

Behinderung und Recht 2/10

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 (Publikationen) heruntergeladen werden.

Edition française: „Droit et handicap“

Zum Beweiswert versicherungsinterner medizinischer Berichte

Bei der Beurteilung der Arbeitsfähigkeit spielen die Einschätzungen durch die medizinischen Dienste der Versicherer eine ganz zentrale Rolle. Bei der IV sind es die Stellungnahmen der regionalen ärztlichen Dienste RAD, bei der SUVA die Berichte ihrer Kreisärzte sowie des medizinischen Dienstes, auf die sich die Verwaltung in aller Regel stützt. Das Bundesgericht hat in der zweiten Hälfte des Jahres 2009 eine Reihe interessanter Urteile gefällt, die sich mit dem Verfahren bei der Erstellung dieser Berichte und dem Beweiswert dieser Berichte befassen. Wir wollen einige davon kurz zusammenfassen.

Die Ärzte des RAD sind keine „unabhängigen“ Sachverständigen

Art. 44 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts ATSG regelt das Verfahren bei der Einholung von Gutachten: Will der Versicherungsträger zur Abklärung des Sachverhalts ein Gutachten einer oder eines unabhängigen Sachverständigen einholen, so gibt er der Partei dessen Namen bekannt. Diese kann den Gutachter aus triftigen Gründen ablehnen und Gegenvorschläge machen.

In einem Urteil vom 6. Juli 2009 (135 V 254) hat sich das Bundesgericht mit der Frage befasst, ob die Verfahrensregeln von Art. 44 ATSG auch bei der Erstellung

von Berichten durch den RAD zur Anwendung gelangen müssen. Es hat die Frage mit Hinweis auf die Debatten im Parlament verneint: Selbst wenn die Ärzte des RAD durchaus Sachverständige seien und bei der Beurteilung des Einzelfalls nicht weisungsgebunden handeln würden, stünden sie doch unter fachlich-administrativer Aufsicht durch die Bundesbehörden und seien deshalb nicht als „unabhängig“ zu qualifizieren. Das in Art. 44 vorgesehene Verfahren gelange deshalb nicht zur Anwendung.

Die fehlende Unabhängigkeit bedeutet allerdings nicht, dass den ärztlichen Berichten des RAD kein Beweiswert zukommt. Sofern sie den von der Rechtsprechung formulierten inhaltlichen Anforderungen an eine ärztliche Begutachtung genügen und auch von qualifizierten Fachärzten erstellt worden sind, so haben sie – so das Bundesgericht – einen „vergleichbaren“ Beweiswert wie ein Gutachten. Im konkret zu beurteilenden Fall hat das Bundesgericht die Tatsache, dass die Vorinstanz dem RAD-Bericht Beweiswert zugesprochen und in der abweichenden Beurteilung des behandelnden Psychiaters keinen Anlass für weitere Abklärungen erblickt hatte, als bundesrechtskonform bezeichnet.

Wenn der RAD mit den Schlussfolgerungen eines Gutachtens nicht einverstanden ist ...

Hat die IV-Stelle ein externes Gutachten eingeholt, so empfiehlt der RAD in aller Regel, die Schlussfolgerungen des Gutachtens zu befolgen und den Invaliditätsgrad gestützt darauf festzulegen. Es kommt aber in Einzelfällen immer wieder vor, dass der RAD ein Gutachten als nicht schlüssig qualifiziert und eine abweichende Beurteilung zu Ungunsten der versicherten Person vornimmt.

In einem Fall aus dem Kanton Luzern hatte die IV-Stelle bei der MEDAS Zentralschweiz ein Gutachten eingeholt, welches einem verunfallten Velofahrer gestützt auf eine mehrtägige Untersuchung noch eine 50%-Arbeitsfähigkeit in einer leichten Tätigkeit ohne Belastung des Achsenskeletts attestierte. Ohne selber irgendwelche Untersuchungen durchzuführen vertrat in der Folge die Ärztin des RAD (eine Allgemeinärztin) die Auffassung, die

Beurteilung der Restarbeitsfähigkeit durch die Gutachter stehe im Widerspruch zur Aktenlage und sei nicht in Kenntnis aller Vorakten erfolgt; es sei keine bleibende Arbeitsunfähigkeit ausgewiesen, die Schlussfolgerung des MEDAS-Gutachtens sei nicht einleuchtend. Die IV-Stelle gewährte in der Folge nur eine befristete Rente, das kantonale Gericht stützte den Entscheid.

