

BGer 8C 747/2021 vom 15. November 2022

Bundesgericht, 2022-11-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_747_2021

FR: TF 8C 747/2021 du 15 novembre 2022

IT: TF 8C 747/2021 del 15 novembre 2022

Regeste

Invalidenversicherung (Hilflosenentschädigung, Intensivpflegezuschlag) |
Invalidenversicherung

Erwägungen

E. 1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 f. BGG gerügt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Dennoch prüft es - offensichtliche Fehler vorbehalten - nur die in seinem Verfahren gerügten Rechtsmängel (Art. 42 Abs. 1 f. BGG; BGE 145 V 57 E. 4.2 mit Hinweis). Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann ihre Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Verfahrensausgang entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1, Art. 105 Abs. 2 BGG).

E. 2

Vorliegend ist unbestritten, dass die Beschwerdeführerin grundsätzlich Anspruch auf Hilflosenentschädigung und auf einen Intensivpflegezuschlag hat. Streitig und zu prüfen ist, ob die Vorinstanz Bundesrecht verletzte, indem sie die von der IV-Stelle am 13. Mai 2020 verfügte Verneinung des Anspruchs auf diese Leistungen während der von der Kinderspitex betreuten D._____ -Aufenthalte bestätigte.

E. 3.1

Wie das kantonale Gericht zutreffend darlegte, sind in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich diejenigen materiellen Rechtssätze massgebend, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 148 V 162 E. 3.2.1 mit Hinweisen). Mangels besonderer übergangsrechtlicher Regelungen der per 1. Januar 2021 in Kraft getretenen Änderungen des IVG und der IVV sind vorliegend somit die Bestimmungen dieser Erlasse im Zeitpunkt der streitigen D._____ -Aufenthalte, über die am 13. Mai 2020 verfügt worden war, anwendbar, mithin diejenigen in der bis Ende 2020 gültig gewesenen Fassung.

E. 3.2

Gemäss Art. 42bis Abs. 4 IVG in der hier massgebenden Fassung haben Minderjährige nur an den Tagen Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung, an denen sie sich nicht in einem Heim oder, in Abweichung von Art. 67 Abs. 2 ATSG , nicht in einer Heilanstalt zulasten der Sozialversicherung aufhalten. Die Höhe der Hilflosenentschädigung bestimmt sich nach

Art. 42ter IVG und basiert bei minderjährigen Versicherten auf dem Konzept der tageweisen Abrechnung. Die Hilflosenentschädigung für Minderjährige, die zusätzlich eine intensive Betreuung brauchen, wird um einen Intensivpflegezuschlag erhöht, wobei auch dieser Zuschlag bei einem Aufenthalt in einem Heim nicht gewährt wird (Art. 42ter Abs. 3 IVG in der vorliegend anwendbaren Fassung). Die Einzelheiten werden im Übrigen gemäss Art. 42ter Abs. 3 IVG letzter Satz durch den Bundesrat geregelt.

