

TE OGH 1997/9/3 8Rs217/97h

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 03.09.1997

Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtspräsidenten Dr.Schrödl als Vorsitzenden, die Richter des Oberlandesgerichtes DDr.Schwarz und Dr.Hopf sowie die fachkundigen Laienrichter Ing.Leopold Pohl (AG) und Leopold Antl (AN) in der Sozialrechtssache der klagenden Partei*****, Pensionistin, Pflegeheim *****, vertreten durch Dr.Eugen Radel, Dr.Willibald Stampf und Dr.Christian Supper, Rechtsanwälte in Mattersburg, wider die beklagte Partei BUNDESSOZIALAMT WIEN NIEDERÖSTERREICH BURGENLAND, Babenbergerstraße 5, 1010 Wien, wegen Erhöhung des Pflegegeldes, infolge Berufung der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Eisenstadt als Arbeits- und Sozialgericht vom 16.5.1997, GZ 16 Cgs 461/96i-13, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 3.381,12 (darin S 563,52 USt) bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Die am 8.1.1906 geborene Klägerin bezieht auf Grund einer Mitteilung vom 19.4.1994 ein Pflegegeld der Stufe 4. Mit Bescheid vom 1.8.1996 wies die Beklagte den Antrag der Klägerin vom 20.3.1996 auf Erhöhung des Pflegegeldes ab. Der Pflegebedarf der Klägerin betrage weiterhin mehr als 180 Stunden monatlich; es bestehe jedoch kein außergewöhnlicher Pflegeaufwand.

In der gegen den zuletzt genannten Bescheid eingebrachten Klage auf Gewährung des Pflegegeldes der Stufe 7 machte die Klägerin geltend, daß sich ihr Gesundheitszustand verschlechtert habe. Es bestehe praktische Bewegungsunfähigkeit; sie bedürfe auch der dauernden Beaufsichtigung.

Die Beklagte räumte ein, daß der notwendige Pflegebedarf mehr als 180 Stunden monatlich betrage, bestritt jedoch das Vorliegen praktischer Bewegungsunfähigkeit und die Notwendigkeit dauernder Bereitschaft oder Beaufsichtigung.

Mit dem angefochtenen Urteil verpflichtete das Erstgericht die Beklagte, der Klägerin ab 1.3.1996 über das bisher gewährte Pflegegeld der Stufe 4 hinaus ein Pflegegeld der Stufe 7 von monatlich S 21.074,- zu gewähren. Dabei ging das Erstgericht von den auf den Seiten 2 und 3 der Urteilsausfertigungen wiedergegebenen Feststellungen aus, wovon hervorzuheben ist:

Die Klägerin wohnt seit Dezember 1995 im Pflegeheim ***** in Wiesen. Seit dieser Zeit ist sie bettlägerig. Die Klägerin ist orientiert, es treten jedoch immer wieder Zustände von Desorientiertheit sowohl am Tage als auch in der Nacht auf. Die Klägerin ist schwerhörig, das Sehvermögen ist stark eingeschränkt. Der Aufbrauch am Stütz- und

Bewegungsapparat ist beträchtlich. Infolge der langandauernden Bettlägerigkeit bestehen praktisch komplett Beugekontrakturen beider unterer Extremitäten. Zur Verbesserung der Atmung infolge chronischer Bronchitis mit Husten und Verschleimtheit muß die Klägerin praktisch andauernd unter einem feuchten Zelt liegen. Der harn- und stuhlinkontinenter Klägerin sind zielgerichtete Bewegungen mit funktioneller Umsetzung - mit Ausnahme des Ergreifens und Schüttelns einer auf der Bettdecke liegenden Glocke um Hilfe herbeizuholen - nicht mehr möglich. Die Klägerin bedarf auch der dauernden Beaufsichtigung. Der Zustand besteht seit 1.3.1996 und wird sich in der Zukunft nicht bessern.

In rechtlicher Hinsicht bejahte das Erstgericht die Voraussetzungen der Pflegegeldstufe 7, da der Pflegebedarf der Klägerin monatlich mehr als 180 Stunden betrage und praktische Bewegungsunfähigkeit oder ein gleichzuachtender Zustand vorliegen (§ 4 Abs 2 BPGG). Eine Neubemessung des Pflegegeldes sei gerechtfertigt, weil sich der Pflegebedarf der Klägerin gegenüber der Gewährung des Pflegegeldes erhöht habe (§ 9 Abs 2 BPGG). In rechtlicher Hinsicht bejahte das Erstgericht die Voraussetzungen der Pflegegeldstufe 7, da der Pflegebedarf der Klägerin monatlich mehr als 180 Stunden betrage und praktische Bewegungsunfähigkeit oder ein gleichzuachtender Zustand vorliegen (Paragraph 4, Absatz 2, BPGG). Eine Neubemessung des Pflegegeldes sei gerechtfertigt, weil sich der Pflegebedarf der Klägerin gegenüber der Gewährung des Pflegegeldes erhöht habe (Paragraph 9, Absatz 2, BPGG).

