

# **BGer 8C\_994/2010 vom 20. Juni 2011**

Bundesgericht, 2011-06-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_8C\\_994\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_8C_994_2010)

FR: TF 8C\_994/2010 du 20 juin 2011

IT: TF 8C\_994/2010 del 20 giugno 2011

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Beschwerde kann wegen Rechtsverletzung nach Art. 95 f. BGG erhoben werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ). Immerhin prüft es grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind ( Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG ; BGE 133 II 249 E. 1.4.1 S. 254).

Im Beschwerdeverfahren um die Zusprechung 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. 2**

Die Vorinstanz hat die Grundlagen über den Anspruch auf Hilflosenentschädigung ( Art. 9, Art. 13 ATSG ; Art. 26 UVG ), die Unterscheidung dreier Hilflosigkeitsgrade ( Art. 38 UVV ) und die massgebenden sechs alltäglichen Lebensverrichtungen (Ankleiden, Auskleiden; Aufstehen, Absitzen, Abliegen; Essen; Körperpflege; Verrichtung der Notdurft; Fortbewegung [im oder ausser Haus], Kontaktaufnahme; BGE 133 V 450 E. 7.2 S. 463) richtig dargelegt. Darauf wird verwiesen. Die Praxis differenziert zwischen direkter und indirekter Dritthilfe, welche sich - anders als die in Art. 38 Abs. 4 UVV verwendeten Begriffe "Pflege" und "Überwachung" - auf die sechs alltäglichen Lebensverrichtungen beziehen. Die benötigte Hilfe kann nicht nur in direkter Dritthilfe, sondern auch bloss in Form einer Überwachung der versicherten Person bei Vornahme der relevanten Lebensverrichtungen bestehen, indem etwa die Drittperson sie auffordert, eine Lebensverrichtung vorzunehmen, die sie wegen ihres psychischen Zustandes ohne besondere Aufforderung nicht vornehmen würde (indirekte Dritthilfe; BGE 133 V 450 E. 7.2 S. 463).

### **E. 3.1**

Frau Dr. med. D. \_\_\_\_\_ und Frau dipl. Psychologin T. \_\_\_\_\_ gaben im Bericht vom 12. Januar 2009 an, der Versicherte komme seit 6. Dezember 2006 regelmässig in Therapie aufgrund der Diagnose ICD-10 F07.2, organisches Psychosyndrom nach Schädelhirntrauma. Die Therapie sei verhaltenstherapeutisch angelegt und habe eine stützende Funktion.

### **E. 3.2**

Die SUVA liess durch Frau B. \_\_\_\_\_ ein Erhebungsblatt für die Hilflosenentschädigung vom 19. Februar 2009 erstellen, wobei Auskunftsperson die Ehefrau des Beschwerdeführers war. Frau B. \_\_\_\_\_ verneinte bei allen alltäglichen Lebensverrichtungen eine Hilfsbedürftigkeit. Bei der Pflege gesellschaftlicher Kontakte gab

sie an, der Versicherte gehe alleine, habe aber Angst vor einem Epilepsieanfall. Hinsichtlich der persönlichen Überwachung führte sie aus, Grund der Überwachung seien die Nachfragen der Ehefrau morgens, ob er aufgestanden sei, und tagsüber, was er mache, ob er beim Einkauf gewesen sei, ob er den Auftrag im Haushalt erledigt habe. Zum Punkt der dauernden Pflege legte sie dar, die Ehefrau (sei Pflegeassistentin) bereite die Medikamente vor; er würde sie sicher verwechseln oder deren Einnahme vergessen. Auf Fragen habe die Ehefrau Folgendes ergänzt: Der Versicherte könne einkaufen gehen, wenn man ihn dazu auffordere und ihm alles aufschreibe, was er bringen solle; sage sie ihm das mündlich, vergesse er teilweise, was er hätte bringen sollen. Bei den Aufgaben zu Hause (z.B. Abwaschen, Aufräumen, Staubsaugen) mache er teilweise nicht alles, da er seine Zeit nicht einteilen könne. Er sage dann, er habe keine Zeit gehabt, obwohl er sie gehabt hätte. Er werde rasch müde und habe keine Ausdauer. Bei den Aufgaben ausser Haus wurde festgehalten, wenn der Versicherte in die Stadt gehe, vergesse er ab und zu, was er hätte erledigen sollen oder tun müssen. Sonst brauche er zu den zu Beginn gestellten Fragen keine Aufforderungen. Die Ehefrau müsse ihn eben telefonisch überwachen, doch könne er gut allein sein. Ihre Eltern schauten auch ab und zu zu ihm.

