

TE OGH 2023/8/30 23Rs27/23a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.08.2023

Kopf

Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Innsbruck hat als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichts Dr. Kohlegger als Vorsitzenden und die Richterin des Oberlandesgerichts Dr. Pirchmoser sowie den Richter des Oberlandesgerichts MMag. Dr. Dobler und die fachkundigen Laienrichter:innen Mag.a Sarah Haider (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und AD RR Jürgen Fiedler (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Mitglieder des Senats in der Sozialrechtssache der klagenden Partei A*, geb am B*, nunmehr wohnhaft in **, **gasse **, c/o C*, vertreten durch Tramposch & Partner Rechtsanwälte OG, gegen die beklagte Partei D*, E*, **, **-Straße **, vertreten durch ihren Mitarbeiter Mag. Arnold Machacek, wegen Pflegegeld, über die Berufung der klagenden Partei (ON 20) gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Arbeits- und Sozialgericht vom 24.4.2023, 16 Cgs 51/23k-10, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Berufung wird k e i n e Folge gegeben.

Ein Kostenersatz findet im Berufungsverfahren nicht statt.

Die (ordentliche) Revision ist n i c h tzulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

Bei der am B* geborenen Klägerin liegen folgende Leiden vor:

- -Strichaufzählung
Dissoziative Störung, Somatisierungsstörung
- -Strichaufzählung
Fibromyalgie
- -Strichaufzählung
Panikattacken, Angststörung
- -Strichaufzählung
Cervicobrachialgie Lumbago
- -Strichaufzählung
Z.n. Ovarialkarzinom 2019 (Remission)
- -Strichaufzählung
Z.n. Basaliom rechte Gesichtshälfte 2017

Die Klägerin wohnt in einem Mehrparteienhaus (Lift) im Parterre. Das Badezimmer weist eine barrierefreie Dusche,

eine Badewanne, eine Waschmaschine und die Wohnung eine Zentralheizung auf. Arzt, Apotheke, Einkaufsmöglichkeiten, öffentliche Verkehrsmittel sind in einigen Metern Entfernung für die Klägerin erreichbar, allerdings benötigt sie Unterstützung bei sämtlichen Gängen außer Haus.

Die Klägerin ist bei den Verrichtungen des täglichen Lebens verschiedentlich auf fremde Hilfe angewiesen.

Mit Bescheid vom 9.11.2022 lehnte die Beklagte den Antrag der Klägerin vom 1.8.2022 auf Gewährung von Pflegegeld ab.

Von diesem Sachverhalt muss das Berufungsgericht - als vom Rechtsmittel nicht tangiert §§ 2 Abs 1 ASGG, 498 Abs 1 ZPO) - ausgehen. Von diesem Sachverhalt muss das Berufungsgericht - als vom Rechtsmittel nicht tangiert (Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 498 Absatz eins, ZPO) - ausgehen.

Mit ihrer am 6.2.2023 rechtzeitig erhobenen vorliegenden Bescheidklage bekämpft die Klägerin den oben erwähnten Bescheid mit dem Begehren, ihr beginnend mit dem Stichtag 1.8.2022 Pflegegeld zumindest der Stufe 1 zuzuerkennen. Sie bringt dazu zusammengefasst vor, aufgrund diverser in der Klage detailliert aufgelisteter Leidenszustände eines ständigen Betreuungs- und Hilfsbedarfs von monatlich mehr als 65 Stunden zu bedürfen.

Die Beklagte bestreitet, beantragt Klagsabweisung und führt über den im Anstaltsverfahren eingenommenen Standpunkt hinaus noch aus, es liege bei der Klägerin nicht der im Verfahren geltend gemachte erhöhte Pflegeaufwand, sondern bestenfalls ein so geringer vor, dass sich daraus kein Pflegegeld, auch nicht ein solches der Stufe 1 ableiten lasse.

Mit dem bekämpften Urteil wies das Erstgericht das Klagebegehren ab.

Diesem Erkenntnis legte das Erstgericht folgende Urteilsannahmen zugrunde, die - soweit in der Beweisrüge des Rechtsmittels bekämpft - in Kursivdruck gesetzt sind:

„Die Klägerin ist von der physischen Seite selbstständig in der Lage, sämtliche Tätigkeiten auszuführen. Sie benötigt jedoch vor allem Motivationsgespräche (10 Stunden monatlich) für die Ausführung von Tätigkeiten. Auch ist die Anwesenheit einer Pflegeperson für die Ausführung der Verrichtungen nicht unbedingt erforderlich. Die Klägerin benötigt keine Hilfe beim An- und Auskleiden. Sie ist auch selbstständig in der Lage, die Notdurft zu verrichten, wie es ihr auch möglich ist, selbstständig die tägliche Körperpflege auszuführen, sie benötigt auch keine Hilfe bei der gründlichen Ganzkörperpflege. Die Klägerin ist in der Lage, sich die täglichen Mahlzeiten selbst zuzubereiten, allerdings nur mit entsprechender Motivation. Die Einnahme der Mahlzeiten ist selbstständig möglich, wie auch bei der Einnahme der Medikamente keine regelmäßige Hilfe erforderlich ist. Des Weiteren benötigt die Klägerin keine Hilfe für den Einkauf, für die Reinigung von Wohnung und Wäsche. Obwohl die Klägerin in der Lage ist, ein Auto zu lenken, benötigt sie aufgrund ihrer Angst und Panikstörungen Hilfe bei Erledigungen außer Haus (10 Stunden). Aufgrund der vorhandenen Zentralheizung ist keine Hilfe im Zusammenhang mit der Beheizung der Wohnung erforderlich. Die Kriterien für die Gewährung des Erschwerniszuschlags sind nicht erfüllt.

Der beschriebene Gesundheitszustand bzw Pflegebedarf besteht zumindest seit der Antragstellung.“

In rechtlicher Beurteilung vertrat das Erstgericht einerseits die Auffassung, dass es zum aufgenommenen allgemein medizinischen Gutachten nicht auch noch zusätzlich des beantragten Pflegegutachtens bedürfe, weil die von der Klägerin anamnestisch bekannt gegebenen Beeinträchtigungen von einer Allgemeinmedizinerin bestens beurteilt werden könnten. Im Übrigen erreiche der nach dem Beweisverfahren festgestellte, bei der Klägerin bestehende Betreuungs- und Hilfsbedarf (kurz: Pflegebedarf; der überdies mindestens sechs Monate andauern müsse: § 4 BPGG iVm §§ 6 und 7 EinstV) nicht jenen der Stufe 1, nämlich mehr als 65 Stunden. Auch ein außergewöhnlicher Pflegeaufwand sei bei der Klägerin nicht feststellbar. Deshalb müsse das Klagebegehren abgewiesen werden. In rechtlicher Beurteilung vertrat das Erstgericht einerseits die Auffassung, dass es zum aufgenommenen allgemein medizinischen Gutachten nicht auch noch zusätzlich des beantragten Pflegegutachtens bedürfe, weil die von der Klägerin anamnestisch bekannt gegebenen Beeinträchtigungen von einer Allgemeinmedizinerin bestens beurteilt werden könnten. Im Übrigen erreiche der nach dem Beweisverfahren festgestellte, bei der Klägerin bestehende Betreuungs- und Hilfsbedarf (kurz: Pflegebedarf; der überdies mindestens sechs Monate andauern müsse: Paragraph 4, BPGG in Verbindung mit Paragraphen 6 und 7 EinstV) nicht jenen der Stufe 1, nämlich mehr als 65 Stunden. Auch ein außergewöhnlicher Pflegeaufwand sei bei der Klägerin nicht feststellbar. Deshalb müsse das Klagebegehren abgewiesen werden.

