jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2018/9/10 W264 2182943-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 10.09.2018

Entscheidungsdatum

10.09.2018

Norm

Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen §1
BBG §42
BBG §45
B-VG Art.133 Abs4

Spruch

W264 2182943-1/11E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch Richterin Dr. Tanja KOENIG-LACKNER als Vorsitzende und die Richterin Mag. Carmen LOIBNER-PERGER sowie den fachkundigen Laienrichter Mag. Gerald SOMMERHUBER als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Wien vom 15.12.2017, OB Zahl 44986141300030, betreffend die Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass, nach Durchführung einer nicht-öffentlichen Sitzung am 6.9.2018 zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

Die Revision ist nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1.1. Der Beschwerdeführer ist im Besitz eines Behindertenpasses und beträgt der darin eingetragene Gesamtgrad der Behinderung derzeit 50 v. H. Er übermittelte der belangten Behörde einen Antrag auf Ausstellung eines Parkausweises nach § 29b StVO 1960 unter Verwendung des Formularvordrucks 03/2017. Darin ist enthalten der Hinweis, dass dieser

Antrag auch als Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel in den Behindertenpass" gilt.

1.2. Die belangte Behörde holte in weiterer Folge ein Sachverständigengutachten des Allgemeinmediziners Dr. XXXX ein. Dieser erstellte nach Befund vom 5.12.2017 - basierend auf persönlicher Untersuchung und unter Berücksichtigung der vom Beschwerdeführer vorgelegten Beweismittel (Arztbrief XXXX aus Juli 2017 und Arztbrief des XXXX aus Juli 2017) - das Gutachten vom 11.12.2017.

Zur Gesamtmobilität / Gangbild führte er aus: "kommt ohne Gehhilfe mit Halbschuhen weitgehend unauffällig, Zehenballen- und Fersengang sowie Einbeinstand beidseits möglich. Die tiefe Hocke wird ohne Anhalten nahezu vollständig durchgeführt. Vermag sich selbständig aus- und wieder anzuziehen". Die Oberen Extremitäten und die unteren Extremitäten wurden ebenso befundet und diese unter "Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel" auf Seite 5 des Gutachtens nicht als die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel vereitelnd festgehalten.

Die beim Beschwerdeführer vorhandenen Funktionsbeeinträchtigungen, jeweils mit deren Grad der Behinderung, sind ebenso enthalten und wird zur Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel in diesem Gutachten ausgeführt wie folgt: "Keine. Bedingt durch das Herzleiden liegt eine mäßiggradige Einschränkung der körperlichen Belastbarkeit vor, welche allerdings eine erhebliche Erschwernis des Erreichens, Besteigens und Mitfahrens mit öffentlichen Verkehrsmitteln nicht ausreichend begründen kann. Darüber hinaus führt auch das Zusammenwirken mit dem Diabetes und der COPD nicht zu einer maßgeblichen Behinderung der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel."

Der Sachverständige attestierte, dass eine schwere Erkrankung des Immunsystems nicht vorliegt.

1.3. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde den Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass gemäß §§ 42 und 45 BBG ab. Begründend stützte sich die Behörde auf das eingeholte Gutachten Dris. XXXX und legte dieses dem Bescheid bei.

Darüber hinaus führte die belangte Behörde anmerkend aus, dass über den Antrag auf Ausstellung eines § 29b-Ausweises nach der Straßenverkehrsordnung (StVO) nicht abgesprochen werde, da die grundsätzlichen Voraussetzungen für die Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass nicht vorliegen würden.

1.4. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde und brachte darin zu seiner Herzleistung vor. Der Beschwerdeführer führte darin die Geschäftszahl OB 44986141300017 an.

1.5. Die belangte Behörde legte den bezughabenden Akt dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor und langte dieser am 16.1.2018 ein.

1.6. Das Bundesverwaltungsgericht führte am gleichen Tage eine Abfrage im Zentralen Melderegister durch, wonach der Beschwerdeführer österreichischer Staatsbürger ist, und seinen ordentlichen Wohnsitz im Inland inne hat.

1.7. Mit Erledigung vom 27.6.2018 wurde Dr. XXXX , Allgemeinmediziner, mit dem Auftrag beauftragt und wurde dem medizinischen Sachverständigen der Fremdakt zur Kenntnis gebracht.

Auszugsweise lautete dieser Auftrag wie folgt:

"Nach persönlicher Untersuchung am 5.12.2017 erstellten Sie ein Gutachten über die beim Beschwerdeführer vorliegenden Funktionseinschränkungen (koronare Herzkrankheit, Insulinpflichtiger Diabetes mellitus, Chronisch obstruktive Atemwegserkrankung) und kamen zu dem Ergebnis, dass der Beschwerdeführer einen Grad der Behinderung von 50 vH erreiche. Zudem hielten Sie fest, dass dem Beschwerdeführer die Benützung der öffentlichen Verkehrsmittel zumutbar sei, da keine mäßiggradige Einschränkung der körperlichen Belastbarkeit vorliege.

