
Prof. Dr. Hardy Landolt, LL.M.
Glarus

Die EL als Pflegeversicherung

Nicht im Handel



Sonderdruck aus
«Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge»
Band 55 · 2011 · Heft 2

Stämpfli Verlag AG Bern

Die EL als Pflegeversicherung

Von Prof. Dr. iur. HARDY LANDOLT, LL.M., Glarus*

Résumé

Le législateur fédéral n'a pas adopté de loi fédérale autonome sur une assurance de soins, mais a prévu différentes prestations de l'assurance de soins dans les diverses lois sur les assurances sociales. Les coûts des prestations de l'assurance de soins de l'AVS/AI, de même que celles des assurances maladie et accident ne sont pas couverts dans tous les cas. C'est pourquoi le législateur fédéral a conçu les prestations complémentaires non seulement comme un revenu substitut assurant l'existence économique, mais aussi comme une assurance de soins applicable subsidiairement, ayant une importance particulière surtout lors d'un séjour en home.

Inhaltsverzeichnis

- I. Pflegebedürftigkeit als soziales Risiko
- II. Schweizerisches Pflegeversicherungssystem im Überblick
 - A. Verfassungsmässige Grundlagen
 - 1. Versorgungszuständigkeit
 - 2. Finanzierungszuständigkeit
 - B. Pflegeversicherungsleistungen und Pflegebetriebssubventionen
- III. EL als Auffangpflegeversicherung
 - A. Allgemeines
 - B. Anspruchsberechtigte
 - C. Versicherte Leistungen
 - 1. Unterscheidung zwischen Heim- und Hauspflegebedürftigkeit
 - 2. Subsidiarität gegenüber Sozialversicherungsleistungen
 - 3. Priorität gegenüber Sozialhilfeleistungen
 - D. Zuständigkeit

* Lehrbeauftragter an den Universitäten St. Gallen und Zürich für Haftpflicht-, Privat- und Sozialversicherungs- sowie Gesundheitsrecht, wissenschaftlicher Konsulent des Instituts für Rechtswissenschaft und Rechtspraxis der Universität St. Gallen sowie Rechtsanwalt und Notar, Glarus.

IV. Jährliche Ergänzungsleistung von Pflegebedürftigen

A. Hauspflegebedürftige Versicherte

1. Grundsatz der kollektiven Berechnung
2. Anrechenbare Ausgaben
 - i. Allgemeine Ausgaben
 - ii. Behinderungsbedingte Wohnungskosten
3. Anrechenbare Einnahmen
 - i. Allgemeines
 - ii. Leistungen aus Verpfändungsvertrag
 - iii. Vermögensverzehr
 - a. Allgemeines
 - b. In selbstbewohntes Wohneigentum investiertes Eigenkapital

B. Heimpflegebedürftige Versicherte

1. Anwendung besonderer Berechnungsgrundsätze
2. Anrechenbare Ausgaben
 - i. Tagestaxe
 - ii. Persönliche Auslagen
 - iii. Innereheliche Aufteilung
3. Anrechenbare Einnahmen
 - i. Ausnahmsweise Anrechnung der Hilfslosenentschädigung
 - ii. Vermögensverzehr
 - iii. Innereheliche Aufteilung

V. Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten

A. Umfassende Neuregelung im Rahmen des NFA

1. Allgemeines
2. Geltung der ELKV bis zum 31.12.2010

B. Grundsätze des Kostenersatzes

1. Anspruchsberechtigung
2. Ersatzfähige Kosten
 - i. Allgemeines
 - ii. Betreuungs- und Pflegekosten
3. Ersatz ausgewiesener Kosten
4. Bundesrechtliche Minimalbeträge

I. Pflegebedürftigkeit als soziales Risiko

Alter, Krankheit und Unfall können eine dauernde oder vorübergehende Pflegebedürftigkeit zur Folge haben. Eine Pflegebedürftigkeit ist mit einem teilweisen oder vollständigen *Verlust der Selbstversorgungsfähigkeit*, d.h. der Fähigkeit, alltägliche Lebensverrichtungen selbstständig auszuführen (Hilflosigkeit, Grundpflegebedarf), verbunden. Besteht als Folge der zugrunde liegenden Krankheit oder der Unfallfolgen zudem eine *Behandlungsbedürftigkeit*, so ergibt sich ein zusätzlicher Behandlungspflegebedarf.¹

Das Risiko «Pflegebedürftigkeit» stellt ein *Sonderrisiko* dar: Es tritt relativ selten ein, ereignet es sich aber, ist es mit hohen Kosten verbunden. Die *Risikowahrscheinlichkeit* hängt von den Ursachen ab. Krankheit und Unfall führen äusserst selten zu einer dauerhaften Pflegebedürftigkeit, während eine alterungsbedingte Pflegebedürftigkeit bei Kindern bis zu einem bestimmten Alter immer besteht und bei älteren Personen ab dem 75. Altersjahr stetig zunimmt.² Der *kontinuierliche Anstieg der Lebenserwartung, die veränderten Sozialstrukturen und die medizinischen Fortschritte* tragen dazu bei, dass die Anzahl der Pflegebedürftigen in den kommenden Jahrzehnten steigen wird.³

Die *Versorgung der Pflegebedürftigen* durch professionelle Fachkräfte ist allerdings *nicht sichergestellt*. Im Jahr 2009 wurden nur zwei Drittel der benötigten Pflegefachkräfte bzw. 2400 Pflegefachkräfte zu wenig ausgebildet.⁴ Die Prognosen gehen davon aus, dass bis 2020 rund 25 000 zusätzliche Pflegefachkräfte notwendig werden.⁵ Das Phänomen «Pflegebedürftigkeit» und damit auch die Frage, wie die Pflegekosten finanziert werden sollen, wird sich daher im Verlauf der nächsten Jahre zu einem *zentralen gesellschaftlichen Problem* entwickeln.

¹ Vgl. dazu Art. 7 KLV, der zwischen Behandlungs- und Grundpflege unterscheidet.

² Vgl. z.B. SCHÖN-BÜHLMANN JACQUELINE, Unbezahlte Pflegeleistungen von Privatpersonen und -haushalten, in: CHSS 2005/5, 274 ff.; und die Hinweise bei LANDOLT HARDY, Pflegerecht. Band I: Grundlagen des Pflegerechts, Bern 2001, N 10 ff. und 104 ff.

³ Siehe HÖPFLINGER FRANÇOIS/HUGENTOBLE VALÉRIE, Pflegebedürftigkeit in der Schweiz. Prognosen und Szenarien für das 21. Jahrhundert, Bern 2003.

⁴ Vgl. Schweizerische Konferenz der kantonalen Gesundheitsdirektoren (GDK), Nationaler Versorgungsbericht für die Gesundheitsberufe. Personalbedarf und Massnahmen zur Personalsicherung auf nationaler Ebene, Bern 2009.

⁵ Vgl. Schweizerisches Gesundheitsobservatorium (Obsan), Gesundheitspersonal in der Schweiz – Bestandsaufnahme und Perspektiven bis 2020, Neuchâtel 2009.

II. Schweizerisches Pflegeversicherungssystem im Überblick

A. Verfassungsmässige Grundlagen

1. Versorgungszuständigkeit

Für pflegebedürftige Personen von vorrangiger Bedeutung sind die *Versorgungssicherheit* und die *Absicherung gegen hohe Pflegekosten*. Das Gesundheitswesen, insbesondere die Versorgung der Bevölkerung, fällt traditionsgemäss in die Kompetenz der Kantone. Die Bundesverfassung hält lediglich in Art. 41 Abs. 1 lit. b fest, dass sich Bund und Kantone in Ergänzung zu persönlicher Verantwortung und privater Initiative dafür einzusetzen haben, dass jede Person *die für ihre Gesundheit notwendige Pflege* erhält. Bei dieser Bestimmung handelt es sich nach dem klaren Wortlaut und ihrer systematischen Stellung weder um eine Kompetenznorm⁶ noch um ein soziales Grundrecht⁷.

