jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2021/12/28 W126 2238255-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 28.12.2021

Entscheidungsdatum

28.12.2021

Norm

ASVG §18b

B-VG Art133 Abs4

Spruch

W126 2238255-1/12E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin Dr.in Sabine FILZWIESER-HAT als Einzelrichterin über die Beschwerde von XXXX vertreten durch RA Mag. German STORCH und RA Mag. Rainer STORCH, gegen den Bescheid der Pensionsversicherungsanstalt, Hauptstelle Wien, vom 12.11.2020, Zl. XXXX , betreffend Selbstversicherung in der Pensionsversicherung gemäß § 18b ASVG nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 31.08.2021 zu Recht:

A)

I. Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und festgestellt, dass Frau XXXX in den Zeiträumen von 01.05.2018 bis 31.05.2018 sowie von 01.12.2020 bis 31.03.2021 zur Selbstversicherung in der Pensionsversicherung nach § 18b ASVG berechtigt ist.

II. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

1. Die Beschwerdeführerin richtete an die Pensionsversicherungsanstalt (in der Folge: PVA) mit Schreiben vom

20.04.2017 einen Antrag auf Selbstversicherung in der Pensionsversicherung für Zeiten der Pflege der von ihr genannten nahen Angehörigen (Schwiegermutter). Die Beschwerdeführerin gab in diesem Antrag an, sie begehre die Selbstversicherung ab 01.01.2017. Zum damaligen Zeitpunkt sei sie nicht erwerbstätig gewesen und habe bis 31.12.2016 eine Geldleistung aus der Arbeitslosenversicherung bzw. eine Überbrückungshilfe bezogen. Die Schwiegermutter lebe mit der Beschwerdeführerin nicht in einem gemeinsamen Haushalt. Die Pflege erfolge in häuslicher Umgebung. Die Arbeitskraft der Beschwerdeführerin werde durch die Pflege der Schweigermutter erheblich beansprucht. Die Schwiegermutter beziehe seit 02.09.2009 Pflegegeld in Höhe der Stufe 4. Es sei bereits von einer anderen Person diese Form der Selbstversicherung beantragt worden. Eine Vereinbarung über eine 24-Stunden-Pflege sei nicht getroffen und kein öffentlicher Zuschuss diesbezüglich geleistet worden.

2. Mit Bescheid der PVA vom 17.05.2017 wurde der Anspruch auf Selbstversicherung in der Pensionsversicherung für Zeiten der Pflege der nahen Angehörigen (Schwiegermutter) ab 01.01.2017 gemäß § 18b ASVG anerkannt.

3. Mit Schreiben der PVA vom 30.09.2019 wurde der Beschwerdeführerin mitgeteilt, dass der Versicherungsträger einmal jährlich zu prüfen habe, ob die Voraussetzungen für die Selbstversicherung noch gegeben seien und die Beschwerdeführerin aufgefordert, den beigelegten Fragebogen ausgefüllt und unterschrieben zu retournieren und gegebenenfalls die im Fragebogen angeführten Nachweise beizulegen.

4. Im mit 15.10.2019 datierten Fragebogen zur Überprüfung der Berechtigung zur Selbstversicherung in der Pensionsversicherung für Zeiten der Pflege naher Angehöriger gab die Beschwerdeführerin unter anderem an, dass sie eine Minute von ihrer Schwiegermutter entfernt wohne, dass bereits von einer anderen Person diese Form der Selbstversicherung beantragt worden sei (von der verstorbenen Tochter der Schwiegermutter), dass ein öffentlicher Zuschuss zur 24-Stunden-Pflege seitens des Sozialministeriums in Höhe von EUR 550,00 geleistet werde, dass die Beschwerdeführerin im Umfang von 30 Wochenstunden unselbständig erwerbstätig sei und dass sie einen bescheidmäßig zuerkannten Anspruch auf eine Pension aus eigener Versicherung in einer gesetzlichen Pensionsversicherung bzw. einen Ruhegenuss habe bzw. eine der angeführten Leistungen beantragt habe.

5. Mit Schreiben der PVA vom 10.04.2020 wurde die Beschwerdeführerin aufgefordert, einen Nachweis über den Bestand der 24-Stundenhilfe (Vertrag o.ä.) und darüber, von wem bzw. wovon diese finanziert werde, zu übermitteln sowie das beigelegte Formblatt ausgefüllt und unterfertigt zu retournieren.

6. Im mit 22.04.2020 datierten Fragebogen zur Selbstversicherung für die Pflege naher Angehöriger, gab die Beschwerdeführerin an, folgende zusätzliche Pflegeleistungen zur Pflegefachkraft zu erbringen: 15 Minuten täglich An- und Auskleiden, 15 Minuten täglich Verrichtung der Notdurft, 45 Minuten Mobilität innerhalb des Wohnraumes, 10 Minuten täglich Körperpflege, 12 Stunden monatlich Beschaffung von Nahrungsmitteln und Medikamenten, 5 Stunden monatlich Beheizung des Wohnraumes inklusive Herbeischaffung von Heizmaterial, 10 Stunden monatlich Mobilität außerhalb des Wohnraumes sowie 20 Stunden monatlich Motivationsgespräche. Ein individueller Tagesablauf wurde von der Beschwerdeführerin wie folgt dargestellt: 8.00 – 9.00 Uhr Privat Haushalt; 9.00 – 10.00 Uhr Motivationsgespräche, Plaudern, Brettspiele; 10.00 – 13.00 Uhr Privat Haushalt, Kochen; 13.00 – 16.00 Uhr Besorgungen erledigen, Tabletten, Lebensmittel, evtl. Garten Schwiegermutter (nicht jeden Tag); 16.00 – 17.00 Uhr Gespräche führen, 17.30 – 20.30 Uhr Hilfe beim Zu-Bett-Gehen, Gespräch mit Pflegerin.

7. Mit Schreiben der PVA vom 16.06.2020 wurde der Beschwerdeführerin mitgeteilt, dass bezugnehmend auf deren Selbstversicherung gemäß § 18b ASVG ein Nachweis über den Bestand der 24-Stundenhilfe ab Mai 2018 erforderlich sei.

8. Mit Schreiben vom 03.10.2020 teilte die PVA der Beschwerdeführerin mit, dass der Versicherungsträger einmal jährlich zu prüfen habe, ob die Voraussetzungen für die Selbstversicherung noch gegeben seien, weshalb sie ersucht werde, den beiliegenden Fragebogen auszufüllen und unterschrieben zu retournieren und gegebenenfalls die im Fragebogen angeführten Nachweise beizulegen.

9. Im mit 14.10.2020 datierten Fragebogen zur Überprüfung der Berechtigung zur Selbstversicherung in der Pensionsversicherung für Zeiten der Pflege naher Angehöriger gab die Beschwerdeführerin an, dass ihr Wohnsitz von jenem der Schwiegermutter etwa 35 Meter und 2 Gehminuten entfernt sei. Ihre Arbeitskraft werde durch die Pflege der Schwiegermutter, welche Pflegegeld in Höhe der Stufe 5 beziehe, erheblich beansprucht. Von der zwischenzeitlich verstorbenen Schwägerin der Beschwerdeführerin sei diese Form der Selbstversicherung bereits beantragt worden. Eine Vereinbarung über eine 24-Stunden-Pflege sei getroffen worden und es werde diesbezüglich ein öffentlicher

Zuschuss seitens des Sozialministeriumsservice im Ausmaß von EUR 550,00 monatlich geleistet. Die Beschwerdeführerin sei nicht erwerbstätig, beziehe keine Geldleistung aus der Arbeitslosenversicherung oder eine Überbrückungshilfe, kein Krankengeld, kein Wochengeld aus einer gesetzlichen Krankenversicherung und kein Pflegekarenzgeld. Sie habe keinen bescheidmäßig zuerkannten Anspruch auf eine Pension aus eigener Versicherung in einer gesetzlichen Pensionsversicherung bzw. einen Ruhegenuss und habe keine angeführten Leistungen beantragt. Der PVA wurden von der Beschwerdeführerin das Schreiben des Sozialministeriums-Service vom 04.09.2018 sowie zwei Werkverträge über Leistungen in der Personenbetreuung gemäß § 159 GewO, der eine datiert mit 11.05.2018 und der andere datiert mit 12.10.2020, übermittelt.

10. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der PVA vom 12.11.2020 wurde ausgesprochen, dass die Selbstversicherung der Beschwerdeführerin in der Pensionsversicherung für Zeiten der Pflege naher Angehöriger gemäß § 18b ASVG mit 30.04.2018 ende. Begründend wurde ausgeführt, dass die Feststellung, ob die Arbeitskraft erheblich von der Pflege beansprucht werde, auf Basis der Angaben der Beschwerdeführerin im entsprechenden Formular erfolgt sei. Daraus ergebe sich, dass die Beschwerdeführerin nicht das für die Selbstversicherung notwendige Mindestausmaß an täglichen bzw. monatlichen Pflegeminuten erbringe bzw. erbracht habe. Dieser pauschal nach der Einstufungsverordnung des Bundespflegegeldgesetzes zu ermittelnde Wert, sei um die Pflegeaufwendungen, die allenfalls durch andere Personen (z.B. Pflegefachkräfte) erbracht worden sei, zu reduzieren.

11. Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 01.12.2020 fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde. Begründend führte die Beschwerdeführerin aus, dass die Begründung des Bescheides vom 12.11.2020 unrichtig sei. Der Pflegeaufwand bzw. die zu erbringenden Pflegeleistungen der Beschwerdeführerin seien auch noch nach dem 30.04.2018 erheblich und das für die Selbstversicherung notwendige Mindestausmaß an täglichen bzw. monatlichen Pflegeminuten werde nach wie vor erbracht. Richtig sei, dass ab Mai 2018 eine 24-Stunden Pflegekraft bei der Schwiegermutter der Beschwerdeführerin bestehe. Die Beschwerdeführerin habe dies bei der belangten Behörde gemeldet und telefonisch die Mitteilung erhalten, dass falls sie weiterhin Pflegetätigkeiten (ohne zeitliche Beschränkung) wahrnehme, die Selbstversicherung aufrecht bleibe. Die Pflegetätigkeit habe die Beschwerdeführerin auch nach dem 30.04.2018 weiterhin mit Unterstützung der 24-Stunden Pflegekraft ausgeübt. Die Überraschung sei groß gewesen, als sie nunmehr den gegenständlichen Bescheid erhalten habe. Das Begehren werde daher ausdrücklich auf den Rechtsgrund des Anerkenntnisses gestützt. Folgende tägliche Pflegetätigkeiten würden von der Beschwerdeführerin für die Schwiegermutter, teilweise mit, teilweise ohne die 24-Stunden Pflegekraft erbracht: An- und Auskleiden, Verrichtung der Notdurft, Körperpflege, Zubereitung der Mahlzeiten, Mobilitätshilfe im engeren Sinn (Wohnbereich) und weiteren Sinn, Herbeischaffung von Nahrungsmitteln und Medikamenten, Beheizung des Wohnraums (Holzofen), Motivationsgespräche bei vorliegenden Erschwerniszuschlag. Durch die nichtvorhandenen Deutschkenntnisse der 24-Stundenkraft seien weiters laufende Koordinierungsmaßnahmen notwendig. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin liege zumindest ein durchschnittlicher Pflegeaufwand von mehr als 14 Stunden wöchentlich bzw. mehr als 60 Stunden monatlich vor, sodass jedenfalls die erbrachten Pflegeleistungen als erheblich zu bezeichnen seien. Die Beschwerdeführerin begehrte die Einholung eines Pflegefachgutachtens, die Einvernahme der angeführten Zeugin (Nichte der Beschwerdeführerin), eine mündliche Verhandlung und beantragte, das Bundesverwaltungsgericht möge den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufheben, allenfalls dahingehend abändern, dass der Beschwerdeführerin ihr Anspruch auf Selbstversicherung in der Pensionsversicherung für Zeiten der Pflege naher Angehöriger gemäß § 18b ASVG im gesetzlichen Ausmaß auch über den 30.04.2018 hinaus anerkannt werde.

12. Die Beschwerde samt Verwaltungsakt wurde dem Bundesverwaltungsgericht einlangend am 04.01.2021 von der PVA mit Beschwerdevorlage vom 21.12.2020 vorgelegt.

13. Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichtes vom 23.02.2021 ersuchte dieses die PVA, Pflegegutachten und/oder Bescheide über die Höhe des Pflegegeldes betreffend die Schwiegermutter der Beschwerdeführerin sowie Unterlagen zu einer gegebenenfalls im Jahr 2018 erfolgten Überprüfung der Berechtigung zur Selbstversicherung in der Pensionsversicherung nach § 18b ASVG binnen einer Frist von zwei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens zu übermitteln.

14. Mit Schreiben vom 15.03.2021 (eingelangt am 25.03.2021) übermittelte die PVA den Pflegegeldbescheid der Schwiegermutter der Beschwerdeführerin. Die PVA wies darauf hin, dass die Sozialversicherungsanstalt der Selbständigen für die Gewährung des Pflegegeldes zuständig sei, weshalb bei der PVA keine Pflegegutachten aufliegen würden. Zudem sei im Jahr 2018 keine Überprüfung der Berechtigung zur Selbstversicherung in der

Pensionsversicherung nach § 18b ASVG erfolgt.

15. Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichtes vom 15.04.2021 ersuchte dieses die Sozialversicherungsanstalt der Selbstständigen, sämtliche (rechtskräftige) Pflegegeldbescheide, die an die Schwiegermutter der Beschwerdeführerin ergangen sind, sowie die in diesem Zusammenhang erstellten Gutachten betreffend den Pflegeaufwand binnen einer Frist von zwei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens zu übermitteln.

16. Die Sozialversicherungsanstalt der Selbstständigen übermittelte am 16.04.2021 Pflegegeldbescheide die Schwiegermutter der Beschwerdeführerin betreffend (Bescheid vom 25.11.2004, Bescheid vom 18.12.2009, Bescheid vom 27.04.2015, Bescheid vom 29.08.2019), eine Gutachtenmappe sowie medizinische Unterlagen aus dem Jahr 2019.

17. Am 31.08.2021 führte das Bundesverwaltungsgericht zur Ermittlung des maßgeblichen Sachverhaltes eine mündliche Verhandlung durch, an welcher eine Vertreterin der belangten Behörde sowie die Beschwerdeführerin teilnahmen und in der eine Zeugin, die Nichte der Beschwerdeführerin und Enkelin deren Schwiegermutter, einvernommen wurde.

18. Mit Schreiben vom 08.09.2021 (eingelangt am 08.09.2021) übermittelte die Beschwerdeführerin vier Honorarnoten betreffend 24 Stunden – Pflege im Zeitraum 29.10.2020 – 28.11.2020, einen Werkvertrag vom 08.03.2021 betreffend Betreuung der Schwiegermutter, eine Meldebestätigung, zwei Auszahlungsbestätigungen sowie eine Rechnung.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Die seit Dezember 2016 nicht erwerbstätige Beschwerdeführerin stellte mit Schreiben vom 20.04.2017 bei der PVA einen Antrag auf Selbstversicherung in der Pensionsversicherung gemäß § 18b ASVG für Zeiten der Pflege ihrer nahen Angehörigen, ihrer Schwiegermutter. Die Beschwerdeführerin hat ihren Wohnsitz im Inland und wohnt zwei Geh-Minuten von ihrer Schwiegermutter entfernt. Die Pflege der Schwiegermutter der Beschwerdeführerin erfolgt in häuslicher Umgebung. Diesbezüglich ist keine andere Person selbstversichert.

Mit Bescheid der PVA vom 17.05.2017 wurde der diesbezügliche Anspruch ab 01.01.2017 anerkannt und in der Begründung unter anderem ausgeführt, dass eine erhebliche Beanspruchung der Arbeitskraft der Beschwerdeführerin vorliegt.

1.2. Die Schwiegermutter der Beschwerdeführerin bezieht seit 01.11.2004 Pflegegeld in Höhe der Stufe 2, seit 01.10.2009 in der Höhe der Stufe 4 und seit 01.07.2019 in der Höhe der Stufe 5 des Bundespflegegeldgesetzes (BPGG).

1.3. Seit 11.05.2018 besteht eine 24-Stunden-Betreuung mit abwechselnden Betreuungskräften für die Pflege und Betreuung der Schwiegermutter der Beschwerdeführerin. In der Folge hat die PVA mit gegenständlich angefochtenem Bescheid vom 12.11.2020 festgestellt, dass die Selbstversicherung der Beschwerdeführerin in der Pensionsversicherung für Zeiten der Pflege der nahen Angehörigen gemäß § 18b ASVG mit 30.04.2018 endet.

1.3.1. Betreffend 24-Stunden-Betreuung für die Schwiegermutter der Beschwerdeführerin wurden beginnend mit 11.05.2018 (unterzeichnet am 11.05.2018) ein „Werkvertrag über Leistungen in der Personenbetreuung gemäß § 159 GewO“ und beginnend mit 11.09.2020 (unterzeichnet am 12.10.2020) ein „Werkvertrag über Leistungen in der Personenbetreuung gemäß § 159 GewO“ sowie über Vermittlung einer Agentur beginnend mit 09.03.2021 (unterzeichnet am 08.03.2021) ein „Werkvertrag“, jeweils von der Nichte der Beschwerdeführerin als Auftraggeberin und der jeweiligen Betreuungskraft als Auftragnehmerin unterfertigt und auf unbefristete Zeit abgeschlossen. Seitens des Sozialministeriumsservice wird gemäß § 21b BPGG ein Zuschuss in Höhe von EUR 550,00 monatlich gewährt.