Das Bundesgericht hat dann aber in seinem Urteil vom 4.6.2009 (8C_756/2008) festgehalten, der RAD-Bericht vermöge allenfalls Zweifel an der Richtigkeit des MEDAS-Gutachtens zu erwecken, dies allein genüge allerdings nicht, um ein Gutachten schlüssig zu entkräften. Das Bundesgericht hat festgestellt, dass im konkreten Fall das umfassende Gutachten den für den Beweiswert von Arztberichten massgebenden Anforderungen in jeder Hinsicht genüge und die Kritik deshalb nicht geeignet sei, die Schlussfolgerungen in Frage zu stellen. Es hat die Beschwerde gutgeheissen und eine unbefristete Rente zugesprochen.

Zu einem umgekehrten Schluss ist das Bundesgericht in einem Fall aus dem Kanton Schwyz gekommen. Auch hier hatte die IV-Stelle ein Gutachten bei einem Institut in Auftrag gegeben, welches zum Ergebnis gelangte, dass die versicherte Person in Anbetracht der verschiedenen Rückenbeschwerden nur noch in der Lage sei, täglich während 6 Stunden einer leichten Tätigkeit nachzugehen. Die Fachärzte des RAD verfassten eine Stellungnahme, in der sie anders als die Gutachter die Auffassung vertraten, dass eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit aufgrund des klinischen objektiven und radiologischen Befunds nicht begründbar sei. Auch hier folgten sowohl die IV-Stelle wie auch das kantonale Gericht der Ansicht des RAD.

Das Bundesgericht hat nun hier in seinem Urteil vom 14. Juli 2009 (9C_323/2009) das vorinstanzliche Urteil gestützt: Die Einschätzung des RAD stamme von Fachärzten und genüge auch sonst den beweisrechtlichen Anforderungen; in kritischer Auseinandersetzung mit dem Gutachten werde in nachvollziehbarer Weise dargelegt, weshalb die vorhandenen Befunde eine zeitliche

Einschränkung der Leistungsfähigkeit in einer angepassten Tätigkeit nicht plausibel machen könnten; dass die RAD-Ärzte selber keine klinische Untersuchung durchgeführt hätten, schmälere den Beweiswert ihres Berichts nicht, da die somatischen Befunde selber nicht umstritten seien. Unter den gegebenen Umständen sei die Sachverhaltswürdigung des kantonalen Gerichts nicht offensichtlich unrichtig.

Was lässt sich aus diesen beiden Urteilen schliessen?

Nach Ansicht des Bundesgerichts besteht keine strikte Hierarchie in dem Sinn, dass den Ergebnissen eines unabhängigen Gutachtens generell der Vorrang gegenüber den Berichten versicherungsinterner Ärzte zukommt. Ist der RAD-Bericht von kompetenten Fachärzten verfasst und vermag er begründete Zweifel an den Schlussfolgerungen des Gutachtens zu wecken, so darf die IV-Stelle ausnahmsweise von diesen abweichen. Umgekehrt müsste dies aber auch dann gelten, wenn ein behandelnder Facharzt begründete Vorbehalte gegenüber den Ergebnissen eines Gutachtens äussert. In der Praxis wird allerdings in solchen Fällen kaum je das Ergebnis eines Gutachtens von der Verwaltung hinterfragt. Damit stellt sich die Frage nach der Waffengleichheit im Verfahren um Sozialversicherungsleistungen.

