischer Bericht sich hierzu äussert und die geschädigte Person sich in einem Gespräch dahingehend geäußert hat, dass sie ihre Berufswünsche (unabhängig vom Unfall) geändert hätte; ein Zusammenhang hätte nur über ein medizinisches Gutachten nachgewiesen werden können, welches aber nicht beantragt worden war (E. 4.4.3). Ebenso ist es willkürlich, eine unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit in Erwerb und Haushalt anzunehmen, wenn die sozialversicherungsrechtlichen Gutachten, auf die abgestellt werden kann, hierzu keine Aussagen machen, sondern lediglich Privatgutachten hierzu vorliegen, die aber substantiiert bestritten worden sind und damit lediglich bestrittene Parteibehauptungen darstellen (E. 4.5.2).

4A_200/2023 vom 16. Juni 2023

Gemeinsames aussergerichtliches Gutachten nicht als Schiedsgutachten

Alleine der Umstand, dass die Parteien aussergerichtlich einen gemeinsamen Gutachtensauftrag erteilen und die Kosten hälftig tragen, führt nicht dazu, dass ein Schiedsgutachten gemäss Art. 189 ZPO vorliegt. Notwendiges Wesensmerkmal eines Schiedsgutachtens ist der Wille der Parteien, die Feststellungen des Schiedsgutachtens als verbindlich anzuerkennen; dieser gemeinsame Wille muss nachgewiesen werden, ansonsten von einem Privatgutachten auszugehen ist (E. 4.2.2). Stellt eine Partei im erstinstanzlichen Verfahren keinen Antrag auf Einholung eines Gutachtens (sondern widersetzt sich vielmehr einem solchen), besteht kein Anlass, von Amtes wegen ein Gutachten anzuordnen, wodurch ohnehin der Verhandlungsgrundsatz und die Beweislastregeln übermässig strapaziert würden (E. 4.4.2).

4A_58/2023 vom 25. April 2023

Fehlender Beweis der psychisch vermittelten erheblichen Arbeitsunfähigkeit in der Krankentaggeldversicherung alleine durch Hausarzt

Es ist nicht willkürlich, eine psychisch vermittelte Arbeitsunfähigkeit nicht als bewiesen anzusehen, wenn sie lediglich vom Hausarzt attestiert wird, der mangels fachärztlicher Kenntnisse auf dem Gebiet der Psychiatrie und Psychotherapie nicht qualifiziert ist, einen psychopathologischen Befund zu erheben; entsprechend ist es auch nicht willkürlich, in antizipierter Beweiswürdigung auf die Befragung des Hausarztes zu verzichten, selbst wenn dieser die einzige medizinische Fachperson gewesen ist, welche die versicherte Person im fraglichen Zeitraum gesehen hat. (E. &.2.2). Auch wenn für den Anspruch auf ein Krankentaggeld keine "schwere psychische Erkrankung" notwendig ist, sondern jede Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit als Krankheit gilt, muss, damit die Beeinträchtigung der psychischen Gesundheit eine vollständige Arbeitsunfähigkeit über einen längeren Zeitraum zur Folge gehabt haben kann, diese eine gewisse Schwere aufweisen (E. 6.2.3).

I. Rechtskraft

4A_463/2022 vom 3. Januar 2023

Grundlagenirrtum beim gerichtlichen Vergleich

Da ein Vergleich den Prozess unmittelbar beendet und dem Abschreibungsbeschluss nur deklaratorische Wirkung zukommt, kommt gegen Dispositionsakte der Parteien alleine der Revisionsgrund von Art. 328 Abs. 1 lit. c ZPO (Unwirksamkeit der Willenserklärung) infrage (E. 3.1.1). Wenn die klagende Partei Krankentaggelder ab Beginn der Arbeitsunfähigkeit einklagt, obwohl sie weiss, dass der Arbeitgeber wegen der verspäteten Meldung des Krankheitsfalls an den Krankentaggeldversicherer die Leistungen für die ersten Monate erbringen muss, umfasst ein Vergleich mit dem Krankentaggeldversicherer über die eingeklagten Taggelder auch die Periode, für welche an sich der Arbeitgeber leistungspflichtig ist, wenn im Vergleich nichts anderes fixiert wird. Ein Grundlagenirrtum kann nicht geltend gemacht werden (E. 3.4.1).

J. Unentgeltliche Rechtspflege

5A_836/2023 vom 10. Januar 2024 (französisch)

Begründung eines Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege im Rechtsmittelverfahren

Es reicht für ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege im Rechtsmittelverfahren nicht aus, auf die in erster Instanz gewährte unentgeltliche Rechtspflege zu verweisen und Beweismittel anzubieten für den Fall, dass die Berufungsinstanz an der weiterhin bestehenden Bedürftigkeit Zweifel habe. Der anwaltlich vertretenen Partei muss die Begründungspflicht im Rechtsmittelverfahren bekannt sein, weswegen keine Nachfrist einzuräumen ist, sondern das Gesuch ohne weiteres abgelehnt wird. Dafür, dass bei Verfahren, die in erster Instanz auf Vorfragen beschränkt worden sind, etwas anderes gelten würde, fehlt es an einer gesetzlichen Grundlage (E. 3.4).

K. Strafverfahren

6B_158/2023 vom 7. Juni 2023 (französisch)

Keine Legitimation zur Beschwerde für den Privatkläger bei akzeptiertem Verweis der Zivilansprüche auf den Zivilweg

Verweist das kantonale obere Gericht den Privatkläger für seine Zivilforderungen auf die Klage vor dem Zivilrichter, und stellt der Privatkläger vor Bundesgericht keine formellen Anträge im Zusammenhang mit seinen Zivilansprüchen, wird der Verweis auf den Zivilweg rechtskräftig, womit der Entscheid des Bundesgerichtes keinen Einfluss mehr auf die Zivilansprüche haben kann und entsprechend die Legitimation zur Beschwerde fehlt (E. 1.4).

1C_344 und 1C_656/2022 vom 2. Juni 2023 (zur Publikation vorgesehen)

Anwaltskosten in der Opferhilfe als längerfristige Hilfe, nicht als Entschädigung; keine Subsidiarität der Opferhilfe zur unentgeltlichen Rechtspflege

Die Anwaltskosten des Strafverfahrens sind ausschliesslich als Soforthilfe oder als längerfristige Hilfe im Sinne von Art. 13 OHG geltend zu machen, nicht aber als Entschädigung im Sinne von Art. 19 OHG (E. 5.2). Eine kantonale Regelung, wonach das Gericht über die Entschädigung entscheidet, jedoch eine Verwaltungsbehörde über die längerfristige Hilfe, ist nicht zu beanstanden. (E. 6.2). Fällt das Gericht gleichwohl einen Sachentscheid über die längerfristige Hilfe, ist dies willkürlich; ob ein solches Urteil nichtig ist, kann offengelassen werden, da das Urteil ohnehin aufgehoben wird (E. 7.2). Der Anspruch auf längerfristige Hilfe sollte so früh wie möglich gestellt werden; der Anspruch verwirkt jedoch nicht, wenn ein Gesuch erst nachträglich gestellt wird (E. 10.3). In Bezug auf die unentgeltliche Rechtspflege ist die Opferhilfe (entgegen früherer Rechtsprechung) nicht subsidiär; ein Opfer, das Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege hat, diesen aber im Strafverfahren nicht geltend macht, kann auch nachträglich noch bei der Opferhilfestelle den Antrag auf Übernahme der Anwaltskosten stellen (E. 12.6)

7B_155/2022 vom 19. Oktober 2023

Zulässige Strafverfolgung wegen Körperverletzung nach rechtskräftigem Strafbefehl wegen SVG-Delikt

Die rechtskräftige Verurteilung für eine Verkehrsregelverletzung steht einer Strafverfolgung wegen einer dadurch verursachten Körperverletzung auch unter dem Grundsatz von "ne bis in idem" nicht entgegen (E. 2.3).

6B_339/2022 vom 29. März 2023

Keine Beschwerdelegitimation gegen Freispruch bei voller Haftung aus der Betriebsgefahr

Wird im Strafurteil hinsichtlich der Adhäsionsklage festgehalten, der Beschuldigte sei der geschädigten Person dem Grundsatz nach für den aus dem Betrieb seines Motorfahrzeugs entstandenen Schaden haftbar, wobei die Zivilklage im Übrigen auf den Zivilweg verwiesen werde, kann sich der gleichzeitig erfolgte Freispruch nicht auf die Zivilansprüche auswirken und besteht keine Legitimation für eine Beschwerde an das Bundesgericht (E. 1.2.1).



Sozialversicherungsgericht
Basel-Stadt

Gutachtensqualität; eine Neverending Story

20. Invaliditätstagung vom 19. März 2024

Was wurde erreicht, was ist noch zu tun?
Ein Diskussionsbeitrag aus dem Blickwinkel einer
Richterin

Andrea Pfeleiderer, Dr. iur.,
Gerichtspräsidentin am Sozialversicherungsgericht Basel-Stadt

Gutachtensqualität - immer die gleiche Leier?



Oder was sind tatsächlich Qualitätsindikatoren für die Gerichte?



Gutachtensqualität

Welche Indizien sprechen gegen die Qualität eines Gutachtens aus dem Blickwinkel des Gerichts?



