

**Vorschlag zur Umsetzung der
Motion 18.3716 (Ergänzungsleistungen für betreutes Wohnen)**

von Prof. Dr. iur. Hardy Landolt LL.M.

Inhaltsverzeichnis:

I. Einleitung	2
II. Rechtliche Ausgangslage	3
III. Uneinheitlicher Betreuungsbegriff	6
A. Allgemeines.....	6
B. Betreuung als Abgrenzungsbegriff zur Grundpflege.....	6
C. Betreuung als Hilflosigkeit in anerkannten Lebensbereichen.....	7
D. Ergänzungsleistungsrechtlicher Betreuungsbegriff.....	9
IV. Verankerung eines umfassenden Betreuungsbegriffes	11
A. Allgemeines.....	11
B. Betreuungsbegriff des Assistenzbeitrages.....	14
C. Betreuungsbegriff gemäss dem Modell der «guten Betreuung im Alter»	15
V. Leistungspflicht gemäss ELG für Hilfs-, Betreuungs- und Pflegekosten	17
A. Allgemeines.....	17
B. Anrechnung einer Heimtaxe bei der jährlichen Ergänzungsleistung	18
C. Vergütung von ungedeckten Krankheits- und Behinderungskosten.....	19
VI. Reformvorschläge im Rahmen der Motion	20
A. Abschaffung des dualen Finanzierungssystems	20
B. Beibehaltung des dualen Finanzierungssystems	22
VII. Zukünftige Herausforderungen	25
A. Allgemeines.....	25
B. Anpassung der Hilflosenentschädigung.....	25
C. Ausdehnung des Assistenzbeitrages	26
D. Angebotssicherung.....	27

I. Einleitung

1. Die SGK-N, vertreten durch Nationalrat Alex Kuprecht, hat am 31.8.2018 eine Motion (Ergänzungsleistungen für betreutes Wohnen)¹ eingereicht. Der Bundesrat soll beauftragt werden, dem Parlament eine Gesetzesänderung vorzulegen, welche die Finanzierung von betreutem Wohnen über Ergänzungsleistungen zur AHV sicherstellt, damit Heimeintritte für betagte Menschen verzögert oder vermieden werden können.
2. Der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme vom 14.11.2018 das Anliegen, die Eigenständigkeit von Altersrenten zu stärken, insbesondere mit der Unterstützung des betreuten Wohnens, anerkannt und die Annahme der Motion beantragt. Die beiden Räte haben in der Folge am 6.3.2019 (Nationalrat) bzw. am 12.12.2019 (Ständerat) die Motion angenommen. Das zuständige Bundesamt für Sozialversicherungen ist beauftragt, einen Umsetzungsvorschlag zu unterbreiten.
3. Die Paul Schiller Stiftung möchte einen Beitrag dazu leisten, dass die Motion erfolgreich umgesetzt und sichergestellt wird, dass sämtliche beteiligten Personen, welche auf Hilfe, Betreuung oder Pflege angewiesen sind, einen bezahlbaren Zugang zu den benötigten Dienstleistungen haben und solange wie möglich selbstbestimmt leben können. Die Stiftung stützt sich dabei auf die von ihr erarbeiteten Studien zu guter Betreuung im Alter².
4. Ausgangspunkt ist die Erkenntnis, dass betagte Menschen verschiedene Betreuungsphasen durchlaufen und in der jeweiligen Betreuungsphase unterschiedliche Dienstleistungen (Hilfe, Betreuung, Pflege, Überwachung etc.) von unterschiedlichen Dienstleisterbringern (Angehörige, Spitex, Alters- und Pflegeheim etc.) in verschiedenen Lebensbereichen (Selbstsorge, Alltagsgestaltung, soziale Teilhabe,

¹ <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefft?AffairId=20183716> (09.12.2022).

² Siehe dazu den «Wegweiser für gute Betreuung im Alter» (<https://www.gutaltern.ch/publikationen/studien/wegweiser-fur-gute-betreuung-im-alter/>) – 09.12.2022).

Haushaltsführung, Betreuung in Pflegesituationen sowie Beratung und Alltagskoordination) benötigen.

5. Eine «gute» Betreuung im Alter unterstützt ältere Menschen, ihren Alltag selbständig zu gestalten und am gesellschaftlichen Leben teilzuhaben, wenn sie das aus eigenen Kräften nicht mehr können. Eine «gute» Betreuung richtet sich konsequent an den Bedürfnissen der betagten Person aus und behält nebst dem körperlichen auch das psychosoziale Wohlbefinden im Blick. Die Betreuung im Alter lässt sich nicht mit einem abschliessenden Leistungskatalog definieren. Sie umfasst eine Vielzahl von Aktivitäten, die sich in sechs Handlungsfeldern zusammenfassen lassen: Selbstsorge, Alltagsgestaltung, Haushaltsführung, soziale Teilhabe, Pflege, Beratungs- und (Alltags)Koordination.

II. Rechtliche Ausgangslage

6. Das derzeitige Finanzierungs- und Versorgungssystem für Hilfs-, Betreuungs- und Pflegeleistungen ist in mehrfacher Hinsicht komplex geregelt:
7. Die Bundesverfassung thematisiert die Betreuungsbedürftigkeit bzw. den Schutz von betreuungsbedürftigen Personen nur am Rande. Gemäss Art. 8 Abs. 2 BV besteht zwar ein Diskriminierungsverbot wegen des Alters oder einer Behinderung. Die Rechtsprechung versteht das verfassungsmässige Diskriminierungsverbot aber nicht absolut, sondern lässt eine Ungleichbehandlung von betagten Personen zu, wenn stichhaltige Gründe bestehen³. Entsprechend schützt das verfassungsmässige Diskriminierungsverbot wegen des Alters oder einer Behinderung betagte Personen unzureichend.
8. Betagte Personen, welche betreuungs- oder pflegebedürftig sind, werden denn auch in mehrfacher Hinsicht vom Gesetzgeber benachteiligt:

³ Vgl. z. B. BGE 138 I 265 E. 5.2.2.

- Nach Erreichen des ordentlichen Rentenalters besteht kein Anspruch auf einen Assistenzbeitrag; dieser wird als Folge der Besitzstandsgarantie nur gewährt, wenn die betroffene Person vor dem Eintritt des Rentenalters bereits Assistenzbeiträge der Invalidenversicherung erhalten hat⁴.
 - Betagte Personen haben lediglich Anspruch auf die Hälfte der Hilflosenentschädigung, welche versicherten Personen vor Erreichen des ordentlichen Rentenalters gewährt wird⁵.
 - Das Bundesgericht hat sodann entschieden, dass es mit dem verfassungsmässigen Diskriminierungsverbot vereinbar ist, wenn der Wohnkanton den Pflegekostenselbstbehalt gemäss Art. 25a Abs. 5 KVG nur bei den noch nicht pensionierten Person, nicht aber pensionierten Personen (freiwillig) finanziert bzw. betagte Person einen höheren Anteil an Betreuungs- und Pflegekosten tragen müssen⁶.
 - Ebenso ist nicht zu beanstanden, dass für Personen, welche Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung der AHV haben, im Rahmen von Art. 14 ELG nicht die höheren Mindestbeträge gelten⁷. Die Kantone sind deshalb nicht verpflichtet, bei Personen, welche Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung der AHV haben, einen Mindestbetrag von CHF 60'000 bei einer mittleren bzw. CHF 90'000 bei einer schweren Hilflosigkeit vorzusehen. Sie dürfen den Höchstbetrag einheitlich auf CHF 25'000 festlegen.
9. Die Bundesverfassung verpflichtet zwar den Bund und die Kantone dazu, sich in Ergänzung zur persönlichen Verantwortung dafür einzusetzen, dass jede Person die für ihre Gesundheit notwendige Pflege erhält⁸. Bei dieser Bestimmung handelt es sich aber lediglich um ein Sozialziel bzw. einen Gesetzgebungsauftrag, aus

⁴ Vgl. Art. 43^{ter} AHVG.

