

## Urteilkopf

146 V 364

3. Auszug aus dem Urteil der I. sozialrechtlichen Abteilung i.S. A. gegen Schweizerische Unfallversicherungsanstalt (Suva) (Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten) 8C\_706/2019 vom 28. August 2020

**Regeste (de):**

Art. 10 Abs. 3 UVG (in der ab 1. Januar 2017 geltenden Fassung); Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des UVG vom 25. September 2015; Art. 18 UVV (in der ab 1. Januar 2017 geltenden Fassung).

Der per 1. Januar 2017 revidierte Art. 18 Abs. 2 UVV findet (ex nunc et pro futuro) auch auf Unfälle Anwendung, die sich vor der Rechtsänderung ereignet haben. Gestützt auf einen rechtskräftigen Entscheid zugesprochene Leistungen sind im Lichte dieser neuen Verordnungsbestimmung zu überprüfen und gegebenenfalls anzupassen (E. 9.5).

**Regeste (fr):**

Art. 10 al. 3 LAA (dans sa teneur en vigueur dès le 1er janvier 2017); al. 1 des dispositions transitoires relatives à la modification de la LAA du 25 septembre 2015; art. 18 OLAA (dans sa teneur en vigueur dès le 1er janvier 2017).

L'art. 18 al. 2 OLAA, révisé au 1er janvier 2017, s'applique également (avec effet ex nunc et pro futuro) aux accidents survenus avant la modification de la législation. Les prestations accordées sur la base d'une décision entrée en force doivent être réexaminées à la lumière de cette nouvelle disposition réglementaire et, si besoin, être adaptées (consid. 9.5).

**Regesto (it):**

Art. 10 cpv. 3 LAINF (nella versione valida dal 1° gennaio 2017); cpv. 1 delle disposizioni transitorie della modifica della LAINF del 25 settembre 2015; art. 18 OAINF (nella versione in vigore dal 1° gennaio 2017).

L'art. 18 cpv. 2 OAINF modificato con effetto dal 1° gennaio 2017 trova applicazione (ex nunc e pro futuro) anche agli infortuni che si sono verificati prima della modifica del diritto. Prestazioni concesse in base a una decisione passata in giudicato devono essere verificate e se del caso adattate alla luce della nuova disposizione di ordinanza (consid. 9.5).

Sachverhalt ab Seite 364

BGE 146 V 364 S. 364

A.

A.a Die 1981 geborene A. arbeitete ab September 2010 bei der Firma B. im Zustelldienst und war dadurch bei der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt (Suva) obligatorisch gegen die Folgen BGE 146 V 364 S. 365

von Unfällen versichert. Am 27. Juni 2014 war sie als Fussgängerin unterwegs und wurde von einem Radfahrer von hinten angefahren, wobei sie unter anderem ein schweres Schädelhirntrauma erlitt. Dieses hatte eine andauernde Pflegebedürftigkeit zur Folge. Die Suva erbrachte die gesetzlichen Leistungen, insbesondere für die ärztliche Behandlung der Unfallfolgen. Mit Verfügung vom 29. Juli 2015 sprach sie der Versicherten ab dem 1. September 2015 eine Entschädigung von Fr. 2'076.- für eine Hilflosigkeit schweren Grades und eine Pflegeentschädigung in der Höhe von Fr. 4'144.- pro Monat zu. In einer weiteren Verfügung vom 10. September 2015 gewährte sie A. zudem ab 1.

September 2015 eine Invalidenrente auf der Basis einer Erwerbsunfähigkeit von 100 % sowie eine Integritätsentschädigung für eine Integritätseinbusse von 100 %. Am 19. November 2015 schliesslich verfügte die Suva, die zugesprochene Rente werde als Komplementärrente (monatlich Fr. 630.-) ausgerichtet. Diese Verfügungen blieben unangefochten.

A.b Mit Eingabe vom 9. Februar 2017 ersuchte A. die Suva um eine wiedererwägungs- oder revisionsweise Anpassung der Pflegeentschädigung, da der effektive Pflegeaufwand höher sei als der bei der Leistungsfestsetzung ermittelte Aufwand. Zudem sei die Pflegeentschädigung entsprechend der per 1. Januar 2017 geänderten Rechtslage anzupassen. Die Suva nahm diese Gesuche als Wiedererwägungsbegehren und als Begehren um prozessuale Revision der Verfügung vom 29. Juli 2015 entgegen. Mit Verfügung vom 8. März 2017 trat die Suva auf das Wiedererwägungsgesuch der Beschwerdeführerin vom 9. Februar 2017 nicht ein und verneinte zudem die Voraussetzungen einer prozessualen Revision im Sinne von Art. 53 Abs. 1 ATSG. Die dagegen erhobene Einsprache wies sie ab, soweit sie darauf eintrat. Zwischenzeitlich teilte sie A. am 12. Mai 2017 mit, die Pflegeentschädigung werde per 1. April 2017 an erhöhte Spitex-Tarife angepasst. Die Entschädigung belaufe sich neu auf Fr. 5'596.- pro Monat.

B. Die gegen den Einspracheentscheid vom 4. Januar 2018 geführte Beschwerde wies das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich mit Entscheid vom 13. September 2019 ab, soweit es darauf eintrat.

C. Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten lässt A. beantragen, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

BGE 146 V 364 S. 366

Die Suva und das Bundesamt für Gesundheit (BAG) schliessen auf Abweisung der Beschwerde. Auf Aufforderung des Gerichts hin erläuterte die Suva ihre Praxis zur Anwendung der seit 1. Januar 2017 geltenden Verordnungsbestimmungen in intertemporalrechtlicher Hinsicht. Das Bundesgericht heisst die Beschwerde gut, soweit es darauf eintritt.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

3.

3.1 Streitig und zu prüfen ist, ob die Vorinstanz Bundesrecht verletzte, indem sie in Bestätigung des Einspracheentscheids der Suva die Voraussetzungen für das Zurückkommen auf die Verfügung vom 29. Juli 2015 sowie die Erhöhung der Pflegeentschädigung gestützt auf Art. 18 UVV (SR 832.202) in der seit 1. Januar 2017 geltenden Fassung verneinte.

3.2 Das kantonale Gericht hat die massgeblichen Bestimmungen zum Anspruch auf Hauspflege resp. auf Pflege und Hilfe zu Hause (Art. 10 Abs. 3 UVG und Art. 18 UVV in der jeweils bis 31. Dezember 2016 und ab 1. Januar 2017 geltenden Fassung) und die Rechtsprechung zur Qualifikation von Pflegeleistungen als Dauerleistungen (BGE 144 V 418) zutreffend dargelegt. Richtig sind auch die Ausführungen zum Erfordernis eines Rückkommenstitels (Wiedererwägung nach Art. 53 Abs. 2 ATSG oder prozessuale Revision nach Art. 53 Abs. 1 ATSG) oder eines materiellen Revisionsgrundes (Art. 17 Abs. 2 ATSG) zur Anpassung von Dauerleistungen und zu den diesbezüglichen Voraussetzungen. Darauf wird verwiesen.

4.

4.1 Die Vorinstanz ging zu Recht davon aus, dass es sich bei den mit Verfügung vom 29. Juli 2015 zugesprochenen Pflegeleistungen gemäss Art. 18 Abs. 1 UVV um Dauerleistungen handelt. Dies wird auch von der Beschwerdeführerin nicht in Frage gestellt.

4.2 Die formelle Rechtskraft einer Verfügung über Dauerrechtsverhältnisse gilt nicht voraussetzungslos (vgl. BGE 140 V 514 E. 3.2 S. 516; BGE 135 V 201 E. 5.1 S. 204 f. mit Hinweisen; BGE 127 V 10 E. 4a S. 13 mit Hinweisen). Diese beschränkt sich vielmehr auf den Sachverhalt und die Rechtslage zur Zeit des Verfügungserlasses. Der Sachverhalt kann aber schon zur Zeit des Erlasses der Verfügung unrichtig festgestellt worden sein oder er kann sich nachträglich ändern. Ebenso kann die Verfügung auf einer anfänglich unrichtigen

BGE 146 V 364 S. 367

Rechtsanwendung beruhen oder die objektive Rechtslage kann sich nach Verfügungserlass ändern. Eine fehlerhafte Sachverhaltsfeststellung (anfängliche tatsächliche Unrichtigkeit) lässt sich unter bestimmten Voraussetzungen durch eine prozessuale Revision (Art. 53 Abs. 1 ATSG) korrigieren. Tritt nach dem Erlass einer ursprünglich fehlerfreien Verfügung eine anspruchsrelevante Änderung

des Sachverhalts ein (nachträgliche tatsächliche Unrichtigkeit), hat gegebenenfalls eine Anpassung im Rahmen einer Revision nach Art. 17 ATSG stattzufinden. Falls die Verfügung auf einer fehlerhaften Rechtsanwendung beruht (anfängliche rechtliche Unrichtigkeit), ist ein Rückkommen unter dem Titel der Wiedererwägung (Art. 53 Abs. 2 ATSG) zu prüfen. Nicht gesetzlich geregelt ist der Tatbestand der nachträglichen rechtlichen Unrichtigkeit infolge einer nach dem Verfügungserlass eintretenden Änderung der massgebenden Rechtsgrundlagen.

4.3 Das kantonale Gericht trat auf die Beschwerde insoweit nicht ein, als sie sich gegen das Nichteintreten der Suva auf das Wiedererwägungsgesuch der Beschwerdeführerin vom 9. Februar 2017 hinsichtlich der Verfügung vom 29. Juli 2015 richtete. Weiter verneinte es die Voraussetzungen einer prozessualen Revision sowie einen Anspruch auf Erlass einer Verfügung über den altrechtlichen Beitrag nach aArt. 18 Abs. 2 UVV. Desgleichen bestehe auch kein Anspruch auf Anpassung der Leistungen an die per 1. Januar 2017 geänderte Rechtslage. Schliesslich sei eine Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse im Sinne von Art. 17 Abs. 2 ATSG weder geltend gemacht noch ersichtlich.