E. 3.3

Als Heim im Sinne des Gesetzes gelten gemäss Art. 35ter Abs. 1 IVV kollektive Wohnformen, die der Betreuung oder Pflege der versicherten Person dienen, sofern diese für den Betrieb der kollektiven Wohnform nicht die Verantwortung trägt (lit. a), nicht frei entscheiden kann, welche Hilfeleistung sie in welcher Art, wann oder von wem erhält (lit. b), oder eine pauschale Entschädigung für Pflege- oder Betreuungsleistungen entrichten muss (lit. c). Nicht als Heim gelten sodann laut Art. 35ter Abs. 4 IVV insbesondere kollektive Wohnformen, in denen die versicherte Person ihre benötigten Leistungen bezüglich Pflege und Betreuung selbst bestimmen und einkaufen kann (lit. a), eigenverantwortlich und selbstbestimmt leben kann (lit. b) und die Wohnverhältnisse selbst wählen und gestalten kann (lit. c). Während die Kriterien von Abs. 1 lediglich alternativ zu erfüllen sind, müssen diejenigen von Abs. 4 kumulativ gegeben sein (BGE 146 V 322 E. 4.1 mit Hinweisen). Im Kreisschreiben des BSV über Invalidität und Hilflosigkeit in der Invalidenversicherung (KSIH) wird der Heimbegriff konkretisiert (Rz. 8005 ff. der hier anwendbaren, von 1. Januar 2015 bis 31. Dezember 2021 geltenden Fassung; vgl. zur Bedeutung von Verwaltungsweisungen BGE 145 V 84 E. 6.1.1; 142 V 442 E. 5.2). Gemäss Gerichts- und Verwaltungspraxis wird als Heim eine meist unter der Verantwortung einer Trägerschaft stehende Wohngemeinschaft mit Leitung und allenfalls angestelltem Personal bezeichnet. Erforderlich ist, dass den Bewohnerinnen und Bewohnern nicht nur Wohnraum zur Miete zur Verfügung gestellt wird, sondern dass sie gegen Entgelt auch von einem weitergehenden Leistungsangebot wie Verpflegung, Beratung, Betreuung, Pflege, Beschäftigung oder Integration Gebrauch machen können. Es handelt sich mithin um Dienstleistungen, die in ihrer Art und in ihrem Ausmass bei einem Aufenthalt in der eigenen Wohnung eben nicht zur Verfügung stehen, bzw. für deren Organisation die Betroffenen selbst verantwortlich wären. Als massgebend gilt demnach, dass ein für Heime typisches Spektrum an Leistungen erbracht wird, das in der eigenen Wohnung oder in einer üblichen Wohngemeinschaft nicht oder zumindest nicht dauernd gewährleistet ist (BGE 146 V 322 E. 4.2 mit Hinweisen).

E. 3.4

Die Frage, ob eine versicherte Person in einem Heim im Sinne von Art. 35ter IVV lebt, stellt eine durch das Bundesgericht frei überprüfbare Rechtsfrage dar. Diesbezügliche sachverhaltliche Feststellungen des kantonalen Gerichts beschlagen hingegen Tatfragen, die für das Bundesgericht grundsätzlich verbindlich sind (vgl. E. 1 hiavor; BGE 146 V 322 E. 4.4).

E. 3.5

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass per 1. Januar 2021 bezüglich des Anspruchs Minderjähriger auf Hilflosenentschädigung und Intensivpflegezuschlag neue Regelungen in Kraft getreten sind. So sieht Art. 42bis Abs. 4 IVG in der am 1. Januar 2021 in Kraft getretenen Fassung zwar unverändert vor, dass Minderjährige nur an den Tagen

Anspruch auf Hilflosenentschädigung haben, an denen sie sich nicht in einem Heim aufhalten. Dementsprechend wird gemäss Art. 42ter Abs. 3 IVG auch der Intensivpflegezuschlag bei einem Aufenthalt in einem Heim nicht gewährt. Gemäss dem zweiten Satz von Art. 42bis Abs. 4 IVG haben neu jedoch Minderjährige, die sich zulasten einer Sozialversicherung in einer Heilanstalt aufhalten, in Abweichung von Art. 67 Abs. 2 ATSG auch nach Ablauf eines vollen Kalendermonats Anspruch auf eine Hilflosenentschädigung, sofern die Heilanstalt alle 30 Tage bestätigt, dass die regelmässige Anwesenheit der Eltern oder eines Elternteils in der Heilanstalt notwendig ist und tatsächlich erfolgte. Zudem bleibt der Anspruch Minderjähriger auf Hilflosenentschädigung und Intensivpflegezuschlag gemäss den per 1. Januar 2021 in Kraft gesetzten Änderungen von Art. 35bis Abs. 2ter IVV und Art. 36 Abs. 2 IVV auch während eines Heimaufenthalts bestehen, wenn die Minderjährigen die Kosten für diesen selber tragen.