Vertragsgegenstand der beiden „Werkverträge über Leistungen in der Personenbetreuung gemäß § 159 GewO“ waren (bzw. sind) insbesondere haushaltsnahe Dienstleistungen (insbesondere die Zubereitung von Mahlzeiten, die Vornahme von Besorgungen, Reinigungstätigkeiten, die Durchführung von Hausarbeiten, die Durchführung von Botengängen, die Sorgetragung für ein gesundes Raumklima, die Betreuung von Pflanzen und Tieren, die Wäscheversorgung wie Waschen, Bügeln, Ausbessern), die Unterstützung bei der Lebensführung (Gestaltung des Tagesablaufs, Hilfestellung bei alltäglichen Verrichtungen), Gesellschafterfunktion (insbesondere Gesellschaft leisten, Führen von Konversation, Aufrechterhaltung gesellschaftlicher Kontakte, Begleitung bei diversen Aktivitäten), die

Führung des Haushaltsbuches mit Aufzeichnungen über die betreute Person getätigte Ausgaben, die praktische Vorbereitung der betreuungsbedürftigen Person auf einen Ortswechsel sowie die Organisation von Personenbetreuung.

Der mit 09.03.2021 beginnende „Werkvertrag" weist unter dem Punkt „II. Vertragsgegenstand zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer (Personenbetreuer)" zudem noch folgende Leistungen aus: „Sonstige (nicht oben angeführte) Dienstleistungen, wozu auch einzelne Tätigkeiten wie z.B. die Unterstützung bei der oralen Nahrungs- und Flüssigkeitsaufnahme sowie bei der Arzneimittelaufnahme, die Unterstützung bei der Körperpflege, die Unterstützung beim An- und Auskleiden, die Unterstützung bei der Benützung von Toilette oder Leibstuhl einschließlich Hilfestellung beim Wechsel von Inkontinenzprodukten und die Unterstützung beim Aufstehen, Niederlegen, Niedersetzen und Gehen; Arztbesuche bzw. Arzttelefonate, Arztrezepte holen und Arzneien besorgen zählen, wobei darauf zu achten ist, dass es sich nicht um Leistungen der Basisversorgung sowie um sonstige Leistungen handeln darf, die in den Vorbehaltsbereich der Gesundheitsberufe fallen (etwa ärztliche, zahnärztliche, physiotherapeutische, ergotherapeutische, diätologische, logopädische, psychotherapeutische, gesundheitspsychologische Tätigkeiten)".

Die jeweils anwesende Betreuungskraft der 24-Stunden-Betreuung hat zwei Stunden pro Tag frei bzw. Pause. Während der Nacht ist die jeweilige Betreuungskraft vor Ort.

1.3.2. Im Zeitraum von 10.12.2020 bis 08.03.2021 war keine Betreuungskraft der 24-Stunden-Betreuung bei der Schwiegermutter der Beschwerdeführerin.

Dass auch in den übrigen Jahren jeweils zu Weihnachten und Ostern keine 24-Stunden-Betreuung bei der Schwiegermutter der Beschwerdeführerin vor Ort war, wird nicht festgestellt.

1.4. Tätigkeiten (Pflegeverrichtungen) der Beschwerdeführerin:

1.4.1. Bei Anwesenheit einer 24-Stunden-Betreuungskraft:

1.4.1.1. Die Beschwerdeführerin erbrachte im Zeitraum von 11.05.2018 bis 31.12.2018 folgende Tätigkeiten bzw. Pflegeverrichtungen, in dem angeführten Umfang, der ihr unter Berücksichtigung der Tätigkeiten der jeweils anwesenden 24-Stunden-Betreuungskraft und im Sinne des BPGG iVm EinstV maximal anrechenbar ist: Betreffend tägliche Körperpflege im Umfang von 10 Minuten täglich bzw. 5 Stunden monatlich, Verrichtung der Notdurft im Umfang von 15 Minuten täglich bzw. 7,5 Stunden monatlich, An- und Auskleiden im Umfang von 10 Minuten täglich bzw. 5 Stunden monatlich, Einnahme von Medikamenten im Umfang von 2 Minuten täglich bzw. 1 Stunde monatlich, Mobilitätshilfe im engeren Sinn bzw. innerhalb des Wohnraumes im Umfang von 3,75 Minuten täglich bzw. 1,875 Stunden monatlich, Herbeischaffung von Nahrungsmitteln, Medikamenten und Bedarfsgütern des täglichen Lebens im Umfang von 10 Stunden monatlich bzw. 20 Minuten täglich, Beheizung des Wohnraumes einschließlich Herbeischaffung des Heizmaterials im Umfang von 4 Stunden monatlich bzw. 8 Minuten täglich und Mobilitätshilfe im weiteren Sinn bzw. außerhalb des Wohnraumes im Umfang von 5 Stunden monatlich bzw. 10 Minuten täglich. Sie erbrachte damit notwendige Pflegetätigkeiten im Umfang von insgesamt höchstens 39,375 Stunden monatlich bzw. 9,1 Stunden wöchentlich.

1.4.1.2. Ab dem 01.01.2019 bis 30.06.2019 erhöhte sich der Pflegeaufwand für die Beschwerdeführerin dahingehend, dass betreffend tägliche Körperpflege ein Aufwand im Umfang von bis zu 20 Minuten täglich bzw. 10 Stunden monatlich geleistet wurde. Sie erbrachte somit insgesamt Tätigkeiten im Umfang von höchstens 44,375 Stunden monatlich bzw. 10,2 Stunden wöchentlich.

1.4.1.3. Ab dem 01.07.2019 erhöhte sich der Pflegeaufwand für die Beschwerdeführerin dahingehend, dass betreffend Mobilitätshilfe im engeren Sinn ein Aufwand im Umfang von bis zu 7,5 Minuten täglich bzw. 3,75 Stunden monatlich geleistet wurde. Sie erbrachte somit vom 01.07.2019 bis 09.12.2020 sowie im Zeitraum seit 09.03.2021 bis laufend insgesamt Tätigkeiten im Umfang von höchstens 46,25 Stunden monatlich bzw. 10,7 Stunden wöchentlich.

1.4.2. Bei Nicht-Anwesenheit einer 24-Stunden-Betreuungskraft:

Die Beschwerdeführerin erbrachte bzw. erbringt

* im Zeitraum 30.04.2018 bis 10.05.2018 (bis Beginn 24-Stunden-Betreuung) sowie

* im Zeitraum 10.12.2020 bis 08.03.2021 (keine 24-Stunden-Betreuung vor Ort)

unter Berücksichtigung der Nicht-Anwesenheit einer 24-Stunden-Betreuungskraft die in den ärztlichen Gutachten vom

21.04.2015 bzw. vom 20.08.2019 angeführten Pflegeverrichtungen im Sinne des BPGG iVm EinstV im Umfang von 166 Stunden monatlich bzw. seit 01.07.2019 im Umfang von 193 Stunden monatlich.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Akt der belangten Behörde, den von der Beschwerdeführerin vorgelegten Unterlagen sowie der Einvernahme der Beschwerdeführerin und deren Nichte als Zeugin in der am 31.08.2021 durchgeführten mündlichen Verhandlung.

2.1. Die Feststellungen betreffend verwandtschaftliches Verhältnis zwischen Beschwerdeführerin und deren Schwiegermutter, deren Pflege in häuslicher Umgebung, Wohnsitze von Beschwerdeführerin und deren Schwiegermutter, dazu, dass keine andere Person für diesen Pflegefall selbstversichert ist sowie zum Erwerb der Beschwerdeführerin fußen auf deren Angaben im PVA-Fragebogen zur Überprüfung der Berechtigung zur Selbstversicherung in der Pensionsversicherung für Zeiten der Pflege naher Angehöriger vom 14.10.2020 (vgl. PVA-Fragebogen 14.10.2020, S. 1 – 3), jene betreffend anerkannte Selbstversicherung in der Pensionsversicherung ab 01.01.2017 auf dem entsprechenden Bescheid der PVA vom 17.05.2017.

2.2. Die Feststellungen zur Höhe der Pflegegeldstufe der Schwiegermutter der Beschwerdeführerin, zum erforderlichem Pflegebedarf und zum Umstand, dass Motivationsgespräche iSd § 4 Abs 2 EinstV als nicht notwendig ausgewiesen sind, sind den diesbezüglichen Bescheiden und ärztlichen Gutachten zu entnehmen (vgl. u.a. Bescheid der SVB vom 27.04.2015 samt Gutachten vom 21.04.2015 und Bescheid der SVB vom 29.08.2019 samt Gutachten vom 20.08.2019).

2.3. Die Feststellung, dass seit 11.05.2018 eine 24-Stunden-Betreuung hinzugezogen wird, ergibt sich aus den vorgelegten Unterlagen (vgl. Verträge vom 11.05.2018, 12.10.2020 und 08.03.2021; Schreiben des Sozialministeriumsservice vom 04.09.2018 betreffend Zuschuss für 24-Stunden-Betreuung; Honorarnoten betreffend 24-Stunden-Betreuung vom 09.03.2021, 09.12.2020, 28.11.2020, 25.11.2020, 11.11.2020; ZMR-Auszug vom 09.03.2021).

2.3.1. Der Inhalt der Verträge, insbesondere der Vertragsgegenstand, betreffend 24-Stunden-Betreuung wurde durch Einsichtnahme in die vorgelegten Verträge festgestellt.