4.4 Die Beschwerdeführerin bringt vor, die Verfügung vom 29. Juli 2015 sei wegen qualifizierter Unrichtigkeit rückwirkend aufzuheben. Der Pflegeaufwand sei tatsächlich viel höher als dieser seinerzeit bei der Bedarfsabklärung ermittelt worden sei. Ausserdem seien die seit 1. Januar 2017 geltenden Ordnungsbestimmungen auch auf altrechtliche Fälle anwendbar, was ebenfalls zu einer höheren Entschädigung führe.

5.

5.1 Mit Verfügung vom 8. März 2017 trat die Suva auf das Wiedererwägungsgesuch der Beschwerdeführerin vom 9. Februar 2017 nicht ein. Dabei wies sie zu Recht darauf hin, dass der Nichteintretensentscheid nicht mit einem ordentlichen Rechtsmittel angefochten werden könne. Auf die Beschwerde der Versicherten trat die Vorinstanz in Bezug auf das Gesuch um Wiedererwägung folgerichtig nicht

BGE 146 V 364 S. 368

ein, besteht doch kein gerichtlich durchsetzbarer Anspruch auf eine solche (BGE 133 V 50 E. 4.1 S. 52 und E. 4.2.1 S. 54 f.). Soweit die Beschwerdeführerin vor Bundesgericht weiterhin die Wiedererwägung der Verfügung vom 29. Juli 2015 verlangt, ist darauf nicht weiter einzugehen, zumal sie nicht ansatzweise dargetut, inwiefern das vorinstanzliche Nichteintreten in diesem Punkt Bundesrecht verletzen soll.

5.2

5.2.1 Das kantonale Gericht stützte die von der Suva in ihrem Einspracheentscheid vertretene Auffassung, wonach die Beschwerdeführerin bereits bei Erlass der Verfügung vom 29. Juli 2015 hätte geltend machen können, der Pflegebedarf sei anhand eines anderen Abklärungsinstruments vorzunehmen und die Unfallversicherung habe die vollen Kosten der nötigen Pflege zu tragen. Beschwerdeweise habe die Versicherte zusammengefasst wiederum geltend gemacht, der Pflege- und Betreuungsaufwand sei effektiv höher; bei der seinerzeitigen Abklärung seien ungeeignete Abklärungsmethoden zur Anwendung gelangt, was zu korrigieren sei. Die Vorinstanz erwog, dabei handle es sich um Tatsachen, Einwände oder Beweismittel, die bereits im Zeitpunkt der Verfügung vom 29. Juli 2015 bekannt gewesen seien oder hätten vorgebracht oder beantragt werden können. Sie würden keine prozessuale Revision rechtfertigen.

5.2.2 Inwiefern diese Beurteilung Bundesrecht verletzen soll, ist weder rechtsgenügend dargetan noch ersichtlich. Die Beschwerdeführerin begnügt sich damit, die Verfügung vom 29. Juli 2015 als qualifiziert unrichtig zu bezeichnen, ohne aber aufzuzeigen, inwiefern die Voraussetzungen einer prozessualen Revision gemäss Art. 53 Abs. 1 ATSG erfüllt sein sollten. Darauf ist nicht weiter einzugehen.

5.3 Ferner hat die Beschwerdegegnerin entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin keine Revision von Amtes wegen im Sinne von Art. 17 Abs. 2 ATSG eingeleitet. Die Anpassung der Pflegeentschädigung per 1. April 2017 erfolgte einzig aufgrund einer Erhöhung der Spitex-Tarife. Von einer Revision im Sinne einer Anpassung infolge Veränderung des massgeblichen Sachverhalts kann demnach keine Rede sein. Dass eine solche Veränderung eingetreten wäre, macht denn auch die Beschwerdeführerin nicht geltend.

6.

6.1 Hinsichtlich der per 1. Januar 2017 revidierten Fassung von Art. 18 Abs. 2 UVV erwog die Vorinstanz, die Anpassung einer Leistung dränge sich vor allem auf, wenn die Rechtsänderung die BGE 146 V 364 S. 369

bisherige Anordnung schlechterdings als rechtswidrig erscheinen lasse, was bei einer blossen Modifikation einer Gesetzesbestimmung, wie sie hier zur Diskussion stehe, nicht ohne Weiteres der Fall sei. Sodann stehe eine Anpassung aufgrund einer Rechtsänderung generell unter dem Vorbehalt abweichend lautender Übergangsbestimmungen. Solche bestünden vorliegend. Danach würden Versicherungsleistungen für Unfälle, die sich vor dem Inkrafttreten der Änderung ereignet haben, und für Berufskrankheiten, die vor diesem Zeitpunkt ausgebrochen sind, nach dem bisherigen Recht gewährt (Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des UVG vom 25. September 2015). Diese Bestimmung sei als Gesetz im formellen Sinne sowohl für den Unfallversicherer als auch für das Gericht verbindlich.

