

# TE OGH 2004/2/10 10ObS269/03m

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.02.2004

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bauer als Vorsitzenden, die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Fellingner und Dr. Hoch sowie die fachkundigen Laienrichter Peter Ammer (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Gottfried Winkler (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei mj. Isabella P\*\*\*\*\*, geboren am 25. Juli 1998, vertreten durch die Mutter Iva P\*\*\*\*\*, beide \*\*\*\*\*, diese vertreten durch Dr. Josef Schima, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei Land Wien, vertreten durch den Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 12, 1010 Wien, Schottenring 24, wegen Pflegegeld, infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 26. Mai 2003, GZ 10 Rs 53/03t-18, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die außerordentliche Revision der klagenden Partei wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. Die außerordentliche Revision der klagenden Partei wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Nach ständiger Rechtsprechung des erkennenden Senates fallen therapeutische Maßnahmen, die der Erhaltung oder Verbesserung des Gesundheitszustandes dienen, weder unter den Begriff der Betreuung noch jenen der Hilfe im Sinne der einschlägigen Pflegegeldgesetze (SSV-NF 14/102; 13/76; 11/7; 10/130 mwN ua; RIS-Justiz RS0106399), weshalb ein Anspruch auf Berücksichtigung therapeutischer Maßnahmen bei der Ermittlung des Pflegebedarfes aus dem geltenden Recht nicht abgeleitet werden kann (SSV-NF 14/95). Eine Änderung dieser Rechtslage hat sich auch nicht durch die in den letzten Jahren mehrfach vorgenommenen Novellierungen des BPGG (BGBl I Nr 111/1998; Nr 69/2001; Nr 138/2002; Nr 71/2003) bzw der EinstV (BGBl II Nr 37/1999) ergeben (vgl SSV-NF 14/102 ua). Nach ständiger Rechtsprechung des erkennenden Senates fallen therapeutische Maßnahmen, die der Erhaltung oder Verbesserung des Gesundheitszustandes dienen, weder unter den Begriff der Betreuung noch jenen der Hilfe im Sinne der einschlägigen Pflegegeldgesetze (SSV-NF 14/102; 13/76; 11/7; 10/130 mwN ua; RIS-Justiz RS0106399), weshalb ein Anspruch auf Berücksichtigung therapeutischer Maßnahmen bei der Ermittlung des Pflegebedarfes aus dem geltenden Recht nicht abgeleitet werden kann (SSV-NF 14/95). Eine Änderung dieser Rechtslage hat sich auch nicht

durch die in den letzten Jahren mehrfach vorgenommenen Novellierungen des BPGG (BGBl. römisch eins Nr 111/1998; Nr 69/2001; Nr 138/2002; Nr 71/2003) bzw. der EinstV Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr 37 aus 1999,) ergeben vergleiche SSV-NF 14/102 ua).

In der außerordentlichen Revision der Klägerin wird die Richtigkeit dieser Rechtsprechung nicht in Zweifel gezogen, es wird jedoch die Ansicht vertreten, dass es sich bei den zur Linderung der auf Grund der chronischen Verstopfungszustände der Klägerin wiederkehrenden Bauchschmerzen und Spannungszustände erforderlichen Bauchmassagen um keine therapeutischen Maßnahmen vergleichbare Maßnahmen handle, da diese Maßnahmen nicht im Entferntesten zukunftsorientiert seien, sondern ausschließlich dazu dienten, die Schmerzen durch die chronische Verstopfung für die Klägerin erträglich zu machen. Auch das allnächtliche Herumtragen der Klägerin sei weder Therapie noch Krankenbehandlung, da es dazu diene, das Kind zu beruhigen, sodass es wieder einschlafen könne. Unter Berücksichtigung des für diese beiden Maßnahmen festgestellten Betreuungsaufwandes von 70 Stunden monatlich betrage der monatliche Pflegebedarf der Klägerin insgesamt 205,5 Stunden.

