

## Behinderung und Recht 2/11

### 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“

### Verfahrensstraffung in der IV: 5 Jahre danach Das Vorbescheidverfahren

Vor knapp 5 Jahren, am 1. 7.2006, ist der erste (vorgezogene) Teil der 5. IVG-Revision in Kraft getreten. Damals wurde mit dem Ziel der „Verfahrensstraffung“ unter anderem das Einspracheverfahren in der IV als einzigem Bereich der Sozialversicherungen abgeschafft und durch ein Vorbescheidverfahren ersetzt (vgl. „Behinderung und Recht“, 2/06). Wir versuchen zu beurteilen, ob die damals anvisierten Ziele erreicht worden sind und wie weit die geäusserten Erwartungen und Befürchtungen eingetroffen sind. Zudem weisen wir auf einige Klärungen durch die Rechtsprechung hin.

In einem zweiten Beitrag in der nächsten Nummer von „Behinderung und Recht“ werden wir uns einem weiteren Aspekt des Pakets zur „Verfahrensstraffung“ widmen, nämlich der Erschwerung des Zugangs zum Bundesgericht.

### Anwendbarkeit des Vorbescheidverfahrens

Zu Beginn war strittig, ob das neue Vorbescheidverfahren wirklich in allen Fällen zur Anwendung gelangen muss, in welchen die IV-Stelle über ein Leistungsbegehren eine Verfügung erlässt. In Art. 73bis Abs. 1 IVV hatte der Bundesrat präzisiert, dass ein Vorbescheidverfahren nur dann durchzuführen ist, wenn es um IV-spezifische Aspekte

geht, d.h. um einen Entscheid, der in den klassischen Aufgabenbereich der IV-Stellen fällt (z.B. Bemessung des Invaliditätsgrades, Bestimmung des Anspruchsbeginns einer Rente), nicht aber dann, wenn nach Vorliegen des IV-Entscheids die Berechnung einer Rente von der zuständigen Ausgleichskasse nach AHV-rechtlichen Regeln vorgenommen wird. In einem Urteil vom 15.1.2008 (134 V 97) hat das Bundesgericht diese Auffassung nach systematisch-historischer Auslegung der neuen Bestimmungen bestätigt.

Weil zugleich aber das Einspracheverfahren gegen Verfügungen der IV-Stellen abgeschafft worden ist, hat sich die Frage gestellt, wie das rechtliche Gehör bei solchen Rentenberechnungen gewährleistet werden kann. Das Bundesgericht hat diesbezüglich die Auffassung vertreten, dass eine angemessene Form gesucht werden müsse, welche sowohl die verfassungsmässigen Gehörsansprüche der Betroffenen als auch das ebenfalls verfassungsmässige Anliegen nach Erledigung innert angemessener Frist berücksichtige. Gestützt auf eine Güterabwägung hat es festgehalten, dass die (in aller Regel nicht umstrittene) Rentenberechnung ohne zusätzliche vorgängige Gehörgewährung erfolgen könne; anders sei nur vorzugehen, wenn ausnahmsweise zu erwarten sei, dass die Rentenberechnung als solche umstritten sein könnte; dies sei immer der Fall, wenn eine einmal gewährte Rente herabgesetzt werden solle; in diesem Fall dränge sich eine vorherige Anhörung auf, allerdings nicht im Sinne eines eigentlichen Vorbescheidverfahrens. Diese Praxis wird analog auch bei der Berechnung von IV-Taggeldern angewandt, wo in aller Regel ebenfalls keine vorherige Anhörung erfolgt.