Die Feststellung, dass die jeweils anwesende Betreuungskraft der 24-Stunden-Betreuung zwei Stunden pro Tag frei bzw. Pause hat, basiert auf den übereinstimmenden und klaren Aussagen der Beschwerdeführerin in der mündlichen Verhandlung (vgl. BVwG VH S. 5, S. 10) und der befragten Zeugin (vgl. BVwG VH S. 14). Dass während der Nacht die jeweilige Betreuungskraft vor Ort ist, wurde in der mündlichen Verhandlung von der Beschwerdeführerin (vgl. BVwG VH S. 5) als auch von der befragten Zeugin (vgl. BVwG VH S. 14) ebenfalls übereinstimmend angegeben.

2.3.2. Dass im Zeitraum von 10.12.2020 bis 08.03.2021 keine Betreuungskraft der 24-Stunden-Betreuung vor Ort war, ergibt sich aus den Angaben der Beschwerdeführerin in der mündlichen Verhandlung (vgl. BVwG VH S. 7), jenen der befragten Zeugin (vgl. BVwG VH S. 13, S. 15 – 16) und dem vorgelegten Schreiben vom 08.09.2021 samt beigefügten Unterlagen (insbesondere Honorarnoten).

Das Vorbringen der Beschwerdeführerin, demnach in den Jahren 2018, 2019 sowie 2020 unter anderem zu Weihnachten bzw. auch zu anderen Zeitpunkten im Jahr keine Betreuungskraft bei ihrer Schwiegermutter gewesen sei, konnte nicht mit der erforderlichen Sicherheit nachvollzogen werden. Die Beschwerdeführerin gab zusammengefasst in der Beschwerdeverhandlung an, dass zu Weihnachten und bei Urlauben der jeweiligen Betreuungskraft etwa vier Wochen im Jahr keine Betreuungskraft vor Ort sei. Dies seien in den Jahren 2018, 2019 und 2020 jedes Jahr vier Wochen gewesen (vgl. BVwG VH S. 7). Die Beschwerdeführerin nannte diesbezüglich – wie auch die befragte Zeugin – keine genauen Zeiträume. Die Zeugin führte aus, dass meistens zu Weihnachten und Ostern, insgesamt im Jahr mindestens drei Wochen, keine Betreuungskraft bei der Schwiegermutter der Beschwerdeführerin gewesen sei (vgl. BVwG VH S. 15). Die Beschwerdeführerin erwähnte demgegenüber nicht, dass zu Ostern keine Betreuungskraft da gewesen sei. Nicht nachvollziehbar und nicht schlüssig ist, warum die Beschwerdeführerin angab, dass auch im Jahr 2018, in dem die Betreuung am 11. Mai – somit nach Ostern – begann, eine vierwöchige Nicht-Anwesenheit der jeweiligen Betreuungskraft vorliege (vgl. BVwG VH S. 7). Da das Vorbringen der Beschwerdeführerin teilweise vage ist und in Widerspruch zu jenem der Zeugin steht sowie aufgrund des Umstandes, dass den vorgelegten Verträgen zu

etwaigen Urlaubs- und Abwesenheitszeiten der Betreuungskräfte nichts zu entnehmen ist, konnten keine Zeiträume, in denen die jeweilige Betreuungskraft nicht bei der Schwiegermutter der Beschwerdeführerin vor Ort gewesen sei, festgestellt werden.

2.4. Tätigkeiten (Pflegeverrichtungen) der Beschwerdeführerin:

2.4.1. Allgemein:

Als Grundlage für die Feststellung, welche Tätigkeiten in welchem Umfang von der Beschwerdeführerin erbracht wurden bzw. werden, dienten insbesondere die auf der EinstV basierenden ärztlichen Gutachten vom 21.04.2015 und vom 20.08.2019, die Angaben der Beschwerdeführerin im PVA-Fragebogen vom 22.04.2020 sowie die Ausführungen der Beschwerdeführerin und der befragten Zeugin in der mündlichen Verhandlung.

Der jeweilige tägliche Minutenaufwand wurde mit dem Faktor 7 (1 Woche = 7 Tage) multipliziert, um den wöchentlichen Minutenaufwand zu eruieren. Das Ergebnis wurde anschließend mit dem Faktor 4,33 (= Wochen pro Monat) multipliziert, um den monatlichen Minutenaufwand zu erhalten. Der monatliche Minutenaufwand wurde durch den Wert 60 (= Minutenanzahl) dividiert, um den monatlichen Stundenaufwand festzustellen. Vorauszuschicken ist, dass die Angaben der Beschwerdeführerin im PVA-Fragebogen vom 22.04.2020 zu den ihr zufolge von der Betreuungskraft (= rund 332 Stunden monatlich) und von ihr erbrachten Tätigkeiten (= rund 90 Stunden monatlich) addiert einen Gesamtwert in Höhe von 422 Stunden monatlich ergeben. In Anbetracht des mit ärztlichem Gutachten vom 20.08.2019 festgestellten Pflegebedarfs im Umfang von 193 Stunden monatlich erscheint dieser von der Beschwerdeführerin angegebene Wert nicht nachvollziehbar.

2.4.2. Zu den Feststellungen betreffend die einzelnen Pflegeverrichtungen bei Anwesenheit einer 24-Stunden-Betreuungskraft wird Folgendes ausgeführt:

Tägliche Körperpflege (Ergebnis – bis 31.12.2018: 10 Minuten täglich bzw. 5 Stunden monatlich; ab 01.01.2019: 20 Minuten täglich bzw. 10 Stunden monatlich):

Für diese Pflegeverrichtung weist sowohl das ärztliche Gutachten vom 21.04.2015 als auch jenes vom 20.08.2019 einen Wert von 25 Stunden monatlich aus. Die EinstV sieht einen Wert von 2 x 25 Minuten täglich vor. Der mit 09.03.2021 beginnende Vertrag betreffend 24-Stunden-Betreuung enthält „Unterstützung bei der Körperpflege“ als Vertragsgegenstand.

Im PVA-Fragebogen vom 22.04.2020 gab die Beschwerdeführerin an, dass die 24-Stunden-Betreuungskraft hierfür 45 Minuten täglich bzw. 22,5 Stunden monatlich aufwende und sie 10 Minuten täglich bzw. 5 Stunden monatlich (Insgesamt: 55 Minuten täglich bzw. 27,5 Stunden monatlich). In der mündlichen Verhandlung führte die Beschwerdeführerin aus, dass diese Aufteilung bis 2019 bestanden habe. Seit 2019 nehme sie diese Aufgabe im Umfang von 20 Minuten täglich bzw. 10 Stunden monatlich und die Betreuungskraft im Umfang von 10 Minuten täglich bzw. 5 Stunden monatlich wahr (Insgesamt: 30 Minuten täglich bzw. 15 Stunden monatlich). Seither sei der Bauch und ein Fuß der Schwiegermutter zu verbinden. Auf die Frage der erkennenden Richterin, warum vorher so viel mehr Aufwand diesbezüglich notwendig gewesen sei, antwortete die Beschwerdeführerin, dass die Betreuungskraft früher mehr und sie weniger gemacht habe (vgl. BVwG VH S. 9 – 10). Die als Zeugin befragte Nichte sagte aus, dass die Beschwerdeführerin betreffend tägliche Hygiene, beim Duschen, bei der Versorgung der offenen Stellen/Wunden bzw. bei der Wundreinigung und –desinfektion unterstütze. Ihre Großmutter sei sehr engstirnig bei fremden Personen, es sei ihr lieber, dass jemand Bekannter dabei sei (vgl. BVwG VH S. 14). Die Wundversorgung hätten schon einmal die 24-Betreuungskräfte gemacht, es sei aber nicht besser geworden. Die Großmutter der Zeugin (= Schwiegermutter der Beschwerdeführerin) sei wegen des offenen Fußes bzw. der offenen Stelle auch im Krankenhaus gewesen. Es sei vorgeschlagen worden, dass die Verbände von einer Hauskrankenpflegekraft angelegt bzw. gewechselt werden sollten. Man habe sich dafür entschieden, nicht noch zusätzlich eine Hauskrankenpflege zu beschäftigen, sondern dies selbst zu machen. Es sei mit der Heilung sehr schwierig, aber es funktioniere, beim Bauch überhaupt sehr gut. Wegen des Fußes komme regelmäßig auch ein Arzt (vgl. BVwG VH S. 17). Die dahingehenden Ausführungen der Zeugin sind lebensnahe und nachvollziehbar.

Festzuhalten ist, dass die Pflegeverrichtung „tägliche Körperpflege“ neben jenen, welche die Beschwerdeführerin insbesondere in der mündlichen Verhandlung vorbrachte, eine Reihe weiterer Tätigkeiten umfasst.

In Anbetracht der obigen Ausführungen, insbesondere des in den beiden Gutachten vom 21.04.2015 und vom

20.08.2019 sowie in der EinstV ausgewiesenen Wertes von 25 Stunden monatlich bzw. 50 Minuten täglich (= 2 x 25 Minuten täglich), und unter Würdigung der Angaben der Beschwerdeführerin und der Zeugin kann für diese Pflegeverrichtung bis zum Jahr 2019 ein von der Beschwerdeführerin erbrachter Aufwand im Umfang von maximal 10 Minuten täglich bzw. 5 Stunden monatlich und ab dem Jahr 2019 ein Aufwand im Umfang von maximal 20 Minuten täglich bzw. 10 Stunden monatlich als plausibel erachtet und deshalb berücksichtigt werden.