Diesen Ausführungen ist entgegenzuhalten, dass als Ziel der Krankenbehandlung gemäß § 133 Abs 2 ASVG nicht eine vollständige und endgültige Heilung des Erkrankten erforderlich ist, sondern es genügt, wenn eine bloße Besserung oder gar nur eine Vermeidung einer Verschlechterung des Leidens oder auch eine bloße Schmerzlinderung bezweckt wird (SSV-NF 8/39 zur Frage der Verabreichung von Massagen ua; Binder in Tomandl, SV-System 15. Erg-Lfg 202 ua). Nach § 135 Abs 1 Z 4 ASVG idFBGBl I Nr 169/2002 ist im Rahmen der Krankenbehandlung (§ 133 Abs 2) nunmehr ausdrücklich auch eine auf Grund ärztlicher Verschreibung erforderliche Leistung eines Heilmasseurs, der nach § 46 des Medizinischen Masseur- und Heilmasseurgesetzes, BGBl. I Nr 169/2002, zur freiberuflichen Berufsausübung berechtigt ist, der ärztlichen Hilfe gleichgestellt. Bei den Leistungen eines Heilmasseurs handelt es sich daher um die Erbringung von Dienstleistungen im Rahmen der Krankenbehandlung, welche im Bereich der Krankenversicherung der ärztlichen Hilfe gleichgestellt ist. Damit ist aber die Beurteilung des Berufungsgerichtes, dass es sich bei den bei der Klägerin zur Linderung der Bauchschmerzen notwendigen und von den Eltern durchgeführten Bauchmassagen um eine einer therapeutischen Maßnahme zumindest vergleichbare Maßnahme handelt, nicht zu beanstanden und sie steht im Einklang mit der bereits erwähnten ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senates in vergleichbaren Fällen. Die weitere Beurteilung des Berufungsgerichtes, wonach auch das infolge der Tag-Nacht-Rhythmusstörung für die Beruhigung des Kindes erforderliche nächtliche Herumtragen keine pflegegeldrelevante Leistung darstellt, steht im Einklang mit der vom erkennenden Senat in der Entscheidung 10 ObS 216/00p (= SSV-NF 14/102) vertretenen Rechtsansicht, wonach es sich bei dem zur Beruhigung eines völlig bewegungsunfähigen Kindes notwendigen Körperkontakt (ein tägliches Tragen durch mindestens 2 ½ bis 3 Stunden) ebenfalls um eine einer therapeutischen Maßnahme vergleichbare Maßnahme handelt. Aus welchen Gründen im Falle der Klägerin eine davon abweichende Beurteilung geboten wäre, ist nicht erkennbar und wird auch in den Revisionsausführungen nicht aufgezeigt. Diesen Ausführungen ist entgegenzuhalten, dass als Ziel der Krankenbehandlung gemäß Paragraph 133, Absatz 2, ASVG nicht eine vollständige und endgültige Heilung des Erkrankten erforderlich ist, sondern es genügt, wenn eine bloße Besserung oder gar nur eine Vermeidung einer Verschlechterung des Leidens oder auch eine bloße Schmerzlinderung bezweckt wird (SSV-NF 8/39 zur Frage der Verabreichung von Massagen ua; Binder in Tomandl, SV-System 15. Erg-Lfg 202 ua). Nach Paragraph 135, Absatz eins, Ziffer 4, ASVG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 169 aus 2002, ist im Rahmen der Krankenbehandlung (Paragraph 133, Absatz 2,) nunmehr ausdrücklich auch eine auf Grund ärztlicher Verschreibung erforderliche Leistung eines Heilmasseurs, der nach Paragraph 46, des Medizinischen Masseur- und Heilmasseurgesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 169 aus 2002,, zur freiberuflichen Berufsausübung berechtigt ist, der ärztlichen Hilfe gleichgestellt. Bei den Leistungen eines Heilmasseurs handelt es sich daher um die Erbringung von Dienstleistungen im Rahmen der Krankenbehandlung, welche im Bereich der Krankenversicherung der ärztlichen Hilfe gleichgestellt ist. Damit ist aber die Beurteilung des Berufungsgerichtes, dass es sich bei den bei der Klägerin zur Linderung der Bauchschmerzen notwendigen und von den Eltern durchgeführten Bauchmassagen um eine einer therapeutischen Maßnahme zumindest vergleichbare Maßnahme handelt, nicht zu beanstanden und sie steht im Einklang mit der bereits erwähnten ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senates in vergleichbaren Fällen. Die weitere Beurteilung des Berufungsgerichtes, wonach auch das infolge der Tag-Nacht-Rhythmusstörung für die Beruhigung des Kindes erforderliche nächtliche Herumtragen keine pflegegeldrelevante Leistung darstellt, steht im Einklang mit der vom erkennenden Senat in der Entscheidung 10 ObS 216/00p (= SSV-NF 14/102) vertretenen Rechtsansicht, wonach es sich bei dem zur Beruhigung eines völlig bewegungsunfähigen Kindes notwendigen

Körperkontakt (ein tägliches Tragen durch mindestens 2 ½ bis 3 Stunden) ebenfalls um eine einer therapeutischen Maßnahme vergleichbare Maßnahme handelt. Aus welchen Gründen im Falle der Klägerin eine davon abweichende Beurteilung geboten wäre, ist nicht erkennbar und wird auch in den Revisionsausführungen nicht aufgezeigt.

Die Anrechnung des Erhöhungsbetrages der Familienbeihilfe für erheblich behinderte Kinder auf den Pflegegeldanspruch der Klägerin gründet sich auf § 6 Satz 2 WPGG (LGBI 2001/112). Die Anrechnung des Erhöhungsbetrages der Familienbeihilfe für erheblich behinderte Kinder auf den Pflegegeldanspruch der Klägerin gründet sich auf Paragraph 6, Satz 2 WPGG (LGBI 2001/112).

Da die Revisionswerberin somit keine erhebliche Rechtsfrage im Sinn des § 502 Abs 1 ZPO aufzeigen konnte, ist die außerordentliche Revision zurückzuweisen. Da die Revisionswerberin somit keine erhebliche Rechtsfrage im Sinn des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO aufzeigen konnte, ist die außerordentliche Revision zurückzuweisen.

**Textnummer**

E72294

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2004:010OBS00269.03M.0210.000

**Im RIS seit**

11.03.2004

**Zuletzt aktualisiert am**

07.02.2013

**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](http://www.jusline.at)