Eine Entscheidung über Verfahrenskosten unterblieb, weil solche beiderseits im erstinstanzlichen Verfahren nicht geltend gemacht wurden.

Gegen diese Entscheidung wendet sich nunmehr die (fristgerechte) Berufung der Klägerin aus den Rechtsmittelgründen der Mangelhaftigkeit des Verfahrens sowie der unrichtigen Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung mit dem Antrag, die bekämpfte Entscheidung im Sinn einer vollständigen Klagsstattgebung abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungs- und Zurückverweisungsantrag gestellt; jedenfalls wird Kostenersatz in verzeichneter Höhe zumindest gemäß § 77 Abs 1 Z 2 ASGG verlangt (ON 20 S 5 f). Gegen diese Entscheidung wendet sich nunmehr die (fristgerechte) Berufung der Klägerin aus den Rechtsmittelgründen der Mangelhaftigkeit des Verfahrens sowie der unrichtigen Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung mit dem Antrag, die bekämpfte Entscheidung im Sinn einer vollständigen Klagsstattgebung abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungs- und Zurückverweisungsantrag gestellt; jedenfalls wird Kostenersatz in verzeichneter Höhe zumindest gemäß Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer 2, ASGG verlangt (ON 20 S 5 f).

Die Beklagte hat von der Einbringung einer Berufsbeantwortung abgesehen, jedoch beantragt, dem gegnerischen Rechtsmittel den Erfolg zu versagen (ON 22 S 2).

Nach Art und Inhalt der geltend gemachten Anfechtungsgründe war die Anberaumung einer öffentlichen, mündlichen Berufsverhandlung entbehrlich. Über das Rechtsmittel war daher in nichtöffentlicher Sitzung zu befinden (§§ 2 Abs 1 ASGG, 480 Abs 1 ZPO). Dabei erwies es sich aus nachstehenden Erwägungen als unbegründet. Nach Art und Inhalt der geltend gemachten Anfechtungsgründe war die Anberaumung einer öffentlichen, mündlichen Berufsverhandlung entbehrlich. Über das Rechtsmittel war daher in nichtöffentlicher Sitzung zu befinden (Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 480 Absatz eins, ZPO). Dabei erwies es sich aus nachstehenden Erwägungen als unbegründet:

Rechtliche Beurteilung

A) Zur Mängelrüge:

1.: Im Pflegegeldverfahren kommt es darauf an, auf welche Weise die Fähigkeit zur Ausübung der lebensnotwendigen Verrichtungen insgesamt eingeschränkt ist. Eine detaillierte Feststellung der Leidenszustände bzw bestimmter Diagnosen ist nicht notwendig. Aus diesem Grund ist im Pflegegeldverfahren grundsätzlich nur ein Sachverständiger zu bestellen und es genügt in der Regel das Heranziehen eines Sachverständigen aus dem Fachbereich der Allgemeinmedizin, weil dessen Gutachten zur gesamtheitlichen Beurteilung des Pflegebedarfs ausreicht (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.2. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; 25 Rs 115/16x, SVSlg 66.570; 23 Rs 25/13t, ÖZPR 2014/70, 110; vgl 10 ObS 104/19w ErwGr 3.1. und 3.2.; Greifeneder/Liebhart Pflegegeld4 [2017] Rz 8.123 mwH aus der Judikatur der anderen drei Oberlandesgerichte in FN 1708). Die Einholung weiterer Gutachten aus anderen Fachbereichen, zB dem in der Berufung explizit angeführten (und bereits in der Klage ON 1 S 2 Pkt 3 angebotenen) der Pflege und dem - bei der qualifiziert vertretenen Klägerin gegen das Tatsachenneuerungsverbot der §§ 40 Abs 1 Z 2, 2 Abs 1 ASGG, 482 Abs 2 ZPO verstoßenden - der Psychiatrie, ist grundsätzlich nicht geboten, es sei denn der vom Gericht bestellte Sachverständige erachtet eine Begutachtung aus einem anderen Fachgebiet ausdrücklich für erforderlich (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.2. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; Greifeneder/Liebhart Rz 8.126). Nach ständiger Rechtsprechung ordnet das Sozialgericht also im Allgemeinen nur dann eine weitere Begutachtung aus einem anderen Fachgebiet an, wenn der bereits beigezogene Gerichtssachverständige selbst eine solche zur verlässlichen Abklärung der pflegetechnisch relevanten medizinischen Voraussetzungen für notwendig erklärt (10 ObS 137/07f in Bestätigung der gleichlautenden Ansicht des OLG Linz in 11 Rs 57/07t; OLG Linz 12 Rs 21/16v, ÖZPR 2016/105, 174; OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.2. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; 23 Rs 43/14s ErwGr 1.3.1.; Greifeneder/Liebhart Rz 8.126 mwH auf die Judikatur der übrigen beiden OLGs in FN 1716 und 1718). Die gerichtlich bestellte Sachverständige aus dem Fach der Allgemeinmedizin Dr. in F* hat jedoch in ihrem Gutachten (zB ON 5 S 8) ausdrücklich, schlüssig, überzeugend und unter Berücksichtigung aller Verfahrensergebnisse erläutert, dass die Einholung weiterer Gutachten, insbesondere eines psychiatrischen Gutachtens am Umfang des Pflegebedarfs für die Klägerin nichts ändern würden, selbst wenn sich die bisher nur als Verdachtsdiagnose bestehende Fibromyalgie und Somatisierungsstörung (dissoziative Störung) bestätigen würde. Die allgemeinmedizinische Sachverständige hat darüber hinaus genau diese möglichen Diagnosen, ohnehin - für den Fall ihres tatsächlichen Vorliegens - hinsichtlich

