

Sozialversicherungsrecht

Nr. 46

BGE 138 V 481 = Pra 2013 Nr. 31

Begrenzung der anrechenbaren Ausgaben bei Aufenthalt in einem (ausserkantonalen) Pflegeheim (Art. 10 Abs. 2 lit. a und 21 Abs. 1 ELG).

Der vom Wohnsitzkanton (hier: Tessin) vorgesehene Höchstbetrag für Tagestaxen ist auf die Festsetzung der anerkannten Ausgaben einer Versicherten anwendbar, die sich in einem spezialisierten Pflegeheim in einem andern Kanton (hier: Zürich) aufhält, welcher einen höheren anrechenbaren Betrag kennt. Mit Art. 10 Abs. 2 lit. a ELG vereinbar ist, wenn ein Kanton die zu berücksichtigenden Aufenthaltskosten in einer Weise begrenzt, dass im Regelfall nur die Sozialhilfeabhängigkeit von Pensionären verhindert wird, die in einer von ihm selber anerkannten Einrichtung betreut werden.

Sachverhalt

Die 1928 geborene und an Alzheimer erkrankte F. ist am 31. Dezember 2010 – wegen der Verschlechterung ihres eigenen Gesundheitszustandes und jenes ihres (an Krebs erkrankten und in der Folge am 24. Januar 2011 verstorbenen) Ehemannes – von ihrem Wohnsitz im Tessin in eine spezialisierte Anstalt des Kantons Zürich, wo ihre drei Töchter wohnen, verlegt worden. Im Februar 2011 hat die Betroffene ein Gesuch um Ergänzungsleistungen eingereicht, welches die Ausgleichskasse des Kantons Tessin, obwohl sie erklärte, die Gründe ihrer Unterbringung ausserhalb des Kantons zu verstehen, wegen des festgestellten Überschusses des massgeblichen (auf CHF 47 218.– bezifferten) Einkommens im Vergleich zu den anrechenbaren (auf CHF 34 311.– bezifferten) Ausgaben abgewiesen hat. Nach der Feststellung der Zuständigkeit des Wohnsitzkantons (das Tessin) zur Prüfung des Gesuchs hat die Verwaltung insbesondere den von der Tessiner Gesetzgebung vorgesehenen Höchstbetrag (CHF 75.–) der Tagestaxe angerechnet.

Mit der Anfechtung der von der kantonalen Ausgleichskasse angewendeten Parameter und unter Hinweis darauf, dass die Unterbringung ausserhalb des Kantons aus krankheitsbedingten (nämlich wegen der Notwendigkeit ihrer Verlegung in eine deutschsprachige Umgebung, nachdem die Krankheit sie namentlich die italienische Sprache hatte vergessen lassen) sowie auch persönlichen Gründen (wegen der Nähe der Töchter) notwendig geworden war, hat sich die – durch die Tochter H., ihre Beiständin, vertretene – Versicherte beim Versicherungsgericht des Kantons Tessin beschwert,

welches sie ersucht hat, für die Berechnung der Ergänzungsleistungen den im Kanton Zürich anerkannten höchsten Tagessatz (CHF 250.–) zu berücksichtigen.

Mit Urteil vom 7. Februar 2012 hat das kantonale Gericht die Beschwerde abgewiesen. Nach Bestätigung der Zuständigkeit des Kantons Tessin als Wohnort hat die erstinstanzliche Gerichtsbehörde festgestellt, dass sie sich an die von der Tessiner Gesetzgebung festgelegten Beträge halten muss und den vom Kanton Zürich vorgesehenen maximalen Tagestarif nicht anerkennen kann. Das Bundesgericht hat eine dagegen erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten abgewiesen.