6.2 Die Beschwerdeführerin macht geltend, weder aus dem Wortlaut noch aus dem Sinn und Zweck der Übergangsbestimmungen lasse sich ein Anwendungsverbot resp. ein Verbesserungsverbot ableiten. Abs. 1 der Übergangsbestimmung beinhalte lediglich eine Besitzstandsgarantie, wonach in altrechtlichen Fällen die bisherigen Leistungen weiterhin zu gewähren seien. Art. 18 UVV in der seit 1. Januar 2017 geltenden Fassung habe die Leistungspflicht des Unfallversicherers für nichtmedizinische Hilfe aber ausgedehnt. Spätestens nach dem 1. Januar 2017 seien deshalb sämtliche unfallbedingten Pflegeleistungen sowie andere Hilfeleistungen vom obligatorischen Unfallversicherer zu vergüten, sofern sie nicht durch die Hilfloosenentschädigung abgedeckt seien. Es wäre weder mit dem verfassungsmässigen Gleichheitsgrundsatz noch mit den staatsvertraglichen Verpflichtungen der Schweiz gemäss Art. 34 der Europäischen Ordnung der Sozialen Sicherheit vom 16. April 1964 (SR 0.831.104; für die Schweiz in Kraft seit 17. September 1978) resp. dem Übereinkommen Nr. 102 der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) vom 28. Juni 1952 über die Mindestnormen der Sozialen Sicherheit (SR 0.831.102; für die Schweiz in Kraft seit 18. Oktober 1978) vereinbar, wenn nicht alle gemäss UVG versicherten Personen dieselben Versicherungsleistungen erhalten würden. Der Bundesrat habe in der Botschaft zur UVG-Revision denn auch explizit festgehalten, dass die bisherige Verordnungsbestimmung staatsvertragswidrig sei, weil entgegen den staatsvertraglichen Vorgaben nicht sämtliche unfallbedingten oder durch eine Berufskrankheit notwendig werdenden Pflegeleistungen abgedeckt seien. Entsprechend wäre die Suva bei einer verfassungs- und staatsvertragskonformen Auslegung der BGE 146 V 364 S. 370

Übergangsbestimmungen verpflichtet gewesen, die Verfügung vom 29. Juli 2015 mit Wirkung ab 1. Januar 2017 anzupassen und der Beschwerdeführerin nicht nur für die medizinischen Pflegeleistungen, sondern auch für die ungedeckten Kosten der nichtmedizinischen Hilfe eine Entschädigung zu gewähren.

6.3 Das BAG weist in seiner Vernehmlassung auf die Entstehungsgeschichte des Art. 10 Abs. 3 UVG und des Art. 18 UVV hin. Daraus ergebe sich, dass Art. 10 Abs. 3 UVG in der bis 31. Dezember 2016 in Kraft gestandenen Fassung (aArt. 10 Abs. 3 UVG) staatsvertragswidrig gewesen sei, weil aufgrund staatsvertraglicher Abkommen die Hauspflege zu entschädigen sei, ohne dass sich der Versicherte an den Kosten zu beteiligen habe. Der Passus "und in welchem Umfang" sei deshalb in Art. 10 Abs. 3 UVG gestrichen worden. Hingegen treffe es nicht zu, so das BAG weiter, dass aArt. 18 UVV staatsvertragswidrig gewesen sei. Art. 34 Abs. 2 Bst. c der Europäischen Ordnung der Sozialen Sicherheit sehe vor, dass zur ärztlichen Betreuung die Betreuung durch Pflegepersonal zu Hause oder in einem Krankenhaus oder in einer anderen medizinischen Einrichtung gehöre. Nach Auffassung des BAG falle deshalb lediglich die medizinische Pflege zu Hause unter die staatsvertragliche Vereinbarung, nicht aber die nichtmedizinische Hilfe zu Hause. Die medizinische Pflege zu Hause sei bereits in der bis zum 31. Dezember 2016 geltenden Fassung von Art. 18 UVV ohne Einschränkungen gewährt worden. Soweit die Beschwerdeführerin argumentiere, die bisherige Verordnungsbestimmung sei staatsvertragswidrig gewesen, weshalb die revidierten Bestimmungen auf alle Versicherten anwendbar seien, auch wenn sich das Unfallereignis vor dem 31. Dezember 2016 ereignet habe, könne ihr demnach nicht gefolgt werden. Vielmehr hätten die Suva und die Vorinstanz zu Recht Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des UVG vom 25. September 2015 berücksichtigt und Art. 18 Abs. 2 UVV in der bis 31. Dezember 2016 geltenden Fassung für massgeblich erachtet.

7.

7.1 In intertemporalrechtlicher Hinsicht gilt für die Beurteilung der Frage, welches Recht bei einer Änderung der Rechtsgrundlagen Anwendung findet, der Grundsatz, dass diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (BGE 140 V 41 E. 6.3.1 S. 44 f. mit Hinweisen; BGE 125 V 42 E. 2b S. 44; BGE 123 V 70 E. 2 S. 71; BGE 121 V 97 E. 1a S. 100; vgl. auch MEYER/ARNOLD, BGE 146 V 364 S. 371