Waffengleichheit im Sozialversicherungsverfahren

In einem neueren Urteil vom 28.10.2009 (8C_216/2009) hat sich das Bundesgericht nun mit der Frage befasst, ob es mit den Grundsätzen der Europäischen Menschenrechtskonvention EMRK vereinbar ist, wenn sich insbesondere die Gerichte bei ihrer Entscheidung auf Berichte von Ärzten abstützen, welche beim Versicherer angestellt sind. Im konkreten Fall hatte die SUVA gestützt auf Stellungnahmen ihrer Ärzte ihre Leistungen ab einem gewissen Zeitpunkt eingestellt, und das kantonale Gericht hatte diesen Entscheidung, ohne eine zusätzliche unabhängige Begutachtung zu veranlassen, gestützt.

Art. 6 Abs. 1 EMRK verpflichtet die Staaten, für ein faires Gerichtsverfahren zu sorgen. Ein Teilgehalt des Rechts auf ein faires Verfahren bildet der Grundsatz der Waf-

fengleichheit. Diese soll nicht nur eine formale Gleichheit der prozessualen Rechtspositionen der Parteien im Gerichtsverfahren gewährleisten, sondern eine materielle Gleichwertigkeit im Sinne einer prozessualen Chancengleichheit. Aus der EMRK ergibt sich ein Anspruch der versicherten Person, nicht in eine Lage versetzt zu werden, aus der sie keine vernünftige Chance habe, ihre Sache dem Gericht zu unterbreiten ohne gegenüber den anderen Verfahrensbeteiligten klar benachteiligt zu werden.

Das Bundesgericht hat in seinem Entscheid erkannt, dass das Verfahren um Zuspreehung und Verweigerung von Sozialversicherungsleistungen durch ein relativ hohes Mass an Ungleichheit zwischen den Beteiligten geprägt ist: „Der versicherten Person, die sich oftmals in einer schwierigen sozialen Lage befindet und nur über geringe finanzielle Mittel verfügt, steht eine spezialisierte Fachverwaltung mit erheblichen finanziellen Ressourcen, besonders ausgebildeten Sachbearbeitern und entsprechend geschulten juristischen und medizinischen Fachpersonen gegenüber“.

Das Bundesgericht hat trotz dieser Ausgangslage bestätigt, dass es grundsätzlich zulässig sei, dass ein Gericht auf die vom Versicherungsträger korrekt erhobenen Beweise abstelle und auf ein eigenes Beweisverfahren verzichte. Auch wenn die Rechtsprechung den Berichten versicherungsinterner medizinischer Fachpersonen stets Beweiswert zugesprochen habe, so sei aber zu betonen, dass ihnen praxisgemäss doch nicht ganz dieselbe Beweiskraft wie einem in Auftrag gegebenen unabhängigen Gutachten zukomme. Ein solches habe vollen Beweiswert, wenn nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen würden. Etwas anders liege der Fall bei versicherungsinternen Berichten, bei denen an die Beweismwürdigung strenge Anforderungen zu stellen seien; bestünden auch nur geringe Zweifel an der Zuverlässigkeit und Schlüssigkeit dieser Berichte, so seien ergänzende Abklärungen vorzunehmen; Solche Zweifel könnten beispielsweise aufgrund eines nachvollziehbaren Berichts eines behandelnden Arztes entstehen; in diesem Fall sei es nicht zulässig, die Hinweise des behandel-

den Arztes mit Hinweis auf dessen auftragsrechtliche Stellung zum Versicherten einfach als unbeachtlich zu bezeichnen. Vielmehr müsse das Gericht bei solchen Zweifeln entweder ein Gerichtsgutachten anordnen oder die Sache an den Versicherungsträger zwecks Einholung eines Gutachtens zurückweisen.

Kommentar

Erfreulich ist an diesem Urteil, dass das Bundesgericht sich der Problematik der faktischen Chancen-Ungleichheit im Sozialversicherungsverfahren bewusst ist und gestützt auf die Grundsätze der EMRK mögliche Wege aufzeigt, wie dieses Gefälle wenn nicht beseitigt, so doch gemildert werden kann. Etwas ändern wird sich allerdings nur, wenn die Versicherer und insbesondere die Gerichte die Berichte der behandelnden Ärzte im Einzelfall wirklich ernst nehmen, ansonsten bei ihnen auch keine Zweifel an den versicherungsinternen Berichten entstehen und damit die Voraussetzungen für eine Begutachtung durch unabhängige Experten nicht erfüllt sind.