2. Finanzierungszuständigkeit

Die Bundesverfassung weist dem Bund verschiedene Teilkompetenzen zur Regelung des Sozialversicherungsrechts zu.⁸ Die sozialversicherungsrechtlichen Kompetenzen des Bundes bestehen namentlich in Bezug auf die sozialen Risiken Alter und Invalidität⁹ sowie Krankheit und Unfall¹⁰. Der Bund verfügt allerdings nicht über eine umfassende Bundeskompetenz zur Regelung des Sozialversicherungsrechts schlechthin. Die Kantone sind entweder gestützt auf Art. 3 BV, eine besondere Verfassungsbestimmung¹¹ oder eine vom Bund an sie delegierte Kompetenz¹² ebenfalls zum Erlass sozialversicherungsrechtlicher Normen berechtigt.

Pflegebedürftigkeit wird in den sozialversicherungsrechtlichen Kompetenznormen nicht als ein selbstständiger Anknüpfungsbegriff verwendet, weist aber mannigfaltige Gemeinsamkeiten mit anderen von der

⁶ Vgl. Art. 41 Abs. 3 BV.

⁷ Vgl. Art. 41 Abs. 4 BV.

⁸ Siehe z.B. Art. 59 Abs. 5 BV und Art. 112 ff. BV.

⁹ Vgl. Art. 112 f. BV.

¹⁰ Vgl. Art. 117 BV.

¹¹ Vgl. Art. 114 Abs. 4 BV und Art. 115 BV.

¹² Vgl. z.B. Art. 111 Abs. 3 BV.

Verfassung anerkannten Tatbeständen¹³ auf. Da Pflegebedürftigkeit immer eine Folge von Alter, Krankheit oder Unfall ist, besteht eine besonders enge Verflechtung mit diesen sozialen Risiken. Entsprechend ist der Bund primär zuständig, zu entscheiden, ob und wie die Pflegekosten sozialversicherungsrechtlich zu decken sind.

B. Pflegeversicherungsleistungen und Pflegebetriebssubventionen

Der Bundesgesetzgeber hat *kein eigenständiges Bundespflegeversicherungsgesetz* verabschiedet, sondern in den einzelnen Sozialversicherungserlassen unterschiedliche Pflegeversicherungsleistungen vorgesehen.¹⁴ Diese lassen sich einerseits in die *Hilflosenentschädigung*¹⁵ und andererseits in die *Pflegeentschädigung*¹⁶ unterteilen. Die Hilflosenentschädigung ist eine pauschalisierte Geldleistung für Dienstleistungen Dritter im Zusammenhang mit alltäglichen Lebensverrichtungen. Mit der Pflegeentschädigung werden demgegenüber die Grund- und Behandlungspflegekosten in unterschiedlichem Ausmass gedeckt. Ergänzt werden diese beiden Leistungen durch *Pflegehilfsmittel*¹⁷ und *Betreuungsgutschriften*¹⁸. Pflegebetriebe erhalten zudem *Bau- und Betriebssubventionen der Kantone*¹⁹. Das Pflegesicherungssystem der Schweiz zeichnet sich daher einerseits durch eine Mi-

¹³ Z.B. Alter (Art. 8 Abs. 2, 41 Abs. 2 und 111 BV), Behinderung bzw. Behinderte/r (Art. 8 Abs. 2 und 108 Abs. 4 BV), Betagte/r (Art. 108 Abs. 4 und 112 Abs. 4 BV), Bedürftige (Art. 108 Abs. 4 und 115 BV), Invalidität bzw. Invalide/r (Art. 41 Abs. 2, 111 und 112 Abs. 6 BV), Krankheit bzw. Geisteskrankheit (Art. 41 Abs. 2, 117, 118 Abs. 2 lit. b, 119 Abs. 2 lit. c und Art. 136 Abs. 1 BV), Unfall (Art. 41 Abs. 2 und 117 BV) sowie Existenzbedarf (Art. 112 Abs. 2 lit. b BV und 10. Übergangsbestimmung BV).

¹⁴ Siehe dazu z.B. LANDOLT HARDY, Das soziale Pflegesicherungssystem. Eine Darstellung der sozialen Pflegeleistungen des Bundes und der Kantone unter besonderer Berücksichtigung der Spital-, Heim- und Hauspflegeleistungen, Bern 2002.

¹⁵ Vgl. Art. 43 bis AHVG, Art. 42 ff. IVG und Art. 35 ff. IVV, Art. 26 f. UVG und Art. 37 f. UVV sowie Art. 20 MVG.

¹⁶ Vgl. Art. 12 ff., Art. 7 KLV und Art. 18 UVV.

¹⁷ Siehe Ziffern 14.01–14.03 Anhang HVI.

¹⁸ Vgl. Art. 29 septies AHVG und Art. 52g ff. AHVV.

¹⁹ Die Behinderteneinrichtungen wurden bis zum Inkrafttreten des Neuen Finanzausgleichs am 1. Januar 2008 durch den Bund gestützt auf Art. 74 f. IVG und die Kantone subventioniert. Die Kantone sind nunmehr verpflichtet, bis zum 1. Januar 2011 für die auf ihrem Gebiet befindlichen Heime und Behinderteneinrichtungen eine Versorgungs- und Subventionierungsregelung zu implementieren (vgl. Art. 10 IFEG).

schung von *Subjekt- und Objektfinanzierung* und andererseits durch eine *uneinheitliche Kompetenzordnung* aus.

III. EL als Auffangpflegeversicherung

A. Allgemeines

Die Pflegeversicherungsleistungen von AHV/IV sowie von der Kranken- und Unfallversicherung sind nicht in allen Fällen kostendeckend. Der Bundesgesetzgeber hat deshalb die Ergänzungsleistungen nicht nur als existenzsicherndes Ersatzeinkommen, sondern auch als subsidiär anwendbare Pflegeversicherung ausgestaltet, die vor allem bei einem Heimaufenthalt von besonderer Bedeutung ist. Im Jahr 2009 wurden via Ergänzungsleistungen insgesamt 2,37 Milliarden an Heimkosten finanziert.²⁰

B. Anspruchsberechtigte

Personen mit *Wohnsitz und gewöhnlichem Aufenthalt* in der Schweiz haben Anspruch auf Ergänzungsleistungen, wenn sie eine Rente oder eine Hilflosenentschädigung der Invalidenversicherung beziehen oder Anspruch auf eine Invalidenrente der IV hätten, wenn sie die Mindestbeitragsdauer gemäss Art. 36 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung erfüllen würden.²¹ Der versicherte Personenkreis umfasst insoweit hilfsbedürftige Erwachsene²² sowie erwachsene Invaliden- und Altersrentner. Der Versicherungsanspruch entsteht nicht im Zeitpunkt des Bedarfsintritts, sondern im *Anmeldungszeitpunkt*²³.

²⁰ Siehe dazu Tabelle 2.5 der EL-Statistik 2009.

²¹ Vgl. Art. 4 Abs. 1 lit. c und d ELG.

²² Personen mit Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung haben erst Anspruch auf Ergänzungsleistungen, wenn sie das 18. Altersjahr vollendet haben (vgl. Art. 6 ELG).

²³ Vgl. Art. 12 Abs. 1 ELG.