Erwägungen

Das Bundesgericht erinnert in Erwägung 2 daran, dass F. ihren Wohnsitz im Kanton Tessin hatte und auch dann beibehielt, als sie in den Kanton Zürich verlegt wurde. Der Eintritt in ein Heim, ein Spital oder eine andere Anstalt sowie die für eine mündige oder unmündige Person von einer Behörde oder einem vormundschaftlichen Organ angeordnete Familienpflege beenden nach Art. 23 Abs. 1 ZGB und Art. 9 Abs. 3 ZUG den Wohn- bzw. den Unterstützungswohnsitz nicht. Diese Regelung hat zum Ziel, die finanziellen Interessen der Bestimmungskantone zu schützen, indem die Unterbringung von

Pflegerecht–2013– 240

hilfsbedürftigen Personen ausserhalb des Kantons begrenzt wird (BGE 138 V 23 E. 3.1.3 und Urteile BGer 8C_79/2010 vom 24. September 2010 E. 7.2). Eine Änderung der örtlichen Zuständigkeit wäre, so die Bundesrichter in Erwägung 2.2, bei einer sich im Sinne von Art. 25 Abs. 1 oder 2 ZGB ergebenden Verlegung des Wohnsitzes zwar denkbar. Im vorliegenden Fall muss indessen eine solche Möglichkeit von vorneherein verworfen werden, weil die Errichtung einer (auch kombinierten) Beistandschaft keinen abgeleiteten Wohnsitz am Sitz der Zürcher Behörden geschaffen hat.

In Erwägung 3.1 erinnert das Bundesgericht daran, dass das ELG zwar eine über das Sozialhilfeminimum und das betriebsrechtliche Existenzminimum hinausgehende Existenzsicherung bezweckt, die Kantone aber bei Spital- oder Heimaufenthalt die Tagestaxen betraglich begrenzen können, was der Kanton Tessin getan hat und eine Höchstattaxe von CHF 75.– statuiert. Seit der am 1. Januar 2011 in Kraft getretenen Fassung von Art. 10 Abs. 2 lit. a ELG müssen die Kantone aber dafür sorgen, dass durch den Aufenthalt in einem anerkannten Pflegeheim in der Regel keine Abhängigkeit von der Sozialhilfe begründet wird. Das ELG schreibt jedoch nicht die Art und Weise vor, wie die Kantone zu verhindern haben, dass eine Abhängigkeitslage eintritt. Sie verfügen in diesem Bereich über einen Ermessensspielraum, indem sie zum Beispiel Tarifpflichten aufstellen, Subventionen gewähren oder Leistungsverträge mit den Heimen abschliessen können (BGE 138 II 191 = Pra 2012 Nr. 118 = Urteilsbesprechung Nr. 35 E. 5.5.1).

Mit der seit 2011 in Kraft getretenen Revision wurde sodann die Finanzierung der Ergänzungsleistungen neu geregelt. Die jährlichen Ergänzungsleistungen werden zu fünf Achteln vom Bund und zu drei Achteln von den Kantonen getragen (Art. 13 Abs. 2 ELG). Jede in einem Heim oder

einem Spital wohnhafte Person kann, wenn ihr die genügenden Mittel fehlen und sie die anderen Bedingungen erfüllt, als Ergänzungsleistung den Gegenwert des für eine zu Hause lebende Person berechneten Existenzminimums beziehen (Art. 13 Abs. 2 ELG). Liegen die Heimaufenthaltskosten über dem Existenzminimum von zu Hause lebenden EL-Bezügern, müssen die Kantone die Differenz vollständig übernehmen (Art. 13 Abs. 2 letzter Satz ELG). Die Finanzierung der Pflegekosten richtet sich demgegenüber nach Art. 25a Abs. 5 KVG. Die Bundesrichter erinnern in Erwägung E. 4.3 daran, dass der Ermessensspielraum bei der Umsetzung des Sozialhilfeabhängigkeitsverbots und die Neuregelung der Finanzierung der Ergänzungsleistungen nicht zwingend sicherstellen, dass ein Pensionär Ergänzungsleistungen erhält, die genügen, um für den eigenen Aufenthalt in einem Heim aufkommen zu können.