⁵ Vgl. Art. 43^{bis} Abs. 3 AHVG; siehe dazu ferner infra Rz. 72.

⁶ Vgl. BGE 138 I 265 E. 4 – 6.

⁷ Vgl. BGE 142 V 457 E. 3.

⁸ Vgl. Art. 41 Abs. 1 lit. b BV.

welchem keine unmittelbaren Ansprüche auf staatliche Leistungen abgeleitet werden können⁹. Ein eigentlicher verfassungsmässiger Anspruch auf staatliche Versorgungsleistungen besteht nur im Fall einer eigentlichen Notlage¹⁰. Zudem ist der grundrechtliche Anspruch auf Hilfe in Notlagen nur auf die Sicherstellung eines menschenwürdigen Daseins ausgerichtet und umfasst dementsprechend nicht alle benötigten Versorgungsleistungen.

10. Entsprechend hängt der Schutz von betagten Personen, welche auf Hilfe, Betreuung oder Pflege angewiesen sind, primär von der gesetzlichen Leistungsgewährung ab. Art. 112c BV verpflichtet die Kantone, für die Hilfe und Pflege von betagten und behinderten Menschen zu Hause zu sorgen. Der Bund hat dabei gesamtschweizerische Bestrebungen der Betagten- und Behindertenhilfe zu unterstützen und kann zu diesem Zweck finanzielle Mittel der AHV verwenden.
11. Der Bund ist in Ergänzung zur Unterstützungsverpflichtung gemäss Art. 112c Abs. 2 BV gestützt auf die Sozialversicherungskompetenzen, insbesondere gemäss Art. 111, Art. 112 und Art. 112a sowie Art. 117 BV, berechtigt, Versicherungsleistungen für Hilfe, Betreuung und Pflege zu gewähren.
12. Aufgrund der historischen Entwicklung des Sozialversicherungssystems besteht keine einheitliche Betreuungs- bzw. Pflegeversicherung. Der Bund hat in den jeweiligen Sozialversicherungserlassen (AHVG, IVG, UVG, KVG und ELG) unterschiedliche Versicherungsleistungen (Pflege- und Hilflosenentschädigung, Intensivpflegezuschlag, Assistenzbeitrag, Vergütung für Krankheits- und Behinderungskosten sowie Betreuungsgutschriften und einen Betreuungsurlaub für betreuende Angehörige) statuiert¹¹.

⁹ Vgl. Art. 41 Abs. 4 BV.

¹⁰ Vgl. Art. 12 BV.

¹¹ Siehe dazu LANDOLT HARDY, Pflegefinanzierung in a nutshell, Zürich 2020.

13. Diese sehen je nach Bedarfssituation, Alter und versicherungsrechtlichem Status unterschiedlich hohe finanzielle Beiträge bei einer Hilfs-, Betreuungs- und Pflegebedürftigkeit vor. Ergänzt wird das komplexe Versicherungssystem durch staatliche Finanzhilfen, welche in diversen Bundesgesetzen (KVG, IFEG, IVG und ELG) vorgesehen werden¹².
14. Die gesetzlichen Regelungen des Bundes sind für das Bundesgericht verbindlich, selbst wenn diese verfassungswidrig sind¹³. Das Bundesgericht kann deshalb gegen Bundesgesetze, die betagte Menschen diskriminieren, nichts unternehmen und übt auch Zurückhaltung, Erwägungen in Urteile aufzunehmen, wonach der Bundesgesetzgeber die Bundesverfassung verletze. Ob das Bundesgericht bei Vorhandensein einer Verfassungsgerichtsbarkeit auf Bundesebene in den in Randziffer 8 erwähnten Fällen einer bundesgesetzlichen Regelung anders entschieden hätte, muss unbeantwortet bleiben.

III. Uneinheitlicher Betreuungsbegriff

A. Allgemeines

15. Eine besondere Schwierigkeit des derzeitigen Finanzierungssystems besteht darin, dass der versicherte Bedarf vom Sozialversicherungsgesetzgeber mit unterschiedlichen Begriffen umschrieben wird und gleichlautende Begriffe sich hinsichtlich ihrer Bedeutung je nach Versicherungsleistung bzw. staatlicher Finanzhilfe sehr stark unterscheiden können. Dies trifft insbesondere auch und vor allem für den Betreuungsbegriff zu. In rechtlicher Hinsicht existieren mehrere Betreuungsbegriffe bzw. Betreuungskonzepte:

B. Betreuung als Abgrenzungsbegriff zur Grundpflege

16. Im Geltungsbereich der obligatorischen Krankenpflegeversicherung gemäss KVG besteht die Leistungspflicht nur für Pflegeleistungen, nicht aber andere Leistungen

¹² Siehe z.B. Art. 25a Abs. V KVG und Art. 7 f. IFEG.

¹³ Vgl. Art. 190 BV.

der Personen- oder der Sachhilfe¹⁴. Zu den Pflegeleistungen zählen insbesondere auch Grundpflegeleistungen. Diese umfassen sowohl die somatische als auch die psychiatrische Grundpflege¹⁵. Die Abgrenzung der versicherten Grundpflegeleistungen von den nicht versicherten Betreuungsleistungen ist im Einzelfall vorzunehmen.

17. Die somatische Grundpflege umfasst die Selbstversorgungsmassnahmen, welche die versicherte Person nicht mehr selber ausführen kann. Art. 7 Abs. 2 lit. c Ziff. 1 KLV nennt diesbezüglich beispielhaft: 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, beim Essen und Trinken.
18. Die psychiatrische bzw. psychogeriatrische Grundpflege betrifft Massnahmen zur Überwachung und Unterstützung von versicherten Personen in der grundlegenden Alltagsbewältigung. Dazu zählen gemäss Art. 7 Abs. 2 lit. c Ziff. 2 KLV insbesondere die Erarbeitung und Einübung einer angepassten Tagesstruktur, ein zielgerichtetes Training zur Gestaltung und Förderung sozialer Kontakte sowie die Unterstützung beim Einsatz von Orientierungshilfen und Sicherheitsmassnahme.

C. Betreuung als Hilflosigkeit in anerkannten Lebensbereichen

19. Soweit keine Leistungspflicht des Krankenpflegeversicherers für Grundpflegeleistungen besteht, sei es, weil Betreuungsleistungen benötigt werden, sei es, weil Pflegeleistungen von nicht zugelassenen Leistungserbringern, insbesondere Angehörigen erbracht werden, erfolgt die Finanzierung der benötigten Hilfe und Betreuung bei betagten Personen primär durch die Hilflosenentschädigung.
20. Bei dieser Versicherungsleistung handelt es sich um einen pauschalen Geldbetrag von maximal CHF 1'912 pro Monat (bei schwerer Hilflosigkeit), welcher gewährt

¹⁴ Vgl. BGE 131 V 178 E. 2.2.3.

¹⁵ Vgl. Art. 7 Abs. 2 lit. c KLV.

wird, wenn die versicherte Person mit Bezug auf die anerkannten alltäglichen Lebensverrichtungen direkt oder indirekte Hilfe benötigt. Bei den anerkannten alltäglichen Lebensverrichtungen handelt es sich um folgende:

- An- und Auskleiden
- Aufstehen, Absitzen, Abliegen
- Essen
- Körperpflege
- Notdurft
- Fortbewegung (in der Wohnung, im Freien) und Pflege gesellschaftlicher Kontakte.