### **Beschleunigung des Verfahrens?**

Mit der Abschaffung des Einspracheverfahrens und der Einführung des Vorbescheidverfahrens sollte in erster Linie eine Beschleunigung des Verfahrens erreicht werden. In der Tat sind die Einsprachedienste der IV-Stellen vor 2006 oft viel zu schwach dotiert gewesen, sodass in einzelnen (aber lange nicht in allen) Kantonen 1 bis 2 Jahre bis zu einem Einsprachentscheid zugewartet

werden musste. Diese Missstände scheinen im Grossen und Ganzen behoben, auch wenn einzelne Dossiers nach der Formulierung eines Einwands immer noch viel zu lange liegen bleiben. Zumindest wenn die IV-Stellen die von den Versicherten formulierten Einwände nicht als gerechtfertigt erachten, erlassen sie relativ rasch eine Verfügung. Am schnellsten geht's, wenn eine Rente oder Hilflosenentschädigung aufgehoben werden soll. Wenn hingegen weitere medizinische Abklärungen als nötig erachtet werden, dann nimmt das Verfahren seinen üblichen (eher trägen) Lauf.

### **Förderung des persönlichen Gesprächs?**

Mit dem Ersatz des formalisierten Einspracheverfahrens durch ein weniger formelles Vorbescheidverfahren sollte – so die geäusserte Absicht des Gesetzgebers – das persönliche Gespräch gefördert werden. Deshalb ist auch die Möglichkeit einer persönlichen Anhörung in der Verordnung vorgesehen worden (Art. 73ter Abs. 2 IVV), wobei über die mündlich vorgetragene Einwände ein summarisches und von der versicherten Person zu unterzeichnendes Protokoll zu erstellen ist. Das Ziel, im Rahmen eines persönlichen Gesprächs vermehrt gegenseitiges Verständnis zu finden, ist leider kaum erreicht worden. Die Protokolle werden in der Tat nur sehr summarisch verfasst und bieten für die IV-Stellen selten Anlass, den Vorbescheid in Frage zu stellen. Viele Versicherte fühlen sich in diesem Verfahren nicht ernst genommen, weshalb unsere Beratungsstellen von einer mündlichen Deponierung von Einwänden eher abraten müssen.

### **Rechtliches Gehör ernst genommen?**

Eine Beschleunigung des Verfahrens birgt natürlich die Gefahr, dass sich die Verwaltung mit den von den Versicherten geltend gemachten Einwänden nicht wirklich ernsthaft auseinandersetzt, sondern sie mit pauschalen Sätzen (wie z.B. „Ihre Einwände vermögen an unserem Beschluss nichts zu ändern“) abtut. Ob sich diese im Jahre 2006 vielfach geäusserte Befürchtung auf breiter Basis realisiert hat, lässt sich zumindest nicht generell bestätigen. Es gibt, soweit uns bekannt, auch keine ge-

samtschweizerische Statistik über die Erledigungen von Einsprachen vor 2006 und die Erledigung von Einwänden im Vorbescheidverfahren seither. Die Wahrnehmung erfolgt deshalb zwangsläufig immer aufgrund von Erfahrungen in Einzelfällen.

Viele IV-Stellen leiten die im Vorbescheidverfahren geäusserten Einwände an ihre Fachstellen (RAD, Abklärungsdienst) weiter und übernehmen dann deren Einschätzungen wortwörtlich in der Verfügung. Dieses Vorgehen ist nicht zu beanstanden. Problematischer ist es, wenn ein Sachbearbeiter ohne Rücksprache mit den Spezialstellen eine eigene Würdigung von medizinischen Berichten vornimmt, was vereinzelt leider immer wieder geschieht.