E. 4

Die Vorinstanz hielt im Wesentlichen fest, die D. _____-Aufenthalte von beeinträchtigten Kindern und Jugendlichen dienten unbestrittenermassen nicht der Heilbehandlung, sondern stellten ein Entlastungsangebot für Eltern dar. Träger dieses Angebots sei der Schweizer Kinderspitex Verein (nachfolgend: Kinderspitex). Die Eltern der beeinträchtigten Kinder seien lediglich bilateral bezüglich Betreuung ihrer eigenen Kinder als Nachfragende bzw. Kunden der angebotenen Dienstleistung involviert, nicht als Organisierende und/oder Durchführende des Angebots. Sie bestimmen gemäss Feststellungen des kantonalen Gerichts nicht frei darüber, welche Hilfeleistungen sie für ihre Kinder in welcher Art, wann oder von wem erhalten möchten; vielmehr sei die Struktur seitens der Anbieter vorgegeben. Die Kinderspitex habe mit der Stiftung C. _____ eine Nutzungsvereinbarung betreffend deren Räumlichkeiten abgeschlossen und es gelange nur Personal der Stiftung F. _____ bzw. der Kinderspitex zum Einsatz. Wohl handle es sich - so die Vorinstanz - insoweit um eine Art kollektive Wohnform, als jeweils mehrere Kinder bzw. Jugendliche gleichzeitig in der Einrichtung betreut würden. Die Durchführung und Abwicklung der Aufenthalte werde aber von den Betreibern der Einrichtung vorgegeben und weder von den betreuten Kindern noch von deren Eltern selbstständig in Eigenverantwortung bestimmt und/oder organisiert. Der D. _____-Aufenthalt könne daher nicht einem Aufenthalt zu Hause gleichgesetzt werden. Vielmehr führe die Kinderspitex eine Betreuungseinrichtung, in die sich Kinder und Jugendliche in der Art eines kurzfristigen Heimaufenthalts begäben. Da dafür der Heimbegriff gemäss Art. 35ter IVV massgebend sei, entfalle für die Dauer der D. _____-Aufenthalte der Anspruch auf Hilflosenentschädigung und Intensivpflegezuschlag.

E. 5

Die Beschwerdeführerin bestreitet, dass der D. _____-Aufenthalt als Aufenthalt in einem Heim zu qualifizieren ist und dem Anspruch auf Hilflosenentschädigung sowie Intensivpflegezuschlag während dieser Zeit entgegensteht.

E. 5.1

Soweit sie zunächst geltend macht, nach Art. 9 Abs. 5 lit. h ELG bestimme der Bundesrat die Definition des Heims, nicht das KSIH, übersieht sie, dass der Bundesrat den Begriff "Heim" für den Bereich der Invalidenversicherung per 1. Januar 2015 in Art. 35ter IVV definiert hat. Damit hat er die auf Weisungsebene im KSIH bereits bestehende Regelung auf Verordnungsstufe eingeführt (vgl. hierzu Erläuterungen zur Änderung der Verordnung

über die Invalidenversicherung (IVV) vom 19. September 2014, Ziff. I S. 3 f.). Die Rechtmässigkeit des Heimbegriffs gemäss Art. 35ter IVV wurde höchstrichterlich bestätigt (BGE 146 V 322 E. 4.3). Während der Verordnungsgeber sowohl im Bereich der AHV (Art. 66bis Abs. 3 AHVV) als auch in demjenigen der Ergänzungsleistungen (wenigstens dem Grundsatz nach: Art. 25a Abs. 1 ELV , vgl. aber auch Abs. 2 dieser Verordnungsbestimmung) auf rein formale Kriterien abstellt, nämlich auf die kantonale Anerkennung als Heim oder die entsprechende kantonale Betriebsbewilligung, definiert er das Heim im Bereich der Invalidenversicherung anhand materieller Merkmale (E. 3.3 hiervor; vgl. aber auch Art. 35ter Abs. 2 IVV). Mit dieser Definition wird der Bundesrat dem Umstand gerecht, dass in den letzten Jahren neue Formen der Heimbetreuung an Bedeutung gewonnen haben, indem heimähnliche Strukturen teilweise an die Stelle der klassischen Heime getreten sind. Die Entstehung immer unterschiedlicherer Wohnformen in diesem Bereich ruft nach einer entsprechend differenzierten Abklärung der Frage, ob im konkreten Fall der Heimcharakter zu bejahen ist oder nicht. Die Beantwortung der von Art. 35ter IVV aufgeworfenen Fragen nach Betriebs- und Organisationsstruktur der kollektiven Wohnformen sowie nach deren Betreuungsleistungen und der Art der diesbezüglichen Entschädigung lassen sich nur durch eingehende Prüfung im Einzelfall beantworten. Der Bezeichnung der kollektiven Wohnform ("Übergangwohnheim", "Begleitetes Wohnen", "Soziales Wohnen", "Wohnhilfe") kommt dabei keine Bedeutung zu (vgl. zum Ganzen: BGE 146 V 322 E. 4.3).

