

# TE OGH 2003/4/8 10ObS116/03m

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.04.2003

## 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. Fellinger und Dr. Hoch sowie die fachkundigen Laienrichter Dr. Manfred Engelmann (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Johann Holper (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Gabriela N\*\*\*\*\* vertreten durch Mag. Rudolf Lind, Rechtsanwalt in Langenzersdorf, gegen die beklagte Partei Pensionsversicherungsanstalt, Friedrich Hillegeist-Staße 1, 1020 Wien, im Revisionsverfahren nicht vertreten, wegen Berufsunfähigkeitspension, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 4. Dezember 2002, GZ 8 Rs 322/02k-37, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Korneuburg als Arbeits- und Sozialgericht vom 22. Juli 2002, GZ 34 Cgs 151/00h-33, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Kläger hat die Kosten seines Rechtsmittels selbst zu tragen.

## Text

Entscheidungsgründe:

## Rechtliche Beurteilung

Eingangs ist festzuhalten, dass die Bezeichnung der beklagten Partei amtswegig von "Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten" auf "Pensionsversicherungsanstalt" zu berichtigen war, weil mit 1. 1. 2003 alle Rechte und Verbindlichkeiten der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten auf die neu errichtete Pensionsversicherungsanstalt übergingen (§ 538a ASVG idF 59. ASVG-Nov BGBl I Nr 1/2002). Eingangs ist festzuhalten, dass die Bezeichnung der beklagten Partei amtswegig von "Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten" auf "Pensionsversicherungsanstalt" zu berichtigen war, weil mit 1. 1. 2003 alle Rechte und Verbindlichkeiten der Pensionsversicherungsanstalt der Angestellten auf die neu errichtete Pensionsversicherungsanstalt übergingen (Paragraph 538 a, ASVG in der Fassung 59. ASVG-Nov Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 1 aus 2002,).

Soweit die Revision erstmals die Feststellung des Erstgerichtes, dass die Benutzung einer U-Bahn für Anmarschwege der Klägerin ohne weiters möglich sei (Seite 4 drittletzter Abs des Ersturteils), als aktenwidrig rügt, wird übersehen, dass in der Übernahme dieser (in der Berufung gar nicht bekämpften) Feststellung durch das Berufungsgericht schon begrifflich keine Aktenwidrigkeit liegen kann (Kodek in Rechberger<sup>2</sup> Rz 4 Abs 3 zu § 503 ZPO; MGA ZPO-JN15 E 122 zu § 503 ZPO mwN; RIS-Justiz RS0043240; zuletzt: 1 Ob 300/02b). Davon abgesehen kann eine in der Berufung unterlassene Aktenwidrigkeitsrüge in der Revision nicht nachgetragen (Kodek aaO Rz 4 letzter Abs zu § 503 ZPO; MGA aaO E 124 mwN; RIS-Justiz RS0041773; zuletzt: 10 ObS 339/02d) und auch nicht als Ersatz für eine im Revisionsverfahren generell

unzulässige Beweisrüge herangezogen werden (MGA aaO E 111 mwN; RIS-Justiz RS0117019), sodass sich ein weiteres Eingehen auf ihre Berechtigung auch aus diesen Gründen erübrig (10 ObS 276/02i). Die in der Revision begehrte Prüfung der Frage, ob die erstgerichtlichen Feststellungen mit den Beweisergebnissen in Widerspruch stünden, ist dem Obersten Gerichtshof daher verwehrt. Der Vollständigkeit halber sei aber noch angemerkt, dass die Tatsacheninstanzen ohnehin von der in der Revision reklamierten Einschränkung ("ausgeschlossen ist jedoch die Benutzung einer U-Bahn anlage über ein Stiegenhaus oder das Begehen von steilen ungestreuten Wegen" [Seite 4 vorletzter Abs des Ersturteils]) ausgegangen sind. Soweit die Revision erstmals die Feststellung des Erstgerichtes, dass die Benutzung einer U-Bahn für Anmarschwege der Klägerin ohne weiters möglich sei (Seite 4 drittletzter Abs des Ersturteils), als aktenwidrig rügt, wird übersehen, dass in der Übernahme dieser (in der Berufung gar nicht bekämpften) Feststellung durch das Berufungsgericht schon begrifflich keine Aktenwidrigkeit liegen kann (Kodek in Rechberger<sup>2</sup> Rz 4 Absatz 3, zu Paragraph 503, ZPO; MGA ZPO-JN15 E 122 zu Paragraph 503, ZPO mwN; RIS-Justiz RS0043240; zuletzt: 1 Ob 300/02b). Davon abgesehen kann eine in der Berufung unterlassene Aktenwidrigkeitsrüge in der Revision nicht nachgetragen (Kodek aaO Rz 4 letzter Abs zu Paragraph 503, ZPO; MGA aaO E 124 mwN; RIS-Justiz RS0041773; zuletzt: 10 ObS 339/02d) und auch nicht als Ersatz für eine im Revisionsverfahren generell unzulässige Beweisrüge herangezogen werden (MGA aaO E 111 mwN; RIS-Justiz RS0117019), sodass sich ein weiteres Eingehen auf ihre Berechtigung auch aus diesen Gründen erübrig (10 ObS 276/02i). Die in der Revision begehrte Prüfung der Frage, ob die erstgerichtlichen Feststellungen mit den Beweisergebnissen in Widerspruch stünden, ist dem Obersten Gerichtshof daher verwehrt. Der Vollständigkeit halber sei aber noch angemerkt, dass die Tatsacheninstanzen ohnehin von der in der Revision reklamierten Einschränkung ("ausgeschlossen ist jedoch die Benutzung einer U-Bahn anlage über ein Stiegenhaus oder das Begehen von steilen ungestreuten Wegen" [Seite 4 vorletzter Abs des Ersturteils]) ausgegangen sind.