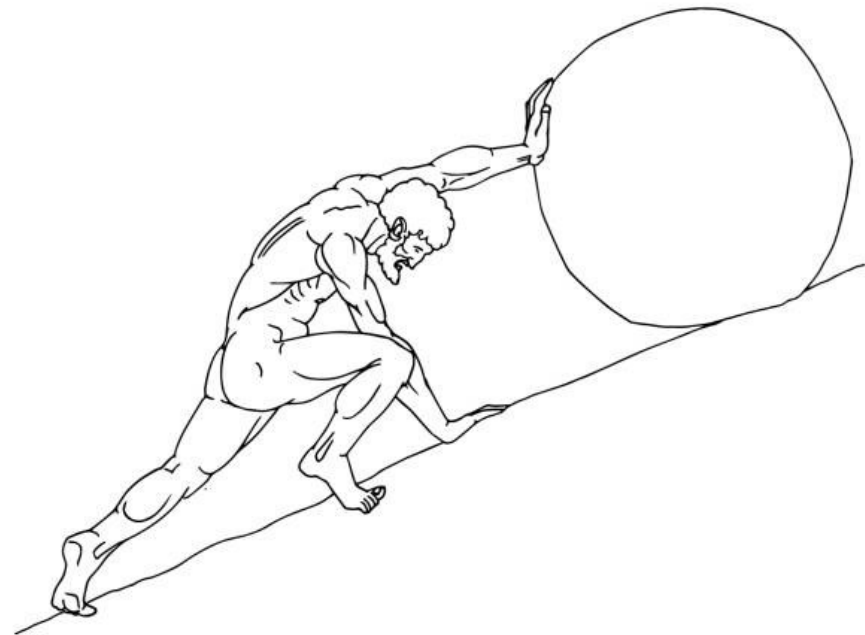
Lösungsansatz Gerichtsgutachten?

Hürden aus der Perspektive des Gerichts:

- **Gericht beruft sich auf seine Kontrollfunktion**
- **Gutachten als Flaschenhals des Verfahrens (Art. 61 lit. a ATSG?)**
- **Zahlreiche praktische Hürden:**
 - **Wahlfreiheit des Gerichts bzw. die praktischen Schwierigkeiten bei der Suche eines geeigneten Gutachters/einer geeigneten Gutachterin;**
 - **umständliche Klärung der Modalitäten und Ausarbeitung des Fragekatalogs.**

**«Der Kampf gegen Gipfel vermag ein Menschenherz auszufüllen.
Wir müssen uns Sisyphos als einen glücklichen Menschen vorstellen.»**

Albert Camus (1913-1960)



Dr. Andrea Pfeiderer
Andrea.Pfeiderer@bs.ch

Gutachtenqualität – eine Never-Ending-Story

Was wurde erreicht, was ist noch zu tun?



Foto: pixabay.com (Pixabay License)

Was ist objektiv gesehen schlimmer:

- Wenn eine Person zu Unrecht eine IV-Rente bekommt

oder

- wenn eine Person eigentlich Anspruch hätte auf eine IV-Rente, aber keine bekommt?

Grundsätzliches:

- Abklärung von Sozialversicherungsleistungen = Herausforderung
- Fehlentscheide lassen sich nicht vermeiden
- Problem: im Schatten der [Scheininvaliden-Diskussion](#) hat sich eine ungute Kultur entwickelt
 - > zu Unrecht verweigerte Leistungen, nachteilige Bemessungen mittels Tabellenlöhnen
- Zivilgesellschaft erwacht: Gesetz zur Weiterentwicklung der IV
- Problem: Grenzen der Verhältnismässigkeit im Zusammenhang mit Gutachten

Entwicklung der aktuellen Situation – Vier Flops

Flop 1 – Der Bock als Gärtner?

- Art. 76 Abs. 1 ATSG: Bundesrat = Aufsichtsbehörde
- Bereich IV: Zuständigkeit des BSV
 - > Aufsicht über Gutachtensqualität unterliegt dem BSV
- EKQMB-Empfehlung: Keine Aufträge mehr an Gutachtenstelle
- Problem: Gutachter:innen werden weiter engagiert

Begründung des BSV auf Nachfrage:

«Die Empfehlung der EKQMB richtete sich denn auch nur gegen die PMEDA AG **als Organisation**. Dabei wurden zwar **inhaltliche und formelle Mängel** in einzelnen Teilgutachten festgestellt, es fehlen jedoch Aussagen zur **Gesamtbeurteilung sowie zur Beweiskraft der Gutachten**. Ein Gutachten kann zwar Mängel aufweisen, in der Gesamtbeurteilung aber dennoch **verwertbar** sein, wenn die als mangelhaft erkannten Teile für die Gesamtbeurteilung **nicht relevant** sind. Selbst wenn demnach die von Ihnen genannten Sachverständigen an den jeweiligen Gutachten beteiligt gewesen sind und für einzelne der im Bericht genannten Mängel **verantwortlich** sind, kann daraus nicht auf eine **Unverwertbarkeit** der Gutachten geschlossen werden. Da dann auch keine **systematischen Vorwürfe** gegen einzelne Sachverständige der PMEDA AG vorliegen, würde es an **Willkür** grenzen, sachverständigen Zweierteams, an welchen Sachverständige der PMEDA AG beteiligt sind, von der Gutachtensvergabe auszuschliessen.»

Brief BSV vom 28.11.2023 an die UP

Flop 1 – Der Bock als Gärtner?

- Gravierende formelle und inhaltliche Fehler, die nicht relevant sind...?
- vgl. dazu Art. 52a ATSG
«Der Versicherungsträger kann die Ausrichtung von Leistungen **vorsorglich einstellen**, wenn [...] der begründete **Verdacht** besteht, dass sie [die versicherte Person] die Leistungen unrechtmässig erwirkt.»
- Mit gleicher Elle gemessen?

Flop 2 – Zu wenig Geld

- Pauschalvergütung Gutachten 2'500.- bis 3'000.- pro Disziplin
 - (inkl. Aktenauszug, Konsensbesprechung, neu auch noch Peer Reviews, Weiterbildung etc.)
- Pauschalsumme ist in komplexen Fällen zu gering für seriöse Begutachtung
- Folgen:
 - ökonomischer Fehlanreiz für oberflächliche Gutachten
 - Gutachternachwuchs stirbt aus
- Mehr Geld ausgeben mit dem Resultat, dass es mehr Renten gibt?

Flop 3 – Zu wenig Mut

- Zu viele Gutachten trotz aussagekräftiger Vorakten
- Schulung der RADs
 - in objektiver Aktenprüfung
 - im «Erkennen von Wald» (Schluss mit «Verbäumisierung»)
- Z.B. mehr Arbeitstrainings / Verifizierung der Arbeitsfähigkeit on the job
- Dynamik der Gerichte: Teufelskreis «Untere Instanzen» – «Bundesgericht»
- Missbrauch der Gerichte als Kronzeugen für Gutachtenqualität

Flop 4 – Relationen

90,043285

oder

1,043276

Flop 4 – Relationen

- Aktuell: Grosser, teurer Aufwand zur Verbesserung des Inputs, um Output (Beurteilung der Arbeitsfähigkeit) nachvollziehbar zu machen
- Problem:
 - Festlegung der Arbeitsfähigkeit als «Quantensprung, dem eine gewisse Unbestimmtheit inhärent ist» (Forschungsbericht BSV 4/08, Beschwerdevalidierungstests in der IV)
 - Reliabilität
 - Formale Verbesserung der Gutachten, aber häufig weiterhin unbegründete Schlussfolgerungen

Es tut sich etwas

- Ausgestaltung und Begründung des Konsens erfahren mehr Beachtung
- Vorschläge Qualitätsindikatoren der EKQMB:
 - Verhältnis Fallkomplexität – Dauer Untersuchungsgespräch
 - Nachvollziehbarkeit der Begründung Konsistenz/Plausibilität

Lichtblicke

EKQMB

- Bisher ungesehene Ernsthaftigkeit in der Diskussion
 - Forschungstätigkeit
 - Praxisorientierte Empfehlungen, cf. Qualitätsindikatoren für med. Gutachten

Checks and Balances

- Bisher: Rentenvermeidungskultur (koste es, was es wolle)
- Notwendiger Kulturwandel – es muss sich etwas ändern dürfen
 - in der Verwaltung
 - bei den RADs
 - bei den Gerichten

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Quellen

- Brief BSV vom 28.11.2023 an die UP
- Marie Baumann, 20.08.2017: [\[1/7\] Für psychisch Kranke werden die Hürden zu einer IV-Rente immer höher – Wie konnte das passieren? | ivinfo \(wordpress.com\)](#)
- BSV-Forschungsbericht Nr. 4/08: [«Der Einsatz von Beschwerdevalidierungstests in der IV-Abklärung»](#)

u^b

^b
**UNIVERSITÄT
BERN**



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Gutachtensqualität; eine Neverending Story

Was wurde erreicht, was ist
noch zu tun? Intro zum
Podium am 19. März 2024

Prof. Dr. Michael Liebreuz
Universität Bern
Forensisch-Psychiatrischer Dienst
Falkenplatz 16-18
3012 Bern



Ein Input mit
unterschiedlichen
Hüten...

Fachgebiete entwickeln
sich weiter





COMMENT | VOLUME 2, ISSUE 8, P677-679, AUGUST 01, 2015

Brain disease model of addiction: why is it so controversial?

Nora D Volkow  • George Koob

Published: August, 2015 • DOI: [https://doi.org/10.1016/S2215-0366\(15\)00236-9](https://doi.org/10.1016/S2215-0366(15)00236-9)

 PDF [355 KB]  Figures

THE LANCET Psychiatry

Volume 2, Issue 1, January 2015, Pages 105-110



Personal View

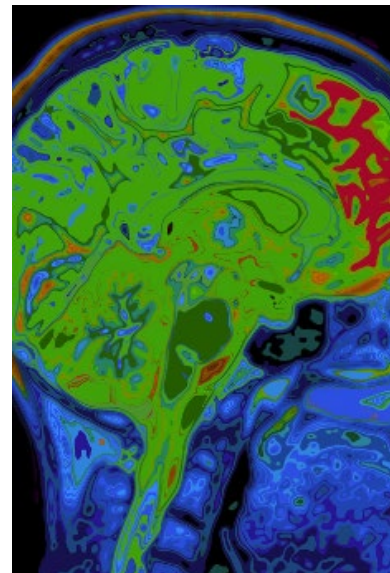
The brain disease model of addiction: is it supported by the evidence and has it delivered on its promises?

