

Hilflosenentschädigungen – Irrlicht oder Leuchtturm?

Prof. Dr. iur. LL.M. HARDY LANDOLT, Lehrbeauftragter an den Universitäten St. Gallen und Zürich für Haftpflicht-, Privat- und Sozialversicherungs- sowie Gesundheitsrecht, wissenschaftlicher Konsulent am Institut für Rechtswissenschaft und Rechtspraxis an der Universität St. Gallen, Rechtsanwalt und Notar, Glarus

Inhaltsübersicht

I.	Einleitung.....	135
II.	Einführung von Hilflosenentschädigungen.....	137
	A. Von der Hilflosenzusatzrente	137
	B. ... zur Hilflosenentschädigung	139
III.	Einführung von Pflegeentschädigungen	145
	A. Invalidenversicherung	145
	B. Unfallversicherung	145
	C. Krankenversicherung.....	146
IV.	Ausdehnung der Hilflosenentschädigung	150
	A. Intensivpflegezuschlag.....	150
	B. Entschädigung für lebenspraktische Begleitung	151
	C. Assistenzbeitrag	153
V.	Übersicherungsverbot	158
	A. Allgemeines	158
	B. Globalmethode.....	159
	C. Kongruenzmethode.....	160
VI.	Kumulation von Hilflosen- und Pflegeentschädigung?	162
	A. Innersystemische Koordination	162
	B. Intersystemische Koordination	164
	1. Allgemeines	164
	2. Koordination des Assistenzbeitrages mit der Hilflosen- und der Pflegeentschädigung.....	165

3.	Koordination der EL mit dem Assistenzbeitrag und der Hilflosen- und der Pflegeentschädigung	166
4.	Koordination der Hilflosen- und Pflegeentschädigung mit der Sozialhilfe	168
C.	Koordination der subsidiären Leistungspflicht des Kranken- versicherers mit der Hilflosen- und der Pflegeentschädigung des Unfallversicherers	170
1.	Begriffliche Unklarheiten	170
i.	Hilflosigkeitsbegriff	170
ii.	Pflegebegriff	174
2.	Hilflosenentschädigung und Tarifschutz	175
3.	Hilflosenentschädigung und Restkostenfinanzierung in der Krankenversicherung	176
4.	Koordination der unfall- und krankenversicherungs- rechtlichen Pflegeentschädigung	178
5.	Hilflosen- und Behandlungspflegeentschädigung	180
6.	Hilflosen- und Grundpflegeentschädigung	182
i.	Allgemeines	182
ii.	Heimpflege	186
iii.	Hauspflege	187
VII.	Schlussbetrachtung	189

I. Einleitung

Krankheit, Unfall oder Altersgebrechen schränken die Selbstversorgungsfähigkeit des Betroffenen regelmässig und mitunter sehr weitgehend ein. Selten, bei schweren Funktionsstörungen aber praktisch immer, tritt zum Hilfs- ein Pflegebedarf hinzu. Für hilfs- und pflegebedürftige Personen von vorrangiger Bedeutung sind die Versorgungssicherheit und die Absicherung gegen hohe Betreuungs- und Pflegekosten. Die Bundesverfassung fordert in Art. 41 Abs. 1 lit. b, 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 Kompetenznorm¹ noch um ein soziales Grundrecht². Auch aus dem Sozialrecht gemäss Art. 12 BV (Recht auf Hilfe in Notlagen) kann kein Anspruch darauf abgeleitet werden, zuhause gepflegt zu werden³.

Die Bundesverfassung weist dem Bund verschiedene Teilkompetenzen zur Regelung des Sozialversicherungsrechts zu⁴. Die sozialversicherungsrechtlichen Kompetenzen des Bundes bestehen namentlich in Bezug auf die sozialen Risiken Alter und Invalidität⁵ sowie Krankheit und Unfall⁶. 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 Verfassungsbestimmung⁷ oder eine

¹ Vgl. Art. 41 Abs. 3 BV.

² Vgl. Art. 41 Abs. 4 BV.

³ Vgl. Urteil BGer vom 17.06.2005 (2P.73/2005) E. 5.

⁴ Siehe z. B. Art. 59 Abs. 5 BV und Art. 112 ff. BV.

⁵ Vgl. Art. 112 f. BV.

⁶ Vgl. Art. 117 BV.

⁷ Vgl. Art. 114 Abs. 4 BV und Art. 115 BV.

vom Bund an sie delegierte Kompetenz⁸ ebenfalls zum Erlass sozialversicherungsrechtlicher Normen berechtigt.

