

Pflegebedürftigkeit und EL

Luzern 27.10.2015

Prof. Peter Mösch, lic. iur. LL.M., manager np FH

Verantwortlicher CC Soziale Sicherung HSLU SA

peter.moesch@hslu.ch

FH Zentralschweiz



Menu

1. Pflegefinanzierung und EL: Einige Zahlen und Hinführung
2. Pflegefinanzierung und EL: rechtliche Grundlagen
3. Praxis Herausforderungen
4. Fragen zu und um sozialpolitische Reformmassnahmen

Einige Zahlen als Reminder

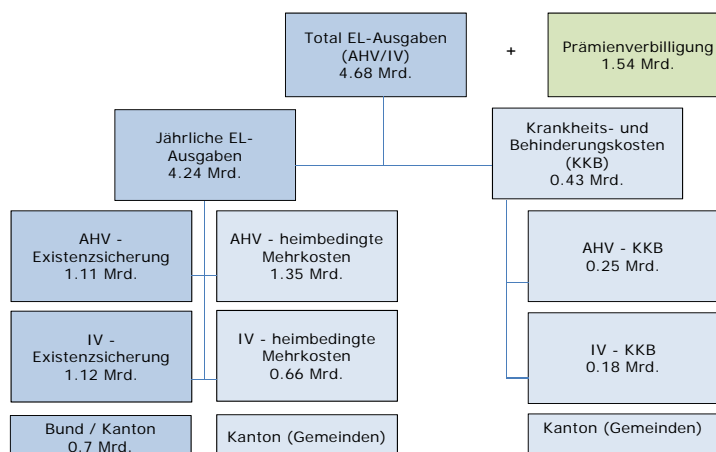
EL-Summe 2014 und Anzahl Bezüger/-innen nach Sicherungsart und Versicherungszweig Ende 2014

	Ausgaben (in Mio. SFr.)		Anzahl Personen	
	Zu Hause	Heim	Zu Hause	Heim
AHV	913.2	1'753.0	144'103	48'753
IV	934.5	1'032.2	91'050	21'814

Quelle: BSV, Statistik der Ergänzungsleistungen zur AHV und IV 2014

Einige Zahlen als Reminder

EL-Ausgaben nach Versicherungszweig (AHV/IV) und Sicherungsart, 2014



Quelle: BSV, Statistik der Ergänzungsleistungen zur AHV und IV 2014

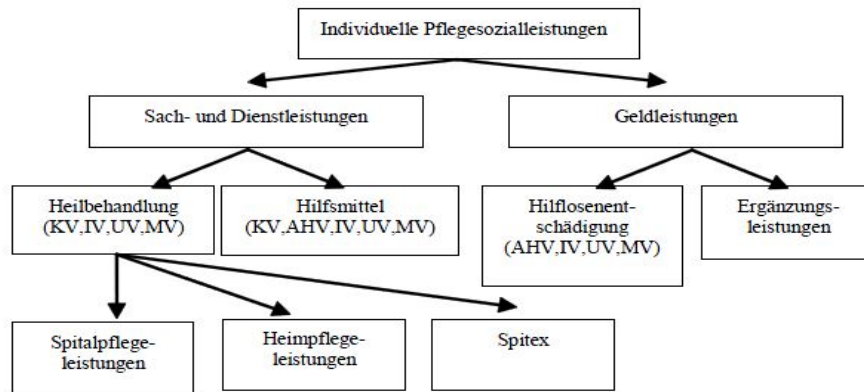
Historisches

- Im 19. und Anfang 20. Jahrhundert: Kosten der Pflege v.a. durch Private, Kirchen, gemeinnützige Vereine; untergeordnete Stellung der öffentlichen Hand.
- Vielerorts Formen der gemeindeeigenen Gesundheitsversorgung (Gemeindeschwestern)
- Aus KUVG nur beschränkte Pflegeleistungen
- Pflegefinanzierung bis 1990er Jahre weitgehend privat oder aus Fürsorge/Sozialhilfe bzw. EL und einzelnen Sozialversicherungsleistungen (EL, HE)

Geschichtliche Entwicklung

- **KVG als Träger der Pflegekosten** (angenommen am 4.12.1994)
 - Abstimmungszeitung: „Die Krankenkassen vergüten die Krankenpflege zu Hause (Spitex) und im Pflegeheim“ (Mörikofer-Zwez, 2007).
 - Volle Deckung (!) der Pflegekosten durch die Krankenversicherer als wichtigstes Argument für die Vorlage!
- **Jährlichen Mehrkosten der Krankenversicherer** bei rund CHF 900 Mio (1997). Der BR schätze die Mehrkosten gemäss Botschaft mit jährl. CHF 560 Mio. ein.
- Schon 1998 Abkehr von voller Kostendeckung; **am 13. Juni 2008 Beschluss neue Pflegefinanzierung; Inkrafttreten 2011**
 - Plafonierung Beitrag Krankenkassen
 - Erweiterungen Ansprüche EL
 - Neue Kostenpflichten für Kantone und Gemeinden

Überblick über die individuellen Pflegeleistungen des SVR:



(Vgl. Knöpfli Daniel, Pflegefinanzierung Masterarbeit; aus Botschaft zum BG über die Neuordnung der Pflegefinanzierung, 2005, S. 2050)

Folie 7, 28.10.2015

Kontext NFA I

- **Vor NFA** subventionierten Bund und Kantone objektbezogen und dual Heime, Behinderteneinrichtungen und Hilfsorganisationen
- **Mit NFA: Bund**
 - subventioniert nur noch Organisationen der privaten Invalidenhilfe (Art. 74 IVG; Art 108-110 IVV),
 - trägt 5/8 der EL (Art. 13 Abs. 2 ELG) und
 - unterstützt die Pro Senectute, die Pro Infirmis sowie die Pro Juventute (Art. 17 ELG)

Folie 8, 28.10.2015

Kontext NFA II

- **Kantone** (bzw. Gemeinden) sind zuständig für die Finanzierung von Pflege- und Betreuungskosten sowie die Subventionierung von Institutionen, mit neuer Pflegefinanzierung auch die Finanzierung der Langzeitpflege (APH, Spitex etc.)

- **Vielfalt von Finanzierungssystemen** für Pflege- und Betreuungskosten
 - Subjektfinanzierung
 - Objektfinanzierung
 - Ev. Differenzierungen Grundversorger, Weitere

Menu

1. Pflegefinanzierung und EL: Einige Zahlen und Hinführung
2. Pflegefinanzierung und EL: rechtliche Grundlagen
3. Praxis Herausforderungen
4. Fragen zu und um sozialpolitische Reformmassnahmen

Verfassungsrechtlicher Rahmen

- Art. 41 Abs. 1 lit. b BV: Bund und Kantone setzen sich in Ergänzung zur persönlichen Verantwortung und privater Initiative dafür ein, dass jede Person die für ihre Gesundheit nötige Pflege erhält.
- Art. 7 BV: Grundsatz der Menschenwürde.
- Art. 10 Abs. 2 BV: Persönliche Freiheit: Selbstbestimmung.
- Art. 8 Abs. 2 BV: Rechtsgleichheit und Diskriminierungsverbot
- Art. 27 BV: Wirtschaftsfreiheit

Folie 11, 28.10.2015

Pflegefinanzierung nach KVG

A) Betrag der Krankenversicherer

D.h. die Krankenversicherer leisten nur noch einen beschränkten Teil (!) an die Pflegekosten

B) Eigenbeteiligung der gepflegten Personen

- Den gepflegten Personen dürfen für die Pflege gemäss Art. 25a Abs. 5 KVG maximal 20% des höchsten vom Bundesrat festgelegten Pflegebeitrages überwält werden.
- Die Restfinanzierung müssen die Kantone regeln.
- Aktuell Eigenbeteiligung CHF 21.60 pro Tag (stationär) und höchstens CHF 15.95 ambulant