21. Betagte Personen erhalten nur die Hälfte der Hilflosenentschädigung, die invalide Personen erhalten, wenn sie nach dem Erreichen des Pensionierungsalters hilfsbedürftig werden¹⁶. Dies hat zur Folge, dass betagte Personen regelmässig mit den Versicherungsleistungen nicht in der Lage sind, die benötigte Hilfe bzw. Betreuung finanzieren zu können. Können die ungedeckten Betreuungskosten von der betroffenen Person nicht durch eigene finanzielle Mittel vergütet werden, wird diese entweder nicht in optimaler Weise versorgt oder kann nicht mehr selbstbestimmt über ihren Aufenthaltsort entscheiden und es besteht ein faktischer Heimzwang¹⁷.

22. Die Finanzierung der durch die Hilflosenentschädigung nicht gedeckten Kosten für Hilfe-, Betreuungs-, Pflege- und Überwachungsleistungen erfolgt gegebenenfalls durch andere Versicherungsleistungen. Minderjährige Personen, bei welchen ein anerkanntes Geburtsgebrechen besteht, erhalten einen Intensivpflegezuschlag zur Hilflosenentschädigung, wenn der behinderungsbedingte Mehraufwand mehr als vier Stunden pro Tag ausmacht¹⁸. Der Intensivpflegezuschlag beträgt maximal

¹⁶ Siehe dazu die Tabelle infra Rz. 71.

¹⁷ Vgl. z.B. FILIPPO MARTINA, Wirtschaftlichkeitsgebot als indirekter «Heimzwang»? in: Pfleregerecht 2/2016, S. 105 ff.

¹⁸ Vgl. Art. 39 Abs. 1 IVV.

CHF 2'390 pro Monat. Erwachsenen Personen, insbesondere auch betagten Menschen, steht dieser bzw. ein gleichwertiger Versicherungsanspruch nicht zu.

23. Personen, welche Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung der Invalidenversicherung haben, können schliesslich einen Assistenzbeitrag beanspruchen, mit welchem maximal 420 Stunden pro Monat zuzüglich einer Pauschale (bei einer Überwachungsbedürftigkeit während der Nacht) finanziert werden können. Aktuell wird pro Assistenzstunde ein Ansatz von CHF 33.50, pro Nacht maximal CHF 160.50 vergütet¹⁹.
24. Betagte Personen, die einen Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung der AHV haben, können keinen Assistenzbeitrag geltend machen. Den betagten Personen steht ein Assistenzbeitrag als Folge der Besitzstandsgarantie nur zu, wenn ein Anspruch vor dem Eintritt des ordentlichen Pensionierungsalters bereits bestanden hat.
25. Bei Personen, welche Anspruch auf Ergänzungsleistungen haben, können ungedeckte Kosten der Hilfe, Betreuung und Pflege im Rahmen der ergänzungsleistungrechtlichen Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten gemäss Art. 14 ELG finanziert werden. Die Kantone sind berechtigt, Höchstbeträge vorzusehen²⁰. Der Bund schreibt in diesem Zusammenhang den Kantonen aber Mindestbeträge pro Jahr vor²¹, die nicht unterschritten werden dürfen.

D. Ergänzungsleistungsrechtlicher Betreuungsbegriff

26. Der Bund äussert sich aber nicht dazu, was unter der «Hilfe, Pflege und Betreuung zu Hause» gemäss Art. 14 Abs. 1 lit. b ELG zu verstehen ist²². Die kantonalen Ausführungserlasse enthalten eine sehr heterogene EL-Regelung. Regelmässig

¹⁹ Vgl. Art. 39f IVV.

²⁰ Vgl. Art. 14 Abs. 2 ELG.

²¹ Vgl. Art. 14 Abs. 3 und 4 ELG.

²² Siehe dazu infra Rz. 51 ff.

wird in den kantonalen Ausführungserlassen im Zusammenhang mit der Umschreibung der «Betreuung zu Hause» auf die subventionsrechtlichen Begriffe des «begleiteten» bzw. «betreuten» Wohnens gemäss dem IVG Bezug genommen²³.

27. Die Invalidenversicherung konnte bis zum Inkrafttreten des Neuen Finanzausgleichs (NFA) gemeinnützigen privaten Wohnheimen und anderen kollektiven Wohnformen sowie Tagesstätten Betriebsbeiträge gewähren²⁴. Diese Subventionen wurden gemeinhin als Förderung des «betreuten» Wohnens verstanden. Zusätzlich konnten sprachregional oder national tätigen Dachorganisationen der privaten Invalidenhilfe gestützt auf Art. 74 IVG Betriebsbeiträge gewährt werden. Seit dem Inkrafttreten des NFA sieht das IVG nur noch Betriebsbeiträge für die Förderung des «begleiteten» Wohnens vor²⁵. Für die Förderung des «betreuten» Wohnens sind nunmehr die Kantone zuständig.²⁶

28. Das «begleitete» Wohnen wird durch die Beratung der zugelassenen Dachorganisationen gefördert. Behinderten Menschen soll ermöglicht werden, in der eigenen Wohnung oder in einer nicht betreuten Wohngemeinschaft zu leben²⁷. Die Beratungsleistungen, welche zur Förderung des begleiteten Wohnens subventioniert werden können, sind aber nicht in einem umfassenden Sinne zu verstehen.

29. Im einschlägigen Kreisschreiben KSBOB/BW wird festgehalten, dass folgende Dienstleistungen im Rahmen der Förderung des begleiteten Wohnens nicht subventioniert werden können²⁸:

²³ Siehe z.B. LANDOLT HARDY, Pflegefinanzierung in a nutshell, Zürich 2020, S. 20 ff.

²⁴ Vgl. aArt. 73, 75 und 75^{bis} IVG sowie Kreisschreiben über die Gewährung von Betriebsbeiträgen an Wohnheime, kollektive Wohnformen und Tagesstätten für Behinderte (Wohnheim-Kreisschreiben, KSWH) (gültig ab 1. Januar 2007).

²⁵ Vgl. Art. 108^{bis} Abs. 1 lit. e IVV.

²⁶ Vgl. Art. 112c Abs. 1 BV.

²⁷ Vgl. Rz. 2002 Kreisschreiben über die Beiträge an Organisationen der privaten Behindertenhilfe für Leistungen im Bereich des Begleiteten Wohnens (KSBOB/BW) (gültig für Beiträge an die Betriebsjahre ab 2007).

²⁸ Vgl. Rz. 2005 KSBOB/BW.

- Erbringen hauswirtschaftlicher, pflegerischer, therapeutischer oder medizinischer Dienstleistungen;
- Aufgaben, die zum Arbeitsbereich von Sonderschulen, beruflichen Eingliederungsstätten, IV-Stellen, Werkstätten, Wohnheimen oder Tagesstätten gehören;
- Ausführen von Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Fabrikation, dem Vertrieb, der Reparatur von Hilfsmitteln und der technischen Beratung für Hilfsmittel;
- Wartung und Reinigung von Maschinen und Einrichtungen;
- Prozessführung in Rechtsstreitigkeiten;
- Buchhaltungsrevisionen;
- Ausführen von administrativen Tätigkeiten im Zusammenhang mit Sammelaktionen, Mittelbeschaffung und Werbekampagnen;
- Tätigkeit des Vorstandes und von Vereins- und Delegiertenversammlungen sowie die Wahrnehmung repräsentativer Aufgaben durch die Vereinsorgane;
- Leistungen in Zusammenhang mit dem IV-Pilotversuch «Assistenzbudget»

30. Der Zweck der Motion 18.3716 (Ergänzungsleistungen für betreutes Wohnen) besteht darin, das selbstbestimmte Wohnen zu fördern bzw. unnötige Heimeintritte zu verhindern. Entsprechend wäre es verfehlt, den im Titel verwendeten Begriff des «betreuten» Wohnens einschränkend in der Weise auszulegen, dass damit eine Förderung von Wohnheimen, kollektiven Wohnformen oder Tagesstätten für behinderte Menschen²⁹ gemeint wäre.

