

BGer 8C 1037/2012 vom 12. Juli 2013

Bundesgericht, 2013-07-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_1037_2012

FR: TF 8C 1037/2012 du 12 juillet 2013

IT: TF 8C 1037/2012 del 12 luglio 2013

Regeste

Unfallversicherung (Hauspflege) | Unfallversicherung

Erwägungen

E. 1

Aus der Beschwerdebegründung ergibt sich, dass der Versicherte einen höheren Hauspflegebeitrag nach Art. 18 UVV verlangt. Auf die Beschwerde ist somit einzutreten (Art. 29 Abs. 1 BGG ; BGE 135 V 98 E. 1 S. 99, 134 III 379 E. 1.3 S. 383, 133 III 489 f. E. 3.1; Urteil 8C_930/2012 vom 25. Januar 2013 E. 1).

E. 2

Mit der Beschwerde kann eine Rechtsverletzung nach Art. 95 f. BGG geltend gemacht werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Trotzdem prüft es - vorbehältlich offensichtlicher Fehler - nur die in seinem Verfahren geltend gemachten Rechtswidrigkeiten (Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG ; BGE 135 II 384 E. 2.2.1 S. 389). Im Beschwerdeverfahren um die Zuspreehung oder Verweigerung von Geldleistungen der Unfallversicherung ist das Bundesgericht nicht an die vorinstanzliche Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gebunden (Art. 97 Abs. 2 und Art. 105 Abs. 3 BGG).

E. 3

Die Vorinstanz hat die Grundlagen über den Anspruch auf Hauspflege (Art. 10 Abs. 3 Satz 2 UVG ; Art. 18 UVV ; BGE 116 V 41 ; Urteil 8C_896/2009 vom 23. Juli 2010 E. 2.2, in RtiD 2011 I 206) richtig dargelegt. Darauf wird verwiesen. Zu wiederholen ist insbesondere, dass die Leistungspflicht auf Heilbehandlung und medizinische Pflege beschränkt ist. Andererseits ist das Erfordernis der ärztlichen Anordnung nicht in einem streng formellen Sinne zu verstehen. Es genügt vielmehr, dass die fraglichen medizinischen Vorkehren, die zu Hause durchgeführt werden, nach der Aktenlage medizinisch indiziert sind (BGE 116 V 41 E. 5c S. 48).

E. 4.1

Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur soweit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt, was von der Partei näher darzulegen ist (Art. 99 Abs. 1 BGG ; BGE 135 V 194 ; SVR 2010 UV Nr. 17 S. 63 E. 4 [8C_239/2008]). Solche Umstände können namentlich in formellrechtlichen Mängeln des angefochtenen Entscheids liegen, mit denen die Partei nicht rechnete und nach Treu und Glauben nicht zu rechnen brauchte, oder darin, dass die Vorinstanz materiell in einer Weise urteilt, dass bestimmte Sachumstände neu und erstmals rechtserheblich werden. Der vorinstanzliche Verfahrensausgang allein bildet noch keinen hinreichenden Anlass für die Zulässigkeit

unechter Noven, die bereits im kantonalen Verfahren ohne Weiteres hätten vorgebracht werden können (nicht publ. E. 2.3 des Urteils BGE 135 V 163 , in SVR 2009 BVG Nr. 30 S. 109 [9C_920/2008]).