Zubereitung von Mahlzeiten (Ergebnis: 0 Minuten täglich bzw. 0 Stunden monatlich):

Die Beschwerdeführerin gab im PVA-Fragebogen vom 22.04.2020 nicht an, entsprechende Pflegeverrichtungen auszuführen. Die Betreuungskraft wende 180 Minuten täglich hierfür auf. In der mündlichen Verhandlung brachte sie auf eine entsprechende Frage hin vor, dass sie der Schwiegermutter Essen hinstelle, den Tisch decke und sie „füttere" (vgl. BVwG VH S. 6). Derartige Tätigkeiten fallen nicht unter die Pflegeverrichtung „Zubereitung von Mahlzeiten" und wären allenfalls von „Einnehmen von Mahlzeiten" erfasst. Letztere Pflegeverrichtung ist in den Gutachten nicht als notwendig ausgewiesen und wäre auch vom Gegenstand des mit 09.03.2021 beginnenden Vertrages abgedeckt. Der im Gutachten vom 20.08.2019 vorgesehene Aufwand für die Zubereitung von Mahlzeiten im Umfang 30 Stunden monatlich bzw. 60 Minuten täglich wird von der 24-Betreuungskraft erbracht. Im Ergebnis kann ein dahingehend allenfalls von der Beschwerdeführerin erbrachter Aufwand nicht berücksichtigt werden.

Verrichtung der Notdurft (Ergebnis: 15 Minuten täglich bzw. 7,5 Stunden monatlich):

Für diese Pflegeverrichtung weist sowohl das ärztliche Gutachten vom 21.04.2015 als auch jenes vom 20.08.2019 einen Wert von 30 Stunden monatlich aus. Die EinstV sieht einen Wert von 60 Minuten (4 x 15 Minuten) bzw. 1 Stunde täglich vor. Der mit 09.03.2021 beginnende Vertrag betreffend 24-Stunden-Betreuung enthält als Vertragsgegenstand „Unterstützung bei der Benützung von Toilette oder Leibstuhl einschließlich der Hilfestellung beim Wechsel von Inkontinenzprodukten".

Im PVA-Fragebogen vom 22.04.2020 gab die Beschwerdeführerin an, dass die 24-Stunden-Betreuungskraft hierfür 45 Minuten täglich bzw. 22,5 Stunden monatlich aufwende und sie 15 Minuten täglich bzw. 7,5 Stunden monatlich (Insgesamt: 60 Minuten täglich bzw. 22,5 Stunden monatlich). In der mündlichen Verhandlung legte die Beschwerdeführerin dar, dass seit etwa einem halben Jahr nur sie ihre Schwiegermutter beim Toilettengang unterstütze. Auf Vorhalt der Angaben aus dem Fragebogen, wonach dies vorwiegend die Pflegerin mache, antwortete die Beschwerdeführerin, dass dies auch gestimmt habe, aber dass sich dies geändert habe (vgl. BVwG VH S. 6). Zu einem späteren Zeitpunkt in der Verhandlung gab die Beschwerdeführerin auf eine entsprechende Frage an, dass sie am Tag insgesamt 10-15 Minuten dafür aufwende (vgl. BVwG VH S. 10). In der Pause der Betreuungskräfte käme es vor, dass sie ihre Schwiegermutter auf die Toilette begleite (vgl. BVwG VH S. 10 – 11). Die Angaben der Beschwerdeführerin in der mündlichen Verhandlung sind widersprüchlich, da sie zu Beginn sagte, seit einem halben Jahr würde ausschließlich sie – nicht die Betreuungskräfte – ihre Schwiegermutter beim Toilettengang unterstützen. Dies habe sich im Vergleich zu den Angaben im Fragebogen geändert. Später in der Verhandlung aber bestätigte die Beschwerdeführerin den von ihr im Fragebogen angegebenen Wert im Umfang von insgesamt 10-15 Minuten täglich. Die Nichte der Beschwerdeführerin erwähnte bei ihrer Aussage, dass die Beschwerdeführerin die Schwiegermutter unter anderem beim Toilettengang unterstütze (vgl. BVwG VH S. 17). Wenn die Betreuungskräfte Pause hätten, sei die Beschwerdeführerin da und gehe mit ihrer Schwiegermutter bei Bedarf aufs WC (vgl. BVwG VH S. 14).

Im Ergebnis kann für diese Pflegeverrichtung ein von der Beschwerdeführerin erbrachter Aufwand im Umfang von maximal 15 Minuten täglich bzw. 7,5 Stunden monatlich als plausibel erachtet und deshalb berücksichtigt werden.

An- und Auskleiden (Ergebnis: 10 Minuten täglich bzw. 5 Stunden monatlich):

Für diese Pflegeverrichtung weist sowohl das ärztliche Gutachten vom 21.04.2015 als auch jenes vom 20.08.2019 einen Wert von 20 Stunden monatlich aus. Die EinstV sieht einen Wert von 40 Minuten (2 x 20 Minuten) täglich vor. Der mit 09.03.2021 beginnende Vertrag betreffend 24-Stunden-Betreuung enthält als Vertragsgegenstand „die Unterstützung beim An- und Auskleiden".

Im PVA-Fragebogen vom 22.04.2020 gab die Beschwerdeführerin an, dass die 24-Stunden-Betreuungskraft hierfür 60 Minuten täglich bzw. 30 Stunden monatlich aufwende und sie 15 Minuten täglich bzw. 7,5 Stunden monatlich (Insgesamt: 75 Minuten täglich bzw. 37,5 Stunden monatlich). In der mündlichen Verhandlung gab die Beschwerdeführerin zuerst an, dass das An- und Auskleiden meistens die Pflegerin mache. Das An- und Ausziehen

dauere vielleicht 10 Minuten am Tag. Auf Vorhalt der Angaben im Fragebogen antwortete die Beschwerdeführerin, dass sie nicht mehr wisse, was sie angegeben habe. Es dauere so ca. 10 – 15 Minuten (vgl. BVwG VH S. 6). Später in der Verhandlung danach gefragt, ob die Dauer im Umfang von 10 – 15 Minuten für das An- und Ausziehen pro An- und Ausziehen gemeint sei oder einmal am Tag, gab die Beschwerdeführerin an, dies erfolge zweimal am Tag zu je 10 – 15 Minuten. Auf die Frage, wer das An- und Ausziehen mache, sagte die Beschwerdeführerin in Widerspruch zu ihrer zuvor getätigten Angabe, dass dies abwechselnd erfolge, hauptsächlich mache dies aber sie (vgl. BVwG VH S. 10).

Im Ergebnis kann für diese Pflegeverrichtung ein von der Beschwerdeführerin erbrachter Aufwand im Umfang von maximal 10 Minuten täglich bzw. 5 Stunden monatlich als plausibel erachtet und deshalb berücksichtigt werden.

Reinigung bei Inkontinenz (Ergebnis: 0 Minuten täglich bzw. 0 Stunden monatlich):

Ein entsprechender Aufwand wurde von der Beschwerdeführerin im Fragebogen nicht und in der mündlichen Verhandlung nur für Zeiten der Abwesenheit der Betreuungskräfte vorgebracht (vgl. BVwG VH S. 7). Angenommen wird, dass die 24-Stunden-Betreuungskräfte den hierfür im ärztlichen Gutachten vom 20.08.2019 erstmals ausgewiesenen Umfang von 20 Stunden monatlich (Gutachten vom 21.04.2015: 0 Stunden monatlich) seit 01.07.2019 (vgl. Bescheid vom 29.08.2019 samt Gutachten vom 20.08.2019) bei Anwesenheit zur Gänze erbringen.

Einnahme von Medikamenten (Ergebnis: 2 Minuten täglich bzw. 1 Stunde monatlich):

Für diese Pflegeverrichtung weist sowohl das ärztliche Gutachten vom 21.04.2015 als auch jenes vom 20.08.2019 einen Wert von 3 Stunden monatlich aus. Die EinstV sieht einen Wert von 6 Minuten täglich vor. Der mit 09.03.2021 beginnende Vertrag betreffend 24-Stunden-Betreuung enthält als Vertragsgegenstand „die Unterstützung bei der oralen Nahrungs- und Flüssigkeitsaufnahme sowie bei der Arzneimittelaufnahme“.