Hilflosigkeit und Pflegebedürftigkeit werden in den sozialversicherungsrechtlichen Kompetenznormen nicht als selbstständige Anknüpfungsbegriffe verwendet, weisen aber mannigfaltige Gemeinsamkeiten mit anderen von der Verfassung anerkannten Tatbeständen⁹ auf. Da Hilflosigkeit und Pflegebedürftigkeit immer eine Folge von Alter, Krankheit oder Unfall sind, besteht eine besonders enge Verflechtung mit diesen sozialen Risiken. Entsprechend ist der Bund primär zuständig zu entscheiden, ob und wie die Kosten im Zusammenhang mit Hilfe- und Pflegeleistungen sozialversicherungsrechtlich zu decken sind. Die Kantone demgegenüber haben die Versorgung mit ambulanten und stationären Dienst- und Sachleistungen sicherzustellen.

Im Verlauf der letzten Jahrzehnte hat sich ein unübersichtliches duales System der Pflege- und Betreuungskostenfinanzierung entwickelt. Bund und Kantone sehen einerseits eine Objektfinanzierung (Subventionierung) von Pflegeheimen¹⁰, Behinderteneinrichtungen¹¹ und Hilfsorganisationen¹² vor; diese wurde mit Inkrafttreten des «Neuen Finanzausgleichs» per 1. Januar 2008 und der «Neuen Pflegefinanzierung» per 1. Januar 2011 weitgehend kantonalisiert. Neu sind die Kantone für die Subventionierung von Alters- und Pflegeheimen sowie Behinderteneinrichtungen allein zuständig; sie können wählen, ob sie eine Objekt- oder eine Subjektfinanzierung vorneh-

⁸ Vgl. z.B. Art. 111 Abs. 3 BV.

⁹ 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).

¹⁰ Vgl. Art. 25a Abs. 5 KVG und Art. 13 Abs. 2 ELG.

¹¹ Siehe dazu Bundesgesetz vom 6. Oktober 2006 über die Institutionen zur Förderung der Eingliederung von invaliden Personen (IFEG) und Art. 13 Abs. 2 ELG.

¹² Siehe aber Art. 17 f. ELG Art. 74 IVG.

men wollen¹³. Der Bund subventioniert nur noch Organisationen der privaten Invalidenhilfe¹⁴ sowie die Pro Senectute, die Pro Infirmis und die Pro Juventute¹⁵ und trägt 5/8 der Ergänzungsleistungen für Heimbewohner¹⁶.

Im Rahmen der Subjektfinanzierung (Versicherungs- und Entschädigungsleistungen) sehen Bund und Kantone zahlreiche Vergütungen für Betreuungs- und Pflegeleistungen vor. Es handelt sich insbesondere um folgende Vergütungen:

- Hilflosenentschädigungen¹⁷,
- Pflegeentschädigungen¹⁸,
- Entschädigung für lebenspraktische Begleitung¹⁹,
- Pflegehilfsmittel²⁰,
- Entschädigung für Dienstleistungen Dritter²¹ und
- Betreuungsgutschriften²².

II. Einführung von Hilflosenentschädigungen

A. Von der Hülflösenzusatzrente ...

Die Sorgepflicht des Staates für «Hülflöse» ist nicht neu, sondern seit Anbeginn des Bundesstaates anerkannt. Bereits im «Pensionsgesetz» vom 7. Au-

¹³ Vgl. BGE 138 V 481 = Pra 2013 Nr. 31 E. 5.8.

¹⁴ Vgl. Art. 74 IVG.

¹⁵ Vgl. Art. 17 Abs. 1 ELG.

¹⁶ Vgl. Art. 13 Abs. 2 ELG.

¹⁷ Infra Ziffer II.

¹⁸ Infra Ziffer III.

¹⁹ Infra Ziffer IV/B.

²⁰ Siehe Ziff. 14 HVI und Anhang 2 zur KLV (verfügbar unter <http://www.bag.admin.ch/themen/krankenversicherung/00263/00264/04184/index.html> – zuletzt besucht am 7. Februar 2014).

²¹ Vgl. Art. 21^{bis} Abs. 2 IVG und Art. 21 Abs. 4 MVG.

²² Vgl. Art. 29^{septies} AHVG und Art. 52g ff. AHVV.

gust 1852 – dem Vorläufer des späteren Militärversicherungsgesetzes – wurden Versicherungsleistungen zu Gunsten von «Hülflösen» vorgesehen. Der Bundesrat wies in seiner Botschaft von 1874 zur Anpassung dieses Gesetzes unter anderem auf einen verunfallten Wehrmann hin, der im Jahr 1864 beide Hände verlor und dem nach dem strikten Wortlaut eine Pension von höchstens 300 Franken zugestanden hätte, dem aber aus Rücksicht auf dessen gänzliche «Hülflösigkeit» eine solche von 700 Franken zuerkannt wurde²³. Dass der Gesetzeszweck, «Gebrechliche und Hülflöse» zu unterstützen, aber noch nicht verwirklicht war, belegte nach der Meinung des Bundesrates der Umstand, dass die Eheabschlussfreiheit der Versicherten durch die Verweigerung einer Hinterlassenenrente an nachverheiratete Witwen und deren Kinder erschwert wurde, weshalb er daran erinnerte, dass «die Erwerbung einer treuen Pflegerin für manchen Invaliden wenigstens ebenso wünschenswerth als der Bezug einer Geldunterstützung»²⁴ ist.