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Beklagten wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens, unrichtiger Tatsachenfeststellung und Beweiswürdigung und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung dahin abzuändern, daß der Klägerin ab 1.3.1996 ein Pflegegeld der Stufe 5 gewährt werde; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Klägerin beantragt, der Berufung nicht Folge zu geben.

Die Berufung ist nicht berechtigt.

Rechtliche Beurteilung

Die Berufungswerberin führt die einzelnen Rechtsmittelgründe entgegen dem Gebot des § 471 Z 3 ZPO nicht getrennt, sondern ohne erkennbare Gliederung gemeinsam aus; allfällige Zuordnungsprobleme gehen daher zu ihren Lasten (Kodek in Rechberger, ZPO, Rz 10 zu § 471). Die Berufungswerberin führt die einzelnen Rechtsmittelgründe entgegen dem Gebot des Paragraph 471, Ziffer 3, ZPO nicht getrennt, sondern ohne erkennbare Gliederung gemeinsam aus; allfällige Zuordnungsprobleme gehen daher zu ihren Lasten (Kodek in Rechberger, ZPO, Rz 10 zu Paragraph 471.).

Eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens kann den Berufungsausführungen nicht entnommen werden (vgl. allgemein zu diesem Berufungsgrund: Kodek aaO Rz 6 zu § 471). Es ist daher mit der Berufungsgegnerin davon auszugehen, daß dem erstinstanzlichen Verfahren kein wesentlicher Verfahrensmangel anhaftet. Eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens kann den Berufungsausführungen nicht entnommen werden vergleiche allgemein zu diesem Berufungsgrund: Kodek aaO Rz 6 zu Paragraph 471.). Es ist daher mit der Berufungsgegnerin davon auszugehen, daß dem erstinstanzlichen Verfahren kein wesentlicher Verfahrensmangel anhaftet.

Richtig weist auch die Berufungsgegnerin darauf hin, daß der Berufungsgrund der unrichtigen Tatsachenfeststellung infolge unrichtiger Beweiswürdigung nicht gesetzmäßig ausgeführt wurde. Um die Beweisrüge im Sinne der ständigen Rechtsprechung gesetzmäßig auszuführen, müßte der Rechtsmittelwerber angeben (zumindest deutlich zum Ausdruck bringen),

- a) welche konkrete Feststellung bekämpft wird,
- b) infolge welcher unrichtigen Beweiswürdigung sie
- getroffen wurde,
- c) welche Feststellung begehr wird,
- d) auf Grund welcher Beweisergebnisse und Erwägungen diese begehrte Feststellung zu treffen

gewesen wäre (Kodek aaO Rz 8 zu § 471). gewesen wäre (Kodek aaO Rz 8 zu Paragraph 471.).

Diese Voraussetzungen werden hier nicht erfüllt. Die bloße Behauptung der Berufungswerberin, aus den "vorliegenden Unterlagen" ergäben sich keine Hinweise auf die Notwendigkeit der dauernden Beaufsichtigung, läßt

nicht erkennen, auf welche Beweisergebnisse sich die Berufungswerberin stützt. Das Erstgericht konnte sich demgegenüber auf die unbedenklichen Ausführungen der bestellten Sachverständigen für innere Medizin stützen (ON 5, AS 19).

Das Berufungsgericht übernimmt daher die erstgerichtlichen Tatsachenfeststellungen und legt diese der Berufungsentscheidung zugrunde (§ 498 ZPO). Dabei ist jedoch festzuhalten, daß es sich bei der erstgerichtlichen Feststellung "Die Klägerin ist praktisch bewegungsunfähig" (S.3 d.U.) um keine Tatsachenfeststellung im engeren Sinn, sondern eine vorgezogene rechtliche Beurteilung handelt (§ 4 Abs 2 BPGG; vgl. Fasching, Lehrbuch**2 Rz 830-832). Hierauf wird sogleich näher einzugehen sein. Das Berufungsgericht übernimmt daher die erstgerichtlichen Tatsachenfeststellungen und legt diese der Berufungsentscheidung zugrunde (Paragraph 498, ZPO). Dabei ist jedoch festzuhalten, daß es sich bei der erstgerichtlichen Feststellung "Die Klägerin ist praktisch bewegungsunfähig" (S.3 d.U.) um keine Tatsachenfeststellung im engeren Sinn, sondern eine vorgezogene rechtliche Beurteilung handelt (Paragraph 4, Absatz 2, BPGG; vergleiche Fasching, Lehrbuch**2 Rz 830-832). Hierauf wird sogleich näher einzugehen sein.