IV. Verankerung eines umfassenden Betreuungsbegriffes

A. Allgemeines

31. Der Gesetzgeber hat in konsequenter Umsetzung des verfassungsmässigen Altersdiskriminierungsverbotes sicherzustellen, dass betagte Menschen, welche hilfs-

²⁹ Siehe dazu KSWH, S. 8 f.

betreuungs- oder pflegebedürftig sind, in vergleichbaren Situationen dieselben Versicherungsleistungen erhalten, wie sie jüngeren Personen zuerkannt werden. Eine Gleichbehandlung würde auch voraussetzen, dass betagte Personen, unabhängig davon, ob sie bereits im rechtlichen Sinne krank sind³⁰, einen Hilfs- und Betreuungsanspruch geltend machen können.

32. Es wäre mit anderen Worten eine finale Betreuungs- oder Assistenzversicherung anzustreben³¹. Final bedeutet, dass die Versicherungsleistungen unabhängig davon, ob jemand an einer Krankheit leidet oder einen Unfall erlitten hat, bei einer Hilfs- oder Betreuungsbedürftigkeit gewährt werden. Durch eine finale «Betreuungsversicherung» wird schliesslich auch sichergestellt, dass alle betroffenen Personen, unabhängig davon, ob sie betagt, behindert, krank oder verunfallt sind, bei einem vergleichbaren Versorgungsbedürfnis dieselben Versicherungsleistungen erhalten.

33. Je nach der Ausprägung des Betagtseins sind betagte Personen auch als behinderte Personen zu qualifizieren. Dabei ist dahingehend zu unterscheiden, ob die betagte Person als behinderte Person im Sinne des Bundesgesetzes über die Beseitigung von Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen (Behindertengleichstellungsgesetz, BehiG) vom 13. Dezember 2002³² oder als behinderte Personen im Sinne des Übereinkommens über die Rechte von Menschen mit Behinderungen vom 13. Dezember 2006 zu qualifizieren ist³³.

³⁰ Siehe dazu Art. 3 ATSG.

³¹ Vgl. ferner infra Rz. 74 f.

³² Siehe dazu Art. 2 Abs. 1 BehiG: «In diesem Gesetz bedeutet Mensch mit Behinderungen (Behinderte, Behinderter) eine Person, der es eine voraussichtlich dauernde körperliche, geistige oder psychische Beeinträchtigung erschwert oder verunmöglicht, alltägliche Verrichtungen vorzunehmen, soziale Kontakte zu pflegen, sich fortzubewegen, sich aus- und weiterzubilden oder eine Erwerbstätigkeit auszuüben.»

³³ Vgl. Art. 1 Abs. 2 BRK: «Zu den Menschen mit Behinderungen zählen Menschen, die langfristige körperliche, seelische, geistige oder Sinnesbeeinträchtigungen haben, welche sie in Wechselwirkung mit verschiedenen Barrieren an der vollen, wirksamen und gleichberechtigten Teilhabe an der Gesellschaft hindern können.»

34. Das Behindertengleichstellungsgesetz äussert sich im Gegensatz zur UNO-Behindertenrechtskonvention nicht dazu, inwieweit die behinderungsbedingt notwendige Hilfe, Betreuung und Pflege sicherzustellen ist. Die staatsvertraglichen Verpflichtungen gemäss der UNO-Behindertenrechtskonvention basieren demgegenüber auf dem Prinzip der Selbstbestimmung. Die Schweiz ist insbesondere zur Sicherstellung folgender Grundsätze verpflichtet:

- *Unabhängige Lebensführung und Einbeziehung in die Gemeinschaft* (Art. 19 BRK), was insbesondere gemeindenahe Unterstützungsdienste zu Hause und in Einrichtungen sowie sonstige gemeindenahe Unterstützungsdienste, einschliesslich der persönlichen Assistenz, voraussetzt (Art. 19 lit. b BRK),
- *Persönliche Mobilität* (Art. 20 BRK), wobei insbesondere Zugang zu hochwertigen Mobilitätshilfen, Geräten, unterstützenden Technologien und menschlichen Mitteln zu erschwinglichen Kosten zu gewährleisten ist (Art. 20 lit. b BRK).
- *Angemessener Lebensstandard und sozialer Schutz* (Art. 28 BRK), wobei insbesondere auch älteren Menschen mit Behinderungen ein gleichberechtigter Zugang zu Programmen für sozialen Schutz zu gewähren ist (Art. 28 Abs. 2 lit. b BRK).

35. Der Ausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen hat in seinen abschliessenden Bemerkungen zum Initialstaatenbericht der Schweiz vom 25.3.2022 diese für eine ungenügende Umsetzung der staatsvertraglichen Verpflichtungen gerügt und empfohlen³⁴:

- eine Strategie und einen Aktionsplan zu entwickeln, um vorrangig die Heimunterbringung aller Menschen mit Behinderungen, auch in kleinen

³⁴ Siehe <https://www.edi.admin.ch/edi/de/home/fachstellen/ebgb/recht/international0/uebereinkommen-der-uno-ueber-die-rechte-von-menschen-mit-behinde/staatenbericht.html> (09.12.2022).

Wohnheimen, zu beenden, mit Massnahmen zur Verhinderung von Transinstitutionalisierung und zur Unterstützung des Übergangs von Institutionen zum Leben in der Gemeinschaft, mit spezifischen Zeitrahmen, personellen, technischen und finanziellen Ressourcen und klaren Verantwortlichkeiten für die Umsetzung und unabhängige Überwachung;

- das Konzept der persönlichen Assistenz und Dienstleistungen für Menschen mit Behinderungen zu stärken, um ein unabhängiges Leben in der Gemeinschaft zu ermöglichen; und Menschen mit Behinderungen Zugang zu erschwinglichen und barrierefreien Wohnungen in der Gemeinschaft auf der Grundlage individueller Entscheidungen zu gewähren³⁵.

B. Betreuungsbegriff des Assistenzbeitrages

36. Ein «umfassender» Betreuungsbegriff liegt etwa dem Assistenzbeitrag³⁶ zugrunde, mit welchem die Invalidenversicherung eine eigenverantwortliche und selbstbestimmte Lebensführung des betroffenen Versicherten³⁷ unterstützt. Der Assistenzbeitrag beinhaltet ein Lohnbudget, welches der versicherten Person zur Verfügung gestellt wird, um Assistenzpersonen anstellen zu können.

37. Der versicherte Assistenzbedarf richtet sich nach dem Hilfsbedarf in den folgenden Bereichen:

- alltägliche Lebensverrichtungen;
- Haushaltsführung;
- gesellschaftliche Teilhabe und Freizeitgestaltung;
- Erziehung und Kinderbetreuung;
- Ausübung einer gemeinnützigen oder ehrenamtlichen Tätigkeit;
- berufliche Aus- und Weiterbildung;

³⁵ Siehe Ziff. 40, Seite 11.

³⁶ Vgl. Art. 42^{quater} ff. IVG.

³⁷ Siehe dazu Art. 1a lit. c IVG.

- Ausübung einer Erwerbstätigkeit auf dem ersten Arbeitsmarkt;
- Überwachung während des Tages;
- Nachtdienst³⁸.

38. Der versicherte Assistenzbedarf umfasst nicht den gesamten individuellen Hilfsbedarf. Nicht versichert sind die Behandlungspflege und die psychiatrische Grundpflege sowie der Bedarf an administrativer Hilfe³⁹. Der versicherte Assistenzbedarf umfasst zudem maximal 420 Stunden pro Monat⁴⁰, wenn die betroffene Person mit Bezug auf die vorerwähnten Lebensbereiche die höchste Hilflosigkeitsstufe aufweist⁴¹.

