

Wissenschaft

Erwerbsausfall der pflegenden Angehörigen – quid iuris?



Hardy Landolt, Prof. Dr. iur. LL.M. Rechtsanwalt und Notar

Inhaltsübersicht

I. Einleitung

II. Entschädigungsanspruch gegenüber dem versorgten Familienmitglied

- A. Vertraglicher Entschädigungsanspruch
- B. Gesetzlicher Entschädigungsanspruch

III. Entschädigungsanspruch gegenüber dem Haftpflichtigen

- A. Tatsächliche Versorgungskosten
- B. Eingesparte Versorgungskosten

IV. Entschädigungsanspruch gegenüber dem Sozialversicherungsträger

- A. Allgemeines
- B. Anstellung von pflegenden Angehörigen
- C. Vergütung des Erwerbsausfalls von pflegenden Angehörigen durch die EL
- D. Berücksichtigung des Erwerbsausfalls bei der Überentschädigungsberechnung

I. Einleitung

Krankheit, Unfall oder Alter können zu einem Verlust der Selbstversorgungsfähigkeit bzw. einem zusätzlichen Versorgungsbedarf (Betreuung, Pflege, hauswirtschaftlicher Mehraufwand, Überwachung usw.) führen. Die gesundheitsbedingt notwendig werdenden Versorgungsleistungen werden nicht nur von zugelassenen bzw. professionellen Hilfskräften, sondern auch und zu einem wesentlichen Teil von Angehörigen der versorgungsbedürftigen Personen erbracht. Die pflegenden Angehörigen sind im Vergleich zu den ambulanten Pflegedienstleistungserbringern versorgungsrelevanter.

Der Anteil der unentgeltlich erbrachten Pflegeleistungen ist im ambulanten Bereich höher als der Anteil der professionellen Pflege. Im Jahr 2017 haben 29,5% (Frauen) bzw. 15,6% (Männer) der über 80-Jährigen von Angehörigen informelle Hilfe erhalten. Im selben Jahr nahm dieselbe Bevölkerungsgruppe im Umfang von 20,9% (Frauen) bzw. 13,3% (Männer) regelmässig oder vorübergehend Spitexdienstleistungen in Anspruch. Aber auch in anderen Altersgruppen dominiert die informelle Pflege.¹

Je nach dem Ausmass der von den Angehörigen erbrachten Versorgungsleistungen entsteht bei diesen ein Erwerbsausfall, weil sie eine Erwerbstätigkeit vollständig oder zumindest teilweise aufgeben, um familiäre

Das Dokument "Erwerbsausfall der pflegenden Angehörigen - quid iuris?" wurde von Hardy Landolt, Landolt Rechtsanwälte, Glarus am 21.02.2024 auf der Website pflugerecht.recht.ch erstellt. | © Staempfli Verlag AG, Bern - 2024

Versorgungsleistungen zu erbringen, oder eine Erwerbstätigkeit nicht oder zumindest nicht in dem Ausmass aufnehmen können, wie es der Fall wäre, wenn die fraglichen Versorgungsleistungen nicht erbracht würden. In all diesen Fällen eines Erwerbsausfalls stellt sich die zentrale Frage, ob und in welchem Umfang und von wem die versorgenden Angehörigen, insbesondere pflegende Angehörige, für den erlittenen Erwerbsausfall eine Entschädigung geltend machen können.

II. Entschädigungsanspruch gegenüber dem versorgten Familienmitglied

A. Vertraglicher Entschädigungsanspruch

Die versorgende Angehörigenperson und das von ihr versorgte Familienmitglied können aufgrund der Vertragsfreiheit jederzeit einen entgeltlichen Dienstleistungsvertrag abschliessen und haben dabei die Wahl zwischen einem Arbeitsvertrag oder einem Auftrag. Die Abgrenzung zwischen dem Arbeitsvertrag und einem Auftrag hat aufgrund der konkreten Umstände des jeweiligen Einzelfalls zu erfolgen.

Pflegerecht 1/2024 | S. 20–29 21 | ↑

Massgeblich ist primär, ob eine rechtliche Subordination besteht oder nicht.² Das Kriterium der Entgeltlichkeit eignet sich nicht zur Abgrenzung, da ein Auftrag sowohl entgeltlich als auch unentgeltlich erfolgen kann.³ Ebenso eignet sich das zeitliche Element nicht in jedem Fall zur Abgrenzung, da sowohl der Auftrag als auch der Arbeitsvertrag zeitlich befristet sein können.⁴

Das Vorliegen einer Entgeltlichkeitsabrede ist mitunter für die sozialversicherungsrechtliche Leistungspflicht von Bedeutung. Insbesondere bei der Beurteilung, ob ein Vermögensverzicht durch die (rückwirkende) Bezahlung einer Versorgungsentschädigung vorliegt oder nicht, ist der Nachweis einer echtzeitlichen Entgeltlichkeitsabrede von zentraler Bedeutung. Fehlt eine derartige Vereinbarung, ist in der Regel von einem Verzichtvermögen auszugehen.⁵

Eine Entgeltlichkeitsabrede liegt immer dann vor, wenn sich Angehörigenperson und die versorgte Person – gegebenenfalls stillschweigend – bewusst geeinigt haben, dass die zu erbringenden Versorgungsleistungen von einer Gegenleistung abhängen.⁶ Eine Entgeltlichkeitsabrede liegt auch dann vor, wenn die versorgte Person festgehalten hat, dass die erbrachten Versorgungsleistungen (spätestens) bei ihrem Tod angemessen abgegolten werden sollen.⁷

B. Gesetzlicher Entschädigungsanspruch

1. Gefälligkeit und Geschäftsführung ohne Auftrag

Wurde kein (entgeltlicher) Versorgungsvertrag vereinbart, ist klärungsbedürftig, ob die Versorgungsleistungen aus Gefälligkeit oder im Rahmen einer Geschäftsführung ohne Auftrag erbracht worden sind. Die Gefälligkeit ist im Unterschied zum Vertrag unentgeltlich und uneigennützig und erfolgt bei Gelegenheit, ohne dass eine rechtsgeschäftliche Verpflichtung zur Leistungserbringung besteht.⁸

Die Person, welche aus Gefälligkeit eine Leistung erbringt, haftet aus unerlaubter Handlung,⁹ während die Person, die Nutzen aus der Gefälligkeit zieht, nach den Regeln über die Geschäftsführung ohne Auftrag einzustehen hat.¹⁰ Ist von einer Geschäftsführung ohne Auftrag auszugehen,¹¹ ist der Geschäftsherr (versorgte

Das Dokument "Erwerbsausfall der pflegenden Angehörigen - quid iuris?" wurde von Hardy Landolt, Landolt Rechtsanwälte, Glarus am 21.02.2024 auf der Website pflugerecht.recht.ch erstellt. | © Staempfli Verlag AG, Bern - 2024

Person) nicht – wie beim Vorliegen eines Arbeitsvertrages oder eines Auftrages – per se verpflichtet, den Erwerbsausfall des Geschäftsführers (versorgende Angehörigenperson) zu vergüten. Der Erwerbsausfall des Geschäftsführers ist als Teil des «anderen Schadens» lediglich nach Ermessen des Richters entschädigungspflichtig.¹²

Versorgungsleistungen können Gefälligkeitshandlungen darstellen. So wurde beispielsweise das Hüten von Kindern als Gefälligkeit qualifiziert.¹³ Sobald die fragliche Versorgungsleistung in Erfüllung einer gesetzlichen oder vertraglichen Verpflichtung erfolgt, liegt weder eine Gefälligkeitshandlung noch eine Geschäftsführung ohne Auftrag vor. Im Hinblick auf die familiäre Fürsorgepflicht, die sich unterschiedlich als Beistands-, Unterhalts- oder Unterstützungspflicht manifestieren kann, stellt nicht jede vertragslos bzw. unentgeltlich erbrachte Versorgungsleistung eine Gefälligkeit bzw. Geschäftsführung ohne Auftrag dar.