In den Erläuterungen zur Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von ParkausweisenBGBl II 495/2013 idF BGBl II 263/2016 wird ua ausgeführt, dass eine erhebliche Einschränkung der körperlichen Belastbarkeit vorranging cardiopulmonale Funktionseinschränkungen betreffen. Bei den folgenden Einschränkungen liegt jedenfalls eine Unzumutbarkeit der Benützung der öffentlichen Verkehrsmittel vor:

-

arterielle Verschlusskrankheit ab II/B nach Fontaine bei fehlender therapeutischer Option

-

Herzinsuffizienz mit hochgradigen Dekompensationszeichen

-

hochgradige Rechtsherzinsuffizienz

-

Lungengerüsterkrankungen unter Langzeitsauerstofftherapie

-

COPD IV mit Langzeitsauerstofftherapie

-

Emphysem mit Langzeitsauerstofftherapie

-

mobiles Gerät mit Flüssigsauerstoff muss nachweislich benützt werden

Im genannten Beschwerdeführern werden Sie mit dem Hinweis auf aller im Akt einliegenden Befunde gemäß § 14 Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (BVwGG) beauftragt binnen drei Wochen eine Stellungnahme unter Bezugnahme auf folgende Frage abzugeben:

Liegt beim Beschwerdeführer eine der in den Erläuterungen zur Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen genannte, oben zitierte, Einschränkung vor?

Sollte aus gutachterlicher Sicht die Beiziehung weiterer Sachverständiger aus anderen Teilbereichen der Medizin und/oder eine neuerliche Untersuchung des Beschwerdeführers für erforderlich erachtet werden, so wird ersucht, dies dem Bundesverwaltungsgericht umgehend mitzuteilen."

1.8. Der medizinische Sachverständige Dr. XXXX erstattete das Gutachten vom 9.7.2005. [Anm: Die Jahreszahl muss wohl einem Schreibfehler oder einem diesem gleichzuhaltenden, offenbar auf einem Versehen oder offenbar ausschließlich auf technisch mangelhaftem Betrieb einer automationsunterstützten Datenverarbeitungsanlage beruhenden Fehler geschuldet sein. Dies erschließt sich auch in Zusammenschau mit den im Gutachten angeführten Datumsangaben eines Gutachtens aus 2007 und eines Befundes aus 2017]. Darin hält er fest wie folgt:

Bild kann nicht dargestellt werden

Bild kann nicht dargestellt werden

1.9. Dieses Gutachten wurde mit Erledigung vom 2.8.2018 dem Beschwerdeführer im Rahmen des Parteigehörs mit einer Frist von vier Wochen ab Zustellung für die Abgabe einer allfälligen Stellungnahme übermittelt. Die Übernahme ist durch unbedenklichen Rückschein RSb durch Übernahme des Empfängers am Mittwoch 8.8.2018 ausgewiesen, sodass die vierwöchige Frist mit Ablauf des Tages Mittwoch 5.9.2018 endete.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der Beschwerdeführer ist österreichischer Staatsbürger und hat seinen ordentlichen Wohnsitz an einer Adresse im 20. Wiener Gemeindebezirk - somit im Inland - inne.

1.2. Dem/der Beschwerdeführer/in ist die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel zumutbar.

Der Beschwerdeführer hat folgende Funktionseinschränkungen, für welche "Dauerzustand" attestiert wurden, welche somit voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden:

* koronare Herzkrankheit mit einem Grad der Behinderung (GdB) von 40%

* Insulinpflichtiger Diabetes Mellitus (GdB 40%), welcher die Herzkrankheit um eine Stufe erhöht

* Chronisch obstruktive Atemwegserkrankung (GdB 10%).

Die Funktionsbeeinträchtigungen des Beschwerdeführers wirken sich nicht auf die Benützung öffentlicher

Verkehrsmittel aus. In den vorgelegten Befunden zeigen sich in Zusammenschau mit dem klinischen Status bei der persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers durch den Sachverständigen Dr. XXXX am 5.12.2017 keine Hinweise auf eine arterielle Verschlusskrankheit ab II/B nach Fontaine, auf Herzinsuffizienz mit hochgradigen Dekompensationszeichen, auf hochgradige Rechtsherzinsuffizienz, auf Lungengerüsterkrankungen unter Langzeitsauerstofftherapie, auf COPD IV mit Langzeitsauerstofftherapie, auf Emphysem mit Langzeitsauerstofftherapie oder auf die Benutzungserfordernis eines mobilen Geräts mit Flüssigsauerstoff.