C. Versicherte Leistungen

1. Unterscheidung zwischen Heim- und Hauspflegebedürftigkeit

Die versicherten Ergänzungsleistungen bestehen einerseits in einer jährlichen *Ergänzungsleistung*²⁴ sowie in einer *Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten*²⁵. Bei beiden Leistungen ist das Pflagerisiko mitversichert, aber nicht voll gedeckt. Bei der jährlichen Ergänzungsleistung wird zwischen Heim- und Nichtheimpflege differenziert. Es gilt zwar der Grundsatz der Gleichbehandlung zwischen zu Hause betreuten und in Heimen wohnenden Behinderten, doch verneint das Bundesgericht in der Regel eine Verletzung dieses Grundsatzes durch die unterschiedliche Leistungsordnung für Heim- und Hauspflegebedürftige.²⁶

2. Subsidiarität gegenüber Sozialversicherungsleistungen

Die Ergänzungsleistungen sind subsidiär zu anderen Sozialversicherungsleistungen, insbesondere solchen der Kranken- und Unfallversicherung²⁷, anwendbar. Die Subsidiarität ergibt sich aus der Anrechnung sämtlicher Einkommen, einschliesslich der Sozialversicherungsrenten²⁸ und des zumutbaren Resterwerbseinkommens²⁹, und der Vergütung von anderweitig nicht gedeckten Krankheits- und Behinderungskosten³⁰. Die Ergänzungsleistungen bezwecken eine *Sicherung des sozialversicherungsrechtlichen Existenzminimums*³¹. Dieses geht über das absolute Sozialhilfeminimum hinaus³². Wer Ergänzungsleistungen bezieht, ist nach der Rechtsprechung denn auch nicht ohne Weiteres bedürftig i. S. v. Art. 61 Abs. 1 lit. f ATSG³³.

²⁴ Vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. a ELG.

²⁵ Vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. b ELG.

²⁶ Vgl. Urteile EVG vom 21. 9. 2004 (P 25/04) E. 4 (Übernahme ungedeckter Kosten von Erholungsurlauben) und vom 5. 11. 2003 (P 34/03) E. 3.2.1 (Ungleichbehandlung betreffend Kabelnetzanschluss).

²⁷ Statt vieler z.B. Urteil EVG vom 23. 1. 2002 (P 72/01) E. 2.

²⁸ Vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. d ELG.

²⁹ Vgl. Art. 14a ff. ELV.

³⁰ Vgl. Art. 14 Abs. 1 ELG.

³¹ Vgl. Art. 2 Abs. 1 ELG.

³² Die anrechenbaren Ausgaben von CHF 31 340.– für einen Alleinstehenden zuzüglich die in Art. 10 Abs. 3 ELG erwähnten Ausgaben sind höher als das in den SKOS-Richtlinien erwähnte sozialhilferechtliche Existenzminimum.

³³ Vgl. Urteil BGer vom 25. 9. 2008 (8C_530/2008) E. 4.2.

3. Priorität gegenüber Sozialhilfeleistungen

Die Rechtsprechung betont, dass im Rahmen der Ergänzungsleistungen nicht für den bestmöglichen, sondern nur für einfache und zweckmässige Heimaufenthalte aufzukommen ist.³⁴ Die am 1. Januar 2011 in Kraft tretende Neue Pflegefinanzierung sieht nunmehr explizit vor, dass ein Aufenthalt in einem anerkannten Pflegeheim keine *Sozialhilfeabhängigkeit* zur Folge haben darf.³⁵ Dies gilt *mutatis mutandis* auch für andere anspruchsberechtigte Pflegebedürftige,³⁶ insbesondere die Hauspflege, wobei diesbezüglich die Begrenzung der Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten auf einen gesetzlich definierten Höchstbetrag zeigt, dass das EL-System nicht für alle tatsächlich anfallenden Auslagen eine Deckung vorsieht.³⁷ Im Gegensatz zur Heimpflege erteilt die Neue Pflegefinanzierung den Kantonen keinen expliziten Auftrag, eine *Sozialhilfebedürftigkeit* bei Hauspflegebedürftigkeit zu verhindern.

D. Zuständigkeit

Zuständig für die Ausrichtung und Finanzierung der Ergänzungsleistungen ist der Wohnsitzkanton³⁸. Der *sozialversicherungsrechtliche Wohnsitz* einer Person *entspricht dem zivilrechtlichen Wohnsitz* i. S. v. Art. 23–26 ZGB³⁹. Die Bestimmungen des Zivilgesetzbuches definieren den Wohnsitz als den Ort, wo sich eine Person mit der *Absicht dauernden Verbleibens* aufhält.⁴⁰ Der einmal begründete Wohnsitz einer Person bleibt bestehen bis zum Erwerb eines neuen Wohnsitzes.⁴¹ Der Aufenthalt an einem Orte zum Zweck des Besuches einer Lehranstalt und die Unterbringung einer Person in einer Erziehungs-, Versorgungs-, Heil- oder Strafanstalt begründen keinen Wohnsitz.⁴²

Bei *urteilsfähigen* Personen, die *freiwillig* ihre Wohnung aufgeben und in ein Heim eintreten, stellt sich mitunter die Frage, ob am Standort des

³⁴ Vgl. Urteil EVG vom 21. 9. 2004 (P 25/04) E. 4.4 und SVR 1995 EL Nr. 18 S. 41 E. 4a.

³⁵ Vgl. Art. 10 Abs. 2 lit. a ELG.

³⁶ Siehe auch Art. 7 Abs. 1 IFEG.

³⁷ Urteil BGer vom 10. 8. 2009 (9C_84/2009) E. 4.4 und ferner BGE 129 V 378 E. 4.

³⁸ Vgl. Art. 13 und Art. 21 Abs. 1 ELG.

³⁹ Vgl. Art. 13 ATSG.

⁴⁰ Vgl. Art. 23 Abs. 1 ZGB.

⁴¹ Vgl. Art. 24 Abs. 1 ZGB.

⁴² Vgl. Art. 26 ZGB und Art. 5 ZUG.

Heims ein neuer Wohnsitz begründet wird. Das Bundesgericht hat vor Inkrafttreten des geltenden ELG erwogen, dass eine urteilsfähige mündige Person, die sich aus freien Stücken, d.h. freiwillig und selbstbestimmt, zu einem Anstaltsaufenthalt unbeschränkter Dauer entschliesst und überdies die Anstalt und den Aufenthaltsort frei wählt, einen neuen Wohnsitz begründet.⁴³ Art. 21 Abs. 2 ELG sieht nunmehr explizit vor, dass der Aufenthalt in einem Heim, einem Spital oder einer andern Anstalt und die behördliche oder vormundschaftliche Versorgung einer mündigen oder entmündigten Person in Familienpflege keine neue Zuständigkeit begründen.

Besonderheiten gelten, wenn ein pflegebedürftiger Ehegatte in eine ausserkantonale Einrichtung eintritt und der andere Ehegatte den bisherigen ehelichen Wohnsitz aufgibt und ebenfalls in einem anderen Kanton Wohnsitz begründet. Für den ersten Ehegatten bleibt der bisherige Wohnsitzkanton zuständig. Entsprechend gelten die Bestimmungen des bisherigen Wohn- und nicht des Aufenthaltskantons.⁴⁴ Für den anderen Ehegatten wird dessen neuer Wohnsitzkanton zuständig.⁴⁵

IV. Jährliche Ergänzungsleistung von Pflegebedürftigen

A. Hauspflegebedürftige Versicherte

1. Grundsatz der kollektiven Berechnung

Die jährliche Ergänzungsleistung wird bei *Alleinstehenden* individuell berechnet und entspricht dem Betrag, um den die anerkannten Ausgaben die anrechenbaren Einnahmen übersteigen.⁴⁶ Lebt der Versicherte in einem Paar- oder Familienhaushalt, erfolgt eine Gesamtberechnung, in welche die anerkannten Ausgaben und Einnahmen aller Mitglieder des fraglichen Haushalts miteinbezogen werden.⁴⁷ Bei pflegebedürftigen Versicherten, *die zu Hause betreut und gepflegt werden*, sind die allgemeinen Berechnungsgrundsätze anwendbar. Diese gelten auch für Personen, die sich *nicht dauernd oder zumindest nicht längere Zeit in einem Heim* aufhal-

⁴³ Siehe BGE 133 V 309 E. 3.1 und ferner BGE 108 V 22 E. 2 und 3.