Prof Wayne Hall PhD ^{a, b, c, e, f}, Adrian Carter PhD ^{b, d}, Cynthia Forlini PhD ^b

FRONTIERS IN NEUROSCIENCE: THE SCIENCE OF SUBSTANCE ABUSE

Addiction Is a Brain Disease, and It Matters

Alan I. Leshner



Addiction is a brain disease (?)
...but in some jurisdictions and in some legal contexts it is still perceived as self inflicted harm



**Schweizerische Zeitschrift
für Sozialversicherung
und berufliche Vorsorge**

Publikationsorgan der Konferenz der kantonalen
BVG- und Stiftungsaufsichtsbehörden

60. Jahrgang

Das Suchtleiden bzw. die Abhängigkeitserkrankungen – Möglichkeiten der Begutachtung nach BGE 141 V 281 (= 9C_492/2014)

Von MICHAEL LIEBRENZ,^{1,2,*,#} ROMAN SCHLEIFER,² CLAUDINE AESCHBACH,^{3,*} TONI BERTHEL,^{4,*} DOROTHEE KLECHA,^{1,#} RALPH MAGER,^{5,°} GERHARD EBNER,^{6,#,°} VOLKER DITTMANN,^{7,#} MARC WALTER,⁸ ROLF-DIETER STIEGLITZ,⁹ UELI KIESER¹⁰

Résumé

Les auteurs de la présente contribution estiment que l'arrêt du Tribunal fédéral publié aux ATF 141 V 281 et la procédure probatoire structurée que cet arrêt décrit, ouverte quant au résultat, constitue une étape importante pour améliorer l'estimation des effets de troubles psychiques (déterminés) sur la capacité de travail. Cet article traite de la question de savoir si les «troubles mentaux et du comportement liés à l'utilisation de substances psychoactives», les syndromes médicaux de dépendance, généralement les dépendances sont comparables dans leur nature aux autres troubles psychiques (dans ce cas, les troubles somatoformes) et dans quelle

Ein Kommentar – Un commentaire

Sind Abhängigkeitserkrankungen aus höchstrichterlicher Sicht (weiterhin) nicht mit anderen psychischen Störungen (z. B. somatoformen Störungen) vergleichbar? – Eine Urteilsbesprechung von BGE 8C_582/2015 im Lichte der theoretischen Anwendbarkeit des ergebnisoffenen, strukturierten Beweisverfahrens.

Von MICHAEL LIEBRENZ^{1,2}, URSULA UTTINGER³, GERHARD EBNER⁴



Lausanne, 5. August 2019

Medienmitteilung des Bundesgerichts

Urteil vom 11. Juli 2019 (9C_724/2018)

Leistungen der Invalidenversicherung bei Suchterkrankung: Änderung der Rechtsprechung

Das Bundesgericht ändert seine Rechtsprechung bezüglich des Anspruchs auf Leistungen der Invalidenversicherung bei Vorliegen einer Suchterkrankung. Künftig ist wie bei allen anderen psychischen Erkrankungen anhand eines strukturierten Beweisverfahrens abzuklären, ob sich eine fachärztlich diagnostizierte Suchtmittelabhängigkeit auf die Arbeitsfähigkeit der betroffenen Person auswirkt.

Gemäss bisheriger langjähriger Rechtsprechung des Bundesgerichts führten primäre Suchterkrankungen als solche grundsätzlich nicht zu einer Invalidität im Sinne des Gesetzes. IV-rechtlich wurde eine Suchterkrankung erst dann von Bedeutung, wenn diese in eine Krankheit oder einen Unfall mündete oder wenn die Sucht infolge einer Krankheit entstand. Diese Rechtsprechung ging letztlich davon aus, dass die süchtige Person ihren Zustand selber verschuldet habe und eine Abhängigkeit ohne Weiteres einem Entzug zugänglich sei.

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal



9C_724/2018

Urteil vom 11. Juli 2019

II. sozialrechtliche Abteil

Besetzung
Bundesrichterin Pfiffner, P
Bundesrichter Meyer, Bun
Szeless,
Gerichtsschreiberin Oswal

4.3. Hiergegen wird von medizinischer Seite vorgebracht, ein Suchtmittelentzug sei nach medizinischem Kenntnisstand keineswegs in jedem Fall als zumutbar oder ergebnisorientiert als beste Lösung im Sinne der Schadenminderung anzusehen, und etwaige Funktionseinbussen, Therapiemöglichkeiten und -ergebnisse seien individuell in hohem Masse unterschiedlich (LIEBRENZ ET AL., Das Suchtleiden bzw. die Abhängigkeitserkrankungen - Möglichkeiten der Begutachtung nach **BGE 141 V 281** [=9C_492/2014], in: SZS 2016 S. 12 ff., S. 22, 30 ff.). Juristisch wird daraus mit Blick auf die Abklärungspflicht von Verwaltung und Versicherungsgericht (Untersuchungsgrundsatz, Art. 43 bzw. Art. 61 lit. c ATSG) die Forderung abgeleitet, es sei bei Suchterkrankungen - gleich wie nach neuerer Rechtsprechung bei allen anderen psychischen Störungen (**BGE 143 V 418** E. 7 S. 427 ff.) - grundsätzlich eine indikatorengestützte Abklärung im Einzelfall durchzuführen (LIEBRENZ ET AL., a.a.O., S. 28 f.). Diese solle anstelle der bisherigen Abklärung der primären oder sekundären Natur der Sucht treten, die sich medizinisch-psychiatrisch nicht begründen lasse (LIEBRENZ ET AL., a.a.O., S. 32; LIEBRENZ/UTTINGER/EBNER, Sind Abhängigkeitserkrankungen aus höchstrichterlicher Sicht [weiterhin] nicht mit anderen psychischen Störungen [z.B. somatoformen Störungen] vergleichbar? - Eine Urteilsbesprechung von BGE 8C_582/2015 im Lichte der theoretischen Anwendbarkeit des ergebnisoffenen, strukturierten Beweisverfahrens, in: SZS 2016 S. 96 ff., S. 99 f.).

1.19. Sozial- und Sozialversicherungsrecht/
Droit social et droit des assurances sociales

8C_841/2016 und 8C_130/2017: Invalidenversicherung
Bundesgericht, I. sozialrechtliche Abteilung, 8C_841/2016 vom 30. November 2017, IV-Stelle des Kantons Zürich gegen A., sowie 8C_130/2017 vom 30. November 2017, A gegen IV-Stelle des Kantons Aargau, Strukturiertes Beweisverfahren bei Invalidität, Ausdehnung der Rechtsprechung gemäss BGE 141 V 281 auf alle psychischen Beeinträchtigungen.



MICHAEL LIEBREUZ*



UELI KIESER**



ROMAN SCHLEIFER***

12

SZS/R.SAS · 60/2016

Das Suchtleiden bzw. die Abhängigkeitserkrankungen – Möglichkeiten der Begutachtung nach **BGE 141 V 281** (= 9C_492/2014)

Von MICHAEL LIEBREUZ,^{1,2,*,#} ROMAN SCHLEIFER,² CLAUDINE AESCHBACH,^{3,*} TONI BERTHEL,^{4,*} DOROTHEE KLECHA,^{1,#} RALPH MAGER,^{5,*} GERHARD EBNER,^{6,#,*} VOLKER DITTMANN,^{7,*} MARC WALTER,⁸ ROLF-DIETER STIEGLITZ,⁹ UELI KIESER¹⁰

Résumé

Les auteurs de la présente contribution estiment que l'arrêt du Tribunal fédéral publié aux ATF 141 V 281 et la procédure probatoire structurée

BUNDESGERICHT

Invalidenrente: Bundesgericht taxiert Sucht neu als Krankheit

sda • Zuletzt aktualisiert am [5.8.2019](#) um 15:18 Uhr

Auch Suchterkrankungen können neu eine IV-Rente begründen

Das Bundesgericht hat seine Rechtsprechung für die Beurteilung des Anspruchs auf eine IV-Rente bei Suchterkrankungen geändert. Damit wird bei Suchterkrankungen zukünftig so vorgegangen, wie dies bereits bei psychischen Erkrankungen der Fall ist.

5.8.2019, 12:22 Uhr

Bundesgericht stellt Abhängigkeit mit psychischen Erkrankungen gleich

Aus [Rendez-vous](#) vom 05.08.2019.

News >

Schweiz >

[Renten für Suchtkranke](#)

«Vielleicht steht bei der IV künftig der Mensch mehr im Zentrum»

Montag, 05.08.2019, 17:43 Uhr

Aktualisiert um 20:28 Uhr

Besserer Zugang zu IV-Leistungen für Suchtabhängige

Aus [Info 3](#) vom 05.08.2019.

News >

Schweiz >

[Wegweisendes Urteil](#)

Suchtkranke erhalten direkteren Zugang zu IV-Renten

Das Bundesgericht setzt Abhängigkeit neu mit psychischen Erkrankungen gleich.

Der Begriff der Therapieresistenz bei unipolaren depressiven Störungen aus medizinischer und aus rechtlicher Sicht – eine Standortbestimmung im Nachgang zu BGE 9C_13/2016*

Roman Schleifer**/Ueli Kieser***/Alexander Gamma**/Volker Dittmann****/Gerhard Ebner*****/Fulvia Rota+/Josef Hättenschwiler**/Ralph Mager***/Marc Walter****/Erich Seifritz*****/Michael Liebrecht**

Der Beitrag befasst sich mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur allfälligen invalidisierenden Wirkung bestimmter depressiver Störungen. Dabei steht für das Bundesgericht im Zentrum, ob die betreffende Einschränkung therapieresistent ist. Das Bundesgericht legt dar, dass es sich um seltene Konstellationen handle, in denen bei Depressionen leichter oder mittelgradiger Natur eine Therapie-resistenz bestehe.

Im Beitrag wird aus medizinischer Sicht eine Definition der chronischen depressiven Störung und der therapieresistenten Depression gegeben. Dabei wird genau untersucht, wann eine Therapieresistenz angenommen werden muss. Bei chronischen Verläufen mit einer z.T. mehrjährigen Krankheitsdauer kann aus medizinischer Sicht nicht mehr mehrheitlich von einer günstigen Prognose ausgegangen werden. Mindestens in 40% dieser chronifizierten Fälle besteht eine echte Therapieresistenz.