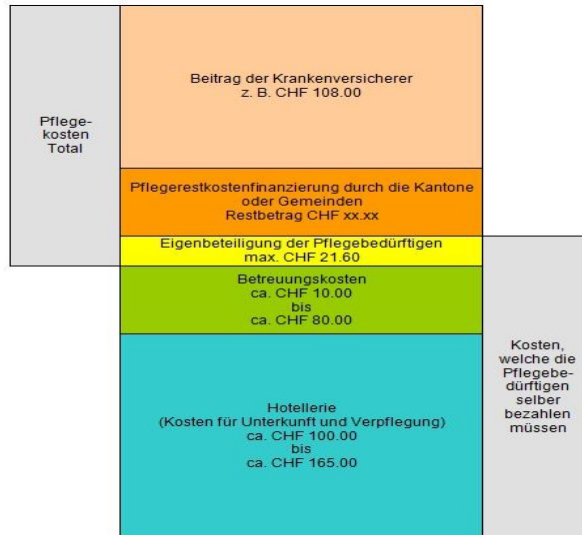
Ev. EL, andere Ansprüche!

C) Beitrag der Kantone oder Gemeinden / sogenannte Pflegerestkostenfinanzierung

- Kosten, die durch Krankenversicherer und Eigenbeteiligung der Pflegebedürftigen nicht gedeckt sind, haben gemäss Art. 25a Abs. 5 KVG die Kantone zu regeln
- Kantone/Gemeinden sind für Tarifschutz nach Art. 44 KVG verantwortlich.

Folie 12, 28.10.2015

Wesentliche Komponenten der Pflegefinanzierung und Zusammenhang mit Betreuungskosten (Bsp. Heim); Folie von D. Knoepfli, Pflegefinanzierung



Folie 13, 28.10.2015

Kosten für Betreuung, Unterkunft, Verpflegung und Pflegekosten

- Akutpflege; Akut- und Übergangspflege; Langzeitpflege; Betreuung
- Abgrenzungen nicht klar
- Überschneidungen Grundpflege/Betreuung

Folie 14, 28.10.2015

Pflegefinanzierung und EL

- **Politische Zielsetzung:** Pflegebedürftige Personen sollen möglichst lange in bisherigem Umfeld (Wohnung) bleiben können
- **Instrumente**
 - AHV: Hilflosenentschädigung bereits bei leichter Hilflosigkeit ausbezahlt, wenn zu Hause Betreuung erfolgt (Art 43^{bis} Abs. 1 AHVG)
 - Der Vermögensfreibetrag bei der Bemessung der EL wurde generell erhöht
 - Bei Bemessung der EL wurde für Beziehende von Hilflosenentschädigungen der Freibetrag für Liegenschaften erhöht

Krankheits- und Behinderungskosten der EL

- Mindestleistungen nach ELG und BSV-Weisung
- Nur wenige Kantone gehen darüber hinaus
- Anspruch unter Umständen auch dann, wenn kein Bezug einer periodischen EL
- Siehe Factsheet
- Oft nicht bekannt...

Pflege und Betreuungsfinanzierung in weiteren Systemen I

- **Ergänzende Leistungen** für
 - Eigenanteil Pflegekosten
 - Betreuungskosten, Hotellerie Verpflegung

- **Quellen:**
 - **UVG-Leistungen** bei unfallbedingtem Pflege- und
Betreuungsbedarf

 - **IVG:** Med. Massnahmen, Hilfsmittel, Hilflosenentschädigung/IPZ (nur IV), berufl. Mn., Renten und Assistenzbeitrag

 - **AHVG:** Renten, Hilfsmittel, HE

Pflege und Betreuungsfinanzierung in weiteren Systemen II

- **Weitere Quellen** für
 - Eigenanteil Pflegekosten
 - Betreuungskosten, Hotellerie Verpflegung

- **Pensionskassen:** Renten und Ermessensleistungen

- **Privatversicherungen (Beteiligungen an Pflege-Eigenbeteiligung oder/und an den Hotelleriekosten von Pflegeheimen)**

- **Sozialhilfe?!**

Menu

1. Pflegefinanzierung und EL: Einige Zahlen und Hinführung
2. Pflegefinanzierung und EL: rechtliche Grundlagen
3. **Praxisherausforderungen**
4. Fragen zu und um sozialpolitische Reformmassnahmen

Interkantonale Fälle I: Zuständigkeit Pflegerestkostenfinanzierung I

- **Regelung EL und Regelung Pflegerestkosten**
- **Restkostenfinanzierung**
 - Art. 14 ATSG: zivilrechtlicher Wohnsitz (Art. 23ff. ZGB)
 - Vgl. Bundesgerichtsurteil 9c_54/2014
 - Kriterium Lebensmittelpunkt

Interkantonale Fälle I: Zuständigkeit Pflegerestkostenfinanzierung II

- **Kriterium Lebensmittelpunkt: Indizien**
 - Aufenthalt frei gewählt (Urteilsfähigkeit bei Eintritt)
 - Aufenthalt ist nicht von Vorneherein nur vorübergehender Natur;
 - Vorhandensein einer ordentlichen Wohngelegenheit
 - Person hat sich für Dritte erkennbar eingerichtet (z.B. Postzustellung, Zeitungsabonnement, Telefon- und Internetanschluss etc.)
 - Polizeiliche Anmeldung, Anwesenheitsbewilligung für Ausländer

- **Geplante Gesetzesrevision**
 - Rechtsanwendung analog EL: Heimaufenthalt schafft nie Zuständigkeit

Folie 21, 28.10.2015

Interkantonale Zuständigkeit II: Heimtaxen als anrechenbare Ausgaben in der EL

- BGE 138 V 481

- Heimaufenthalt verhindert Sozialhilfebedürftigkeit nicht immer.

- Frage der zulässigen Auflagen der Sozialhilfe in diesen Fällen
 - Niederlassungsfreiheit vs. Subsidiarität?
 - Verhältnismässigkeit

- Folgen für APH und ihre Praxis

Folie 22, 28.10.2015

Aufgaben der Gemeinden bei Kostenübernahme Hot spots

- **Überprüfung der Rechnungen von Spitex und APH**
- **Zum Teil Zielkonflikte/Unklarheiten/Doppelmandate**
- **Know-How?!**
- **Rechnungsprüfungsthemen**
 - Übergangspflege oder Grundpflege?
 - Einteilung in Pflegestufe korrekt?
 - Pflege oder Betreuung?
 - Umgang mit zu hohen Betreuungstaxen von Pflegeheimen und Spitex
 - Vorgelagerte Leistungen

Folie 23, 28.10.2015

Information der Betroffenen über Ansprüche

- **Ansprüche aus Sozialversicherungssystem oft unbekannt**
- **Ansprüche gegenüber EL oft unbekannt**
- **Überprüfung Rechnungen Spitex oder APH praktisch unmöglich**

Folie 24, 28.10.2015

Praxis der EL und Sozialhilfe

- **Vermeehrt Pflege- und Betreuungsfälle in der Sozialhilfe, entgegen gesetzgeberischer Absicht...**
- **Keine EL-Ansprüche trotz realem Bedarf**
- **Warum?**
 - Ausserkantonale Heimfälle
 - Mietzinsrichtlinien der EL
 - Strenge Praxis zu Verichtsvermögen
 - Strenge Praxis zur Anrechnung von hypothetischen Einkommen
 - Betroffene
 - Ehegatten
 - Ungenügende Vergütungen bei den KBK der EL bei Personen zu Hause

Menu

1. Pflegefinanzierung und EL: Einige Zahlen und Hinführung
2. Pflegefinanzierung und EL: rechtliche Grundlagen
3. Praxis Herausforderungen
4. Fragen zu und um sozialpolitische Reformmassnahmen

Pflegefinanzierung

- Reduktion von Komplexität
 - Monistisches statt dualistisches System der Pflegefinanzierung (Bundesrecht)
 - Integrale Lösungen der Betreuungsfinanzierung (kant. Recht)
- Koordination zwischen den Kantonen über Konkordat (Heimtaxen etc.): Sicherstellung der Niederlassungsfreiheit
- Abgrenzung von Pflege- und Betreuungskosten (Grundpflege)
- Leistungsniveau der Pflegefinanzierung: Hin zum Bedarfsbezug?

