

## Behinderung und Recht 1/13

### Impressum

„Behinderung und Recht“ erscheint vierteljährlich als Beilage zum Mitteilungsblatt von *Integration Handicap*

Herausgeber: Rechtsdienst *Integration Handicap*

Zweigstelle Zürich, Bürglistrasse 11, 8002 Zürich  
Tel. 044 201 58 27

Zweigstelle Bern, Schützenweg 10, 3014 Bern  
Tel. 031 331 26 25

Unentgeltliche Beratung in invaliditätsbedingten Rechtsfragen, insbesondere Sozialversicherungen

„Behinderung und Recht“ kann auf [www.integrationhandicap.ch](http://www.integrationhandicap.ch) (Publikationen) heruntergeladen werden.

Edition française: „Droit et handicap“

### IV-Hilfsmittel: Verordnungsänderungen, neue Weisungen und Rechtsprechung

Die Verordnung über die Abgabe von Hilfsmitteln in der IV (HVI) und die dazu gehörende Hilfsmittelliste sind auf den 1.1.2013 in einigen Punkten angepasst worden. Auch wenn es sich nicht um Änderungen von grundsätzlicher Bedeutung handelt, wollen wir sie kurz zusammenfassen. Eine vollständige Überarbeitung hat zudem das Kreis-schreiben über die Hilfsmittel in der IV (KHMI) erfahren: Auf einzelne ausgewählte Punkte soll auch hier hingewiesen werden. Schliesslich sollen zwei neuere Gerichtsurteile erläutert werden.

### Grundsatz der Wirtschaftlichkeit

Bereits bisher galt der Grundsatz, dass ein Anspruch auf die Finanzierung von Hilfsmitteln nur in „einfacher und zweckmässiger Ausführung“ besteht. Nun ist ein drittes Kriterium in der Verordnung verankert worden: Der Anspruch besteht nur auf Hilfsmittel in „wirtschaftlicher Ausführung“ (Art. 2 Abs. 4 HVI). Was bedeutet das konkret? Werden auf dem Markt verschiedene Hilfsmittel angeboten, welche alle den Eingliederungszweck grundsätzlich erfüllen, so kann sich die IV auf die Finanzierung der kostengünstigeren Variante beschränken. Dieses Prinzip der Wirtschaftlichkeit ist nicht neu, es ist aber nicht ausgeschlossen, dass es die IV-Stellen künftig noch vermehrt anwenden werden.

### Sprachliche Anpassungen

Verschiedene Hilfsmittel werden auf der Liste neu bezeichnet: So ist beispielsweise der Ausdruck „orthopädische Fusseinlagen“ durch den Begriff der „orthopädischen Schuheinlagen“ ersetzt worden (Ziffer 4.05 Hilfsmittelliste); an Stelle von „Gehwagen“ wird neu von Rollatoren gesprochen (Ziffer 12.02 Hilfsmittelliste); und der Ausdruck „Treppenfahrstühle“ ist durch den Begriff „Treppensteighilfen“ ersetzt worden (Ziffer 14.05 Hilfsmittelliste).

Bei anderen Hilfsmitteln sind die Bedingungen für die Abgabe neu umschrieben worden: So werden bei den Augenprothesen keine Preislimiten mehr in der Verordnung festgelegt, sondern es wird auf die Vereinbarung zwischen dem BSV und den Lieferanten von Augenprothesen hingewiesen, was eine flexiblere Anpassung der Tarife ermöglicht.

### Materielle Anpassungen

Es verbleiben alles in allem doch einige materielle Anpassungen: Blinden und hochgradig sehgeschwachten Menschen können neu unter der Ziffer 11.01 nebst den „weissen Stöcken“ (bisher: „Blindenlangstöcken“) bei Bedarf auch Navigationsgeräte für Fussgänger abgegeben werden, was zu begrüssen ist. „Schreibmaschinen“ (Ziffer 15.01) werden demgegenüber künftig nicht mehr von der IV finanziert.

Die wesentlichste Änderung hat die Ziffer 15.06 der Hilfsmittelliste erfahren: Hochgradig schwerhörigen, gehörlosen oder schwer sprechbehinderten Personen werden neu keine Schreibtelefone, FAX-Geräte und Mobiltelefone mit spezieller Software mehr abgegeben. Finanziert werden einzig noch SIP-Videophone (wie das Vitab) für Personen, die in Gebärdensprache kommunizieren, und zwar bis zu einer Höchstgrenze von 1'700 Franken, falls es einer gehörlosen Person nicht möglich und zumutbar ist, die notwendigen Kontakte mit der Umwelt auf anderem Weg herzustellen. Im Regelfall besteht Anspruch auf ein Gerät, bei berufstätigen Personen, die nachweislich ein Gerät sowohl daheim wie am Arbeitsplatz benötigen, kann

ein zweites Gerät abgegeben werden. Ein Videophone kann höchstens alle 7 Jahre von der IV vergütet werden.