Ganz generell gilt, dass sich die IV-Stelle nicht darauf beschränken darf, die Einwände bloss zur Kenntnis zu nehmen und zu prüfen. Vielmehr hat sie in der Verfügung die Gründe anzugeben, weshalb sie diesen nicht folgt oder sie nicht berücksichtigen kann (124 V 180). Die Gerichte haben auch in letzter Zeit mehrfach Gelegenheit gehabt, sich zur Begründungspflicht von Verfügungen zu äussern. Stellvertretend für andere kann auf ein Urteil des Bundesgerichts vom 18.3.2010 (9C\_363/2009) hingewiesen werden. In diesem Fall war strittig, ob eine bestimmte Therapie als wissenschaftlich anerkannt gelten könne. Der RAD und die IV-Stelle beschränkten sich nach Kenntnisnahme der Einwände auf die Aussage in der Verfügung, die betreffende optologische Therapie sei wissenschaftlich nicht anerkannt und die von der versicherten Person vorgelegten Dokumente und Studien seien „nicht massgeblich“. Eine solche Begründung war nach Ansicht des Bundesgerichts ungenügend und verletzte das rechtliche Gehör; wohl könne ein solcher Mangel der Verfügung im nachfolgenden Beschwerdeverfahren geheilt werden; die im Rahmen dieses Beschwerdeverfahrens entstehenden Kosten müsse jedoch die IV-Stelle selbst im Falle eines Obsiegens tragen, wenn davon ausgegangen werden könne, dass die versicherte Person die Verfügung bei einer rechtsgenügenden Begründung (Erläuterung der fehlenden Wissenschaftlichkeit aufgrund von Hinweisen über getätigte Abklärungen oder Fundstellen in der Literatur) nicht angefochten hätte.

### Zunahme der Beschwerdeverfahren

Eine der Hoffnungen bestand darin, dass im Rahmen eines Vorbescheidverfahrens Meinungsverschiedenheiten besser überbrückt werden könnten als im Rahmen eines „verrechtlichten“ Einspracheverfahrens, und dass damit letztlich auch die Gerichte entlastet würden. Diese Hoffnung hat sich als ziemlich blauäugig erwiesen, das Gegenteil ist eingetroffen. Die Zahl der IV-Beschwerdefälle ist in etlichen Kantonen ab 2006 sprunghaft angestiegen und seither auf hohem Niveau verharret. Der Anteil der IV-Beschwerdeverfahren an den gesamten Beschwerden im Bereich der Sozialversicherungen liegt in manchen Kantonen bei über 50% (z.B. im Jahr 2010 in Bern 56%, in Zürich 48%). Und dies, obschon die IV-Beschwerden als einzige kostenpflichtig sind.

Diese Entwicklung hat sicher auch mit der verhärteten Praxis der IV-Stellen und der hohen Quote von Abweisungen auf Verfügungsebene zu tun. Das Fehlen eines Einspracheverfahrens hat jedoch ebenfalls einen Beitrag zu dieser Entwicklung geleistet. Wer einen gut begründeten Einspracheentscheid erhält, wird tendenziell eher zögern, diesen an das Gericht weiter zu ziehen als jemand, der eine Verfügung erhält, in der oft knapp und summarisch auf die Einwände eingegangen wird.

### Für die Versicherten auch Vorteile

Auch wenn die Gesamtbilanz der Revision ernüchternd ausfällt, aus der Sicht der Versicherten hat das Vorbescheidverfahren durchaus auch Vorteile; denn es erlaubt ihnen, zu einem Vorbescheid innert 30 Tagen Stellung zu nehmen, wenn sie wollen. Tun sie es nicht, so bleibt ihnen immer noch die Möglichkeit, die Verfügung später gerichtlich anzufechten, wenn z.B. in der Zwischenzeit ein rechtlicher Beistand organisiert werden konnte. Wer es demgegenüber früher versäumt hatte, gegen eine Verfügung innert 30 Tagen Einsprache zu erheben, hatte seine Anfechtungsmöglichkeiten definitiv verpasst.

Georges Pestalozzi-Seger

### Neue Pflegefinanzierung: Die Umsetzung in den Kantonen

Die neue Pflegefinanzierung ist am 1.1.2011 in Kraft getreten. Wie sich nun zeigt, haben die Kantone für die Umsetzung im Bereich der ambulanten Pflege ganz unterschiedliche Wege gewählt.