⁴⁴ Vgl. Rz. 1026.2, 1026.4 und 2017.2 WEL sowie BGE 132 V 74 E. 2–4.

⁴⁵ Vgl. Rz. 1026.8 WEL.

⁴⁶ Vgl. Art. 9 Abs. 1 ELG.

⁴⁷ Vgl. Art. 9 Abs. 2 ELG.

ten.⁴⁸ Kein dauernder Heimaufenthalt liegt vor, wenn der Versicherte sich weniger als ein Jahr in einem Heim aufgehalten hat,⁴⁹ oder vor Ablauf dieser Jahresfrist eine Rückkehr nach Hause noch möglich ist, weil z. B. die bisherige Wohnung noch beibehalten wird.⁵⁰

2. *Anrechenbare Ausgaben*

i. *Allgemeine Ausgaben*

Die allgemein anerkannten Ausgaben umfassen:

- den Betrag für den allgemeinen Lebensbedarf,⁵¹
- den Mietzins⁵² einer⁵³ Wohnung⁵⁴ und die damit zusammenhängenden Nebenkosten,⁵⁵
- Gewinnungskosten bis zur Höhe des Bruttoerwerbseinkommens,⁵⁶

⁴⁸ Vgl. Art. 10 Abs. 1 ELG.

⁴⁹ Vgl. BGE 129 V 378 E. 3.4.

⁵⁰ Vgl. Urteil BGR vom 10. 8. 2009 (9C_84/2009) E. 4.1.

⁵¹ Vgl. Art. 10 Abs. 1 lit. a ELG. Die Kosten für die Neuanschaffung von Mobiliar oder Kleidern sind aus dem Betrag für den allgemeinen Lebensbedarf zu entnehmen. Dabei ist irrelevant, warum die Neuanschaffung notwendig ist. Einzige Ausnahme bilden krankheitsbedingte Anschaffungskosten (vgl. Urteil EVG vom 2. 3. 2005 [P 72/03] E. 5).

⁵² Bei entgeltlichem Aufenthalt bei Dritten – ausgenommen nahe Verwandte und Heime –, wenn der auf die Miete entfallende Kostenanteil nicht bekannt ist, ist ein Drittel der Pensionskosten als Mietzins (inklusive Nebenkosten) zu berücksichtigen (vgl. Urteil EVG vom 23. 1. 2003 [P 56/01] E. 3.2.1 und E. 3.2.2 [offengelassen, ob die nicht gedeckten Aufenthaltskosten als Krankheits- und Behinderungskosten zu vergüten sind]).

⁵³ Die Mietkosten einer Zweitwohnung bzw. von zusätzlich gemieteten Räumen sind zu berücksichtigen, wenn diese für den Versicherten aus beruflichen oder gesundheitlichen Gründen unentbehrlich ist (vgl. Urteil EVG vom 2. 3. 2005 [P 72/03] E. 4.2). Siehe z.B. Urteile EVG vom 19. 9. 1995 (P 10/95) (Miete eines Malerateliers), vom 29. 6. 2001 (P 15/01) (offengelassen für Miete einer Garage zwecks Lagerung von für Abwartstätigkeit benötigtem Werkzeug) und vom 30. 11. 2004 (P 16/03) (verneint für Kosten der Einlagerung von Möbeln, welche seit Jahren in einer kleinen Wohnung nicht Platz finden).

⁵⁴ Als Wohnung gilt auch ein bewohnter Wohnwagen nebst Abstellplatz sowie die Einstellungskosten für Möbel während einer Übergangsphase von wenigen Monaten, bis eine geeignete Wohnung gemietet werden kann (vgl. Urteil EVG vom 2. 3. 2005 [P 72/03] E. 4.3).

⁵⁵ Vgl. Art. 10 Abs. 1 lit. b ELG. Radio- und Fernsehempfangsgebühren sowie Kabelfernsehgebühren stellen nicht Mietzinsausgaben dar. Anzurechnen sind nur die Kosten für den Kabelnetzanschluss. Wird der Versicherte vom Betreiber nicht von den Kabelfernsehgebühren befreit, können diese nicht als Nebenkosten berücksichtigt werden (vgl. Urteile EVG vom 29. 10. 2004 [P 36/04] E. 1.2.2 und 2 sowie vom 5. 11. 2003 [P 34/03] E. 2.1 und 3).

⁵⁶ Vgl. Art. 10 Abs. 3 lit. a ELG.

- Gebäudeunterhaltskosten und Hypothekarzinse bis zur Höhe des Bruttoertrages der Liegenschaft,⁵⁷
- Beiträge an die Sozialversicherungen des Bundes unter Ausschluss der Prämien für die Krankenversicherung,⁵⁸
- ein jährlicher Pauschalbetrag für die obligatorische Krankenpflegeversicherung⁵⁹ und
- geleistete familienrechtliche Unterhaltsbeiträge.⁶⁰

ii. Behinderungsbedingte Wohnungskosten

Bei den Wohnungskosten können *behinderungsbedingte Auslagen* bis maximal CHF 3600.– für die Miete einer rollstuhlgängigen Wohnung zusätzlich zum jährlichen Maximalbetrag berücksichtigt werden.⁶¹ Bewohnt der pflegebedürftige Versicherte eine eigene Wohnung oder ein Eigenheim, können behinderungsbedingte Investitionen, z.B. für den Einbau und Betrieb eines Treppenlifts, als Gebäudeunterhaltskosten bis zum *steuerlichen Maximalbetrag* angerechnet werden, sofern sie nicht als werterhaltend zu qualifizieren sind.⁶² Da behinderungsbedingte Gebäudeunterhaltskosten steuerlich voll in Abzug gebracht werden können, stellt sich die Frage, ob der für Mieter geltende Maximalbetrag aus Gründen der Gleichbehandlung trotz Art. 16 ELV ebenfalls gilt.

⁵⁷ Vgl. Art. 10 Abs. 3 lit. b ELG.

⁵⁸ Vgl. Art. 10 Abs. 3 lit. c ELG.

⁵⁹ Vgl. Art. 10 Abs. 3 lit. d ELG. Der Pauschalbetrag hat der kantonalen beziehungsweise regionalen Durchschnittsprämie für die obligatorische Krankenpflegeversicherung (inkl. Unfalldeckung) zu entsprechen;

⁶⁰ Vgl. Art. 10 Abs. 3 lit. e ELG.

⁶¹ Vgl. Art. 10 lit. b Ziff. 3 ELG.

⁶² Siehe Art. 16 ELV und Ziffer 4.3.9 des Kreisschreibens Nr. 11 «Abzug von Krankheits- und Unfallkosten sowie von behinderungsbedingten Kosten vom 31.08.2005» der Eidgenössischen Steuerverwaltung.