Diese Änderungen sind auch Ausdruck einer gewissen technischen Entwicklung, welche dazu geführt hat, dass gewisse Kommunikationsmittel zum allgemeinen Standard gehören (Mobiltelefone), andere hingegen ihre Bedeutung weitgehend verloren haben (Schreibtelefone, FAX-Geräte, Schreibmaschinen). Da gerade ältere behinderte Menschen nicht immer mit der neuesten technischen Entwicklung mithalten können, ist immerhin in den Übergangsbestimmungen zur HVI eine Besitzstandsgarantie für Schreibmaschinen, Schreibtelefone, Mobiltelefone mit spezieller Software und Faxgeräte verankert worden. Die Anpassungen sollten deshalb zu keinen Härtefällen führen.

### Überarbeitung der Weisungen

Das Kreisschreiben über die Abgabe von Hilfsmitteln durch die IV (KHMI) ist auf den 1.1.2013 vollständig überarbeitet worden. Einerseits ist der Text erheblich gestrafft und die Nummerierung der Randziffern geändert worden, was die Orientierung zumindest zu Beginn etwas erschwert. Andererseits lässt eine erste Durchsicht erkennen, dass doch einige Voraussetzungen verschärft worden sind. Auf eine umfassende Kommentierung muss an dieser Stelle verzichtet werden, auf einige ausgewählte Punkte wollen wir aber kurz hinweisen.

Bei den allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen wird in der neuen Ziffer 1004 nicht nur festgehalten, dass Hilfsmittel in einfacher und zweckmässiger Ausführung abgegeben werden (was bisher schon der Fall war), sondern es wird zudem bestimmt, dass „nur Hilfsmittel mit optimalem Preis-Leistungsverhältnis in Betracht“ kommen. Dieses „optimale“ Verhältnis im Einzelfall zu eruieren, dürfte nicht immer einfach sein. Man kann nur hoffen, dass die Versicherten rechtzeitig über die in Frage kommenden Versorgungen informiert werden und nicht erst nach erfolgter Wahl eines Hilfsmittels mit negativen Bescheiden konfrontiert werden.

Eine weitere Verschärfung findet sich in der neuen Ziffer 1021 KHMI, welche den Anspruch auf Hilfsmittel für die Tätigkeit im Aufgabenbereich (z.B. Haushaltführung) regelt: Hier wird nun festgehalten, dass solche Hilfsmittel und Anpassungen generell nur noch übernommen werden können, wenn die Arbeitsfähigkeit in der Regel um mindestens 10% gemäss Haushaltsabklärung gesteigert werden kann. Bereits bisher galt diese 10%-Klausel, allerdings nur in Bezug auf kostspielige Anpassungen wie z.B. den Einbau von Treppenliften. Dass die 10%-Klausel für jede kleinere Anpassung im Haushaltsbereich ebenfalls gelten soll, ist reichlich absurd und widerspricht auch der bisherigen Bundesgerichtspraxis. Die Rechtmässigkeit der neuen Formulierung wird wohl früher oder später erneut Gegenstand eines gerichtlichen Verfahrens bilden. Zumindest bei den Arbeitsstühlen (Ziffer 13.02 der Hilfsmittelliste) relativiert bereits das Kreisschreiben die 10%-Klausel, indem es festhält, dass die IV einen solchen Arbeitsstuhl auch dann finanzieren kann, wenn die 10%-Leistungssteigerung nicht zu erreichen ist, jedoch kostspieligere bauliche Massnahmen verhindert werden können (Ziffer 2139 KHMI).

Bei den Weisungen zu den Dienstleistungen Dritter (Ziffern 1032-1034) fällt auf, dass unter anderem die bisherige Regelung gestrichen worden ist, wonach die Dienstleistungen mit einem angemessenen pauschalen Beitrag abgegolten werden können, wenn der monatliche Aufwand voraussichtlich relativ stabil ist. Künftig sollen solche Dienstleistungen offenbar nur noch vergütet werden, nachdem für die konkret angefallenen Kosten Rechnung gestellt worden ist.