In rechtlicher Hinsicht ist davon auszugehen, daß ein Pflegegeld der Stufe 7 Personen gebührt, deren Pflegebedarf durchschnittlich mehr als 180 Stunden monatlich beträgt, wenn praktische Bewegungsunfähigkeit oder ein gleichzuachtender Zustand vorliegt (§ 4 Abs 2 BPGG). Die zeitliche Voraussetzung des Pflegegeldanspruches der Klägerin ist hier nicht strittig. Selbst die Berufungswerberin geht davon aus, daß der Klägerin jedenfalls die Stufe 5 gebührt, die genauso wie die Stufe 7 zur zeitlichen Voraussetzung hat, daß der Pflegebedarf mehr als 180 Stunden monatlich beträgt (§ 4 Abs 2 BPGG). Der Unterschied zwischen den Stufen 5 und 7 liegt nicht in der zeitlichen Komponente, sondern darin, daß bei der Stufe 7 als besondere Qualifikation dazukommt, daß beim Versicherten praktische Bewegungsunfähigkeit oder ein gleichzuachtender Zustand vorliegt. Dies wurde vom Erstgericht zu Recht bejaht. In rechtlicher Hinsicht ist davon auszugehen, daß ein Pflegegeld der Stufe 7 Personen gebührt, deren Pflegebedarf durchschnittlich mehr als 180 Stunden monatlich beträgt, wenn praktische Bewegungsunfähigkeit oder ein gleichzuachtender Zustand vorliegt (Paragraph 4, Absatz 2, BPGG). Die zeitliche Voraussetzung des Pflegegeldanspruches der Klägerin ist hier nicht strittig. Selbst die Berufungswerberin geht davon aus, daß der Klägerin jedenfalls die Stufe 5 gebührt, die genauso wie die Stufe 7 zur zeitlichen Voraussetzung hat, daß der Pflegebedarf mehr als 180 Stunden monatlich beträgt (Paragraph 4, Absatz 2, BPGG). Der Unterschied zwischen den Stufen 5 und 7 liegt nicht in der zeitlichen Komponente, sondern darin, daß bei der Stufe 7 als besondere Qualifikation dazukommt, daß beim Versicherten praktische Bewegungsunfähigkeit oder ein gleichzuachtender Zustand vorliegt. Dies wurde vom Erstgericht zu Recht bejaht.

Nach den erstgerichtlichen Tatsachenfeststellungen ist die Klägerin ständig bettlägerig und leidet an praktisch kompletten Beugekontrakturen beider unterer Extremitäten. Auf Grund der hochgradigen Bewegungseinschränkung ist der Klägerin nur mehr eine einzige zielgerichtete Bewegung mit funktioneller Umsetzung möglich, und zwar das Betätigen einer auf der Bettdecke liegenden Glocke, um Hilfe herbeizurufen. Wie der Oberste Gerichtshof bereits mehrfach judizierte, ist "praktische" Bewegungsunfähigkeit nicht mit "vollständiger" Bewegungsunfähigkeit gleichzusetzen. Praktische Bewegungsunfähigkeit ist dann anzunehmen, wenn dem Pflegebedürftige zielgerichtete Bewegungen mit funktioneller Umsetzung nicht mehr möglich sind (10 ObS 2324/96d, 10 ObS 2337/96s, 10 ObS 2434/96f, 10 ObS 2466/96m, 10 ObS 2468/96f).

Die vorliegende Entscheidung spitzt sich daher auf die Frage zu, ob alle zielgerichteten Bewegungen ausgeschlossen sein müssen und schon eine einzige, dem Versicherten noch mögliche zielgerichtete Bewegung der Annahme praktischer Bewegungsunfähigkeit entgegensteht. Im vorliegenden Fall ist der Klägerin nur mehr das Betätigen einer Glocke möglich, sofern sie sich nicht gerade im Zustand der Desorientiertheit befindet. Diese letzte, der Klägerin noch mögliche zielgerichtete Bewegung mit funktioneller Umsetzung hat allerdings keinen meßbaren Einfluß auf den zeitlichen Betreuungsaufwand; zum einen kam im Verfahren heraus, daß die Klägerin nicht immer orientiert ist; zum anderen kam zutage, daß die Klägerin fallweise auch grundlos die Glocke betätigt (ON 5, AS 13), womit sich der Pflegeaufwand noch steigert. Im besten Fall könnte ein stets verläßliches Betätigen der Glocke durch den Versicherten dazu beitragen, die Notwendigkeit dauernder Beaufsichtigung zu verhindern; gerade dies ist hier aber bei der Klägerin nicht der Fall.