2. Familiäre Fürsorgepflicht

Es muss im Einzelfall anhand der konkreten Umstände entschieden werden, ob die Versorgungsleistung «freiwillig», in Erfüllung einer vertraglichen Verpflichtung oder in Erfüllung einer gesetzlichen Verpflichtung erbracht wird. Das Bundesgericht verlangt mitunter von den Angehörigen unter dem Titel der gesetzlichen «Schadenminderungspflicht» eine Mithilfe, wobei es den Umfang davon abhängig macht, wie sich eine «vernünftige Familiengemeinschaft» einrichten würde, sofern keine Versicherungsleistungen zu erwarten wären.¹⁴

Die gesetzlichen Konkretisierungen der familienrechtlichen Fürsorgepflicht werden in der Regel nicht beanstandet, sofern die Mithilfe im Einzelfall objektiv tatsächlich möglich und zumutbar ist. Insbesondere ist die Kürzung des Assistenzbeitrages bzw. die Verpflichtung der im selben Haushalt lebenden Angehörigen, die Assistenzleistungen während eines

Monats pro Jahr zu übernehmen, grundsätzlich nicht zu beanstanden.¹⁵

Bis anhin hat sich die Rechtsprechung noch nicht dazu geäußert, ob und inwieweit die beistandsverpflichteten Angehörigen einen Teil der obligatorisch versicherten Pflegeleistungen zu übernehmen haben. Die Bundesrichter haben lediglich im Kontext mit der Anstellung von pflegenden Angehörigen auf die gesetzliche Beistandspflicht hingewiesen, ohne aber daraus einen konkreten Schadenminderungsabzug abzuleiten.¹⁶

Eine Aufhebung des Versicherungsobligatoriums unter Hinweis auf die familiäre Fürsorgepflicht wäre nach der vorliegend vertretenen Auffassung verfehlt bzw. hätte zur Folge, dass sämtliche zugelassenen Leistungserbringer die obligatorisch versicherten Leistungen für nahe Angehörige unentgeltlich zu erbringen hätten und das Naturalleistungsprinzip bzw. die Pflegekostenbeteiligungsgrenze gemäss [Art. 25a Abs. 5 KVG](#) verletzt würde. Entsprechend ist die familiäre Fürsorgepflicht im Kontext mit der Beurteilung, ob eine Gefälligkeit, eine gesetzliche Verpflichtung oder eine vertragliche Verpflichtung vorliegt, von untergeordneter Bedeutung, soweit obligatorisch versicherte Versorgungsleistungen, insbesondere Pflegeleistungen, betroffen sind. Die Frage stellt sich insoweit nur für die nicht obligatorisch versicherten Versorgungsleistungen.

3. Faktisches Arbeitsvertragsverhältnis

Im Hinblick auf [Art. 320 Abs. 2 OR](#) wird die Abgrenzung der vertragslos erbrachten von den vertraglichen Versorgungsleistungen insoweit erschwert, als im Hinblick auf die gesetzliche Fiktion eines Arbeitsvertrages zu entscheiden ist, ob die Versorgungsleistungen üblicherweise nur gegen Lohn, mithin entgeltlich, ausgeführt

werden. Die Rechtsprechung wendet [Art. 320 Abs. 2 OR](#) nicht nur bei familienfremden Versorgern, insbesondere auch bei Ausländern ohne Aufenthaltsbewilligung,¹⁷ sondern auch im Zusammenhang mit familiären Versorgungsleistungen an. [Art. 320 Abs. 2 OR](#) ist nur dann nicht anwendbar, wenn die Lidlohnregelung (Art. 334/334^{bis} ZGB) anwendbar ist.¹⁸ Es spielt dabei keine Rolle, ob die versorgende bzw. versorgte Person mündig oder unmündig bzw. urteilsfähig oder urteilsunfähig ist. Schliesst eine handlungsunfähige Person einen ungültigen Pflegearbeitsvertrag, erfolgt ebenfalls eine Vertragsabwicklung gemäss den Grundsätzen eines faktischen Arbeitsvertrages.¹⁹

Die gerechtfertigte Lohnerwartung ist aus der Perspektive eines hypothetischen Dritten zu beurteilen. Entsprechend ist davon auszugehen, dass Versorgungsleistungen, welche während einer längeren Zeit erbracht werden bzw. ein zeitliches Ausmass annehmen, das nicht mehr eine Gefälligkeit oder Freiwilligenarbeit nahelegt, ein faktisches Arbeitsvertragsverhältnis begründen. Üblich sind etwa Betreuungs- und Pflegeleistungen des Sohnes für die Mutter während drei Monaten, verteilt auf zwei Jahre.²⁰

Nicht mehr üblich sind Betreuungs- und Pflegeleistungen für den Onkel während fünf Monaten,²¹ für eine Nichtverwandte während drei Jahren²² oder für einen Elternteil während vier²³ oder sogar zwölf Jahren.²⁴ Ebenso sind Pflegeleistungen des Konkubinatspartners während insgesamt 3¼ Jahren zu entlohnen.²⁵ Versorgungsleistungen eines Sohnes während fünf Jahren von täglich zwei Stunden und sieben Wochentagen²⁶ oder die Pflege der dementen Mutter durch den Sohn im Jahre 2010 bis Ende Juli 2017²⁷ erfüllen die Voraussetzungen eines faktischen Arbeitsvertragsverhältnisses.²⁸

Liegt ein vereinbartes oder faktisches Arbeitsvertragsverhältnis vor, sind die gesetzlichen Sozialversicherungsbeiträge abzuführen²⁹ und Einkommenssteuern geschuldet.³⁰ Eine von der Erbengemeinschaft gewährte Entschädigung an eine Erbin für dem Erblasser geleistete Dienste (Haushalt, Pflege) stellt ebenfalls Lohn dar und ist entsprechend zu verabgagen.³¹ Wird der Koordinationsabzug überschritten, sind auch Beiträge für die berufliche Vorsorge zu bezahlen und hat ein zwangsweiser Anschluss des Pflegebedürftigen, gegebenenfalls des Nachlasses, an

die Auffangeinrichtung zu erfolgen.³² Erhält der pflegende Angehörige für mehrere Kalenderjahre eine Einmalabfindung, ist diese auf die Anzahl der betroffenen Jahre aufzuteilen. Überschreitet das pro Kalenderjahr fällige Pflegeentgelt den Koordinationsabzug nicht, besteht keine Anschlusspflicht.³³