ihrer - möglichen - Auswirkungen auf daraus resultierende allfällige Einschränkungen bei den täglichen Verrichtungen der Klägerin bereits berücksichtigt (ON 5 S 5 f). Da dem allgemeinmedizinischen Gutachten weder ein Verstoß gegen die Denkgesetze noch gegen die Grundlagen des Fachgebiets, in dem die Sachverständige beeidet und zertifiziert ist, anhaftet und die Sachverständige auch keinen erheblichen Verhandlungsstoff außer Acht lässt, konnte das erkennende Gericht den Darstellungen der ihm verlässlich erscheinenden Sachverständigen folgen (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.2. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]). 1.: Im Pflegegeldverfahren kommt es darauf an, auf welche Weise die Fähigkeit zur Ausübung der lebensnotwendigen Verrichtungen insgesamt eingeschränkt ist. Eine detaillierte Feststellung der Leidenszustände bzw bestimmter Diagnosen ist nicht notwendig. Aus diesem Grund ist im Pflegegeldverfahren grundsätzlich nur ein Sachverständiger zu bestellen und es genügt in der Regel das Heranziehen eines Sachverständigen aus dem Fachbereich der Allgemeinmedizin, weil dessen Gutachten zur gesamtheitlichen Beurteilung des Pflegebedarfs ausreicht (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.2. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; 25 Rs 115/16x, SVSlg 66.570; 23 Rs 25/13t, ÖZPR 2014/70, 110; vergleiche 10 ObS 104/19w ErwGr 3.1. und 3.2.; Greifeneder/Liebhart Pflegegeld4 [2017] Rz 8.123 mzwH aus der Judikatur der anderen drei Oberlandesgerichte in FN 1708). Die Einholung weiterer Gutachten aus anderen Fachbereichen, zB dem in der Berufung explizit angeführten (und bereits in der Klage ON 1 S 2 Pkt 3 angebotenen) der Pflege und dem - bei der qualifiziert vertretenen Klägerin gegen das Tatsachenneuerungsverbot der Paragraphen 40, Absatz eins, Ziffer 2, 2, Absatz eins, ASGG, 482 Absatz 2, ZPO verstoßenden - der Psychiatrie, ist grundsätzlich nicht geboten, es sei denn der vom Gericht bestellte Sachverständige erachtet eine Begutachtung aus einem anderen Fachgebiet ausdrücklich für erforderlich (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.2. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; Greifeneder/Liebhart Rz 8.126). Nach ständiger Rechtsprechung ordnet das Sozialgericht also im Allgemeinen nur dann eine weitere Begutachtung aus einem anderen Fachgebiet an, wenn der bereits beigezogene Gerichtssachverständige selbst eine solche zur verlässlichen Abklärung der pflegetechnisch relevanten medizinischen Voraussetzungen für notwendig erklärt (10 ObS 137/07f in Bestätigung der gleichlautenden Ansicht des OLG Linz in 11 Rs 57/07t; OLG Linz 12 Rs 21/16v, ÖZPR 2016/105, 174; OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.2. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; 23 Rs 43/14s ErwGr 1.3.1.; Greifeneder/Liebhart Rz 8.126 mzwH auf die Judikatur der übrigen beiden OLGs in FN 1716 und 1718). Die gerichtlich bestellte Sachverständige aus dem Fach der Allgemeinmedizin Dr.in F* hat jedoch in ihrem Gutachten (zB ON 5 S 8) ausdrücklich, schlüssig, überzeugend und unter Berücksichtigung aller Verfahrensergebnisse erläutert, dass die Einholung weiterer Gutachten, insbesondere eines psychiatrischen Gutachtens am Umfang des Pflegebedarfs für die Klägerin nichts ändern würden, selbst wenn sich die bisher nur als Verdachtsdiagnose bestehende Fibromyalgie und Somatisierungsstörung (dissoziative Störung) bestätigen würde. Die allgemeinmedizinische Sachverständige hat darüber hinaus genau diese möglichen Diagnosen, ohnehin - für den Fall ihres tatsächlichen Vorliegens - hinsichtlich ihrer - möglichen - Auswirkungen auf daraus resultierende allfällige Einschränkungen bei den täglichen Verrichtungen der Klägerin bereits berücksichtigt (ON 5 S 5 f). Da dem allgemeinmedizinischen Gutachten weder ein Verstoß gegen die Denkgesetze noch gegen die Grundlagen des Fachgebiets, in dem die Sachverständige beeidet und zertifiziert ist, anhaftet und die Sachverständige auch keinen erheblichen Verhandlungsstoff außer Acht lässt, konnte das erkennende Gericht den Darstellungen der ihm verlässlich erscheinenden Sachverständigen folgen (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.2. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]).

2.: So wie im sozialgerichtlichen Verfahren den medizinischen Sachverständigen aufgrund ihrer medizinischen Fachkunde die Beurteilung zugewilligt wird, die Gesundheitsstörung bzw das gesamtmedizinische Leistungskalkül des betroffenen Versicherten abschließend zu klären oder zu beurteilen, ob hierfür noch weitere Untersuchungen bzw Gutachten aus anderen Fachgebieten erforderlich sind (10 ObS 141/04i: berufspsychologisches Gutachten; OLG Wien 32 R 145/80, SSV 20/120: neurologisches/psychiatrisches Gutachten; allgemein etwa OLG Wien 8 Rs 176/06; OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.3. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; OLG Innsbruck 23 Rs 50/17z ErwGr A) 3.), kann das Sozialgericht auch im Pflegegeldverfahren mit Grund davon ausgehen, dass der oder die von ihm beigezogenen Sachverständigen über so weitreichende Sach- und Fachkenntnisse in medizinischer Hinsicht verfügen, um beurteilen zu können, ob diese im Einzelfall zur endgültigen Einschätzung ausreichen oder die Einholung anderer Gutachten in Betracht zu ziehen ist (OLG Linz 12 Rs 21/16v, ÖZPR 2016/105, 174; OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.3. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; OLG Innsbruck 23 Rs 43/14s ErwGr 1.3.1.; Greifeneder/Liebhart Rz 8.126 mzwH in FN 1717): Gerade was die in der Berufung besonders hervorgehobenen (ON 20 S 3) psychischen Einschränkungen (Stichworte: Fibromyalgie, Somatisierungsstörung,

dissoziative Störung) anlangt, sind die Ausführungen der Sachverständigen mit der Argumentation der Berufung nicht ins Wanken zu bringen: Zum einen stammt diese Diagnose von der allgemeinmedizinischen Gutachterin selbst, die sie bei der persönlichen Untersuchung der Klägerin zu Hause gewonnen hat (ON 5 S 1 f und S 5 f). Die Sachverständige konnte also selbst gewonnene Befundergebnisse bewerten, was erfahrungsgemäß bei Gutachtern mit der hohen kurialen Kompetenz der Sachverständigen zu sicheren Ergebnissen führt. Aufgrund seiner besonderen medizinischen Fachkunde in medizinischen Sachverständigenfragen - die weder den Sozialgerichten noch den dort einschreitenden Parteienvertretern zukommen - kann ein bestellter allgemeinmedizinischer Sachverständiger wie hier Frau Dr.in F* beim Anamnesegespräch und bei der beobachtenden, diagnostizierenden Untersuchung des betroffenen Patienten idR durchaus ausschließen, dass eine psychiatrisch relevante Verhaltensstörung vorliegt, die weder durch Pflegepersonen berichtet noch durch Auffälligkeiten bei der Befundaufnahme nahegelegt wird (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.3. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; 23 Rs 43/14s ErwGr 1.3.1.; Greifeneder/Liebhart Rz 8.125 mwH in FN 1715). Schließlich wurde der Sachverständigen die Beurteilung der zeitlichen Entwicklung des geistigen Zustands der Klägerin durch das zum Zeitpunkt der Befundaufnahme ca 5 ½ Monate zurückliegende psychiatrische Anstaltsgutachten vom 12. (Anamnese)/19. (Gutachten)10.2022 (Beilage 6) und ein weiteres allgemeinmedizinisches, in der Berufung nicht gesondert angesprochenes Gutachten vom 2.9./31.10.2022 (Beilage 3) erleichtert: Damit konnte sie sich auf drei längere Zeit auseinanderliegende Befundaufnahmen stützen, die zuverlässige Schlüsse auf den - iW gleichbleibenden - Krankheitszustand ohne Anhaltspunkte für dynamische Entwicklungen zulassen. Darüber hinausgehende Verfahrensergebnisse oder gar davon abweichende Einschätzungen vermag die Berufung nicht konkret zu benennen. Die Sachverständige hat - wie im Pflegegeldverfahren üblich - ihre Darstellung nicht ausschließlich auf den Tag der Untersuchung bezogen, sondern ausgehend von den bis zu diesem Zeitpunkt verfügbaren, eben dargestellten Informationen eine Prognose für die absehbare Zukunft erstellt (ON 5 S 8 f). Da das Gericht auf das Fachwissen des gerichtlich beeideten Sachverständigen angewiesen ist, muss es sich darauf beschränken, ein eingeholtes Gutachten nach allgemeinen Erfahrungssätzen und seinen besonderen, im Zug der Zivilgerichtsbarkeit erworbenen Kenntnisse auf seine Nachvollziehbarkeit zu überprüfen (OLG Wien 10 Rs 94/09, SVSlg 59.453; OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.3. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; 3 R 128/12s; 13 Ra 40/12y; 25 Rs 44/12z; 23 Rs 25/12s). Dieser Plausibilitätsprüfung hält das vorliegende allgemeinmedizinische Gutachten nach den dargelegten Einzelprüfungen/-überlegungen stand.