Intertemporales Recht, ZSR 124/2005 I S. 128 sowie ALFRED KÖLZ, Intertemporales Verwaltungsrecht, ZSR 102/1983 II S. 248). Diese auf einmalige und abgeschlossene Ereignisse zugeschnittene intertemporalrechtliche Grundregel wird ergänzt durch den Grundsatz der zulässigen unechten Rückwirkung des neuen Rechts auf zeitlich offene Dauersachverhalte (Urteil 9C\_579/2007 vom 18. März 2008 E. 4.4.2; vgl. auch MARC HÜRZELER, Die Anpassung der laufenden Sozialversicherungsleistungen, in: November-Tagung zum Sozialversicherungsrecht 2014, Kieser/Mosimann [Hrsg.], 2015, S. 120). Von unechter Rückwirkung wird gesprochen, wenn bei der Anwendung des neuen Rechts auf Verhältnisse abgestellt wird, die schon unter der Herrschaft des alten Rechts entstanden sind und beim Inkrafttreten des neuen Rechts noch andauern. Das neue Recht findet dabei lediglich für die Zeit seit Inkrafttreten (ex nunc et pro futuro) Anwendung (vgl. BGE 144 I 81 E. 4.1 S. 86 f.; BGE 114 V 150 E. 2b S. 151; vgl. auch BGE 126 V 134 E. 4a S. 135; BGE 122 V 405 E. 3b/aa S. 408 f. mit Hinweisen). Eine solche unechte Rückwirkung ist grundsätzlich zulässig, sofern ihr nicht wohlerworbene Rechte entgegenstehen (BGE 126 V 134 E. 4a S. 135 f.; BGE 124 III 266 E. 4e S. 271 f.; BGE 122 II 113 E. 3b/dd S. 124; BGE 122 V 6 E. 3a S. 8, BGE 122 V 405 E. 3b/aa S. 408 f.; je mit Hinweisen; vgl. auch Urteile 8C\_315/2012 vom 1. Juni 2012 E. 3.2; 8C\_822/2011 und 8C\_877/2011 vom 16. Mai 2012 je E. 3.1). Von dieser unechten Rückwirkung zu unterscheiden ist die echte Rückwirkung. Eine solche liegt vor, wenn ein Gesetz bei der Anwendung neuen Rechts an ein Ereignis anknüpft, das sich vor dessen Inkrafttreten ereignet hat und das im Zeitpunkt des Inkrafttretens der neuen Norm abgeschlossen ist. Diese echte Rückwirkung ist nur dann verfassungsrechtlich unbedenklich, wenn die Rückwirkung ausdrücklich in einem Gesetz vorgesehen ist oder sich daraus klar ergibt, in einem vernünftigen Rahmen zeitlich limitiert ist, nicht zu stossenden Ungleichheiten führt, einem schutzwürdigen öffentlichen Interesse dient und wohlerworbene Rechte respektiert (vgl. BGE 144 I 81 E. 4.1 S. 86; Urteil 2C\_821/2019 vom 11. Februar 2020 E. 6.2; je mit Hinweisen).

7.2 Sodann sind nach der Rechtsprechung zum Sozialversicherungsrecht ursprünglich fehlerfreie Verfügungen über Dauerleistungen unter Vorbehalt anders lautender Übergangsbestimmungen sowie allfälliger wohlerworbener Rechte grundsätzlich an Änderungen der Rechtslage anzupassen (vgl. BGE 135 V 201 E. 6.1.1 S. 205; BGE 135 V 215 E. 5.1.1 S. 219; BGE 135 V 319 E. 3.2 S. 323; BGE 123 V 133 E. 2b S. 135; BGE 146 V 364 S. 372

je mit Hinweis; vgl. auch BGE 127 V 10 E. 4c S. 14 und BGE 121 V 157 E. 4a S. 161 f., wonach die Anpassung der Verfügung über ein Dauerrechtsverhältnis nicht nur erlaubt, sondern gefordert ist).

8.

8.1 Eine echte Rückwirkung der Verordnungsnovelle steht vorliegend nicht zur Diskussion. Die Beschwerdeführerin macht indessen geltend, dass die Verfügung vom 29. Juli 2015 ab 1. Januar 2017 an die Rechtsänderung anzupassen ist (unechte Rückwirkung; vgl. E. 7.1 hiavor). Eine solche Anpassung ist grundsätzlich zulässig, zumal sich die fragliche Ordnungsänderung in einer Verbesserung des Rechtszustandes zu Gunsten der Normadressaten erschöpft (vgl. BGE 103 V 38 E. 3a S. 41; BGE 99 V 200 E. 2 S. 203).

8.2 Gemäss aArt. 10 Abs. 3 Satz 2 UVG konnte der Bundesrat festlegen, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfang der Versicherte Anspruch auf Hauspflege hat. Gestützt darauf erliess der Bundesrat aArt. 18 UVV. Nach dessen Abs. 1 hat die versicherte Person Anspruch auf eine ärztlich angeordnete Hauspflege, sofern diese durch eine nach den Art. 49 und 51 der Verordnung vom 27. Juni 1995 über die Krankenversicherung zugelassene Person oder Organisation durchgeführt wird. Nach Abs. 2 in der bis 31. Dezember 2016 geltenden Fassung kann der Versicherer ausnahmsweise auch Beiträge an eine Hauspflege durch eine nicht zugelassene Person gewähren. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung räumt aArt. 18 Abs. 1 UVV einen Rechtsanspruch auf Beiträge an medizinische Hauspflege ein. Hingegen verliert der Hauspflegeanspruch bei Zuziehung einer nicht zugelassenen Person im Sinne von aArt. 18 Abs. 2 UVV seinen Anspruchscharakter und wird unter diesem Gesichtspunkt zu einer Ermessensleistung des Versicherers (BGE 116 V 41 E. 7c S. 50).