### **E. 3.3**

Die Reha Z. \_\_\_\_\_ diagnostizierte im Bericht vom 24. März 2009 ein Polytrauma am 3. Dezember 2004 mit: komplexem offenem Schädelhirntrauma; Le Fort III Fraktur sowie multiplen Gesichtsschädelfrakturen; kleinem Subduralhämatom frontal links; intracerebralen Kontusionsblutungen fronto-temporal links; peripherer Fazialisparese rechts; vollständiger rechtsseitiger Ertaubung; Hypogeusie mit Anosmie; multifokalen Hirnleistungsdefiziten; posttraumatischer symptomatischer Epilepsie mit sekundär generalisierten epileptischen Anfällen, letzter Anfall am 5. September 2005, bei Mal-Compliance unter Orfiril, aktuelle antiepileptische Behandlung mit Topamax, darunter anfallsfrei; chronischen Spannungskopfschmerzen; chronischen migräneförmigen Kopfschmerzen posttraumatischer Ätiologie; HWK7-Querfortsatzfraktur links. Zudem wurden fünf Nebendiagnosen gestellt. Erfreulicherweise habe die heutige Untersuchung einen stabilen Zustand des Versicherten nach schwerem Schädelhirntrauma gezeigt. Unter konsequenter Einnahme von Topmax habe er seit September 2005 keinen epileptischen Anfall mehr gehabt.

### **E. 4.1**

Streitig und zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer in den beiden alltäglichen Lebensverrichtungen Aufstehen und Kontaktaufnahme regelmässig in erheblicher Weise auf Dritthilfe angewiesen ist ( Art. 38 Abs. 4 lit. a UVV ; E. 2.1 hievor) und/oder einer dauernden persönlichen Überwachung ( Art. 38 Abs. 4 lit. b UVV ) sowie einer durch das Gebrechen bedingten ständigen und besonders aufwendigen Pflege bedarf ( Art. 38 Abs. 4 lit. c UVV ) bedarf. Die Vorinstanz hat dies beim "Aufstehen" offen gelassen und in den übrigen Punkten verneint.

### **E. 4.2**

Auf die Angaben der Ehefrau des Versicherten gemäss dem Erhebungsblatt vom 19. Februar 2009 (E. 3.2 hievor) ist abzustellen, da die spontanen "Aussagen der ersten Stunde" in der Regel unbefangener und zuverlässiger sind als spätere Darstellungen, die bewusst oder unbewusst von nachträglichen Überlegungen versicherungsrechtlicher oder anderer Art beeinflusst sein können. Von zusätzlichen Beweismassnahmen sind hier keine neuen

Erkenntnisse zu erwarten, weshalb darauf zu verzichten ist ( BGE 134 I 140 E. 5.3 S. 148, 121 V 45 E. 2a S. 47; RKUV 2004 Nr. U 524 S. 546 [U 263/03]; Urteil 8C\_189/2010 vom 9. Juli 2010 E. 4, in SVers 2010/12 S. 54).