La contribution traite de la jurisprudence du Tribunal fédéral relative aux éventuelles incidences invalidantes de certaines affections dépressives. Selon le Tribunal fédéral, la question de la résistance au traitement de l'atteinte en cause est centrale. Le Tribunal fédéral expose que rares sont les cas dans lesquels les dépressions légères ou d'intensité moyenne sont réfractaires au traitement. La contribution fait état d'une définition médicale des atteintes dépressives chroniques et de la dépression réfractaire. Elle examine de manière précise quand il y a lieu d'admettre une résistance à la thérapie. Dans la majorité des cas d'atteintes chroniques qui s'étalent quelques fois sur plusieurs années, il n'est plus possible d'un point de vue médical de retenir un pronostic favorable. Dans 40% de ces cas au moins existe une véritable résistance au traitement.



Nach Praxisänderung

Keine IV-Renten für Depressive: Bundesgericht will reagieren

Aufgrund einer Praxisänderung des Bundesgerichts erhalten Depressive in der Schweiz momentan kaum noch IV-Renten. Nun geht eine breite Allianz von Psychiatern auf die Barrikaden. Und: Das Bundesgericht will die Praxis überprüfen.

Claudia Badertscher
Donnerstag, 07.09.2017, 05:59 Uhr

Bundesgericht reagiert auf Kritik

Aus Rendez-vous vom 14.12.2017.

News > Schweiz >

Arbeitsfähigkeit ja oder nein?

Depressive erhalten bessere Chancen auf IV-Rente

Das Bundesgericht lässt «Therapieresistenz» als Kriterium fallen und verlangt neu eine sorgfältigere Einzelfallprüfung.

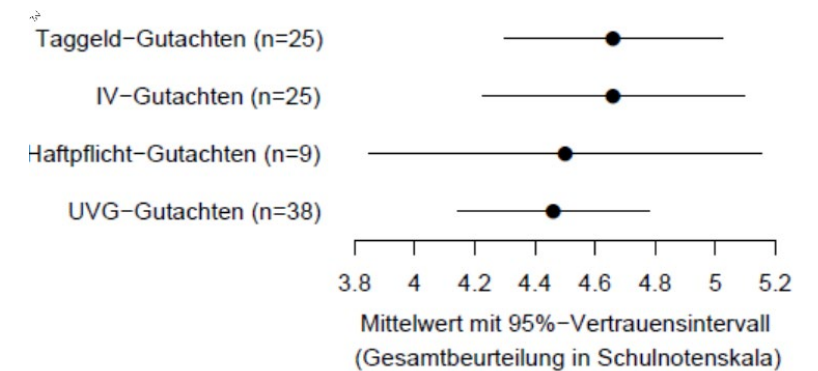
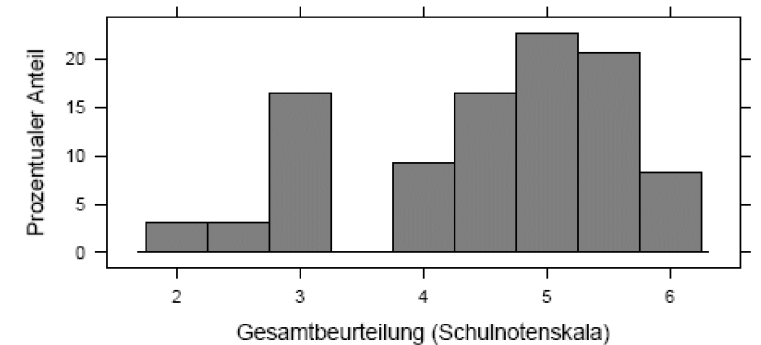
Donnerstag, 14.12.2017, 12:01 Uhr
Aktualisiert um 12:54 Uhr

Was wissen wir über die
Gutachtenqualität in der
Schweiz?



Was wissen wir über die Gutachtenqualität in der Schweiz?

- Diverse Studien zu Interrater-Reliabilität: Grosse Streubreite der Beurteilung (Dickmann JR, Broocks A. 2007. RELY 1 und 2, Barth, J., de Boer et al 2017)
- Qualitätsanalysen: «Auerbach-Studie» 2011: Repräsentative Stichprobe aus 97 Gutachten
- 9 von 25 IV-Gutachten ungenügend, allerdings keine repräsentative Stichprobe der IV-Gutachten (Stöhr, S., Bollag, Y., Auerbach et al. 2011)



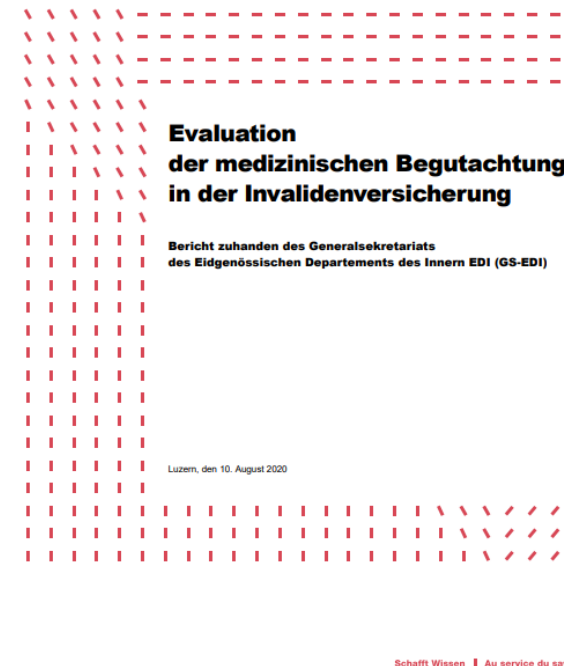
A pair of black footprints is centered on a grey background. The footprints are stylized, with a larger, rounded shape for the main body and a smaller, rectangular shape for the heel. Scattered around the footprints are several question marks of varying sizes and orientations, suggesting a state of uncertainty or inquiry. The text 'Bisherige QS-Massnahmen' is written in white, sans-serif font across the middle of the image, underlined.

Bisherige QS-Massnahmen

Evaluation der medizinischen Begutachtung in der Invalidenversicherung

Empfehlungen	
Zulassung (Strukturqualität)	E1 Schaffung und Einberufung einer unabhängigen Kommission für Qualitätssicherung und Zulassung von Gutachtern
	E2 Zulassungskriterien definieren <i>Nachweis Fortbildungstitel Versicherungsmedizin, Praxisbezug und klinische Erfahrung (in der Schweiz) einfordern; Probegutachten verbindlich einfordern; Anforderungen an die Gutachterstellen definieren</i>
	E3 Attraktivität der Begutachtungstätigkeit steigern <i>Aus-, Weiter- und Fortbildung stärken; Entlohnung anpassen</i>
	E4 Entwicklung vom «Markt- zum Staat-Modell» prüfen <i>Nur, falls E1 bis E3 die Situation nicht verbessern, ab 2025 prüfen</i>
Vergabe (Prozessqualität)	E5 Bestehende Vergabeprinzipien belassen, jedoch optimieren <i>Optimierung Zufallsauswahl bei den polydisziplinären Gutachten (Mehrfachbeschäftigung beschränken) Optimierung Einigungsverfahren bei den mono-/bidisziplinären Gutachten (Stärkung Einigungsverfahren)</i>
	E6 Transparenz der Vergabe schaffen <i>Führen einer Liste aller Sachverständigen und Gutachterstellen, strukturiert nach Fachbereich, Anzahl jährlich begutachteter Fälle und attestierter Arbeitsunfähigkeiten; Daten jährlich auswerten und publizieren (vgl. E13)</i>
	E7 Massnahmen zur Senkung der Anzahl externer Begutachtungen prüfen
Anforderungen Gutachten/Qualitätssicherung (Ergebnisqualität)	E8 Fachliche und formaljuristische Anforderungen an Gutachtensqualität mittels Qualitätszirkeln weiterentwickeln <i>Qualitätszirkel im Rahmen einer Arbeitsgruppe der neu zu schaffenden Kommission zur Qualitätssicherung; Förderung von interdisziplinär ausgerichteter anwendungsorientierter Forschung</i>
	E9 Transparenz der Begutachtung mittels Tonaufnahmen steigern
	E10 Stärkung der Ausbildung von Nachwuchsgutachtern/-innen in der Schweiz <i>Durchführung von Begutachtungen unter enger Supervision von erfahrenen Gutachtern/Kaderärzten</i>
	E11 Qualitätsentwicklung «on the job» weiter stärken <i>Fallbezogene Workshops; Diskussionsforen; Supervisionen/interdisziplinäre Interventionsgruppen</i>
	E12 Feedback durch Rechtsprechung stärken <i>«Übersetzung» und «Zusammenfassung» der für Gutachter/-innen relevanten kantonalen und höchstrichterlichen Gerichtsentscheide durch die Rechtsdienste der IVST/RAD, kombiniert mit fallspezifischen und nicht fallspezifischen Rückmeldungen, die für Gutachter/-innen verständlich sind; Stärkung medizinischer Kompetenzen von Gerichten</i>
	E13 Unabhängige Kommission für Qualitätssicherung einsetzen (vgl. E1)

Quelle: Interface/Universität Bern



Müller F., Liebrecht M., Schleifer R., Schwenkel Ch.(2020)
<https://www.news.admin.ch/news/message/attachments/63204.pdf>

EKQMB



Verordnung über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSV), Art. 7p

¹Die Kommission erarbeitet Empfehlungen zu:

- a. Anforderungs- und Qualitätskriterien für das Verfahren zur Erstellung von Gutachten,
- b. Kriterien für die Tätigkeit von Sachverständigen sowie deren Aus-, Weiter- und Fortbildung,
- c. Kriterien für die Zulassung von Gutachterstellen und deren Tätigkeit,
- d. Kriterien und Instrumente für die Beurteilung der Qualität von Gutachten.