3. Anrechenbare Einnahmen

i. Allgemeines

Die allgemein anrechenbaren Einnahmen umfassen:

- zwei Drittel der Erwerbseinkünfte in Geld oder Naturalien,⁶³
- Einkünfte aus beweglichem und unbeweglichem Vermögen,⁶⁴
- ein Fünftel bzw. Zehntel bei Altersrentnern des Vermögens,⁶⁵
- Renten, Pensionen und andere wiederkehrende Leistungen, einschliesslich der Renten und Taggelder der AHV und der IV,⁶⁶
- Leistungen aus Verpfändungsvertrag und ähnlichen Vereinbarungen,⁶⁷
- Familienzulagen,⁶⁸
- Einkünfte und Vermögenswerte, auf die verzichtet worden ist,⁶⁹ und
- familienrechtliche Unterhaltsbeiträge.⁷⁰

Nicht als Einnahmen angerechnet werden Verwandtenunterstützungen i. S. v. Art. 328 ff. ZGB, Unterstützungen der öffentlichen Sozialhilfe, öffentliche oder private Leistungen mit ausgesprochenem Fürsorgecharakter, *Hilflosenentschädigungen der Sozialversicherungen* und Stipendien und andere Ausbildungsbeihilfen.⁷¹

ii. Leistungen aus Verpfändungsvertrag

Versicherten, die als Pfrundnehmer vollen Lebensunterhalt und Pflege beanspruchen können, wird *keine Ergänzungsleistung* ausgerichtet, es sei denn, es werde der Nachweis erbracht, dass der Pfrundgeber die geschuldete Leistung nicht zu erbringen vermag oder der geleistete Lebensunterhalt nach den *ortsüblichen Verhältnissen als besonders bescheiden*⁷² zu

⁶³ Vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. a ELG. Eine Anrechnung erfolgt, sofern und soweit das Erwerbseinkommen bei alleinstehenden Personen jährlich 1000 Franken und bei Ehepaaren und Personen mit rentenberechtigten Waisen oder mit Kindern, die einen Anspruch auf eine Kinderrente der AHV oder IV begründen, 1500 Franken übersteigt.

⁶⁴ Vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. b ELG.

⁶⁵ Vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. c ELG.

⁶⁶ Vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. d ELG.

⁶⁷ Vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. e ELG.

⁶⁸ Vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. f ELG.

⁶⁹ Vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG.

⁷⁰ Vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. h ELG.

⁷¹ Vgl. Art. 11 Abs. 3 ELG.

⁷² Siehe dazu Rz. 2065 ff. WEL.

betrachten ist.⁷³ Stehen die Leistungen des Pfrundgebers in einem *offensichtlichen Missverhältnis* zu der Leistung des Pfründers, so sind diesem die dem Wert des abgetretenen Vermögens entsprechenden Gegenleistungen anzurechnen.⁷⁴

Diese Grundsätze gelten auch für *verpfändungsähnliche Verhältnisse*⁷⁵. Die dem Pfrundnehmer zugesicherten Leistungen sind diesem auch dann als Einkommen anzurechnen, wenn sie im Vermögensabtretungsvertrag oder in einer verpfändungsähnlichen Vereinbarung nicht als solche, sondern z.B. als Verwandtenunterstützung bezeichnet werden.⁷⁶ Leistungen für den Lebensunterhalt, die Mitgliedern religiöser oder wohltätiger Gemeinschaften gemäss Vertrag, Statuten, Ordensregeln als Gegenleistung für die zugunsten der Gemeinschaft geleistete Arbeit oder für eingebrachtes Gut gewährt werden, sind als Leistungen aus verpfändungsähnlichen Vereinbarungen zu betrachten und ebenfalls anzurechnen.⁷⁷ Bei *pflegebedürftigen Ordensangehörigen* sieht das einschlägige Kreisschreiben eine vereinfachte Berechnung vor, wenn die Pflege in einer zum Orden gehörenden Institution erfolgt.⁷⁸

iii. Vermögensverzehr

a. Allgemeines

Nach dem *Grundsatz der anteilmässigen Anrechnung des Nettovermögens*⁷⁹ müssen sich Altersrentner $\frac{1}{10}$ und die anderen Versicherten $\frac{1}{15}$ des über CHF 25 000.– (Alleinstehende) bzw. CHF 40 000.– (Ehegatten) liegenden Vermögens anrechnen lassen. Mit Inkrafttreten der Neuen Pflegefinanzierung am 1. Januar 2011 werden diese *Vermögensfreigrenzen auf CHF 37 500.– (Alleinstehende) bzw. CHF 60 000.– (Ehegatten)* erhöht.⁸⁰

b. In selbstbewohntes Wohneigentum investiertes Eigenkapital

Besonderheiten gelten, wenn der pflegebedürftige Versicherte ein Eigenheim bewohnt, das sich in seinem Eigentum oder demjenigen des

⁷³ Vgl. Art. 13 Abs. 1 ELV.

⁷⁴ Vgl. Art. 13 Abs. 2 ELV und ZAK 1984, 235 f.

⁷⁵ Vgl. Art. 13 Abs. 3 ELV.

⁷⁶ Siehe ZAK 1967, 502.

⁷⁷ Vgl. ZAK 1974, 305 und 1967, 190.

⁷⁸ Siehe Rz. 4022 ff. WEL.

⁷⁹ Vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. c ELG.

⁸⁰ Vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. c ELG.

Ehegatten befindet. Die für in *selbstbewohntes Wohneigentum investiertes Eigenkapital* bisher geltende Vermögensfreigrenze von CHF 112 500.– wird mit Inkrafttreten der neuen Pflegefinanzierung am 1. Januar 2011 auf CHF 300 000.– erhöht, wenn ein Ehepaar bzw. ein Ehegatte Eigentümer einer selbstbewohnten Liegenschaft und ein Ehegatte Bezüger einer Hilflosenentschädigung der AHV, IV, Unfallversicherung oder Militärversicherung ist.⁸¹

B. Heimpflegebedürftige Versicherte

1. Anwendung besonderer Berechnungsgrundsätze

Das EL-Leistungssystem unterscheidet, ob sich der Versicherte in Spital- bzw. Heimpflege befindet oder zu Hause betreut und gepflegt wird.⁸² Für die *Heimpflege* gelten verschiedene Ausnahmen:

- getrennte Berechnung der jährlichen Ergänzungsleistung bei Ehegatten, von denen einer oder beide in einem Heim leben;⁸³
- die anrechenbaren Ausgaben bei Heimaufenthalt bestehen in den persönlichen Ausgaben und einer (maximalen) Heimtaxe⁸⁴ anstelle des Betrages für den allgemeinen Lebensbedarf und die Mietzinskosten;⁸⁵
- kantonaler Vorbehalt eines höheren Vermögensverzehr;⁸⁶
- rückwirkende Anspruchsberechtigung, wenn die Anmeldung spätestens innerhalb von sechs Monaten seit dem Heimeintritt erfolgt;⁸⁷
- Beteiligung des Bundes an der Finanzierung der sonst durch die Kantone zu tragenden Ergänzungsleistungen.⁸⁸

Als Heim gilt jede Einrichtung, die von einem Kanton als Heim anerkannt wird oder über eine kantonale Betriebsbewilligung verfügt.⁸⁹ Hat

⁸¹ Vgl. Art. 11 Abs. 1 bis lit. b nELG.

⁸² Siehe z.B. Art. 9 Abs. 3, Art. 10 Abs. 1 und 2, Art. 11 Abs. 2, Art. 12 Abs. 2, Art. 13 Abs. 2 und Art. 14 Abs. 3 ELG.

⁸³ Vgl. Art. 9 Abs. 3 ELG und Art. 1a ff. ELV.

⁸⁴ Vgl. Art. 10 Abs. 2 ELG.

⁸⁵ Die in Art. 10 Abs. 3 ELG erwähnten anrechenbaren Ausgaben gelten auch für Heimpflegebedürftige.

⁸⁶ Vgl. Art. 11 Abs. 2 ELG.

⁸⁷ Vgl. Art. 12 Abs. 2 ELG.

⁸⁸ Vgl. Art. 13 Abs. 2 ELG.