E. 4.2

Der Versicherte beantragt letztinstanzlich die Durchführung einer Expertise betreffend seine Pflegebedürftigkeit. Die SUVA wendet ein, diesen Beweisantrag hätte er bereits vorinstanzlich stellen müssen. Hierzu ist festzuhalten, dass der Versicherte in der vorinstanzlichen Beschwerde 2011 ausführte, die Diskrepanz zwischen dem von ihm in Auftrag gegebenen Pflegeaufwandgutachten der Frau F._____, dipl. Pflegefachfrau, vom 15. Oktober 2011 und der von der SUVA veranlassten Abklärung zeige deutlich, dass die damit im Zusammenhang stehenden ungeklärten Fragestellungen resp. unterschiedlichen Einschätzungen vor der definitiven Festlegung des Pflegebeitrags geklärt werden müssten. In diesem Lichte ist die vorinstanzliche Beschwerde nach Treu und Glauben dahin gehend auszulegen (vgl. Art. 5 Abs. 3 BV ; Urteil 2C_831/2012 vom 24. März 2013 E. 5 Ingress), dass der Versicherte zur Klärung der streitigen Fragen - wie bereits einspracheweise - nötigenfalls auch die Durchführung eines Gutachtens verlangte. Diesbezüglich kann somit nicht von einem unzulässigen Novum gesprochen werden. Weiter verlangt der Versicherte letztinstanzlich erstmals die Einvernahme seiner Hauptpflegeperson als Zeugin und die Edition seiner Kardex. Er legt hierfür aber keine nach Art. 99 Abs. 1 BGG relevanten Gründe dar. Insbesondere bringt er nicht vor, dass ihm die vorinstanzliche Offerierung dieser Beweismittel prozessual unmöglich und objektiv unzumutbar war (Urteil 8C_145/2013 vom 1. Mai 2013 E. 3).

E. 5.1.1

Die SUVA liess am 6. April 2011 durch ihre Sachbearbeiterin Frau G._____ den Tagesablauf und die Hilflosigkeit des Versicherten im Alterszentrum Y._____ - wo er stationär untergebracht war - abklären. Ihre Erhebungsblätter wurden Frau W._____, Leiterin Pflege und Betreuung dieses Alterszentrums, zugestellt, die am 17. Mai 2011 in Bezug auf den Pflegeaufwand zeitliche Korrekturen vornahm. Gestützt hierauf veranschlagte die SUVA in der Verfügung vom 21. Juni 2011 folgenden täglichen Pflegeaufwand nach Art. 18 UVV : 1. Für die Behandlung nach Art. 7 Abs. 2 lit. b KLV : - PEG Sonde verabreichen, Tee/Bouillon, 20 Min. (4 x 5 Min.); - Sondernahrung, richten, verabreichen und reinigen, 25 Min. (5 x 5 Min.); - Medikamente, richten und Verabreichung via PEG, 40 Min. (4 x 10 Min.); - Inhalieren, inkl. Überwachung, 45 Min. (3 x 15 Min.); - Augensalbe, in beide Augen, 10 Min. (2 x 5 Min.); - Zystofix, Verbandwechsel, 5 Min. (alle 3 Tage 15 Min.); - Urinsack leeren, mehrmals pro Tag à 2 Min., 10 Min.; - Total 155 Min.. 2. Für die Grundpflege nach Art. 7 Abs. 2 lit. c KLV : Umlagerung (Tag/Nacht), 30 Min. (5 - 7 x = durchschnittlich 6 x 5 Min.); - Stehtraining (Stehbrett), Überwachung Stehtraining (ohne Transfer und Einrichtung), 10 Min.; Total 40 Min.. Im streitigen Einspracheentscheid vom 28. September 2011 erhöhte die SUVA den Aufwand für das Umlagern auf 42,5 Min. pro Tag. Die Vorinstanz bestätigte diese Berechnungen der SUVA.

E. 5.1.2

Der Versicherte reichte vorinstanzlich einen Bedarfsabklärungs-Bericht der Frau F._____ vom 15. Oktober 2011 und eine Stellungnahme derselben vom 22. Februar 2012 ein. Sie veranschlagte folgenden täglichen Behandlungspflegebedarf : - Ernährung via