3.: Zum Antrag auf Beiziehung eines Sachverständigen aus dem Pflegebereich ist außerdem anzumerken, dass dieser nur bei unüblichen Pflegeleistungen in Betracht kommt, die für die Klägerin hier - auch in der Berufung unbestritten (vgl S 6 drittletzter Absatz ON 21) - jedenfalls nicht zu verrichten sind (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.4. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; 25 Rs 33/13h; 25 Rs 47/03b; 25 Rs 16/01s).3.: Zum Antrag auf Beiziehung eines Sachverständigen aus dem Pflegebereich ist außerdem anzumerken, dass dieser nur bei unüblichen Pflegeleistungen in Betracht kommt, die für die Klägerin hier - auch in der Berufung unbestritten vergleiche S 6 drittletzter Absatz ON 21) - jedenfalls nicht zu verrichten sind (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.4. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; 25 Rs 33/13h; 25 Rs 47/03b; 25 Rs 16/01s).

4.: Die Mängelrüge scheitert aber neben den bereits dargestellten inhaltlichen Erwägungen auch noch anfolgendem formalen Grund: Die Berufung reklamiert in ON 20 S 3 nur das Erstgericht hätte „bei einem mangelfreien Verfahren aufgrund der Ausführungen im Gutachten aus dem Fachbereich für Pflegebedarf jedenfalls feststellen können, dass ein Pflegebedarf in einem Ausmaß von mindestens 60 Stunden pro Monat besteht“. Die Berufung stellt jedoch keinen nachvollziehbaren Zusammenhang zwischen den (behauptetermaßen) aufgrund des pflegerischen, allenfalls auch des psychiatrischen (§§ 2 Abs 1 ASGG, 84 Abs 2 letzter Satz und Abs 3 letzter Satz ZPO) Gutachtens zu ermittelnden mindestens 60 Pflegestunden und den Lebensbereichen der Klägerin her, in denen dieser zusätzliche Pflegebedarf (§ 4 BPGG) bei - den persönlichen Lebensbereich betreffenden - typischen persönlichen Betreuungsleistungen (§§ 1 f insb 3 und 4 Abs 2 EinstV) und bei - den sachlichen Lebensbereich betreffenden - typischen sachlichen Hilfeleistungen (§ 2 EinstV) anfallen könnte (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.5. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; näher dazu zB Greifeneder/Liebhart Rz 5.65 ff und Rz 5.233 ff). Im Rechtsmittel wird nicht substantiiert dargestellt, in welchen Bereichen des täglichen Lebens der Klägerin diese weiteren Betreuungs- und Hilfsleistungen konkret anfallen sollten. In Betracht kämen etwa die Lebensbereiche der täglichen Körperpflege, der Einnahme der Mahlzeiten, der Verrichtung der Notdurft, der Mobilitätshilfe im engeren Sinn, der Hilfestellung beim Kochen, denen die Sachverständige bisher keinen individuellen oder Richt-/Mindestzeitwerte zugeordnet hat (ON 5 S 7 f). Mangels konkreter Benennung der durch die zusätzlichen Gutachten konkret identifizierbaren Lebensbereiche,

in denen zusätzliche Betreuungs- und Hilfeleistungen anfallen sollten, kann die abstrakte Erheblichkeit der (allenfalls) zwei weiteren Gutachten für eine der Klägerin günstigere Beurteilung nicht erkannt werden (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.5. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]). Der Rechtsmittelwerber muss wohl nicht die konkrete Nachteiligkeit des Mangels für seinen Prozessstandpunkt nachweisen, wohl aber aufzeigen, dass der gerügte Verfahrensfehler abstrakt erheblich und geeignet war, das ihn belastende Ergebnis verursacht zu haben (RIS-Justiz RS0043027 [T1, T6, T10]). Der Berufungswerber müsste also zB konkrete Gründe dafür vorbringen, aus denen sich ergibt, dass die Aufnahme der beantragten Beweise zB anderer Sachverständigengutachten zu einer anderen, vom aufgenommenen Gutachten abweichenden Beurteilung führen hätte können (5 Ob 153/12d ErwGr 3.; OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.3. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]). Der bloße Hinweis darauf, dass die Klägerin bei den behaupteten zusätzlichen mindestens 60 Pflegestunden rechtlich in Pflegegeldstufe 1 einzuordnen wäre, ändert an der fehlenden Darstellung der konkreten Lebensbereiche der Klägerin, in denen sie sich dann als weiter betreuungs- oder hilfsbedürftig erweisen könnte, nichts. Da das Rechtsmittel solche konkreten Ausführungen nicht enthält, kann auf die Mängelrüge in diesem Punkt nicht weiter eingegangen werden (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.5. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]).

4.: Die Mängelrüge scheitert aber neben den bereits dargestellten inhaltlichen Erwägungen auch noch an folgendem formalen Grund: Die Berufung reklamiert in ON 20 S 3 nur das Erstgericht hätte „bei einem mangelfreien Verfahren aufgrund der Ausführungen im Gutachten aus dem Fachbereich für Pflegebedarf jedenfalls feststellen können, dass ein Pflegebedarf in einem Ausmaß von mindestens 60 Stunden pro Monat besteht“. Die Berufung stellt jedoch keinen nachvollziehbaren Zusammenhang zwischen den (behauptetermaßen) aufgrund des pflegerischen, allenfalls auch des psychiatrischen (Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 84 Absatz 2, letzter Satz und Absatz 3, letzter Satz ZPO) Gutachtens zu ermittelnden mindestens 60 Pflegestunden und den Lebensbereichen der Klägerin her, in denen dieser zusätzliche Pflegebedarf (Paragraph 4, BPGG) bei - den persönlichen Lebensbereich betreffenden - typischen persönlichen Betreuungsleistungen (Paragraphen eins, f insb 3 und 4 Absatz 2, EinstV) und bei - den sachlichen Lebensbereich betreffenden - typischen sachlichen Hilfeleistungen (Paragraph 2, EinstV) anfallen könnte (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.5. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]; näher dazu zB Greifeneder/Liebhart Rz 5.65 ff und Rz 5.233 ff). Im Rechtsmittel wird nicht substantiiert dargestellt, in welchen Bereichen des täglichen Lebens der Klägerin diese weiteren Betreuungs- und Hilfsleistungen konkret anfallen sollten. In Betracht kämen etwa die Lebensbereiche der täglichen Körperpflege, der Einnahme der Mahlzeiten, der Verrichtung der Notdurft, der Mobilitätshilfe im engeren Sinn, der Hilfestellung beim Kochen, denen die Sachverständige bisher keinen individuellen oder Richt-/Mindestzeitwerte zugeordnet hat (ON 5 S 7 f). Mangels konkreter Benennung der durch die zusätzlichen Gutachten konkret identifizierbaren Lebensbereiche, in denen zusätzliche Betreuungs- und Hilfeleistungen anfallen sollten, kann die abstrakte Erheblichkeit der (allenfalls) zwei weiteren Gutachten für eine der Klägerin günstigere Beurteilung nicht erkannt werden (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.5. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]). Der Rechtsmittelwerber muss wohl nicht die konkrete Nachteiligkeit des Mangels für seinen Prozessstandpunkt nachweisen, wohl aber aufzeigen, dass der gerügte Verfahrensfehler abstrakt erheblich und geeignet war, das ihn belastende Ergebnis verursacht zu haben (RIS-Justiz RS0043027 [T1, T6, T10]). Der Berufungswerber müsste also zB konkrete Gründe dafür vorbringen, aus denen sich ergibt, dass die Aufnahme der beantragten Beweise zB anderer Sachverständigengutachten zu einer anderen, vom aufgenommenen Gutachten abweichenden Beurteilung führen hätte können (5 Ob 153/12d ErwGr 3.; OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.3. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]). Der bloße Hinweis darauf, dass die Klägerin bei den behaupteten zusätzlichen mindestens 60 Pflegestunden rechtlich in Pflegegeldstufe 1 einzuordnen wäre, ändert an der fehlenden Darstellung der konkreten Lebensbereiche der Klägerin, in denen sie sich dann als weiter betreuungs- oder hilfsbedürftig erweisen könnte, nichts. Da das Rechtsmittel solche konkreten Ausführungen nicht enthält, kann auf die Mängelrüge in diesem Punkt nicht weiter eingegangen werden (OLG Innsbruck 23 Rs 47/20p ErwGr A.5. bestätigt durch 10 ObS 49/21k [ao Revision zurückgewiesen]).