Die IV kann bei der erstmaligen Abgabe eines Hilfsmittels die Kosten eines Gebrauchstrainings übernehmen. In nachvollziehbar begründeten Fällen wurde bisher auf ärztliche Anordnung auch eine Wiederholung des Trainings finanziert. Dieser Hinweis findet sich in der entsprechenden Bestimmung des Kreisschreibens (Ziffer 1036) nicht mehr. Weshalb die Änderung vorgenommen worden ist, ist nicht bekannt.

Auch bei den Weisungen zu einzelnen Hilfsmitteln finden sich eine ganze Reihe von Anpassungen, auf welche hier jedoch nicht im Einzelnen hingewiesen werden kann. Beispielhaft sollen jedoch zwei neue Bestimmungen im Zusammenhang mit der Finanzierung von Motorfahrzeugen erwähnt werden: Bisher galt der Grundsatz, dass einer Person, die invaliditätsbedingt Anspruch auf ein Motorfahrzeug hat, auch die erforderlichen Fahrstunden finanziert werden können. Neu wird in der Ziffer 2093 festgehalten, dass nur die „invaliditätsbedingten Mehrkosten“ für Fahrunterricht und Unterrichtsstunden übernommen werden, wobei unklar bleibt, wie diese ermittelt werden sollen. Und bei der Übernahme der invaliditätsbedingten Abänderungen von Motorfahrzeugen wird neu festgehalten, dass diese bei Neuwagen nur noch alle 10 Jahre resp. alle 200'000 Kilometer übernommen werden (Ziffer 2096 KHMI); die bisherige Frist von 6 Jahren gilt nur noch bei Abänderungen von Occasionsfahrzeugen.

### **Rechtsprechung: Anspruch auf Hilfsmittel für eingereiste EU-Bürger?**

In den letzten Jahren haben einige IV-Stellen hin und wieder den Standpunkt vertreten, dass in die Schweiz eingereiste EU-Bürger, welche ein bestimmtes Hilfsmittel erstmals bereits im Ausland erhalten haben, trotz dem Gleichbehandlungsgebot des Personenfreizügigkeitsabkommens keinen Anspruch auf Erneuerung des Hilfsmittels durch die IV hätten. Sie haben sich dabei auf Art. 24 der EU-Verordnung Nr. 1408/71 berufen, der sinngemäss festhält, dass immer dann, wenn ein Versicherungsträger eines Mitgliedstaates ein grösseres Hilfsmittel oder eine Sachleistung von erheblicher Bedeutung zuerkannt hat, er diese Leistungen auch dann zu übernehmen hat, wenn ein Arbeitnehmer oder Selbstständiger in der Zwischenzeit Mitglied bei einem neuen Versicherungsträger ist.

Dieser Artikel (der übrigens in der Zwischenzeit durch einen ähnlich lautenden Art. 33 der neu anwendbaren EU-Verordnung Nr. 883/04 ersetzt worden ist) bietet offenbar zu verschiedensten Interpretationen Anlass. Handelt es sich um eine Norm, welche nur dann zur Anwendung gelangt, wenn ein Hilfsmittel von einem

Versicherungsträger bereits zuerkannt, aber vor dem Umzug in einen anderen EU-Staat noch nicht abgegeben worden ist? Oder wird gestützt auf diesen Artikel eine lebenslängliche Pflicht zur Erneuerung eines Hilfsmittels durch den ersten Versicherungsträger begründet, selbst wenn eine Person schon seit vielen Jahren nicht mehr in dessen Zuständigkeitskreis wohnt? Diese Frage ist soweit ersichtlich in der Schweiz höchstrichterlich noch nicht beurteilt worden.

In einem Fall, in welchem ein Jugendlicher aus Italien die Abgabe von Hörgeräten durch die IV beantragt hatte, hatte die IV das Gesuch mit Hinweis darauf abgewiesen, dass ein Hörgerät vor der Einreise in die Schweiz bereits von einem italienischen Versicherer abgegeben worden sei. In diesem Fall ist es trotz Einreichung einer Beschwerde nur teilweise zu einer grundsätzlichen Klärung der Rechtsfrage gekommen. Das Versicherungsgericht des Kantons Aargau hat nämlich die Beschwerde mit der Begründung gutgeheissen, dass die Norm von Art. 24 des EU-Abkommens Nr. 1408/71 nur für Personen gelte, welche im Zeitpunkt der erstmaligen Leistungszuerkennung als Arbeitnehmer oder Selbstständigerwerbende versichert gewesen sind; sie komme deshalb bei Personen, die erstmals als Kinder oder Jugendliche ein Hilfsmittel von einem ausländischen Versicherungsträger erhalten haben, gar nie zur Anwendung (Urteil vom 21.8.2012; VBE.2012.143).