⁸⁹ Vgl. Art. 25a Abs. 1 ELV. Siehe ferner Urteile EVG vom 15. 10. 2001 (P 24/00) E. 3a und vom 11. 7. 2001 (P 48/99) E. 3a.

die IV-Stelle den Versicherten im Zusammenhang mit der Gewährung einer Hilflosenentschädigung als Heimbewohner i. S. v. Art. 42^{ter} Abs. 2 IVG eingestuft, so gilt diese Einstufung auch für den Anspruch auf Ergänzungsleistungen.⁹⁰ Der Aufenthalt in einer Wohngemeinschaft ist ein begleitetes und nicht ein einem Heimaufenthalt gleichzustellendes *be- treutes Wohnen*.⁹¹

2. *Anrechenbare Ausgaben*

i. *Tagestaxe*

Beim Heimbewohner wird anstelle des Mietzinses eine Tagestaxe berücksichtigt.⁹² Die Kantone können eine Obergrenze bei den anrechenbaren Tagestaxen vorsehen.⁹³ Bislang war es den Kantonen nicht untersagt, Tagestaxen vorzusehen, die den Versicherten zum Bezug von Sozialhilfeleistungen zwangen. Ab 1. Januar 2011 müssen die anrechenbaren Tagestaxen von Bundesrechts wegen so hoch sein, dass der Versicherte nicht sozialhilfebedürftig wird.⁹⁴

ii. *Persönliche Auslagen*

Bei den Ausgaben wird anstelle des Betrags für den allgemeinen Lebensbedarf ein Betrag für persönliche Auslagen berücksichtigt.⁹⁵ Die Kantone legen den Betrag fest, welcher der im Heim oder Spital lebenden Person für persönliche Auslagen zur Verfügung stehen soll.⁹⁶ Im Jahr 2009 variierten die monatlichen Beträge für persönliche Auslagen zwischen CHF 190.– (TI) und CHF 520.– (SG).⁹⁷ Der Betrag für die persönlichen

⁹⁰ Vgl. Art. 25a Abs. 2 ELV.

⁹¹ Vgl. Urteil EVG vom 23. 1. 2003 (P 56/01) E. 3.2.

⁹² Vgl. Art. 10 Abs. 2 lit. a ELG.

⁹³ Vgl. Art. 10 Abs. 2 lit. a ELG. Siehe zum Zweck dieses kantonalen Vorbehalts Urteil EVG vom 21. 9. 2004 (P 25/04) E. 4.3 und ferner die Übersicht über die im Jahr 2009 geltenden Taxen, in: Mitteilungen vom 10. 6. 2009 an die AHV-Ausgleichskassen und EL-Durchführungsstellen Nr. 251.

⁹⁴ Vgl. Art. 10 Abs. 2 nELG.

⁹⁵ Vgl. Art. 10 Abs. 2 lit. b ELG.

⁹⁶ Vgl. Art. 10 Abs. 2 lit. b ELG.

⁹⁷ Siehe Mitteilungen vom 10. 6. 2009 an die AHV-Ausgleichskassen und EL-Durchführungsstellen Nr. 251.

Auslagen umfasst nicht nur das Taschengeld, sondern auch weitere Ausgaben, z. B. Kleider, Toilettenartikel, Zeitungen, Steuern usw.

Hält sich eine im Heim lebende Person, z. B. bei Werkstätten, nicht alle Tage im Heim auf und werden diese Tage vom Heim nicht in Rechnung gestellt, so kann pro nicht im Heim verbrachter Tag $\frac{1}{20}$ des monatlichen Mindestbetrages der Altersrente nach Art. 34 Abs. 5 AHVG als persönliche Auslage berücksichtigt werden. Dieser Betrag berücksichtigt u. a. auch die Kosten für Verpflegung und Unterkunft, sodass kein Mietzins als Ausgabe angerechnet werden kann. Das einschlägige Kreisschreiben lässt auch die Möglichkeit zu, dass das Wohnheim für 365 Tage Rechnung stellt und der versicherten Person einen Pauschalbetrag für die Tage, die nicht im Heim verbracht werden, vergütet.

iii. Innereheliche Aufteilung

Bei Ehepaaren, von denen mindestens ein Ehegatte in einem Heim oder Spital lebt, werden die anerkannten Ausgaben demjenigen Ehegatten zugerechnet, den sie betreffen.⁹⁸ Betrifft eine Ausgabe beide Ehegatten, so wird sie je hälftig angerechnet. Für den Ehegatten, der nicht im Heim oder Spital lebt, werden die Mietzinsausgaben für Alleinstehende berücksichtigt.⁹⁹

3. Anrechenbare Einnahmen

i. Ausnahmsweise Anrechnung der Hilfflosenentschädigung

Sind in der Tagestaxe eines Heims oder Spitals auch die *Kosten für die Pflege* einer hilflosen Person enthalten, so wird die Hilfflosenentschädigung der AHV, IV, Militär- oder Unfallversicherung als Einnahme angerechnet.¹⁰⁰

ii. Vermögensverzehr

Die Erhöhung der für in selbstbewohntes Wohneigentum investiertes Eigenkapital geltenden Vermögensfreigrenze von derzeit CHF 112 500.– auf neu CHF 300 000.– gilt auch dann, wenn der Ehegatte des sich in

⁹⁸ Vgl. Art. 1c Abs. 1 ELV.

⁹⁹ Vgl. Art. 1c Abs. 1 ELV.

¹⁰⁰ Vgl. Art. 15b ELV.

Heimpflege befindlichen Versicherten die Liegenschaft bewohnt.¹⁰¹ Die Kantone können den Vermögensverzehr auf höchstens einen Fünftel erhöhen, wenn der Versicherte oder beide Ehegatten sich in einem Heim aufhalten.¹⁰² Das Heraussetzungsrecht gilt dann nicht, wenn nur einer der Ehegatten im Heim oder Spital lebt.¹⁰³

iii. Innereheliche Aufteilung

Bei Ehepaaren, von denen mindestens ein Ehegatte in einem Heim oder Spital lebt, werden die anrechenbaren Einnahmen (einschliesslich des Vermögensverzehrs) der beiden Ehegatten zusammengerechnet und der Totalbetrag anschliessend hälftig auf die Ehegatten aufgeteilt. Von dieser Hälfte werden die hälftigen Freibeträge für Ehepaare in Abzug gebracht.¹⁰⁴ Von der Zusammenrechnung und hälftigen Aufteilung ausgenommen sind Leistungen der Kranken- und Unfallversicherung an den Heim- oder Spitalaufenthalt, die Hilfslosenentschädigung, sofern ausnahmsweise anrechenbar, und der Eigenmietwert der von einem Ehegatten bewohnten Liegenschaft. Diese Einnahmen werden demjenigen Ehegatten zugerechnet, den sie betreffen.¹⁰⁵

V. Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten

A. Umfassende Neuregelung im Rahmen des NFA

1. Allgemeines

Das EDJ hat gestützt auf Art. 19 ELV am 29. Dezember 1997 die Verordnung über die *Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten bei den Ergänzungsleistungen (ELKV)* erlassen, welche am 1. Januar 1998 in Kraft getreten ist. Die ELKV sah vor, dass den Bezüglern einer jährlichen Ergänzungsleistung ausgewiesene Krankheits- und Behinderungs-¹⁰⁶ sowie Hilfsmittelkosten erstattet bzw. die in der Hilfsmittelliste der ELKV vor-

¹⁰¹ Vgl. Art. 11 Abs. 1^{bis} lit. a nELG.

¹⁰² Vgl. Art. 11 Abs. 2 ELG.

¹⁰³ Vgl. Art. 1b Abs. 3 ELV.

¹⁰⁴ Vgl. Art. 1b Abs. 1 und 2 ELV.

¹⁰⁵ Vgl. Art. 1b Abs. 4 und 5 ELV.