Ein ganz anderes Thema ist, ob die heute von den Versicherern berücksichtigten externen Gutachter wirklich auch „unabhängig“ sind. Hierauf soll in einer späteren Nummer von „Behinderung und Recht“ zurückgekommen werden. Immerhin sei an dieser Stelle der Hinweis erlaubt, dass einige Juristen von Behindertenorganisationen ein Positionspapier verfasst haben, welches zur Problematik der wirtschaftlichen Abhängigkeit der Gutachter Stellung bezieht und Lösungsvorschläge skizziert. Das Papier kann auf der Website von Integration Handicap in der Rubrik „aktuell“ eingesehen werden.

Georges Pestalozzi-Seger

Hilfsmittel: Neue Rechtsprechung

Im vergangenen Jahr hat das Bundesgericht wieder einige aufschlussreiche Entscheide zum Anspruch auf Hilfsmittel der Invalidenversicherung gefällt. Wir fassen im Folgenden drei dieser Urteile kurz zusammen und weisen zusätzlich auf zwei kantonale Entscheide hin, die ebenfalls von Interesse sind.

Treppenlift und Wohnungsausbau

In einem Urteil vom 3. Juni 2009 (8C_315/2008) hat sich das Bundesgericht mit dem Gesuch der Eltern eines an Muskeldystrophie erkrankten und auf einen Rollstuhl angewiesenen Kindes befasst. Die IV-Stelle des Kantons Basel-Landschaft hatte unter Anwendung des Grundsatzes der Austauschbefugnis einen Kostenbeitrag an den Einbau eines Personenlifts zugesprochen, mit welchem das Kind vom Erdgeschoss in das erste Obergeschoss gelangen konnte. Abgewiesen hatte die Verwaltung jedoch das Gesuch um einen Beitrag an die Verlängerung des Lifts in das zweite Obergeschoss sowie um Installation eines zusätzlichen Treppenlifts in den Keller, ein Entscheid, der auch vom Kantonsgericht gestützt wurde.

Das Bundesgericht hat die Beschwerde der Eltern abgewiesen: Es hat festgehalten, dass Treppenlifte gemäss Ziffer 13.05 der Hilfsmittel-Liste bei einem Kind nur finanziert werden, wenn damit die Überwindung des Wegs zur Schulungs- und Ausbildungsstätte ermöglicht wird. Dies sei hier nicht der Fall, denn die beantragten Lifteinbauten dienten nicht der Überwindung des Schulweges, sondern der Erschliessung zusätzlicher Räume innerhalb des Wohnhauses. Auch auf einen Beitrag an einen Treppenfahrsstuhl gemäss Ziffer 14.05 der Hilfsmittel-Liste bestehe kein Anspruch, da dieses Hilfsmittel nur Versicherten finanziert werde, welche ohne diesen Behelf die Wohnstätte nicht verlassen könnten.

Die Eltern hatten in diesem Fall zusätzlich geltend gemacht, die Weigerung der Kostenübernahme verletze den Anspruch auf Achtung des Familienlebens, wie er sich aus der Bundesverfassung (Art. 13 BV) und der Europä-

ischen Menschenrechtskonvention (Art. 8 EMRK) ergebe. Das Bundesgericht hat als erstes festgehalten, dass aus diesem Grundrecht kein direkter Anspruch auf positive staatliche Leistungen abgeleitet werden könne, hingegen sei diesem Grundrecht bei der Auslegung sozialversicherungsrechtlicher Leistungsnormen Rechnung zu tragen; allerdings sei es den Familienangehörigen zuzumuten, sich in einer Weise einzurichten, welche den grundrechtlich geschützten persönlichen Kontakt gewährleiste, ohne zusätzliche Versicherungsleistungen zu beanspruchen; dieser Zweck könne durch eine geeignete Nutzung des Erdgeschosses und ersten Obergeschosses erreicht werden; es bestehe kein Anspruch darauf, sämtliche Geschosse eines Wohnhauses mit Hilfsmitteln der IV erreichen zu können.

