



Fall-Nr.: IV 2017/53
Stelle: Versicherungsgericht
Rubrik: IV - Invalidenversicherung
Publikationsdatum: 20.09.2019
Entscheiddatum: 17.05.2018

Entscheid Versicherungsgericht, 17.05.2018

Art. 13 IVG. Ziff. 405 Anh. GgV. Autismus-Spektrum-Störung. Kriterium der Erkennbarkeit vor dem vollendeten fünften Altersjahr. Die in der Ziff. 405. Anh. GgV als leistungsbegründendes Kriterium enthaltene Voraussetzung der Erkennbarkeit einer Autismus-Spektrum-Störung vor dem vollendeten fünften Lebensjahr ist gesetzes- und verfassungswidrig (Entscheid des Versicherungsgerichts des Kantons St. Gallen vom 17. Mai 2018, IV 2017/53).

Besetzung

Präsident Ralph Jöhl, Versicherungsrichterinnen Monika Gehrler-Hug und Karin Huber-Studerus; Gerichtsschreiber Tobias Bolt

Geschäftsnr.

IV 2017/53

Parteien

A.____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. David Zünd,

Amparo Anwälte und Notare, Neugasse 26, Postfach 148,

9001 St. Gallen,

gegen



IV-Stelle des Kantons St. Gallen, Postfach 368, 9016 St. Gallen,

Beschwerdegegnerin,

Gegenstand

medizinische Massnahmen

Sachverhalt

A.

A.a A.____ wurde im August 2015 unter Hinweis auf ein Geburtsgebrechen zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung angemeldet (IV-act. 1). Die Kinder- und Jugendpsychiaterin Dr. med. B.____ berichtete am 13. August 2015 (IV-act. 89), der Versicherte leide an einem frühkindlichen psychoorganischen Syndrom mit einer feinmotorischen Unreife, einer verminderten auditiven Erfassungsspanne, einer hyperkinetischen Symptomatik sowie Schwierigkeiten mit der Verhaltenssteuerung und dem Umgang mit Gleichaltrigen. Am 26. August 2015 notierte Dr. med. C.____ vom IV-internen regionalen ärztlichen Dienst (RAD), es liege ein Geburtsgebrechen im Sinne der Ziff. 404 Anh. GgV vor (IV-act. 9). Mit einer Mitteilung vom 28. August 2015 sicherte die IV-Stelle dem Versicherten die Vergütung der im Zeitraum vom 3. August 2015 bis 31. August 2020 anfallenden Kosten der zur Behandlung des Geburtsgebrechens Ziff. 404 Anh. GgV notwendigen medizinischen Massnahmen zu (IV-act. 10).

A.b Im Mai 2016 berichtete der Allgemeinmediziner Dr. med. D.____ (IV-act. 33–1 ff.), bei der als Aufmerksamkeitsdefizit- und Hyperaktivitätssyndrom diagnostizierten Störung handle es sich möglicherweise um ein Asperger-Syndrom. In einem Bericht vom 18. Februar 2015 hatte der Neuropädiater Dr. med. E.____ festgehalten (IV-act. 33–4 f.), er habe in seiner Untersuchung erhebliche Elemente festgestellt, die an eine Störung aus dem Autismus-Spektrum denken liessen. Aufgrund seiner klinischen Erfahrung würde er aber ein Asperger-Syndrom zum jetzigen Zeitpunkt „als nicht den Cut-off der vielen Symptome überschreitend vermuten“. Am 14. Oktober 2016 beantragte Dr. B.____ mit dem Hinweis die Einholung eines Arztberichtes bei den kinder- und jugendpsychiatrischen Diensten St. Gallen (KJPD), diese hätten in einer



St.Galler Gerichte

Abklärung festgestellt, dass der Versicherte an einer Störung aus dem Autismus-Spektrum leide (IV-act. 58). Die KJPD gaben am 25. Oktober 2016 an (IV-act. 59), die diagnostischen Kriterien eines Asperger-Syndroms seien erfüllt. Diese Störung lasse sich nicht einer anderen tiefgreifenden Entwicklungsstörung zuordnen. Die abnorme Entwicklung müsse vor der Vollendung des 36. Lebensmonats eingetreten sein. Der RAD-Neuropädiater Dr. med. F.____ notierte am 7. November 2016 (IV-act. 61), die Kriterien für die Anerkennung des Geburtsgebrechens Ziff. 405 Anh. GgV seien nicht erfüllt, denn es lägen keine eindeutigen Unterlagen vor, wonach eine autismusspezifische beziehungsweise autistypische Problematik schon vor dem fünften Lebensjahr vorgelegen hätte. Die Frage, ob tatsächlich ein Asperger-Syndrom vorliege, lasse sich nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit beantworten. Mit einem Vorbescheid vom 15. November 2016 teilte die IV-Stelle dem Versicherten mit, dass sie das Leistungsbegehren für medizinische Massnahmen zur Behandlung des Geburtsgebrechens Ziff. 405 Anh. GgV abweisen werde (IV-act. 63). Mit einer Verfügung vom 17. Januar 2017 wies sie das Leistungsbegehren ab (IV-act. 68).