Eine erhebliche Einschränkung der Mobilität des Beschwerdeführers wurde vom medizinischen Sachverständigen Dr. XXXX nach persönlicher Untersuchung der Oberen und der Unteren Extremitäten am 5.12.2017 nicht erhoben.

Es liegt keine maßgebende Einschränkung der körperlichen Belastbarkeit vor, durch welche eine Unzumutbarkeit öffentlicher Verkehrsmittel zu begründen wäre.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen unter II.1.1. gründen auf dem unbedenklichen Auszug aus dem zentralen Melderegister und ergeben sich aus dem diesbezüglich unbedenklichen, widerspruchsfreien und unbestrittenen Akteninhalt des Fremdaktes.

Die Feststellungen unter II.1.2. zu Art, Ausmaß und Auswirkungen der Funktionseinschränkungen auf die Zumutbarkeit zur Benützung öffentlicher Verkehrsmittel gründen sich - in freier Beweiswürdigung - hinsichtlich die beim Beschwerdeführer vorhandenen körperlichen Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden, auf dem Gutachten des von der belangten Behörde beigezogenen und auch vom Bundesverwaltungsgericht befassten medizinischen Sachverständigen Dr. XXXX .

Das von der belangten Behörde eingeholte Sachverständigengutachten Dris. XXXX - basierend auf einer persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers am 5.12.2017 - sowie dessen an das Bundesverwaltungsgericht erstattete Gutachten sind schlüssig und nachvollziehbar, es weist keine Widersprüche auf. Es wird auf die Art der Leiden und deren Ausmaß ausführlich eingegangen.

Das gegenüber dem Bundesverwaltungsgericht erstattete Sachverständigengutachten Dris. XXXX befasst sich mit den vom Beschwerdeführer im Rahmen der Beschwerde vorgebrachten Argumenten betreffend die Herzleistung und ist schlüssig und nachvollziehbar und weist keine Widersprüche auf. Es wird darin auf die vom Bundesverwaltungsgericht herangetragene Frage, ob der Beschwerdeführer eine in den Erläuterungen zur Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und Parkausweisen genannte Einschränkung aufweist, eingegangen und nachvollziehbar mit Hinweis auf die vom Beschwerdeführer beigebrachten Beweismittel begründet.

Das Zurücklegen kurzer Wegstrecken von 300m bis 400m ist dem Beschwerdeführer aus eigener Kraft möglich. Das Überwinden von Niveauunterschieden beim Ein- und Aussteigen ist dem Beschwerdeführer möglich. Die beim Beschwerdeführer festgestellte koronare Herzkrankheit (führendes Leiden) begründet eine erhebliche Erschwernis des Erreichens, Besteigens und Mitfahrens in öffentlichen Verkehrsmitteln nicht ausreichend.

Funktionsbeeinträchtigungen Die beiden anderen vorhandenen Funktionseinschränkungen Diabetes Mellitus und chronisch obstruktive Atemwegserkrankung führen in Zusammenwirken mit dem führenden Leiden ebenso nicht zu einer maßgeblichen Behinderung der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel.

Die konkrete Fähigkeit öffentliche Verkehrsmittel zu benutzen ist durch die oberen Extremitäten nicht erheblich eingeschränkt, da diese nach Befund am 5.12.2017 als beschaffen wir folgt beschrieben werden: "Tonus, Trophik und grobe Kraft altersensprechend unauffällig. Nacken- und Schürzengriff möglich, in den Gelenken altersentsprechend frei beweglich, Faustschluss beidseits unauffällig, eine Sensibilitätsstörung wird nicht angegeben. Feinmotorik und Fingerfertigkeit ungestört". Die Unteren Extremitäten anbelangend wird festgehalten: "Tonus, Trophik und grobe Kraft altersensprechend unauffällig. In den Gelenken altersentsprechend frei beweglich, Bandstabilität, keine Sensibilitätsausfälle, selbständige Hebung beider Beine von der Unterlage möglich, Grobe Kraft an beiden Beinen seitengleich normal. Fußpulse tastbar, verstärkte Venenzeichnung, keine Ödeme".

Erhebliche Einschränkungen psychischer, neurologischer oder intellektueller Funktionen im Hinblick auf eine Beurteilung der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel, die folgende Krankheitsbilder umfassen: Klaustrophobie, Soziophobie und phobische Angststörungen als Hauptdiagnose nach ICD 10, sind im Ermittlungsverfahren nicht hervorgekommen. Ebenso wenig besteht ein Hinweis auf eine Erkrankung des

Immunsystems.