III. Entschädigungsanspruch gegenüber dem Haftpflichtigen

A. Tatsächliche Versorgungskosten

Versorgungsleistungen, die durch ein haftungsbegründendes Ereignis verursacht worden sind, sind prinzipiell zu entschädigen. Die tatsächlich nachgewiesenen Versorgungskosten sind zu vergüten, sofern die fraglichen Kosten zumutbarerweise nicht hätten verhindert werden können. Als Folge der Schadenminderungspflicht ist die versorgte Person nicht verpflichtet, die billigste Versorgungsform zu wählen. Die versorgte Person ist als Folge der verfassungsmässigen Grundrechte und gestützt auf ihr Persönlichkeitsrecht berechtigt, über die Art der Betreuung und Pflege zu entscheiden. Sie ist deshalb nicht verpflichtet, ausnahmslos die günstigste Versorgungsform zu wählen. Die Hauspflege durch Angehörige ist auch dann zu entschädigen, wenn diese zwei bis zweieinhalb Mal so viel wie eine Heimversorgung kostet.³⁴

Doppelt anfallende Versorgungskosten – beispielsweise weiterlaufende Heimkosten und Versorgungskosten während externen Aufenthaltes bei temporär versorgenden Angehörigen – sind zu vergüten, sofern sich diese nachvollziehbar begründen lassen.³⁵ Befindet sich die geschädigte Person in Spital- oder Heimpflege, können Betreuungs- und Pflegeleistungen von besuchenden Angehörigen nicht zusätzlich zu den Aufenthaltskosten berücksichtigt werden. Eine Ersatzpflicht besteht nur dann, wenn sich die Aufenthaltskosten wegen der Angehörigenleistungen reduzieren.³⁶

Die Schadenminderungspflicht verlangt sodann von der versorgten Person nicht, dass sie sich im Ausland, wo gegebenenfalls tiefere Versorgungskosten anfallen würden, betreuen und pflegen lässt.³⁷ Das Bundesgericht hat bei einem Geschädigten, der als fünfjähriger Knabe anlässlich eines Verkehrsunfalles ein schweres Schädel-Hirn-Trauma mit Tetraspastizität erlitt und als 20-Jähriger zusammen mit seinen Eltern nach Norditalien umzog, festgestellt, dass die tieferen Lebenshaltungskosten in Italien nicht als Vorteil beim Erwerbsausfallschaden in Abzug gebracht werden dürfen.³⁸ Bei den Betreuungs- und Pflegekosten demgegenüber beanstandete das Bundesgericht nicht, dass die Vorinstanz die mutmasslichen tieferen Fremdbetreuungskosten in Italien herangezogen hat.³⁹

Ebenso ist eine versorgte Person, welche sich im Zeitpunkt des haftungsbegründenden Ereignisses im Ausland befunden hat, grundsätzlich berechtigt, sich in die Schweiz zu begeben, auch wenn höhere Versorgungskosten anfallen. Kann die geschädigte Person jederzeit in die Schweiz zurückkehren, ist im jeweiligen Einzelfall abzuschätzen, ab welchem Zeitpunkt die (mutmasslich höheren) Betreuungs- und Pflegekosten in der Schweiz zu berücksichtigen sind. Trotz eines (vorübergehenden) Aufenthalts im Ausland sind nicht die dortigen tieferen Betreuungs- und Pflegekosten, sondern die mutmasslichen schweizerischen Kosten zu entschädigen, wenn die geschädigte Person seit dem Eintritt des haftungsbegründenden Ereignisses in der Schweiz ihren Wohnsitz gehabt hat.⁴⁰

B. Eingesparte Versorgungskosten

Die Rechtsprechung anerkennt sodann, dass auch unentgeltlich erbrachte Versorgungsleistungen (vom Angehörigen) zu entschädigen sind. Die familienrechtliche Beistands-, Unterhalts- und Unterstützungspflicht stellt keine Liberalität für die ersatzpflichtige Person dar. Das Bundesgericht hat auf diesen Umstand in jüngster Zeit mehrfach hingewiesen,⁴¹ sich zu diesem Grundsatz aber bereits 1895 bekannt, als es die häusliche Pflege durch die Ehefrau als ersatzfähig bezeichnet hat.⁴²

Es ist dabei auf die tatsächlichen Kosten abzustellen, die eine entgeltliche Versorgung verursachen würde. Als Marktwert werden dabei die eingesparten Arbeitskosten (Lohnkosten und Sozialversicherungsbeiträge) einer geeigneten Person herangezo-

gen.⁴³ Hinsichtlich der Höhe des Stundenansatzes differenziert die Praxis dahingehend, ob es sich um eigentliche Pflegeleistungen oder blosser Betreuungsleistungen handelt. Für Pflegeleistungen und anspruchsvolle Betreuungsleistungen sind die Lohnansätze heranzuziehen, welche einer diplomierten Pflegefachperson, welche in den Beruf einsteigt, zu bezahlen wären.⁴⁴ Gewöhnliche Betreuungsleistungen und hauswirtschaftliche Verrichtungen, welche die geschädigte Person als Folge der gesundheitlichen Beeinträchtigung benötigt, sind mit dem üblichen Haushaltstundenansatz zu bewerten.⁴⁵

Ob ein darüber hinausgehender Erwerbsausfall der unentgeltlich tätigen Angehörigenperson ebenfalls und bis zu welcher Grenze zu entschädigen ist, ist unklar.⁴⁶ Das Bundesgericht hat viel- und gleichermassen nichtssagend

festgehalten, dass ein über die eingesparten Lohnkosten hinausgehender Erwerbsausfall des pflegenden Angehörigen «in der Regel» nicht zu ersetzen sei, ohne aber festzuhalten, welche Umstände eine Ausnahme erlauben würden.⁴⁷

IV. Entschädigungsanspruch gegenüber dem Sozialversicherungsträger

A. Allgemeines

Das geltende Sozialversicherungsrecht kennt keine einheitliche Regelung hinsichtlich der Entschädigung von tatsächlichen/eingesparten Versorgungskosten bzw. eines Erwerbsausfalls der versorgenden Angehörigen. Diese Frage der Entschädigung von Angehörigenversorgungsleistungen ist «neutral» zu beantworten. Der Umstand, Eltern oder Familienangehörige zu haben, die Hilfe-, Pflege- oder Betreuungsleistungen erbringen können, oder nicht, stellt kein nach [Art. 8 Abs. 2 BV](#) verpöntes Kriterium dar.⁴⁸

Entsprechend ist die versorgungsbedürftige Person so zu stellen, wie wenn sie keine Angehörigen hätte bzw. die von ihr benötigten Versorgungsleistungen nicht von Angehörigen erbracht würden. Es besteht aber grundsätzlich kein verfassungsmässiger Anspruch auf Übernahme sämtlicher behinderungsbedingter Kosten durch die Sozialversicherung und damit auch des Erwerbsausfalls der versorgenden Angehörigen.⁴⁹ Die Verneinung einer Leistungspflicht bei der daheim erfolgenden Krankenpflege stellt gemäss Bundesgericht ebenfalls keine unzulässige Diskriminierung dar, weil sie auf einer sachlich begründeten Unterscheidung beruhe.⁵⁰

Die verschiedenen Sozialversicherungssysteme nehmen vielfältig Bezug auf familiäre Versorgungsleistungen und statuieren nicht aufeinander abgestimmte Versicherungsleistungen. Dazu zählen insbesondere die Hilflosenentschädigung, der Intensivpflegezuschlag bei minderjährigen Versicherten, der Assistenzbeitrag, die Betreuungsgutschriften, der Betreuungsurlaub, die Pflegeentschädigung sowie die Vergütung für Krankheits- und Behinderungskosten.