### **Rechtsprechung zu den Kommunikationsgeräten: Kein Anspruch für 5-jähriges Kind?**

In einem Fall aus dem Kanton Zug hatten die Eltern eines Kindes, welches wegen eines Angelman-Syndroms und einer cerebralen Störung nicht sprechen kann, um die Abgabe eines Kommunikationsgeräts „Prox Talker“ ersucht. Es handelt sich um ein Gerät mit Sprachausgabe, bei welchem das Kind auf gewisse Symbolbilder drücken und damit im Ergebnis Wörter und einfache Sätze sprachlich artikulieren kann. Die IV-Stelle lehnte das Leistungsbegehren ab; dies einerseits mit der Begründung, dass nur Anspruch auf Hilfsmittel in einfacher und zweckmässiger Ausführung bestehe, nicht aber auf eine

bestmögliche Versorgung; andererseits auch mit dem Argument, das Hilfsmittel werde hauptsächlich in der Sonderschule verwendet, weshalb die Finanzierung Sache des Kantons sei.

Das Verwaltungsgericht des Kantons Zug hat den Standpunkt der IV-Stelle in seinem Urteil vom 23.8.2012 (S 2012 58) überraschenderweise gestützt, obschon in mehreren ärztlich-therapeutischen Berichten bestätigt worden war, dass das Gerät die fehlende Sprache direkt ersetze und dem (wegen der CP nicht zur Gebärdensprache fähigen) Kind damit eine spontane, situationsbezogene Kommunikation erlaube; und obschon das Gesuch um Abgabe des Geräts bereits vor Schulbeginn eingereicht worden war und das Gerät somit nicht in erster Linie zur schulischen Förderung bestimmt war. Die Begründung des Entscheids ist in gewisser Hinsicht erschreckend und stellt ganz generell den Nutzen der bei vielen Kindern zur Anwendung gelangenden Talker in Frage; denn das Gericht stellte sich auf den Standpunkt, eine sprachliche Verständigung sei nicht unbedingt nötig, Kommunikation sei auch durch Zeichen oder andere Mittel möglich, auch Kleinkinder könnten sich nicht-verbal verständigen. Das Urteil ist an das Bundesgericht weitergezogen worden und es bleibt zu hoffen, dass dieses die nötige Korrektur vornimmt.

Georges Pestalozzi-Seger

### Neues Erwachsenenschutzrecht (5): Medizinische Behandlung von Urteilsunfähigen

Eine operative oder medikamentöse Behandlung stellt immer einen Eingriff in die persönliche Integrität eines Menschen dar. Sie ist grundsätzlich nur mit Zustimmung der betroffenen Person zulässig. Diese Zustimmung setzt aber voraus, dass die Person in der Lage ist zu beurteilen, ob sie die Folgen einer bestimmten Behandlung wünscht und die Risiken in Kauf nehmen will. Die Zustimmung setzt somit Urteilsfähigkeit voraus.

Wer entscheidet nun aber, wenn eine Person nicht urteilsfähig ist? Diese Frage ist bisher nirgends klar geregelt gewesen. Gerade weil es sich bei der Zustimmung zu einem medizinischen Eingriff um ein relativ höchstpersönliches Recht handelt, hat die fehlende bundesgesetzliche Regelung bisweilen zu Unsicherheit und offenen Fragen geführt. In einem besonders sensiblen Bereich, der Sterilisation, hat der Gesetzgeber zwar eine Sonderregelung geschaffen (Erlass des Sterilisationsgesetzes, vgl. „Behinderung und Recht 3/05“), damit aber selbstverständlich nur einen Teil der offenen Fragen beantwortet. Nun sind erfreulicherweise im Rahmen des Erwachsenenschutzrechts verbindliche Regeln geschaffen worden, welche insbesondere festhalten, wer die urteilsunfähige Person vertreten und an ihrer Stelle die Zustimmung zu einem medizinischen Eingriff erteilen darf.