Nachdem der Bund zur Regelung der Kranken- und Unfallversicherung als kompetent erklärt wurde, stellte sich nicht nur in der Militärversicherung die grundsätzliche Frage, welche Versicherungsleistungen den «Hülflösen» zuerkannt werden sollte. Im Bundesgesetz betreffend die Kranken- und Unfallversicherung mit Einschluss der Militärversicherung vom 5. Oktober 1899²⁵ wurde in Absatz drei von Artikel 54 vorgesehen, im Falle gänzlicher Hülflösigkeit das Krankengeld auf 100 % zu erhöhen. Analog sah Absatz acht von Artikel 353 im Geltungsbereich der Militärversicherung vor, dass das Krankengeld für unbestimmte oder bestimmte Zeit auf 100 % erhöht werden könne, wenn beim Versicherten eine gänzliche «Hülflösigkeit» und gleichzeitig ein Notbedarf bestehe²⁶.

²³ Vgl. Botschaft vom 27. Mai 1874 des Bundesrathes an die hohe Bundesversammlung über die Revision des Pensionsgesetzes vom 7. August 1852 = BBl 1874 986.

²⁴ Ibid. 990.

²⁵ Siehe BBl 1899 IV 61.

²⁶ Ähnlich Art. 24 Abs. 9 und Art. 29 Abs. 2 Bundesgesetz betreffend Versicherung der Militärpersonen gegen Krankheit und Unfall vom 28. Juni 1901 = BBl 1901 III 65.

Die «Hilflosenzusatzrente» wurde später in das Bundesgesetz über die Kranken- und Unfallversicherung vom 13. Juni 1911²⁷ überführt, dessen Artikel 77 im ersten Absatz eine Erhöhung der Rente von 70 % auf 100 % des versicherten Jahresverdienstes vorsah, wenn der Versicherte «derart hilflos ist, dass er besonderer Wartung und Pflege» bedarf. Eine ähnliche Regelung wurde in Artikel 26 des Bundesgesetzes über die Militärversicherung vom 23. Dezember 1914²⁸ für das Krankengeld statuiert. Das Bundesgesetz über die Militärversicherung vom 20. September 1949²⁹ sah in Artikel 42 ebenfalls eine Erhöhung von Krankentaggeld und Invalidenpension vor und stipulierte zudem eine «angemessene Entschädigung», wenn die «Hilflosigkeit besondere Aufwendungen notwendig macht».

B. ... zur Hilflosenentschädigung

Die Hilflosenzusatzrente hatte zwei gewichtige Nachteile. Der begünstigte Personenkreis umfasste nur Unfall- und Militärversicherte; innerhalb der Begünstigten war die Höhe der Zusatzrente zudem vom versicherten Verdienst abhängig. Damit war das Terrain für die Einführung einer egalitären Hilflosenentschädigung vorbereitet. Im Zusammenhang mit dem Erlass des IVG wurde heftig darüber debattiert, ob eine Hilflosenentschädigung generell für alle Hilfsbedürftigen eingeführt und ein eigentlicher Rechtsanspruch oder nur eine Ermessensleistung vorgesehen werden soll. Der Bundesrat schlug gezielte, nach Ermessen festzusetzende Fürsorgeleistungen statt feste Entschädigungen vor, weil erstere den Verhältnissen des einzelnen Falles besser gerecht würden:

«In der Expertenkommission gingen die Ansichten darüber auseinander, ob die Hilflosenentschädigung als Versicherungsleistung mit Rechtsanspruch oder aber als besondere, aus den Mitteln der Invalidenversicherung zu bestreitende Fürsorgeleistung an bedürftige Invalide ausgestaltet werden soll. Eine Mehrheit gab schliesslich der letz-

²⁷ Vgl. BBl 1911 III 523.

²⁸ Siehe BBl 1915 I 45.

²⁹ Vgl. BBl 1949 II 509.

genannten Leistungsform den Vorzug. Soweit sich die Vernehmlassungen dazu äussern, tritt deren überwiegende Mehrzahl im Hinblick auf den Gesamtcharakter der Invalidenversicherung für eine versicherungsmässige Lösung ein.