Je nach der gesetzlichen Konzeption handelt es sich dabei um eine pauschale Geldleistung (so etwa im Fall der Hilflosenentschädigung und des Intensivpflegezuschlags), um eine Abgeltung von tatsächlichen Lohnkosten (so beispielsweise beim Assistenzbeitrag) oder um eine (teilweise) Vergütung des Erwerbsausfalls (so unter anderem beim Betreuungsurlaub). In den anderen Fällen werden eingesparte Versorgungskosten⁵¹ oder ein (hypothetischer) Erwerbsausfall der versorgenden Angehörigen (teilweise) vergütet. Letzteres ist der Fall, wenn im Rahmen von [Art. 14 ELG](#) der Erwerbsausfall von versorgenden Angehörigen als vergütungsfähige Behinderungskosten anerkannt wird.

B. Anstellung von pflegenden Angehörigen

1. Allgemeines

Angehörige, welche versicherte Pflegeleistungen erbringen, sind nicht berechtigt, vom Sozialversicherungsträger die gesetzliche Entschädigung zu fordern. Insbesondere ist der Krankenversicherungsträger nicht verpflichtet, Angehörigen den gesetzlichen Pflegebeitrag zu gewähren, wenn diese versicherte Pflegeleistungen im Sinne von [Art. 7 Abs. 2 KLV](#) erbringen.⁵²

Selbst wenn die Angehörigenperson über ein Pflegefachdiplom verfügt und als zugelassene Pflegeleistungserbringerin zulasten der Heilungskostenversicherung abrechnen könnte, aber (noch) nicht über eine formelle Zulassung verfügt, besteht keine Leistungspflicht des Krankenversicherungsträgers. Auch gestützt auf den Grundsatz der Austauschbefugnis kann eine fingierte Zulassung nicht angenommen werden.⁵³ Bei pflegenden Angehörigenpersonen mit Pflegefachdiplom und formeller Zulassung verlangt das Bundesgericht zudem die tatsächliche Abrechnung von Sozialversicherungsbeiträgen als Selbstständigerwerbende.⁵⁴

2. Zulässigkeit der Anstellung von grundpflegenden Angehörigen

Das Bundesgericht hat 2006 die Zulässigkeit der Anstellung von pflegenden Angehörigen durch zugelassene Spitex-Organisationen bestätigt⁵⁵ und danach präzisiert, dass die Anstellung eine hinreichende Instruktion und Überwachung durch diplomierte Pflegefachpersonen voraussetzt⁵⁶ und zudem nur für Grundpflegeleistungen, nicht aber andere gemäss [Art. 7 Abs. 2 KLV](#) versicherte Pflegeleistungen zulässig ist.⁵⁷ Eine Anstellung von Angehörigen, die psychiatrische Grundpflege ausführen, setzt voraus, dass die angestellten Angehörigen von diplomierten Pflegefachpersonen mit hinreichender Erfahrung in der Psychiatriepflege instruiert und überwacht werden.⁵⁸

Ungeklärt ist, ob die Anstellung von grundpflegenden Angehörigen auch im Geltungsbereich der obligatorischen Unfallversicherung zulässig ist. In der Praxis machen die Unfallversicherer geltend, dass die versicherten Pflegeleistungen, welche von Angehörigen der versicherten Person ausgeführt werden, lediglich gemäss [Art. 18 Abs. 2 UVV](#) vergütet werden könnten, obwohl gemäss [Art. 18 Abs. 1 UVV](#) die Zulassungsvorschriften der Krankenversicherung auch im Geltungsbereich der obligatorischen Unfallversicherung anwendbar sind. Im Sinne einer einheitlichen Rechtsordnung ist davon auszugehen, dass auch im Geltungsbereich der obligatorischen Unfall- und Militärversicherung eine Anstellung von grundpflegenden Angehörigen zulässig ist.

3. Zulässigkeit der Privilegierung von grundpflegenden Angehörigen?

Die Zulässigkeit der Anstellung von grundpflegenden Angehörigen hat zur Folge, dass zumindest diese Kategorie von versorgenden Angehörigen eine (teilweise) Entschädigung für ihren Erwerbsausfall erhält. Ob die Privilegierung der grundpflegenden Angehörigen im Vergleich zu den anderen versorgenden Angehörigen gerechtfertigt ist, ist zu bezweifeln. Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb Angehörige, die andere versicherte Pflegeleistungen bzw. Versorgungsleistungen ohne Pflegecharakter erbringen, keine Erwerbsausfallentschädigung bzw. nur Betreuungsgutschriften erhalten, wenn sie im selben zeitlichen Ausmass tätig sind.

Immerhin besteht für eine bestimmte Kategorie von Angehörigen die Möglichkeit, dass sie vom versorgten Familienmitglied als Assistenzperson angestellt werden. Diese Möglichkeit steht aber nur versicherten Personen bis zum Erreichen des ordentlichen Rentenalters offen, da versorgungsbedürftige Personen nach Erreichen des ordentlichen Rentenalters nur einen bereits vorher erhaltenen Assistenzbeitrag beanspruchen können.⁵⁹ Zudem lässt die derzeitige Regelung keine Anstellung von versorgenden Angehörigen zu, welche in gerader Linie verwandt oder Ehegatte/Lebenspartner der versicherten Person sind.⁶⁰ Sowohl der Ausschluss der Anspruchsberechtigung im Rentenalter als auch das Anstellungsverbot von nahen Angehörigen sind verfassungsrechtlich suspekt, auch wenn das Bundesgericht anderer Auffassung ist.⁶¹

Nach der Auffassung des Verfassers dieses Beitrages wäre es deshalb angezeigt, dass der Gesetzgeber eine rechtsgleiche Entschädigungspflicht für den Erwerbsausfall von Angehörigen, welche erhebliche Versorgungsleistungen für versicherte Personen erbringen, vorsehen würde. Gemäss [Art. 41 Abs. 1 BV](#) haben Bund und Kantone sicherzustellen, dass jede Person die für ihre Gesundheit notwendige Pflege

erhält. Die Kantone sind dabei insbesondere verpflichtet, für die Hilfe und Pflege von Betagten und Behinderten zu Hause zu sorgen.⁶²

Ergänzt werden diese verfassungsmässigen Vorgaben durch die staatsvertraglichen Verpflichtungen der BRK. Die Schweiz wurde diesbezüglich unlängst angemahnt, Art. 19 BRK unzureichend umzusetzen. Der UNO-Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen stellt in seinem Bericht vom 25. März 2022⁶³ «mit Besorgnis» fest, dass in der Schweiz ein umfassendes System zur Bereitstellung von individueller Unterstützung und persönlicher Hilfe für ein unabhängiges Leben in der Gemeinschaft fehlt.⁶⁴

Da es sich sowohl bei den verfassungsmässigen Vorgaben als auch bei den staatsvertraglichen Verpflichtungen der BRK grundsätzlich nicht um individuell durchsetzbare Menschenrechtsgarantien handelt,⁶⁵ können weder die versorgenden Angehörigen noch die versorgten Personen individuelle Entschädigungsansprüche gestützt auf das Staatshaftungsrecht wegen Verletzung der gesetzlichen Versorgungspflicht geltend machen. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat aber in einem Entscheid aus dem Jahr 2022⁶⁶ eine Verletzung von [Art. 8 EMRK](#) festgestellt. Im fraglichen Fall handelte es sich um einen 1930 geborenen Mann, dem 2015 ein Bein amputiert wurde und der – auch aufgrund seines Alters – bettlägerig geworden und auf umfassende Unterstützung angewiesen war.

