

**Bemerkungen**

Dem vorliegenden Urteil ist vollumfänglich zuzustimmen. Die Feststellungen des Bundesgerichts sind auch im Zusammenhang mit der Auslegung von Art. 25a Abs. 5 KVG in der Fassung seit dem 1. Januar 2019 zu berücksichtigen. Der Bundesgesetzgeber regelt die Zuständigkeit für die Restfinanzierung im interkantonalen Verhältnis so, dass der Wohnsitzkanton der versicherten Person zuständig ist, wobei allerdings der Aufenthalt in einem Pflegeheim keine neue Zuständigkeit begründet. Für ambulante Pflegeleistungen, die nicht in einem Pflegeheim erbracht werden, ist zwar auch der Wohnsitzkanton zuständig, doch gelten die Regeln der Refinanzierung des Standortkantons des Leistungserbringers.

Nicht zuletzt auch mit Blick auf das vorliegende Urteil, in dem das Bundesgericht explizit festhält, dass heutige Versorgungskonzepte nicht mehr zwischen Altersheimen und Pflegeheimen unterscheiden und zunehmend auch Formen des Alterswohnens mit der Möglichkeit zum Bezug von Pflegeleistungen angeboten werden, stellt sich im Zusammenhang mit der Auslegung von Art. 25a Abs. 5 KVG die Frage, ob diese atypischen Pflegeformen als Aufenthalt in einem Pflegeheim oder als ambulante Pflegeleistung zu qualifizieren sind. Würde der Begriff des Aufenthalts in einem Pflegeheim eng gefasst, würde der Aufenthalt in einem Altersheim oder einer Alterswohnung, auch wenn Pflegeleistungen erbracht werden, einen neuen Wohnsitz begründen und wäre nicht mehr der bisherige Wohnsitzkanton, sondern der Standortkanton für die Restfinanzierung zuständig.

Da die Bundesrichter dies als nicht gerechtfertigt bezeichnen, ist auch nach dem 1. Januar 2019 von Bundesrechts wegen davon auszugehen, dass der Begriff des Pflegeheims im Sinne von Art. 25a Abs. 5 KVG sich von demjenigen gemäss Art. 39 Abs. 3 KVG unterscheidet, und die Regeln der Restfinanzierung des Wohnsitzkantons für alle Pflegeleistungen, die in einem Heim erbracht werden, anwendbar sind.

*Hardy Landolt*

**Nr. 123****Urteil des Bundesgerichts, II. sozialrechtliche Abteilung, vom 7. Oktober 2019 (9C\_221/2019) = BGE 145 V 380**

Im Bundesrecht wird die Ermittlung des Zeitbedarfs für versicherte Pflegeleistungen nicht abschliessend geregelt. Die Kantone sind deshalb berechtigt, Vorschriften in Bezug auf die Pflegebedarfsermittlung zu erlassen. Die kantonale Regelung darf jedoch nicht für die ganze Schweiz Anwendung finden und nicht beliebig sein. Verweist die kantonale Regelung auf eines der drei anerkannten Pflegebedarfsermittlungssysteme (Plaisir, BESA und RAI/RUG), ist es unerheblich, ob die Krankenversicherer vor der Neuvalidierung eines Systems angehört worden sind. Allfällige Mehrkosten im Zusammenhang mit der Anwendung eines neu validierten Systems verletzen sodann den Grundsatz der Kostenneutralität so lange nicht, wie die Mehrkosten demografiebedingt oder Folge von betriebswirtschaftlichen Rahmenbedingungen sind.

**Sachverhalt**

Das Zentrum A. erbrachte im Zeitraum vom 1. Juli 2016 bis Ende Februar 2017 Pflegeleistungen für seinen bei der CSS Kranken-Versicherung AG obligatorisch krankenkopfversicherten Bewohner B. Die der CSS in der Folge eingereichten Abrechnungen basierten auf den Ansätzen gemäss Regierungsratsbeschluss des Kantons Solothurn Nr. 2016/1186 vom 27. Juni 2016 («Höchsttaxen stationäre und teilstationäre Angebote im Bereich Pflege [Alters- und Pflegeheime], Taxen ab 1. Juli 2016, Anpassung Kalibrierung RAI-RUG und Beiträge der öffentlichen Hand [Pflegefiananzierung]; Aufhebung RRB Nr. 2016/1005 vom 7. Juni 2016»). Der Krankenversicherer übernahm die geltend gemachten Kosten.