Es kommt hinzu, dass das Sozialhilfeabhängigkeitsverbot nur bei einem Aufenthalt in einem «anerkannten Pflegeheim» (Art. 10 Abs. 2 lit. ELG) gilt. Das Bundesgericht erinnert in Erwägung 4.4 daran, dass der in Art. 10 Abs. 2 lit. a in fine ELG vorgenommene Verweis die Anerkennung gemäss KVG meint. Die Kantone verfügen über einen weiten Ermessensspielraum bei der Umsetzung der Gesundheitsplanung und die Erstellung der auf ihrem Gebiet anwendbaren KVG-Liste. Art. 10 Abs. 2 lit. a ELG stellt den Grundsatz dieser organisatorischen Freiheit der Kantone auf dem Gebiet der Gesundheitsplanung an sich nicht zur Diskussion. Indem es auf die von Art. 39 KVG erwähnten Begriffe der Anerkennung und Planung verweist, auferlegt das ELG indessen die Beachtung einiger Grundsätze in Bezug auf den Umfang und die Auszahlung der Ergänzungsleistungen zu Gunsten der Personen, die in einem Heim wohnen.

In erster Linie muss der Kanton dafür besorgt sein, dass jede Person, die unter seine Gerichtsbarkeit fällt und die den gesetzlichen Bedingungen für den Aufenthalt in einem Heim entspricht, tatsächlich über einen Platz verfügen kann. In zweiter Linie kann den Versicherten grundsätzlich nicht die Möglichkeit vorenthalten werden, zwischen den auf der kantonalen Liste aufgeführten Heimen zu wählen. Drittens muss der bedürftige Pensionär eines Heimes, dessen Aufenthaltstarife den vom Kanton festgesetzten Höchstbetrag überschreiten, gleichfalls sich darin aufhalten können, jedoch unter der Bedingung, dass das zur Diskussion stehende Heim es akzeptiert, die Person zu dem vom Kanton festgesetzten Tarif aufzunehmen. Wenn das vom Kanton eingeführte System die angegebenen Vorsichtsmassnahmen beachtet und die Patienten nicht dazu zwingt, die Sozialhilfe in Anspruch zu nehmen, setzt sich das ELG grundsätzlich einer Begrenzung der Übernahme der tatsächlichen Aufenthaltskosten, welche die Mindestleistungen ELG überschreiten, für eine Kategorie von Heimen, die auf der KVG-Liste aufgeführt ist und einer finanziellen Kontrolle sowie gegebenenfalls einer besonderen staatlichen Anerkennung unterliegt, nicht entgegen.

Das Bundesgericht erinnert in Erwägung 5.4 daran, dass dieser Schutz nicht auch in Bezug auf die Aufenthalte in nicht in der vom zuständigen Kanton erstellten Liste aufgeführten Heimen besteht. Da vorliegend das im Kanton Zürich gelegene Pflegeheim nicht auf der vom Kanton Tessin erstellten Liste aufgeführt ist, kann sich F. von vornherein nicht auf eine Verletzung der vorerwähnten drei Voraussetzungen (tatsächliche Verfügbarkeit eines Heim-

platzes im Wohnsitzkanton, Wahlfreiheit in Bezug auf anerkannte Heime, tatsächliche Aufenthaltsmöglichkeit in Heimen mit höheren Taxen) berufen. Unbeachtlich ist gemäss der in Erwägung 5.3 gemachten Würdigung der Bundesrichter ferner, dass im Kanton Tessin im Vergleich mit anderen Kantonen sehr tiefe Pauschaltaxen gelten. Das Bundesgericht erinnert insbesondere daran, dass die Kantone zwischen der Subjekthilfe (individuelle, das heisst auf die Person bezogene) oder der Objekthilfe (Subventionierung der Heime) wählen können, mit der Präzisierung, dass sie, wenn sie das Heim als Objekt subventionieren, bei der Berechnung der Ergänzungsleistungen tiefere Heimtaxen festlegen können, während sie, wenn sie es nicht tun, den Berechtigten höhere Ergänzungsleistungen ausrichten müssen.

Schliesslich wird in Erwägung 5.9 auch eine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes verneint. Der Umstand, dass eine sich in der gleichen wirtschaftlichen Lage und im gleichen Heim wie F. befindliche Person, im Gegensatz zu ihr, allein aufgrund des Umstandes, dass sie in die Zuständigkeit eines anderen Kantons, insbesondere desjenigen des Standortes des Heimes, fällt, in den Genuss einer (höheren) Ergänzungsleistung gelangt, ist Folge der Anknüpfung an den Wohnsitz und des im Wohnsitzkanton getroffenen Heimfinanzierungsmodells.