ELG-Reform

- Wohnkosten anpassen
- Heimtaxen koordinieren
- KBK koordinieren: ev. Fehlanreize vermeiden
- Praxis zu Verichtsvermögen und hypothetischen Einkommen überprüfen
- Gesamtsystemische Diskussion führen; inkl. Einbezug der Folgen auf die Sozialhilfe

Rolle der Gemeinden und Kantone

- Modelle der Steuerung der Kosten für ambulante und stationäre Betreuung
- Niveau der öffentlich garantierten Versorgung mit Pflege und Betreuung?
- Good Governance
- Know-How
- Regionale Lösungen für die Kostenkontrolle?
- Gleichbehandlung von privaten und öffentlichen Versorgungsanbietern
- Überprüfung der Strategie ambulant vor stationär (Vor- und Nachteile, Fehlanreize etc.)

Factsheet

Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten der EL

Prof. Peter Mösch Payot, peter.moesch@hslu.ch

1. Generelles

a) Anspruchsberechtigung

Anspruch auf Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten haben alle **Bezüger einer jährlichen Ergänzungsleistung**.

Wer zwar die allgemeinen Voraussetzungen zum Bezug einer jährlichen EL erfüllt, jedoch wegen eines **Einnahmenüberschusses** (anrechenbare Einnahmen höher als anerkannte Ausgaben) keine solche bezieht, dem werden Krankheits- und Behinderungskosten nur soweit vergütet, als sie den Einnahmenüberschuss **übersteigen**.

b) Allgemeine Grundsätze zur Vergütung

Es werden nur Kosten vergütet, welche **nicht** aufgrund einer Rechtspflicht **von Dritten** (z.B. Krankenversicherung, Unfallversicherung, IV) zu übernehmen sind.

Ob eine allfällige **Hilflosenentschädigung** bei zu Hause wohnenden Personen angerechnet oder ausser Acht gelassen wird, regeln die Kantone. Wenn die Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten von mehr als 25'000 Franken beansprucht wird, so wird die Hilflosenentschädigung immer angerechnet.

Es werden nur Kosten vergütet, die **in der Schweiz** entstanden sind. Die Kantone können Ausnahmen vorsehen (z.B. für notfallmässige Behandlungen im Ausland).

Es werden nur Kosten vergütet, welche durch **Quittungen** und **Rechnungen** ausgewiesen sind.

c) Maximalwerte

Für zu Hause wohnende Personen können pro Kalenderjahr zusätzlich zur jährlichen EL (und unabhängig von deren Höhe) höchstens folgende Beträge für Krankheits- und Behinderungskosten vergütet werden:

- | | |
|--|----------------|
| - Alleinstehende, verwitwete Personen, Ehegatten | |
| von in Heimen lebenden Personen | 25'000 Franken |
| - Ehepaare | 50'000 Franken |
| - Vollwaisen | 10'000 Franken |

Diese Kostenlimiten erhöhen sich für die **Vergütung von Kosten der Pflege und Betreuung** auf 60'000 Franken bei Bezüger einer Hilflosenentschädigung mittleren Grades resp. auf 90'000 Franken bei Bezüger einer Hilflosigkeit schweren Grades (bei Alleinstehenden; bei Ehepaaren weitere Erhöhung analog).

Für in Heimen wohnende Personen können pro Kalenderjahr zusätzlich zur jährlichen EL höchstens 6'000 Franken vergütet werden.

d) **Geltendmachung**

Krankheits- und Behinderungskosten müssen **innert 15 Monaten** seit der Rechnungsstellung bei der EL-Stelle geltend gemacht werden. Erfolgt eine Krankenkassenabrechnung, so beginnt die Frist mit dem Erhalt der Abrechnung zu laufen.

2. **Die vergütbaren Kosten im Einzelnen**

Das ELG hält fest, dass die **Kantone** die Kosten für folgende Leistungen zu vergüten haben:

- Zahnärztliche Behandlung
- Hilfe, Pflege und Betreuung zu Hause
- Hilfe, Pflege und Betreuung in Tagesstrukturen
- Ärztlich angeordnete Erholungs- und Badekuren
- Diät
- Transporte zur nächstgelegenen Behandlungsstelle
- Hilfsmittel
- Kostenbeteiligungen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung

Unter welchen Voraussetzungen die Kosten im Einzelnen vergütet werden, bestimmen seit 2008 die Kantone.

Sie können die Vergütung auf „im Rahmen einer wirtschaftlichen und zweckmässigen Leistungserbringung erforderliche Massnahmen“ beschränken.

Viele Kantone haben die frühere Regelung der **ELKV** (Verordnung über die Vergütung von Krankheits- und Behinderungskosten) im Grossen und Ganzen übernommen. Sie wird in den folgenden Ziffern zusammengefasst:

a) **Zahnärztliche Behandlungen**

Zahnbehandlungskosten (Zahnarztkosten, Kosten der zahntechnischen Arbeiten, Material und Medikamente) sowie **Kosten für Zahnersatz** (Kronen, Brücken, Prothesen) sind im Rahmen der EL vergütbar, soweit die Kranken-, Unfall- und Invalidenversicherung nicht leistungspflichtig sind.

Es wird nur eine **einfache, wirtschaftliche** und **zweckmässige** Behandlung vergütet. Vor grösseren Behandlungen (d.h. bei Kosten ab 3'000 Franken) ist der EL-Stelle vorgängig ein detaillierter Kostenvoranschlag zur Genehmigung einzureichen.

b) **Hilfe, Pflege und Betreuung zu Hause**

Die Kosten für **Pflege, Betreuung und Haushalthilfe** durch eine (nach den Bestimmungen der Krankenversicherung) anerkannte öffentliche oder gemeinnützige **Spitex-Organisation** können im Rahmen der EL vergütet werden, soweit sie nicht von der Kranken-, Unfall- oder einer anderen Versicherung übernommen werden müssen. Die Kosten **privater** Träger können in dem Umfang vergütet werden, als sie den Kosten öffentlicher oder gemeinnütziger Träger am betreffenden Ort entsprechen.

Wird die **Behandlungs- und Grundpflege** durch **Familienangehörige** durchgeführt, die deswegen nachweisbar eine länger dauernde und wesentliche Erwerbseinbusse erlitten haben, so kann eine Entschädigung (bis höchstens im Umfang des Erwerbsausfalls) vergütet werden. Dies ist dann nicht möglich, wenn die Familienangehörigen selber in der EL-Berechnung eingeschlossen sind oder bereits eine Altersrente beziehen.

Erfolgt die **Behandlungs- und Grundpflege** durch eine **arbeitsvertraglich angestellte Pflegekraft**, so können die Kosten ebenfalls vergütet werden, allerdings nur bei Bezüglern einer Hilflosenentschädigung mittleren oder schweren Grades. Zudem hat die zuständige kantonale Stelle zuvor festzulegen, welche Pflege und Betreuung (Art der Pflege, Anzahl Stunden pro Tag) im konkreten Fall nicht durch eine anerkannte Spitex-Organisation erbracht werden kann und welches Anforderungsprofil die anzustellende Person erfüllen muss.