#### Kostenbeteiligung der Versicherten

Art. 25a Abs. 5 KVG hält fest, dass der versicherten Person von den nicht von den Sozialversicherungen gedeckten Pflegekosten höchstens 20% des höchsten vom Bundesrat festgesetzten Pflegebeitrags überwältzt werden dürfen. Dieser Höchstbeitrag beträgt in der ambulanten Pflege Fr. 79.80 (Art. 7a Abs. 1 KLV), womit die maximale Kostenbeteiligung pro Tag einem Betrag von Fr. 15.95 entspricht. Die Restfinanzierung ist Sache der Kantone und Gemeinden.

In sämtlichen Kantonen hat im Laufe des Jahres 2010 eine intensive Debatte darüber stattgefunden, ob die vom Gesetz vorgesehene mögliche Kostenbeteiligung wirklich den Versicherten zusätzlich zur allgemeinen Franchise und Kostenbeteiligung von 10% auferlegt werden soll. Wie einer Zusammenstellung des Spitex Verbands Schweiz (vgl. [www.spitex.ch](http://www.spitex.ch)) entnommen werden kann, hat sich als Ergebnis aus diesen Debatten der typische föderalistische Flickenteppich an Lösungen ergeben.

Etliche Kantone haben sich entschlossen, auf die vom Gesetz vorgesehene mögliche zusätzliche Kostenbeteiligung der Versicherten zu verzichten (Kantone Bern, Freiburg, Jura, Neuenburg, Tessin, Wallis). Auch in den Kantonen Aargau, Basel-Land und Waadt wird zumindest im Jahr 2011 noch auf eine Kostenbeteiligung verzichtet. In diesen Kantonen übernehmen somit Kanton oder Gemeinden die gesamten Kosten, soweit sie vom Beitrag der Krankenversicherung nicht gedeckt sind.

Andere Kantone haben im Sinne eines politischen Kom-

promisses beschlossen, die Kostenbeteiligung der Versicherten auf maximal 8 Franken pro Tag festzulegen. Diese Regelung gilt in den Kantonen Zürich, Appenzell, Basel-Stadt (ab 2012 auch Basel-Land), Graubünden, St. Gallen, Solothurn und Schwyz. In Genf liegt die Kostenbeteiligung je nach Einkommen der versicherten Person zwischen 0 und 8 Franken.

Eine dritte Gruppe von Kantonen hat sich entschlossen, die maximale Kostenbeteiligung pro Tag auf 15.95 Franken festzulegen. Es sind dies die Kantone Nidwalden und Luzern (ausser bei Kindern und Jugendlichen bis 18 Jahren), der Kanton Uri (20% der verrechneten Kosten, maximal Fr. 15.95 pro Tag) sowie die Kantone Thurgau und Zug (10% der verrechneten Kosten, maximal Fr. 15.95 pro Tag). Die Kantone Glarus und Schaffhausen überlassen den Entscheid schliesslich den Gemeinden.

Gesamthaft kann festgestellt werden, dass die vom eidgenössischen Gesetzgeber vorgesehene Lösung erfreulicherweise für einen Grossteil der Betroffenen in den Kantonen sozial abgedeckt worden ist. Nicht ganz unbedenklich ist demgegenüber einmal mehr, dass auf so kleinem Raum derart unterschiedliche Lösungen gewählt worden sind.

#### Neuer Administrativvertrag zwischen Santésuisse und den Spitex-Dachverbänden

Ende Januar 2011 haben Santésuisse und die Spitex-Dachverbände (Spitex Verband Schweiz sowie Association Spitex privée Suisse) bekannt gegeben, dass sie sich auf einen Administrativvertrag geeinigt haben, in welchem die Abläufe (ärztliche Anordnung, Bedarfsmeldung, Rechnungsstellung, Kontrolle und Qualitätssicherung) einheitlich geregelt werden. Für die pflegebedürftigen Menschen in der Schweiz ist insbesondere von Bedeutung, dass künftig in aller Regel das System des „tiers payant“ gelten soll, d.h. die Spitexorganisationen rechnen direkt mit der Krankenkassen ab, welche dann den Versicherten allfällige Kostenbeteiligungen in Rechnung stellen. Aus Sicht der Betroffenen ist dieses System klar zu bevorzugen, da sie nicht mehr mit hohen Rechnungen

konfrontiert werden, deren Begleichung die eigenen Mittel überstrapaziert.