5.: Die Mängelrüge erweist sich daher in Abwägung aller dort angestellten Überlegungen als unberechtigt.

B) Zur Beweisrüge:

1.: Die Klägerin bekämpft folgende im angefochtenen Urteil getroffenen Sachverhaltsfeststellungen: „Die Klägerin ist von der physischen Seite selbstständig in der Lage, sämtliche Tätigkeiten auszuführen (US 4). [...] Des Weiteren benötigt die Klägerin keine Hilfe für den Einkauf, für die Reinigung von Wohnung und Wäsche (US 5).“

2.: Sie verlangt stattdessen folgende Ersatzfeststellungen ON 20 S 4): „Die Klägerin ist nicht in der Lage, Tätigkeiten ohne Hilfe auszuführen. Daraus resultiert ein Pflegebedarf von zumindest 15 Stunden pro Monat. [...] Aufgrund ihrer Angst- und Panikstörung und der Fibromyalgie benötigt die Klägerin Hilfe für die Erledigung außer Haus, insbesondere auch bei Herbeischaffung von Nahrungsmitteln, Medikamenten und Bedarfsgütern. Aufgrund der Mobilitätseinschränkung im weiteren Sinn ist von einem Pflegebedarf von insgesamt 30 Stunden pro Monat auszugehen. Keine Hilfe wird für die Reinigung von Wohnung und Wäsche benötigt.“

3.: In §§ 2 Abs 1 ASGG, 272 ZPO ist das Prinzip der freien richterlichen Beweiswürdigung verankert. Diese besteht darin, aus den - wie so oft auch hier - unterschiedlichen Verfahrensergebnissen Schlussfolgerungen im Hinblick auf die verfahrensrelevanten tatsächlichen Ereignisse zu ziehen. Der persönliche Eindruck des Gerichts, seine Kenntnisse der Lebensvorgänge, seine Erfahrungen in der menschlichen Gemeinschaft und seine Menschenkenntnis werden zur entscheidenden Grundlage für die Wahrheitsermittlung. Bei der Bildung seiner Überzeugung, ob die für die Feststellung einer Tatsache notwendige (hohe) Wahrscheinlichkeit vorliegt, ist der Richter im Grunde - und nur im gewissen Umfang durch Beweiserleichterungen wie etwa den Anscheinsbeweis, durch Zugeständnisse der Parteien wie prozessuale Geständnisse oder Einengungen der Tatsachengrundlagen zB in Säumnisfällen eingeschränkt - frei: Das Gericht ist nach der Zivilprozessordnung an keine festen Beweisregeln, dh an keine generell-abstrakten Regeln, wann ein bestimmter Beweis als erbracht anzusehen ist, gebunden, sondern nur an seine persönliche, unmittelbare und objektivierbare, also im Instanzenzug nachprüfbar Überzeugung von der Wahrheit und von der Richtigkeit der Beweisergebnisse. Es hat daher anhand der dargestellten Instrumente zu überprüfen, ob mit den vorliegenden Beweisergebnissen jener Wahrscheinlichkeitsgrad erreicht wird, der es rechtfertigt, die fraglichen Tatsachen nach dem anwendbaren Beweismaß für wahr zu halten. Bei dieser Überzeugungsbildung ist das Gericht nicht auf die aufgenommenen Beweise beschränkt, sondern kann auch das (vorprozessuale oder prozessuale) Verhalten der Prozessbeteiligten, sowie die Vorkommnisse in der gesamten Verhandlung berücksichtigen und miteinbeziehen (RIS-Justiz RS0040127; OLG Innsbruck RIS-Justiz RI0100103; Rechberger/Klicka in Rechberger/Klicka ZPO5 [2019] § 272 ZPO Rz 1; Klauser/Kodek JN-ZPO18 [2018] § 272 ZPO E 24 ff; OLG Innsbruck zB 3 R 88/22y ErwGr I.A.1.1.). 3.: In Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 272 ZPO ist das Prinzip der freien richterlichen Beweiswürdigung verankert. Diese besteht darin, aus den - wie so oft auch hier - unterschiedlichen Verfahrensergebnissen Schlussfolgerungen im Hinblick auf die verfahrensrelevanten tatsächlichen Ereignisse zu ziehen. Der persönliche Eindruck des Gerichts, seine Kenntnisse der Lebensvorgänge, seine Erfahrungen in der menschlichen Gemeinschaft und seine Menschenkenntnis werden zur entscheidenden Grundlage für die Wahrheitsermittlung. Bei der Bildung seiner Überzeugung, ob die für die Feststellung einer Tatsache notwendige (hohe) Wahrscheinlichkeit vorliegt, ist der Richter im Grunde - und nur im gewissen Umfang durch Beweiserleichterungen wie etwa den Anscheinsbeweis, durch Zugeständnisse der Parteien wie prozessuale Geständnisse oder Einengungen der Tatsachengrundlagen zB in Säumnisfällen eingeschränkt - frei: Das Gericht ist nach der Zivilprozessordnung an keine festen Beweisregeln, dh an keine generell-abstrakten Regeln, wann ein bestimmter Beweis als erbracht anzusehen ist, gebunden, sondern nur an seine persönliche, unmittelbare und objektivierbare, also im Instanzenzug nachprüfbar Überzeugung von der Wahrheit und von der Richtigkeit der Beweisergebnisse. Es hat daher anhand der dargestellten Instrumente zu überprüfen, ob mit den vorliegenden Beweisergebnissen jener Wahrscheinlichkeitsgrad erreicht wird, der es rechtfertigt, die fraglichen Tatsachen nach dem anwendbaren Beweismaß für wahr zu halten. Bei dieser Überzeugungsbildung ist das Gericht nicht auf die aufgenommenen Beweise beschränkt, sondern kann auch das (vorprozessuale oder prozessuale) Verhalten der Prozessbeteiligten, sowie die Vorkommnisse in der gesamten Verhandlung berücksichtigen und miteinbeziehen (RIS-Justiz RS0040127; OLG Innsbruck RIS-Justiz RI0100103; Rechberger/Klicka in Rechberger/Klicka ZPO5 [2019] Paragraph 272, ZPO Rz 1; Klauser/Kodek JN-ZPO18 [2018] Paragraph 272, ZPO E 24 ff; OLG Innsbruck zB 3 R 88/22y ErwGr römisch eins.A.1.1.).