Kann eine Person behinderungsbedingt die notwendigen **Haushaltarbeiten** nicht verrichten, so können die ausgewiesenen Kosten für die Hilfe durch eine nicht im Haushalt lebende **Drittperson** bei einem maximalen Ansatz von 25 Franken/Stunde bis höchstens 4'800 Franken jährlich im Rahmen der EL vergütet werden. Sind bei einem Ehepaar beide Partner behindert, können pro Person maximal 4'800 Franken vergütet werden.

c) **Hilfe, Pflege und Betreuung in Tagesstrukturen**

Kosten für Hilfe, Pflege und Betreuung in **Tagesheimen, Beschäftigungsstätten** und ähnlichen Tagesstrukturen können vergütet werden, wenn sich die behinderte Person mehr als 5 Stunden/Tag dort aufhält und die Tagesstruktur von einem öffentlichen oder gemeinnützigen privaten Träger betrieben wird (max. 45 Franken pro Tag).

d) **Erholungs- und Badekuren**

Bei **ärztlich verordneten Bade- und Erholungskuren** können die Behandlungs-, Unterkunfts- und Verpflegungskosten mit Ausnahme eines Selbstbehalts vergütet werden (kantonal maximal anrechenbare Heimplatztaxen anwendbar).

e) **Diät**

Ausgewiesene Mehrkosten für ärztlich verordnete lebensnotwendige Diät werden im Rahmen eines Pauschalbetrags von jährlich 2'100 Franken vergütet. Bei Personen, die im Heim oder Spital wohnen, erfolgt keine Vergütung: Die Diätkosten sind in die Tagestaxe einzuschliessen.

f) **Transporte**

Ausgewiesene Transportkosten können vergütet werden, soweit sie in der Schweiz durch einen **Notfalltransport** oder durch eine notwendige **Verlegung** entstanden sind.

Vergütet werden können auch Kosten für **Transporte zur nächstgelegenen medizinischen Behandlungsstelle** sowie **zu einem Tagesheim oder einer Beschäftigungsstätte**.

g) **Hilfsmittel**

Hat die **AHV** einen **Kostenbeitrag** von 75% an ein Hilfsmittel geleistet, so können die restlichen 25% im Rahmen der EL vergütet werden.

Im übrigen können die Kosten von Hilfsmitteln im Rahmen der EL nur vergütet werden, wenn diese Hilfsmittel im Anhang der Verordnung aufgeführt sind (z.B. Pflegehilfs- und Behandlungsgeräte wie Atmungsapparate, Krankenheber, Elektrobetten).

h) Kostenbeteiligungen

Die Kostenbeteiligung (Franchise, Selbstbehalt von 10%) nach Art. 64 KVG an den Kosten für Leistungen, welche die **obligatorische Krankenpflegeversicherung** zu übernehmen hat, kann im Rahmen der EL vergütet werden (maximal 1'000 Franken pro Jahr).

Wird eine Leistung (Bsp. Arzneimittel, Therapie) von der obligatorischen Krankenpflegeversicherung nicht übernommen, so kann sie auch nicht von der EL vergütet werden (Ausnahmen in Ziff. a-g hiervor).

Pflegerestkostenfinanzierung durch die Kantone nach Art. 25a Abs. 5 KVG: Grundlagen und ausgewählte Praxisprobleme

PETER MÖSCH PAYOT

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	237
I. Übersicht über die Ansprüche bzw. die Finanzierung von Pflegekosten nach Krankenversicherungsrecht.....	238
II. Herausforderungen und Probleme in der praktischen Anwendung der Pflegerestfinanzierung nach Krankenversicherungsrecht	240
1. Herausforderung: Rechtsansprüche auf Pflegefinanzierungsleistungen ausserhalb des Krankenversicherungsrechts.....	241
2. Herausforderung: Prüfung der Korrektheit der Kosten für Pflegeleistungen nach Krankenversicherungsrecht und weitere Kosten der Pflege im weiteren Sinne.....	242
III. Im Besonderen: Interkantonale Zuständigkeit für die Übernahme von Pflegerestkosten nach Art. 25a Abs. 5 KVG.....	244
1. Der zivilrechtliche Wohnsitz und das Sozialleistungsrecht.....	244
2. Die interkantonale Zuständigkeit im Bereich der Pflegerestfinanzierung	246
IV. Fazit	247

Einleitung

Die Entwicklung des schweizerischen Sozialrechts ist in erheblichem Ausmass von historischen gesellschaftlichen Entwicklungen geprägt. Das bestehende Normensystem ist ein Abbild seiner Herkunft bzw. diverser Rechtsetzungswellen und entsprechend komplex und nicht immer kohärent. Eine besondere Rolle spielt der ausgeprägte Föderalismus und als Emanationen der Drei- bzw. Vielklang bundesrechtlicher, kantonaler und kommunaler Normen bzw. die erhebliche Bedeutung von Kantonen und Gemeinden in der Rechtsanwendung. Das bietet besondere juristische Herausforderungen im Spannungsfeld zwischen Rechtsstaatlichkeit und Rechtssicherheit einerseits und Föderalismus und Differenzierung andererseits.

In einigen Bereichen des Sozialrechts ist in den letzten Jahren eine erheblich normative und dogmatische Klärung des materiellen Rechts, der Zustän-

digkeiten und des Verfahrens gelungen. Daran hatte der Jubilar einen erheblichen Anteil. Zu denken ist insbesondere an das *Erwachsenen- und Kinderschutzrecht*. Auch im Bereich des Bedarfsleistungsrechts, insbesondere im *Sozialhilferecht*, sind Fragen der Zuständigkeit, der Anspruchsvoraussetzungen und der Leistungsbemessung einfacher zu entscheiden als etwa noch in den 1970er-Jahren; dank den heute überall bestehenden kantonalrechtlichen Grundlagen der Sozialhilfe, dank den Richtlinien der Schweizerischen Konferenz für Sozialhilfe (SKoS), dank allgemein anerkannten Rechtsgrundsätzen und last, but not least, dank einer wachsenden Rechtsprechung. Dies hat die Rechtssicherheit auch im Bereich der Sozialhilfe erhöht. Dazu hat Christoph Häfeli mit der Herausgabe des Buches *Schweizerisches Sozialhilferecht* einen wichtigen Beitrag geleistet.¹

Häufig stehen für die Rechtsanwender/innen des schweizerischen Sozialrechts soziale Probleme im Zentrum, die nur mit der Zuhilfenahme einer Kombination diverser (sozialrechtlicher) Normensysteme bearbeitbar sind. Damit nicht genug: die entsprechenden Gesetze weisen häufig eine erhebliche Lückenhaftigkeit auf und unterliegen gleichzeitig einer hohen Revisionskadenz. Umso dringlicher ist in diesen Bereichen die Hilfestellung durch dogmatische Lehre und Praxisberatung; eine Kombination, die der Jubilar immer gekonnt verband. In diese Tradition stelle ich auch die folgenden Ausführungen.

Sie betreffen Fragen rund um die Finanzierung von Pflegeleistungen: Insoweit bestehen verschiedene Leistungssysteme und eine Restfinanzierungspflicht durch Kantone und Gemeinden, die insoweit mannigfaltige Regelungen aufgestellt haben. Im Folgenden soll dieses komplexe Feld mit Fokus auf die Herausforderungen der Anwendung der Aufgabe der Pflegerestfinanzierung von Gemeinden und Kantonen (als neuer Zweig sozialrechtlicher Bedarfsleistungen) kurz umrissen werden, um dann auf einige praktische Herausforderungen einzugehen.²

I. Übersicht über die Ansprüche bzw. die Finanzierung von Pflegekosten nach Krankenversicherungsrecht

Krankheits- und Pflegekosten müssen von den Krankenversicherern im Rahmen der Regeln des Krankenversicherungsgesetzes und der entsprechenden Verordnung übernommen werden: Der im Rahmen der neuen Pflegefinanzie-

¹ Vgl. HÄFELI CHRISTOPH (Hrsg.). *Das Schweizerische Sozialhilferecht. Rechtsgrundlagen und Rechtsprechung*. Luzern 2008.