Am 24. April 2017 erhob die CSS beim Schiedsgericht in den Sozialversicherungen des Kantons Solothurn Klage gegen das Zentrum A. mit dem Antrag, dieses sei zu verpflichten, ihr 2187 Franken zuzüglich Zins zu 5 % seit 31. Juli 2016 zurückzubezahlen. Als Begründung wurde vorgebracht, der RRB Nr. 2016/1186 widerspreche Bundesrecht; die Kostenbeiträge seien vielmehr weiterhin nach den im Kanton Solothurn bis Ende Juni 2016 gültig gewesenen, auf dem RAI CH-Index 2012 beruhenden Ansätzen zu berechnen und deshalb die in der Zeit vom 1. Juli 2016 bis 28. Februar 2017 zu viel bezahlten Beiträge in der Höhe von insgesamt 2187 Franken zurückzuerstaten. Mit Entscheid vom 25. Februar 2019 wies das angerufene Schiedsgericht die Klage ab.



Die CSS lässt Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten führen und beantragen, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben, und die am 24. April 2017 eingeklagte Forderung sei zu bestätigen. Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab.

## Erwägungen

Vor dem Bundesgericht umstritten war, ob die Kantone überhaupt berechtigt sind, Vorschriften im Zusammenhang mit der Pflegebedarfsfeststellung vorzusehen und gegebenenfalls ob im konkreten Fall der Solothurner Regierungsrat die bundesrechtlichen Vorgaben eingehalten hat. Das Bundesgericht resümiert zunächst in den Erwägungen 3.1 bis 3.3 die Grundsätze, die mit der Neuordnung der Pflegefinanzierung am 1. Januar 2011 in Kraft getreten sind. Gemäss Art. 25a Abs. 3 KVG hat der Bundesrat die obligatorisch versicherten Pflegeleistungen zu umschreiben und das Verfahren der Bedarfsermittlung zu regeln. Art. 7 und 8 KLV sehen im Zusammenhang mit der Pflegebedarfsfeststellung diverse Grundsätze vor.

Entgegen der Auffassung des beschwerdeführenden Krankenversicherers schränken die bundesrechtlichen Vorschriften die Kompetenz der Kantone nicht grundsätzlich ein, Vorschriften im Zusammenhang der Pflegebedarfsfeststellung zu erlassen. Das Bundesgericht stellt in Erwägung 3.3.1 explizit fest, dass das Verordnungsrecht des Bundes kein Verfahren der Bedarfsermittlung in Pflegeheimen festgelegt habe, weshalb mangels einer abschliessenden bundesrechtlichen Regelung weiterhin eine kantonale Zuständigkeit verbleibe. Als Konsequenz des Föderalismus sei auch hinzunehmen, dass die Kantone unter Umständen unterschiedliche Regelungen erlassen (vgl. Erwägung 3.3.2).

Das Bundesgericht stellt in Erwägung 3.4 jedoch fest, dass die kantonale Zuständigkeit zur Regelung der Pflegebedarfsermittlung eingeschränkt ist. Zunächst sind die Kantone nicht berechtigt, eine Regelung für die ganze Schweiz zu erlassen. Ebenfalls sind die Kantone nicht berechtigt, eine beliebige Regelung vorzusehen. Das Bundesgericht erinnert in Erwägung 4.1 daran, dass für die Bemessung des Pflegebedarfs in der Schweiz drei verschiedene Methoden zur Anwendung gelangen. Es handelt sich dabei um die Systeme Plaisir (Genf, Ort, Neuenburg und Jura) sowie BESA und RAI/RUG, die in den anderen Kantonen zur Anwendung gelangen.

Im Hinblick auf die Einführung eines einheitlichen Systems für die gesamte Schweiz wurden die beiden letztgenannten Systeme BESA und RAI/RUG in den Jahren 2012 und 2016 basierend auf aktuellen Zeitstudien justiert und einander angeglichen.

Der umstrittenen regierungsrätlichen Direktive lag dabei das RAI/RUG-System in der Version aus dem Jahr 2016 zugrunde. Die Neuvalidierung erfolgte ohne Einbezug der Krankenversicherer und des BAG unter Verwendung der vom Branchenverband Curaviva Schweiz empfohlenen Messmethode (vgl. Erwägung 5.3.1).