4.: Anlässlich der Behandlung einer Beweistrüge einer Berufung ist folglich nur zu überprüfen, ob das Erstgericht die ihm vorliegenden Beweisergebnisse nach der Aktenlage schlüssig gewürdigt hat, jedoch nicht, ob seine Feststellungen mit der objektiven Wirklichkeit tatsächlich übereinstimmen (3 Ob 2004/96v; OLG Innsbruck 25 Rs 135/12g, SVSlg 62.419; 3 R 73/22t ErwGr A.1.1.; 13 Ra 6/22p ErwGr A.2.; A. Kodek in Rechberger/Klicka ZPO5 [2019] § 482 Rz 6 aE; Petschek/Stagel Der österreichische Zivilprozess [1963] 367). Gemäß §§ 2 Abs 1 ASGG, 272 ZPO obliegt die Beweiswürdigung primär dem erkennenden Gericht. Dieses hat wie dargelegt nach sorgfältiger Überzeugung unter Berücksichtigung der Ergebnisse des gesamten Verfahrens zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzusehen ist oder nicht. Der bloße Umstand, dass nach den Beweisergebnissen allenfalls auch andere Feststellungen möglich

gewesen wären, oder dass in den Akten einzelne Beweisergebnisse existieren, die für den Prozessstandpunkt des Berufungswerbers sprechen, reicht im Allgemeinen noch nicht aus, eine unrichtige oder bedenkliche Beweiswürdigung mit dem Ergebnis aufzuzeigen, dass die erstinstanzlichen Feststellungen abgeändert werden müssen (OLG Wien 133 R 80/18i ErwGr 2.1. [veröffentlicht unter RIS-Justiz RW0000815]; 34 R 47/16f ErwGr 3.5. [Veröffentlichung in RIS-Justiz RW0000784]; 34 R 125/15z ErwGr I.2. [Veröffentlichung unter RIS-Justiz RW0000847, RW0000846]; LG Eisenstadt 13 R 93/03d, RIS-Justiz RES0000012; OLG Innsbruck wie vor). Die Beweistrüge muss also überzeugend darlegen, dass die getroffenen Feststellungen entweder überhaupt zwingend unrichtig sind (OLG Wien 8 Rs 47/12b, SVSlg 62.416; 7 Ra 80/11b ZAS-Judikatur 2012/95; LG Feldkirch 3 R 11/17s; 2 R 99/13v) oder wenigstens bedeutend überzeugendere Beweisergebnisse für andere Feststellungen vorliegen (OLG Wien wie vor; LGZ Wien 38 R 161/14d, MietSlg 66.718; LG Feldkirch wie vor; vgl auch LG Linz 15 R 201/09y, EFSlg 124.958; OLG Innsbruck RIS-Justiz RI0100099; 13 Ra 24/20g ErwGr A.2.). Auch das Berufungsgericht ist im Rahmen der Überprüfung der vom Erstgericht getroffenen Sachverhaltsfeststellungen nicht dazu verpflichtet, sich mit jedem einzelnen Beweisergebnis und/oder mit jedem einzelnen Argument des Berufungswerbers auseinanderzusetzen (RIS-Justiz RS0043162; OLG Innsbruck zB 2 R 72/18g ErwGr II.1.2.). Solche zumindest bedeutend überzeugendere Beweisergebnisse für die in der Berufung erkennbaren Alternativfeststellungen vermag die Berufung aber aus nachstehenden Erwägungen nicht aufzuzeigen:

4.: Anlässlich der Behandlung einer Beweistrüge einer Berufung ist folglich nur zu überprüfen, ob das Erstgericht die ihm vorliegenden Beweisergebnisse nach der Aktenlage schlüssig gewürdigt hat, jedoch nicht, ob seine Feststellungen mit der objektiven Wirklichkeit tatsächlich übereinstimmen (3 Ob 2004/96v; OLG Innsbruck 25 Rs 135/12g, SVSlg 62.419; 3 R 73/22t ErwGr A.1.1.; 13 Ra 6/22p ErwGr A.2.; A. Kodek in Rechberger/Klicka ZPO5 [2019] Paragraph 482, Rz 6 aE; Petschek/Stagel Der österreichische Zivilprozess [1963] 367). Gemäß Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 272 ZPO obliegt die Beweiswürdigung primär dem erkennenden Gericht. Dieses hat wie dargelegt nach sorgfältiger Überzeugung unter Berücksichtigung der Ergebnisse des gesamten Verfahrens zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzusehen ist oder nicht. Der bloße Umstand, dass nach den Beweisergebnissen allenfalls auch andere Feststellungen möglich gewesen wären, oder dass in den Akten einzelne Beweisergebnisse existieren, die für den Prozessstandpunkt des Berufungswerbers sprechen, reicht im Allgemeinen noch nicht aus, eine unrichtige oder bedenkliche Beweiswürdigung mit dem Ergebnis aufzuzeigen, dass die erstinstanzlichen Feststellungen abgeändert werden müssen (OLG Wien 133 R 80/18i ErwGr 2.1. [veröffentlicht unter RIS-Justiz RW0000815]; 34 R 47/16f ErwGr 3.5. [Veröffentlichung in RIS-Justiz RW0000784]; 34 R 125/15z ErwGr römisch eins.2. [Veröffentlichung unter RIS-Justiz RW0000847, RW0000846]; LG Eisenstadt 13 R 93/03d, RIS-Justiz RES0000012; OLG Innsbruck wie vor). Die Beweistrüge muss also überzeugend darlegen, dass die getroffenen Feststellungen entweder überhaupt zwingend unrichtig sind (OLG Wien 8 Rs 47/12b, SVSlg 62.416; 7 Ra 80/11b ZAS-Judikatur 2012/95; LG Feldkirch 3 R 11/17s; 2 R 99/13v) oder wenigstens bedeutend überzeugendere Beweisergebnisse für andere Feststellungen vorliegen (OLG Wien wie vor; LGZ Wien 38 R 161/14d, MietSlg 66.718; LG Feldkirch wie vor; vergleiche auch LG Linz 15 R 201/09y, EFSlg 124.958; OLG Innsbruck RIS-Justiz RI0100099; 13 Ra 24/20g ErwGr A.2.). Auch das Berufungsgericht ist im Rahmen der Überprüfung der vom Erstgericht getroffenen Sachverhaltsfeststellungen nicht dazu verpflichtet, sich mit jedem einzelnen Beweisergebnis und/oder mit jedem einzelnen Argument des Berufungswerbers auseinanderzusetzen (RIS-Justiz RS0043162; OLG Innsbruck zB 2 R 72/18g ErwGr römisch zwei.1.2.). Solche zumindest bedeutend überzeugendere Beweisergebnisse für die in der Berufung erkennbaren Alternativfeststellungen vermag die Berufung aber aus nachstehenden Erwägungen nicht aufzuzeigen:

4.1.: Der erste Satz der gewünschten Ersatzfeststellungen konfligiert eindeutig mit dem Inhalt des allgemeinmedizinischen Sachbefunds, wonach die Klägerin physisch selbständig und ohne Anwesenheit einer Pflegeperson alle Tätigkeiten in ihrer Lebenswelt in und außerhalb der Wohnung verrichten kann und nur - wie ohnehin festgestellt - aufgrund ihrer psychischen Probleme monatlicher Motivationsgespräche im Ausmaß von 10 Stunden (im Haushalt) und der Mobilitätshilfe im Weiteren Sinn von weiteren 10 Stunden monatlich (im und außerhalb des Haushalts) bedarf (ON 5 S 6 f). Dieser erste Satz kann daher aus den Beweisergebnissen nicht abgeleitet werden.

