



Dokument	Pflegerecht 2019 S. 241
Autor	Hardy Landolt
Titel	Urteil Bundesgericht, II. sozialrechtliche Abteilung, vom 18.4.2019 (9C_187/2019) = BGE 145 V 161
Urteilsbesprechung	BGE 145 V 161, 9C_187/2019
Seiten	241-243
Publikation	Pflege in Politik, Wissenschaft und Ökonomie
Herausgeber	Hardy Landolt, Brigitte Blum-Schneider, Peter Breitschmid, Thomas Gächter, Heidrun Gattinger, Ueli Kieser, Julian Mausbach, Peter Mösch Payot, Kurt Pärli, Helena Zaugg
ISSN	2235-2953
Verlag	Stämpfli Verlag AG

Pflegerecht 2019 S. 241

Sozialversicherungsrecht

Nr. 119

Urteil Bundesgericht, II. sozialrechtliche Abteilung, vom 18.4.2019 (9C 187/2019) = BGE 145 V 161

Umfang der Zulässigkeit der Anstellung von Angehörigen zulasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung Die Anstellung von pflegenden Angehörigen durch eine Organisation der Krankenpflege und Hilfe zu Hause ist grundsätzlich zulässig. Sofern der pflegende Angehörige nicht über eine pflegerische Fachausbildung verfügt, ist die Anstellung jedoch nur für Massnahmen der Grundpflege gemäss [Art. 7 Abs. 2 lit. c Ziff. 1 KLV](#) zulässig.

Sachverhalt

Die 1948 geborene A.A. ist bei der Arcosana AG obligatorisch krankenpflegeversichert. Seit dem Auftreten einer Paraplegie wird sie seit Dezember 2015 zu Hause von ihrem Ehemann B.A. sowie von der Spitex C. pflegerisch betreut. B.A. wurde auf 1. Januar 2017 von der X. GmbH als pflegender Angehöriger angestellt.

Nachdem die X. GmbH ein entsprechendes Übernahmeersuchen gestellt hatte, teilte die Arcosana AG am 12. März 2018 schriftlich mit, dass für die Zeit vom 1. Januar 2017 bis zum 30. Juni 2018 die der Abklärung, Beratung und Koordination sowie der Grundpflege dienenden Massnahmen vergütet würden; Leistungen für Massnahmen der Untersuchung und der Behandlung lehne sie demgegenüber ab, da B.A. nicht über die hierfür erforderliche Ausbildung verfüge. Daran wurde mit Verfügung vom 1. Mai 2018 sowie – auf Einsprache hin – mit Einspracheentscheid vom 7. Dezember 2018 festgehalten.

Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Verwaltungsgericht des Kantons Glarus mit Entscheid vom 7. Februar 2019 ab. A.A. lässt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten führen und beantragen, in Aufhebung des angefochtenen Entscheids sei die Arcosana AG zu verpflichten, die von ihrem Ehemann in seiner Funktion als Arbeitnehmer der X. GmbH erbrachten Massnahmen der Behandlungspflege zu vergüten, eventuell sei die Angelegenheit im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab.

Erwägungen



Im vorliegenden Fall war umstritten, ob eine zugelassene Organisation der Krankenpflege und Hilfe zu Hause pflegende Angehörige nicht nur für Massnahmen der Grundpflege gemäss [Art. 7 Abs. 2 lit. c Ziff. 1 KLV](#), sondern auch für Massnahmen der Behandlungspflege gemäss [Art. 7 Abs. 2 lit. b KLV](#) anstellen kann. Das Bundesgericht hielt in Erwägung 3 fest, dass es den Urteilen [K 156/04 vom 21. Juni 2006](#) = SVR KV Nr. 37 S. 131 und [9C 597/2007 vom 19. Dezember 2007](#) anerkannt habe, dass Angehörige, die die versicherte Person pflegen, von anerkannten Leistungserbringern angestellt werden können.

In den damaligen Urteilen war umstritten, ob die Anstellung von pflegenden Angehörigen grundsätzlich zulässig sei. Das Bundesgericht bejahte dies, hielt aber präzisierend fest, dass bei der Anstellung von pflegenden Angehörigen ein Missbrauchspotenzial bestehe, weshalb die Kriterien der Wirksamkeit, Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung allenfalls durch den Vertrauensarzt genauer zu überprüfen seien. Ebenfalls könnten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung maximal lediglich die Kosten in Rechnung gestellt werden, die eine Pflege zu Hause durch aussenstehende Spitex-Angestellte verursachen würde. Nicht verrechenbar sei, was den pflegenden Angehörigen im Rahmen der Schadenminderungspflicht und dem Ehegatten im Besonderen aufgrund der ehelichen Beistandspflicht nach [Art. 159 Abs. 3 ZGB](#) an Pflege zugemutet werden könne (vgl. Erwägung 3.3.2).