8.3 Im Rahmen der UVG-Revision wurde Art. 10 Abs. 3 UVG neu formuliert. In der Zusatzbotschaft vom 19. September 2014 zur Änderung des Bundesgesetzes über die Unfallversicherung wird dazu Folgendes festgehalten (BBl 2014 7923 Ziff. 2.3.1): "Der Bundesrat kann heute festlegen, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfang der Versicherte Anspruch auf Hauspflege hat. Diese Regelung steht indessen im Widerspruch zu den internationalen Abkommen, die die Schweiz ratifiziert hat. Gemäss der Europäischen Ordnung der Sozialen Sicherheit (EOSS) und dem

Übereinkommen Nr. 102 der Internationalen Arbeitsorganisation (IAO) über die Mindestnormen der Sozialen Sicherheit umfasst medizinische Betreuung die  
BGE 146 V 364 S. 373

Krankenpflege, und zwar unabhängig davon, ob diese zu Hause, im Spital oder in einer anderen medizinischen Einrichtung erfolgt. Aufgrund dieser Abkommen muss die Hauspflege übernommen werden, ohne dass der Versicherte sich an den Kosten beteiligen muss (vgl. Art. 10 Abs. 3 E-UVG)." Bei den Erläuterungen zu Art. 10 Abs. 3 E-UVG betonte der Bundesrat erneut, dass er aufgrund von internationalen Verpflichtungen die Pflege zu Hause nicht einschränken dürfe, falls die Voraussetzungen für diese gegeben seien. Aus diesem Grund werde der Passus "... und in welchem Umfang" gestrichen. Weiter werde der veraltete Begriff "Hauspflege" durch "Hilfe und Pflege zu Hause" ersetzt (BBI 2014 7935 Ziff. 2.4).

8.4 Der seit 1. Januar 2017 geltende Art. 10 Abs. 3 UVG lautet nunmehr: Der Bundesrat kann die Leistungspflicht der Versicherung näher umschreiben und die Kostenvergütung für Behandlung im Ausland begrenzen. Er kann festlegen, unter welchen Voraussetzungen der Versicherte Anspruch auf Hilfe und Pflege zu Hause hat.

8.5 Ebenfalls per 1. Januar 2017 wurde die Verordnung über die Unfallversicherung geändert. Im erläuternden Bericht zur Änderung vom Oktober 2016 heisst es zur Neufassung von Art. 18 UVV, dass der veraltete Begriff "Hauspflege" ("soins à domicile"; "cure a domicilio") gleich wie im UVG durch "Hilfe und Pflege zu Hause" ("aide et soins à domicile"; "assistenza e cure a domicilio") ersetzt werde. Im Weiteren werde eine begriffliche Klärung vorgenommen, indem das Wort "Pflege" für die medizinische Betreuung des Versicherten stehe, während das Wort "Hilfe" für die nichtmedizinische Unterstützung des Versicherten verwendet werde. In Abs. 2 werde die bisherige Freiwilligkeit von Beiträgen an die medizinische Pflege zu Hause durch eine nicht zugelassene Person im Interesse der Rechtsgleichheit aufgegeben. Stattdessen werde ein Leistungsanspruch verankert, sofern die nicht zugelassene Person die medizinische Pflege zu Hause fachgerecht ausführe (lit. a). Ebenso werde der Leistungsanspruch auf Beiträge für die nichtmedizinische Hilfe zu Hause verankert, soweit diese nicht bereits durch eine Hilflosenentschädigung abgegolten werde (lit. b).

8.6 Art. 18 UVV lautet in der seit 1. Januar 2017 geltenden Fassung neu wie folgt: 1 Die versicherte Person hat Anspruch auf ärztlich angeordnete medizinische Pflege zu Hause, sofern diese durch eine nach den Artikeln 49 und 51 der Verordnung vom 27. Juni 1995 über die Krankenversicherung zugelassene Person oder Organisation durchgeführt wird.

BGE 146 V 364 S. 374

2 Der Versicherer leistet einen Beitrag an:

a. ärztlich angeordnete medizinische Pflege zu Hause durch eine nicht zugelassene Person, sofern diese Pflege fachgerecht ausgeführt wird; b. nichtmedizinische Hilfe zu Hause, soweit diese nicht durch die Hilflosenentschädigung nach Artikel 26 abgegolten ist.