#### Vertretungsberechtigte Personen

Die folgenden Personen sind der Reihe nach berechtigt, die urteilsunfähige Person zu vertreten und den vom Arzt oder der Ärztin vorgeschlagenen medizinischen Massnahmen die Zustimmung zu erteilen (Art. 378 Abs. 1 ZGB):

- die in einer Patientenverfügung oder in einem Vorsorgeauftrag bezeichnete Person
- der Beistand oder die Beiständin, falls diesen ein Vertretungsrecht bezüglich medizinischer Massnahmen zukommt

- der Ehegatte oder der eingetragene Partner resp. die eingetragene Partnerin, falls diese einen gemeinsamen Haushalt mit der urteilsunfähigen Person führen oder ihr regelmässig und persönlich Beistand leisten
- diejenige Person, die mit der urteilsunfähigen Person einen gemeinsamen Haushalt führt (Wohnpartner, Wohnpartnerin) und ihr regelmässig und persönlich Beistand leistet
- die Nachkommen, wenn sie der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten
- die Eltern, wenn sie der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten
- die Geschwister, wenn sie der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten

Sind mehrere Personen (z.B. drei Töchter) vertretungsberechtigt, darf der Arzt davon ausgehen, dass jede im Einverständnis mit der anderen handelt. Er muss also, wenn eine der Töchter die Zustimmung zur Operation erteilt hat, nicht bei den anderen ebenfalls eine Zustimmung einholen.

Was geschieht nun, wenn keine vertretungsberechtigte Person vorhanden ist, sich ein gesetzlicher Vertreter überfordert fühlt, unter mehreren gleichrangigen Vertretern unterschiedliche Auffassungen über die richtige medizinische Behandlung bestehen oder die Interessen der urteilsunfähigen Person ganz generell gefährdet erscheinen? In einem solchen Fall hat die Erwachsenenschutzbehörde von sich aus oder auf Antrag einer nahe stehenden Person oder der behandelnden Ärzte einen Beistand oder eine Beiständin einzusetzen (Art. 381 ZGB).

#### Aufgaben des Arztes und der Ärztin

Hat sich eine urteilsunfähige Person nicht bereits in einer Patientenverfügung zu einer bestimmten Behandlung geäussert, so haben die Ärzte die erforderliche Behandlung unter Beizug der zur Vertretung bei medizinischen Massnahmen berechtigten Person zu planen (Art. 377 ZGB). Sie haben soweit möglich auch die urteilsunfähige Person in den Prozess einzubeziehen. Konkret müssen

die Ärzte die vertretungsberechtigte Person über alle Umstände, die im Hinblick auf die Behandlung wesentlich sind, informieren (insb. über deren Gründe, Zweck, Art, Modalitäten, Risiken, Nebenwirkungen und Kosten). Schliesslich müssen sie auch über die Folgen einer Unterlassung der Behandlung informieren und alternative Behandlungsmöglichkeiten aufzeigen.

Wenn in dringlichen Fällen nicht zugewartet werden kann, bis die zur Vertretung berechtigte Person ihre Zustimmung erteilt hat, müssen die Ärzte wie bis anhin selber die aus ihrer Sicht indizierten Massnahmen ergreifen. Sie haben dabei den mutmasslichen Willen und die Interessen der urteilsunfähigen Person zu berücksichtigen (Art. 379 ZGB).

### **Sonderregeln für Behandlungen in psychiatrischen Kliniken**

Die Behandlung einer psychischen Störung einer urteilsunfähigen Person in einer psychiatrischen Klinik richtet sich nicht nach den obgenannten Regeln, sondern nach den Bestimmungen über die fürsorgliche Unterbringung (Art. 380 ZGB). In einer psychiatrischen Klinik können bei einer urteilsunfähigen Person weiterhin gewisse Behandlungen auch ohne Zustimmung durch einen gesetzlichen Vertreter angeordnet und durchgeführt werden. Dies ist der Fall, wenn ohne Behandlung der betroffenen Person ein ernsthafter gesundheitlicher Schaden droht oder das Leben oder die körperliche Integrität Dritter gefährdet ist und wenn keine angemessene Massnahme zur Verfügung steht, die weniger einschneidend ist (Art. 434 ZGB).

Solche Zwangsbehandlungen müssen vom Chefarzt oder der Chefarztin der Abteilung in einem Behandlungsplan schriftlich angeordnet und der betroffenen Person sowie der von ihr bezeichneten Vertrauensperson mit einer Rechtsmittelbelehrung mitgeteilt werden. Der entsprechende Entscheid ist gerichtlich anfechtbar.