B.

B.a Am 3. Februar 2017 liess der Versicherte (nachfolgend: der Beschwerdeführer) eine Beschwerde gegen die Verfügung vom 17. Januar 2017 erheben (act. G 1). Seine Eltern beantragten eine „Überprüfung“ der angefochtenen Verfügung. Zur Begründung machten sie geltend, aus einem Bericht des schulpyschologischen Dienstes vom 4. April 2012 gehe hervor, dass der Beschwerdeführer schon vor dem vollendeten fünften Lebensjahr eindeutig erkennbare Symptome gezeigt habe. Auch im Bericht der KJPD werde darauf hingewiesen, dass jene Verhaltensauffälligkeiten, die als Symptome einer Störung aus dem Autismus-Spektrum zu qualifizieren seien, bereits lange vor dem fünften Lebensjahr aufgetreten seien. Am 28. Februar 2017 liess der nun anwaltlich vertretene Beschwerdeführer einen Bericht der schulischen Heilpädagogik vom 2. Juli 2013 einreichen, laut dem eine Störung aus dem Autismus-Spektrum bereits vor dem fünften Geburtstag erkennbar gewesen sei (act. G 4).

B.b Die IV-Stelle (nachfolgend: die Beschwerdegegnerin) beantragte am 6. April 2017 die Abweisung der Beschwerde (act. G 6). Zur Begründung führte sie im Wesentlichen



an, der RAD-Arzt Dr. F.____ habe überzeugend aufgezeigt, dass die in den Berichten der behandelnden Ärzte beschriebenen Symptome mit dem anerkannten Geburtsgebrechen Ziff. 404 Anh. GgV vereinbar seien. Zudem sei im schulpsychologischen Bericht vom 4. April 2012 erwähnt worden, dass die prosozialen Fähigkeiten des Beschwerdeführers damals altersentsprechend gewesen seien, was gegen das Vorliegen einer Störung aus dem Autismus-Spektrum spreche. Gesamthaft lägen keine Unterlagen vor, die eine autismspezifische Störung als schon vor der Vollendung des fünften Lebensjahres eindeutig erkennbar erscheinen liessen.

B.c Der Beschwerdeführer liess am 27. Juli 2017 replicando die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Erbringung der gesetzlichen Leistungen beantragen (act. G 13). Die Beschwerdegegnerin verzichtete auf eine Duplik (act. G 15).

Erwägungen

1.

1.1 Das mit der angefochtenen Verfügung vom 17. Januar 2017 abgeschlossene Verwaltungsverfahren hat sich nur um die Frage gedreht, ob der Beschwerdeführer am Geburtsgebrechen Ziff. 405 Anh. GgV leidet. Auch die Beschwerde hat auf eine Anerkennung des Geburtsgebrechens Ziff. 405 Anh. GgV abgezielt. In der (vom nach der Beschwerdeerhebung neu beauftragten Rechtsvertreter verfassten) Replik hat der Beschwerdeführer dann allerdings neu die Erbringung der gesetzlichen Leistungen beantragen lassen, was offenkundig nicht als ein Begehren um die Anerkennung des Geburtsgebrechens Ziff. 405 Anh. GgV interpretiert werden kann, sondern als ein Begehren um eine Kostenvergütung verstanden werden muss. In der Replik hat der Rechtsvertreter allerdings keine konkreten medizinischen Massnahmen genannt, für die die Beschwerdegegnerin zu einer Kostenvergütung hätte verpflichtet werden sollen. Auch aus den Akten ergeben sich keine Hinweise auf medizinische Massnahmen, für die die Beschwerdegegnerin mit Hinweis auf die fehlende Anerkennung des Geburtsgebrechens Ziff. 405 Anh. GgV eine Leistungspflicht verneint hätte. Bislang hat die Beschwerdegegnerin offenbar sämtliche Kosten der effektiv durchgeführten medizinischen Massnahmen über das Geburtsgebrechen Ziff. 404 Anh. GgV vergütet. Diesbezüglich kann der Beschwerdeführer deshalb augenscheinlich kein