Sonde: Fresubin Flüssignahrung an- und abhängen, überwachen 3 x 10 Min.; Bouillon/Tee kochen, an- und abhängen, überwachen, 3 x 10 Min.; Gastrostomapflege, Eintrittsstelle desinfizieren, 1 x 5 Min.; - Medikamente: Medikamente richten, mörsern, auflösen und verabreichen via PEG-Sonde, 4 x 10 Min.; Reservemedikament holen, mörsern oder auflösen, verabreichen, 1 x 4 Min.; Augensalbe (teilweise 1 x zusätzlich bei trockenen Augen), 2 x 3 Min.; - Atemtherapie: Inhalation mit Dospir/NaCl, richten, überwachen, 3 x 15 Min.; zusätzliche Inhalationen bei Verschlechterung mit Pulmicort, 1 x 2,5 Min.; - Ausscheidung: Zystofix Verbandwechsel (alle 2-3 Tage 10 Min.), 1 x 5 Min.; Urinsack leeren, Ablaufkontrolle, 5 x 5 Min.; Urinsack- und Besteckwechsel (1 x/Woche), 1 x 1 Min.; Katheterwechsel (alle 6 Wochen), 1 x 1 Min.; Abführzäpfchen verabreichen (nach Bedarf), 1 x 1 Min.; Total: 190,5 Min.. Weiter ermittelte Frau F. _____

folgenden akzessorischen Grundpflegebedarf: - Lagern zur Ernährung: Klient in Paschalage drehen, da er in dieser die Nahrung am besten vertrage und die Aspirationsgefahr am kleinsten sei, 6 x 5 Min.; - Lagern zur Atemtherapie: Klient in aufrechte Position bringen, damit der Dampf richtig eingeatmet werden könne, 3 x 5 Min.; - Ausscheidung: Reinigen nach Stuhlentleerung in die Windel, nach erfolgreicher Gabe eines Suppositoriums, 1 x 2 Min.; - Prophylaxe: Umlagern nachts inkl. Wechsel des verschwitzten Leintuches, 1 x 10 Min.; Stehtraining mit Hilfe von zwei Personen (an 5 Tagen/Woche), 1 x 43 Min.; Total 100 Min.. Der Versicherte macht im Wesentlichen geltend, Frau F. _____ habe die Bedarfsabklärung mittels des RAI-Home-Care-Systems durchgeführt und in der Stellungnahme vom 22. Februar 2012 die Differenz in Bezug auf den von ihr ermittelten, um rund 35 Min. pro Tag höheren Pflegeaufwand begründet. Das Bundesgericht habe das RAI-Home-Care-System in der Krankenversicherung als zulässige Bedarfsermittlungsmethode im ambulanten Bereich und für die Pflegebedarfsfeststellung bei Heimaufenthalt erklärt. Der Versicherte sei der Auffassung, die Pflegebedarfsfeststellung sei in der UV analog den Regeln gemäss KVG/KLV vorzunehmen, da nur so Gewähr geboten werde, dass der gesamte Pflegebedarf erfasst und eine einheitliche Bedarfsfeststellung verwirklicht werde sowie die Leistungspflicht des Unfallversicherers von demjenigen des Krankenversicherers transparent unterschieden und je Pflegerichtung entschieden werden könne, ob diese durch den Unfall- oder subsidiär durch den Krankenversicherer zu vergüten sei.

E. 5.2.1

Das Bundesgericht hat in zwei das Krankenversicherungsrecht betreffenden Urteilen entschieden, beim Bedarfsabklärungs-Instrumentarium der Spitex, RAI-HC (Resident Assessment Instrument - Homecare, einsehbar unter www.qsys.ch oder www.rai.ch) handle es sich um Empfehlungen im Bereich der Hauspflege einer Berufsgruppe ohne jeglichen normativen Charakter. Sie seien für das Gericht nicht verbindlich. Es könne sie jedoch bei seiner Entscheidung mitberücksichtigen, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zuließen (136 V 172 E. 4.3.3 S. 178; 124 V 351 E. 2e S. 354; Urteil 9C_702/2010 vom 21. Dezember 2010 E. 4.2.3).