Wenn wir trotzdem vorschlagen, die Hilflosenentschädigungen als Fürsorgeleistungen auszugestalten, geschieht es auf Grund folgender Überlegungen. Einmal wäre bei Schaffung eines Rechtsanspruches mit erheblichen Rückwirkungen auf die Alters- und Hinterlassenenversicherung zu rechnen, da die Zahl der hilflosen Altersrentner bedeutend grösser wäre als die Zahl der hilflosen Invalidenrentner. Die daraus sowohl für die Invalidenversicherung wie allenfalls auch für die Alters- und Hinterlassenenversicherung erwachsende finanzielle Belastung könnte sehr gewichtig sein. Jedenfalls lassen sich die finanziellen Auswirkungen solcher Zusatzleistungen heute noch zu wenig genau abklären, als dass man schon eigentliche Versicherungsleistungen vorsehen könnte. Ausschlaggebend ist indessen für uns die Erwägung, dass gezielte, nach Ermessen festzusetzende Fürsorgeleistungen den Verhältnissen des einzelnen Falles besser gerecht werden dürften als feste Entschädigungen.

Wir sehen daher vor, die Hilflosenentschädigung als eigentliche Fürsorgeleistung auszugestalten, die von den Kantonen in Zusammenarbeit mit den privaten Fürsorgeorganisationen nach freiem Ermessen ausgerichtet wird. Die Einzelleistung soll sich bei den heute geltenden Rentenansätzen im Rahmen von 800 bis 900 Franken im Jahr bewegen und würde dem Invaliden im Sinne einer Besitzstandwahrung auch nach vollendetem 65. bzw. 68. Altersjahr auf Kosten der Invalidenversicherung weitergewährt. Grundsätzlich ausgeschlossen von der Fürsorgeleistung sollen Hilflose sein, die auf Kosten der Armenpflege in Anstalten untergebracht sind.»³⁰

³⁰ Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung und eines Bundesgesetzes betreffend die Änderung des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 24. Oktober 1958 = BBl 1958 II 1137, 1223.

Entsprechend lautete Artikel 75 des Entwurfes:

«¹ Hilflosen Bezüglern von Invalidenrenten kann, falls sie bedürftig sind und besondere Pflege und Wartung benötigen, eine Hilflosenentschädigung gewährt werden. Eine zugesprochene Hilflosenentschädigung kann auch nach der Entstehung des Anspruchs auf eine Altersrente der Alters- und Hinterlassenenversicherung weitergewährt werden.

² Die jährliche Entschädigung darf nicht höher sein als der Mindestbetrag der ordentlichen einfachen Altersrente (Vollrente) und nicht niedriger als ein Drittel dieses Mindestbetrages. Hilflosen, die auf Kosten der Armenpflege in einer Anstalt untergebracht sind, darf die Entschädigung nur gewährt werden, wenn sie dadurch von der Armengenössigkeit befreit werden.

³ Die Versicherung stellt den Kantonen jährlich zwei Millionen Franken für die Ausrichtung von Hilflosenentschädigungen zur Verfügung. Die Zuspriechung und Auszahlung der Entschädigungen obliegt den Kantonen; die Organisationen der privaten Invalidenhilfe sind nach Möglichkeit zur Mitwirkung heranzuziehen.

⁴ Der Bundesrat erlässt ergänzende Vorschriften und setzt den Beitrag an die einzelnen Kantone fest.»

Im Verlauf der parlamentarischen Beratungen entschieden sich die eidgenössischen Räte, entgegen dem Willen des Bundesrates, einen Rechtsanspruch auf eine Hilflosenentschädigung vorzusehen. Artikel 76 des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 begründete die bis heute nachwirkenden Grundsätze der Hilflosenentschädigung:

«¹ Bedürftige invalide Versicherte, die derart hilflos sind, dass sie besondere Pflege und Wartung benötigen, haben Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung. Artikel 29 Absatz 2 findet Anwendung. Die zugesprochene Entschädigung wird auch nach der Entstehung des Anspruchs auf eine Altersrente der Alters- und Hinterlassenenversicherung weitergewährt.

² Hilflosen im Sinne von Absatz 1, die auf Kosten der Armenpflege in einer Anstalt untergebracht sind, wird die Entschädigung nur gewährt, wenn sie dadurch von der Armengenössigkeit befreit werden.

³ Die jährliche Entschädigung darf nicht höher als der Mindestbetrag der ordentlichen einfachen Altersrente (Vollrente) und nicht niedriger als ein Drittel dieses Betrages sein. Die Invalidenversicherungs-Kommissionen bestimmen im Einzelfall die dem Grad der Hilflosigkeit entsprechende Entschädigung.

⁴Der Bundesrat erlässt Vorschriften und bestimmt namentlich, unter welchen Voraussetzungen Hilflose als bedürftig gelten.»

Mit dem Bundesgesetz betreffend Änderung des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 5. Oktober 1967 wurde der Hilflosenentschädigungsanspruch auf in der Schweiz wohnhafte Versicherte eingeschränkt und zudem die zentrale Anspruchsvoraussetzung der Hilflosigkeit wie folgt definiert: «Als hilflos gilt, wer wegen der Invalidität für die alltäglichen Lebensverrichtungen dauernd der Hilfe Dritter oder der persönlichen Überwachung bedarf»³¹.