Das Bundesgericht bestätigte vorliegend die grundsätzliche Zulässigkeit einer Anstellung von pflegenden Angehörigen. Umstritten war demgegenüber, ob eine Anstellung lediglich für Massnahmen der Grundpflege oder auch für Massnahmen der Behandlungspflege – der angestellte Ehemann der versicherten Person erbrachte neben der Grundpflege auch Massnahmen der Stomapflege – möglich sei. Das Bundesgericht verneinte dies in Erwägung 5. Zunächst wies es darauf hin, dass bereits im Urteil

Pflegerecht 2019 S. 241, 242

[9C 597/2007 vom 19. Dezember 2007](#) eine Anstellung für Massnahmen ausgeschlossen worden sei, für die der Angehörige keine pflegerische Ausbildung habe. Da es sich bei Massnahmen der Untersuchung und Behandlung gemäss [Art. 7 Abs. 2 lit. b KLV](#) um komplexere Pflegemassnahmen handle, sei eine Anstellung von pflegenden Angehörigen, die nicht über eine pflegerische Fachausbildung verfügen, abzulehnen.

Das Bundesgericht hielt sodann in Erwägung 5.1.2 unter Hinweis auf [Art. 49 und Art. 51 lit. c KVV](#) fest, dass eine Organisation der Krankenpflege und Hilfe zu Hause über geeignetes Fachpersonal verfügen müsse, das über eine dem Tätigkeitsbereich entsprechende Ausbildung verfüge. Entsprechend sei zu fordern, dass jedenfalls für den Bereich der anspruchsvolleren Behandlungspflege auch beim angestellten Fachpersonal eine den selbstständig tätigen Pflegefachpersonen vergleichbare Grundausbildung erforderlich sei. Schliesslich wies das Bundesgericht in Erwägung 5.1.3 darauf hin, dass gemäss [Art. 7a Abs. 1 KLV](#) für die Massnahmen der Untersuchung und Behandlung höhere Beiträge an die Kosten vorgesehen seien, woraus sich ebenfalls eine unterschiedliche Handhabung betreffend Grund- und Behandlungspflege ergebe.

In Erwägung 5.2.1 wiesen die Bundesrichter ergänzend darauf hin, dass eine Ausweitung der Anstellung von pflegenden Angehörigen voraussetzen würde, dass in [Art. 7a KLV](#) verschiedene Tarifpositionen für ausgebildetes pflegerisches Fachpersonal und für nicht ausgebildete Angestellte, insbesondere pflegende Angehörige, vorzusehen wären. Da der Verordnungsgeber zwischen Massnahmen der Grundpflege sowie denjenigen der Untersuchung oder Behandlung explizit unterscheidet, sei es irrelevant, ob die Unterscheidung zwischen Grund- und Behandlungspflege aus pflegewissenschaftlicher Sicht überholt sei (vgl. Erwägung 5.2.2).

Bemerkungen

Der Entscheid des Bundesgerichts ist nachvollziehbar begründet. Es verbleibt eine Irritation insoweit, als pflegende Angehörige in den verschiedenen Sozialversicherungssystemen unterschiedlich anerkannt sind. Während im Geltungsbereich der obligatorischen Krankenpflegeversicherung gemäss dem zu referierenden Entscheid lediglich eine Anstellung für Massnahmen der Grundpflege zulässig ist, werden im Geltungsbereich der obligatorischen Unfallversicherung ausschliesslich Massnahmen der medizinischen Pflege, auch wenn sie von Angehörigen ohne pflegerische Fachausbildung erbracht werden, vergütet (vgl. [Art. 18 Abs. 2 lit. a UVV](#)). Die bundesgerichtliche Rechtsprechung im Geltungsbereich der obligatorischen Unfallversicherung betont dabei, dass es sich bei der medizinischen Pflege nur um Massnahmen der Untersuchung und Behandlung gemäss [Art. 7 Abs. 2 lit. b KLV](#) handle (vgl. Urteil Bundesgericht [9C 200/2018 vom 17. Dezember 2010 E. 3 und 4](#)). Diese widersprüchliche Praxis in Bezug auf die Vergütungspflicht von Pflegeleistungen, die Angehörige der versicherten Person erbringen, ist nicht nachvollziehbar.