Dieser neue Administrativvertrag gilt allerdings nur, wenn sich die Krankenkassen und die verschiedenen gemeinnützigen Spitex-Organisationen und privaten Spitex-Unternehmen dem Vertrag anschliessen. Auch Tages- und Nachtstätten können sich dem Vertrag anschliessen. Es bleibt zu hoffen, dass das neue System in den einzelnen Kantonen ohne bedeutende Ausnahmen übernommen wird, sodass wenigstens im Bereich der administrativen Abläufe eine einheitliche Lösung erreicht werden kann.

Georges Pestalozzi-Seger

### **Integrationsmassnahmen: Erstes Bundesgerichtsurteil**

Im Rahmen der 5. IVG-Revision sind auf den 1.1.2008 neu die „Integrationsmassnahmen zur Vorbereitung auf die berufliche Integration“ (Art. 14a IVG) in den gesetzlichen Katalog der Eingliederungsmassnahmen aufgenommen worden. 3 Jahre danach hat nun das Bundesgericht erstmals in grundsätzlicher Hinsicht zu einer Reihe von Auslegungsfragen im Zusammenhang mit diesem neuen Artikel Stellung genommen (Urteil vom 14.12.2010; 8C\_303/2009). Wir fassen das Urteil im Folgenden zusammen und kommentieren es im Anschluss daran kurz.

### **Integrationsmassnahmen nicht nur für Menschen mit einer psychischen Behinderung**

Gemäss Art. 14a IVG haben Versicherte, die seit mindestens 6 Monaten zu mindestens 50% arbeitsunfähig sind, Anspruch auf Integrationsmassnahmen zur Vorbereitung auf die berufliche Eingliederung, sofern dadurch die Voraussetzung für die Durchführung von Massnahmen beruflicher Art geschaffen werden kann. Als Integrationsmassnahmen gelten in erster Linie gezielte, auf die berufliche Eingliederung gerichtete Massnahmen der sozialberuflichen Rehabilitation (Massnahmen zur Förderung der Arbeitsmotivation, zur Stabilisierung der Persönlichkeit und zum Einüben sozialer Grundfertigkeiten; Art. 4quiquies IVV), welche in der Praxis in Form von Belastbarkeits- und Aufbautraining erfolgen.

Diese Massnahmen sollten nach dem Willen des Gesetzgebers insbesondere bei der grossen Gruppe von Menschen mit einer psychischen Behinderung die Voraussetzung dafür schaffen, dass diese Menschen wieder „eingliederungsfähig“ werden und z.B. im Rahmen einer Arbeitsvermittlung wieder in den Arbeitsprozess ganz oder teilweise eingegliedert werden können. Das Bundesgericht hat nun als erstes festgehalten, dass die Integrationsmassnahmen keineswegs nur der Gruppe der psychisch behinderten Menschen offen stehen, sondern

auch von Menschen mit einer körperlichen Behinderung beansprucht werden können. Eine unterschiedliche Behandlung von verschiedenen Versichertengruppen finde weder in Gesetz und Verordnung eine Stütze, noch lasse sie sich aus Sinn und Zweck der Norm ableiten. Das Bundesgericht hat deshalb die einengende Interpretation der Vorinstanz, des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich, verworfen.

### **Arbeitsunfähigkeit in umfassendem Sinn vorausgesetzt**

Im vom Bundesgericht zu beurteilenden Fall handelte es sich um einen ehemaligen Bauarbeiter, der unbestrittenmassen nicht mehr auf seinen früheren Beruf zurückkehren konnte. Nachdem er vorübergehend während einiger Jahre vollständig arbeitsunfähig gewesen war (und von der IV auch eine Rente erhalten hatte), erachteten ihn die Ärzte wieder in einer angepassten Tätigkeit zu 100% arbeitsfähig. Die IV-Stelle stellte sich deshalb auf den Standpunkt, dass unter diesen Umständen kein Anspruch auf Integrationsmassnahmen bestehe; es seien keine Massnahmen nötig, um die Eingliederungsfähigkeit herzustellen, vielmehr sei diese bereits gegeben.