### **E. 5.1**

Die alltägliche Lebensverrichtung der Kontaktaufnahme beinhaltet die zwischenmenschlichen Beziehungen, wie sie der Alltag mit sich bringt. Darunter fallen z.B. Gespräche mit bekannten und fremden Personen, Besuche bei Freunden und Bekannten sowie von Veranstaltungen (Konzerten sowie politischen und religiösen Anlässen), das Telefonieren, das Lesen, die Erledigung der eigenen Korrespondenz usw. ( BGE 107 V 136 E. 1c S. 140, 145 E. 1b S. 148; SVR 2004 AHV Nr. 19 S. 61 E. 4.1 [H 150/03]; Urteile U 595/06 vom 19. Juni 2007 E. 3.2.1 und I 379/91 vom 24. März 1992 E. 4c; Rz. 8023 des vom Bundesamt für Sozialversicherungen herausgegebenen Kreisschreibens über Invalidität und Hilflosigkeit in der Invalidenversicherung [KSIH]).

### **E. 5.2.1**

Die Vorinstanz erwog, der Versicherte führe nicht aus, in welcher Weise er bei der Pflege gesellschaftlicher Kontakte Hilfe benötige. Aus den Akten sei nicht ersichtlich, inwiefern er nicht mehr lesen, schreiben oder Veranstaltungen besuchen könne. Vielmehr sei im Erhebungsblatt vom 19. Februar 2009 die Rede davon, dass er sich frei und selbstständig bewege. Es werde lediglich die Angst vor einem epileptischen Anfall angeführt (vgl. E. 3.2 hievor), der sich bei Einnahme der Medikamente als unbegründet erweise. Der Versicherte sei diesbezüglich somit nicht auf erhebliche Dritthilfe angewiesen.

### **E. 5.2.2**

Der Versicherte wendet im Wesentlichen ein, bei der Lebensverrichtung der "Kontaktaufnahme" nach Art. 38 Abs. 4 lit. a UVV gehe es gerade nicht um den von der Vorinstanz verwendeten Begriff der "Pflege von gesellschaftlichen Kontakten", der von Art. 38 Abs. 4 lit. d UVV erfasst werde. Die Anforderungen an die "Kontaktpflege" seien höher als diejenigen an die "Kontaktaufnahme", wofür nicht nur linguistische Gründe, sondern auch die Tatsache sprächen, dass die Hilfsbedürftigkeit bei der "Kontaktaufnahme" nach lit. a für sich allein noch nicht für die Zuspreehung einer Hilflosenentschädigung genüge. Bei der "Kontaktpflege" gehe es namentlich um die Tätigkeiten Lesen, Schreiben, Besuch von Konzerten, von politischen und religiösen Anlässen etc., während unter "Kontaktaufnahme" Grundfertigkeiten in der alltäglichen Kommunikation - d.h. etwa das Anredenkönnen von bekannten und unbekanntenen Personen oder die blosse Gesprächsführung im Alltag - verstanden würden. Die diesbezügliche Hilfsbedürftigkeit habe er im Anmeldeformular bejaht, was weder Vorinstanz noch SUVA bezweifelt hätten. Hiermit habe sich die Vorinstanz nicht auseinandergesetzt. Die Verneinung der Hilfsbedürftigkeit erweise sich somit als offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung und als unrichtige Anwendung von Art. 38 Abs. 4 UVV .

### **E. 5.2.3**

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers verwendet die Rechtsprechung die Begriffe der "Kontaktaufnahme" bzw. der "Pflege gesellschaftlicher Kontakte" synonym (SVR 2004 AHV Nr. 19 S. 61 E. 4.1; Urteile 9C\_202/2011 vom 12. Mai 2011 E. 2 und 3 Ingress sowie 9C\_410/2009 vom 1. April 2010 E. 4.4) bzw. subsumiert unter den Tatbestand der Kontaktaufnahme auch die Tätigkeiten des Lesens und Schreibens sowie des Besuchs von Veranstaltungen (vgl. Urteile U 595/06 E. 3.2.1 und I 379/91 E. 4c).