Das Bundesgericht hat im vorliegend zu referierenden Entscheid zu Recht darauf hingewiesen, dass Angehörige ohne pflegerische Fachausbildung für Pflegemassnahmen angeleitet werden können (vgl. E. 5.1 unter Hinweis auf Urteil EVG K 356/04 vom 21. Juni 2006 = SVR KV Nr. 37 S. 131 E. 3.2). Angehörige können aber nicht nur für Massnahmen der Grundpflege, sondern auch für solche der Behandlungspflege



angelernt werden, sofern eine stabile bzw. nicht komplexe Pflegesituation vorliegt. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung stellen beispielsweise das Katheterisieren wie auch das Klopfen und Pressen der Blase medizinische Vorkehren gemäss [Art. 18 UVV](#) dar, sind aber gleichwohl zu vergüten, wenn sie von Angehörigen der versicherten Person erbracht werden (vgl. [BGE 116 V 41 E. 4b](#)).

Es kommt hinzu, dass die Qualifikation, ob eine bestimmte Pflegemassnahme eine Grund- oder eine Behandlungspflege darstellt, mitunter unklar ist. In theoretischer Hinsicht ist es sicher richtig, die Behandlungspflege als eine medizinische Hilfeleistung mit diagnostischer, therapeutischer oder palliativer Zielsetzung zu umschreiben (vgl. E. 5.2.2). Im konkreten Einzelfall bzw. mit Bezug auf bestimmte Massnahmen ist mitunter aber unklar, ob bloss Grund- oder aber Behandlungspflege vorliegt. Gemäss [Art. 7 Abs. 2 lit. c Ziff. 1 KLV](#) stellen sowohl die Dekubitusprophylaxe und auch die Behebung von behandlungsbedingten Schädigungen der Haut Grundpflege dar. Diese Massnahmen verfolgen aber eine diagnostische bzw. therapeutische Zielsetzung.

Das vorliegende Urteil wirft schliesslich auch die Frage auf, wie es sich verhält, wenn nicht Angehörige, sondern familienfremde Dritte ohne pflegerische Fachausbildung vom zugelassenen Leistungserbringer angestellt sind. Nach der bundesgerichtlichen Logik könnten nur Spitex-Angestellte mit pflegerischer Fachausbildung Massnahmen der Untersuchung und Behandlung ausführen. Gemäss Anhang 5 der einschlägigen Administrativverträge, die die Spitex-Verbände und der SBK mit den Krankenversicherern abgeschlossen haben, besteht eine spezifische Kompetenzordnung. Nicht diplomierte Pflegefachpersonen sind danach berechtigt, bestimmte behandlungspflegerische Massnahmen auszuführen. So können insbesondere Fachangestellte Ge-

Pflegerecht 2019 S. 241, 243

sundheit, Fachangestellte Betreuung, medizinische Praxisassistent/innen sowie Assistent/innen Gesundheit und Soziales Vitalzeichen kontrollieren und bei der Verabreichung von Medikamenten mitwirken, was bei Pflegeassistent/innen sowie Pflegehelfer/innen mit SRK-Kurs nicht möglich ist. Bei gewissen der vorerwähnten Hilfsberufe der Sekundarstufe II bestehen ferner Einschränkungen bei der Ausführung von Massnahmen der Grundpflege.

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung wäre diese tarifvertragliche Kompetenzordnung unzulässig, weil Einschränkungen in Bezug auf die Ausführung der Grundpflege und die Mitwirkung bei der Vornahme der Behandlungspflege durch nicht diplomierte Hilfspersonen vorgesehen werden. Das vorliegende Urteil widerspricht auch den kantonalen Bestimmungen, die einen bestimmten Personalschlüssel in Pflegeheimen oder für Organisationen der Krankenpflege und Hilfe zu Hause vorsehen bzw. von der Zulässigkeit ausgehen, dass Hilfspersonal ohne pflegerische Fachausbildung Behandlungspflegemassnahmen unter der Aufsicht von diplomierten Pflegefachpersonen erbringt. Gemäss den vom Bund erhobenen Kennzahlen der Pflegeheime waren im Jahr 2017 durchschnittlich 59,4% des Heimpersonals qualifiziert. Als qualifiziertes Pflegepersonal werden nicht nur Beschäftigte mit Diplom-, sondern auch solche mit einem Zertifikatsabschluss im Pflegebereich betrachtet.¹ Während im Kanton Waadt der Anteil an so qualifiziertem Pflegepersonal lediglich 41,4% ausmacht, beträgt der Anteil im Kanton Jura 85,6%. Ganz unabhängig von der Höhe der Quote des wie auch immer qualifizierten Pflegepersonals ist davon auszugehen, dass in der gesamten Schweiz nicht diplomiertes Pflegepersonal in unterschiedlichem Ausmass Massnahmen der Untersuchung und Behandlung erbringt.

Hardy Landolt

¹ Siehe <https://www.bag.admin.ch/bag/de/home/zahlen-und-statistiken/zahlen-fakten-zu-pflegeheimen/kennzahlen.html> – zuletzt besucht am 6. Oktober 2019.