E. 5.2

Wie sich aus vorstehender Erwägung ergibt, ist es entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin nicht relevant, dass das Entlastungsangebot "D. _____" nicht auf einer Liste von durch den Kanton anerkannten Heimen aufgeführt ist. Ebenso wenig verfängt der Einwand, die Vorinstanz habe nicht dargelegt, dass sich die Beschwerdeführerin zulasten der Sozialversicherung in der "D. _____" aufhalte und aus diesem Grund ihren Anspruch auf die Ausrichtung von Hilflosenentschädigung und Intensivpflegezuschlag während dieser Aufenthalte verliere. Gemäss Art. 42bis Abs. 4 IVG in der vorliegend massgebenden Fassung betrifft der von der Beschwerdeführerin erwähnte Satzteil "zulasten der Sozialversicherung" nämlich nur die Heilanstalt und nicht das Heim.

E. 5.3

Massgebend für den streitigen Anteil der Hilflosenentschädigung und des Intensivpflegezuschlags ist nach Dargelegtem, ob der D. _____-Aufenthalt die materiellen Merkmale eines Heimaufenthalts erfüllt. Wie in Erw. 4 hiervor wiedergegeben, prüfte die Vorinstanz diese Kriterien und kam zum Schluss, die Kinderspitex führe mit dem Projekt "D. _____" eine Betreuungseinrichtung, in die sich Kinder und Jugendliche in Form eines kurzfristigen Heimaufenthalts im Sinne von Art. 35ter IVV begeben.

E. 5.3.1

Die Beschwerdeführerin erhebt keine Einwände, die diese Qualifikation als rechtsfehlerhaft oder die ihr zugrunde liegende vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung als offensichtlich unrichtig oder unvollständig erscheinen liessen. Wohl können die Eltern bzw. gesetzlichen Vertreter, wie die Beschwerdeführerin vorbringt, frei entscheiden, wann und wie oft sie das Angebot "D. _____" für die minderjährigen Versicherten beanspruchen wollen. Weder sie noch die versicherte Person tragen aber, wie das kantonale Gericht zutreffend feststellte, die Verantwortung für den Betrieb der kollektiven Wohnform und sie können für einen

Aufenthalt dort nicht frei entscheiden, welche Hilfeleistung die versicherte Person in welcher Art, wann oder von wem erhält. Damit sind - unabhängig von der Frage der pauschalen Entschädigung - bereits zwei der drei alternativ zu erfüllenden Kriterien für die Qualifikation als Heim im Sinne von Art. 35ter Abs. 1 IVV gegeben. Die versicherte Person (bzw. ihre Eltern) kann sodann weder ihre benötigten Leistungen bezüglich Pflege und Betreuung selbst bestimmen und einkaufen, noch kann sie eigenverantwortlich und selbstbestimmt leben oder die Wohnverhältnisse während des Aufenthalts selbst wählen und gestalten, wie es kumulativ erforderlich wäre, damit eine kollektive Wohnform nicht als Heim gelten würde (vgl. E. 3.3 hiervor).

E. 5.3.2

Soweit sich die Beschwerdeführerin bezüglich Anspruch auf Hilflosenentschädigung und Intensivpflegezuschlag während der D. _____-Aufenthalte, namentlich bezüglich Qualifikation der "D. _____" als Heim, auf ein Schreiben des BSV vom 6. April 2020, auf eine Verfügung der IV-Stelle St. Gallen vom 7. Juli 2020 und auf BGE 146 V 322 beruft, kann sie daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten. Es geht dort jeweils um Aufenthalte in anderen kollektiven Wohnformen, deren Qualifikation als Heim vorliegend nicht zur Diskussion steht.