¹⁰⁶ Vgl. Art. 6 ff. aELKV.

geschenen Hilfsmittel leihweise abgegeben werden.¹⁰⁷ Die Pflegekosten wurden gemäss Artikel 13 (Kosten für Hilfe, Pflege und Betreuung zu Hause) und Artikel 14 (Kosten für Hilfe, Pflege und Betreuung von Behinderten in Tagesstrukturen) der ELKV übernommen. Mit Inkrafttreten der 4. IV-Revision am 1. Januar 2004 wurde auch die ELKV abgeändert und zugunsten der Versicherten neu Artikel 13a und Artikel 13b ELKV eingeführt.¹⁰⁸

2. *Geltung der ELKV bis zum 31. 12. 2010*

Die Ergänzungsleistungen haben durch den am 1. Januar 2008 in Kraft getretenen neuen Finanzausgleich¹⁰⁹ eine umfassende Neuregelung erfahren. Gemäss den nunmehr geltenden Bestimmungen werden die vergütbaren Krankheits- und Behinderungskosten im Rahmen bundesrechtlicher Vorgaben¹¹⁰ durch die Kantone bezeichnet.¹¹¹ Die bisherige bundesrechtliche Regelung (Art. 3 bis 18 ELKV) gilt bis zum 31. Dezember 2010, sofern und soweit die Kantone keine diesbezüglichen Normen erlassen haben.¹¹²

Mit Wirkung ab 1. Januar 2011 sind die Kantone im Rahmen der bundesrechtlichen Vorgaben frei, die ersatzfähigen Kosten und die zu ersetzenden Höchstbeträge zu bestimmen.¹¹³ Sie sind insbesondere berechtigt, die Kostenvergütung auf im Rahmen einer wirtschaftlichen und zweckmässigen Leistungserbringung erforderliche Ausgaben zu beschränken. Die pro Kalenderjahr vergüteten Krankheits- und Behinderungskosten sind dem BSV zu melden.¹¹⁴ Die ELKV wird unter den vorerwähnten Bedingungen nach dem 1. Januar 2011 weiterhin für Sachverhalte anwendbar sein, die sich vor dem 31. Dezember 2010 verwirklicht haben.¹¹⁵

¹⁰⁷ Vgl. Art. 16 ff. aELKV und Anhang aELKV.

¹⁰⁸ Siehe dazu LATZEL GÜNTHER/ANDERMATT CHRISTOPH, Vergütung von Hilfe, Pflege und Betreuung durch die Ergänzungsleistungen, in: CHSS 2008/5, 284 ff.

¹⁰⁹ Siehe Bundesgesetz vom 6. Oktober 2006 über die Schaffung von Erlassen zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (AS 2007, 5779).

¹¹⁰ Vgl. Art. 14 Abs. 1 und 3 ELG.

¹¹¹ Vgl. Art. 14 Abs. 2 ELG.

¹¹² Vgl. Art. 34 ELG.

¹¹³ Vgl. Art. 14 Abs. 2 und 3 ELG.

¹¹⁴ Vgl. Art. 28a Abs. 1 ELV.

¹¹⁵ Siehe Urteil BGer vom 10. 8. 2009 (9C_84/2009) E. 2.1.

B. Grundsätze des Kostenersatzes

1. Anspruchsberechtigung

Die Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten kann von *Bezügern einer jährlichen Ergänzungsleistung* beansprucht werden.¹¹⁶ Auch Heimbewohner sind jährlich bis zu einem Betrag von CHF 6000.– anspruchsberechtigt.¹¹⁷ Versicherte, die aufgrund eines Einnahmenüberschusses keinen Anspruch auf eine jährliche Ergänzungsleistung haben, im Übrigen aber alle Anspruchsvoraussetzungen zum Bezug einer jährlichen Ergänzungsleistung erfüllen, haben Anspruch auf die Vergütung der Krankheits- und Behinderungskosten, die den *Einnahmenüberschuss* übersteigen.¹¹⁸

2. Ersatzfähige Kosten

i. Allgemeines

Die Kantone haben von Bundesrechts wegen folgende Kosten zu vergüten:¹¹⁹

- Kosten für zahnärztliche Behandlung,
- Kosten für Hilfe, Pflege und Betreuung zu Hause sowie in Tagesstrukturen,
- Kosten für ärztlich angeordnete Bade- und Erholungskuren,
- Diätkosten,
- Kosten für Transporte zur nächstgelegenen Behandlungsstelle,
- Hilfsmittel und
- die Kostenbeteiligung nach Artikel 64 KVG.

Diese Aufzählung war in der bis zum 31. Dezember 2007 geltenden Regelung abschliessend und ist es auch *de lege lata*.¹²⁰ Die Kantone sind

¹¹⁶ Vgl. Art. 14 Abs. 1 ELG.

¹¹⁷ Vgl. Art. 14 Abs. 3 lit. b ELG. Die zusätzlichen Mehrkosten für den vorübergehenden Aufenthalt eines Heimbewohners in einer anderen Pflege- und Betreuungsstätte während der betriebsferienbedingten Schliessung seines angestammten Heimes sind weder unter dem Titel «Erholungskuren» (Art. 11 ELKV) noch als «Badekuren» (Art. 12 ELKV) oder als «Kosten für Hilfe, Pflege und Betreuung von Behinderten in Tagesstrukturen» (Art. 14 ELKV) zu vergüten (vgl. BGE 129 V 378 E. 3).

¹¹⁸ Vgl. Art. 14 Abs. 6 ELG.

¹¹⁹ Vgl. Art. 14 Abs. 1 ELG.

¹²⁰ Vgl. Urteil BGer vom 10. 8. 2009 (9C_84/2009) E. 4.4.

aber berechtigt, Art und Umfang der ersatzfähigen Kosten innerhalb der vorerwähnten Kostenkategorien zu bestimmen,¹²¹ und können freiwillig andere Kostenkategorien im kantonalen Recht vorsehen.

ii. Betreuungs- und Pflegekosten

Betreuungs- und Pflegekosten waren nach Massgabe von Art. 13 ff. ELKV bis Ende 2010 wie folgt vergütbar:

- Art. 13 Abs. 1 bis 4 ELKV regelte die Vergütung von Hilfe, Pflege und Betreuung, welche durch anerkannte (Spitex-)Organisationen zweckmässig und wirtschaftlich erbracht werden.¹²²
- Art. 13 Abs. 6 und 7 ELKV regelte die Vergütung von Hilfe und Betreuung im Haushalt, z.B. Kochen, Reinigen etc.,¹²³ die nicht von einer anerkannten Spitex-Organisation erbracht werden, sondern von einer Person ausserhalb des Haushalts. Für die Inanspruchnahme solcher Leistungen besteht eine Höchstgrenze von 4800 Franken pro Kalenderjahr.
- Art. 13a ELKV regelte die Vergütung von Kosten für direkt angestelltes Pflegepersonal. Voraussetzung ist eine Hilflosigkeit mittleren oder schweren Grades und eine Unmöglichkeit des Bezugs einer öffentlichen Spitex-Organisation, was von der zuständigen kantonalen Stelle festgestellt wird.
- Art. 13a ELKV regelte die Vergütung von Einkommensausfällen¹²⁴ pflegender Familienangehöriger.¹²⁵

¹²¹ Vgl. Art. 14 Abs. 2 ELG.

¹²² Siehe Urteil BGer vom 26. 3. 2010 (9C_648/2009) E. 3 (betreffend nächtliche Salbenapplikation durch Spitex).

¹²³ Keine hauswirtschaftliche Hilfe ist eine im Rahmen einer sozialpädagogischen Familienbetreuung geleistete Erziehungshilfe (vgl. Urteil EVG vom 20. 12. 2004 [P 19/03] E. 4.5).

¹²⁴ Die Frage, ob und allenfalls in welchem Ausmass die Familienangehörige ohne die Pflege einer Erwerbstätigkeit nachgegangen wäre, ist mit Rücksicht auf die persönlichen, familiären, wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse unter Berücksichtigung des Umfangs der zu leistenden Pflege zu beurteilen (vgl. Urteil BGer vom 11. 2. 2009 [8C_773/2008] E. 5.2). Praxismässig kann unter Umständen bereits eine Erwerbseinbusse von 10% als erheblich betrachtet werden; ein Ausfall von lediglich fünf Arbeitstagen begründet aber keine dauernde Erwerbseinbusse (vgl. Urteil BGer vom 25. 4. 2007 [P 18/06] E. 4 und SVR 1998 EL Nr. 10 S. 25). Die Annahme einer Erwerbseinbusse gestützt auf statistische Werte ist mit dem Untersuchungsgrundsatz nicht vereinbar (vgl. Urteil BGer vom 23. 11. 2007 [8C_227/2007] E. 4.3).