Im PVA-Fragebogen vom 22.04.2020 gab die Beschwerdeführerin an, dass die 24-Stunden-Betreuungskraft hierfür 15 Minuten täglich bzw. 7,5 Stunden monatlich aufwende und sie selbst keinen täglichen bzw. monatlichen Zeitaufwand habe (Insgesamt: 15 Minuten täglich bzw. 7,5 Stunden monatlich). In der mündlichen Verhandlung antwortete die Beschwerdeführerin auf den Vorhalt der Angaben aus dem Fragebogen, demnach die Betreuungskraft die Tätigkeiten betreffend Einnahme der Medikamente ausführe, dass dies unterschiedlich sei. Wenn die Schwiegermutter sage, sie solle das machen, mache sie das (vgl. BVwG VH S. 7). Die Beschwerdeführerin nannte keinen konkreten Zeitaufwand, die Ausführungen sind deshalb vage. Die Nichte der Beschwerdeführerin antwortete auf eine entsprechende Frage des Beschwerdeführervertreters als Zeugin in der mündlichen Verhandlung, dass ihre Tante, die Beschwerdeführerin, die Medikamente herrichte, da dies die Betreuungskräfte gar nicht dürften, außer ein Arzt schreibe ein Attest. Es gebe für eine Woche entsprechende Boxen für die Medikamente. Auf Vorhalt der erkennenden Richterin, dass die Beschwerdeführerin im Fragebogen angegeben habe, dass die Betreuungskräfte diese Aufgaben wahrnehmen würden, bejahte dies die Zeugin und gab zur Antwort, dass dies stimme. Die Betreuungskraft gebe der Schwiegermutter der Beschwerdeführerin die Medikamente, die Beschwerdeführerin richte diese aber her (vgl. BVwG VH S. 16). Im Vergleich der Aussagen der Beschwerdeführerin mit jenen der Zeugin fällt auf, dass die Beschwerdeführerin, welche jeden Tag bei der Schwiegermutter vor Ort ist, weniger Einzelheiten betreffend Einnahme der Medikamente ausführte, als ihre Nichte, die weniger vor Ort ist (vgl. etwa BVwG VH S. 15).

Im Ergebnis kann für diese Pflegeverrichtung ein von der Beschwerdeführerin erbrachter Aufwand im Umfang von maximal 2 Minuten täglich bzw. 1 Stunde monatlich als plausibel erachtet und deshalb berücksichtigt werden.

Mobilitätshilfe im engeren Sinn bzw. innerhalb des Wohnraumes (Ergebnis – bis 01.07.2019: 3,75 Minuten täglich bzw. 1,875 Stunden monatlich; ab 01.07.2019: 7,5 Minuten täglich bzw. 3,75 Stunden monatlich):

Für diese Pflegeverrichtung weist das ärztliche Gutachten vom 21.04.2015 einen Wert von 7,5 Stunden monatlich, jenes vom 20.08.2019 einen Wert von 15 Stunden monatlich aus. Die EinstV sieht einen Wert von 30 Minuten täglich vor. Der mit 09.03.2021 beginnende Vertrag betreffend 24-Stunden-Betreuung enthält als Vertragsgegenstand „die Unterstützung beim Aufstehen, Niederlegen, Niedersetzen und Gehen“.

Im PVA-Fragebogen vom 22.04.2020 gab die Beschwerdeführerin an, dass die 24-Stunden-Betreuungskraft hierfür 120 Minuten täglich bzw. 60 Stunden monatlich und sie selbst 45 Minuten täglich bzw. 22,5 Stunden monatlich aufwende (Insgesamt: 165 Minuten täglich bzw. 82,5 Stunden monatlich). In der mündlichen Verhandlung sagte die Beschwerdeführerin, dass die Aufteilung diesbezüglich zwischen ihr und der Betreuungskraft verschieden sei. Auf Nachfragen und entsprechenden Vorhalt hin erklärte die Beschwerdeführerin, dass die im Fragebogen angegebene

Aufteilung stimmen („Das kommt hin“) und die Betreuungskraft 120 Minuten und sie selbst 45 Minuten täglich aufwenden würde (vgl. BVwG VH S. 8). Vom Beschwerdeführervertreter danach gefragt, ob die Schwiegermutter alleine gehen könne oder ob sie permanent Hilfe brauche, antwortete die Beschwerdeführerin, dass die Schwiegermutter permanent Hilfe brauche. Sie habe zwar einen Rollator, aber die Füße würden teilweise nicht mitkommen. Manchmal brauche sie sogar einen Rollstuhl (vgl. BVwG VH S. 12).

Verglichen mit den in den Gutachten und in der EinstV vorgesehenen Werten sind die von der Beschwerdeführerin im Fragebogen sowie in der mündlichen Verhandlung angeführten Werte um einiges höher. Unter Würdigung des vorgebrachten Verhältnisses betreffend diese Pflegeverrichtung kann im Ergebnis ab 01.07.2019 (vgl. Bescheid vom 29.08.2019 samt Gutachten vom 20.08.2019) ein von der Beschwerdeführerin erbrachter Aufwand im Umfang von maximal 7,5 Minuten täglich bzw. 3,75 Stunden monatlich als plausibel erachtet und deshalb berücksichtigt werden (zuvor: 3,75 Minuten täglich bzw. 1,875 Stunden monatlich).

Herbeischaffung von Nahrungsmitteln, Medikamenten und Bedarfsgütern des täglichen Lebens (Ergebnis: 10 Stunden monatlich bzw. 20 Minuten täglich):

Für diese Pflegeverrichtung weist das ärztliche Gutachten vom 21.04.2015 und jenes vom 20.08.2019 als auch die EinstV einen Wert von 10 Stunden monatlich aus. Der mit 09.03.2021 beginnende Vertrag betreffend 24-Stunden-Betreuung enthält als Vertragsgegenstand die „Vornahme von Besorgungen“.

Im PVA-Fragebogen vom 22.04.2020 gab die Beschwerdeführerin an, dass sie für diese Tätigkeit 12 Stunden monatlich aufwende und die Betreuungskraft wende hierfür keine Zeit auf (Insgesamt: 12 Stunden monatlich). In der mündlichen Verhandlung antwortete die Beschwerdeführerin auf die Frage, wer einkaufen gehe, dass nur sie dies mache, da die Betreuungskräfte keinen Führerschein hätten. Der im Fragebogen angegebene Wert stimme (vgl. BVwG VH S. 8). Die Nichte bestätigte bei ihrer Zeugenaussage, dass den Betreuungskräften es nicht möglich sei, einzukaufen, da diese keinen Führerschein hätten (vgl. BVwG VH S. 16 – 17). Die Angaben der Beschwerdeführerin und der Zeugin sind nachvollziehbar.

In Anbetracht des in den Gutachten und in der EinstV vorgesehen Wertes betreffend diese Pflegeverrichtung kann im Ergebnis ein von der Beschwerdeführerin erbrachter Aufwand im Umfang von maximal 10 Stunden monatlich als plausibel erachtet und deshalb berücksichtigt werden.

Reinigung der Wohnung und der persönlichen Gebrauchsgegenstände (Ergebnis: 0 Minuten täglich bzw. 0 Stunden monatlich):

Ein entsprechender Aufwand ihrerseits wurde von der Beschwerdeführerin im Fragebogen nicht vorgebracht. Die Betreuungskraft wende hierfür 16 Stunden monatlich auf. Dass das Putzen der Wohnung und der Möbel durch die Betreuungskraft erfolgt, wurde von der Beschwerdeführerin in der mündlichen Verhandlung bestätigt (vgl. BVwG VH S. 8).

Pflege der Leib- und Bettwäsche (Ergebnis: 0 Minuten täglich bzw. 0 Stunden monatlich):

Ein entsprechender Aufwand ihrerseits wurde von der Beschwerdeführerin im Fragebogen nicht vorgebracht. Die Betreuungskraft wende hierfür 8 Stunden monatlich auf. Dass das Waschen durch die Betreuungskraft erfolgt, wurde von der Beschwerdeführerin in der mündlichen Verhandlung bestätigt (vgl. BVwG VH S. 8).

Beheizung des Wohnraumes einschließlich Herbeischaffung des Heizmaterials (Ergebnis 4 Stunden monatlich bzw. 8 Minuten täglich):

Für diese Pflegeverrichtung weist das ärztliche Gutachten vom 21.04.2015 und jenes vom 20.08.2019 als auch die EinstV einen Wert von 10 Stunden monatlich aus. Der mit 09.03.2021 beginnende Vertrag betreffend 24-Stunden-Betreuung enthält als Vertragsgegenstand bei „haushaltsnahe Dienstleistungen“ unter anderem die „Sorgetragung für ein gesundes Raumklima“.

Im PVA-Fragebogen vom 22.04.2020 gab die Beschwerdeführerin an, dass die 24-Stunden-Betreuungskraft hierfür 8 Stunden monatlich und sie selbst 5 Stunden monatlich aufwende (Insgesamt: 13 Stunden monatlich). In der mündlichen Verhandlung führte die Beschwerdeführerin aus, dass sie sich hauptsächlich um das Heizen und die Heizstoffbeschaffung kümmere. Dies dauere oft 20 Minuten, es sei ein komplizierter Ofen, der mit Holz geheizt werde. Das Holz besorge ihr Mann aus dem eigenen Wald. Die Betreuungskraft heize schon auch, aber nicht gerne. Täglich

würden 20 Minuten (entspräche 10 Stunden monatlich) für das Heizen generell aufgewendet. Die vorgehaltenen Angaben aus dem Fragebogen zur Aufteilung des Aufwandes zwischen ihr (5 Stunden monatlich) und der Betreuungskraft (8 Stunden monatlich) bestätigte die Beschwerdeführerin (vgl. BVwG VH S. 9). Die Nichte der Beschwerdeführerin sagte als Zeugin aus, dass die Beschwerdeführerin die vorhandene Zentralheizung mit Holz heize. Wenn es kühl sei, müsse man auch für Warmwasser einheizen. Das funktioniere auch über die Zentralheizung (vgl. BVwG VH S. 14). Dass die Beschwerdeführerin Zeit für das Einheizen aufwendet, ist angesichts der ihrer Angaben und jenen ihrer Nichte nicht zweifelhaft.