4.2.: Der zweite Satz der Wunschfeststellungen, der als Konkretisierung des ersten Satzes zu sehen ist, hat daher keine sachliche Grundlage und ist ebenfalls nicht zu treffen. Dazu kommt insoweit noch, dass die Frage, ob auf Grund bestimmter körperlicher oder geistiger Einschränkungen ein Pflegebedarf besteht, nach der Rechtsprechung zur rechtlichen Beurteilung gehört. Als Grundlage dafür sind die dem Tatsachenbereich zuzuordnenden Einzelheiten vom Sachverständigen aufzuzeigen und vom Gericht so weit festzustellen, dass daraus alle notwendigen rechtlichen

Schlussfolgerungen getroffen werden können. Die „Feststellung“ eines bestimmten Pflegebedarfs stellt daher im Ergebnis eine vorweggenommene rechtliche Würdigung dar (OLG Innsbruck 23 Rs 18/23b Rz 30; Greifeneder/Liebhart, Pflegegeld4 Rz 8.171). Beispielsweise stellt es eine - der rechtlichen Beurteilung zuzuordnende - Rechts- und keine Tatfrage dar, welches zeitliche Ausmaß des Pflegebedarfs für Betreuungs- und Hilfsverrichtungen nach § 1 EinstV vorliegt (10 ObS 308/01v; OLG Innsbruck 23 Rs 18/23b Rz 30; 23 Rs 4/22t; 25 Rs 12/11t), ob die Zubereitung von Mahlzeiten dem Anspruchswerber zumutbar ist (10 ObS 428/02t; OLG Innsbruck 23 Rs 18/23b Rz 30) oder ob die Voraussetzungen bestimmter Pflegegeldstufen vorliegen (zB für Stufen 5 und 6: RIS-Justiz RS0122864; 10 ObS 403/02s; 10 ObS 259/01p; OLG Innsbruck 23 Rs 18/23b Rz 30). Die Beurteilung der Frage, ob und in welchem Umfang ein Anspruchswerber einen Pflegebedarf bei den verschiedensten Verrichtungen hat, kommt daher grundsätzlich nicht einem Sachverständigen zu. Dieser hat vielmehr nur die dem Tatsachenbereich zuzuordnenden Einzelheiten aufzuzeigen, die das Gericht in der Folge soweit feststellen muss, um daraus alle für den Subsumtionsvorgang notwendigen rechtlichen Schlussfolgerungen eindeutig und zweifelsfrei ziehen zu können (10 ObS 428/02t; OLG Innsbruck 23 Rs 18/23b Rz 30; 25 Rs 12/11t). Auch deshalb ist der zweite Satz der gewünschten Ersatzfeststellungen nicht zu treffen, weil er nur eine Rechts- und keine entscheidungsrelevante Tatfrage für die rechtliche Beurteilung des Pflegebedarfs und der daraus abzuleitenden Einstufung in eine bestimmte Pflegestufe darstellt.4.2.: Der zweite Satz der Wunschfeststellungen, der als Konkretisierung des ersten Satzes zu sehen ist, hat daher keine sachliche Grundlage und ist ebenfalls nicht zu treffen. Dazu kommt insoweit noch, dass die Frage, ob auf Grund bestimmter körperlicher oder geistiger Einschränkungen ein Pflegebedarf besteht, nach der Rechtsprechung zur rechtlichen Beurteilung gehört. Als Grundlage dafür sind die dem Tatsachenbereich zuzuordnenden Einzelheiten vom Sachverständigen aufzuzeigen und vom Gericht so weit festzustellen, dass daraus alle notwendigen rechtlichen Schlussfolgerungen getroffen werden können. Die „Feststellung“ eines bestimmten Pflegebedarfs stellt daher im Ergebnis eine vorweggenommene rechtliche Würdigung dar (OLG Innsbruck 23 Rs 18/23b Rz 30; Greifeneder/Liebhart, Pflegegeld4 Rz 8.171). Beispielsweise stellt es eine - der rechtlichen Beurteilung zuzuordnende - Rechts- und keine Tatfrage dar, welches zeitliche Ausmaß des Pflegebedarfs für Betreuungs- und Hilfsverrichtungen nach Paragraph eins, EinstV vorliegt (10 ObS 308/01v; OLG Innsbruck 23 Rs 18/23b Rz 30; 23 Rs 4/22t; 25 Rs 12/11t), ob die Zubereitung von Mahlzeiten dem Anspruchswerber zumutbar ist (10 ObS 428/02t; OLG Innsbruck 23 Rs 18/23b Rz 30) oder ob die Voraussetzungen bestimmter Pflegegeldstufen vorliegen (zB für Stufen 5 und 6: RIS-Justiz RS0122864; 10 ObS 403/02s; 10 ObS 259/01p; OLG Innsbruck 23 Rs 18/23b Rz 30). Die Beurteilung der Frage, ob und in welchem Umfang ein Anspruchswerber einen Pflegebedarf bei den verschiedensten Verrichtungen hat, kommt daher grundsätzlich nicht einem Sachverständigen zu. Dieser hat vielmehr nur die dem Tatsachenbereich zuzuordnenden Einzelheiten aufzuzeigen, die das Gericht in der Folge soweit feststellen muss, um daraus alle für den Subsumtionsvorgang notwendigen rechtlichen Schlussfolgerungen eindeutig und zweifelsfrei ziehen zu können (10 ObS 428/02t; OLG Innsbruck 23 Rs 18/23b Rz 30; 25 Rs 12/11t). Auch deshalb ist der zweite Satz der gewünschten Ersatzfeststellungen nicht zu treffen, weil er nur eine Rechts- und keine entscheidungsrelevante Tatfrage für die rechtliche Beurteilung des Pflegebedarfs und der daraus abzuleitenden Einstufung in eine bestimmte Pflegestufe darstellt.