E. 5.2.2

Die SUVA wendet im Wesentlichen ein, das UVG und das KVG deckten verschiedene Leistungskataloge ab; die Voraussetzungen ihrer Leistungspflichten seien nicht identisch. So sei beispielsweise in Art. 18 UVV die Vergütung von Grundpflegeleistungen nicht vorgesehen. Das RAI-HC-Instrumentarium sei auf das KVG und seinen Leistungskatalog

ausgerichtet und entspreche nicht den Bedürfnissen sowie Vorgaben des UVG's. Dem ist entgegenzuhalten, dass die SUVA in der Verfügung vom 21. Juni 2011 die Pflegeleistungen in Anwendung von Art. 7 Abs. 2 lit. b und c KLV festlegte; zudem kam sie für Leistungen der Grundpflege (Umlagern, Stehtraining) im Sinne von Art. 7 Abs. 2 lit. c Ziff. 1 KLV auf, da sie offenbar medizinisch indiziert sind (vgl. E. 3 und 5.1.1 hievor). Im streitigen Einspracheentscheid vom 28. September 2011 führte die SUVA aus, der Unfallversicherer übernehme die medizinischen Pflegeleistungen - die nicht bereits durch die Hilflosenentschädigung gedeckt seien - in Analogie zu dem in Art. 7 Abs. 2 KLV umschriebenen Leistungsbereich; hiervon ging auch die Vorinstanz aus.

E. 5.2.3

Soweit die Vorinstanz argumentiert, die Methode RAI-HC basiere auf Standardzeiten, wogegen der Pflegeaufwand im Einzelfall individuell zu bestimmen sei, überzeugt dies nicht. Denn auch wenn der ausgewiesene Pflegebedarf massgebend ist, bezieht sich dies gerade im Sinne des Wirtschaftlichkeitsprinzips (Art. 54 UVG) nicht ohne Weiteres auf das Mass der effektiv erbrachten Leistungen, sondern auf eine normative Bewertung dieses Ausmasses (vgl. Urteil 2C_333/2012 vom 5. November 2012 E. 5.6). Denn eine Pflegeperson, die geschickt und routiniert arbeitet, unterbietet diese Standardzeiten, während eine etwas langsamer arbeitende oder lernende Pflegeperson für die gleiche Verrichtung länger braucht.

E. 5.2.4

Nach dem Gesagten kann die SUVA nicht verpflichtet werden, auf das RAI-HC-Bedarfsabklärungs-Instrumentarium abzustellen. Es kann jedoch im Rahmen des Art. 18 UVV herangezogen werden, wenn es eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Lösung ermöglicht (E. 5.2.1 hievor).

E. 6.1

Analog der Erarbeitung der Grundlagen für die Bemessung der Hilflosenentschädigung ist auch bei der Ermittlung der Pflegedürftigkeit eine enge, sich ergänzende Zusammenarbeit zwischen Arzt und Verwaltung erforderlich. Ersterer hat anzugeben, inwiefern die versicherte Person in ihren körperlichen bzw. geistigen Funktionen durch das Leiden eingeschränkt ist. Der Versicherungsträger kann an Ort und Stelle weitere Abklärungen vornehmen, wobei bei Unklarheiten über physische und psychische Störungen und/oder deren Auswirkungen in der Alltagspraxis Rückfragen an die medizinischen Fachpersonen nicht nur zulässig, sondern notwendig sind. Genügt der Bericht über die Abklärung vor Ort den einzelnen rechtsprechungsgemässen Beweisanforderungen (siehe dazu im Einzelnen BGE 130 V 61 E. 6.1.2 S. 62), greift das Gericht in das Ermessen der die Abklärung tätigen Person nur ein, wenn klar feststellbare Fehleinschätzungen vorliegen (zum Ganzen BGE 133 V 450 E. 11.1.1 S. 468; Urteil U 324/05 vom 5. Dezember 2005 E. 2).

E. 6.2

Die eingeholten Abklärungsberichte an Ort und Stelle divergieren allesamt. Derjenige der Frau G. _____ vom 6. April 2011 wurde durch Frau W. _____ am 17. Mai 2011 erheblich korrigiert. Diese Berichte weichen wiederum beträchtlich von denjenigen der Frau F. _____ vom 15. Oktober 2011 und 22. Februar 2012 ab (vgl. E. 5.1 hievor). Es bestehen keine Gründe, den Berichten der Frau F. _____ von vornherein einen geringeren Beweiswert zuzuerkennen, zumal sie bei ihrer Abklärung während fünf Stunden die Pflegenden vor Ort begleitete und Gespräche mit der den Versicherten am häufigsten

betreuenden Frau D. _____ führte. Hinzu kommt, dass der aktuellste bei den Akten liegende medizinische Bericht der REHAB Z. _____, Zentrum für Querschnittgelähmte und Hirnverletzte, vom 22. Oktober 2010 keine hinreichenden Angaben zu den hier streitigen Pflegemassnahmen enthält (vgl. BGE 116 V 41 E. 4a S. 46). In diesem Lichte ist eine erneute Abklärung erforderlich.