Das Bundesgericht hat sich dieser Interpretation angeschlossen. Sei jemand in einer anderen als seiner früheren Tätigkeit wieder arbeitsfähig, so sei er in dieser anderen Tätigkeit bereits eingliederungsfähig; es brauche deshalb keine Massnahmen mehr, um die Eingliederungsfähigkeit herzustellen; es gebe keinen Grund Massnahmen zur Ermöglichung einer beruflichen Eingliederung durchzuführen, wenn eine berufliche Eingliederung auch ohne solche Massnahmen bereits umgesetzt werden könne. Das Bundesgericht hat deshalb im Ergebnis den Anspruch auf Integrationsmassnahmen verneint.

### **Anmerkungen**

Im Vorfeld des Inkrafttretens der 5. IVG-Revision ist immer wieder beschworen worden, dass künftig der Blickwinkel weg von der Rente hin zur Eingliederung gelegt werden müsse. Für die angekündigte Eingliederungs-

offensive sind dabei in erster Linie zwei Instrumente eingeführt worden, die Massnahmen der Früherfassung und Frühintervention einerseits und die Integrationsmassnahmen andererseits. Für Letztere sind Mehrkosten von 119 Millionen Franken jährlich geschätzt worden (Botschaft, S. 67).

Die Realität sieht leider wie so oft etwas anders aus. Integrationsmassnahmen werden nur mit grosser Zurückhaltung zugesprochen, im Jahr 2009 sind dafür ganze 14 Millionen Franken ausgegeben worden. Gewährt werden diese Massnahmen zudem oft Menschen mit einer schweren Behinderung, bei denen sich kein Erfolg einstellt. Auf eine eigentliche Wirkungsevaluation ist bis heute verzichtet worden.

Das neue Bundesgerichtsurteil kann aus rein rechtlicher Sicht kaum kritisiert werden, es dürfte die Tendenz jedoch bestätigen, Integrationsmassnahmen nur mit grosser Zurückhaltung zu gewähren. Die Erfahrungen zeigen, dass Menschen, die seit einigen Jahren aus dem Arbeitsprozess gefallen sind, nur schwer wieder den Zugang hierzu finden, auch wenn sie mittlerweile von Gutachtern theoretisch in einer „leidensangepassten Tätigkeit“ zu 100% arbeitsfähig eingeschätzt worden sind. In solchen Fällen könnten Integrationsmassnahmen wie Arbeitstraining und Aufbautraining die realen Möglichkeiten einer Arbeitsvermittlung erheblich verbessern. Wenn das Eingliederungsziel ernst gemeint ist, müsste das bestehende Instrumentarium möglichst flexibel eingesetzt werden können. Es ist zu befürchten, dass dies nun noch schwieriger wird.

Georges Pestalozzi-Seger

### Zur Nachzahlung von Hilflosenentschädigungen

Bis Ende 2007 hat Art. 48 Abs. 2 IVG die Frage geregelt, wie weit zurück Leistungen der Invalidenversicherung nachgezahlt werden können, wenn eine Anmeldung mit Verspätung erfolgt: „Meldet sich ein Versicherter mehr als zwölf Monate nach Entstehen des Anspruchs an, so werden die Leistungen in Abweichung von Art. 24 Abs. 1 ATSG lediglich für die zwölf der Anmeldung vorangehenden Monate ausgerichtet.“

Art. 48 IVG ist im Rahmen der 5. IVG-Revision aufgehoben worden. Offensichtlich handelte es sich bei dieser Aufhebung um ein gesetzgeberisches Versehen, welches im Rahmen der 6. IVG-Revision wieder korrigiert werden soll. Nichtsdestotrotz gilt seit dem 1.1.2008 somit die allgemeine Regelung von Art. 24 Abs. 1 ATSG, wonach der Anspruch auf ausstehende Leistungen 5 Jahre nach Ende des Monats erlischt, für welchen die Leistung geschuldet war. Wird ein Gesuch um eine Hilflosenentschädigung verspätet eingereicht, so können die Leistungen somit neu bis zu 5 Jahre vor Anmeldung beansprucht werden.