In einem anderen Fall aus dem Kanton Glarus hat sich das dortige Verwaltungsgericht ebenfalls mit der Frage nach der Tragweite des Anspruchs auf einen Treppenlift gemäss Ziffer 13.05 der Hilfsmittel-Liste befasst (Urteil vom 9. Juli 2009, VG.2008.00083): Es ist im Falle einer seit einer Hirnblutung erheblich gehbehinderten Frau zum Ergebnis gelangt, dass diese die Voraussetzungen für die Finanzierung eines Treppenliftes grundsätzlich erfülle. Weil aber der Einbau eines solchen Liftes technisch schwer zu realisieren war, beantragte die Versicherte einen Kostenbeitrag an diverse Umbauten.

Das Gericht hat den Anspruch anders als die IV-Stelle im Grundsatz bejaht: Aufgrund der Austauschbefugnis habe die IV an Stelle der Finanzierung eines Treppenliftes einen Kostenbeitrag an andere bauliche Massnahmen zu gewähren, falls diese es der Versicherten ermöglichen, das Haus zu verlassen oder in ihrem Aufgabenbereich tätig zu sein; dies unter der Bedingung, dass die von der Versicherten getroffene Lösung auch die Funktion des ihr an sich zustehenden Hilfsmittels erfülle und somit funktionelle Gleichartigkeit bestehe; daran ändere nichts, wenn die An- und Umbauten zusätzliche Erleichterungen bringen und auch andere Zwecke erfüllen würden. Das Gericht hat die Angelegenheit an die Verwaltung zur weiteren Abklärung zurückgewiesen.

Anspruch auf Elektrorollstuhl auch bei einer Heimbewohnerin?

In einem Fall aus dem Kanton Schwyz stellte eine junge Frau, die während der Zeit ihrer Ausbildung in einer Eingliederungsstätte wohnte und nur die Wochenenden und Ferien bei den Eltern verbrachte, das Gesuch um Abgabe eines Rollstuhl-Zuggeräts Swiss Trac. Wohl war es dieser Versicherten möglich, sich innerhalb der Eingliederungsstätte mit einem gewöhnlichen Rollstuhl ohne motorischen Antrieb fortzubewegen; für die Fahrt von der Eingliederungsstätte in das nahe gelegene Dorf jedoch sah sie sich nicht in der Lage, die Steigungen ohne Elektroantrieb zu überwinden. Dennoch lehnte die IV-Stelle das Gesuch ab.

Das Bundesgericht hat in einem Urteil vom 30. April 2009 (9C_463/2008) klargestellt, dass bei der Abklärung des Hilfsmittelbedarfs „nicht nur die künstliche und bedürfnisangepasste Umgebung einer behinderungsgerechten Eingliederungsstätte in die Prüfung der Rollstuhlgängigkeit einbezogen werden“ dürfe, sondern im Hinblick auf die Ziele der „Fortbewegung“ und der „Herstellung des Kontaktes mit der Umwelt“ räumlich auch die „ausserhalb der Wohn- und Arbeitsstätte nächstgelegene Örtlichkeit, an der die üblichen sozialen Kontakte der ansässigen Bevölkerung stattfinden“, einzubeziehen sei. Im konkreten Fall war zu wenig geklärt worden, ob ein Elektroantrieb wirklich nötig sei, um das Dorf zu erreichen, weshalb das Bundesgericht die Sache zu weiterer Abklärung zurückwies.

Als nicht relevant hat das Bundesgericht hingegen die Tatsache bezeichnet, dass auch der erhöhte Wohnort der Eltern für die Wochenenden und Ferien die Benützung eines Elektroantriebs nötig machte; der Schwerpunkt der sozialen Kontakte, der die Abgabe des Hilfsmittels rechtfertige, liege dort, wo die grösste Zeit verbracht werde, nämlich in der Eingliederungsstätte; es lasse sich – so das Bundesgericht – auch nicht sagen, dass ohne Elektrorollstuhl der Aufenthalt bei der Familie völlig verunmöglicht würde, was einen Anspruch auf ein entsprechendes Hilfsmittel geben würde. Diese Anmerkungen

des Gerichts scheinen doch etwas erstaunlich in Anbetracht der Tatsache, dass in solchen und ähnlichen Fällen ein erheblicher Teil der Jahreszeit (ca. 1/3) im elterlichen Domizil verbracht wird, wo durchaus auch ein Bedürfnis nach Kontaktpflege besteht.