Mit dem Bundesgesetz betreffend Änderung des Bundesgesetzes über die Alters- und Hinterlassenenversicherung vom 4. Oktober 1968 wurde ein Jahr später auch ein Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung in der AHV eingeführt. Artikel 43^{bis} gewährte diesen Anspruch den in der Schweiz wohnhaften Bezüglern einer Altersrente, wenn sie in schwerem Grade hilflos sind. Das einschränkende Kriterium der schweren Hilflosigkeit wurde in den Folgejahren zwar gelockert. Eine leichte Hilflosigkeit vermittelt allerdings erst seit der neuen Pflegefinanzierung, die am 1. Januar 2011 in Kraft trat, einen Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung, allerdings nur denjenigen Altersrentnern, die sich nicht in einem Heim aufhalten³².

Eine eigentliche Hilflosenentschädigung wurde in der Unfallversicherung erst im Zusammenhang mit der Totalrevision angedacht. Der Bundesrat hielt diesbezüglich in seiner Botschaft von 1976 fest:

«Versicherte, die wegen ihrer Invalidität für die alltäglichen Lebensverrichtungen dauernd der Hilfe Dritter bedürfen, besitzen wie schon nach bisherigem Recht Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung. Diese soll jedoch künftig nicht mehr als lohnabhängiger Rentenzuschlag, sondern wie in der IV als feste Leistung gewährt werden, da sich die besonderen Pflege- und Wartungskosten nicht nach dem

³¹ Art. 42 Abs. 2 aIVG (1967). Die heutige Geltungsformel von Artikel 9 ATSG unterscheidet sich nur marginal von seinem Vorbild von 1967: «Als hilflos gilt eine Person, die wegen der Beeinträchtigung der Gesundheit für alltägliche Lebensverrichtungen dauernd der Hilfe Dritter oder der persönlichen Überwachung bedarf.»

³² Vgl. Art. 43^{bis} Abs. 2 AHVG.

Lohn richten. Die Kumulation der Hilflosenentschädigung der Unfallversicherung mit jener der IV oder AHV wurde in den Vernehmlassungen verschiedentlich angefochten, vor allem mit dem Hinweis, dass damit der Verunfallte gegenüber dem aus Krankheit Hilflosen, der nur die Entschädigung der IV erhalte, zu weitgehend privilegiert werde. Ohne diesem Einwand eine gewisse Berechtigung abzuspochen, ist doch darauf hinzuweisen, dass die Begünstigung des Verunfallten schon nach bisherigem Recht bestand und dass sich eine Leistungsreduktion bei Schwerinvaliden kaum rechtfertigen liesse.»³³

Diese Grundsätze, insbesondere auch die Begünstigung der unfallversicherten Hilflosen, wurden schliesslich in den Artikeln 26, 27 und 41 des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung (UVG) vom 20. März 1981 festgeschrieben:

«Art. 26

¹ Bedarf der Versicherte wegen der Invalidität für die alltäglichen Lebensverrichtungen dauernd der Hilfe Dritter oder der persönlichen Überwachung, so hat er Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung.

² Der Anspruch besteht nicht, solange sich der Versicherte in einer Heilanstalt aufhält und hiefür Leistungen der Sozialversicherung beanspruchen kann.

Art. 27

Die Hilflosenentschädigung wird nach dem Grad der Hilflosigkeit bemessen. Ihr Monatsbetrag beläuft sich auf mindestens den doppelten und höchstens den sechsfachen Höchstbetrag des versicherten Tagesverdienstes. Für die Revision der Hilflosenentschädigung gilt Artikel 22 sinngemäss.

Art. 40

Wenn keine Koordinationsregel dieses Gesetzes eingreift, so werden Geldleistungen, ausgenommen Hilflosenentschädigungen, soweit gekürzt, als sie mit den anderen Sozialversicherungsleistungen zusammentreffen und den mutmasslich entgangenen Verdienst übersteigen.»

³³ Vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die Unfallversicherung vom 18. August 1976 = BBl 176 III 141, 169.

Damit war die Hilflosenentschädigung spätestens ab den 80er Jahren des vorigen Jahrhunderts zu einem Leuchtturm des Sozialversicherungsrechts geworden, wenn auch nicht alle Hilflosen dieselbe Hilflosenentschädigung erhielten und immer noch nicht erhalten. Die Höhe der Hilflosenentschädigung beträgt in der Invalidenversicherung bei schwerer Hilflosigkeit 80 Prozent, bei mittelschwerer Hilflosigkeit 50 Prozent und bei leichter Hilflosigkeit 20 Prozent des Höchstbetrages der Altersrente³⁴, was aktuell CHF 468.– (leichte Hilflosigkeit), CHF 1'170.– (mittlere Hilflosigkeit) und CHF 1'872.– (schwere Hilflosigkeit) entspricht. AHV-Bezüger erhalten zwar seit dem 1. Januar 2011 auch bei einer leichten Hilflosigkeit eine Entschädigung; die Höhe der Hilflosenentschädigungen entspricht aber bei Versicherten, die zu Hause leben, der Hälfte der vorerwähnten Beträge.