### **Sonderregeln für Sterilisationen bleiben**

Im Vorfeld der Beratung des neuen Erwachsenenschutzrechts ist auch erwogen worden, das Sterilisationsgesetz aufzuheben und in das ZGB zu integrieren. Darauf ist dann aber verzichtet worden, weshalb Voraussetzungen und Verfahren bei Sterilisationen weiterhin in einem Sondergesetz geregelt bleiben. Die materiellen Voraussetzungen für eine ausnahmsweise zulässige Sterilisation dauernd urteilsunfähiger Personen sind dabei unverändert geblieben (Art. 7 Sterilisationsgesetz). Das Verfahren ist aber insoweit angepasst worden, als es künftig Sache der Erwachsenenschutzbehörde ist, auf Antrag der betroffenen oder einer ihr nahe stehenden Person zu prüfen, ob die Voraussetzungen einer Sterilisation gegeben sind (Art. 8 Sterilisationsgesetz): Sie hat die betroffene Person und die dieser nahe stehenden Personen getrennt als Gesamtbehörde anzuhören, einen Bericht über die sozialen und persönlichen Verhältnisse der betroffenen Person durch eine Fachperson erstellen zu lassen und ein psychiatrisches Gutachten zur Frage der Urteilsunfähigkeit einzuholen.

Georges Pestalozzi-Seger

### Neues Erwachsenenschutzrecht (6): Aufenthalt in Wohn- und Pflegeeinrichtungen

Neu regelt das Erwachsenenschutzrecht auch Aspekte des dauerhaften Aufenthalts in einer Wohn- oder Pflegeeinrichtung. Die gesetzlichen Bestimmungen beschränken sich jedoch auf die Situation urteilsunfähiger Bewohner und Bewohnerinnen. Geregelt werden insbesondere die formalen Bedingungen für den Betreuungsvertrag sowie die Kriterien und Voraussetzungen für die Anordnung von bewegungseinschränkenden Massnahmen in einer Wohn- oder Pflegeeinrichtung.

#### Betreuungsvertrag

Der Betreuungsvertrag regelt, welche Leistungen die Einrichtung erbringt und welches Entgelt dafür geschuldet ist. Bei urteilsunfähigen Personen muss der Vertrag schriftlich durch eine Vertretung abgeschlossen werden (Art. 382 Abs. 1 ZGB). Als Vertreter bzw. Vertreterin gilt dabei jene Person, welche auch zur Vertretung bei medizinischen Massnahmen berufen ist (Art. 382 Abs. 3 ZGB, vgl. im Übrigen den entsprechenden Beitrag hierzu in dieser Nummer von „Behinderung und Recht“). Bei Bedarf muss die Erwachsenenschutzbehörde einen Beistand ernennen.

#### Schutz der Persönlichkeit

Das Wohn- oder Pflegeheim hat die Persönlichkeit urteilsunfähiger Personen zu schützen. Zu diesem Zweck hat es auch soweit wie möglich die Aussenkontakte zu fördern (Art. 386 Abs. 1 ZGB). Sofern sich ausserhalb der Einrichtung niemand um die Person kümmert, muss das Wohn- oder Pflegeheim die Erwachsenenschutzbehörde informieren (Art. 386 Abs. 2 ZGB). Diese kann bei Bedarf sodann eine Begleitbeistandschaft anordnen. Soweit nicht wichtige Gründe dagegen sprechen, gehört zum Schutz der Persönlichkeit auch die freie Arztwahl (Art. 386 Abs. 3 ZGB).

#### Einschränkung der Bewegungsfreiheit

Die Wohn- oder Pflegeeinrichtung darf die Bewegungsfreiheit urteilsunfähiger Personen nur dann einschränken, wenn eine ernsthafte Gefahr für das Leben oder die körperliche Integrität der Person selbst oder Dritter abgewendet oder eine schwerwiegende Störung des Gemeinschaftslebens beseitigt werden muss. Zusätzlich ist vorausgesetzt, dass keine weniger einschneidende Massnahme ausreicht, oder dass eine solche von vornherein als ungenügend erscheint (Art. 383 Abs. 1 ZGB). Zu den die Bewegungsfreiheit einschränkenden Massnahmen gehören sowohl mechanische Mittel (z.B. Anbringen von Bettgittern, Fixationsmassnahmen) als auch elektronische Massnahmen (z.B. mit Codes gesicherte Türen). Das Ruhigstellen einer Person durch sedierende Medikamente gehört zu den medizinischen Massnahmen, weshalb hierfür die Regeln über die medizinische Behandlung gelten (vgl. den entsprechenden Beitrag in dieser Nummer von „Behinderung und Recht“).