Übertragung von Texten in Brailleschrift auf Kosten der IV?

Viel Echo ausgelöst hat ein Urteil des Bundesgerichts vom 18. September 2009 (9C_493/2009), welches sich mit der Frage beschäftigt hat, ob ein blinder Rechtsanwalt Anspruch auf Abgabe von Gesetzestexten in Brailleschrift habe. Konkret hatte der Anwalt beantragt, es seien die Kosten für die Übertragung von insgesamt 5 Gesetzeswerken in Brailleschrift zu übernehmen, die sich aufgrund einer Offerte der Schweizerischen Blindenbibliothek auf insgesamt über 50'000 Franken beliefen. Sowohl die IV-Stelle wie auch das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich hatten den Anspruch verneint

Auch das Bundesgericht hat einen negativen Entscheid gefällt. Es ist zum Schluss gelangt, dass in Blindenschrift übertragene Gesetzestexte nicht unter den Hilfsmittelbegriff fallen, da sie – im Gegensatz etwa zu einer Braillezeile oder einer Braille lite – nicht den Ausfall gewisser Teile oder Funktionen des menschlichen Körpers ersetzen würden; Gesetzestexte könnten schwerlich unter den Begriff der „invaliditätsbedingten Arbeitsgeräte“ (Ziffer 13.01 der Hilfsmittel-Liste) subsumiert werden. Wohl würden sie einem blinden Juristen die Arbeiten erleichtern; dem stehe aber der Grundsatz gegenüber, dass nur Anspruch auf Hilfsmittel in einfacher und zweckmässiger, nicht aber in bestmöglicher Ausführung bestehe.

Das Bundesgericht hat in seinem Entscheid weiter ausgeführt, es liege keine Verletzung des Gleichheitsgebots vor, wenn einem Juristen die Gesetzestexte nicht in Brailleschrift abgegeben würden; denn anders als behauptet bleibe ihm die Zugänglichkeit zu Gesetzestexten nicht generell verwehrt, zumal ihm die IV Dienstleistungen Dritter (Vorlesehilfe) und Hilfsmittel gewähre, mit denen er elektronisch auf die Texte greifen könne.

Die Begründung des Bundesgerichts erscheint etwas seltsam, soweit sie sich auf einen eng interpretierten Hilfsmittelbegriff beruft, der lange nicht in allen Ziffern der Hilfsmittel-Liste erfüllt ist. Nachvollziehbar wäre der Entscheid schon eher gewesen, wenn er den Anspruch in Anbetracht der hohen Kosten mit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit verneint hätte. Der Entscheid bedeutet, dass die IV generell die Übertragung von Texten in Brailleschrift (nicht nur Gesetze, sondern auch andere Texte), die eine Person zur Berufsausübung benötigt, nicht mehr finanzieren muss.

Anders verhält es sich bei Texten, welche im Rahmen einer erstmaligen beruflichen Ausbildung oder einer Weiterbildung benötigt werden. So hat das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich in einem Urteil vom 19. April 2006 (IV.2005.01258) entschieden, dass die Übertragung von Schulbüchern in Brailleschrift bei einem blinden Gymnasiasten als „invaliditätsbedingte Mehrkosten“ im Rahmen der erstmaligen beruflichen Ausbildung zu übernehmen sei, und zwar ohne Begrenzung auf eine bestimmte Anzahl Bücher. Dem Verhältnismässigkeitsprinzip sei insofern Rechnung zu tragen, als es dem Versicherten zuzumuten sei, Lehrmittel von geringem Umfang mittels Hilfsmittel selber in Brailleschrift zu übertragen.