8.7 Gemäss Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des UVG vom 25. September 2015 werden Versicherungsleistungen für Unfälle, die sich vor dem Inkrafttreten der Änderung vom 25. September 2015 ereignet haben, und für Berufskrankheiten, die vor diesem Zeitpunkt ausgebrochen sind, nach bisherigem Recht gewährt ("Pour les accidents qui sont survenus avant l'entrée en vigueur de la modification du 25 septembre 2015 et pour les maladies professionnelles qui se sont déclarées avant cette date, les prestations d'assurance sont allouées selon l'ancien droit"; "Le prestazioni assicurative per infortuni avvenuti prima dell'entrata in vigore della modifica del 25 settembre 2015 e per malattie professionali insorte prima di questa data sono effettuate secondo il diritto anteriore"). Diese Übergangsbestimmung orientiert sich am Grundsatz der Unfallversicherung, wonach Leistungen gemäss dem zum Zeitpunkt des Unfalls geltenden Recht gewährt werden (BBI 2014 7948 Ziff. 2.4). Abs. 2 der Übergangsbestimmungen regelt die - hier nicht weiter interessierende - Kürzung von Invalidenrenten und Komplementärrenten. Auch auf die Abs. 3 und 4 ist - da hier nicht relevant - nicht weiter einzugehen.

9. Die Suva, das BAG und die Vorinstanz sind der Auffassung, dass Abs. 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des UVG vom 25. September 2015 der Anwendung von Art. 18 UVV in der seit 1. Januar 2017 geltenden Fassung auf Unfälle, die sich vor der Rechtsänderung ereignet haben, entgegenstehe. Dieser Sichtweise kann nicht beigepflichtet werden, wie sich aus dem Folgenden ergibt.

9.1 Art. 10 Abs. 3 UVG räumt dem Bundesrat eine umfassende Rechtsverordnungscompetenz ein. Diese schliesst auch die Kompetenz zum Erlass von allfälligem Übergangsrecht mit ein (vgl. Urteil H 44/80 vom 30. April 1981 E. 3a). Die Verordnung enthält in Bezug auf die Neuregelung der Hilfe und Pflege zu Hause keine spezifischen Übergangsbestimmungen, die eine Anpassung der Verfügung vom 29. Juli 2015 an die geänderte Rechtslage ausschliessen würden. Auch aus den Materialien ergeben sich keine Hinweise, dass eine spezifische übergangsrechtliche Ordnung in Bezug auf die

## BGE 146 V 364 S. 375

Hilfe und Pflege zu Hause in der UVV selbst vorgesehen war. Im Weiteren bestehen keine Anhaltspunkte, dass sich der Verordnungsgeber bei der Revision von Art. 18 UVV der übergangsrechtlichen Frage bewusst war und vor allem, dass er sich von der im UVG selbst enthaltenen (anlässlich der Gesetzesrevision) geschaffenen Übergangsbestimmung hat leiten lassen und deswegen von einer besonderen Regelung in der UVV abgesehen hat. Dies widerspiegelt sich etwa auch darin, dass in den Erläuterungen des BAG zu den UVV-Änderungen die Hilfe und Pflege zu Hause nicht unter den wesentlichen Bereichen der Ordnungsrevision aufgeführt wurde (vgl. erläuternder Bericht des BAG zur Änderung der Verordnung über die Unfallversicherung [UVV], Oktober 2016, S. 5 f.).

9.2 Zwar erfuhr die Hilfe und Pflege zu Hause auch auf Gesetzesstufe eine Änderung, indem der Passus "und in welchem Umfang" aus Gründen der Vereinbarkeit mit Staatsvertragsrecht gestrichen wurde (vgl. E. 8.3 hiavor). Die hier streitige Pflegeentschädigung betrifft aber eine Rechtsänderung auf Stufe Verordnung: Die bisherige Freiwilligkeit von Beiträgen an die medizinische Pflege zu Hause durch eine nicht zugelassene Person wurde im Interesse der Rechtsgleichheit aufgegeben und stattdessen ein Leistungsanspruch verankert, sofern die nicht zugelassene Person die medizinische Pflege zu Hause fachgerecht ausführt (Art. 18 Abs. 2 lit. a UVV). Ebenso wurde ein Leistungsanspruch auf Beiträge für die nichtmedizinische Hilfe zu Hause geschaffen, soweit diese nicht bereits durch eine Hilflosenentschädigung abgegolten wird (Art. 18 Abs. 2 lit. b UVV). Zur Aufhebung der Freiwilligkeit der Beiträge an eine medizinische Hauspflege durch eine nicht zugelassene Person kam es im Übrigen erst, nachdem die Suva, die Schweizerische Paraplegiker-Vereinigung und der Verein Inclusion Handicap dies im Rahmen des Anhörungsverfahrens angeregt hatten (vgl. Änderung der Verordnung über die Unfallversicherung [UVV], Zusammenfassung der Anhörungseingaben [Ergebnisbericht], August 2016, S. 4 und 8). Die Einführung des Leistungsanspruchs hat ihren Ursprung demnach nicht in der Neufassung von Art. 10 Abs. 3 UVG, und der Gesetzgeber hatte (resp. konnte) bei Erlass der Übergangsbestimmungen im UVG die neue Fassung von Art. 18 UVV nicht im Auge (haben). Die Verordnungsnovelle ist vielmehr Ergebnis der dem Verordnungsgeber vom Gesetzgeber eingeräumten umfassenden Regelungskompetenz. Dabei hätte der Bundesrat gegenüber der grundsätzlich sofortigen Anwendung des neuen Rechts (vgl. E. 7.2

## BGE 146 V 364 S. 376

hiavor) einen Vorbehalt anbringen können, was er aber nicht getan hat. So äussert sich Art. 147b UVV einzig zu den Regeln der Rentenkürzungen wegen Überentschädigung (Abs. 1 und 2) sowie zu den Reserven der Versicherer (Abs. 3).