² Die Kommission überwacht, wie die Kriterien nach den Buchstaben a–d durch die Sachverständigen und die Gutachterstellen eingehalten werden, und kann aufgrund dieser Überwachung Empfehlungen erarbeiten.

³ Sie macht die Empfehlungen öffentlich zugänglich...

Bisherige QS-Massnahmen

Massnahme	Grundlagen	Überprüfung	Qualitäts-Dimension
Tonaufnahmen	ATSV 7k, 7l	Gerichte, EKQMB	Prozessqualität
Überprüfung der Gutachten durch die IV und RAD	KSVI, RZ 3134-3143 Anhänge IV und V (Gliederung)	IV, RAD	Prozess- und Ergebnisqualität
Fachliche Anforderungen an sachverständige Personen	Art. 7 m, ATSV	IV, BSV	Strukturqualität
Aus- und Weiterbildung	Art. 7 m, ATSV	SIM, IV, BSV	Strukturqualität
Leitlinien	Fachgesellschaften	RAD	Prozessqualität
Inter- / Supervision, Qualitätszirkel		Gutachter	Prozess- und Ergebnisqualität
Gerichtliche Überprüfung und Zustellung der Gerichtsurteile an Gutachter	ATSV, Art. 9b	Kantons- und Bundesgerichte	(juristische) Ergebnisqualität
Interne Qualitätssicherungsmassnahmen und permanente Qualitätskontrolle der Gutachterstellen	Neue Verträge mit dem BSV Art. 3 Abs 5, 8	Gutachterstellen	Prozess- und Strukturqualität
Audits der Gutachterstellen	Neue Verträge mit dem BSV Art. 3 Abs 10	BSV (oder EQKMB)	Prozess- und Strukturqualität
Überprüfung der Qualität der Gutachten	Neue Verträge mit dem BSV Art. 7 Abs. 3	EQKMB	Prozess- und Ergebnisqualität

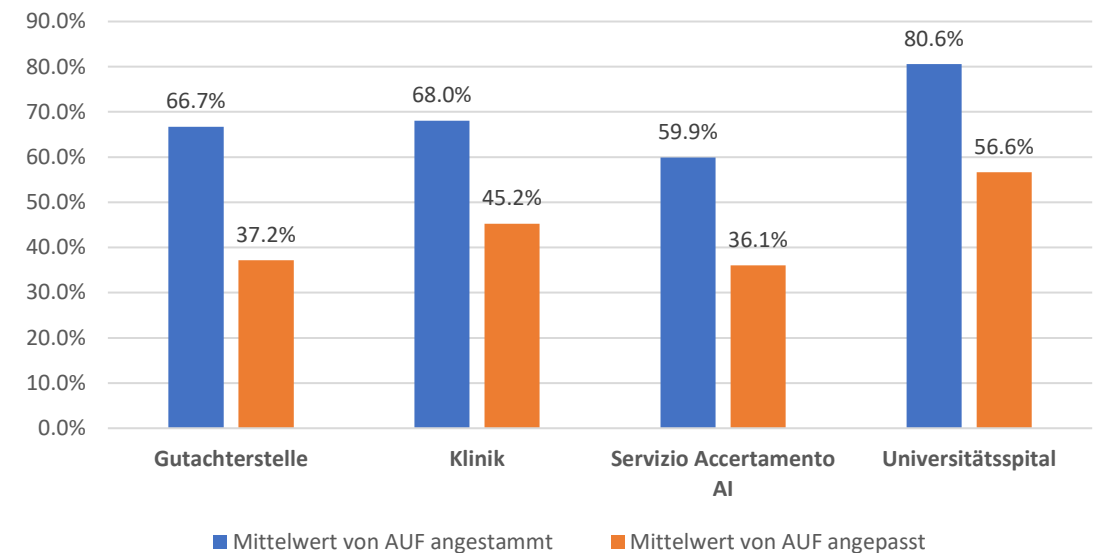
Schleifer, R., & Liebrecht, M. (2023). Die Eidgenössische Kommission für Qualitätssicherung in der medizinischen Begutachtung (EKQMB). *Therapeutische Umschau*, 80(2), 85-88.

Spielt die Organisationsform einer polydisziplinären Gutachterstelle eine Rolle?

	Anzahl polydisziplinäre Gutachten	Mittelwert von AUF angestammt	Mittelwert von AUF angepasst
Private Gutachterstelle	4107	66.7%	37.2%
Klinik	138	68.0%	45.2%
Servizio Accertamento AI	160	59.9%	36.1%
Universitätsspital	306	80.6%	56.6%
Gesamtergebnis	4711	67.4%	38.6%

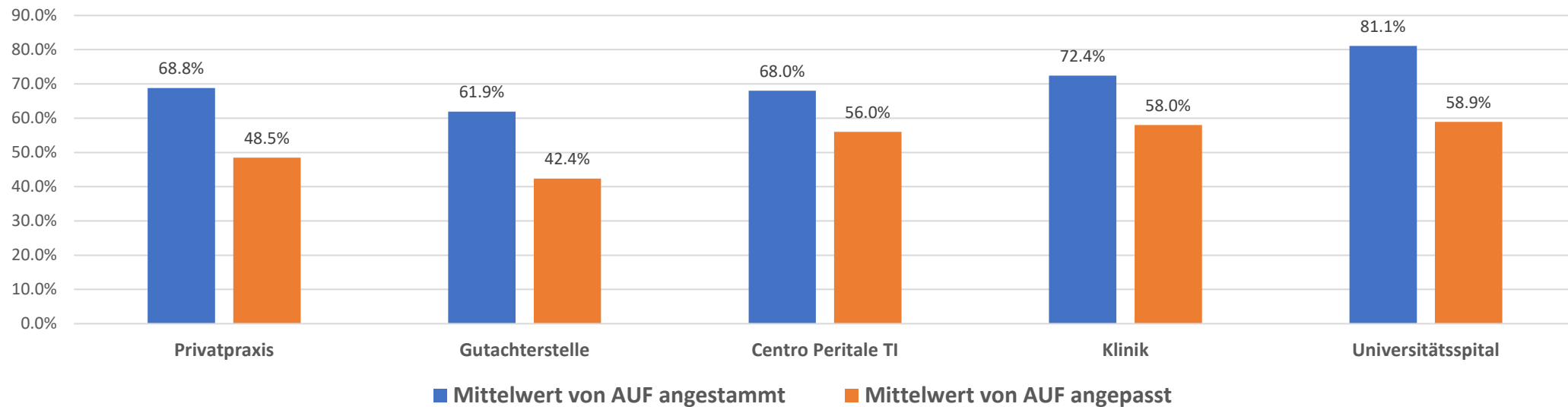
Die Unterschiede nach den vier Organisationsformen sind sowohl bei der ursprünglichen Arbeitsunfähigkeit als auch bei der angepassten Tätigkeit hoch signifikant (jeweils $p < 0,0001$)

Durchschnittliche AUF von PGA nach Organisationsform, CH 2022



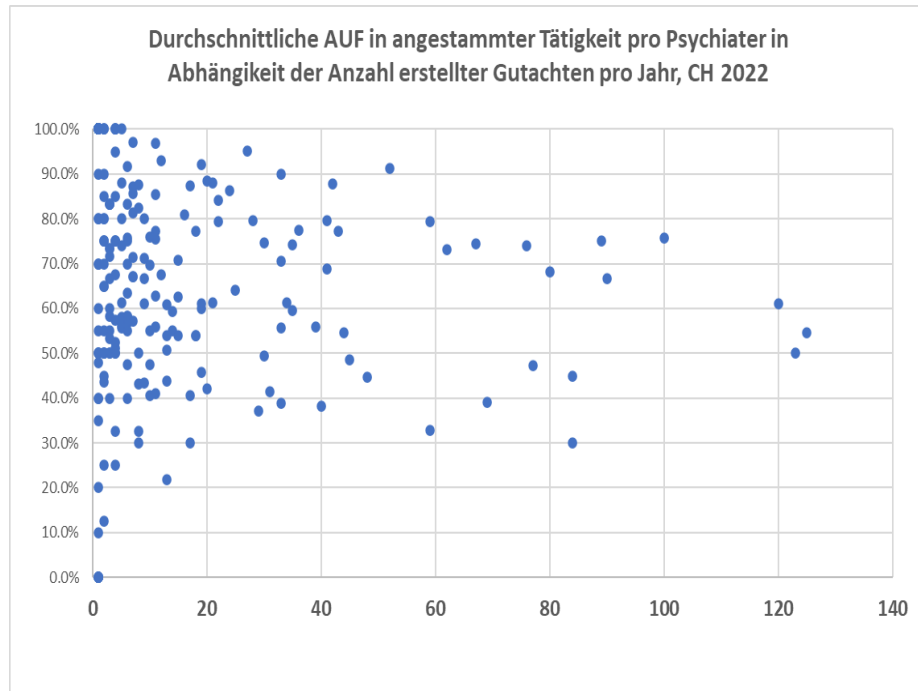
Spielt die Organisationsform bei monodisziplinären Gutachten eine Rolle?

Durchschnittliche AUF von MGA nach Organisationsform, CH 2022



Die Unterschiede nach den fünf Organisationsformen sind sowohl bei der ursprünglichen Arbeitsunfähigkeit) als auch bei der angepassten Tätigkeit hoch signifikant ($p < 0.0001$) .

Sind routinierte psychiatrische Gutachter strenger als weniger erfahrene?





Geplante Massnahmen

Aus- und Weiterbildung der Gutachter verbessern

- Ausbildung im Rahmen des Medizinstudiums in Bezug auf die Attestierung und Beurteilung der Arbeitsfähigkeit, Umgang mit Versicherungsanfragen sowie Begutachtung.
- Fachärztliche Weiterbildung nach Abschluss des Medizinstudiums und bis zum Erlangen des Facharztstitels in Bezug auf die Attestierung und Beurteilung der Arbeitsfähigkeit, Zusammenarbeit mit den Versicherungen sowie Begutachtung.
- Umsetzbarkeit der bisherigen und allfälligen neuen Empfehlungen in die Praxis.