39. Eine weitere Einschränkung besteht dahingehend, dass einerseits nur natürliche Personen als Assistenzpersonen anerkannt sind und die versicherten Assistenzleistungen nicht von juristischen Personen, insbesondere Selbsthilfeorganisationen, erbracht werden können. Bei den natürlichen Personen können sodann Assistenzpersonen, welche mit der versicherten Person in gerader Linie verwandt oder Ehegatte bzw. Lebenspartner sind, nicht angestellt werden⁴². Der Assistenzbeitrag beruht deshalb zwar auf einem relativ umfassenden Betreuungsbegriff, deckt aber nicht alle Bedürfnislagen ab.

C. Betreuungsbegriff gemäss dem Modell der «Guten Betreuung im Alter»

40. Der Betreuungsbegriff gemäss dem von der Paul Schiller Stiftung entwickelten Konzept der «Guten Betreuung im Alter» umfasst sämtliche Betreuungsleistungen, die ältere Menschen benötigen, wenn sie ihre Bedürfnisse im Alltag aufgrund der Lebenssituation und physischer, psychischer und/oder kognitiver Beeinträchtigungen nicht mehr gemäss ihren Vorstellungen selbständig erfüllen können.

³⁸ Vgl. Art. 39c IVV.

³⁹ Siehe dazu Art. 39j IVV.

⁴⁰ Vgl. Art. 39e Abs. 2 IVV.

⁴¹ Siehe dazu Anhang 3 des Kreisschreiben über den Assistenzbeitrag (KSAB) (gültig ab 1. Januar 2015 / Stand: 1. Januar 2022).

⁴² Vgl. Art. 42^{quinquies} IVG.

41. Die Betreuung gemäss dem von der Paul Schiller Stiftung entwickelten Konzept der «Guten Betreuung im Alter» betrifft nicht nur die versicherten Assistenzbereiche, sondern sämtliche Bereiche, in welchen betagte Menschen bzw. alle hilfs- und betreuungsbedürftigen Menschen auf Hilfe angewiesen sind, insbesondere:

- Selbstsorge,
- Alltagsgestaltung,
- Teilnahme am sozialen und gesellschaftlichen Leben,
- gemeinsame Haushaltsführung,
- Betreuung in Pflegesituationen und
- Beratung und Alltagskoordination.

42. Entscheidend ist, dass im Hinblick auf eine selbstbestimmte Lebensführung ein im wortwörtlichen Sinne umfassender Betreuungsbegriff gesetzlich verankert werden soll/muss, welcher sämtliche Versorgungsleistungen, auf welche kranke, verunfallte oder betagte sowie behinderte Personen angewiesen sind, umfasst.

43. Eine Umsetzung eines solchen (wortwörtlich) umfassenden Betreuungsbegriffes im Sozialversicherungsrecht würde voraussetzen, dass nicht nur im Rahmen der vorliegend thematisierten Motion, sondern in Bezug auf sämtliche Versicherungsleistungen, welche Hilfs-, Betreuungs- oder Pflegedienstleistungen zum Gegenstand haben, die gesetzlichen Grundlagen angepasst werden.

44. Eine Ausweitung wäre insbesondere in Bezug auf die Definition der Hilflosigkeit⁴³ und des lebenspraktischen Begleitungsbedarfes⁴⁴ vorzunehmen. Zudem wären auch die versicherten Assistenzleistungen auszuweiten⁴⁵. Eine Verankerung des umfassenden Betreuungsbegriffes ist insbesondere auch im System der Ergän-

⁴³ Vgl. Art. 9 ATSG.

⁴⁴ Vgl. Art. 38 IVV.

⁴⁵ Siehe ferner infra Rz. 73 ff.

zungsleistungen, welche eine subsidiäre Versorgungsversicherung darstellt, zu realisieren. Die vorliegende Gesetzesrevision bietet die Möglichkeit, das ergänzungsleistungsrechtliche System anzupassen.

V. Leistungspflicht gemäss ELG für Hilfs-, Betreuungs- und Pflegekosten

A. Allgemeines

45. Bund und Kantone gewähren Personen, welche die versicherungsmässigen Voraussetzungen erfüllen, Ergänzungsleistungen zur Deckung des Existenzbedarfs⁴⁶. Die Ergänzungsleistungen gemäss dem ELG beinhalten einerseits eine jährliche Ergänzungsleistung (Geldleistung)⁴⁷ und andererseits eine Vergütung für Krankheits- und Behinderungskosten (Sachleistung)⁴⁸.
46. Der Anspruch auf Ergänzungsleistungen setzt den Bezug einer Alters- oder Invalidenrente bzw. einer Hilflosenentschädigung sowie einen schweizerischen Wohnsitz und einen gewöhnlichen Aufenthalt in der Schweiz voraus. Nicht anspruchsberechtigt sind Personen, welche über ein Reinvermögen von mehr als CHF 100'000 verfügen⁴⁹. Selbstbewohnte Liegenschaften werden nicht zum Reinvermögen hinzugerechnet. Zudem gilt für solche eine Vermögensfreigrenze von CHF 112'500⁵⁰, welche sich auf CHF 300'000 erhöht, wenn ein Ehegatte in einem Heim lebt oder die versicherte Person, welche die Liegenschaft selbst bewohnt, eine Hilflosenentschädigung erhält⁵¹.

⁴⁶ Vgl. Art. 2 Abs. 1 ELG.

⁴⁷ Vgl. Art. 9 ff. ELG.

⁴⁸ Vgl. Art. 14 ELG.

⁴⁹ Vgl. Art. 9a Abs. 1 lit. a ELG.

⁵⁰ Vgl. Art. 11 Abs. 1 lit. c ELG.

⁵¹ Vgl. Art. 11 Abs. 1^{bis} ELG.

B. Anrechnung einer Heimtaxe bei der jährlichen Ergänzungsleistung

47. Das Ergänzungsleistungssystem ist in unterschiedlichem Ausmass für die finanzielle Absicherung von (ungedeckten) Betreuungskosten konzipiert. Im Zusammenhang mit der Festlegung der Höhe der jährlichen Ergänzungsleistung wird unterschieden, ob sich die versicherte Person (länger als drei Monate) in einem Heim aufhält oder im eigenen Zuhause lebt.
48. Bei zu Hause lebenden Personen wird ein allgemeiner Lebensbedarf, je nach Region unterschiedlich hohe maximale Wohnungskosten sowie die Krankenversicherungsprämie als Ausgabe berücksichtigt⁵². Ob die versicherte Person hilfsbedürftig ist, ist grundsätzlich unerheblich. Als behinderungsbedingte Kosten werden lediglich erhöhte Mietkosten für eine rollstuhlgängige Wohnung bis maximal CHF 6'000 berücksichtigt⁵³.
49. Befindet sich die versicherte Person (länger als drei Monate) in einem Heim, werden als Ausgaben die Tagestaxe und eine vom Kanton zu bestimmender Betrag für persönliche Auslagen berücksichtigt⁵⁴. Die Kantone sind berechtigt, die Tagestaxe nach oben zu begrenzen. Die Höhe der Tagestaxe ist aber so festzulegen, dass durch den Aufenthalt in einem anerkannten Pflegeheim «in der Regel» keine Sozialhilfebedürftigkeit eintritt⁵⁵.
50. Mit der Tagestaxe werden die durch den Krankenversicherer nicht gedeckten Pflegekosten und die Kosten der Betreuung im Heim sowie Kost und Logis abgegolten. Die hohen Heimaufenthaltskosten haben zur Folge, dass ein grosser Teil der Heimbewohner, insbesondere wenn sie sich in einem Pflegeheim aufhalten, auf Ergänzungsleistungen angewiesen sind. Aufgrund dessen übt das EL-System zunehmend die Funktion einer «subsidiären Pflegeversicherung» aus.

⁵² Vgl. Art. 10 Abs. 1 ELG.