Die rumänischen Behörden bestätigten zwar eine mittelschwere Behinderung, verweigerten aber die von der betroffenen Person benötigten Hilfeleistungen mit der Begründung, dass keine schwere Behinderung vorliegen würde. Der Gerichtshof erachtete die Vorenthaltung von Assistenzleistungen als nicht gerechtfertigt. Nach der Auffassung der Strassburger Richter hätten die rumänischen Behörden Beurteilungen vornehmen sollen, die sich auf die persönliche Autonomie und Würde des Betroffenen ausgewirkt hätten.⁶⁷ Sodann betonte der Gerichtshof, dass die in den Art. 19, 20 und 28 der BRK enthaltenen Grundsätze für den vorliegenden Fall von besonderer Bedeutung seien. Entsprechend verneinte der Gerichtshof die Rechtmässigkeit der Vorenthaltung von persönlichen Assistenzleistungen.⁶⁸

Nicht zuletzt im Hinblick auf den Umstand, dass das Bundesgericht in Bezug auf Sozialversicherungsleistungen faktische Grundrechtsverletzungen – auch im Zusammenhang mit der Vorenthaltung von Sozialversicherungsleistungen, welche für die Ausübung grundrechtlicher Aktivitäten benötigt werden – anerkennt,⁶⁹ stellt sich die berechtigte Frage, ob das derzeitige heterogene Sozialversicherungsrecht, insbesondere die Ungleichbehandlung hinsichtlich der Entschädigungspflicht des Erwerbsausfalls von versorgenden Angehörigen, grundrechtswidrig und damit staatshaftungsbegründend ist.

Diese Frage ist aufgrund der Geltung von verfassungswidrigen Bundesgesetzen primär in Bezug auf das kantonale Recht, mithin die Umsetzung der Versorgungspflicht, gestellt, entlässt den Bund, der für die Regelung der sozialversicherungsrechtlichen Finanzierung zuständig ist, aber nicht aus der (staatsvertraglichen) Verantwortung. Von besonderer Bedeutung ist die Problematik insbesondere im Zusammenhang mit der ergänzungsleistungsrechtlichen Entschädigungspflicht gemäss [Art. 14 ELG](#), da diesbezüglich im Bundesrecht lediglich Mindestvorgaben bestehen, welche die Kantone sowohl hinsichtlich der Versorgung als auch der Finanzierung umzusetzen haben.

C. Vergütung des Erwerbsausfalls von pflegenden Angehörigen durch die EL

1. Allgemeines

Das Dokument "Erwerbsausfall der pflegenden Angehörigen - quid iuris?" wurde von Hardy Landolt, Landolt Rechtsanwälte, Glarus am 21.02.2024 auf der Website pflugerecht.recht.ch erstellt. | © Staempfli Verlag AG, Bern - 2024

Gemäss [Art. 14 Abs. 1 lit. b ELG](#) vergüten die Kantone den Bezügerinnen einer jährlichen Ergänzungsleistung unter anderem die ausgewiesenen Kosten für Hilfe, Pflege und Betreuung zu Hause sowie in Tagesstrukturen. Das Gesetz umschreibt nicht näher, was unter «Hilfe, Pflege und Betreuung zu Hause oder in Tagesstrukturen» nach [Art. 14 Abs. 1 lit. b ELG](#) zu verstehen ist. Es besteht zwar keine Deckungsgleichheit mit Leistungen, welche für die Festsetzung des Assistenzbeitrages von Bedeutung sind.⁷⁰ Gleichwohl fallen darunter alle Versorgungsleistungen, auch die blossе Präsenz,⁷¹ die behinderungsbedingt bzw. für ein selbstbestimmtes Leben zu Hause notwendig sind.⁷² Es genügt aber nicht, pauschal zu behaupten, dass über den beim Assistenzbeitrag mittels FAKT2

festgestellten Gesamtbedarf hinaus rund um die Uhr Hilfeleistungen benötigt würden.⁷³

2. Weitreichende Regelungsbefugnis der Kantone

Die Kantone sind berechtigt, die vergütungsfähigen Versorgungsleistungen bzw. Kosten zu bezeichnen, und dürfen sich dabei auf eine wirtschaftliche und zweckmässige Leistungserbringung beschränken.⁷⁴ Die Kantone dürfen aber die bundesrechtlichen Mindestbeträge nicht unterschreiten.⁷⁵ Diese weitreichende Delegation wurde im Zusammenhang mit dem NFA, welcher am 1.8.2008 in Kraft trat, eingeführt.

Die bis dahin geltende ELKV sah in Art. 13b Abs. 1 explizit vor, dass ein länger dauernder und wesentlicher Erwerbsausfall von Angehörigen, welche die versicherte Person pflegen und betreuen, als vergütungsfähige Kosten im Sinne von [Art. 14 Abs. 1 lit. b ELG](#) gilt.⁷⁶ Nach dem Willen des Gesetzgebers soll eine Verschlechterung der Stellung versicherter Personen vermieden, den Kantonen jedoch auch keine umfangreichere Leistungspflicht als im bisherigen Rahmen auferlegt werden.⁷⁷

Gemäss der seinerzeitigen Rechtsprechung des Bundesgerichts galt ein Erwerbsausfall als dauernd, wenn er «einige wenige Tage» überschreitet.⁷⁸ Ein wesentlicher Erwerbsausfall wurde bei einer Erwerbseinbusse von 10% oder mehr als erfüllt betrachtet.⁷⁹ Neben dem durch eine versorgungsbedingte Aufgabe der Arbeitsstelle nachgewiesenen tatsächlichen Erwerbsausfall wurde auch der mutmassliche Erwerbsausfall bzw. das durch «die hypothetische Aufnahme oder die hypothetische Steigerung einer bestehenden Erwerbstätigkeit» weggefallene Erwerbseinkommen berücksichtigt, sofern dessen Realisierung nicht bloss möglich, sondern überwiegend wahrscheinlich war.⁸⁰ Für die Bestimmung der mutmasslichen Erwerbstätigkeit massgeblich war, was die versorgende Angehörigenperson in erwerblicher Hinsicht tun würde, wenn sie die Betreuungsaufgabe nicht angenommen hätte.