Das Peer Review Verfahren (PRV-CH)

Prüfrage D3

Einzelkriterium D: Vollständigkeit

Inwieweit werden wesentliche Abweichungen in der versicherungsmedizinischen Beurteilung des Leistungsvermögens gegenüber relevanten Vorberichten beschrieben und bewertet?

Hierbei geht es um abweichende Aussagen zum Leistungsvermögen gegenüber Vorberichten, die eine andere versicherungsrechtliche Entscheidung nach sich ziehen könnten. Es wird erwartet, dass Abweichungen hinsichtlich des quantitativen und qualitativen Leistungsvermögens, von Beginn und Dauer der Leistungsminderung oder des Behandlungsbedarfs in der Beurteilung aufgezeigt und bewertet werden. Die Schlüssigkeit der Bewertung wird hier nicht beurteilt.

Unter Vorberichten wird dabei z. B. verstanden: Reha-Austrittsbericht, Gutachten der Sozialversicherungsträger, Gerichtsgutachten, Gutachten anderer Versicherer, Berichte von Behandlern und Spitalern . Ergeben sich aus dem Gutachten keine Hinweise auf abweichende Vorberichte, wird hier kein Mangel kodiert.

Kein Mangel

Leichte Mängel

Es gibt wesentliche Abweichungen in der versicherungsmedizinischen Beurteilung des Leistungsvermögens gegenüber Vorberichten. Diese werden im Gutachten aufgezeigt, es unterbleibt jedoch eine Bewertung und Begründung von Teilaspekten der Abweichungen in der Beurteilung.

Deutliche Mängel

Es gibt wesentliche Abweichungen in der versicherungsmedizinischen Beurteilung des Leistungsvermögens gegenüber Vorberichten. Diese werden im Gutachten aufgezeigt, es unterbleibt jedoch eine Bewertung und Begründung dieser Abweichungen in der Beurteilung.

Gravierende Mängel

Es werden Vorberichte zitiert, aber ohne Aussage zum darin angegebenen Leistungsvermögen ODER Es gibt wesentliche Abweichungen in der versicherungsmedizinischen Beurteilung des Leistungsvermögens gegenüber Vorberichten, die in der Beurteilung nicht aufgezeigt werden.

Zielsetzung

- Versicherungsunabhängige Evaluation der Gutachtenqualität
- (primär ohne Einmischung in die juristische Fallbeurteilung)
- Beurteilung der Gutachtenqualität einer repräsentativen Stichprobe
 - Ist-Zustand (Baseline)
 - Veränderungsmessungen
- Zulassung von neuen Gutachtenstellen regeln
- Audits von Gutachtenstellen=> Qualitätsdialog



Befragung zur Begutachtungssituation

Ziele:

- Bisher nur selektive Datenerhebungen (Beschwerdefälle)
 - Diskussion versachlichen
 - Inputs für gutachterliche Weiter- und Fortbildung
 - Qualitätsdialog mit den Gutachtern
-
- Rosburg, T., Lohss, R., Bachmann, M., Walter Meyer, B., de Boer, W. E., Fischer, K., & Kunz, R. (2021). Basler Fairness Fragebogen. *Suva Medical*.
 - Rosburg T. et al. (2023). Integration der Versicherten perspektive in die Qualitätsbewertung der Begutachtung. *Therapeutische Umschau*, 80(2), 78-84.

Expertise zum Thema

Nutzen von Probandenbefragungen für die Qualitätssicherung in der (versicherungs-)medizinischen Begutachtung und speziell in Bezug auf die Fairness bzw. Zufriedenheit mit dem Begutachtungsablauf

im Auftrag der Eidg. Kommission für Qualitätssicherung in der medizinischen Begutachtung (EKQMB)

Autorenteam

Prof. Dr. Beate Muschalla¹

PD Dr. rer. nat. Felix Fischer²

Dipl.-Psych. Anne Meier-Credner¹

Prof. Dr. Michael Linden³

¹ Technische Universität Braunschweig, Psychotherapie und Diagnostik

² Charité Universitätsmedizin Berlin, Center for Patient-Centered Outcomes Research

³ Charité Universitätsmedizin Berlin, Forschungsgruppe Psychosomatische Rehabilitation



Zusammenfassung

CONCLUSION



1. Die bisherige Diskussion über die Qualität der z. H. IV ohne ausreichende Datenbasis.
2. Erste Ansätze mit öffentlicher Statistik, aber teilweise schwer interpretierbare «Indikatoren» (Welche Indikatoren sind ggf. besser geeignet?)
3. Besorgniserregende Situation im Bereich der Psychiatrie: Gutachtermangel führt zu rechtsstaatlich bedenklichen Verzögerungen bei der IV-Abklärung. Wie steht es um die Aus- und Weiterbildung?
4. Peer-Review-Verfahren als Möglichkeit der unabhängigen (verblindeten) methodisch-kritischen Überprüfung von Gutachten.
5. Die Befragung der Versicherten zur Begutachtungssituation ist eine Möglichkeit, die aktuelle Diskussion zu versachlichen.

Vielen Dank

für Ihre Aufmerksamkeit

Forensisch Psychiatrischer Dienst der Universität Bern

Michael.Liebrenz@unibe.ch



Beweis im Sozialversicherungsrecht

Eine einseitige Sache?

19. März 2024

Kaspar Gehring, lic. iur., Rechtsanwalt
Fachanwalt SAV Haftpflicht- und Versicherungsrecht

📍 Ulrichstrasse 14
CH-8032 Zürich

☎ +41 44 388 57 57

📠 +41 44 388 57 58

✉ info@kspartner.ch

🌐 kspartner.ch

 K S P A R T N E R

Zweck des Abklärungsverfahrens

Beweise wofür?

- Leistungen
- Beiträge

Erhoben werden die Beweise im einheitlichen
Verwaltungsverfahren nach ATSG

Eröffnung des Abklärungsverfahrens

In aller Regel braucht es für Leistungen eine Anmeldung (Art. 29 ATSG, Ausnahmen: Art. 77 AHVV, Art. 66 UVV, Revision von Amtes wegen)

- Anmeldung bezieht sich auf «vernünftigerweise mit dem vorgetragenen Sachverhalt» und den vorliegenden Akten im Zusammenhang stehende Leistungen
 - Entwicklungen sind möglich
 - Entdeckungen auch
- Auskunfts- und Beratungspflicht (Art. 27 ATSG)

Was ist abzuklären?

- Rechtsfragen: «iura novit curia» / Rechtsanwendung von Amtes wegen.
- Tatfragen: Feststellungen aufgrund eines Beweisverfahrens / Die Feststellung des Gesundheitsschadens, d.h. die Befunderhebung und die gestützt darauf gestellte Diagnose betreffen ebenso eine Tatfrage wie die Prognose (fallbezogene medizinische Beurteilung über die voraussichtliche künftige Entwicklung einer Gesundheitsbeeinträchtigung im Einzelfall) und die Pathogenese (Ätiologie) im Sinne der Feststellung der Ursache eines Gesundheitsschadens dort, wo sie invalidenversicherungsrechtlich erforderlich ist (z.B. bei den Geburtsgebrechen; Art. 13 IVG) (BGE 132 V 393, E. 3.2)

Was ist abzuklären?

- Beweisgegenstand: Vollständige Abklärungen des in Frage stehenden Rechtsverhältnisses
- Tiefe der Abklärungen: Der Sachverhalt muss richtig abgeklärt werden
 - KIESER: bis zur zweifelsfreien Eruierung
 - MÜLLER: wenn die Verwaltung vom Bestehen einer Tatsache überzeugt ist
 - LENDFERS: weitere Abklärungen sind nicht mehr geeignet, neue Erkenntnisse zu bringen

Wer hat die Abklärungen vorzunehmen?

- Untersuchungsgrundsatz (Art. 43 ATSG):
Versicherungsträger hat von Amtes wegen die notwendigen Abklärungen vorzunehmen

Ausnahmen: (Revisionsbegehren / Verschlechterung)

vs.

- Mitwirkungspflicht: Im Rahmen der Zumutbarkeit

Wer hat die Abklärungen vorzunehmen?

- Erhebungen Dritter?
 - Fremddakten in Rahmen von Amts- und Verwaltungshilfe können beigezogen werden.
 - Fremdgutachten (sozialversicherungsintern oder -extern).
 - Privatgutachten?

Wer hat die Abklärungen vorzunehmen?

Untersuchungsgrundsatz:

- Die Versicherungsträger haben die Abklärungen «ohne Bindung an die Vorbringungen oder Beweisanträge der Parteien» vorzunehmen (BGE 117 V 261 E. 3b.)

Wer hat die Abklärungen vorzunehmen?

- Rechtliches Gehör (Art. 29 BV, Art. 42 ATSG)
 - Soweit die eingereichten Beweismittel entscheidungsrelevant sind, hat sie der Versicherer entweder zu berücksichtigen und frei zu würdigen oder sich in einer dem Anspruch auf rechtliches Gehör genügenden Art und Weise damit auseinanderzusetzen
- Art. 6 EMRK weitergehend?
 - Das Recht auf Waffengleichheit beinhaltet «kein unbeschränktes Recht auf Zulassung zum Beweis».

Wie ist abzuklären?

- Welche Beweismittel?
- Ablauf des Beweisverfahrens?

Wie ist abzuklären?

Beweismittel

- Schriftliche Auskünfte (Art. 28 Abs. 2 und 3 ATSG)
- Formulare (Art. 29 Abs. 2 ATSG)
- Arztberichte (Art. 29 Abs. 2 ATSG)
- Arbeitgeberberichte (Art. 29 Abs. 2 ATSG)
- Daten im Rahmen der Amtshilfe (Art. 32 Abs. 1 ATSG)
- Daten im Rahmen der Verwaltungshilfe (Art. 32 Abs. 2 ATSG)
- Mündliche Auskünfte (Art. 43 Abs. 1 ATSG)
- Auskünfte der anspruchstellenden Personen sowie namentlich von Arbeitgebern, Ärztinnen und Ärzten, Versicherungen, Amtsstellen usw. (Art. 28 ATSG)
- Observationen (Art. 43a und Art. 43b ATSG)
- Gutachten (Art. 44 ATSG)
- Tonaufnahmen vom Interview bei Gutachten (Art. 44 Abs. 6 ATSG, Art. 7k ATSV)

Weitere nach Art. 55 ATSG / Art. 12 VwVG

Wie ist abzuklären?