In der Praxis hat sich in etlichen Fällen bald einmal die Frage gestellt, ob der Nachzahlungsanspruch nach neuem Recht oder nach altem Recht zu beurteilen sei. In einem Fall aus dem Kanton Aargau hat eine Person, welche an einem kognitiven Entwicklungsrückstand sowie an Muskelhypotonie und Makrozephalie litt und bereits verschiedene Leistungen der IV bezogen hatte, am 24. Januar 2008 ein Gesuch um eine Hilflosenentschädigung gestellt. Die Abklärungen ergaben in der Folge, dass eine mittelschwere Hilflosigkeit bereits seit 2004 bestand. Dennoch war die IV-Stelle gestützt auf den vor 1.1.2008 gültigen Art. 48 Abs. 2 IVG der Auffassung, dass die Leistungen maximal für 12 Monate vor der Anmeldung, d.h. ab Januar 2007 entrichtet werden könnten.

Das Bundesgericht hat in einem Urteil vom 7.1.2011 (8C\_233/2010) den Standpunkt der IV-Stelle insoweit bestätigt, als es festgehalten hat, dass übergangsrecht-

lich jene gesetzlichen Bestimmungen massgebend seien, welche „bei Verwirklichung des zu materiellen Rechtsfolgen führenden Sachverhalts galten“. Da die Voraussetzungen für die Gewährung einer Hilflosenentschädigung bereits im Jahr 2004 erfüllt gewesen seien, sei primär das frühere Recht und somit die Regelung des früheren Art. 48 IVG anwendbar. Das ab 1. Januar 2008 in Kraft getretene neue Recht sei demgegenüber nur anwendbar, soweit die Ansprüche in diesem Zeitpunkt nicht bereits verwirkt gewesen seien: Am 1.1.2008 seien alle Ansprüche, die 12 Monate zuvor, d.h. vor dem 1.1.2007 entstanden seien, nach altem Recht (Art. 48 Abs. 2 IVG) bereits verwirkt gewesen, weshalb eine Nachzahlung nur rückwirkend ab Januar 2007 zulässig sei. Zum selben Ergebnis (Anspruch ab Januar 2007) würde man nach Ansicht des Bundesgerichts somit auch gelangen, wenn die Anmeldung z.B. erst Mitte 2008 erfolgt wäre.

Das Bundesgericht hat die Beschwerde der versicherten Person schliesslich aber aus anderen Gründen dennoch gutgeheissen und die IV-Stelle verpflichtet, eine Hilflosenentschädigung bereits ab 2004 zu gewähren; dies weil sich die betreffende Person bereits viel früher zum Leistungsbezug bei der IV angemeldet hatte; selbst wenn sie damals nicht explizit eine Hilflosenentschädigung beantragt habe, seien aufgrund der eingeholten Arztberichte genügend Anhaltspunkte für eine Hilflosigkeit vorhanden gewesen, welche die IV-Stelle hätten veranlassen müssen, diesen Anspruch abzuklären. Mit einer Anmeldung wahre sich eine versicherte Person nicht nur jene Ansprüche, die sie explizit beantrage, sondern alle Ansprüche, die nach Treu und Glauben mit dem angemeldeten Risikoeintritt im Zusammenhang stünden.