Der Krankenversicherer störte sich nicht nur daran, dass die Krankenversicherer nicht in die Neuvalidierung einbezogen worden waren, sondern auch daran, dass gemäss dem neuen System ein Teil der Pflegeheimbewohner in höhere Pflegestufen eingestuft werden, wodurch die Beiträge der Krankenversicherer ansteigen (vgl. Erwägung 5.3.2). Die Bundesrichter kritisieren den Nichteinbezug der Krankenversicherer zwar als nicht restlos überzeugend, erachten aber das Vorgehen des Solothurner Regierungsrates nicht als bundesrechtswidrig, nicht zuletzt deshalb, weil den Krankenversicherer kein formelles Anrecht auf einen Miteinbezug zustehe und es sich bei der fraglichen Direktive des Regierungsrates um eine generell-abstrakte Regelung handle (vgl. Erwägung 7.2).

Ergänzend weist das Bundesgericht darauf hin, dass die neue Version nicht nur höhere Einstufungen, sondern auch vereinzelt Abstufungen zur Folge habe (vgl. Erwägung 8.2.1) und die im Zusammenhang mit den höheren Einstufungen verbundenen Mehrkosten nicht unwirtschaftlich seien (vgl. Erwägung 8.2.1). Zudem könne aus der in den Übergangsbestimmungen zur Neuordnung der Pflegefinanzierung festgelegten Neutralität nicht ein auf Dauer angelegtes, unveränderliches Globalbudget abgeleitet werden. Nach der Auffassung der Bundesrichter sind Mengenerweiterungen wegen Mehrkosten aus demografiebedingter Zunahme der Pflegefälle oder aufgrund von Änderungen der betriebswirtschaftlichen Rahmenbedingungen weiterhin zulässig (vgl. Erwägung 8.2.3). Schliesslich wird darauf hingewiesen, dass das System RAI/RUG bereits bei früherer Gelegenheit (Urteil 2C\_333/2012 vom 5. November 2012) vom Bundesgericht als bundesrechtskonform bezeichnet worden ist (vgl. Erwägung 9).

## Bemerkungen

Die bundesgerichtlichen Erwägungen sind nachvollziehbar. Nach der aufmerksamen Lektüre der Urteilsbegründung bleibt aber ein gewisses Unbehagen. Einerseits ist nicht nachvollziehbar, weshalb in der Schweiz überall dieselben Pflegeleistungen versichert sind, der zeitliche Umfang der benötigten Pflegeleistungen jedoch kantonal unterschiedlich ermittelt werden darf. Diese föderale Ungleichheit ist letztlich nur deshalb Realität, weil Bundesrat und



zuständiges Bundesamt seit Jahren nicht in der Lage sind, ein schweizweit anwendbares System der Pflegebedarfsermittlung zu verabschieden.

Es mag auch formaljuristisch korrekt sein, dass diejenigen Personen, die am Schluss die Rechnung zu bezahlen haben, im Zusammenhang mit einer gutachterlichen Feststellung der Pflegekosten und der gesetzgeberischen Festlegung der Modalitäten der Pflegebedarfsermittlung nicht angehört werden müssen und die billigste Lösung nicht zwingend die massgebliche Lösung darstellt, gleichwohl sollten alle Beteiligten (Versicherer, Leistungserbringer und versicherte Personen) in den Entscheidungsfindungsprozess miteinbezogen werden. Es wäre deshalb an der Zeit, dass der Bundesrat die Grundsätze der Pflegebedarfsermittlung nach vorgängiger Vernehmlassung aller Beteiligten festlegt.

*Hardy Landolt*

#### Nr. 124

**Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen,  
Abteilung II, Entscheidung vom 5. Mai 2020, IV  
2019/80**

#### **Hilflosenentschädigung für Kinder mit Diabetes Typ 1**

Der Umstand, dass den «Fachmitarbeitern» kein einziger Fall bekannt sei, in dem einem Diabetiker eine Hilflosenentschädigung zugesprochen worden wäre, vermag den weisungswidrigen Verzicht auf individuelle Abklärungen und Überprüfungen an Ort und Stelle nicht zu rechtfertigen, da diese «Erfahrung» keinen Beweiswert für den zu beurteilenden konkreten Einzelfall aufweist. Besondere Aufmerksamkeit ist dabei der häufig durch die Eltern erbrachten «dauernde[n] Hilfe Dritter» zu schenken.