Die rechtliche Beurteilung, dass die bestehenden Einschränkungen der Anmarschwege (infolge erschwerter Benützung gewisser öffentlicher Verkehrsmittel und wegen der Empfehlung, dass ein allenfalls benutzter PKW mit Automatikgetriebe ausgestattet sein sollte) nicht zu einem Ausschluss vom allgemeinen Arbeitsmarkt führen ist zutreffend; es darf daher auf deren Richtigkeit verwiesen werden (§ 510 Abs 3 zweiter Satz ZPO). Den Revisionsausführungen ist noch Folgendes entgegenzuhalten: Die rechtliche Beurteilung, dass die bestehenden Einschränkungen der Anmarschwege (infolge erschwerter Benützung gewisser öffentlicher Verkehrsmittel und wegen der Empfehlung, dass ein allenfalls benutzter PKW mit Automatikgetriebe ausgestattet sein sollte) nicht zu einem Ausschluss vom allgemeinen Arbeitsmarkt führen ist zutreffend; es darf daher auf deren Richtigkeit verwiesen werden (Paragraph 510, Absatz 3, zweiter Satz ZPO). Den Revisionsausführungen ist noch Folgendes entgegenzuhalten:

Die Rechtsrüge verritt den Standpunkt, bei richtiger Rechtsbeurteilung ergebe sich insgesamt ein "Ausschluss zumutbarer Anmarschwege", weil die Klägerin öffentliche Verkehrsmittel nur bedingt (U-Bahnen mit Lift sowie Niederflurstraßenbahnen bzw einmaliges Besteigen von [normalen] Straßenbahnen) benützen könne, die Verwendung eines privaten PKW aufgrund der Unzumutbarkeit, extra einen solchen mit Automatikgetriebe aus eigenen Mitteln anzuschaffen, auszuschließen sei und im Winter unbestreute und allgemein unebene Wege oder solche mit Steigungen ausgeschlossen seien, aber fehlende Bestreuung keineswegs nur in Einzelfällen "nicht umgangen werden" könne. Daher sei es auszuschließen, dass mindestens hundert - sonst ohnehin stark eingeschränkte - Arbeitsplätze zu erreichen seien. Der Versicherungsfall der geminderten Arbeitsfähigkeit nach dem ASVG ist auch dann eingetreten, wenn der Versicherte (aus medizinischen Gründen) nicht mehr imstande ist, in zumutbarer Weise einen Arbeitsplatz zu erreichen. Bei der Beurteilung der Frage, ob dies der Fall ist, kommt es nicht auf die Verhältnisse am Wohnort des Versicherten, sondern auf die Verhältnisse am allgemeinen Arbeitsmarkt an. Vom Versicherten ist zu verlangen, dass er ein öffentliches Verkehrsmittel benützt, wenn ihm dies auf Grund seines körperlichen und geistigen Zustandes zugemutet werden kann. Nach der Rechtsprechung ist ein Versicherter solange nicht vom allgemeinen Arbeitsmarkt ausgeschlossen, als er ohne wesentliche Einschränkungen ein öffentliches Verkehrsmittel benützen und vorher sowie nachher ohne zumutbare Pausen eine Wegstrecke von jeweils 500 m zurücklegen kann (SSV-NF 2/105; 5/39: 6/109; 10/17 uva; RIS-Justiz RS0085049; RS0085001 [T3 und T4]; zuletzt: 10 ObS 153/02a).