Vor Ergreifen einer bewegungseinschränkenden Massnahme muss der Person erklärt werden, was geschieht, warum es geschieht, wie lange die Massnahme voraussichtlich dauern wird und wer sich in dieser Zeit um sie kümmert (Art. 383 Abs. 2 ZGB). Zudem ist die zur Vertretung bei medizinischen Massnahmen berechnete Person bzw. bei Fehlen einer solchen die Erwachsenenschutzbehörde zu informieren (Art. 384 Abs. 2 ZGB). Die Einschränkung der Bewegungsfreiheit ist so bald als möglich wieder aufzuheben und auf jeden Fall regelmässig auf ihre Notwendigkeit hin zu überprüfen (Art. 383 Abs. 3 ZGB). Das über die Massnahme zu führende Protokoll muss den Namen der anordnenden Person sowie den Zweck, die Art und die Dauer der Massnahme beinhalten (Art. 384 Abs. 1 ZGB).

Gegen eine die Bewegungsfreiheit einschränkende Massnahme kann sich die betroffene oder eine ihr nahestehende Person jederzeit schriftlich an die Erwachsenenschutzbehörde wenden (Art. 385 Abs. 1 ZGB). Diese hat die Massnahme sodann zu prüfen. Kommt sie zum Schluss, dass die Massnahme nicht den gesetzlichen Vorgaben entspricht, wird sie geändert oder aufgehoben.

Zudem kann die Behörde eine Beistandschaft anordnen, wenn sich dies als nötig erweist (Art. 385 Abs. 2 ZGB).

### Was gilt für urteilsfähige Personen?

Urteilsfähige Personen schliessen den Betreuungsvertrag selbst ab. Ihre Bewegungsfreiheit darf nicht gegen ihren Willen eingeschränkt werden. Bei Problemen gelten vielmehr die bei Eintritt in die Wohn- oder Pflegeeinrichtung vertraglich vereinbarte Hausordnung und die darin festgelegten Konsequenzen. Wird eine die Bewegungsfreiheit einschränkende Massnahme gegen den Willen einer urteilsfähigen Person als notwendig erachtet, kommt lediglich eine fürsorgerische Unterbringung gemäss Art. 426 ff. ZGB in Frage.

### Schlussbemerkung

Durch die neuen gesetzlichen Bestimmungen und insbesondere durch die Regeln über die Voraussetzungen bewegungseinschränkender Massnahmen wird ein verbesserter Schutz urteilsunfähiger Personen in einer Wohn- oder Pflegeeinrichtung erreicht. Für sich alleine sind die Regeln aber noch keine Garantie. Es wird daher weiterhin nötig sein, dass sich nahestehende Personen für die Betroffenen einsetzen. Hierfür bestehen jetzt aber bessere Möglichkeiten. Dies ist sicher ein Gewinn des neuen Erwachsenenschutzrechtes, sind Personen in Wohn- und Pflegeeinrichtungen doch häufig nur schwer in der Lage, ihre Interessen gegenüber der Einrichtung genügend wahrzunehmen. Es bleibt nun zu hoffen, dass die Verantwortlichen der Wohn- und Pflegeeinrichtungen im Spannungsfeld zwischen Sicherheit und Freiheit tragfähige Lösungen finden.

Petra Kern

### Familienzulagen: Selbstständigerwerbende unterstehen ebenfalls dem Obligatorium

Bisher galt für Selbstständigerwerbende noch kein gesamtschweizerisches Obligatorium. Allerdings hatten bereits 13 Kantone einen Anspruch auf Familienzulagen auch für die Selbstständigerwerbenden eingeführt. Nach einer höchst kontroversen Debatte hat sich das eidgenössische Parlament schliesslich durchgerungen, alle Selbstständigerwerbenden in der Schweiz (mit Ausnahme derjenigen in der Landwirtschaft, für welche weiterhin eine Spezialgesetzgebung gilt) dem Bundesgesetz über die Familienzulagen (FamZG) zu unterstellen. Diese Revision ist am 1. Januar 2013 in Kraft getreten.