Bemerkungen

Dass der Wohnsitz in der Sonnenstube der Schweiz auch seine Schattenseiten haben kann, musste im vorliegenden Fall die 82-jährige Pensionärin, die an Alzheimer litt, auf drastische Weise erfahren. Wegen der Verlegung in ein Zürcher Pflegeheim, das sich in der Nähe ihrer Töchter befand, muss die Pensionärin jährlich Aufenthaltskosten von CHF 63 875.– selber bezahlen und wird sozialhilfebedürftig, wenn sie nicht ausreichende finanzielle Mittel hat.

Das Bundesgericht weist zu Recht darauf hin, dass die Heimfinanzierung mit der Neuregelung der Ergänzungsleistungen und der Verabschiedung der neuen Pflegefinanzierung, welche am 1. Januar 2011 in Kraft traten, weitgehend kantonalisiert wurden. Die Kantone können das Finanzierungsmodell (Objekt- oder Subjektfinanzierung) frei wählen, entscheiden über die Aufnahme von Heimen auf die kantonale Pflegeheimliste, können Subventionsverträge mit Leistungsaufträgen abschliessen und Höchsttaxen vorsehen. Damit die Pflegeheimbewohner durch die kantonalen Freiheiten nicht benachteiligt werden, hat der Bundesgesetzgeber ein Sozialhilfeabhängigkeitsverbot (Art. 10 Abs. 2 lit. a ELG) und in Bezug auf Pflegekosten einen maximalen Selbstbehalt (Art. 25a Abs. 5 KVG) statuiert.

Das Bundesgericht konkretisiert den Schutz der Pflegebedürftigen mit der Forderung nach der tatsächlichen Verfügbarkeit eines Heimplatzes im Wohnsitzkanton, der Anerkennung der Wahlfreiheit in Bezug auf anerkannte Listenheime und die Zugangsgarantie in Bezug auf Heime mit höheren Taxen (siehe dazu auch die Urteilsbesprechung Nr. 35). Im interkantonalen Verhältnis besteht jedoch kein wirksamer Schutz, wie der vorliegende Fall exemplarisch zeigt. Obwohl die Verlegung der 82-jährigen Pensionärin wegen der Kommunikationsprobleme und der Nähe zu den Angehörigen geboten war, muss der Wohnsitzkanton nicht die höheren ausserkantonalen Taxen übernehmen.

Die Begründung des Bundesgerichts ist nachvollziehbar, gleichwohl bleibt ein Unbehagen. Auch wenn der Kanton Tessin unter dem Titel Ergänzungsleistungen die höheren Zürcher Heimkosten nicht zu zahlen hat, wird er sie dennoch unter dem Titel Sozialhilfe tragen, da ein ausserkantonaler

Heimaufenthalt keinen Unterstützungswohnsitz begründet (Art. 5 ZUG). Eine Besonderheit besteht dann, wenn der Unterstützte noch nicht zwei Jahre lang ununterbrochen in einem anderen Kanton Wohnsitz hat; in diesem Fall erstattet der Heimatkanton dem Wohnkanton die Kosten der Unterstützung (Art. 16 ZUG). Vorliegend ist nicht ersichtlich, ob der Kanton Zürich als Heimatkanton, der Kanton Tessin als Wohnsitzkanton oder letztlich die Tessiner Wohnsitzgemeinde die ungedeckten Heimkosten tragen müssen.

Unabhängig von den Verteilungskämpfen innerhalb des Wohnsitzkantons (Kanton und Gemeinden) und zwischen Heimat- und Wohnsitzkanton, stösst das komplizierte, für Laien nicht mehr verständliche Pflegefinanzierungssystem zunehmend an Grenzen. Es sollte nicht so sein, dass 82-jährige Alzheimerpatienten allein deshalb sozialhilfebedürftig werden, nur weil sie in guten Tagen von ihrer Niederlassungsfreiheit Gebrauch gemacht haben.

Hardy Landolt