In der Unfallversicherung macht die Hilflosenentschädigung bei schwerer Hilflosigkeit das Sechsfache, bei mittelschwerer Hilflosigkeit das Vierfache und bei leichter Hilflosigkeit das Doppelte des Höchstbetrages des versicherten Tagesverdienstes aus³⁵, was CHF 692.– (leichte Hilflosigkeit), CHF 1'384.– (mittlere Hilflosigkeit) und CHF 2'076.– (schwere Hilflosigkeit) entspricht. Unfallversicherte, die anlässlich des Inkrafttretens des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung (UVG) vom 20. März 1981 bereits eine Hilflosenzusatzrente erhielten, erhalten diese weiterhin und zusätzlich eine Hilflosenentschädigung der IV³⁶.

Aus schweizerischer Sicht gehören die Hilflosenentschädigungen der AHV/IV zu den beitragsunabhängigen Sonderleistungen und unterliegen nicht der Exportpflicht³⁷. Dieser unterliegt demgegenüber die Hilflosenentschädigung der Unfallversicherung, da diese prämiendifinanziert ist und zudem in Ziffer II des Protokolls zum Anhang II FZA nicht explizit von der Exportpflicht ausgenommen wird.

³⁴ Vgl. Art. 42^{ter} Abs. 1 IVG.

³⁵ Vgl. Art. 38 Abs. 1 UVV.

³⁶ Vgl. Art. 42 Abs. 2 aIVG.

³⁷ Vgl. dazu BGE 132 V 423.

III. Einführung von Pflegeentschädigungen

A. Invalidenversicherung

Die Strahlkraft des Leuchtturms «Hilflosenentschädigung» wurde seit ihrer Einführung und Konsolidierung durch zwei Entwicklungen beeinträchtigt. Zunächst wurden zeitgleich mit der Konsolidierung der Hilflosenentschädigung in den einzelnen Sozialversicherungszweigen Pflegeentschädigungen eingeführt. Das IVG von 1959 sah vorerst neben der Hilflosenentschädigung eine Hauspflegeentschädigung im Rahmen der medizinischen Massnahmen³⁸ und einen Kostgeldbeitrag für minderjährige bildungsunfähige Versicherte vor, die sich in einer Anstalt aufhielten³⁹. Der Bundesrat empfahl in seiner Botschaft von 1967, den Pflegebeitrag auch auf bildungsfähige minderjährige Versicherte auszudehnen⁴⁰. Das Parlament schloss sich dieser Meinung an und sah in Artikel 20 des IVG von 1967 vor, dass hilflosen Minderjährigen, die das 2. Altersjahr zurückgelegt haben und sich nicht zur Durchführung von Massnahmen in einer Anstalt aufhalten, ein Pflegebeitrag gewährt wird; dieser Beitrag fiel mit der Entstehung des Anspruchs auf eine Rente oder auf eine Hilflosenentschädigung dahin⁴¹.

B. Unfallversicherung

Die Unfallversicherung führte mit dem UVG von 1981 ebenfalls einen Anspruch auf Pflegeleistungen, insbesondere auch eine Hauspflegeentschädigung, ein⁴². Letztere wird in Artikel 18 UVV konkretisiert und unterscheidet die Hauspflege durch anerkannte Leistungserbringer⁴³ und die Hauspflege

³⁸ Vgl. Art. 14 Abs. 1 und 3 IVG 1959.

³⁹ Vgl. Art. 20 IVG.

⁴⁰ Vgl. Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zum Entwurf eines Bundesgesetzes betreffend Änderung des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 27. Februar 1967 = BBl 1967 I 653, 675 f.

⁴¹ Die Details der Leistungsgewährung waren in aArt. 4 IVV geregelt (siehe BGE 129 V 200 ff., 128 V 93, 126 V 64 ff., 121 V 8 ff. und 120 V 280 ff.).

⁴² Vgl. Art. 10 Abs. 3 und Art. 21 UVG 1981 (unverändert bis heute).

⁴³ Vgl. Art. 18 Abs. 1 UVV.

durch Angehörige⁴⁴. Hauspflegebeiträge im Zusammenhang mit einer Angehörigenbetreuung sind im «zurückhaltend auszuübenden Ermessen» des Versicherers zuzusprechen⁴⁵. Die unfallversicherungsrechtliche Pflegeentschädigung deckt nur medizinische Pflege, nicht aber die nichtmedizinische Pflege und auch nicht die Betreuung sowie Überwachung des Versicherten⁴⁶.