E. 5.3.3

Die Beschwerdeführerin macht sodann geltend, das Bundesgericht habe mit Urteil 8C_541/2018 vom 10. April 2019 explizit festgehalten, Hilflosenentschädigung und Intensivpflegezuschlag könne für die Entlastung durch die Kinderspitex eingesetzt werden. Das ist nach wie vor zutreffend, solange es sich bei der Entlastungsmassnahme nicht um einen Heimaufenthalt handelt. Wie das Bundesgericht bereits mehrfach dargelegt hat, wird dem Leistungsanspruch für den durch ein Geburtsgebrechen erforderlichen pflegerischen Mehraufwand der Eltern und für deren diesbezügliche Entlastung durch die Kinderspitex nicht unter dem Titel der medizinischen Massnahmen, sondern über die Hilflosenentschädigung und den Intensivpflegezuschlag Rechnung getragen (vgl. Urteil 8C_541/2018 vom 10. April 2019 E. 4.2 mit Hinweisen auf Judikatur; vgl. auch BRIGITTE BLUM-SCHNEIDER, Pflege von behinderten und schwerkranken Kindern zu Hause, Schriften zum Sozialversicherungsrecht Bd. 30, 2015, Rz. 442, 512 und 543). Die Formulierung im erwähnten Urteil, wonach der Versicherten bei einer allfälligen Kürzung der Hilflosenentschädigung oder des Intensivpflegezuschlags infolge eines D. _____-Aufenthalts der Rechtsweg offen stehe, wurde von der Beschwerdeführerin insofern missverstanden, als damit über den Erfolg des Rechtswegs noch nichts gesagt wurde. Diesbezüglich massgebend ist, wie dargelegt, die Frage, ob es sich bei der Entlastungsmassnahme um einen Heimaufenthalt im Sinne von Art. 35ter IVV handelt, wozu sich das erwähnte Urteil nicht äusserte.

E. 5.4

Unter der vorliegend massgebenden Rechtslage ist schliesslich - entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin - die Art der Finanzierung der D. _____-Aufenthalte für die Frage des Anspruchs auf Hilflosenentschädigung und Intensivpflegezuschlag nicht relevant. Dies mag unbefriedigend sein, da, wie die Beschwerdeführerin vorbringt, das Risiko einer Doppelentschädigung entfällt, wenn die versicherte Person den Entlastungsaufenthalt selber bezahlt. Eine andere Regelung zu treffen ist jedoch nicht Sache des Gerichts, sondern des Gesetzgebers. Der Bundesrat hat denn auch, wie in Erw. 3.5 hiervor dargelegt, per 1. Januar

2021 bezüglich des Anspruchs Minderjähriger auf Hilflosenentschädigung und Intensivpflegezuschlag neue Regelungen erlassen, gemäss welchen der Anspruch erhalten bleibt, wenn die minderjährigen Versicherten die Kosten für den Heimaufenthalt selber tragen. Die entsprechenden Änderungen in Art. 35bis Abs. 2ter IVV und Art. 36 Abs. 2 IVV zweiter Satz wurden eingefügt durch Ziff. I 1 der Verordnung vom 7. Oktober 2020 über die Verbesserung der Vereinbarkeit von Erwerbstätigkeit und Angehörigenbetreuung (AS 2020 4545), die jedoch, wie in Erw. 3.1 hiervor aufgezeigt, vor dem 1. Januar 2021 keine Anwendung findet.

E. 5.5

Zusammenfassend verletzte die Vorinstanz nach Gesagtem kein Bundesrecht, indem sie die von der IV-Stelle am 13. Mai 2020 verfügte Verneinung des Anspruchs auf Hilflosenentschädigung und auf einen Intensivpflegezuschlag während der D._____ -Aufenthalte bestätigte. Damit hat es beim angefochtenen Entscheid sein Bewenden.

E. 6

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.