¹²⁵ Kosten von Entlastungsaufenthalten des Versicherten zugunsten von Angehörigen sind ebenfalls vergütungsfähig, wenn der Aufenthalt in einem Heim oder Spital oder in Tagesstrukturen erfolgt (vgl. Urteil BGer vom 10. 8. 2009 [9C_84/2009] E. 4.4). Allfällige Kosten-

- Art. 14 ELKV regelte die Vergütung von Kosten für Hilfe, Pflege und Betreuung in Tagesstrukturen.¹²⁶

3. *Ersatz ausgewiesener Kosten*

Zu entschädigen sind die ausgewiesenen, im laufenden Jahr entstandenen Kosten¹²⁷. Die Kantone können in Rechnung gestellte Kosten, welche noch nicht bezahlt sind, direkt dem Rechnungssteller vergüten,¹²⁸ bzw. rückwirkend zu gewährende Vergütungen der bevorschussenden Sozialhilfebehörde auszahlen.¹²⁹ Krankheits- und Behinderungskosten werden vergütet, wenn die Vergütung innert 15 Monaten nach Rechnungsstellung geltend gemacht wird und die Kosten in einem Zeitabschnitt entstanden sind, während dem die antragstellende Person die Anspruchsvoraussetzungen (Art. 4–6 ELG) erfüllte.¹³⁰

Im Ausland entstandene Kosten sind ausnahmsweise zu vergüten, wenn sie während eines Auslandsaufenthaltes notwendig werden oder wenn die medizinisch indizierten Massnahmen nur im Ausland durchgeführt werden können.¹³¹ Keine Vergütung erfolgt für im Ausland entstandene Kosten für Badekuren und Rekonvaleszenzaufenthalte.¹³² Die Kantone können ab 1. Januar 2011 zwecks Sicherstellung einer wirtschaftlichen und zweckmässigen Leistungserbringung die Vergütung von im Ausland entstandenen Kosten weiter einschränken, müssen aber den bundesrechtlichen Grundsatz der Austauschbefugnis beachten. Nach der Auffassung des Bundesgerichts gilt der Grundsatz der Austauschbefugnis im Anwendungsbereich der Ergänzungsleistungen analog demjenigen im Krankenversicherungsrecht.¹³³

begrenzung bei einem Daueraufenthalt in einem Heim oder Spital gelten auch für vorübergehende Aufenthalte (vgl. Urteil BGer vom 21. 9. 2004 [P 25/04] E. 3 und 4).

¹²⁶ Art. 14 ELKV bezieht sich auf Tagesstrukturen, nicht jedoch auf Heimkosten (vgl. BGE 129 V 378 E. 3.3 und Urteil BGer vom 10. 8. 2009 [9C_84/2009] E. 4.1).

¹²⁷ Vgl. Art. 14 Abs. 1 ELG.

¹²⁸ Vgl. Art. 14 Abs. 7 ELG.

¹²⁹ Es verstösst nicht gegen das Gebot der sachlichen Kongruenz, wenn die Drittauszahlung von nachträglich gemäss ELG vergüteten Krankheitskosten nicht in einer separaten Krankheitskostenverfügung, sondern im Rahmen einer Verfügung betreffend Nachzahlung jährlicher Ergänzungsleistungen angeordnet wird (BGE 132 V 113 E. 3.2.4).

¹³⁰ Vgl. Art. 15 ELG.

¹³¹ Vgl. Art. 5 Abs. 2 aELKV.

¹³² Vgl. Art. 5 Abs. 3 aELKV.

¹³³ Vgl. Urteil EVG vom 20. 7. 2005 (P 18/05) E. 3.4.

4. Bundesrechtliche Minimalbeträge

Die bis 31. Dezember 2007 geltende Regelung statuierte eine *Höchstgrenze von CHF 25 000.– pro Jahr für alle Krankheits- und Behinderungskosten*. Dieser Höchstbetrag erhöhte sich für zu Hause wohnende Personen mit einem Anspruch auf Hilflosenentschädigung der IV oder der UV bei schwerer Hilflosigkeit auf CHF 90 000.–, soweit die Kosten für Pflege und Betreuung durch die Hilflosenentschädigung nicht gedeckt sind.¹³⁴ Diese besondere Höchstgrenze bezweckte, pflege- und betreuungsbedürftigen Personen die Gelegenheit zu geben, möglichst lange selbstständig wohnen zu können und nicht in ein Heim eintreten zu müssen. Aus diesem Grund beschränkt sich die Erhöhung der allgemeinen Höchstgrenze von CHF 25 000.– auf die Vergütung von Pflege- und Betreuungskosten. Im Unterschied zur allgemeinen Höchstgrenze wird bei der besonderen Höchstgrenze bzw. über CHF 25 000.– liegenden Kosten jedoch die Hilflosenentschädigung angerechnet.¹³⁵

Die unter der Geltung der bis zum 31. Dezember 2007 geltenden allgemeinen und besonderen Höchstbeträge wurden als *je nach Hilflosigkeitsgrad abgestufte Mindestbeträge* in das ab 1. Januar 2008 geltende Recht übernommen. Die Kantone können nunmehr allgemeine und besondere Höchstbeträge festlegen. Die allgemeinen kantonalen Höchstbeträge dürfen folgende Beträge nicht unterschreiten, und zwar:

bei zu Hause lebenden Personen:

- alleinstehenden und verwitweten Personen sowie Ehegatten von in Heimen oder Spitälern lebenden Personen: CHF 25 000.–,
- Ehepaaren: CHF 50 000.– und
- Vollwaisen: CHF 10 000.–¹³⁶

bei in Heimen lebenden Personen: CHF 6000.–¹³⁷.

Bei zu Hause lebenden alleinstehenden und verwitweten Personen oder bei zu Hause lebenden Ehegatten von in Heimen oder Spitälern lebenden Personen, denen ein Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung

¹³⁴ Vgl. Art. 3d Abs. 2 bis aELG.

¹³⁵ Vgl. Art. 14 Abs. 4 und ELG sowie Art. 19b Abs. 1 und 2 ELV und ferner Urteil BGer vom 10. 8. 2009 (9C_84/2009) E. 4.2.

¹³⁶ Vgl. Art. 14 Abs. 3 lit. a ELG.

¹³⁷ Vgl. Art. 14 Abs. 3 lit. b ELG.

der IV oder der Unfallversicherung zusteht, erhöht sich der Mindestbetrag von CHF 25 000.– bei schwerer Hilflosigkeit auf CHF 90 000.– bzw. bei mittlerer Hilflosigkeit auf CHF 60 000.–¹³⁸. Dieselbe Erhöhung wird auch bei Bezüglern einer Hilfflosenentschädigung der AHV gewährt, die vorher eine Hilfflosenentschädigung der IV bezogen haben.¹³⁹

Bei zu Hause lebenden Ehepaaren, von denen einer oder beide hilflos sind, erhöht sich der Mindestbetrag von CHF 50 000.– wie folgt¹⁴⁰:

<i>Anzahl Personen mit HE</i>	<i>Grad der Hilflosigkeit</i>	<i>Höchstbetrag</i>
beide Ehegatten	je schwer	CHF 180 000.–
	je mittelschwer	CHF 120 000.–
	ein Ehegatte schwer	CHF 150 000.–
	ein Ehegatte mittelschwer	CHF 150 000.–
ein Ehegatte	schwer	CHF 115 000.–
	mittelschwer	CHF 85 000.–

¹³⁸ Vgl. Art. 14 Abs. 4 ELG und Art. 19b Abs. 1 ELV.

¹³⁹ Vgl. Art. 14 Abs. 5 ELG.

¹⁴⁰ Vgl. Art. 19b Abs. 2 ELV.