C. Krankenversicherung

Eine Ausdehung des Heilbehandlungsanspruchs auf Pflegemassnahmen erfolgte zeitgleich in der Krankenversicherung. Der Bundesrat schlug in seiner Botschaft von 1981 vor, die bereits bestehenden, auf Verordnungsstufe⁴⁷ eingeführten Pflichtleistungen bei Hauskrankenpflege⁴⁸ ebenfalls zu erweitern, mahnte aber, die Hauskrankenpflege nicht gänzlich der Krankenversicherung zu überbinden und zunächst nur die gesetzliche Grundlage zur Übernahme einzelner Leistungen zu schaffen und den konkreten Umfang der Leistungspflicht durch Verordnung zu umschreiben, um sowohl der finanziellen Belastbarkeit der Kassen wie auch dem konkreten Stand der Hauskrankenpflegedienste möglichst gut Rechnung tragen zu können⁴⁹. Die vollständige Übernahme der Hauspflegekosten durch die Krankenversiche-

⁴⁴ Vgl. Art. 18 Abs. 2 UVV.

⁴⁵ Vgl. BGE 116 V 41 E. 7c und Urteile EVG vom 24.04.2002 (U 479/00) E. 3, vom 14.07.2000 (U 297/99) E. 3, vom 17.12.1992 i.S. Sch. = RKUV 1993, 55 und vom 11.04.1990 i.S. B. = SUVA 1990/5, 9.

⁴⁶ Siehe z. B. Urteil Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich vom 28.01.2009 (UV.2007.00455) E. 4.3.

⁴⁷ Siehe Verordnung VI über die Krankenversicherung betreffend die Zulassung von medizinischen Hilfspersonen zur Betätigung für die Krankenversicherung vom 11. März 1966 (aSR 832.151.1) und Verfügung 7 des EDI über die Krankenversicherung betreffend die von den anerkannten Krankenkassen zu übernehmenden wissenschaftlich anerkannten Heilanwendungen vom 13. Dezember 1965 (aSR 832.141.11).

⁴⁸ Siehe dazu BGE 111 V 324 ff.

⁴⁹ Vgl. Botschaft über die Teilrevision der Krankenversicherung vom 19. August 1981 = BBl 1981 II 1117, 1143 und 1162 f.

rung wurde erst mit der Totalrevision des KVG, das am 1. Januar 1996 in Kraft trat, eingeführt⁵⁰.

Nach Art. 24 KVG übernimmt die obligatorische Krankenpflegeversicherung die Kosten für die in Art. 25 bis 31 KVG aufgeführten Leistungen nach Massgabe der in den Art. 32 bis 34 KVG festgelegten Voraussetzungen. Mit der Neuordnung der Pflegefinanzierung in Artikel 25a KVG, die am 1. Januar 2011 in Kraft trat, werden Pflegeleistungen von der generellen Kostenübernahme von Leistungen nach Art. 25 KVG ausgenommen. Die obligatorische Krankenpflegeversicherung leistet lediglich einen Beitrag an die Pflegeleistungen, welche aufgrund einer ärztlichen Anordnung und eines ausgewiesenen Pflegebedarfs ambulant, auch in Tages- oder Nachtstrukturen, oder im Pflegeheim erbracht werden⁵¹. Pflegeleistungen gelten grundsätzlich als ambulante Leistungen; beim Aufenthalt in einem Pflegeheim vergütet der Versicherer die gleichen Leistungen wie bei ambulanter Krankenpflege nach Art. 25a KVG⁵². Der Bundesrat bezeichnet die Pflegeleistungen, regelt das Verfahren der Bedarfsermittlung⁵³ und setzt die Beiträge differenziert nach dem Pflegebedarf in Franken fest. Massgebend dabei ist der Aufwand nach Pflegebedarf für Pflegeleistungen, die in der notwendigen Qualität, effizient und kostengünstig erbracht werden⁵⁴.

Der Bundesrat hat die Aufgaben der Bezeichnung von Pflichtleistungen der Pflege, der Regelung des Verfahrens der Bedarfsermittlung und die Festlegung der Beiträge an die Pflegeleistungen dem Eidgenössischen Departement des Innern (EDI) übertragen⁵⁵. Aufgrund dieser Kompetenznorm hat das EDI in Art. 7 KLV den Leistungsbereich bei Krankenpflege ambulant oder im Pflegeheim bestimmt. In Art. 7a und b KLV sind die Beiträge festge-

⁵⁰ Vgl. Botschaft über die Revision der Krankenversicherung vom 6. November 1991 = BBl 1992 I 93, 152.

⁵¹ Vgl. Art. 25a Abs. 1 KVG.

⁵² Vgl. Art. 50 KVG.

⁵³ Vgl. Art. 25a Abs. 3 KVG.