Der Umstand, dass die versorgende Angehörigenperson vor Antritt der Betreuung glaubhaft einer Erwerbstätigkeit nachging, lässt vermuten, dass sie ohne die übernommene Aufgabe zumindest teilweise erwerbstätig wäre.⁸¹ Das hypothetische Erwerbseinkommen ist nach den persönlichen, familiären, wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen zu beurteilen.⁸² Aufgrund der Beweisschwierigkeiten, welche hypothetischen Fragestellungen naturgemäss innewohnen, ist der anspruchsbegründende Sachverhalt besonders sorgfältig zu erheben.⁸³

Die meisten Kantone haben diese Regelung übernommen, sehen mitunter aber andere Kriterien hinsichtlich der Dauerhaftigkeit und der Wesentlichkeit des Erwerbsausfalles vor. Vereinzelt wurde die Erwerbsausfallvergütung nicht übernommen bzw. später aufgehoben. Der Kanton Glarus z.B. hat mit Wirkung ab dem 1.1.2023 die frühere Verordnungsbestimmung aufgehoben mit der Begründung, dass der mit dem neuen Pflege- und Betreuungsgesetz eingeführte Angehörigenbeitrag von CHF 500.– monatlich eine gleichwertige Vergütung darstelle.

Ebenso wird mitunter nicht nur im fraglichen Kanton eine Vergütung gemäss [Art. 14 ELG](#) davon abhängig gemacht, ob die versicherte Person einen Assistenzbeitrag erhält. Besteht ein diesbezüglicher Anspruch, wird fingiert, dass keine ungedeckten Kosten für Hilfe, Betreuung und Pflege zu Hause anfallen würden. Diese Annahme ist in allgemeiner Weise unzutreffend, da der versicherte Assistenzbedarf (während des Tages) maximal 420 Stunden pro Monat bzw. 14 Stunden pro Tag umfasst und zudem nahe Angehörige als Assistenzpersonen ausgeschlossen werden.

Eine Rechtsunsicherheit besteht auch bei den Kantonen, welche die Vergütungsfähigkeit des Erwerbsausfalls von versorgenden Angehörigen anerkennen, insofern als regelmässig vom kantonalen Ausführungsrecht nicht geregelt wird, nach welchen Kriterien der hypothetische Erwerbsausfall ermittelt wird. Unklar ist insbesondere, ob der statistische Medianlohn oder ein vormalig erzieltetes Erwerbseinkommen heranzuziehen, unter welchen Umständen bei den meistens weiblichen Angehörigen von einem Teil- oder Vollzeitpensum auszugehen⁸⁴ und ob bzw. inwieweit die Versorgungs- mit der Erwerbstätigkeit vereinbar ist, was einen Erwerbsausfall ausschliesst.⁸⁵ Im Hinblick auf die statistische Erwerbsquote von 6,9% kann bei den über 65-Jährigen ohne nähere Abklärungen ein Erwerbsausfall aber nicht verneint werden.⁸⁶

Dass die kantonale Vorinstanz in Anwendung und Auslegung des einschlägigen kantonalen EL-Rechts die frühere Rechtsprechung zu Art. 13b lit. b der auf Ende 2007 aufgehobenen ELKV sowie analogieweise die bundesgerichtliche Rechtsprechung zum ehelichen oder nachehelichen Unterhalt zwischen verheirateten oder geschiedenen Eltern mit Bezug auf den Zeitpunkt der Aufnahme einer vollen Erwerbsarbeit durch den hauptbetreuenden Elternteil⁸⁷ heranzieht, ist jedenfalls nicht bundesrechtswidrig.⁸⁸

Unabhängig davon, wie der hypothetische Erwerbsausfall der versorgenden Angehörigenperson berechnet wird, wird die Vergütungsfähigkeit dadurch eingeschränkt, dass die Kantone regelmässig die bundesrechtlichen Mindestbeträge als Höchstbeträge verstehen, weshalb maximal ein Erwerbsausfall im Bereich von CHF 25000.– bis CHF 90000.– vergütungsfähig ist. Da die Hilfenentschädigung vom Mindestbetrag in Abzug gebracht werden darf/muss,⁸⁹ reduziert sich die Erwerbsausfallvergütung gemäss [Art. 14 ELG](#) entsprechend.

Der Verfasser des vorliegenden Beitrages ist kein Gegner des Föderalismus, doch entzieht sich ihm die Sinnhaftigkeit dieser föderalen Spannweite. Das grundrechtlich abgesicherte Versorgungsbedürfnisses der betroffenen Person ändert sich grundsätzlich nicht je nach dem schweizerischen Aufenthaltsort. Die Gesetzgebung des Bundes (hinsichtlich der Finanzierung) und der Kantone (hinsichtlich der Versorgung und ausnahmsweise der Finanzierung) sollte deshalb (mindestens) so ausgestaltet sein, dass versorgungsbedürftige Personen unabhängig von ihrem Alter und der Art ihres Versorgungsbedürfnis (Betreuung, Pflege, Hilfe im Haushalt) die faktische Möglichkeit haben, selbstbestimmt zu wohnen und zu Hause versorgt zu werden.

Ob dabei der Erwerbsausfall der versorgenden Angehörigen vergütet wird oder stattdessen die hypothetischen Kosten der notwendigen Versorgung gemäss dem Marktwert der benötigten Versorgungsleistungen vergütet werden, ist irrelevant. Relevant wird die Vergütungsfähigkeit des Erwerbsausfalls von versorgenden, insbesondere pflegenden Angehörigen, wenn die gesetzliche Regelung keine angemessene Kompensation sicherstellt. Der Gesetzgeber wäre deshalb – de lege ferenda – gehalten, nicht nur im Sozialversicherungsrecht, sondern auch im gesamten Schadenausgleichsrecht – nicht zuletzt auch im Opferhilferecht, welches normative Versorgungskosten nicht anerkennt –⁹⁰ eine kohärente Regelung hinsichtlich des Erwerbsausfalls von versorgenden Angehörigen vorzusehen. Eine solche Regelung wäre auch für das Koordinationsrecht geboten.

D. Berücksichtigung des Erwerbsausfalls bei der

Überentschädigungsberechnung

1. Intersystemische Berücksichtigung des Erwerbsausfalls

Der Erwerbsausfall von versorgenden Angehörigen wird koordinationsrechtlich ebenfalls unterschiedlich berücksichtigt. Im intersystemischen Bereich ist der Erwerbsausfall der versorgenden bzw. pflegenden Angehörigen gemäss [Art. 69 Abs. 2 ATSG](#) ausgabenseitig zu berücksichtigen und zusammen mit den versorgungsbedingten Mehrkosten den mit den Versorgungsleistungen sachlich kongruenten Versicherungsleistungen gegenüberzustellen. Ein Erwerbsausfall von Angehörigen der verunfallten Person kann aber nur dann berücksichtigt werden, wenn er darauf zurückzuführen ist, dass die angehörige Person ihre Erwerbstätigkeit zum Zweck der Erbringung von Betreuungs- oder Pflegeleistungen zugunsten der versicherten Person aufgegeben oder reduziert hat.⁹¹

2. Innersystemische Nichtberücksichtigung des Erwerbsausfalls

a. Invalidenversicherung

Innerhalb der jeweiligen Sozialversicherungssysteme besteht demgegenüber keine einheitliche Regelung. In der Invalidenversicherung werden von Angehörigen ausgeführte Versorgungsleistungen, welche keinen therapeutischen Charakter aufweisen, insbesondere auch Grundpflegeleistungen, pauschal mit den beiden Versicherungsleistungen der Hilflosenentschädigung und des Intensivpflegezuschlages abgegolten.⁹²