Rechtsschutzinteresse haben, weshalb auf den in der Replik gestellten Antrag nicht eingetreten werden kann. Der Gegenstand des Beschwerdeverfahrens beschränkt sich folglich allein auf die Frage, ob der Beschwerdeführer (auch) am Geburtsgebrechen Ziff. 405 Anh. GgV leidet, sodass eine entsprechende Feststellung erfolgen kann. Ebenfalls nicht zu prüfen ist deshalb, ob allenfalls ein Anspruch auf medizinische Massnahmen gestützt auf den Art. 12 IVG besteht.

1.2 Vorab ist allerdings die Frage zu beantworten, ob der Beschwerdeführer bezüglich der Anerkennung des Geburtsgebrechens Ziff. 405 Anh. GgV überhaupt ein schützenswertes Feststellungsinteresse hat (vgl. Art. 49 Abs. 2 ATSG). Diese Frage ist zu bejahen, denn es besteht die Möglichkeit, dass der Beschwerdeführer später einmal eine medizinische Massnahme benötigen könnte, die nur auf die Behandlung des Geburtsgebrechens Ziff. 405 Anh. GgV und nicht auch auf die Behandlung des – bereits verbindlich festgestellten beziehungsweise anerkannten – Geburtsgebrechens Ziff. 404 Anh. GgV abzielt. Für eine entsprechende Kostenvergütung müsste auch das Geburtsgebrechen Ziff. 405 Anh. GgV zwingend verbindlich anerkannt sein. Auf das entsprechende Feststellungsbegehren gemäss dem Antrag in der Beschwerdeschrift ist deshalb einzutreten.

2.

2.1 Laut dem Art. 13 Abs. 1 IVG hat eine versicherte Person bis zum vollendeten 20. Altersjahr einen Anspruch auf die zur Behandlung eines Geburtsgebrechens notwendigen medizinischen Massnahmen. Eine entsprechende Leistungspflicht der Invalidenversicherung besteht gemäss dem Art. 13 Abs. 2 IVG aber nur für jene Gebrechen, für die der Bundesrat eine solche vorgesehen hat. Die entsprechende Liste findet sich im Anhang der Verordnung über die Geburtsgebrechen. Die Ziff. 405 Anh. GgV sieht eine Leistungspflicht der Invalidenversicherung für Störungen aus dem Autismus-Spektrum vor, sofern diese bis zum vollendeten fünften Altersjahr „erkennbar“ geworden ist. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtes zur verwandten Ziff. 404 Anh. GgV dürfte die fehlende „Erkennbarkeit“ einer Autismus-Spektrum-Störung wohl die unwiderlegbare Rechtsvermutung (Fiktion) begründen, dass es sich nicht um eine angeborene Störung aus dem Autismus-Spektrum handelt



(vgl. etwa BGE 122 V 113 E. 3c/bb S. 122 f.; Urteil des Bundesgerichtes 9C_418/2016 vom 4. November 2016, E. 4).

2.2 Der Wortlaut der Ziff. 405 Anh. GgV ist nicht eindeutig, denn er setzt – anders als etwa jener der Ziff. 404 Anh. GgV – nicht die Diagnose und den Beginn der Behandlung des Gebrechens, sondern nur dessen Erkennbarkeit voraus (ursprünglich musste die Störung rechtzeitig „manifest“ geworden sein; vgl. ZAK 1971 558; der Wechsel von „manifest“ zu „erkennbar“ erfolgte ohne Erläuterung des Verordnungsgebers). Damit könnte ausschliesslich die objektive Erkennbarkeit gemeint sein. Die Störung müsste folglich nicht schon effektiv erkannt worden sein, sondern es würde auch genügen, wenn bei einer retrospektiven Betrachtung – trotz fehlender rechtzeitiger Erkennung – objektiv überwiegend wahrscheinlich feststünde, dass die Störung hätte erkannt werden müssen. Gemeint sein könnte aber auch, dass die Störung vor dem vollendeten fünften Altersjahr nicht nur objektiv erkennbar, sondern auch tatsächlich erkannt worden sein müsste. Möglicherweise hat die Verwendung von unterschiedlichen Begriffen in den Ziff. 404 und 405 Anh. GgV aber auch gar keine juristische Bedeutung, was hiesse, dass mit „erkennbar“ nicht in erster Linie die objektive Erkennbarkeit, sondern die rechtzeitig gestellte Diagnose gemeint wäre. Die Frage, welche der drei Interpretationsvarianten die richtige ist, kann anhand der Materialien nicht beantwortet werden. Sie muss aber aus den nachfolgenden Gründen auch gar nicht beantwortet werden:

2.3 Mit der einschränkenden Voraussetzung, wonach eine Autismus-Spektrum-Störung nur dann eine Leistungspflicht der Invalidenversicherung begründen kann, wenn sie vor dem vollendeten fünften Altersjahr „erkennbar“ gewesen ist, hat der Verordnungsgeber zweifellos ein Beweisproblem lösen respektive die Beweiswürdigung vereinfachen wollen. Damit hat er seine Kompetenz, die Geburtsgebrechen zu bezeichnen (bzw. aufzulisten), jedoch überschritten: Schwierigkeiten bei der Beweiswürdigung sind nach den allgemeinen Regeln des Beweisrechts und nicht über die Einführung von neuen materiellen Anspruchsvoraussetzungen zu lösen. Die Beweiswürdigung obliegt natürlich nicht generell-abstrakt dem Verordnungsgeber, sondern dem Versicherungsträger im konkreten Einzelfall respektive dem Gericht im Beschwerdefall (vgl. UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 3. Aufl. 2015, Vorbemerkungen, N 93). Die hier zur Diskussion



stehende (materielle) Anspruchsvoraussetzung verstösst aber nicht nur gegen die allgemeinen Beweisregeln. Sie ist auch nicht mit dem Art. 13 IVG vereinbar. Der Bundesrat hat die Autismus-Spektrum-Störungen nämlich als Geburtsgebrechen anerkannt, indem er sie in die Geburtsgebrechensliste aufgenommen hat. Gemäss dem Art. 13 Abs. 2 IVG hätte er folglich nur eine Leistungspflicht bei einer geringfügigen Bedeutung ausschliessen dürfen. Die einschränkende Voraussetzung ist aber nicht zu diesem Zweck, sondern vielmehr zur Abgrenzung zwischen angeborenen und erworbenen Störungen eingeführt worden. Ein sachlicher Grund, weshalb bei einer angeborenen Autismus-Spektrum-Störung die Kosten für die medizinische Behandlung nur dann von der Invalidenversicherung übernommen werden sollten, wenn diese bereits vor dem vollendeten fünften Altersjahr als solche erkennbar gewesen ist, ist nicht ersichtlich. Diese Beschränkung führt vielmehr zum stossenden Ergebnis, dass eine (verspätet als solche erkennbar gewordene) Autismus-Spektrum-Störung, die aus medizinischer Sicht unumstritten angeboren ist, fiktiv als ein erworbenes Leiden qualifiziert werden muss, weil sie erst nach der Vollendung des fünften Altersjahres erkennbar gewesen ist. Vor diesem Hintergrund erweist sich die in der Ziff. 405 Anh. GgV enthaltene Beschränkung nicht nur als gesetzeswidrig, sondern auch als verfassungswidrig: Eine versicherte Person, die nachweislich an einer angeborenen Autismus-Spektrum-Störung leidet, wird, wenn diese Störung erst nach dem vollendeten fünften Altersjahr erkennbar wird, ohne einen sachlichen Grund schlechter gestellt als eine versicherte Person, die an derselben Krankheit leidet, bei der diese Störung aber „rechtzeitig“ erkennbar gewesen ist. Diese Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes (Art. 8 BV) lässt sich – entgegen der Ansicht des Bundesgerichtes – nicht mit dem Verweis auf die Praktikabilität und die Rechtssicherheit (vgl. Urteil 9C_418/2016 vom 4. November 2016, E. 6.3.3) rechtfertigen. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die in der Ziff. 405 Anh. GgV enthaltene Beschränkung der Leistungspflicht der Invalidenversicherung auf Störungen aus dem Autismus-Spektrum, die vor der Vollendung des fünften Altersjahres „erkennbar“ geworden sind, entgegen dem Wortlaut und dem Willen des historischen Verordnungsgebers nicht als materielle Anspruchsvoraussetzungen interpretiert werden können. Eine gesetzes- und verfassungskonforme Auslegung zwingt zum Schluss, dass es sich bei dieser Voraussetzung bestenfalls um eine widerlegbare Rechtsvermutung handeln kann (vgl. zur verwandten Ziff. 404 Anh. GgV statt vieler den



Entscheid IV 2015/263 des St. Galler Versicherungsgerichtes vom 24. Oktober 2017, E. 2.2).