⁵³ Vgl. Art. 10 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 ELG.

⁵⁴ Vgl. Art. 10 Abs. 2 ELG.

⁵⁵ Vgl. Art. 10 Abs. 2 lit. a ELG.

C. Vergütung von ungedeckten Krankheits- und Behinderungskosten

51. Personen, welche eine jährliche Ergänzungsleistung beziehen, können zusätzlich eine Vergütung von ungedeckten Krankheits- und Behinderungskosten geltend machen. Zu den anerkannten Krankheits- und Behinderungskosten zählen insbesondere auch die Kosten für «Hilfe, Pflege und Betreuung zu Hause sowie in Tagesstrukturen»⁵⁶.
52. Versicherte Personen, welche sich in einem Heim aufhalten, können ebenfalls eine Vergütung für Krankheits- und Behinderungskosten geltend machen; bei diesen sind aber lediglich die anderen von Art. 14 Abs. 1 ELG erwähnten Kosten versichert. Die Kosten für Hilfe, Pflege und Betreuung werden durch die vorerwähnte Tagestaxe vollumfänglich abgegolten.
53. Das Bundesrecht hält lediglich fest, dass die Kantone die jährlichen Mindestbeträge nicht unterschreiten dürfen, äussert sich aber nicht dazu, welche Dienst- und Sachleistungen bei Vorliegen einer Hilfs-, Pflege- oder Betreuungsbedürftigkeit versichert sind. Der Umfang der versicherten Dienst- und Sachleistungen wird durch die Kantone (heterogen) festgelegt⁵⁷.
54. Hinsichtlich der jährlichen Mindestbeträge unterscheidet das ELG zwischen betagten und anderen Versicherten. Bei betagten Versicherten, welche eine Hilflosenentschädigung der AHV erhalten, beläuft sich der jährliche Mindestbetrag auf CHF 25'000⁵⁸, während bei den anderen Versicherten, welche eine Hilflosenentschädigung der IV oder der Unfallversicherung erhalten, höhere Mindestbeträge massgeblich sind.

⁵⁶ Vgl. Art. 14 Abs. 1 lit. b ELG.

⁵⁷ Vgl. Art. 14 Abs. 2 ELG.

⁵⁸ Vgl. Art. 14 Abs. 3 lit. a ELG.

55. Bei leichter Hilflosigkeit sind CHF 25'000, bei mittlerer Hilflosigkeit CHF 60'000⁵⁹ und bei schweren Hilflosigkeit CHF 90'000⁶⁰ versichert. Diese Ungleichbehandlung der betagten Personen bzw. Personen mit Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung der AHV ist im Hinblick auf das verfassungsmässige Altersdiskriminierungsverbot zu kritisieren.

VI. Reformvorschläge im Rahmen der Motion

56. Die Motion (Ergänzungsleistungen für betreutes Wohnen) bietet die Gelegenheit, (in einem ersten Schritt) das derzeitige Ergänzungsleistungssystem hinsichtlich der Betreuungskosten zu reformieren und insbesondere rechtsgleich auszugestalten. Grundsätzlich sind zwei Möglichkeiten denkbar:

A. Abschaffung des dualen Finanzierungssystems

57. Eine konsequente Umsetzung des verfassungsmässigen Gleichbehandlungsgebotes und Diskriminierungsverbot aufgrund des Alters würde nach sich ziehen, das bisherige duale Finanzierungssystem (jährliche Ergänzungsleistung für Pflegeheimbewohner versus Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten für Nichtheimbewohner) aufzuheben und die durch andere Sozialversicherungszweige nicht gedeckten Kosten der Versorgungsleistungen, welche die versicherte Person benötigt, im Rahmen der jährlichen Ergänzungsleistung als Ausgabe zu berücksichtigen und die nach Abzug der anrechenbaren Einnahmen verbleibende Unterdeckung (vollständig) zu finanzieren.

58. Entsprechend wäre einerseits Art. 10 ELG um eine neue Ausgabenkategorie «Kosten für Hilfs-, Betreuungs- und Pflegeleistungen» zu ergänzen und andererseits die Vergütung gemäss Art. 14 Abs. 1 lit. b und b^{bis} ELG aufzuheben. Aufgrund der derzeitigen Konzeption und Formulierung der anrechenbaren Ausgaben könnte theoretisch, entweder Art. 10 Abs. 1 um eine Litera d ergänzt oder Art. 10 Abs. 2

⁵⁹ Vgl. Art. 19b Abs. 1 ELV.

⁶⁰ Vgl. Art. 19 Abs. 4 ELG und Art. 19b Abs. 2 ELV.

ELG, welche Bestimmung derzeit lediglich für Personen anwendbar ist, die dauernd oder länger als drei Monate in einem Heim oder Spital leben, ausgeweitet werden.

59. Da in der derzeitigen Fassung von Art. 10 zwischen den nicht versorgungsbedürftigen Personen (Abs. 1) und den versorgungsbedürftigen Personen bzw. den Personen, die dauernd oder länger als drei Monate in einem Heim oder Spital leben (Abs. 2), unterschieden wird, ist es naheliegend, in Art. 10 Abs. 1 ELG den Einschub «die nicht dauernd oder nicht länger als drei Monate in einem Heim oder Spital leben (zu Hause lebende Personen)» aufzuheben. Stattdessen ist Art. 10 Abs. 1 ELG auf Personen einzuschränken, welche nicht auf Hilfe, Betreuung, Pflege oder eine Überwachung angewiesen sind.

60. In Art. 10 Abs. 2 ELG ist der Einschub «die dauernd oder länger als drei Monate in einem Heim oder Spital leben (in Heimen oder Spitälern lebende Personen)» zu streichen und stattdessen eine Ausweitung auf Personen, die auf Hilfe, Betreuung, Pflege oder eine Überwachung angewiesen sind, vorzunehmen. Im Hinblick auf die Sicherstellung einer umfassenden Betreuung sind sodann eine nicht abschliessende Aufzählung der versicherten Versorgungsleistungen (entsprechend dem Vorbild von Art. 14 Abs. 1 lit. b ELG) vorzusehen und zudem Mindestbeträge festzuhalten, welche von den Kantonen nicht unterschritten werden dürfen.

61. Art. 10 Abs. 2 ELG könnte wie folgt gefasst werden:

Bei Personen, die auf Hilfe, Betreuung, Pflege oder eine Überwachung angewiesen sind, werden als Ausgaben anerkannt:

a. Bei Personen, die dauernd oder länger als drei Monate in einem Heim oder Spital leben (in Heimen oder Spitälern lebende Personen), werden als Ausgaben anerkannt:

1. die Tagestaxe für die Tage, die vom Heim oder Spital in Rechnung gestellt werden;
2. die von der Tagestaxe nicht gedeckten Kosten für Hilfe-, Betreuungs-, Pflege- und Überwachungsleistungen, die vom Heim- oder Spitalpersonal oder von Bezugspersonen erbracht werden;
3. ein vom Kanton zu bestimmender Betrag für persönliche Auslagen.

b. Bei Personen, die nicht dauernd oder nicht länger als drei Monate in einem Heim oder Spital leben (zu Hause lebende Personen), werden in Ergänzung zu Art. 10 Abs. 1 bis Art. 10 Abs. 1^{septies} die durch andere Sozialversicherungsleistungen, insbesondere den Pflegebeitrag, den Assistenzbeitrag oder die Hilflosenentschädigung, oder eine Haftpflichtversicherung nicht gedeckten Kosten für Hilfe-, Betreuungs-, Pflege- und Überwachungsleistungen sowie damit zusammenhängende Mehrkosten als Ausgaben anerkannt.

c. Die Hilfe-, Betreuungs-, Pflege- und Überwachungsleistungen umfassen insbesondere:

- Hilfe bei alltäglichen Lebensverrichtungen unter Einschluss von Beratung und Alltagskoordination;
- Haushaltsführung;
- gesellschaftliche Teilhabe und Freizeitgestaltung;
- Erziehung und Kinderbetreuung;
- Ausübung einer gemeinnützigen oder ehrenamtlichen Tätigkeit;
- berufliche Aus- und Weiterbildung;
- Ausübung einer Erwerbstätigkeit auf dem ersten Arbeitsmarkt;
- Überwachung während des Tages;
- Nachtdienst.

d. Die Kantone können die Kosten begrenzen. Sie sorgen dafür, dass:

1. durch den Aufenthalt in einem anerkannten Alters-, Pflege- oder Wohnheim oder in Nacht- und Tagesstrukturen in der Regel keine Abhängigkeit von der Sozialhilfe entsteht;
2. der versicherten Person eine selbstbestimmte Lebensführung ermöglicht wird;
3. die von Bezugspersonen der versicherten Person unentgeltlich erbrachten Hilfs-, Betreuungs-, Pflege- und Überwachungsleistungen angemessen, mindestens in der Höhe des Erwerbsausfalls, entschädigt werden.

e. Die von den Kantonen festgelegten Höchstbeträge dürfen folgende Beträge pro Jahr nicht unterschreiten:

1. CHF 35'000 bei Personen mit einem Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung leichten Grades,
2. CHF 75'000 bei Personen mit einem Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung mittleren Grades,
3. CHF 125'000 bei Personen mit einem Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung schweren Grades.

B. Beibehaltung des dualen Finanzierungssystems

62. Soll das duale Finanzierungssystem beibehalten werden, sind zur Sicherstellung einer umfassenden Betreuung Anpassungen sowohl bei der Heimfinanzierung im Rahmen der jährlichen Ergänzungsleistung (Art. 10 Abs. 2 ELG) als auch bei der Finanzierung der ambulanten Betreuungskosten im Rahmen der Vergütung für Krankheits- und Behinderungskosten (Art. 14 Abs. 1 ELG) vorzunehmen.

63. Im Hinblick auf den Umstand, dass Heimbewohner nicht auf ein umfassendes Betreuungsangebot zurückgreifen können, würde sich – nicht zuletzt, um eine Gleichbehandlung mit zu Hause lebenden Personen sicherzustellen – aufdrängen, bei Art. 10 Abs. 2 ELG ebenfalls eine zusätzliche Litera c vorzusehen, mit welcher durch die Tagestaxe nicht gedeckte Versorgungskosten als Ausgabe anerkannt werden:

Art. 10 ELG

² Bei Personen, die dauernd oder länger als drei Monate in einem Heim oder Spital leben (in Heimen oder Spitälern lebende Personen), werden als Ausgaben anerkannt:

...

c. die von der Tagestaxe nicht gedeckten Kosten für Hilfe-, Betreuungs-, Pflege- und Überwachungsleistungen, die vom Heim- oder Spitalpersonal oder von Bezugspersonen erbracht werden.

64. Sind die tatsächlichen ungedeckten Kosten für Hilfe, Betreuung und Pflege nicht vollständig als Ausgaben bei der Berechnung der jährlichen Ergänzungsleistung zu berücksichtigen, ist die Vergütung der Krankheits- und Behinderungskosten anzupassen. Art. 14 Abs. 1 lit. b ELG wäre dementsprechend wie folgt zu ergänzen:

Art. 14 ELG

¹ Die Kantone vergüten den Bezügerinnen und Bezüger eine jährliche Ergänzungsleistung die ausgewiesenen, im laufenden Jahr entstandenen Kosten für:

...

b. Hilfe-, Betreuungs-, Pflege- und Überwachungsleistungen, welche die versicherte Person für eine selbstbestimmte Lebensführung benötigt und die nicht durch andere Sozialversicherungsleistungen, insbesondere den Pflegebeitrag, den Assistenzbeitrag oder die Hilflosenentschädigung, oder eine Haftpflichtversicherung gedeckt sind. Dazu zählen insbesondere die Kosten für:

- Hilfe bei alltäglichen Lebensverrichtungen unter Einschluss von Beratung und Alltagskoordination;
- Haushaltsführung;
- gesellschaftliche Teilhabe und Freizeitgestaltung;
- Erziehung und Kinderbetreuung;
- Ausübung einer gemeinnützigen oder ehrenamtlichen Tätigkeit;
- berufliche Aus- und Weiterbildung;
- Ausübung einer Erwerbstätigkeit auf dem ersten Arbeitsmarkt; Überwachung während des Tages;
- Nachtdienst.

...

f. Hilfs-, Betreuungs- und Pflegemittel; und ...

65. Die derzeit bestehende Ungleichbehandlung der betagten Versicherten bzw. der Personen mit Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung der AHV ist zu beseitigen. Um eine umfassende Betreuung bzw. ein selbstbestimmtes Leben – auch für betagte Personen – zu ermöglichen, sind die derzeit geltenden Mindestbeträge auf das Niveau des invalidenversicherungsrechtlichen Assistenzbeitrages⁶¹, mindestens bis zur krankenversicherungsrechtlichen Wirtschaftlichkeitsgrenze⁶² (vor Abzug der Hilflosenentschädigung) zu erhöhen⁶³.
66. Auf diese Weise würde sichergestellt, dass betagte Personen, welche grundsätzlich keinen Anspruch auf einen Assistenzbeitrag haben, in ergänzungsleistungrechtlicher Hinsicht für die von der IV anerkannten Assistenzleistungen abgesichert sind.
67. Entsprechend sind Art. 14 Abs. 3 und 4 ELG und Art. 19b ELV anzupassen bzw. aufzuheben:

Art. 14 Abs. 3 ELG

a. Die Kantone können die Kosten begrenzen. Sie sorgen dafür, dass:

1. der versicherten Person eine selbstbestimmte Lebensführung ermöglicht wird;
2. die von Bezugspersonen der versicherten Person unentgeltlich erbrachte Hilfs-, Betreuungs-, Pflege- und Überwachungsleistungen angemessen, mindestens in der Höhe des Erwerbsausfalls, entschädigt werden.

b. Die von den Kantonen festgelegten Höchstbeträge dürfen folgende Beträge pro Jahr nicht unterschreiten:

⁶¹ Der maximal mögliche Assistenzbeitrag beläuft sich auf CHF 227'422.50 pro Jahr (420 Stunden x 12 Monate x CHF 33.50 = CHF 168'840 zuzüglich 365 Nächte x CHF 160.50 = CHF 58'582.50).

⁶² Im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung sind die Spitex-Kosten nicht mit den Gesamtkosten eines Pflegeheimaufenthaltes zu vergleichen, sondern mit den Kosten, welche vom Krankenversicherer effektiv zu übernehmen sind. Die Beurteilung der Wirtschaftlichkeit darf jedoch nicht anhand einer strikten Gegenüberstellung der beiden Kostenbeträge erfolgen. Erweist sich die Spitex-Pflege im Vergleich zur Heimpflege im konkreten Fall erheblich zweckmässiger, besteht kein grobes Missverhältnis, wenn der Krankenversicherer für die Spitex-Pflege rund 350 % des bei einem Pflegeheimaufenthalt geschuldeten Betrages zu bezahlen hat (BGE 126 V 334 E. 3b). Entsprechend liegt die Wirtschaftlichkeitsgrenze bei rund CHF 150'000 (CHF 115.20 x 365 x 3.5).

⁶³ Wird die Hilflosenentschädigung der IV von CHF 22'944 bei schwerer Hilflosigkeit vom Wirtschaftlichkeitsgrenzbetrag gemäss Fussnote 62 in Abzug gebracht, ergibt sich ein Mindestbetrag von CHF 124'224.