Übersteigen die Versorgungskosten und der bei den versorgenden Angehörigen eintretende Erwerbsausfall die beiden Versicherungsleistungen, erfolgt in diesem Umfang keine Kompensation. Das Bundesgericht rechtfertigt dies mit dem Argument, dass sich die jeweiligen Leistungsbereiche, insbesondere der Invaliden- und der Krankenversicherung, unterscheiden würden und die zugrunde liegende unterschiedliche Zwecksetzung Abweichungen hinsichtlich der Anspruchsvoraussetzungen rechtfertige.⁹³

Da die Hilflosenentschädigung und allfällige Dienstleistungen Dritter zudem beim Assistenzbeitrag in Abzug gebracht werden,⁹⁴ können versicherte Personen mit einem darüberliegenden Assistenzbedarf mit dem im jeweiligen Einzelfall entsprechend reduzierten Assistenzbeitrag, der ohnehin betraglich plafoniert ist,⁹⁵ nicht den Lohn für die an sich benötigten Assistenzpersonen bezahlen und sind diese vor die Alternative gestellt, die Assistenzleistungen nicht oder dann unentgeltlich zu erbringen.

b. Unfallversicherung

Im Unfallversicherungsrecht besteht seit der am 1.1.2017 in Kraft getretenen Teilrevision die Möglichkeit, den versorgenden Angehörigen, soweit diese nicht von einem zugelassenen Leistungserbringer angestellt sind, im Rahmen von [Art. 18 Abs. 2 UVV](#) einen Beitrag für die von ihnen erbrachten Pflegeleistungen und nicht medizinischen Hilfeleistungen zu gewähren. Praxisgemäss wird der monetäre Wert der von den Angehörigen bzw. von nicht zugelassenen Personen erbrachten Versorgungsleistungen, welche von [Art. 18 Abs. 2 UVV](#) erfasst werden, mit Medianlöhnen berechnet⁹⁶ und der nach Abzug der sachlich kongruenten Hilflosenentschädigung – vermutlichweise 85% bei einer schweren Hilflosigkeit –⁹⁷ verbleibende Betrag ausgerichtet. Bei den Angehörigen, bei welchen der herangezogene Vergleichslohn tiefer als der tatsächliche bzw. hypothetische Erwerbsausfall ist, tritt entsprechend eine Unterdeckung ein.

-
- 1 <https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/gesundheitswesen/informelle-hilfe.htmlk> (5.1.2024).
- 2 Vgl. [BGE 112 II 41](#) E. 1a/aa und [107 II 430](#) E. 1 sowie BGer [4C.346/1999](#) vom 4. Februar 2000 E. 2a.
- 3 Vgl. BGer [4C.346/1999](#) vom 4. Februar 2000 E. 2a.
- 4 Vgl. [BGE 107 II 430](#) E. 1.
- 5 Vgl. [BGE 131 V 329](#) E. 4.4 und BGer [P 52/06](#) vom 29. Januar 2008 E. 4 und [P 76/02](#) vom 12. Dezember 2003 E. 2.1.
- 6 Vgl. [BGE 131 V 329](#) E. 4.4.
- 7 Vgl. BGer [4C.313/1999](#) vom 25. Januar 2000 E. 1 und ferner Obergericht Zürich vom 27. Juni 1989 = ZR 1989 Nr. 101 S. 289.
- 8 Vgl. [BGE 137 III 539](#) E. 4.1.
- 9 Vgl. [BGE 116 II 695](#) E. 4.
- 10 Vgl. [BGE 129 III 181](#) E. 4.
- 11 Siehe dazu [BGE 97 II 259](#) E. III.4 (Spitalbesuche der Mutter einer erwachsenen Tochter) und BGer [4A_500/2009](#) vom 20. Mai 2010 E. 3.3 (Betreuung und Pflege der Eltern ihrer seit dem Unfall hirngeschädigten Tochter).
- 12 Vgl. [Art. 420 Abs. 1 OR](#).
- 13 Vgl. [BGE 137 III 539](#) E. 4.3.
- 14 Vgl. [BGE 141 V 642](#) E. 4.3.3.
- 15 Ibid.
- 16 Vgl. [BGE 145 V 161](#) E. 3.3.2.
- 17 Siehe dazu Kantonsgericht Graubünden ZK2 19 85 vom 11. Januar 2022 E. 2.5.
- 18 Vgl. [JAR 1993 S. 116](#).
- 19 Vgl. [Art. 320 Abs. 3 OR](#).
- 20 Vgl. BGE 70 II 21 E. 2.
- 21 Vgl. Kantonsgericht Wallis vom 19. Juni 1985 i.S. Lengen = ZWR 1985, S. 119 E. 3b.
- 22 Vgl. BGer [4C.313/1999](#) vom 25. Januar 2000 E. 3.
- 23 Vgl. BGer H 121/97 vom 15. Dezember 1997 = AHI-Praxis 1998, S. 153 E. 3.
- 24 Vgl. BGer i.S. W. vom 1. Juli 1991 E. 4b und c (Entschädigung in Höhe von CHF 60000.– für eine 12-jährige Pflege eines Elternteils).
- 25 Bezirksgericht von Leuk und Westlich-Raron Z1 13 49 vom 14. September 2015 E. 3.2.3.
- 26 Vgl. BGer [4C.346/1999](#) vom 4. Februar 2000 E. 3.
- 27 Siehe dazu Obergericht Zürich LA180038-O/U vom 11. Oktober 2019 E. 3.1 ff.
- 28 Vgl. BGer [4C.346/1999](#) vom 4. Februar 2000 E. 3.
- 29 Vgl. BVGer [C-855/2011](#) vom 9. November 2012 E. 4.3 und BGer H 121/97 vom 15. Dezember 1997 = AHI-Praxis 1998, S. 153.
- 30 Vgl. [BGE 107 Ia 107](#) E. 2b und c.
- 31 Vgl. z.B. Versicherungsgericht St. Gallen AHV 2009/11 und KZL 2009/3 vom 4. März 2010.
- 32 Siehe BVGer [C-855/2011](#) vom 9. November 2012 und [C-4656/2009](#) vom 8. Juni 2011.
- 33 Vgl. BVGer [C-4656/2009](#) vom 8. Juni 2011 E. 4.9.
- 34 Vgl. Handelsgericht Zürich HG030230 vom 23. Juni 2008 = SG 2010 Nr. 1634 E. 6.4 d/cc.
- 35 Vgl. Obergericht Luzern 11 08 127 vom 27. August 2009 E. 4 und 5.
- 36 Vgl. BGer [4C.276/2000](#) vom 26. März 2002 E. 2.6.
- 37 Vgl. BGer 4C.412/1998 vom 23. Juni 1999 = Pra 1999 Nr. 171 E. 2c.
- 38 Ibid. E. 2c.
- 39 Ibid. E. 3.
- 40 Vgl. Handelsgericht Zürich HG080251 vom 20. November 2018 E. 6.3.1.1.