### Anschluss- und Beitragspflicht der Selbständigerwerbenden

Selbstständigerwerbende, die obligatorisch in der AHV versichert sind, müssen sich künftig wie die Arbeitgeber in allen Kantonen einer Familienausgleichskasse anschliessen. Sie unterstehen dabei der Familienzulagenordnung jenes Kantons, in dem ihr Unternehmen seinen rechtlichen Sitz hat, oder, wenn ein solcher fehlt, der Familienzulagenordnung des Wohnsitzkantons (Art. 12 FamZG). Die Höhe der Beiträge bestimmt sich nach den kantonalen Regeln. Die Kantone können festlegen, ob innerhalb einer Familienausgleichskasse unterschiedliche Beitragssätze auf dem Einkommen der Arbeitnehmer/innen und der Selbstständigerwerbenden erhoben werden können oder nicht. Die Beiträge der Selbstständigerwerbenden werden jedoch immer nur auf einem jährlichen Einkommen von maximal 126'000 Franken erhoben (Art. 16 Abs. 3 und 4 FamZG).

### Anspruch auf Familienzulagen

Die Selbstständigerwerbenden erhalten für ihre Kinder dieselben Kinder- und Familienzulagen wie die Arbeitnehmer/innen. Diese betragen im Monat mindestens 200 Franken (Kinderzulagen) und 250 Franken (Ausbildungszulagen), liegen aber in etlichen Kantonen über diesen Minimalansätzen. Der Anspruch entsteht, sobald



selbstständig erwerbende Personen ein Erwerbseinkommen von jährlich mindestens 7'020 Franken erzielen. Liegt das jährliche Einkommen unter diesem Betrag, so gelten die Selbstständigerwerbenden als Nichterwerbstätige und haben allenfalls Anspruch auf Familienzulagen nach denselben Voraussetzungen wie andere Nichterwerbstätige.

Der Anspruch auf Familienzulagen entsteht bei Selbstständigerwerbenden am ersten Tag des Monats, in dem eine selbständige Erwerbstätigkeit aufgenommen wird, und endet am letzten Tag des Monats, in dem die Tätigkeit aufgegeben wird. Bei Unterbrüchen in der Erwerbstätigkeit (z.B. aus gesundheitlichen Gründen) gelten die für Arbeitnehmer geltenden Bestimmungen sinngemäss (Art. 10a FamZV): Was dies konkret bedeutet, wird sich noch weisen müssen: Bei Arbeitnehmern dauert der Anspruch nach Erlöschen des Lohnanspruchs noch während drei Monaten weiter. Wann eine selbstständig erwerbende Person ihre Arbeit „unterbricht“, dürfte in der Praxis allerdings weit weniger leicht zu bestimmen sein als bei Arbeitnehmern.

### Abgrenzungen

Ist eine Person gleichzeitig selbstständig und unselbstständig erwerbstätig, so ist die Familienausgleichskasse ihres Arbeitgebers für die Ausrichtung von Familienzulagen zuständig, falls das Arbeitsverhältnis für mehr als sechs Monate eingegangen worden ist oder unbefristet ist und falls das Mindesteinkommen von Fr. 7'020.- im Rahmen dieses Arbeitsverhältnisses erreicht wird (Art. 11 Abs. 1bis FamZV).

Haben mehrere Personen (z.B. sowohl der Vater wie die Mutter) einen Anspruch auf Familienzulagen, so geht der Anspruch derjenigen Person vor, welche eine unselbstständige Erwerbstätigkeit ausübt (Art. 7 Abs. 1 FamZG). Wenn also der Vater beispielsweise selbstständig erwerbstätig ist und die Mutter als Arbeitnehmerin mit einem 30%-Pensum arbeitet, so erhält die Mutter die Familienzulagen ausbezahlt.

### Lückenloser Anspruch garantiert?

Mit der Anpassung des Familienzulagengesetzes besteht nun für alle erwerbstätigen Eltern ein lückenloser Anspruch auf Kinder- und Ausbildungszulagen. Dies trifft auch auf IV-Rentner zu, die noch einer partiellen selbstständigen Erwerbstätigkeit mit einem Jahreseinkommen von mindestens 7'020 Franken nachgehen. Bei jenen Personen, die ihre Erwerbstätigkeit aus gesundheitlichen Gründen aufgeben müssen, bleiben demgegenüber noch Lücken im Versicherungsschutz. Wenn z.B. ein Vater im März erkrankt und fortan an Stelle des Lohnes ein Krankentaggeld erhält, wird er die Familienzulagen noch während drei Monaten, d.h. noch bis Ende Juni über seinen Arbeitgeber und dessen Familienausgleichskasse erhalten. Für die restlichen Monate des Jahres geht er demgegenüber leer aus, weil er und seine Frau im betreffenden Jahr noch nicht als Nichterwerbstätige erfasst werden.

Georges Pestalozzi-Seger