9.3 Das BAG führte in seinen Erläuterungen zu den Ordnungsänderungen zu Art. 147b UVV was folgt aus: "Absatz 1 der Übergangsbestimmungen zur Änderung des Gesetzes vom 25. September 2015 hält den Grundsatz fest, dass die Leistungen gemäss dem im Zeitpunkt des Unfalles geltenden Recht gewährt werden, mithin grundsätzlich keiner Kürzung unterliegen. Absatz 2 beinhaltet jedoch eine Abweichung von dieser Regel. Um die Überentschädigungen in absehbarer Zeit vermindern zu können, sollen die mit der Gesetzesrevision eingeführten Kürzungsregeln auch auf Renten anwendbar sein, die vor dem Inkrafttreten der gesetzlichen Neuerungen entstanden sind. Allerdings soll die Anwendbarkeit der Kürzungsregeln auf bereits laufende Renten nur mit einem zeitlichen Aufschub und in abgestufter Form eingeführt werden." Aus den Materialien ergibt sich somit nicht, dass die neuen Ordnungsbestimmungen betreffend die Hilfe und Pflege zu Hause einzig auf Unfälle nach der Rechtsänderung Anwendung finden sollen. Hingegen wird aus den Ausführungen des BAG zur Neufassung des Art. 18 Abs. 2 UVV ersichtlich, dass mit der Ordnungsänderung dem verfassungsmässigen Anspruch auf rechtsgleiche Behandlung (vgl. Art. 8 Abs. 1 BV) Nachachtung verschafft werden sollte (vgl. E. 8.5 hiavor). Vor diesem Hintergrund ist nicht davon auszugehen, dass der Verordnungsgeber die Anpassung altrechtlicher Fälle an die Ordnungsänderung ausschliessen wollte. Die gegenteilige Auffassung würde denn auch zu unbilligen Resultaten führen, indem es zu einer auf Jahre oder Jahrzehnte anhaltenden Ungleichbehandlung zwischen alt- und neurechtlichen Fällen käme.

9.4 Das hat offenbar auch die Suva erkannt, wenn sie am 18. April 2018 beschlossen hat, inskünftig - im Interesse der Versicherten - ungeachtet des Unfallzeitpunkts die seit 1. Januar 2017 geltende Fassung von Art. 18 UVV zur Anwendung zu bringen. Freilich ist nicht einsehbar und im Ergebnis auch nicht haltbar, dass sie diese Praxis nur auf im Zeitpunkt ihres Beschlusses hängige resp. neue Verfahren anwenden will, nicht aber auf bereits rechtskräftig beurteilte Fälle, zumal der Zeitpunkt des Verfügungserlasses resp. des Einspracheentscheids auch von Zufälligkeiten abhängt. Abgesehen davon haftet dem "Stichtag 18. April 2018" unweigerlich eine willkürliche Komponente an. Im Übrigen hatte die Suva im Rahmen des

## BGE 146 V 364 S. 377

Anhörungsverfahrens zur UVV-Revision noch selber darauf hingewiesen, dass die Freiwilligkeit der Beiträge an eine Hauspflege durch eine nicht zugelassene Person und an die nichtmedizinische Pflege in der Unfallversicherung systemfremd sei und faktisch nicht mehr bestehe, da der Versicherer zu Rechtsgleichheit verpflichtet sei (vgl. auch E. 9.2 hiavor).

9.5 Da nach dem Gesagten Verfügungen über Dauerleistungen grundsätzlich an Änderungen der Rechtslage anzupassen sind (vgl. E. 7.2 hiavor), die Übergangsbestimmungen in der Verordnung der Anwendung der neuen Bestimmung von Art. 18 UVV auf Unfälle vor dem 1. Januar 2017 nicht entgegenstehen (vgl. Art. 147b UVV; vgl. E. 9.2 hiavor) und durch die Rechtsänderung eine unbefriedigende Rechtslage beseitigt werden sollte (vgl. für einen konkreten Anwendungsfall auch BGE 99 V 200 E. 3a S. 203 f.), rechtfertigt es sich, Art. 18 UVV in der seit 1. Januar 2017 geltenden Fassung ex nunc et pro futuro auch auf Unfälle anzuwenden, welche sich vor der Rechtsänderung ereignet haben. Mithin sind auch gestützt auf einen rechtskräftigen Entscheid zugesprochene Leistungen im Lichte der Verordnungsnovelle zu überprüfen und gegebenenfalls anzupassen. Eine solche Anpassung ist auch unter dem Gesichtspunkt der (unechten) Rückwirkung zulässig (vgl. E. 7.1 hiavor).

10. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass eine Anpassung der Verfügung vom 29. Juli 2015 im Lichte der Verordnungsnovelle zu prüfen gewesen wäre. Der angefochtene Entscheid verletzt Bundesrecht und ist aufzuheben. Die Sache ist zur neuen Entscheidung an die Suva zurückzuweisen.