Georges Pestalozzi-Seger

An wen sind die IV-Kinderrenten ausbezahlt?

In der Beratungspraxis werden wir immer wieder mit der Frage konfrontiert, an wen die IV-Kinderrenten ausbezahlt sind, wenn ein Ehepaar getrennt lebt oder geschieden ist. Ein vor kurzem gefälltes Urteil des Bundesgerichts gibt Anlass, die geltende Regelung an dieser Stelle kurz zusammenzufassen.

Grundsatz

Grundsätzlich wird die Kinderrente wie die Rente ausbezahlt, zu der sie gehört (Art. 35 Abs. 4 IVG, 1. Satz), d.h. sie wird in aller Regel der invaliden Person selber ausbezahlt.

Von diesem Grundsatz kann abgewichen werden, wenn der Zivilrichter in einem Urteil eine abweichende Anordnung getroffen hat. Abgewichen werden kann auch, wenn die zweckmässige Verwendung der Rente nicht mehr gewährleistet ist, etwa weil die berechtigte Person die Rente nicht für den eigenen Unterhalt oder für den Unterhalt von Personen, für die sie zu sorgen hat, verwendet oder dazu nachweislich nicht im Stande ist, und deswegen auf die öffentliche oder private Fürsorge angewiesen ist. In diesem Fall kann die Rente gemäss Art. 20 ATSG einer geeigneten Drittperson oder einer Behörde ausbezahlt werden (Art. 35 Abs. 4 IVG, 2. Satz).

Kinder aus getrennter oder geschiedener Ehe

Für die Auszahlung der Kinderrente bei getrennt lebenden Eltern hat der Bundesrat in Art. 71ter AHW eine Regelung getroffen, die auch für die Kinderrenten der IV-Gültigkeit hat: Sind die Eltern des Kindes nicht oder nicht mehr miteinander verheiratet oder leben sie getrennt, ist die Kinderrente auf Antrag dem nicht rentenberechtigten Elternteil ausbezahlen, wenn diesem die elterliche Sorge über das Kind zusteht und es bei ihm wohnt. Auch hier bleiben abweichende vormundschaftliche oder zivilrichterliche Anordnungen vorbehalten.

Der Grundsatz gilt auch im Falle einer Nachzahlung von Kinderrenten. Hat allerdings der rentenberechtigte Elternteil seine Unterhaltspflicht gegenüber dem Kind in der Zeit, für welche die Nachzahlung erfolgt, erfüllt, so steht ihm die Nachzahlung im Umfang der monatlich erbrachten Leistungen zu (Art. 71ter Abs. 2 AHW).

Mündige Kinder

Kinderrenten werden nicht nur für unmündige Kinder ausgerichtet, sondern auch für mündige Kinder bis zur Vollendung des 25. Altersjahres, falls sie in Ausbildung sind. Eine direkte Auszahlung dieser Kinderrenten an das mündige Kind ist weder im Gesetz noch in der Verordnung vorgesehen, d.h. diese Kinderrenten werden immer zusammen mit der Invalidenrente an die invalide Person selber ausbezahlt, solange der Zivilrichter nicht eine andere Anordnung getroffen hat.

Dass keine direkte Auszahlung an das Kind vorgesehen ist, ist verschiedentlich als Lücke empfunden worden. Das Bundesgericht hat aber in einem Grundsatzentscheid vom 27.12.2007 (134 V 15) entschieden, dass es sich hier um ein „qualifiziertes Schweigen“ des Gesetz- und Verordnungsgebers handle und nicht um eine Lücke, welche vom Richter ausgefüllt werden könne.

In einem Verfahren neueren Datums musste sich das Bundesgericht erneut mit der Frage der Auszahlung von Kinderrenten für ein mündiges Kind befassen. IV-Stelle und kantonales Gericht hatten die Ansicht vertreten, die Kinderrente sei an die geschiedene nicht invalide Mutter des Kindes auszurichten, bei welcher das mündige Kind wohnte und die für den Unterhalt des Kindes während der Ausbildung sorgte. Das Bundesgericht ist aber in seinem Entscheid vom 20.10.2009 (9C_326/2009) wieder zum Ergebnis gelangt, dass weder Gesetz noch Verordnung eine Auszahlung an die Mutter erlaube, weil diese in Anbetracht der Mündigkeit des Kindes keine „elterliche Sorge“ mehr innehatte.