- 41 Vgl. BGer [4A_500/2009](#) vom 25. Mai 2010 E. 2.4–2.6 und [4C.276/2001](#) vom 26. März 2002 E. II/7b.
- 42 Vgl. BGE 21, 1042 E. 5 und 28 II 200 E. 5.
- 43 Das Kantonsgericht Graubünden ist für das Jahr 2005 von einem Stundenansatz von CHF 38.36 brutto-brutto für Betreuungs- und Pflegeleistungen, die von Angehörigen ausgeführt wurden, ausgegangen (vgl. Urteil Kantonsgericht des Kantons Graubünden ZK2 09 49 vom 23. November 2009 E. 7c/cc). Das Bundesgericht hat in einem Fall, der [Art. 18 Abs. 2 UVV](#) betraf, einen Stundenansatz von CHF 35.– für Angehörigenpflege (Basis: 1999/2000) nicht beanstandet (vgl. Urteil Bundesgericht [8C_896/2009](#) vom 23. Juli 2010 E. A und 5.1).
- 44 Das Handelsgericht des Kantons Zürich hat in einem Fall, in welchem der Konkubinatspartner die querschnittgelähmte Geschädigte (Paraplegie Th 9) pflegte und betreute, den Stundenansatz einer diplomierten Pflegefachperson im 1. bis 5. Berufsjahr als «Einstiegslohn» bezeichnet (vgl. Handelsgericht Zürich HG030230 vom 23. Juni 2008 = SG 2010 Nr. 1634 E. 6.7b).
- 45 Vgl. z.B. Kantonsgericht St. Gallen i.S. X. c. Schulgemeinde Y. vom 11. Juni 2007 = SG 2008 Nr. 1613 E. III/2b/cc (CHF 27.– für Betreuungsleistungen der Mutter seit 2005).
- 46 Siehe immerhin BGH VI ZR 377/17 vom 9. April 2019 E. II/1 und OLG München 13 U 197/18 vom 23. Dezember 2022 E. 4.
- 47 Vgl. BGer [4A_500/2009](#) vom 25. Mai 2010 E. 2.1 und [4C.276/2001](#) vom 26. März 2002 = Pra 2002 Nr. 212 E. 6b/dd.
- 48 Vgl. [BGE 134 I 105](#) E. 5 und BGer [9C_618/2020](#) vom 17. Dezember 2020 E. 6.3.1.
- 49 Vgl. [BGE 146 V 233](#) E. 2.2 und [138 I 225](#) E. 3.5 sowie BGer [9C_739/2020](#) vom 5. November 2021 E. 6.2 und [9C_772/2020](#) vom 15. März 2021 E. 4.2.5.
- 50 Vgl. BGer [9C_773/2020](#) vom 15. März 2021 E. 4.2.5 und [9C_886/2010](#) vom 10. Juni 2011 E. 3.1.
- 51 Siehe z.B. [Art. 18 Abs. 2 lit. a und b UVV](#).
- 52 Vgl. BGer [9C_88/2016](#) vom 12. Mai 2016 E. 2.
- 53 Vgl. BGer [K 141/06](#) und [K 145/06](#) vom 10. Mai 2007 E. 5.2.
- 54 Vgl. BGer [8C_591/2020](#) vom 3. Februar 2021 E. 4.5.2.
- 55 Vgl. BGer [K 156/04](#) vom 21. Juni 2006 = SVR 2006 KV Nr. 37 S. 141.
- 56 Vgl. BGer [9C_597/2007](#) vom 19. Dezember 2007 E. 3.
- 57 Vgl. [BGE 145 V 161](#) E. 5.
- 58 Vgl. BGer [9C_839/2018](#) vom 28. Juni 2019 E. 6.2.
- 59 Vgl. [Art. 43^{ter} AHVG](#).
- 60 Vgl. [Art. 42^{quinqies} lit. b IVG](#).
- 61 Siehe [BGE 140 V 113](#) E. 5–7.
- 62 Vgl. [Art. 112c Abs. 1 BV](#).
- 63 CRPD/C/CHE/CO/1.
- 64 Ibid. S. 10.
- 65 Siehe [Art. 41 Abs. 4 BV](#).
- 66 [EGMR 62250/19](#) vom 8. Februar 2022 in Sachen Jivan vs. Rumänien.
- 67 Ibid. Rz. 34.
- 68 Ibid. Rz. 49.
- 69 Siehe z.B. [BGE 118 V 211](#) E. 5.
- 70 Vgl. BGer [9C_125/2019](#) vom 11. Juni 2019 E. 4.1.
- 71 Vgl. BGer [9C_576/2015](#) vom 14. Januar 2016 E. 3.
- 72 Vgl. BGer [8C_773/2008](#) vom 11. Februar 2009 E. 5.1.
- 73 Vgl. BGer [9C_607/2021](#) vom 11. März 2022 E. 4.4.
- 74 Vgl. [Art. 14 Abs. 2 ELG](#).
- 75 Vgl. [Art. 14 Abs. 3 und 4 ELG](#) und [Art. 19b ELV](#).
- 76 Siehe z.B. BGer [9C_84/2009](#) vom 10. August 2009 E. 3.1 und 4.3.
- 77 Vgl. [BGE 138 I 225](#) E. 3.3.2.

- 78 BGer [P 18/06](#) vom 25. April 2007 E. 4.2.
- 79 BGer [P 18/06](#) vom 25. April 2007 E. 4.2.
- 80 BGer [8C_773/2008](#) vom 11. Februar 2009 E. 5.1.
- 81 BGer [8C_773/2008](#) vom 11. Februar 2009 E. 6.2.
- 82 Eine angespannte finanzielle Lage rechtfertigt die Annahme einer mutmasslichen Erwerbstätigkeit (siehe BGer [9C_902/2009](#) vom 18. Januar 2010).
- 83 BGer [9C_618/2020](#) vom 17. Dezember 2020 E. 4.3, [9C_125/2019](#) vom 11. Juni 2019 E. 4.3 und [8C_773/2008](#) vom 11. Februar 2009 = SVR 2009 EL Nr. 5 S. 17 E. 5.2.
- 84 Vgl. z.B. BGer [9C_122/2019](#) vom 11. Juni 2019 E. 2.2.
- 85 Siehe dazu BGer [9C_476/2022](#) vom 9. Juni 2023 E.8 und [9C_125/2019](#) vom 11. Juni 2019 E. 4.3.1 f.
- 86 BGer [9C_152/2010](#) vom 24. August 2011 E. 4.4 ff.
- 87 Dazu [BGE 144 III 481](#) E. 4.7.6.
- 88 Vgl. BGer [9C_122/2019](#) vom 11. Juni 2019 E. 3.
- 89 Vgl. [Art. 14 Abs. 4 ELG](#).
- 90 Vgl. [Art. 19 Abs. 4 OHG](#).
- 91 Vgl. [BGE 146 V 74](#) E. 5–8.
- 92 Vgl. [BGE 136 V 209](#) E. 7–10.
- 93 Vgl. [BGE 136 V 209](#) E. 9 sowie BGer [9C_772/2020](#) vom 15. März 2021 E. 4.2.4, [9C_310/2020](#) vom 13. Oktober 2020 E. 3.2.1 und [9C_95/2020](#) vom 16. April 2020 E. 5.2.3.
- 94 Vgl. [Art. 42^{sexies} Abs. 1 lit. a und b IVG](#).
- 95 Siehe [Art. 39e Abs. 2 IVV](#).
- 96 Vgl. z.B. BGer [8C_591/2020](#) vom 3. Februar 2021 E. 5 und Empfehlung Nr. 01/2022 Hilfe und Pflege zu Hause vom 21. Juni 2022 Rz. 5.2.2, 5.3.2 und 7.2.
- 97 Vgl. [BGE 148 V 28](#) E. 6.5.2.