#### **Sachverhalt**

Der 2008 geborene Versicherte wurde im Sommer 2018 zum Bezug einer Hilflosenentschädigung und eines Assistenzbeitrages angemeldet. Seine Mutter machte geltend, dass er an einem «Brittle-Diabetes» (Diabetes Typ 1 mit instabiler Stoffwechsellage und starken Blutzuckerschwankungen) leide. Der Kinder-Endokrinologe bestätigte, dass der Versicherte bereits mehrfach – jeweils für 1–10 Tage – habe stationär behandelt werden müssen. Er leide an keinen physischen, psychischen oder kognitiv-intellektuellen Einschränkungen.

Im Januar 2019 fand eine Abklärung in der Wohnung der Mutter statt. Der Abklärungsbeauftragte

der IV-Stelle berichtete, der zehnjährige Versicherte habe sich offensichtlich sehr gut auf die Abklärung vorbereitet. Er habe sämtliche Utensilien präsentiert, auf die er angewiesen sei, und er habe ziemlich genau erklären können, worauf er achten und was er tun müsse. Insgesamt habe er sehr eindrücklich präsentiert, dass er in den vergangenen sechs Jahren sehr gut gelernt habe, mit seiner Krankheit umzugehen. Für keine der sechs alltäglichen Lebensverrichtungen bestehe ein erheblicher und regelmässiger behinderungsbedingter Bedarf nach einer Dritthilfe. Der Abklärungsbeauftragte der IV-Stelle notierte, der Versicherte benötige keine besonders aufwendige Pflege, das heisst, keine Pflege, die mehr als zwei Stunden pro Tag in Anspruch nehme. Zudem könne er mehr als eine Stunde alleine gelassen werden, ohne dass er sich selbst oder Dritte gefährde. Die Anspruchsvoraussetzungen für eine Hilflosenentschädigung seien nicht gegeben.

Die Mutter des Versicherten wandte dagegen ein, der Abklärungsbeauftragte der IV-Stelle habe sich wohl täuschen lassen. Ihr Sohn sei noch sehr unselbstständig. Es sei zwingend erforderlich, dass sie die Blutzuckerwerte rund um die Uhr immer wieder kontrolliere, da sich die Form des Diabetes, an der der Versicherte leide, kaum einstellen lasse. Der Blutzucker müsse ständig durch Insulin, Bewegung, Essen und Trinken korrigiert werden. Die entsprechenden Berechnungen seien komplex und würden den zehnjährigen Versicherten überfordern. Folglich sei eine dauernde Überwachung durch eine Drittperson notwendig. Der Versicherte benötige beim Essen (Berechnung der Kohlenhydrate, Blutzuckermessungen vor und nach dem Essen), bei der Körperpflege (besondere Vorsicht im Umgang mit dem Katheter) und bei der Fortbewegung (eingehende Vorplanung) eine erhebliche Dritthilfe. Obwohl der Alarm der Insulinpumpe erst bei einer wesentlichen Überschreitung des Normwertes ertöne, werde sie durchschnittlich zwei- bis dreimal pro Nacht vom Alarm aus dem Tiefschlaf gerissen. Sie habe einmal testweise versucht, den Versicherten einen Nachmittag lang sich selbst zu überlassen. Seine Werte seien anschliessend katastrophal gewesen. Der tägliche Zeitaufwand für die externe Hilfe betrage realistisch betrachtet weit mehr als eine Stunde pro Tag. Unter anderem müsse jede Mahlzeit genau entsprechend den Resultaten einer vorgängigen Berechnung abgewogen werden.

Im März 2019 wies die IV-Stelle das Begehren des Versicherten um Hilflosenentschädigung ab. Sie stellte sich auf den Standpunkt, dass die Notwendigkeit einer Diät keine Hilflosigkeit bei der alltäglichen Lebensverrichtung «Essen» begründe. Da der Versicherte seine Körperpflege grundsätzlich selbständig durchführen könne, liege auch in diesem Bereich keine relevante Hilflosigkeit vor. Im Bereich der Fort-