⁵⁴ Vgl. Art. 25a Abs. 4 KVG.

⁵⁵ Vgl. Art. 33 KVV.

legt, in Art. 8 KLV ist das Verfahren der Bedarfsermittlung umschrieben. Die Leistungen der Krankenpflege ambulant oder im Pflegeheim umfassen gemäss Art. 7 Abs. 2 KLV:

- Massnahmen der Abklärung, Beratung und Koordination (lit. a);
- Massnahmen der Untersuchung und Behandlung (lit. b);
- Massnahmen der Grundpflege (lit. c).

Im Anwendungsbereich der Krankenversicherung sind sowohl Behandlungs- als auch Grundpflegeleistungen⁵⁶, nicht aber Betreuungs- und Überwachungs- sowie hauswirtschaftliche Leistungen versichert. In Art. 7 Abs. 2 lit. b KLV werden die versicherten Behandlungspflegemassnahmen abschliessend aufgeführt⁵⁷:

- Messung der Vitalzeichen (Puls, Blutdruck, Temperatur, Atem, Gewicht),
- einfache Bestimmung des Zuckers in Blut und Urin,
- Entnahme von Untersuchungsmaterial zu Laborzwecken,
- Massnahmen zur Atemtherapie (wie O²-Verabreichung, Inhalation, einfache Atemübungen, Absaugen),
- Einführen von Sonden oder Kathetern und die damit verbundenen pflegerischen Massnahmen,
- Massnahmen bei Hämo- oder Peritonealdialyse,
- Vorbereitung und Verabreichung von Medikamenten sowie Dokumentation der damit verbundenen Tätigkeiten,
- enterale oder parenterale Verabreichung von Nährlösungen,
- Massnahmen zur Überwachung von Infusionen, Transfusionen und Geräten, die der Behandlung oder der Kontrolle und Erhaltung von vitalen Funktionen dienen,

⁵⁶ Vgl. Art. 25a KVG und Art. 7 Abs. 1 KLV.

⁵⁷ Vgl. BGE 136 V 172 = Pra 2010 Nr. 135 E.4.3 und Urteil BGer vom 21.12.2010 (9C_702/2010) E. 4.2.2.

- Spülen, Reinigen und Versorgen von Wunden (inkl. Dekubitus- und Ulcus-cruris-Pflege) und von Körperhöhlen (inkl. Stoma- und Tracheostomiepflege) sowie Fusspflege bei Diabetikern,
- pflegerische Massnahmen bei Störungen der Blasen- oder Darmentleerung, inkl. Rehabilitationsgymnastik bei Inkontinenz,
- Hilfe bei Medizinal-Teil- oder -Vollbädern; Anwendung von Wickeln, Packungen und Fangopackungen,
- pflegerische Massnahmen zur Umsetzung der ärztlichen Therapie im Alltag, wie Einüben von Bewältigungsstrategien und Anleitung im Umgang mit Aggression, Angst, Wahnvorstellungen,
- Unterstützung für psychisch kranke Personen in Krisensituationen, insbesondere zur Vermeidung von akuter Selbst- oder Fremdgefährdung.

Die «offene» Grundpflegeliste von Art. 7 Abs. 2 lit. c KLV umfasst die allgemeinen Grundpflegemassnahmen (Ziffer 1) und die besonderen Grundpflegemassnahmen bei psychisch kranken Personen (Ziffer 2). Zur allgemeinen Grundpflege zählen etwa Beine einbinden, Kompressionsstrümpfe anlegen, Betten, Lagern, Bewegungsübungen, Mobilisieren, Dekubitusprophylaxe, Massnahmen zur Verhütung oder Behebung von behandlungsbedingten Schädigungen der Haut; Hilfe bei der Mund- und Körperpflege, beim An- und Auskleiden oder beim Essen und Trinken⁵⁸. Neben dieser allgemeinen Grundpflege ist in der Krankenversicherung seit dem 1. Januar 2007 auch die Überwachung und Unterstützung psychisch kranker Personen in der grundlegenden Alltagsbewältigung als besondere Grundpflege anerkannt⁵⁹. Als besondere Grundpflegemassnahmen gelten etwa das Erarbeitung und Einübung einer angepassten Tagesstruktur, ein zielgerichtetes Training zur Gestaltung und Förderung sozialer Kontakte sowie die Unterstützung beim Einsatz von Orientierungshilfen und Sicherheitsmassnahmen. «Gegenstand von Massnahmen der Grundpflege nach Art. 7 Abs. 2 lit. c Ziff. 2 KLV können allerdings nur Beeinträchtigungen in den grundlegen-

⁵⁸ Vgl. Art. 7 Abs. 2 lit. c Ziff. 1 KLV.

⁵⁹ Vgl. Art. 7 Abs. 2 lit. c Ziff. 2 KLV.