4.3.: Der dritte Satz der verlangten Ersatzfeststellungen steht ebenfalls in Widerspruch zu dem allgemeinmedizinischen Gutachten: Die Gutachterin hat darin wie ua oben zu A.) dargelegt, die in diesem Teil der Wunschfeststellungen angesprochenen Fragen der Angst- und Panikstörungen (ON 5 S 6 ua Absatz 1) sowie der Fibromyalgie (ON 5 S 6 ua Mitte) angesprochen und in ihr entwickeltes Bild über den täglichen/monatlichen Pflegebedarf der Klägerin eingearbeitet. Diese Darstellungen stehen in Einklang mit den Grundlagen des Fachgebiets, in dem die Sachverständige beeidet und zertifiziert ist, (sonstigen) Erfahrungssätze (ua hier der Allgemeinmedizin), den zwingenden Gesetzen des (ua logischen) Denkens und des sprachlichen Ausdrucks, lassen keinen erheblichen Verfahrensstoff (Beweisergebnisse) außer Acht, sind schlüssig, logisch und medizinisch fundiert, sprachlich eindeutig und insgesamt überzeugend, sodass sie für das Gericht insgesamt verlässlich erscheinen und es ihm folgen kann (OLG Innsbruck 23 Rs 14/21m ErwGr 6.3.; vgl 10 ObS 138/14p ErwGr 3.; vgl für das Revisionsverfahren RIS-Justiz RS0043404 [insb T4]; RS0043168 [insb T14]; RS0043235; siehe auch Schumacher Das Fachwissen des Richters, ÖJZ 1999, 132 [insb 135 bei FN 50]). Auch dieser Teil der Ersatzfeststellungen kann daher aus den Beweisergebnissen nicht abgeleitet werden.4.3.: Der dritte Satz der verlangten Ersatzfeststellungen steht ebenfalls in Widerspruch zu dem allgemeinmedizinischen Gutachten: Die Gutachterin hat darin wie ua oben zu A.) dargelegt, die in diesem Teil der Wunschfeststellungen angesprochenen Fragen der Angst- und Panikstörungen (ON 5 S 6 ua Absatz 1) sowie der

Fibromyalgie (ON 5 S 6 ua Mitte) angesprochen und in ihr entwickeltes Bild über den täglichen/monatlichen Pflegebedarf der Klägerin eingearbeitet. Diese Darstellungen stehen in Einklang mit den Grundlagen des Fachgebiets, in dem die Sachverständige beeidet und zertifiziert ist, (sonstigen) Erfahrungssätze (ua hier der Allgemeinmedizin), den zwingenden Gesetzen des (ua logischen) Denkens und des sprachlichen Ausdrucks, lassen keinen erheblichen Verfahrensstoff (Beweisergebnisse) außer Acht, sind schlüssig, logisch und medizinisch fundiert, sprachlich eindeutig und insgesamt überzeugend, sodass sie für das Gericht insgesamt verlässlich erscheinen und es ihm folgen kann (OLG Innsbruck 23 Rs 14/21m ErwGr 6.3.; vergleiche 10 ObS 138/14p ErwGr 3.; vergleiche für das Revisionsverfahren RIS-Justiz RS0043404 [insb T4]; RS0043168 [insb T14]; RS0043235; siehe auch Schumacher Das Fachwissen des Richters, ÖJZ 1999, 132 [insb 135 bei FN 50]). Auch dieser Teil der Ersatzfeststellungen kann daher aus den Beweisergebnissen nicht abgeleitet werden.

4.4.: Der vierte Satz der begehrten Ersatzfeststellungen hat deren dritten Satz als Grundlage und präzisiert diesen bloß. Außerdem stellt er einen (vorweggenommenen) Teil der rechtlichen Beurteilung dar. Auf diesen Teil der Wunschfeststellungen treffen daher dieselben Erwägungen zu wie bereits zu 4.2. dargestellt. Aus genau diesen Gründen ist Satz 4 nicht zu treffen.

4.5.: Der fünfte Satz der Wunschfeststellungen beruht möglicherweise auf einem Irrtum oder Kopierfehler (Fehler bei copy and paste-Funktionen); jedenfalls ist dieser bereits in den vom Erstgericht in ON 10 S 5 erster Satz getroffen Urteilsannahmen enthalten. Eine Korrektur im Sinn der Beweistrüge kommt daher nicht in Betracht.

5.: Auch die geschickt argumentierte Beweistrüge muss daher versagen.

C) Verfahrensrechtliches:

1.: Die Klägerin blieb mit ihrem Rechtsmittel erfolglos. Nach § 77 Abs 1 Z 2 lit b ASGG setzt ein Kostenersatz nach Billigkeit voraus, dass sowohl tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten des Verfahrens vorliegen, als auch die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Versicherten einen Kostenersatz nahelegen. Dass im Verfahren solche rechtliche oder tatsächliche Schwierigkeiten aufgetreten wären, ergibt sich aus den Akten nicht und wurde in der Berufung auch nicht substanziiert dargelegt. Rechtlich Schwierigkeiten könnten sich im Übrigen allenfalls dann ergeben, wenn es sich um ein Verfahren handelt, das sich deutlich aus der Masse der üblichen Sozialrechtsverfahren hervorhebt (für viele: OLG Graz 6 Rs 69/19t RIS-Justiz RG0000180; 6 Rs 9/18z, RG0000149); auch dies trifft hier nicht zu. Ein Kostenanspruch nach Billigkeit scheidet daher in diesem Berufungsverfahren aus. 1.: Die Klägerin blieb mit ihrem Rechtsmittel erfolglos. Nach Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ASGG setzt ein Kostenersatz nach Billigkeit voraus, dass sowohl tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten des Verfahrens vorliegen, als auch die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Versicherten einen Kostenersatz nahelegen. Dass im Verfahren solche rechtliche oder tatsächliche Schwierigkeiten aufgetreten wären, ergibt sich aus den Akten nicht und wurde in der Berufung auch nicht substanziiert dargelegt. Rechtlich Schwierigkeiten könnten sich im Übrigen allenfalls dann ergeben, wenn es sich um ein Verfahren handelt, das sich deutlich aus der Masse der üblichen Sozialrechtsverfahren hervorhebt (für viele: OLG Graz 6 Rs 69/19t RIS-Justiz RG0000180; 6 Rs 9/18z, RG0000149); auch dies trifft hier nicht zu. Ein Kostenanspruch nach Billigkeit scheidet daher in diesem Berufungsverfahren aus.

2.: Das Berufungsgericht konnte sich in allen erheblichen Rechtsfragen auf eine einheitliche Rechtsprechung des Höchstgerichts stützen, von der es nicht abgewichen ist. Eine erhebliche Rechtsfrage in der von den §§ 2 Abs 1 ASGG, 502 Abs 1 ZPO geforderten Qualität war daher in diesem Berufungsverfahren nicht zu klären. Der weitere Rechtszug nach diesen Gesetzesstellen erweist sich daher als nicht zulässig, worüber gemäß den §§ 2 Abs 1 ASGG, 500 Abs 2 Z 3 ZPO ein eigener Ausspruch in den Tenor der Berufungsentscheidung aufzunehmen war. 2.: Das Berufungsgericht konnte sich in allen erheblichen Rechtsfragen auf eine einheitliche Rechtsprechung des Höchstgerichts stützen, von der es nicht abgewichen ist. Eine erhebliche Rechtsfrage in der von den Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 502 Absatz eins, ZPO geforderten Qualität war daher in diesem Berufungsverfahren nicht zu klären. Der weitere Rechtszug nach diesen Gesetzesstellen erweist sich daher als nicht zulässig, worüber gemäß den Paragraphen 2, Absatz eins, ASGG, 500 Absatz 2, Ziffer 3, ZPO ein eigener Ausspruch in den Tenor der Berufungsentscheidung aufzunehmen war.

Textnummer

E1100147

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0819:2023:0230RS00027.23A.0830.001

Im RIS seit

06.10.2023

Zuletzt aktualisiert am

10.10.2023

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at