Auswahl

Die Verwaltung ist grundsätzlich frei im Entscheid, «mit welchen Mitteln der rechtserhebliche Sachverhalt abgeklärt wird». Der Behörde kommt ein sehr weiter Ermessenspielraum zu.

Grundsätze:

- Verhältnismässigkeit
- Beschleunigungsgebot
- Verbot von Willkür und rechtsungleicher Behandlung
- Treu und Glauben

Wie ist abzuklären?

- Beweisanordnungen / Form
 - Grundsätzlich keine Pflicht zum Erlass eines formellen Entscheids über Beweismassnahmen
 - Ausnahmen: Gutachten
 - Mitwirkungspflicht (Mahn- und Bedenkzeitverfahren)

Beweiswürdigung

- Grundsatz der freien Beweiswürdigung
 - Verwertungsfreiheit: keine Beweis- oder Zulassungsschranken (Verwertungsverbote)
 - Würdigungsfreiheit: jedes Beweismittel ist im Einzelfall unabhängig von der Herkunft oder Bezeichnung zu würdigen (auch da Fehlen von Beweismitteln).
- Dennoch hat es die Rechtsprechung mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung als vereinbar erachtet, in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten **Richtlinien** für die Beweiswürdigung aufzustellen (BGE 125 V 351 E. 3b)

Beweiswürdigung

Würdigungsrichtlinien

- Kriterien, gemäss welchen auf ein Gutachten abzustellen ist, resp. nach welchen Gutachten zu würdigen sind
- Erhöhte Glaubwürdigkeit der Aussage der ersten Stunde gegenüber späteren Angaben
- Beweiswertigkeit von Abklärungsberichten der IV-Stellen für Haushaltabklärungen, Hilflosigkeit, Hilfsmittel, Intensivpflegezuschlag usw.
- Hausärzte und behandelnde Fachärzte schreiben im Zweifelsfall eher zu Gunsten der Patienten aus
- Zulässigkeit zum Abstellen auf Berichte versicherungsinterner Ärzte, soweit keine auch nur geringen Zweifel an deren Schlussfolgerungen bestehen.
- Kreisärzte der Suva verfügen nach ihrer Funktion und beruflichen Stellung über besondere traumatologische Kenntnisse und Erfahrungen
- Ohne zwingende Gründe nicht von einem Gerichtsgutachten abweichen
- Nachweises eines Soziallohns
- Nachweis einer Validenkarriere nur, wenn konkrete Anhaltspunkte bestehen; blosse Absichtserklärungen genügen nicht

Beweiswürdigung

Erfahrungstatsachen

- Unzulässigkeit der Kausalitätsbeurteilung „post hoc ergo propter hoc“
- Traumatische Verschlimmerungen von klinisch stummen degenerativen Vorzuständen an der Wirbelsäule nach sechs bis neun Monaten, spätestens nach einem Jahr abgeheilt
- Symptome eines Schleudertraumas in der Regel nach zwei Jahren abgeklungen
- Unfallkausalität bei Diskushernien nur bei unverzüglichem und sofortigem Auftreten von starken Schmerzen und einer Arbeitsunfähigkeit nur nach einem Trauma von besonderer Schwere
- «Richtungsgebende Verschlimmerung» nur bei einer bildgebend darstellbaren Schädigung
- Latenzzeit 24 bis 72 Stunden nach Schädelhirntrauma
- Leicht- bis mittelgradige depressive Störungen ohne nennenswerte Interferenzen durch psychiatrische Komorbiditäten stellen in der Regel keine schwere, invalidisierende psychische Krankheit dar

Beweiswürdigung - antizipiert

Antizipierte Beweiswürdigung

- «Eine antizipierte Beweiswürdigung liegt vor, wenn das Gericht zum Schluss kommt, ein an sich taugliches Beweismittel vermöge seiner Überzeugung von der Wahrheit oder Unwahrheit einer strittigen Tatsache, die es insbesondere aufgrund der bereits abgenommenen Beweismittel gewonnen hat, nicht zu erschüttern.» (BGer 4A_285/2019 v. 18. November 2019)
- «Erforderlich ist dabei allerdings, dass der Richter aufgrund einer Würdigung der erhobenen Beweise zur festen Überzeugung gelangt, der Hauptbeweis sei unumstösslich bereits erbracht.» (BGE 115 II 305)

Beweiswürdigung - antizipiert

Antizipierte Beweiswürdigung

- Nach dem Bundesgericht werden „nicht erhobene Beweismittel“ gewürdigt
- Aber geht das überhaupt?
 - Antizipierte Beweiswürdigung mit und ohne Beweiswertprognose

Fazit

- Voraussetzungen sind gering für die Eröffnung des Verfahrens
- Verfahrensherrschaft stark bei der Verwaltung konzentriert
- Mitwirkungspflichten sind streng (Sanktionierungsmöglichkeiten)
- Keine korrelierenden Mitwirkungsrechte

Danke für Ihre Aufmerksamkeit.



K S P A R T N E R

📍 Ulrichstrasse 14
CH-8032 Zürich

☎ +41 44 388 57 57
📠 +41 44 388 57 58

✉ info@kspartner.ch
🌐 kspartner.ch

Überwindbarkeit, eine Wiedergängerin?

**Dr. iur. Philipp Egli, Rechtsanwalt
Fachstelle für Sozialrecht ZHAW**

**Invaliditätstagung 2024
19. März 2024**

Gliederung

1. Einleitung
2. Wiedergängerin
 - a) «Der Mensch ist gesund»
 - b) Depressionspraxis
 - c) Indikatorenpraxis – quo vadis?
3. Ursprünge
4. Folgerungen

1. Einleitung

«Wiedergängerin»

Bedeutung ⓘ

ruheloser, umgehender Geist einer Verstorbenen; Geist, Gespenst

DUDEN

1. Einleitung

Art. 7 Abs. 2 Satz 2 ATSG: «Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht **nicht überwindbar** ist.»

Abklärung der Überwindbarkeit?

Vermutung der Überwindbarkeit?

Fiktion der Überwindbarkeit?

1. Einleitung

Überwindbarkeitsvermutung = Vermutung, der vP sei eine Willensanstrengung zuzumuten, mit welcher die Folgen ihres (psychosomatischen) Leidens überwunden werden können (BGE 131 V 49, 130 V 352 – Überwindbarkeitspraxis)

Aufgabe der Vermutung zugunsten einer **ergebnisoffenen Beurteilung des funktionellen Leistungsvermögens** (BGE 141 V 281 – Indikatorenpraxis)

1. Einleitung

Art. 7 Abs. 2 Satz 2 ATSG: «Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht **nicht überwindbar** ist.»

Abklärung der Überwindbarkeit?



BGE 131 V 49, 130 V 352

Vermutung der Überwindbarkeit?



BGE 141 V 281

Fiktion der Überwindbarkeit?



BGE 145 V 215

1. Einleitung

Art. 7 Abs. 2 Satz 2 ATSG: «Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht **nicht überwindbar** ist.»

Abklärung der Überwindbarkeit?



BGE 131 V 49, 130 V 352

Vermutung der Überwindbarkeit?



BGE 141 V 281

2. Wiedergängerin

Art. 7 Abs. 2 Satz 2 ATSG: «Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht **nicht überwindbar** ist.»

Abklärung der Überwindbarkeit?



Vermutung der Überwindbarkeit?



2. Wiedergängerin



a) «Der Mensch ist gesund» – Gesundheitsvermutung?

«Die medizinische Einschätzung der Arbeitsfähigkeit ist aber eine wichtige Grundlage für die anschliessende juristische Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistung der versicherten Person noch zugemutet werden kann (...) Dabei gilt, dass die versicherte Person als grundsätzlich gesund anzusehen ist und sie ihrer Erwerbstätigkeit nachgehen kann» (BGE 144 V 50 E. 4.3)

«Unverändert ist sodann auch in Zukunft dem klaren Willen des Gesetzgebers gemäss Art. 7 Abs. 2 ATSG Rechnung zu tragen, wonach im Zuge der objektivierten Betrachtungsweise (...) von der grundsätzlichen "Validität" (...) der die materielle Beweislast tragenden versicherten Person auszugehen ist.» (BGE 141 V 281 E. 3.7.2)

2. Wiedergängerin



a) «Der Mensch ist gesund» – Gesundheitsvermutung?

Kritik:

Jörg Jeger

«Der Mensch ist gesund.»

Gedanken eines Mediziners zu einer richterlichen
Vermutung in BGE 144 V 50

Einordnung: «Nach der allgemeinen Beweisregel (Art. 8 ZGB) hat die versicherte Person die invalidisierenden Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung mit dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit nachzuweisen. Gelingt dieser Nachweis nicht, verfügt sie über keinen Leistungsanspruch. Mit anderen Worten wird **bei Beweislosigkeit** vermutet, dass sich der geklagte Gesundheitsschaden nicht invalidisierend auswirkt: Vermutet wird Validität, nicht Invalidität.» (BGE 139 V 547 E. 8.1 [Hervorhebung beigefügt])

2. Wiedergängerin



b) «Depressionspraxis»

Da leicht- bis mittelgradige Depressionen psychiatrisch in aller Regel gut behandelbar sind, müssen sie erwiesenermassen therapieresistent sein, um als invalidisierender Gesundheitsschaden in Betracht zu fallen. – Leicht- bis mittelgradige depressive Störungen sind *weder hinreichend schwer noch therapieresistent* (befürwortend: Meyer/Reichmuth 2022, Art. 4 N 29, 84).