Im Erhebungsblatt vom 19. Februar 2009 wurde die Hilfsbedürftigkeit des Versicherten bei der Pflege gesellschaftlicher Kontakte (Lektüre [z.B. Zeitung], Korrespondenz, Telefonieren, Besuche, Anlässe) verneint (E. 3.2 hievor). Er bestreitet dies nicht substantiiert bzw. legt nicht konkret dar, inwiefern er bei der Kontaktaufnahme auf erhebliche Hilfe Dritter angewiesen sei; dies ergibt sich auch nicht aus den Akten, wie die Vorinstanz richtig erkannt hat (E. 5.2.1 hievor).

### **E. 6.1**

Die dauernde persönliche Überwachung bezieht sich nicht auf die alltäglichen Lebensverrichtungen und ist deshalb von der indirekten Dritthilfe zu unterscheiden ( BGE 133 V 450 E. 7.2 S. 462 E. 7.2; ZAK 1984 S. 354 E. 2c). Es handelt sich vielmehr um eine Art medizinischer oder pflegerischer Hilfeleistung, welche infolge des physischen, geistigen oder psychischen Zustandes der versicherten Person notwendig ist ( BGE 107 V 136 E. 1b S. 139; ZAK 1990 S. 44 E. 2c). Es ist nur eine dauernde persönliche Überwachung von einer gewissen Intensität anspruchsbegründend. Da die Voraussetzungen in Bezug auf die Dritthilfe bei Vornahme der Lebensverrichtungen im Zusammenhang mit der mittelschweren und leichten Hilflosigkeit weit weniger umfassend sind als bei der schweren Hilflosigkeit ( Art. 38 Abs. 2 UVV ), ist der dauernden persönlichen Überwachung im Rahmen von Art. 38 Abs. 3 lit. b und Abs. 4 lit. b UVV ein grösseres Gewicht beizumessen und nicht bloss ein minimales wie bei Art. 38 Abs. 2 UVV ( BGE 107 V 145 E. 1d S. 150). Das Erfordernis der Dauer bedingt nicht, dass die betreuende Person ausschliesslich an die überwachte Person gebunden ist, und hat auch nicht die Bedeutung von "rund um die Uhr", sondern ist als Gegensatz zu "vorübergehend" zu verstehen. Die Notwendigkeit der persönlichen Überwachung ist beispielsweise dann gegeben, wenn ein Versicherter wegen geistiger Absenzen nicht während des ganzen Tages allein gelassen werden kann ( BGE 107 V 136 E. 1b S. 139; ZAK 1990 S. 44 E. 2c). Ob Hilfe und persönliche Überwachung notwendig sind, ist objektiv, nach dem Zustand der versicherten Person, zu beurteilen. Grundsätzlich unerheblich ist die Umgebung, in welcher sie sich aufhält (Urteil 8C\_912/2008 vom 5. März 2009 E. 3.2.3).

### **E. 6.2**

Die Vorinstanz erwog, der letzte Epilepsieanfall des Versicherten habe nach seinen Angaben im Juni 2006 und nach denjenigen der Reha Z. \_\_\_\_\_ am 5. September 2005 stattgefunden und könne darauf zurückgeführt werden, dass die antiepileptische Medikation nicht eingenommen worden sei (Bericht der Reha Z. \_\_\_\_\_ vom 24. März 2009). Somit sei auszuschliessen, dass er aufgrund häufiger Epilepsieanfälle nicht allein gelassen werden könne. Er laufe auch nicht Gefahr, sich selber oder Drittpersonen zu gefährden. Auch wenn sein Arbeitstempo verlangsamt und seine Gedächtnisleistungen mittelgradig reduziert seien, könne er gemäss den Angaben seiner Ehefrau "gut alleine gelassen werden" und selbstständig arbeiten sowie einkaufen gehen. Ihre telefonischen Nachfragen beim Versicherten stellten keine Überwachung von einer gewissen Intensität dar, weshalb keine Überwachungsbedürftigkeit vorliege.