2.4 Die Sachverhaltsabklärung der Beschwerdegegnerin hat sich im Wesentlichen auf die Frage beschränkt, ob der Beschwerdeführer an einem Asperger-Syndrom gelitten hat, das vor der Vollendung des fünften Lebensjahres erkennbar gewesen ist, denn die Beschwerdegegnerin ist davon ausgegangen, dass allein die Antwort auf diese Frage entscheidend für die Anerkennung einer Leistungspflicht sei. Im Lichte der obigen Ausführungen erweist sich diese Auffassung aber als falsch. Die Frage, ob der Beschwerdeführer an einer angeborenen Störung aus dem Autismus-Spektrum leidet, muss anhand sämtlicher Umstände des konkreten Einzelfalls beantwortet werden. Im Vordergrund stehen dabei natürlich überzeugende fachärztliche Angaben, die sich zur Diagnose und dazu äussern, ob die Störung angeboren oder erworben ist. Ein Teil der behandelnden Ärzte hat die Auffassung vertreten, der Beschwerdeführer leide an einem Asperger-Syndrom respektive an einer Störung aus dem Autismus-Spektrum. Der Neuropädiater Dr. E. ___ hat sich dagegen nach einer eingehenden Untersuchung auf den Standpunkt gestellt, dass die Symptome nicht eindeutig genug seien, um eine sichere Diagnose stellen zu können. Auch der RAD-Arzt Dr. F. ___ hat die Auffassung vertreten, dass sich die beschriebenen Symptome mit dem früher diagnostizierten ADHS erklären liessen. Die medizinischen Akten sind also bezüglich der Diagnose widersprüchlich. Keiner der fachärztlichen Berichte erlaubt es, die Frage nach der richtigen Diagnose mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu beantworten. Bezüglich der Frage, ob die Störung angeboren oder erworben sei, findet sich in den Akten nur die Angabe, dass die Störung spätestens in den ersten 36 Lebensmonaten aufgetreten sein müsse. Diese Angabe lässt die Annahme sowohl einer angeborenen als auch einer erworbenen Störung zu. Präzisere Angaben finden sich in den Akten nicht. Anhand der Akten lässt sich also auch die Frage, ob die Störung angeboren oder erworben sei, nicht mit dem erforderlichen Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit beantworten. Da von weiteren medizinischen Abklärungen ein wesentlicher Erkenntnisgewinn erwartet werden kann, liegt entgegen der Auffassung des RAD-Arztes Dr. F. ___ keine objektive Beweislosigkeit vor. Mit anderen Worten erweist sich der massgebende Sachverhalt als ungenügend abgeklärt. Die angefochtene Verfügung ist deshalb in Verletzung der Untersuchungs-pflicht (Art. 43 Abs. 1 ATSG) ergangen, weshalb sie als rechtswidrig



aufgehoben werden muss. Die Sache ist zur weiteren Sachverhaltsabklärung und zur anschliessenden neuen Verfügung an die Beschwerdegegnerin zurückzuweisen.

3.

Die Rückweisung einer Sache gilt hinsichtlich der Kosten- und Entschädigungsfolgen rechtsprechungsgemäss als ein vollständiges Obsiegen der beschwerdeführenden Partei. Die Gerichtskosten sind deshalb der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. Dem Beschwerdeführer wird der von ihm geleistete Kostenvorschuss zurückerstattet. Der obsiegende Beschwerdeführer hat einen Anspruch auf eine Parteientschädigung. Da sein Rechtsvertreter nur an einem Schriftenwechsel beteiligt gewesen ist und da der Aktenumfang (im Vergleich zu einem „gewöhnlichen“ Rentenfall) als relativ gering zu qualifizieren ist, ist von einem insgesamt deutlich unterdurchschnittlichen erforderlichen Vertretungsaufwand auszugehen, weshalb die Parteientschädigung auf 2'500 Franken (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) festzusetzen ist.

Entscheid

1.

Soweit auf die Beschwerde eingetreten werden kann, wird diese teilweise gutgeheissen; die angefochtene Verfügung vom 17. Januar 2017 wird aufgehoben und die Sache wird zur weiteren Abklärung und zur anschliessenden neuen Verfügung im Sinne der Erwägungen an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen.

2.

Die Beschwerdegegnerin hat die Gerichtskosten von 600 Franken zu bezahlen; dem Beschwerdeführer wird der von ihm geleistete Kostenvorschuss von 600 Franken zurückerstattet.

3.

Die Beschwerdegegnerin hat den Beschwerdeführer mit 2'500 Franken zu entschädigen.