E. 7.1

Im Hinblick auf das weitere Vorgehen ist insbesondere Folgendes festzuhalten: Der Versicherte bezieht seit 1. Mai 2005 eine Hilflosenentschädigung bei einer Hilflosigkeit schweren Grades (Art. 38 Abs. 2 UVV). Rechtsprechungsgemäss ist unter dem Begriff der dauernden Pflege, welche zusätzlich zur Hilfsbedürftigkeit in allen sechs massgeblichen Lebensverrichtungen verlangt wird, eine Art medizinische oder pflegerische Hilfeleistung zu verstehen, welche infolge des physischen oder psychischen Zustandes notwendig ist. Darunter fällt beispielsweise die Notwendigkeit, täglich Medikamente zu verabreichen oder eine Bandage anzulegen. Ist die (direkte oder indirekte) Dritthilfe bei Vornahme der einzelnen Lebensverrichtungen bereits derart umfassend, dass der weiteren Voraussetzung der dauernden Pflege oder der dauernden persönlichen Überwachung (Art. 38 Abs. 2 UVV) nur noch eine untergeordnete Bedeutung zukommt, genügt im Rahmen der genannten Vorschrift daher schon eine minimale Erfüllung eines dieser zusätzlichen Erfordernisse (BGE 116 V 41 E. 6b S. 48). Wenn es aber nach dieser Rechtsprechung bei manifester Hilfsbedürftigkeit in allen sechs massgeblichen alltäglichen Lebensverrichtungen - wie dies beim Versicherten zutrifft - zur Annahme schwerer Hilflosigkeit nur noch einer minimalen Erfüllung des zusätzlichen Erfordernisses der dauernden Pflege (oder der dauernden Überwachung) bedarf, bleibt Raum für eine zusätzliche Vergütung im Rahmen von Art. 18 Abs. 1 UVV , welche ihrerseits nicht in einer vollen Übernahme der Pflege, sondern lediglich in einer Beitragsgewährung daran besteht (BGE 116 V 41 E. 6c S. 49). Weiter wurde ausgeführt, dass das Katheterisieren wie auch Klopfen und Pressen der Blase durch Drittpersonen medizinische Vorkehren sind, was nicht weniger auch für das Anlegen eines Kondoms mit Urinal und das digitale Stuhlausräumen gilt. Denn die richtige Wahl dieser Massnahmen, ihre Abstimmung mit den anderen Vorkehren und ihre fachlich einwandfreie Durchführung sind für die Erhaltung des prekären Gesundheitszustandes von entscheidender Bedeutung. Würden diese Massnahmen nicht in der ärztlich empfohlenen Weise fachgerecht durchgeführt, so würde mit Sicherheit das Risiko von Harnwegsinfekten und anderen gesundheitlichen Störungen beträchtlich erhöht (BGE 116 V 41 E. 4b S. 46).

E. 7.2

Die Vorinstanz erwog, die hier zur Diskussion stehende akzessorische Grundpflege sei durch die Hilflosenentschädigung des Versicherten bereits abgedeckt. Dieser bringt vor, der akzessorische Grundpflegebedarf sei als medizinisch indiziert zu betrachten, wenn die grundpflegerischen Verrichtungen notwendigerweise zu einem medizinischen Pflegekomplex zählten. Die Frage, ob akzessorische Grundpflege nach Art. 18 Abs. 1 UVV zu entschädigen oder bereits durch die Hilflosenentschädigung abgedeckt ist, kann im Lichte der in E. 3 und E. 7.1 hievordargelegten Praxis nicht generell beantwortet werden; dies muss in jedem Einzelfall mit Blick auf die konkret zur Diskussion stehende pflegerische Handlung geprüft werden. Das vom Versicherten angeführte Urteil 9C_43/2012 vom 12. Juli 2012 E. 4.1.2 führt zu keinem anderen Ergebnis.