### **E. 6.3**

Gestützt auf das Erhebungsblatt vom 19. Februar 2009 (E. 3.2 und 4.2 hievor) ist Folgendes festzuhalten: Grundsätzlich kann der Versicherte gut alleine sein. Soweit er vorbringt, die Ehefrau müsse am Morgen kontrollieren, oder er überhaupt aufstehe, würde es sich um indirekte Dritthilfe bei der alltäglichen Lebensverrichtung des Aufstehens handeln (vgl. E. 2

hievor und E. 8 hienach). Diese Hilfe kann mithin nicht nochmals bei der persönlichen Überwachung ins Spiel gebracht werden (Urteil I 108/01 vom 12. November 2002 E. 4.2). Unbehelflich ist das Argument des Versicherten, am Morgen sei seine Ehefrau gezwungen, seine Medikamenteneinnahme vorzubereiten; denn dies betrifft nicht die Überwachungs-, sondern die Pflegebedürftigkeit (E. 7 hienach). Nicht stichhaltig ist sein Vorbringen, er sei bei der Mitarbeit im Haushalt und Erledigung von einfachen Aufgaben ausser Haus (erwähnt wird das Einkaufen) überwachungsbedürftig; denn diese Tätigkeiten gehören nicht zur Überwachung, sondern betreffen die lebenspraktische Begleitung ( BGE 133 V 450 E. 8.2.3 f. S. 465 f.), welche in der Unfallversicherung - im Gegensatz zur Invalidenversicherung (vgl. Art. 42 Abs. 3 IVG, Art. 37 f. UVV) - keinen Tatbestand der Hilfsbedürftigkeit darstellt (Art. 26 f. UVG, Art. 37 f. UVV). Soweit die Ehefrau den Versicherten telefonisch überwachen muss, ergibt sich daraus, dass keine persönliche Anwesenheit einer Drittperson erforderlich ist, die ihn überwacht, ihn allenfalls zum Handeln anhält, kontrolliert oder nach Bedarf aktiv mithilft (vgl. Urteil H 299/03 vom 7. Juni 2004 E. 3.6). Wenn die Ehefrau angab, ihre Eltern schauten auch ab und zu zu ihm, kann nicht von dauernder persönlicher Überwachung ausgegangen werden. Nicht gefolgt kann den vor- und letztinstanzlichen Ausführungen des Versicherten, er sei ohne Unterbruch überwachungsbedürftig, sei es durch die Ehefrau oder bei ihrer Verhinderung durch ihre Eltern, wobei die telefonische Überwachung nur zum Zuge komme, wenn sich niemand finden lasse, was nur ausnahmsweise vorkomme (E. 4.2 hievor). Nach dem Gesagten sind die Voraussetzungen von Art. 38 Abs. 4 lit. b UVV nicht erfüllt.

### **E. 7.1**

Nach Art. 38 Abs. 4 lit. c UVV gilt die Hilflosigkeit als leicht, wenn die versicherte Person trotz Abgabe von Hilfsmitteln einer durch das Gebrechen bedingten ständigen und besonders aufwendigen Pflege bedarf. Praxisgemäss bezieht sich das Erfordernis der Pflege nicht auf die alltäglichen Lebensverrichtungen. Es handelt sich vielmehr um eine Art medizinischer oder pflegerischer Hilfeleistung, die infolge des physischen oder psychischen Zustandes der versicherten Person notwendig ist ( BGE 106 V 158 ). Unter den Begriff "Pflege" fällt zum Beispiel die Notwendigkeit, täglich Medikamente zu verabreichen oder eine Bandage anzulegen ( BGE 116 V 41 E. 6b S 49; ZAK 1990 S. 44 E. 2c). Eine Pflege kann aus verschiedenen Gründen aufwendig sein. Sie ist es nach einem quantitativen Kriterium, wenn sie einen grossen Zeitaufwand erfordert oder besonders hohe Kosten verursacht. In qualitativer Hinsicht kann sie es sein, wenn die pflegerischen Verrichtungen unter erschwerenden Umständen zu erfolgen haben, so etwa, weil sich die Pflege besonders mühsam gestaltet oder die Hilfeleistung zu aussergewöhnlicher Zeit zu erbringen ist. Im Rahmen von Art. 38 Abs. 4 lit. c UVV ist ein qualifiziertes Mass an Betreuung, nämlich eine besonders aufwendige Pflege verlangt. Immerhin dürfen die Anforderungen an das zeitliche oder quantitative Mass nicht so hoch angesetzt werden, dass sie praktisch nur in Fällen erfüllt werden können, in denen bereits schwere oder mittelschwere Hilflosigkeit vorliegt. Vielmehr ist darauf zu achten, dass sich die Intensität der Hilfeleistungen, die im Rahmen der Tatbestände des Art. 38 Abs. 4 lit. a-d UVV verlangt wird, in einem gewissen Gleichmass hält. Ein täglicher Pflegeaufwand von 2 bis 2 ½ Stunden ist sicher dann als besonders aufwendige Pflege im Sinne von Art. 38 Abs. 4 lit. c UVV zu qualifizieren, wenn erschwerende qualitative Momente mitzuberücksichtigen sind (vgl. Urteile 8C\_310/2009 vom 24. August 2009 E. 9.1 und I 633/00 vom 7. November 2001 E. 1).