Dass die Klägerin gesundheitlich nicht in der Lage wäre, den letztgenannten, in Österreich herrschenden durchschnittlichen Anforderungen hinsichtlich der Erreichbarkeit von Arbeitsplätzen nachzukommen, wird in der Revision nicht einmal behauptet. Da aber auch in den geltend gemachten Umständen - entgegen dem Standpunkt der Rechtsrüge - keine wesentlichen Einschränkungen in der Benutzbarkeit öffentlicher Verkehrsmittel zu erkennen sind

(vgl RIS-Justiz RS0085049 [T5] = 10 ObS 154/91 betreffend das erschwerete Ein- und Aussteigen), ist die Klägerin wegen ihrer Gehbehinderung vom allgemeinen Arbeitsmarkt nicht ausgeschlossen. Dass die Klägerin gesundheitlich nicht in der Lage wäre, den letztgenannten, in Österreich herrschenden durchschnittlichen Anforderungen hinsichtlich der Erreichbarkeit von Arbeitsplätzen nachzukommen, wird in der Revision nicht einmal behauptet. Da aber auch in den geltend gemachten Umständen - entgegen dem Standpunkt der Rechtsrüge - keine wesentlichen Einschränkungen in der Benutzbarkeit öffentlicher Verkehrsmittel zu erkennen sind vergleiche RIS-Justiz RS0085049 [T5] = 10 ObS 154/91 betreffend das erschwerete Ein- und Aussteigen), ist die Klägerin wegen ihrer Gehbehinderung vom allgemeinen Arbeitsmarkt nicht ausgeschlossen.

Daran ändert nichts, dass ihr das Begehen von steilen ungestreuten Wegen im Winter nicht zumutbar ist; hat der erkennende Senat doch bereits der Entscheidung SSV-NF 2/105 dargelegt, dass auf eine dadurch verschlechterte Gehleistung nicht Bedacht zu nehmen ist, weil solche Verhältnisse zumindest in Großstädten - infolge der den Eigentümer von Liegenschaften in Ortsgebieten gemäß § 93 Abs 1 StVO treffenden Pflicht, Gehsteige und Gehwege von Schnee und Verunreinigungen zu säubern und bei Schnee und Glatteis zu bestreuen - nur in Ausnahmefällen gegeben sind, in denen erfahrungsgemäß auch die nicht gehbehinderten Berufstätigen den Arbeitsplatz nicht oder nicht rechtzeitig erreichen können. Daran ändert nichts, dass ihr das Begehen von steilen ungestreuten Wegen im Winter nicht zumutbar ist; hat der erkennende Senat doch bereits der Entscheidung SSV-NF 2/105 dargelegt, dass auf eine dadurch verschlechterte Gehleistung nicht Bedacht zu nehmen ist, weil solche Verhältnisse zumindest in Großstädten - infolge der den Eigentümer von Liegenschaften in Ortsgebieten gemäß Paragraph 93, Absatz eins, StVO treffenden Pflicht, Gehsteige und Gehwege von Schnee und Verunreinigungen zu säubern und bei Schnee und Glatteis zu bestreuen - nur in Ausnahmefällen gegeben sind, in denen erfahrungsgemäß auch die nicht gehbehinderten Berufstätigen den Arbeitsplatz nicht oder nicht rechtzeitig erreichen können.

Auf die Frage der Zumutbarkeit der Anschaffung eines eigenem Kfz (vgl dazu SSV-NF 3/142 = SZ 62/165 = RIS-Justiz RS0085083; zuletzt: 10 ObS 153/02a mwN) ist somit mangels Relevanz für die Lösung des vorliegenden Falles nicht weiter einzugehen. Auf die Frage der Zumutbarkeit der Anschaffung eines eigenem Kfz vergleiche dazu SSV-NF 3/142 = SZ 62/165 = RIS-Justiz RS0085083; zuletzt: 10 ObS 153/02a mwN) ist somit mangels Relevanz für die Lösung des vorliegenden Falles nicht weiter einzugehen.

Der Revision ist daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 77 Abs 1 Z 2 lit b ASGG Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 77, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, ASGG.

#### **Anmerkung**

E69216 10ObS116.03m

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2003:010OBS00116.03M.0408.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20030408\_OGH0002\_010OBS00116\_03M0000\_000

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