E. 7.3.1

Wie die Vorinstanz richtig festhält, rechtfertigt die Reinigung nach Stuhlentleerung in die Windel keine Leistungspflicht nach Art. 18 Abs. 1 UVV, da dies unter die durch die Hilflosenentschädigung abgegoltene alltägliche Lebensverrichtung "Notdurft" fällt (Urteil 8C_30/2010 vom 8. April 2010 E. 7.2.1); hieran ändert nichts, dass die Stuhlentleerung nach erfolgreicher Gabe eines Suppositoriums erfolgt.

E. 7.3.2

Weiter haben SUVA und Vorinstanz die Überwachung des Versicherten beim Stehbretttraining als Leistung nach Art. 18 Abs. 1 UVV bejaht (E. 5.1.1 hievor). Dabei ist auch der Transfer des Versicherten vom Bett zum Stehbrett sowie zurück zu berücksichtigen; denn diese Hilfe kann nicht unter die alltäglichen Lebensverrichtungen "Aufstehen, Absitzen, Abliegen" und "Fortbewegung (im oder ausser Haus)" subsumiert werden, welche durch die Hilflosenentschädigung abgedeckt wird (BGE 133 V 450 E. 7.2 S. 463; Urteil U 595/06 vom 19. Juni 2007 E. 2.2). Gleiches gilt für das Festbinden am Therapiegerät, da dies ebenfalls zur fachlich einwandfreien Durchführung des Stehbretttrainings als medizinischer Vorkehr gehört.

E. 7.4.1

SUVA und Vorinstanz haben das Umlagern (Tag/Nacht) des Versicherten grundsätzlich als Leistung nach Art. 18 Abs. 1 UVV anerkannt (E. 5.1.1 hievor). Wenn im Rahmen des nächtlichen Umlagerens ein Wechsel des verschwitzten Leintuchs erforderlich ist, gehört dies auch zur medizinisch indizierten Behandlungspflege. Gleiches gilt für das Lagern zur Ernährung und zur Atemtherapie, falls sie beim Beschwerdeführer medizinisch erforderlich sind; dies bedarf deshalb weiterer Abklärung.

E. 7.4.2

Die Gastrostomapflege - wie sie von Frau F. _____ im Bericht vom 15. Oktober 2011 geschildert wurde - ist eine medizinische Vorkehr; dies trifft auch für deren einwandfreie Durchführung mittels richtiger Einstellung und Kontrolle des Gastromaten (vgl. E. 7.1 hievor), die Reservemedikamentenabgabe und - wie für die von SUVA und Vorinstanz anerkannte Urinsack-Entleerung - den Urinsack- und Besteckwechsel zu. Gleiches gilt bezüglich der übrigen von Frau F. _____ aufgeführten Pflegeleistungen, zu denen die Vorinstanz und die SUVA nicht konkret Stellung genommen haben. Indessen kann nicht allein auf die Angaben der Frau F. _____ abgestellt werden, weshalb eine ärztliche Stellungnahme und eine erneute Abklärung an Ort und Stelle erforderlich ist.

E. 8

Nach dem Gesagten ist die Sache an die SUVA zurückzuweisen, damit sie eine medizinische Abklärung sowie eine erneute Abklärung an Ort und Stelle anordne und danach über den Leistungsanspruch neu verfüge. Damit kann offenbleiben, ob der Gehörsanspruch des Versicherten verletzt wurde (Art. 42 ATSG ; Art. 29 Abs. 3 BV).

E. 9

Die unterlegene SUVA trägt die Verfahrenskosten (Art. 66 Abs. 1, Art. 68 Abs. 2 BGG ; BGE 137 V 210 E. 7.1 S. 271). Das Gesuch des Versicherten um unentgeltliche Rechtspflege ist damit gegenstandslos.