Wenn von der Berufungswerberin - unter Nichtbeachtung der bindenden Feststellungen - betont wird, daß bei der Klägerin keine dauernde Beaufsichtigung (eine Voraussetzung der Stufe 6!) erforderlich sei, so wäre dies nur dann relevant, wenn die von der Klägerin primär begehrte Stufe 7 nicht zum Tragen käme. Keinesfalls kann aber

angenommen werden, daß zur Gewährung der Stufe 7 neben der zeitlichen Voraussetzung (mehr als 180 Stunden) und der praktischen Bewegungsunfähigkeit noch das Erfordernis der dauernden Beaufsichtigung treten muß. Durch die Formulierung der Erfordernisse im § 4 Abs 2 BPGG hat der Gesetzgeber zu erkennen gegeben, daß er die praktische Bewegungsunfähigkeit bzw. einen gleichzuachtenden Zustand als höchsten Grad der Pflegebedürfigkeit einstuft, also hier nicht auf das Element der dauernden Beaufsichtigung abstellt, sondern die umfassende Einschränkung der Beweglichkeit als Maßstab für den zu erwartenden Pflegeaufwand heranzieht (10 ObS 2324/96d, 10 ObS 2434/96f, 10 ObS 2466/96m - RIS-Justiz RS 0106496). Die Einschränkung der Beweglichkeit der Klägerin ist hier aber insgesamt so beträchtlich, daß von der letzten, ihr noch möglichen zielgerichteten Bewegung kein relevanter Einfluß auf den Pflegeaufwand mehr ausgeht. Das Berufungsgericht geht daher mit dem Erstgericht davon aus, daß bei der Klägerin das Vorliegen praktischer Bewegungsunfähigkeit zu bejahen ist. Wenn von der Berufungswerberin - unter Nichtbeachtung der bindenden Feststellungen - betont wird, daß bei der Klägerin keine dauernde Beaufsichtigung (eine Voraussetzung der Stufe 6!) erforderlich sei, so wäre dies nur dann relevant, wenn die von der Klägerin primär begehrte Stufe 7 nicht zum Tragen käme. Keinesfalls kann aber angenommen werden, daß zur Gewährung der Stufe 7 neben der zeitlichen Voraussetzung (mehr als 180 Stunden) und der praktischen Bewegungsunfähigkeit noch das Erfordernis der dauernden Beaufsichtigung treten muß. Durch die Formulierung der Erfordernisse im Paragraph 4, Absatz 2, BPGG hat der Gesetzgeber zu erkennen gegeben, daß er die praktische Bewegungsunfähigkeit bzw. einen gleichzuachtenden Zustand als höchsten Grad der Pflegebedürfigkeit einstuft, also hier nicht auf das Element der dauernden Beaufsichtigung abstellt, sondern die umfassende Einschränkung der Beweglichkeit als Maßstab für den zu erwartenden Pflegeaufwand heranzieht (10 ObS 2324/96d, 10 ObS 2434/96f, 10 ObS 2466/96m - RIS-Justiz RS 0106496). Die Einschränkung der Beweglichkeit der Klägerin ist hier aber insgesamt so beträchtlich, daß von der letzten, ihr noch möglichen zielgerichteten Bewegung kein relevanter Einfluß auf den Pflegeaufwand mehr ausgeht. Das Berufungsgericht geht daher mit dem Erstgericht davon aus, daß bei der Klägerin das Vorliegen praktischer Bewegungsunfähigkeit zu bejahen ist.

Richtig wies das Erstgericht auch darauf hin, daß eine Neubemessung des Pflegegeldes eine wesentliche Veränderung in den Verhältnissen des Versicherten für die Höhe des Pflegegeldes erfordert (§ 9 Abs 2 BPGG). Dies ist nunmehr völlig unstrittig, nachdem auch die Beklagte in der Berufung der Klägerin zumindest eine Erhöhung des Pflegegeldes auf die Stufe 5 zubilligt. Richtig wies das Erstgericht auch darauf hin, daß eine Neubemessung des Pflegegeldes eine wesentliche Veränderung in den Verhältnissen des Versicherten für die Höhe des Pflegegeldes erfordert (Paragraph 9, Absatz 2, BPGG). Dies ist nunmehr völlig unstrittig, nachdem auch die Beklagte in der Berufung der Klägerin zumindest eine Erhöhung des Pflegegeldes auf die Stufe 5 zubilligt.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 41., 50 ZPO.

Anmerkung

EW00215 08S02177

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0009:1997:0080RS00217_97H.0903.000

Dokumentnummer

JJT_19970903_OLG0009_0080RS00217_97H0000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>