² Die Ausführungen basieren teilweise auf gutachterliche Abklärungen des Autors für diverse Gemeinden in den Kantonen Zürich und Luzern.

nung³ neu eingeführte Art. 25a Abs. 1 des Krankenversicherungsgesetzes (KVG⁴) besagt, dass die obligatorische Krankenpflegeversicherung einen Beitrag an die Pflegeleistungen erbringt, welche aufgrund einer ärztlichen Anordnung und eines ausgewiesenen Pflegebedarfs ambulant, auch in Tages- oder Nachtstrukturen erbracht werden. Für die genaue Umschreibung der entsprechenden übernahmepflichtigen Pflegeleistungen wird auf die Verordnung verwiesen (Art. 25a Abs. 3 KVG).

In dessen Anwendung umschreibt Art. 33 der Krankenversicherungsverordnung (KVV⁵) in Verbindung mit Art. 7 der Krankenpflege-Leistungsverordnung (KLV⁶) den Bereich «Krankenpflege zu Hause, ambulant oder im Pflegeheim»: Demnach werden für bestimmte Leistungen entsprechende Kosten übernommen, die aufgrund der Bedarfsabklärung auf ärztliche Anordnung hin oder im ärztlichen Auftrag von Pflegefachpersonen (vgl. Art. 49 KVV), von Organisationen der Krankenpflege und Hilfe zu Hause (nach Art. 51 KVV) oder von Pflegeheimen übernommen werden. Die übernahmepflichtigen Leistungstypen werden unterteilt in Massnahmen der Abklärung und der Beratung (Art. 7 Abs. 2 lit. a KLV), in Massnahmen der Untersuchung und Behandlung (Art. 7 Abs. 2 lit. b KLV) und in Massnahmen der Grundpflege (Art. 7 Abs. 2 lit. c KLV).

Für die entsprechenden Leistungen werden von der Krankenversicherung pauschalisierte, nach dem Pflegebedarf abgestufte Beiträge gewährt (vgl. Art. 7a Abs. 1 lit. b KLV). Die Leistungen können ambulant oder in einem Pflegeheim übernommen werden. Sie können auch ausschliesslich während des Tages oder während der Nacht erbracht werden (Art. 7 Abs. 2^{ter} KLV).

Die **Beiträge durch die obligatorische Krankenversicherung für Leistungen von Organisationen der Krankenpflege und Hilfe zu Hause bzw. von Pflegeheimen** sind pauschal in Art. 7a Abs. 1 und der Krankenpflege-Leistungsverordnung (KLV⁷) festgelegt. Sie werden nicht nach Art und Organisation des Leistungserbringers differenziert. Hinsichtlich der abrechnungsberechtigten Leistungserbringer werden für Pflegefachpersonen insbesondere eine relevante Ausbildung und einschlägige Praxiskenntnisse verlangt (Art. 49 KVV). Für ambulante Pflegeorganisationen wie auch für Pflegeheime wird die Zulassung zur Leistungsabrechnung nach KVG insbesondere an eine Zulassung der Anbieter nach kantonalem Recht und gewisse Qualitätskriterien gebunden (Art. 39 Abs. 3 KVG für Pflegeheime; Art. 51 KVV für ambulante Pflegeorganisationen).

³ Vgl. dazu ausführlich LANDOLT HARDY. Die neue Pflegefinanzierung. In: Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge (SZS) 1/2010, S. 18 ff.

⁴ SR 832.1.

⁵ SR 832.102.

⁶ SR 832.112.31.

⁷ SR 832.112.31.

Für die **Akut- und Übergangspflege** gilt eine besondere Kostenverteilungsregel: Für die nach einem Spitalaufenthalt noch im Spital ärztlich angeordnete notwendige Pflege werden die Kosten für längstens zwei Wochen nach den Regeln der Spitalfinanzierung vergütet (Art. 25a Abs. 2 KVG). Das bedeutet, dass der Kanton von diesen Kosten mindestens 55 % der vorgesehenen Pauschalen zu übernehmen hat (Art. 25a Abs. 2 i.V.m. Art. 49a KVG) und den Rest die obligatorische Krankenversicherung übernehmen muss. Gleich wie bei den Spitalkosten dürfen insoweit dem Pflegebedürftigen nur die üblichen Selbstbehalte und Franchisen⁸ verrechnet werden, nicht aber ein besonderer Pflegekostenanteil.

Art. 25a Abs. 5 KVG besagt, dass bezüglich der weiteren Pflegekosten ausserhalb der Akut- und Übergangspflege höchstens 20 % des vom Bundesrat für die Krankenkassen festgesetzten Pflegebeitrages auf die versicherte Person überwältzt werden darf. Das bedeutet, dass die Heimbewohner/innen nach geltenden Ansätzen je nach Pflegestufe sich zu maximal 21.60 Franken pro Tag an den Pflegekosten beteiligen müssen. Die Restfinanzierung ungedeckter Pflegekosten haben gemäss Art. 25a Abs. 5 KVG die Kantone zu regeln. Diese müssen sicherstellen, dass Betroffene nicht über den Maximalbeitrag nach Art. 25a Abs. 5 KVG für Pflegekosten belastet werden (sog. genannter Tarifschutz nach Art. 44 KVG).

Den Eigenanteil von max. 21.60 Franken pro Tag tragen die Bewohnerinnen und Bewohner grundsätzlich selber aus eigenen Mitteln. Gleiches gilt in vollem Umfang für weitere Kosten, etwa für Unterkunft, Verpflegung und Betreuung. Insoweit spielen vorgehende oder nachgelagerte Ansprüche aus anderen Sozialversicherungs- bzw. Bedarfsleistungssystemen für pflegebedürftige Personen eine grosse Bedeutung. Auch privatrechtliche Ansprüche wie das Unterhaltsrecht, die Verwandtenunterstützung, Ansprüche gegenüber privaten Versicherungen oder eventuelle Haftpflichtansprüche können eine Rolle spielen.

II. Herausforderungen und Probleme in der praktischen Anwendung der Pflegerestfinanzierung nach Krankenversicherungsrecht

Die Aufgabe, Pflegerestkosten nach Art. 25a Abs. 5 KVG zu übernehmen, stellt die Kantone bzw. vielerorts die Gemeinden, da ihnen die entsprechende Aufgabe über das kantonale Pflegefinanzierungsrecht übertragen wurde, vor vielfältige Herausforderungen.

⁸ Siehe Art. 64 KVG.

1. Herausforderung: Rechtsansprüche auf Pflegefinanzierungsleistungen ausserhalb des Krankenversicherungsrechts

Zunächst ist zu beachten, dass die Pflegefinanzierung in der Schweiz nicht monistisch erfolgt, sondern neben dem Krankenversicherungsrecht eine Vielzahl von Ansprüchen gegenüber anderen Sozialversicherungen infrage kommen können.

Das Wissen und die Kompetenz, entsprechende Abklärungen vorzunehmen oder die Betroffenen darin unterstützen zu können, sind unabdingbar. Sind sie nicht vorhanden, hat dies zur Folge, dass die Gemeinden Kosten zu Unrecht übernehmen und ihr Budget damit über Gebühr belasten, bzw. dass pflegebedürftigen Personen ihnen zustehende Ansprüche vorenthalten werden.