Das Bundesgericht ist sich in diesem letzten Fall durchaus bewusst gewesen, dass es problematisch sein kann,

wenn eine Nachzahlung von Kinderrenten an den invaliden Vater erfolgt, der schon bisher keine Unterhaltzahlungen an das Kind geleistet hat. Es bestehe dann die Gefahr, dass dieser den Betrag der Kinderrente anderweitig verwende, sodass auch im Falle einer nachträglichen Unterhaltsklage des Kindes unter Umständen nichts mehr zu holen sei. Das Bundesgericht hat deshalb das folgende Vorgehen vorgeschlagen: Bevor die Auszahlung an den Vater erfolge, habe die Ausgleichskasse dies dem mündigen Kind mitzuteilen und ihm gleichzeitig Gelegenheit zur Einreichung einer zivilrechtlichen Unterhaltsklage innert einer bestimmten Frist zu geben; werde eine solche Klage angehoben, so sei es Sache des Zivilgerichts, durch vorsorgliche Massnahmen und durch Anweisung an die IV sicherzustellen, dass der Betrag der Kinderrente diesem auch tatsächlich zuflüsse.

Das vom Bundesgericht skizzierte Vorgehen ist sicher ein gangbarer Weg, aber doch reichlich kompliziert. Gesetz- und Verordnungsgeber sollten sich gut überlegen, ob es nicht angebracht wäre, eine Möglichkeit zur Direktauszahlung von Kinderrenten an ein mündiges Kind im Sozialversicherungsrecht zu verankern.

Georges Pestalozzi-Seger

Behinderte und Wehrpflichtersatz

Wir haben anlässlich der Revision des Bundesgesetzes über den Wehrpflichtersatz im Jahr 1994 ein Merkblatt verfasst, welches auch auf unserer Website eingesehen werden kann, und von interessierten Personen immer wieder konsultiert wird. Auf den 1.1.2010 sind nun einige Änderungen eingetreten, weshalb wir das Merkblatt aktualisiert haben.

Es bestehen heute allerdings erhebliche Unsicherheiten, was die Verpflichtung von behinderten Menschen zur Bezahlung von Wehrpflichtersatz betrifft. Hierauf wird in unserem Merkblatt ebenfalls hingewiesen: Am 30.4.2009 hat nämlich der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte EGMR entschieden, dass die Schweiz mit ihrer gesetzlichen Regelung das in der Europäischen Menschenrechtskonvention EMRK verankerte Diskriminierungsverbot verletzt. Das Gericht ist bei einer Person, die an Diabetes erkrankt ist, jedoch trotz ihres Leidens mehrfach ihre Bereitschaft zur Leistung von Militärdienst erklärt hat, zum Schluss gelangt, dass diese Person durch die gesetzliche Ordnung und Praxis diskriminiert wird; und zwar einerseits gegenüber schwer behinderten Menschen, welche von der Ersatzpflicht befreit sind; und andererseits gegenüber Personen, die aus Gewissensgründen Zivildienst leisten können und dann ebenfalls von der Ersatzpflicht befreit sind.

Noch unklar ist, welche Schlussfolgerungen die Verwaltung und der Gesetzgeber aus diesem Urteil ziehen werden. Zurzeit ist eine Arbeitsgruppe daran, Lösungsvorschläge zu erarbeiten. Bis es so weit ist, können Personen, die trotz Bereitschaft zur Leistung von Dienst aus gesundheitlichen Gründen als untauglich erklärt worden sind und nun zur Leistung von Wehrpflichtersatz verpflichtet werden, entsprechende Verfügungen mittels Einsprache anfechten. Ist allerdings eine Verfügung bereits rechtskräftig geworden, so kann der bereits geleistete Wehrpflichtersatz nicht mehr zurückgefordert werden.

Georges Pestalozzi-Seger