Da das Beschaffen des Heizmaterials vom Gatten der Beschwerdeführerin erledigt wird, in Anbetracht des dargelegten Verhältnisses zwischen dem von der Beschwerdeführerin und der Betreuungskraft getätigten Zeitaufwands sowie angesichts des in den Gutachten und in der EinstV vorgesehen Wertes betreffend diese Pflegeverrichtung (10 Stunden monatlich) kann im Ergebnis ein von der Beschwerdeführerin erbrachter Aufwand im Umfang von maximal 4 Stunden monatlich als plausibel erachtet und deshalb berücksichtigt werden.

Mobilitätshilfe im weiteren Sinn bzw. außerhalb des Wohnraumes (Ergebnis: 5 Stunden monatlich bzw. 10 Minuten täglich):

Für diese Pflegeverrichtung weist das ärztliche Gutachten vom 21.04.2015 und jenes vom 20.08.2019 als auch die EinstV einen Wert von 10 Stunden monatlich aus. Der mit 09.03.2021 beginnende Vertrag betreffend 24-Stunden-Betreuung enthält als Vertragsgegenstand unter anderem die „Begleitung bei diversen Aktivitäten".

Im PVA-Fragebogen vom 22.04.2020 gab die Beschwerdeführerin an, dass die 24-Stunden-Betreuungskraft als auch sie hierfür jeweils 10 Stunden monatlich aufwenden würden (Insgesamt: 20 Stunden monatlich). In der mündlichen Verhandlung brachte die Beschwerdeführerin vor, dass die Schwiegermutter im Monat pro Tag eine Stunde draußen spaziere (dies entspräche 30 Stunden monatlich). Der Aufwand hierfür sei zwischen ihr und der Betreuungskraft aufgeteilt, meistens gehe aber sie. Die vorgehaltene Aufteilung (10 Stunden Betreuungskraft, 10 Stunden Beschwerdeführerin) aus dem Fragebogen bestätigte die Beschwerdeführerin (vgl. BVwG VH S. 9). Die Angaben der Beschwerdeführerin weisen eine gewisse Bandbreite auf und bleiben nicht gleich. Die Nichte sagte als Zeugin aus, dass die Beschwerdeführerin mit deren Schwiegermutter spazieren gehe, ein paar Schritte mit dem Rollator, wenn es schön sei (vgl. BVwG VH S. 14).

In Anbetracht des dargelegten Verhältnisses zwischen dem von der Beschwerdeführerin und der Betreuungskraft getätigten Zeitaufwands sowie angesichts des in den Gutachten und in der EinstV vorgesehen Wertes betreffend diese Pflegeverrichtung (10 Stunden monatlich) kann im Ergebnis ein von der Beschwerdeführerin erbrachter Aufwand im Umfang von maximal 5 Stunden monatlich als plausibel erachtet und deshalb berücksichtigt werden.

Motivationsgespräche (Ergebnis: 0 Minuten täglich bzw. 0 Stunden monatlich):

Die ärztlichen Gutachten wiesen hierfür keinen Aufwand aus, weshalb im Ergebnis ein dahingehend allenfalls von der Beschwerdeführerin erbrachter Aufwand nicht berücksichtigt werden kann.

2.4.3. Zu den Feststellungen betreffend die einzelnen Pflegeverrichtungen bei Nicht-Anwesenheit einer 24-Stunden-Betreuungskraft wird Folgendes ausgeführt:

Dass die Beschwerdeführerin die in den Gutachten angeführten Pflegeverrichtungen im Umfang von 166 Stunden monatlich bzw. seit 01.07.2019 193 Stunden monatlich in den Zeiten der Abwesenheit der Betreuungskräfte alleine durchgeführte bzw. durchführt, ergibt sich aus den diesbezüglich nachvollziehbaren Angaben der Beschwerdeführerin (vgl. BVwG VH S. 7) und der Zeugin (vgl. BVwG VH S. 16) sowie dem Schreiben vom 08.09.2021.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zu A) Teilstattgabe der Beschwerde:

3.1.1. Maßgebliche gesetzliche Bestimmungen:

3.1.1.1. § 18b ASVG idF BGBl. I Nr. 138/2013:

"Selbstversicherung in der Pensionsversicherung für Zeiten der Pflege naher Angehöriger

§ 18b. (1) Personen, die einen nahen Angehörigen oder eine nahe Angehörige mit Anspruch auf Pflegegeld zumindest in Höhe der Stufe 3 nach § 5 des Bundespflegegeldgesetzes oder nach den Bestimmungen der

Landespflegegeldgesetze unter erheblicher Beanspruchung ihrer Arbeitskraft in häuslicher Umgebung pflegen, können sich, solange sie während des Zeitraumes dieser Pflegetätigkeit ihren Wohnsitz im Inland haben, in der Pensionsversicherung selbstversichern. Je Pflegefall kann nur eine Person selbstversichert sein. Die Pflege in häuslicher Umgebung wird durch einen zeitweiligen stationären Pflegeaufenthalt der pflegebedürftigen Person nicht unterbrochen.

[...]

(2) Die Selbstversicherung beginnt mit dem Zeitpunkt, den die pflegende Person wählt, frühestens mit dem ersten Tag des Monats, in dem die Pflege aufgenommen wird, spätestens jedoch mit dem Monatsersten, der dem Tag der Antragstellung folgt.

(3) Die Selbstversicherung endet mit dem Ende des Kalendermonats,

1. in dem die Pflegetätigkeit oder eine sonstige Voraussetzung nach Abs. 1 weggefallen ist oder

2. in dem die pflegende Person den Austritt aus dieser Versicherung erklärt hat. [...]"

3.1.1.2. Einstufungsverordnung zum Bundespflegegeldgesetz – EinstV idFBGBl. II Nr. 453/2011:

„Betreuung

§ 1. (1) Unter Betreuung sind alle in relativ kurzer Folge notwendigen Verrichtungen anderer Personen zu verstehen, die vornehmlich den persönlichen Lebensbereich betreffen und ohne die der pflegebedürftige Mensch der Verwahrlosung ausgesetzt wäre.

(2) Zu den im Abs. 1 genannten Verrichtungen zählen insbesondere solche beim An- und Auskleiden, bei der Körperpflege, der Zubereitung und Einnahme von Mahlzeiten, der Verrichtung der Notdurft, der Einnahme von Medikamenten und der Mobilitätshilfe im engeren Sinn.

(3) Bei der Feststellung des zeitlichen Betreuungsaufwandes ist von folgenden – auf einen Tag bezogenen – Richtwerten auszugehen:

An- und Auskleiden: 2 x 20 Minuten

Reinigung bei inkontinenten Patienten: 4 x 10 Minuten

Entleerung und Reinigung des Leibstuhles: 4 x 5 Minuten

Einnehmen von Medikamenten (auch bei Sondenverabreichung): 6 Minuten

Anus-praeter-Pflege: 15 Minuten

Kanülen- oder Sondenpflege: 10 Minuten

Katheter-Pflege: 10 Minuten

Einläufe: 30 Minuten

Mobilitätshilfe im engeren Sinn: 30 Minuten

(4) Für die nachstehenden Verrichtungen werden folgende – auf einen Tag bezogene – zeitliche Mindestwerte festgelegt:

Tägliche Körperpflege: 2 x 25 Minuten

Zubereitung von Mahlzeiten (auch bei Sondennahrung): 1 Stunde

Einnehmen von Mahlzeiten (auch bei Sondenernährung): 1 Stunde

Verrichtung der Notdurft: 4 x 15 Minuten

Abweichungen von diesen Zeitwerten sind nur dann zu berücksichtigen, wenn der tatsächliche Betreuungsaufwand diese Mindestwerte erheblich überschreitet.

[...]

Hilfe

§ 2. (1) Unter Hilfe sind aufschiebbare Verrichtungen anderer Personen zu verstehen, die den sachlichen Lebensbereich betreffen und zur Sicherung der Existenz erforderlich sind.

(2) Hilfsverrichtungen sind die Herbeischaffung von Nahrungsmitteln, Medikamenten und Bedarfsgütern des täglichen Lebens, die Reinigung der Wohnung und der persönlichen Gebrauchsgegenstände, die Pflege der Leib- und Bettwäsche, die Beheizung des Wohnraumes einschließlich der Herbeischaffung von Heizmaterial und die Mobilitätshilfe im weiteren Sinn.

(3) Für jede Hilfsverrichtung ist ein – auf einen Monat bezogener – fixer Zeitwert von zehn Stunden anzunehmen.