Die Übernahme von ambulanten Pflegekosten ist primär, wie dargestellt, ein fundamentaler Leistungstyp der Krankenversicherung. Der Bedarf nach notwendiger Pflege und Betreuung von Menschen kann aber darüber hinaus verschiedene andere obligatorische Leistungen im Sozialversicherungssystem auslösen.⁹ Diese Leistungen gehen dann entweder den Leistungen nach KVG vor oder ergänzen sie. Zum Teil können sich Koordinationsfragen stellen.¹⁰

So sieht etwa die Invalidenversicherung Leistungen für die Übernahme von ambulanten Pflegekosten für Kinder im Rahmen medizinischer Massnahmen vor. Dabei wird hinsichtlich der Leistungsvoraussetzungen und des Leistungsumfanges unterschieden, ob die Notwendigkeit der Massnahmen von einem Geburtsgebrechen herrührt (Art. 13 IVG¹¹) oder nicht (Art. 12 IVG).¹²

Rührt der Pflegebedarf hingegen von einer Berufskrankheit (Art. 9 UVG¹³), einem Unfall¹⁴ oder einer unfallähnlichen Körperschädigung¹⁵ her, so sind Kostenvergütungen und Pflegeleistungen der Unfallversicherung unter den jeweiligen Voraussetzungen denkbar (vgl. Art. 10 UVG). An zur Abrechnung zugelassene Leistungserbringer gilt analoges für die Krankenversi-

⁹ Vgl. zum Ganzen LANDOLT HARDY (2011). Die Pflegefinanzierungsleistungen im Überblick. In: Haftung und Versicherung (HAVE) 2/2011, S. 115 ff. Möglich sind darüber hinaus freiwillige Leistungen privater Versicherungen nach VVG, insbesondere von Zusatzversicherungen der Krankenkassen oder Ermessensleistungen von Pensionskassen.

¹⁰ Vgl. etwa Urteil 9C_886/2010 vom 10.06.2011 zur Leistungspflicht der Krankenversicherung für Grundpflege, wo auch ein Teil der Kosten über medizinische Massnahmen bei Geburtsgebrechen gemäss Art. 13 IVG gedeckt werden.

¹¹ SR 831.20.

¹² Dazu übersichtlich RIEMER-KAFKA GABRIELA (2011). Soziale Sicherheit von Kindern und Jugendlichen. Bern, S. 175 ff. Siehe auch BGE 136 V 209.

¹³ SR 832.20.

¹⁴ Art. 4 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG), SR 830.1; Art. 7 und 8 UVG.

¹⁵ Art. 9 Unfallversicherungsverordnung (UVV), SR 832.202.

cherung, wobei der Versicherer ermächtigt wird, Beiträge an eine Hauspflege durch eine nicht zugelassene Person zu gewähren (Art. 18 UVV¹⁶).

Im Weiteren bestehen verschiedene Ansprüche für Betroffene auf Geldleistungen, welche auf den besonderen Pflege- und Hilfebedarf Bezug nehmen. Zu denken ist an Leistungen der Ergänzungsleistungen für Krankheits- und Behinderungskosten (Art. 14 ELG¹⁷), die Hilflosenentschädigungen nach Art. 43^{bis} AHVG,¹⁸ Art. 42 bis Art. 42^{ter} IVG¹⁹ oder Art. 26 und 27 UVG – bei minderjährigen Kindern zusätzlich der Intensivpflegezuschlag²⁰ – und seit Neuestem an den Assistenzbeitrag der IV²¹ oder nach AHVG²².

Ebenso sehen die AHV,²³ die IV²⁴ und die Unfallversicherung²⁵ vor, dass im Zusammenhang mit dem Pflegebedarf Hilfsmittel zur Verfügung gestellt oder finanziert werden.

Diese Leistungen sind vom für die Pflegekostenfinanzierung nach KVG leistungspflichtigen Gemeinwesen zu beachten. Im Rahmen der Schadenminderungspflicht kann vom Ansprecher verlangt werden, dass er diese Leistungen geltend macht.

Oft kann es insoweit für die Gemeinwesen sinnvoll sein, mit den Krankenversicherern bzw. deren Rechtsdiensten oder den Rechtsberatungsstellen der betroffenen Personen zu kooperieren, da ein gleichlaufendes Interesse besteht, dass die bestehenden Sozialversicherungsleistungen nach IVG, AHVG und UVG geltend gemacht werden.

2. Herausforderung: Prüfung der Korrektheit der Kosten für Pflegeleistungen nach Krankenversicherungsrecht und weiterer Kosten der Pflege im weiteren Sinne

Für die Gemeinden besteht die Notwendigkeit, Abrechnungen von ambulanten und stationären Leistungserbringern genau und präzise überprüfen zu können, um den Umfang der übernahmepflichtigen Pflegeleistungen zu bestimmen.

Gemeinden wie betroffene pflegebedürftige Personen und entsprechende Beratungsstellen sind mit Rechnungen für Pflegeleistungen konfrontiert, die

¹⁶ SR 832.202.

¹⁷ Bundesgesetz über die Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung, SR 831.30.

¹⁸ Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, SR 831.10.

¹⁹ Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, SR 831.20.

²⁰ Art. 42^{ter} Abs. 3 IVG.

²¹ Art. 42^{quater} bis Art. 42^{octies} IVG.

²² Art. 43^{ter} AHVG.

²³ Art. 43^{quater} AHVG.

²⁴ Art. 21 bis Art. 21^{quater} IVG.

²⁵ Art. 11 UVG.

nur schwer überprüfbar sind.²⁶ Das betrifft im Besonderen die Differenzierung der Pflege innerhalb und ausserhalb der sogenannten Akut- und Übergangspflege und vor allem die Abgrenzung der Pflegeleistungen von Leistungen der Betreuung, Verpflegung oder Unterkunft (in Wohn- und Pflegeeinrichtungen). Gleiches gilt für die jeweilige Einteilung im zwölfstufigen Pflegevergütungssystem (Art. 7a KLV).

Für betroffene pflegebedürftige Personen geht es zudem um die Prüfbarkeit weiterer Kosten für Betreuung, Verpflegung und eventuell Unterkunft. Dafür müssen sie oft Ansprüche auf Renten, Hilflosenentschädigungen, Hilfsmittel oder Bedarfsleistungen nach AHVG, IVG, UVG oder auf kantonale Bedarfsleistungen, insbesondere der Sozialhilfe, verwenden bzw. geltend machen.

Im Rahmen der Pflegekostenabrechnung für die pflegebedürftige Person besteht auch eine erhebliche Gefahr, für Kosten in Anspruch genommen zu werden, die rechtlich nicht geschuldet sind. Für Pflegekosten besteht ein Verbot, über den Selbstbehalt nach KVG hinaus die Betroffenen in Anspruch zu nehmen. Leider kommt es immer wieder vor, dass Leistungen, die eigentlich Pflichtleistungen nach KVG sind, auf Schleichwegen von den Betroffenen eingefordert werden,²⁷ insbesondere wenn in der kantonalen Pflegefinanzierung die Kostenübernahme für Pflegerestfinanzierungskosten plafoniert wird.²⁸ Dabei gehören übersetzte Pensionskosten, sogenannte Betreuungs- und Pflegekostenzuschläge ohne entsprechende Mehrleistungen, die direkte Einziehung der Hilflosenentschädigung²⁹ etc. zu den rechtlich fragwürdigen Praktiken, mit denen die Leistungserbringer Folgen einer restriktiven kantonalen Pflegefinanzierungsregelung zum Teil widerrechtlich auf die Betroffenen abwälzen.