1. CHF 35'000 bei Personen mit einem Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung leichten Grades,
 2. CHF 75'000 bei Personen mit einem Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung mittleren Grades,
 3. CHF 125'000 bei Personen mit einem Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung schweren Grades.
-

VII. Zukünftige Herausforderungen

A. Allgemeines

68. Die vorgeschlagene Umsetzung einer besseren Finanzierung der für eine selbstbestimmte Lebensführung notwendigen Kosten für benötigte Dienst- und Sachleistungen im Rahmen des Ergänzungsleistungssystems begünstigt lediglich die Personen, welche einen Anspruch auf Ergänzungsleistungen geltend machen können.
69. Betagte und behinderte sowie kranke oder verunfallte Personen, welche nicht ergänzungsleistungsberechtigt sind, werden auch mit ungedeckten Kosten konfrontiert und haben die durch die Hilflosenentschädigung und den Assistenzbeitrag nicht gedeckten Kosten mit eigenen Mitteln zu finanzieren.
70. Unabhängig davon, ob die betroffene Person über hinreichende finanzielle Mittel verfügt, was in den seltensten Fällen der Realität entsprechen dürfte, ist vom Gesetzgeber sicherzustellen, dass Menschen, welche auf Hilfe, Betreuung und Pflege oder Überwachung angewiesen sind, auf die von ihnen benötigten Dienst- und Sachleistungen zurückgreifen können.

B. Anpassung der Hilflosenentschädigung

71. Die Hilflosenentschädigung der AHV ist niedriger als die Hilflosenentschädigung der IV oder der Unfallversicherung. Die Hilflosenentschädigung von erkrankten und verunfallten (erwachsenen) Personen sind ebenfalls nicht gleich hoch. Zudem

erfolgt eine Kürzung der Hilflosenentschädigung der IV, nicht aber der Unfallversicherung, wenn die versicherte Person sich in einem Heim aufhält.

72. Tabelle: Höhe der Hilflosenentschädigungen der AHV/IV/UV

<i>Hilflosenentschädigung AHV</i>	Pro Monat
leicht (zu Hause)	CHF 239
Mittel	CHF 598
Schwer	CHF 956
<i>Hilflosenentschädigung IV</i>	
leicht (zu Hause) leicht (im Heim)	CHF 478 CHF 120
mittel (zu Hause) mittel (im Heim)	CHF 1'195 CHF 299
schwer (zu Hause) schwer (im Heim)	CHF 1'912 CHF 478
<i>Hilflosenentschädigung UV</i>	
Leicht	CHF 812
Mittel	CF 1'624
Schwer	CHF 2'436

73. Eine konsequente Umsetzung des verfassungsmässigen Gleichbehandlungsgebotes und Diskriminierungsverbotes aufgrund des Alters und einer Behinderung würde voraussetzen, dass bei gleicher Hilflosigkeit dieselbe Leistung unabhängig von der Ursache der Hilflosigkeit, des Alters der betroffenen Person oder ihres Aufenthaltsortes gewährt wird.

74. Zudem müsste der Hilflosigkeitsbegriff, der aktuell nur sechs alltägliche Lebensverrichtungen betrifft, ausgeweitet werden. Auch diesbezüglich müsste ein umfassender Hilfsbegriff verankert werden, um eine selbstbestimmte Lebensführung fördern zu können.

C. Ausdehnung des Assistenzbeitrages

75. Um alle assistenzbedürftigen Personen gleich zu behandeln, wäre der Assistenzbeitrag auch auf Personen mit Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung gemäss AHVG oder UVG auszudehnen und sodann die erwähnten Einschränkungen (nur

Anstellung von Assistenzpersonen durch versicherte Person, Anstellungsverbot für nahe Bezugspersonen, zeitliche Plafonierung des versicherten Assistenzbedarfs)⁶⁴ zu beseitigen.

76. Aufgrund der Komplexität des derzeitigen Sozialversicherungssystems ist die Einführung einer «Assistenzversicherung» im Rahmen eines eigenständigen Sozialversicherungserlasses zu prüfen. Die Verabschiedung eines eigenständigen Assistenzversicherungsgesetzes hätte den Vorteil, dass einerseits sämtliche bestehenden Versicherungsleistungen mit Bezug auf eine Hilfs- und Betreuungsbedürftigkeit von den diversen Einzelgesetzen (UVG, IVG, AHVG, ELG und MVG) in einem einzigen (final ausgestalteten) Sozialversicherungserlass geregelt und andererseits rechtsgleich ausgestaltet werden könnten.

77. Ein weiterer Vorteil eines Assistenzversicherungsgesetzes bestünde darin, die Finanzierung der in Ergänzung zu den Pflegeleistungen gemäss dem IVG benötigten Dienst- und Sachleistungen zwischen Bund, Kantonen und der betroffenen Person aufzuteilen und die bestehenden staatlichen Finanzhilfen aufzuheben, was nicht zuletzt auch dem Gebot der Subjektfinanzierung entspricht.

78. Die Abschaffung der (paternalistisch geprägten) staatlichen Finanzhilfen für Dienstleistungserbringer ist im Hinblick auf das verfassungsmässige Diskriminierungsverbot aufgrund einer Behinderung und der staatsvertraglichen Umsetzungs- und Schutzpflichten gemäss der BRK angezeigt und wird von den Kantonen zunehmend umgesetzt⁶⁵.

D. Angebotssicherung

79. Für die Umsetzung der verfassungsmässigen Gesetzgebungsaufträge von Art. 8 Abs. 4 und Art. 41 Abs. 1 lit. b BV sowie des staatsvertraglichen Anspruchs auf

⁶⁴ Siehe dazu supra Rz. 36 ff.

⁶⁵ Siehe z.B. Gesetz des Kantons Zürich über den selbstbestimmten Leistungsbezug durch Menschen mit Behinderung (Selbstbestimmungsgesetz, SLBG) vom 28. Februar 2022.

selbstbestimmte Lebensführung⁶⁶ ist nicht nur die Finanzierbarkeit, sondern auch die Verfügbarkeit der benötigten Dienst- und Sachleistungen Voraussetzung. Gemäss Art. 41 Abs. 1 lit. b BV haben Bund und Kantone die notwendige Pflege sicherzustellen bzw. nach Art. 112c Abs. 1 BV sorgen die Kantone für die Hilfe und Pflege von Betagten und Behinderten zu Hause.

80. Aus diesen Gesetzgebungsaufträgen können keine Leistungsansprüche abgeleitet werden⁶⁷. Es ist deshalb durchaus möglich, dass eine Person nicht auf versicherte Leistungen zurückgreifen kann, weil diese an ihrem Aufenthaltsort nicht angeboten werden. Entsprechend sollte auf der Bundesebene entweder in der Bundesverfassung oder dann auf Gesetzesstufe ein eigentlicher Leistungsanspruch auf die für die selbstbestimmte Lebensführung benötigten Dienst- und Sachleistungen vorgesehen werden, soweit es sich dabei um versicherte Leistungen handelt.

81. Die Problematik der Finanzierung und Zurverfügungstellung von Dienst- und Sachleistungen, welche für eine selbstbestimmte Lebensführung benötigt werden, wird sich als Folge der demographischen Veränderungen (Eintritt der Baby Boomer-Generation in das Rentenalter) in den folgenden Jahrzehnten markant verstärken. Es wäre deshalb (dringend) geboten, dass sich der Bundesgesetzgeber dieser sozialpolitischen Aufgabe annehmen und eine breite Debatte darüber geführt würde, welche Lösungsmöglichkeiten bestehen und welche konkrete Lösung auf der Bundesebene umgesetzt werden soll.

Glarus, 11.9.2022 / Prof. Dr. iur. Hardy Landolt LL.M.

⁶⁶ Siehe supra Rz. 34.

⁶⁷ Vgl. Art. 41 Abs. 4 BV.