### **E. 7.2**

Die Vorinstanz legte im Wesentlichen dar, die Medikamentenabgabe an den Versicherten durch seine Ehefrau sei keine besonders aufwendige Pflege im Sinne des Gesetzes. Denn aus den Akten sei nicht ersichtlich, dass sie sich besonders mühsam gestalten oder zu einer aussergewöhnlichen Zeit zu erbringen wäre. Zudem müsse er nicht regelmässig neue oder andere Medikamente einnehmen, wodurch deren Zusammenstellung öfters neu zu erfolgen hätte.

Der Versicherte macht geltend, seine Ehefrau sei gezwungen, seine tägliche Medikation vorzubereiten, da er sonst die einzelnen Medikamente mit Sicherheit verwechseln oder gar nicht erst einnehmen würde. Auf diese unabdingbare, regelmässige Unterstützung sei er auf Dauer angewiesen. Diese Arbeit sei sehr aufwendig, müsse doch der ganze Medikamentencocktail täglich akribisch zusammengestellt werden. Damit sei eine besondere Verantwortung verbunden.

Entgegen der Auffassung des Versicherten erfüllt die dauernde tägliche Medikamentenabgabe nicht per se die Anforderungen von Art. 38 Abs. 4 lit. c UVV, ohne dass noch zusätzliche Umstände hinzutreten müssten. Gegenteiliges ergibt sich nicht aus BGE 116 V 41 E. 6b S. 49: Denn hierin wird die Notwendigkeit täglicher Medikamentenabgabe als Beispiel dauernder Pflege bei schwerer Hilflosigkeit angeführt ( Art. 38 Abs. 2 UVV ). Demgegenüber wird bei leichter Hilflosigkeit verlangt, dass die Pflege ständig erforderlich und besonders aufwendig ist ( Art. 38 Abs. 4 lit. c UVV ). Der Versicherte legt nicht substantiiert dar, inwiefern die diesbezügliche Hilfe bzw. Medikamentenvorbereitung durch seine Ehefrau in quantitativer und/oder qualitativer Hinsicht eine besonders aufwendige Pflege darstelle (E. 7.1 hievore). Gegenteiliges ergibt sich nicht aus den Akten, insbesondere nicht aus dem Bericht der Reha Z. \_\_\_\_\_ vom 24. März 2009, worin die aktuelle Medikation aufgelistet wurde.

#### **E. 8**

Nach dem Gesagten ist es nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz die Frage der Hilfsbedürftigkeit des Versicherten beim Aufstehen offen liess, da deren Bejahung für sich allein nicht für die Zusprechung einer Hilflosenentschädigung ausreicht.

#### **E. 9**

Der unterliegende Versicherte trägt die Verfahrenskosten ( Art. 66 Abs. 1, Art. 68 Abs. 2 BGG ).

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