Im Folgenden soll eine Vorfrage, die sich in der Praxis im Zusammenhang mit der Pflegerestkostenfinanzierung oft stellt und erhebliche Unsicherheiten schafft, eine etwas genauere rechtliche Darstellung finden: Es geht um die Frage der *interkantonalen* Zuständigkeit für die Pflegerestfinanzierung.

²⁶ Vgl. zu den Rechnungsstandards die Verordnung über die Kostenermittlung und die Leistungserfassung durch Spitäler, Geburtshäuser und Pflegeheime in der Krankenversicherung (VKL), SR 832.104.

²⁷ Vgl. dazu auch GÄCHTER THOMAS. Die Finanzierung von Pflegeheimaufenthalten. Grundprobleme, Entwicklungen und Gefahren. In: Breitschmid Peter/Gächter Thomas. Rechtsfragen zum Heimaufenthalt und dessen Finanzierung. Zürich/St. Gallen 2010, S. 16 f.

²⁸ Vgl. dazu Umsetzung der Neuordnung der Pflegefinanzierung: Empfehlungen der Preisüberwachung zur Einhaltung des Tarifschutzes im weiten Sinne gemäss Art. 44 KVG vom 9. Februar 2010.

²⁹ Dazu ausführlich DUC JEAN-LOUIS. Confiscation de l'allocation pour impotent allouée à un rentier de l'AVS qui séjourne dans un EMS?. In: Plädoyer 2/2012. S. 36 ff.

III. Im Besonderen: Interkantonale Zuständigkeit für die Übernahme von Pflegerestkosten nach Art. 25a Abs. 5 KVG

Die Restfinanzierung ungedeckter Pflegekosten haben gemäss Art. 25a Abs. 5 KVG die Kantone zu regeln. Womit sich in Fällen, wo bei Personen Bezüge zu diversen Gemeinden bzw. Kantonen bestehen, die Frage nach der interkantonalen bzw. interkommunalen Zuständigkeit stellt.

1. Der zivilrechtliche Wohnsitz und das Sozialleistungsrecht

Im öffentlichen Recht wird die Frage der Zuständigkeit oft an den zivilrechtlichen Wohnsitz angelehnt, so in allgemeiner Hinsicht für den Sozialversicherungsbereich in Art. 13 ATSG.³⁰ Gemäss Art. 23 Abs. 1 ZGB geht es dabei um den Ort, wo sich eine Person mit der Absicht dauernden Verbleibens aufhält. Das ist gemäss Praxis dort der Fall, wo jemand bei objektiver Betrachtung der gesamten Umstände seinen Lebensmittelpunkt hat.³¹

Gemäss Art. 23 Abs. 1 ZGB zweiter Satz in der Fassung seit dem 1.1.2013³² begründet der Aufenthalt zum Zweck der Ausbildung oder die Unterbringung einer Person in einer Erziehungs- oder Pflegeeinrichtung, einem Spital oder einer Strafanstalt «für sich allein» keinen Wohnsitz.

Damit wird nicht ausgeschlossen, dass die betroffene Person in gewissen Fällen an diesem Ort trotzdem ihren Lebensmittelpunkt und damit Wohnsitz haben kann.

Gleichzeitig wird aber zum Ausdruck gebracht, dass ein Aufenthalt zu meist befristeten Sonderzwecken wie Ausbildung, Erziehung oder Pflege in der Regel keine Verschiebung des Mittelpunkts der Lebensbeziehungen bedeutet.³³

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zum nunmehr aufgehobenen, aber inhaltlich identischen Art. 26 ZGB handelt es sich dabei um eine widerlegbare Vermutung:³⁴ Wenn also belegt werden kann, dass mit dem Aufenthalt in einer stationären Einrichtung wie einem Pflegeheim der Lebensmittelpunkt an diesen Ort verlegt wird, wird dort Wohnsitz begründet.³⁵ Das kann vor allem der Fall sein, wenn eine Person freiwillig in so eine Institution ein-

³⁰ Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, SR 830.1.

³¹ Vgl. BGE 133 V 309 E. 3.1; BGE 127 C 237 E. 1; BGE 125 V 76 E. 2.

³² In materieller Hinsicht dürfte die Aufhebung von Art. 26 ZGB und die Neuformulierung von Art. 23 ZGB keine Änderungen mit sich bringen, weswegen auf die bisherige Rechtsprechung und Literatur zu Art. 26 ZGB zurückgegriffen werden kann.

³³ Vgl. BGE 135 III 49 E. 6.2.

³⁴ BGE 133 V 309 E. 3.1 mit weiteren Hinweisen.

³⁵ Siehe zum Ganzen STAEHELIN DANIEL. Basler Kommentar ZGB I. 4. Auflage. Basel 2010, Art. 26 N. 2 ff. mit weiteren Hinweisen und Zitaten, (zum per 1. 1. 2013 aufgehobenen Art. 26 ZGB).

tritt und sich dort mit der Absicht dauernden Verbleibens aufhält.³⁶ Ein solcher selbstbestimmter Eintritt liegt auch noch dann vor, wenn die Umstände, z.B. finanzielle Gründe oder der Bedarf nach Betreuung, erheblich dazu beitragen, dass ein Anstaltseintritt erfolgt.³⁷

Keine zentrale Rolle spielt dabei, ob sich die Heimbewohnerin oder der Heimbewohner zum Wochenaufenthalt oder als Bewohnerin oder Bewohner angemeldet hat: Der Ort der Hinterlegung der Schriften ist nicht entscheidend, sondern höchstens ein Indiz für die Frage nach dem Ort des Lebensmittelpunkts.³⁸

Die direkte Anwendung des zivilrechtlichen Wohnsitzbegriffs für die öffentlich-rechtliche Zuständigkeit ist im Bereich der weitgehend kommunal und kantonal finanzierten Bedarfsleistungen generell ungeeignet: Sie hätte etwa eine übermässigen Belastung von Standortgemeinden/-kantonen von Heimen zur Folge, weil und insoweit dort ein Wohnsitz und somit die Unterstützungszuständigkeit begründet werden kann. Deswegen sehen etwa das Sozialhilfe- und das Ergänzungsleitungsrecht für das interkantonale Verhältnis eine grundsätzliche Zuständigkeit am letzten Wohnsitz vor dem Heimeintritt vor:

- a) Die Zuständigkeit für die *Ergänzungsleistungen* liegt bei dem Kanton, in dem die Person ihren Wohnsitz vor dem Heimeintritt hatte, unabhängig von einer allfälligen zivilrechtlichen Wohnsitznahme am Ort des Heimaufenthaltes.³⁹ Gestützt auf Art. 21 Abs. 1 ELG gilt für die Ergänzungsleistungen (EL), dass der Aufenthalt in einem Heim, einem Spital oder einer andern Anstalt und die behördliche Versorgung einer volljährigen oder unter umfassender Beistandschaft stehender Person in Familienpflege keine neue Zuständigkeit begründet. Falls Heimbewohner/innen also die Kosten der Unterkunft, Verpflegung und Betreuung, plus des Anteils an den Pflegekosten von maximal 21.60 Franken pro Tag nicht selber tragen können, bleibt normalerweise die Ausgleichskasse des Wohnsitzkantons vor Heimeintritt zuständig.
- b) Analoges gilt für die *Sozialhilfe*: Gemäss Art. 6 des Bundesgesetzes über die Unterstützung Bedürftiger (ZUG)⁴⁰ begründet ein Heimaufenthalt nie eine sozialhilferechtliche Zuständigkeit. Das gilt unabhängig davon, ob jemand im Heim untergebracht wird, oder ob es sich um einen freiwilligen

³⁶ BGE 134 V 236 E. 2.1; BGE 133 V 309 E. 3.1; je mit Hinweisen.