Kritik: *Formelhafte Depressionspraxis statt einzelfallweise Leistungsprüfung* – «starre Regel», «wonach eine leicht bis mittelschwer ausgeprägte depressive Störung ohne nachgewiesene Therapieresistenz per se keine invalidenrentenrelevante Diagnose darstellt. Das Kriterium, das ursprünglich als eines von mehreren Indizien bei der Leistungsbeurteilung im Einzelfall gedient hat, wird nun also genutzt, um den Begriff des Gesundheitsschadens in Bezug auf einen Rentenanspruch *normativ* einzuengen» (Eva Slavik, Invalidenrentenanspruch bei depressiven Erkrankungen, Jusletter vom 4. September 2017, Rz. 33 [Hervorhebung beigefügt]).

2. Wiedergängerin



b) «Depressionspraxis» – aufgegeben, oder doch nicht?

BGE 143 V 409: Depressive Störungen leicht- bis mittelgradiger Natur sind grundsätzlich ebenfalls einem strukturierten Beweisverfahren nach BGE 141 V 281 zu unterziehen.

BGE 148 V 49: «Hingegen kann - und daran ist hier nochmals zu erinnern - grundsätzlich nur eine schwere psychische Störung invalidisierend im Rechtssinn sein.» (E. 6.2.2)

Kritik:

Jörg Jeger

BGE 148 V 49: Ist das Bundesgericht rückfällig geworden?

Gedanken aus medizinischer Sicht

[Seite 268] **Indikatorenrechtsprechung – quo vadis?***

Iris Herzog-Zwitter^{**}, Jörg Jeger^{***}, Gerhard Ebner^{****}

2. Wiedergängerin



c) Indikatorenpraxis – quo vadis?

- Der Verzicht auf Abklärungen mit blossem Hinweis auf die Diagnose ist heikel.
- BGE 143 V 409 nimmt «bloss leichtgradige depressive Störungen» ohne Komorbidität und ohne Chronifizierung vom strukturierten Beweisverfahren aus. BGE 148 V 49 geht weit darüber hinaus mit dem Grundsatz, dass nur schwere psychische Störungen invalidisierend sein können.
- Die Schwere einer Störung «in ihrer rechtlichen Relevanz» zeigt sich bei deren funktionellen Auswirkungen (differenzierend: BGE 143 V 418).
- BGer: unabhängig von der diagnostischen Einordnung eines Leidens und unbesehen der Ätiologie ist ausschlaggebend, ob und in welchem Ausmass eine Beeinträchtigung der Arbeits- bzw. Erwerbsfähigkeit vorliegt (u.a. 8C_174/2023, 5.10.23, E. 5.2)
- BGer: Behandelbarkeit sagt für sich allein betrachtet nichts über den invalidisierenden Charakter einer gesundheitlichen Störung aus (9C_327/2022, 10.10.23, E. 4.2).

3. Ursprünge

Art. 7 Abs. 2 Satz 2 ATSG: «Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht **nicht überwindbar** ist.»

Abklärung der Überwindbarkeit?



Vermutung der Überwindbarkeit?



3. Ursprünge

«Nicht ohne Herz»

Invalidenversicherung Bundesrichter Ulrich Meyer wehrt sich gegen den Vorwurf, ein unmenschliches Krankheitsbild anzuwenden. Gutachter*innen, die Millionen von der IV verdienen, hält er aber für unparteiisch.

INTERVIEW ANDRES EBERHARD FOTOS KLAUS PETRUS

Fakt ist, dass sich die IV verschuldete und die Politik zu sparen begann. Fast gleichzeitig erhöhte das Bundesgericht die Hürden für eine IV-Rente. Verstiess es damit gegen die Gewaltentrennung?

Nein. Invalidität ist im Bundesgesetz als «andauernde gesundheitlich bedingte Erwerbsunfähigkeit» definiert. Das Bundesgericht wirkte als Hüter des Gesetzes. Denn wäre es so weitergegangen mit der Zunahme an Invaliden, hätte die IV zu einem allgemeinen existenzsichernden Mindesteinkommen mutiert. Und ein solches hat das Volk mehrfach abgelehnt.

Wie meinen Sie das?

Seit der Einführung der IV haben sich zwei Dinge grundlegend verändert. Anfang der 1960er-Jahre definierte die Schulmedizin, wer objektiv krank war und wer nicht. Damit ist seit Langem Schluss. Dazu kam die Anerkennung des subjektiven Leidens: Man ist nicht nur dann krank, wenn es einem körperlich, seelisch und geistig nicht gut geht, sondern auch dann, wenn man sich in den Umständen, in denen man lebt – also in der konkreten persönlichen, familiären, Ausbildungs- oder beruflichen Situation – nicht wohl fühlt. Auf gut Deutsch: «Wenn ich mich krank fühle, dann bin ich krank.» Das ist eine unerhörte Erweiterung des Krankheitsbegriffs.

3. Ursprünge

«Nicht ohne Herz»

Invalidenversicherung Bundesrichter Ulrich Meyer wehrt sich gegen den Vorwurf, ein unmenschliches Krankheitsbild anzuwenden. Gutachter*innen, die Millionen von der IV verdienen, hält er aber für unparteiisch.

INTERVIEW ANDRES EBERHARD FOTOS KLAUS PETRUS

Auch heute noch gelten psychosoziale Faktoren vor Gericht als «IV-fremd».

Natürlich ist eine Entlassung für einen 57-jährigen eine Katastrophe. Wenn er nicht wirklich schwer depressiv wird und nicht mehr behandelt werden kann, bedeutet sein sozialer Belastungszustand an sich aber keine Invalidität. Das ist hart. Auch wir Richter empfinden Empathie für diese Menschen. Wir urteilen nicht ohne Herz, aber wir sind an rechtliche Konzepte gebunden. Diesen Menschen muss anders geholfen werden: mit Wiedereingliederungsmassnahmen beispielsweise oder mit zeitlich begrenzten Renten, etwa in Form einer Vorruhestandsleistung bis zum Erreichen des AHV-Alters.

3. Ursprünge

«Die Erwerbsunfähigkeit und ihr Mass sind nach **objektiven Kriterien** zu beurteilen (...) Dabei kommt es darauf an, welche Tätigkeit dem Gesundheitsgeschädigten zugemutet werden kann. Die **Zumutbarkeit** ist hier der zentrale Begriff (...)»

«Zur Annahme einer leistungsbegründenden seelischen Abwegigkeit genügt es also nicht, dass der Versicherte infolge dieser Abwegigkeit nicht hinreichend erwerbstätig ist; entscheidend ist vielmehr, ob nach psychiatrischer Feststellung die Psychopathie eine derartige Schwere aufweist, dass **sozial-praktisch die Verwertung der Arbeitsfähigkeit auf dem Arbeitsmarkte nicht mehr zumutbar**, ja sogar für die Gesellschaft nicht mehr tragbar ist.»

(EVGE 1961 S. 160 E. 3)

3. Ursprünge

GUTACHTEN ÜBER GRUNDSÄTZLICHE FRAGEN
DER INVALIDENVERSICHERUNG¹

VON ERNST PROBST UND CARL HAFFTER, BASEL

3. Ursprünge

Nun besteht aber eine Tendenz der kantonalen InV-Kommissionen (auf Weisung des Bundesamtes für Sozialversicherung), nicht nur alle Fälle mit Diagnosen, wie «Schwernerziehbarkeit», «Psychopathie», sondern auch «Milieuschäden», «Verwahrlosung» a limine abzuweisen. Das Ergebnis dieser Praxis käme einem Ausschluss fast aller geistigen Gesundheitsschäden, also einer Sabotage des Gesetzes, gleich. Wenn man die Anlagefehler einerseits, die Milieuschäden andererseits ausschliesst, dann bleiben ausser den Oligophrenien nur noch einige Kinder mit organischen Hirnschäden.

3. Ursprünge

«Krankheitswert haben geistige Gesundheitsschäden grundsätzlich dann, wenn sie die Erwerbsfähigkeit (bzw. die Ausbildung) bleibend oder längere Zeit zu beeinträchtigen vermögen.»

«Allgemein wird für die **Abgrenzung der versicherten von den nichtversicherten Gesundheitsschäden geistiger Art** [abgestellt] auf die Begriffe

- der **Zumutbarkeit** im Sinne von Art. 28, Abs. 2, IVG und
- der **längeren bzw. bleibenden Dauer** im Sinne von Art. 4, Abs. 1, IVG»

EVG-Urteil 21.3.1973, in: ZAK 1973 S. 646

3. Ursprünge

«Folglich bedeutet kaum je eine fachärztlich festgestellte psychische Krankheit ohne weiteres auch das Vorliegen einer Invalidität.

In jedem Einzelfall muss eine **Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit** – bzw. der Ausbildung – *unabhängig von der Diagnose* und grundsätzlich *unbesehen der Aetiologie* ausgewiesen und in ihrem Ausmass bestimmt sein (...)»

EVG-Urteil 21.3.1973, in: ZAK 1973 S. 646

4. Folgerungen

«(...) dass die Invaliditätsprüfung nicht mehr – wie es unter der alten Schmerz-Rechtsprechung zwar nicht die Absicht war, aber bisweilen den Eindruck erwecken konnte – ein Werturteil ist, sondern auf einem *Beweisverfahren* beruht und Ergebnis eines solchen ist, also eine *Tatsachenfeststellung* (...)»



Ulrich Meyer, *Am Beispiel der Rechtsprechung zur Invalidität*, in: *Giurisprudenza recente del Tribunale federale. Sentenze di principio, cambiamenti di prassi e questioni lasciate aperte*, 55 Atti della giornata di studio del 6 giugno 2016, Basel 2017, S. 87–117.

(Hervorhebungen beigefügt.)

4. Folgerungen

«Vorsicht vor Vermutungen»

- Ergebnisoffenes Abklärungsverfahren
- Vereinfachungen (Vermutungen) empirisch unterlegen
- Vorsicht vor «Schablonen-Praxis» 