Georges Pestalozzi-Seger

### Steuern: Abzug behinderungsbedingter Fahrzeugkosten

Alle Jahre wenden sich beim Ausfüllen der Steuererklärungen etliche Menschen mit einer Behinderung mit Fragen über die Zulässigkeit des Abzugs behinderungsbedingter Kosten an unsere Beratungsstellen. Die häufigsten Unsicherheiten betreffen dabei die Fahrzeugkosten.

Im Kreisschreiben Nr. 11 über den Abzug von Krankheits- und Unfallkosten sowie von behinderungsbedingten Kosten hat die Eidg. Steuerverwaltung hierzu festgehalten, dass durch die Behinderung verursachte Kosten für den Transport zum Arzt, zu Therapien, zu Tagesstätten usw. abgezogen werden können. Zum Abzug zugelassen sind dabei die Kosten des öffentlichen Verkehrsmittels oder eines Behindertenfahrdienstes. Ist deren Benützung nicht möglich oder nicht zumutbar, können die Kosten eines privaten Motorfahrzeugs (Kilometerentschädigung) abgezogen werden.

Kosten für die übrigen Transporte (insbesondere für Freizeitfahrten) gelten demgegenüber in der Regel nicht als abzugsfähig. Ein Abzug wird nur ausnahmsweise zugelassen, wenn die behinderte Person glaubhaft machen kann, dass sie ohne ihre Behinderung ausschliesslich das öffentliche Verkehrsmittel benützt hätte, dies aber nun nicht tun kann. In diesem Fall sind die im Vergleich zur Benützung des öffentlichen Verkehrsmittels entstehenden Mehrkosten der Benützung eines Motorfahrzeugs abzugsfähig.

Rückmeldungen von Betroffenen zeigen, dass die kantonalen Steuerverwaltungen mit der Anerkennung eines Abzugs für die Mehrkosten von Freizeitfahrten äusserst zurückhaltend sind. Und auch die Rekursinstanzen anerkennen einen solchen Abzug nur selten an. Immerhin hat vor kurzem die Steuerrekurskommission des Kantons Bern in einem Urteil vom 13.8.2010 einen solchen Ausnahmefall bejaht. Konkret ging es um eine Person, welche an Polio leidet und auf Grund dieser Krankheit seit vielen Jahren schwer gehbehindert ist: Die maximale

Gehstrecke, die sie mit Gehstöcken zurücklegen kann, beträgt noch 30-50 Meter. Diese Person hatte für das betreffende Jahr einen Abzug von 8'000 Franken (gestützt auf einen Ansatz von 65 Rappen pro Kilometer) für Fahrtkosten im Zusammenhang mit Freizeitfahrten geltend gemacht, was die Steuerverwaltung mit Verfügung und Einspracheentscheid ablehnte.

Die Rekurskommission war der Auffassung, dass der Rekurrent in diesem Fall genügend glaubhaft gemacht hatte, dass er ohne seine Behinderung für Freizeitaktivitäten zumeist die öffentlichen Verkehrsmittel benützen würde. Für diese Annahme sprachen die Tatsache, dass er vor seiner Erkrankung leidenschaftlicher Velofahrer gewesen war und weder ein Fahrzeug noch einen Führerausweis besessen und diesen erst nachträglich (auf Kosten der IV) erworben hatte, um den Arbeitsweg nicht mit einem Taxi zurücklegen zu müssen. Zudem sprach die Tatsache, dass er in unmittelbarer Nähe einer Busstation wohnte, für die-se Annahme. Die Rekurskommission war der Auffassung, dass man unter den gegebenen Umständen keinen weiter gehenden Nachweis von ihm verlangen könne.

Da der Rekurrent jedoch nicht belegen konnte, dass er ohne Behinderung wirklich auch sämtliche Fahrten (und insbesondere seine Besuchsfahrten ins Tessin) nicht mit dem Motorfahrzeug zurückgelegt hätte, entschied die Rekurskommission ermessensweise, es sei in diesem Fall ein Abzug von 4'000 Franken pro Jahr zuzulassen.

Georges Pestalozzi-Seger