(4) Bei pflegebedürftigen Kindern und Jugendlichen kann bis zum vollendeten 15. Lebensjahr unbeschadet der Bestimmung des § 4 Abs. 7 Z 3 des Bundespflegegeldgesetzes (BPGG) ein Zeitwert für Mobilitätshilfe im weiteren Sinn im Ausmaß von bis zu 50 Stunden monatlich berücksichtigt werden.

[...]

Anleitung, Beaufsichtigung und Motivationsgespräch

§ 4. (1) Die Anleitung sowie die Beaufsichtigung von Menschen mit geistiger oder psychischer Behinderung bei der Durchführung der in §§ 1 und 2 angeführten Verrichtungen ist der Betreuung und Hilfe gleichzusetzen.

(2) Sind mit geistig oder psychisch behinderten Menschen zur selbständigen Durchführung von in den §§ 1 und 2 angeführten Verrichtungen Motivationsgespräche zu führen, so ist für diese Betreuungsmaßnahme von einem – auf einen Monat bezogenen – zeitlichen Richtwert von insgesamt zehn Stunden auszugehen.

[...]

Sachverständigengutachten

§ 8. Die Grundlage der Entscheidung über die Zuerkennung von Pflegegeld bildet jedenfalls ein ärztliches Sachverständigengutachten. Der Entscheidung über die Neubemessung des Pflegegeldes kann auch ein Sachverständigengutachten von Angehörigen des gehobenen Dienstes für Gesundheits- und Krankenpflege zugrunde gelegt werden. Erforderlichenfalls sind zur ganzheitlichen Beurteilung der Pflegesituation Personen aus anderen Bereichen, beispielsweise der Heil- und Sonderpädagogik, der Sozialarbeit, der Psychologie sowie der Psychotherapie beizuziehen. [...]“

3.1.2. Gesetzesmaterialien:

Nahe Angehörige im Sinne des § 18b Abs. 1 ASVG sind den Materialien (vgl. SVÄG 2005, ErläutRV 1111 BlgNR 22. GP 4) zufolge jene Personen, die auch im Sinne des § 77 Abs. 6 ASVG als nahe Angehörige anzusehen sind: der Ehegatte, die Ehegattin, Personen, die mit der pflegebedürftigen Person in gerader Linie oder bis zum vierten Grad der Seitenlinie verwandt oder verschwägert sind, ferner Wahl-, Stief- und Pflegekinder, Wahl-, Stief- und Pflegeeltern sowie nicht verwandte, andersgeschlechtliche Personen, die mit der pflegebedürftigen Person in außerehelicher Gemeinschaft leben, wobei außereheliche Verwandtschaft der ehelichen gleichgestellt ist.

3.1.3. Maßgebliche Judikatur:

3.1.3.1. Maßgebliche Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs (VwGH):

3.1.3.1.1. Der VwGH-Rechtsprechung nach mag die Inanspruchnahme einer 24-Stunden-Pflege ein Indiz für die alleinige Vornahme der notwendigen Pflegeleistungen durch die beigezogene Pflegekraft sein, handelt es sich bei dieser doch in der Regel um eine Fachkraft, welche die erforderliche Pflege rund um die Uhr gewährleisten soll. Es ist aber nicht von vornherein ausgeschlossen, dass trotz Beiziehung einer 24-Stunden-Pflege die nahen Angehörigen womöglich einen Teil der notwendigen Pflegeleistungen verrichten müssen; dafür sind vom Antragsteller besondere Gründe konkret vorzubringen (vgl. VwGH 19.01.2017, Ro 2014/08/0084).

3.1.3.1.2. Was das konkrete Ausmaß einer Pflege betrifft, die eine "erhebliche" Beanspruchung der Arbeitskraft im Sinn des § 18b Abs. 1 ASVG - im Gegensatz zu einer "ganz überwiegenden" oder (bloß) "überwiegenden" Beanspruchung – ausmacht, so ist folgende Abgrenzung vorzunehmen: Auszugehen ist davon, dass nach dem Willen des Gesetzgebers eine "ganz überwiegende" Beanspruchung der Arbeitskraft bei einem durchschnittlichen Pflegeaufwand der pflegenden Person von mehr als 120 Stunden monatlich bzw. ab 28 Stunden wöchentlich vorliegen soll. Eine (bloß) "überwiegende" Beanspruchung der Arbeitskraft ist daher – im Hinblick auf die Normalarbeitszeit von 40 Stunden

wöchentlich (§ 3 AZG) und das Begriffsverständnis (wonach "überwiegend" ein größeres Gewicht im Sinn von mehr als die Hälfte bedeutet) – bei einem durchschnittlichen Pflegeaufwand ab 21 Stunden wöchentlich (entspricht mehr als der halben Normalarbeitszeit) anzunehmen. Eine "erhebliche" Beanspruchung der Arbeitskraft ist indessen – im Hinblick auf die Normalarbeitszeit von 40 Stunden wöchentlich und das Begriffsverständnis, wonach "erheblich" von einigem Gewicht, aber weniger als "überwiegend" ist (vgl. in dem Sinn auch OGH RIS-JUSTIZ RS0054693 (T2)) - bei einem durchschnittlichen Pflegeaufwand ab 14 Stunden wöchentlich bzw. ab 60 Stunden monatlich anzusetzen (vgl. VwGH 19.01.2017, Ro 2014/08/0084).

3.1.3.1.3. Was die Ermittlung der – für das Ausmaß der Beanspruchung der Arbeitskraft relevanten – Anzahl von Pflegestunden anbelangt, so sind nur jene Zeiten zu berücksichtigen, in denen tatsächlich notwendige Leistungen der Betreuung und Hilfe erbracht werden. Um welche Verrichtungen es sich dabei handelt und welcher zeitliche Aufwand damit jeweils verbunden ist, ist an Hand der Regelungen des BPGG – auf das im § 18b Abs. 1 ASVG (durch Voraussetzung eines Pflegebedarfs zumindest nach Stufe 3) ausdrücklich Bezug genommen wird – sowie der dazu ergangenen Einstufungsverordnung – EinstV, BGBl. II Nr. 37/1999, zu beurteilen. Da auf den auch für die Ermittlung des Pflegegelds maßgeblichen Pflegebedarf abzustellen ist, wird als Grundlage für die Beurteilung in der Regel ein bereits im Verfahren über die Zuerkennung oder Neubemessung des Pflegegelds eingeholtes – soweit noch aktuelles bzw. sonst entsprechendes – Sachverständigengutachten (§ 8 EinstV) dienen können. Erforderlichenfalls wird ein weiteres Gutachten einzuholen sein (vgl. VwGH 19.01.2017, Ro 2014/08/0084).

3.1.3.2. Maßgebliche Judikatur des Obersten Gerichtshofs (OGH):

Der OGH-Rechtsprechung betreffend Motivationsgespräche zufolge hat die Bestimmung des § 4 EinstV Fälle im Auge, in denen die Anwesenheit der Betreuungsperson während der Verrichtung erforderlich ist. Die betroffene Person ist hier zwar rein physisch in der Lage, die in Frage kommenden Verrichtungen zu besorgen, kann dies aber wegen einer im psychischen Bereich liegenden Behinderung nur unter Anleitung und unter Aufsicht einer Betreuungsperson besorgen. Nur in diesem Fall erklärt sich die Regelung der Verordnung, dass die Anleitung und Beaufsichtigung mit dem für die Verrichtungen in den §§ 1 und 2 bestimmten Zeitwert gleichzusetzen ist (vgl. RS0065213; ua OGH 10 ObS 281/02z).

Fehlt es an einer psychischen oder geistigen Behinderung, liegen die Voraussetzungen für Motivationsgespräche im Sinn des § 4 Abs. 2 EinstV gar nicht vor (vgl. OGH 10 ObS 80/03t).

Hingegen handelt es sich bei Gesprächen, die lediglich der psychischen Stabilisierung des Betroffenen, nicht jedoch (auch) der Motivation zur selbstständigen Durchführung von in §§ 1 und 2 EinstV angeführten Verrichtungen dienen, nicht um Motivationsgespräche iSd § 4 Abs 2 EinstV (vgl. OGH 10 ObS 185/04k).

3.1.4. Bezogen auf den Beschwerdefall bedeutet dies Folgendes:

3.1.4.1. Gegen den angefochtenen Bescheid der PVA vom 12.11.2020, mit dem ausgesprochen wurde, dass die Selbstversicherung der Beschwerdeführerin in der Pensionsversicherung für Zeiten der Pflege naher Angehöriger gemäß § 18b Abs. 1 ASVG mit 30.04.2018 ende, wurde seitens der Beschwerdeführerin vorgebracht, dass die von ihr erbrachten bzw. zu erbringenden Pflegeleistungen auch nach dem 30.04.2018 im Sinne des § 18b Abs. 1 ASVG erheblich seien und das für die Selbstversicherung notwendige Mindestausmaß an täglichen bzw. monatlichen Pflegeminuten werde nach wie vor von ihr erbracht werde. Im gegenständlichen Beschwerdeverfahren war somit im Sinne des §

Quelle: Bundesverwaltungsgericht BVwg, https://www.bvwg.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at