³⁷ BGE 127 V 237 E. 2b und c; BGE 108 V 22 E. 2b und 3b; JÖHL RALPH, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, in: Soziale Sicherheit, SBVR Bd. XIV, 2. Aufl. 2007.

³⁸ Vgl. BGE 127 V 237; BGE 133 V 309; Bundesgerichtsurteil vom 9. Oktober 2007, 8C_28/2007. Siehe zum Ganzen auch Basler Kommentar ZGB I, 3. Auflage, Art. 26 N. 2 ff.

³⁹ Siehe dazu CARIGIET ERWIN/KOCH UWE, Ergänzungsleistungen zur AHV/IV, 2. Auflage, Zürich 2009, S. 79 f. Siehe auch Wegleitung über die Ergänzungsleistungen zur AHV und IV (WEL), gültig seit 1. April 2011, Rz 1310.01 f.

⁴⁰ SR 851.1.

Heimeintritt handelt.⁴¹ Soweit also im Rahmen eines Pflegeheimaufenthaltes der Bezug von Sozialhilfe notwendig sein sollte, so wird dafür interkantonal nicht der Sitzkanton bzw. die Sitzgemeinde am Ort des Heimes zuständig.

2. Die interkantonale Zuständigkeit im Bereich der Pflegerestfinanzierung

Anders aber die Regelung für den Bereich Pflegerestfinanzierung: Hier gilt für die Frage der interkantonalen Zuständigkeit für die öffentlich-rechtliche Restfinanzierung der Pflegekosten gemäss Art. 25a Abs. 5 KVG der zivilrechtliche Wohnsitz gemäss Art. 13 Abs. 1 ATSG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 KVG.⁴² Das kantonale Recht zur Pflegefinanzierung beinhaltet häufig auch innerkantonal gleichlautende Zuständigkeitsnormen.

Wo davon im kantonalen Recht abweichende Regeln für die Zuständigkeit vorgesehen sind,⁴³ endet deren Reichweite an den Kantonsgrenzen. Das heisst, dass diese Regelungen nur die *inner*-kantonalen Fälle regeln können, also die Fälle, wo jemand aus einer Gemeinde in ein Pflegeheim in einer anderen Gemeinde eines Kantons eintritt.

Für die interkantonalen Fälle hingegen ist von Bundesrechts wegen mit Blick auf Art. 13 Abs. 1 ATSG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 KVG auf den zivilrechtlichen Wohnsitz abzustellen. Der Bundesgesetzgeber hat es insoweit unverständlicherweise unterlassen, analog wie sonst im Sozialleistungsrecht eine vom zivilrechtlichen Wohnsitz abweichende spezifische Anknüpfung der interkantonalen Zuständigkeit für die Pflegerestfinanzierung aufzustellen.

Damit entsteht die Gefahr einer übermässigen Belastung von Sitzkantonen und -gemeinden mit stationären Einrichtungen. Dazu kommt, dass es oft sehr schwierig und umstritten sein kann, wo jemand seinen Lebensmittelpunkt und somit Wohnsitz begründet hat. Damit steigt die Gefahr entsprechender negativer Kompetenzkonflikte, was für die Pflegeversorgung in der Schweiz erhebliche Dysfunktionalitäten mit sich bringt und Standortgemeinden von Pflegeeinrichtungen, Leistungserbringer und Pflegebedürftige erheblichen Belastungen aussetzt. Es ist zu hoffen, dass der Bundesgesetzgeber oder die Kantone über ein Konkordat möglichst rasch für Abhilfe sorgen.

⁴¹ THOMET WERNER (1994). Kommentar zum Bundesgesetz über die Zuständigkeit für die Unterstützung Bedürftiger (ZUG). Art. 5 ZUG, N 109.

⁴² So das Bundesamt für Gesundheit (BAG). In: Kommentar zur Verordnung vom 27. Juni 1995 über die Krankenversicherung vom 10. Juni 2009, S. 4.

⁴³ So sieht § 6 Abs. 2 des Gesetzes über die Finanzierung der Pflegeleistungen der Krankenversicherung des Kantons Luzern (SRL Nr. 867) vor, dass der Aufenthalt in einem Pflegeheim keine neue Zuständigkeit begründet. Ähnlich § 9 Abs. 5 Pflegegesetz des Kantons Zürich (LS 855.1).

IV. Fazit

Die Pflegefinanzierung ist geprägt von dem Sozialrecht nicht untypischer Komplexität und stellt die Praxis vor erhebliche Herausforderungen. Dabei sind je die schon in sich äusserst komplexen bundesrechtlichen Normen des KVG und seiner Verordnungen zu kombinieren mit kantonalen Regeln zur Pflegerestfinanzierung; Pflegeleistungen sind zu differenzieren nach solchen innerhalb und ausserhalb der so genannten Akut- und Übergangspflege und abzugrenzen von Leistungen der Betreuung, Verpflegung oder Unterkunft (in Wohn- und Pflegeeinrichtungen).

Die Leistungserbringer wie Spitex-Organisationen und stationäre Pflegeeinrichtungen stehen vor der Herausforderung, ihre Leistungen rechtlich korrekt zu dokumentieren.

Gemeinden wie betroffene pflegebedürftige Personen können die von den Leistungserbringern geltend gemachten Kosten nur schwer überprüfen, etwa die jeweilige Einteilung im zwölfstufigen Pflegevergütungssystem (Art. 7a KLV). Zudem stellt sich die Frage, welche Leistungserbringer überhaupt abrechnungsberechtigt sind und inwieweit dabei Pauschalierungen und Tarifiedifferenzierungen möglich sind.

Für betroffene Personen gilt es vor allem darum, zu vermeiden, über den Selbstbehalt nach KVG hinaus versteckt für Pflegekosten in Anspruch genommen zu werden, etwa über unzulässige Zuschläge auf den Pensionskosten oder die Umdeutung von Pflegeleistungen in Betreuungsaufwand. Diese Gefahr besteht vor allem in Kantonen, welche die Pflegefinanzierung und die Pflegekostenübernahme restriktiv ausgestaltet haben. Zudem müssen die Betroffenen im Dschungel des Pflegefinanzierungsrechts allfällige Ansprüche klären und geltend machen. Das ist ohne spezialisiertes Fachwissen kaum mehr möglich.

Das Abstellen auf den zivilrechtlichen Wohnsitz für die interkantonale Zuständigkeit und die Vielfalt differierender materieller kantonaler Regelungen zur Zuständigkeit und zum Umfang der Pflegerestfinanzierung führen zu vielerlei Unklarheiten und negativen Kompetenzkonflikten. Dies hat ungewollte Belastungen der Sitzgemeinden von Pflegeheimen bzw. der Heimadministration zur Folge. Leider leiden teilweise auch die betroffenen pflegebedürftigen unter der Unklarheit hinsichtlich der Kostenübernahme.

Dies alles ist sozialpolitisch unbefriedigend. Es ist zu hoffen, dass der Bundesgesetzgeber oder dann die Kantone mittels Konkordat rasch die unklaren Zuständigkeitsfragen kollisionsrechtlich regeln. Zudem ist es meines Erachtens unabdingbar, dass die Kantone pflegebedürftigen Personen bzw. ihren behördlichen oder gesetzlichen Vertretern notwendiges Know-how zur Erschliessung der Pflegefinanzierungsressourcen zur Verfügung stellen bzw. entsprechende Beratungsstellen unterstützen.

Auch im Bereich des Pflegefinanzierungsrechts sind weitere dynamische Veränderungen zu erwarten... Es bleibt edle Aufgabe der Rechtsetzung wie auch der Rechtswissenschaft, Normen und Praxis so zu gestalten, dass die soziale Zielsetzung und die Situation der Betroffenen im Alltagsgeschäft nicht aus den Augen verloren werden.