Die vom Beschwerdeführer im gesamten Verfahren übergebenen medizinischen Beweismittel wurden dem medizinischen Sachverständigen Dr. XXXX bekannt und wurden im jeweiligen Gutachten berücksichtigt.

Der Beschwerdeführer ist im verwaltungsgerichtlichen Verfahren dem Sachverständigengutachten Dris. XXXX aufgrund unterbliebener Rückmeldung im Rahmen des Parteigehörs nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten. Einem Antragsteller steht es - er der Auffassung ist, dass seine Leiden nicht hinreichend berücksichtigt wurden - nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes frei, das im Auftrag der Behörde erstellte Gutachten durch die Beibringung eines Gegengutachtens eines Sachverständigen seiner Wahl zu entkräften (vgl. etwa VwGH 27.06.2000, 2000/11/0093).

Seitens des Bundesverwaltungsgerichtes bestehen keine Zweifel an der Richtigkeit, Vollständigkeit und Schlüssigkeit der Ausführungen des Sachverständigen Dr. XXXX vom 11.12.2017 (beruhend auf einer persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers am 5.12.2018) und vom 9.7."2005" und werden diese beiden Sachverständigengutachten in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung zu Grunde gelegt.

Diese beiden Sachverständigengutachten Dris. XXXX stammen aus der Feder eines Allgemeinmediziners und befassen sich nach Untersuchung des Beschwerdeführers eingehend mit den Auswirkungen der Funktionsbeeinträchtigungen des Beschwerdeführers auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel und geht der Sachverständige im Gutachten vom 9.7."2005" auf die vom Bundesverwaltungsgericht herangetragene Frage ein.

3. Rechtliche Beurteilung:

Ad A) Entscheidung in der Sache:

Die maßgeblichen formalrechtlichen Rechtsgrundlagen sind jene des Bundesverwaltungsgerichtsgesetz (BVwGG) und des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG).

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Im Bundesbehindertengesetz normiert § 45 Abs 3, dass in Verfahren auf Ausstellung eines Behindertenpasses oder auf Vornahme einer Zusatzeintragung oder auf Einschätzung des Grad der Behinderung die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts durch Senat zu erfolgen hat. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor und war entsprechend dem § 45 Abs 4 ein Vertreter der Interessenvertretung der Menschen mit Behinderung als fachkundiger Laienrichter hinzuzuziehen.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte - mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes - ist durch das VwGVG geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art 130 Abs 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), des Agrarverfahrensgesetzes (AgrVG) und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG) und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, welche die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben ist, den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs 3) zu überprüfen.

Gemäß § 28 Abs 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

Gemäß § 28 Abs 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß

Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Die maßgeblichen materiellrechtlichen Bestimmungen sind jene des Bundesbehindertengesetz (BBG).

Unter Behinderung iSd Bundesbehindertengesetz ist gemäß dessen § 1 Abs 2 die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden körperlichen, geistigen oder psychischen Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen zu verstehen, die geeignet ist, die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu erschweren. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von mehr als voraussichtlich sechs Monaten.

Gemäß § 45 Abs 1 BBG sind Anträge auf Ausstellung eines Behindertenpasses - dessen nähere Ausgestaltung im§ 42 BBG normiert ist - sowie Anträge auf Vornahme einer Zusatzeintragung oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung unter Anschluss der erforderlichen Nachweise bei dem Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen einzubringen. Ein Bescheid ist nur dann zu erteilen, wenn einem Antrag gemäß Abs 1 nicht stattgegeben, das Verfahren eingestellt (§ 41 Abs 3) oder der Pass eingezogen wird. Dem ausgestellten Behindertenpass kommt gemäß § 45 Abs 2 BBG Bescheidcharakter zu.

§ 47 BBG beinhaltet eine Verordnungsermächtigung, wonach der Bundesminister für Arbeit und Soziales ermächtigt ist, mit Verordnung die näheren Bestimmungen über den nach

§ 40 ff auszustellenden Behindertenpass und die damit verbundenen Berechtigungen festzusetzen.

Entsprechend der Verordnungsermächtigung der §§ 42 und 47 BBG sowie aufgrund des

§ 29b Abs 1 Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO 1960) wurde die Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen erlassen (BGBl II 495/2013 idF BGBl II 263/2016). Diese normiert im § 1 Abs 4 Z 3, dass auf Antrag des Menschen mit Behinderung ua jedenfalls die Feststellung, dass dem Inhaber/der Inhaberin des Passes die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung nicht zumutbar ist, in den Behindertenpass einzutragen ist.

Die Voraussetzungen hierfür sind in § 1 Abs 4 Z 3 der zuvor genannten Verordnung normiert:

Demnach ist die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel insbesondere dann nicht zumutbar, wenn das 36. Lebensmonat vollendet ist und hinzukommend

-

erhebliche Einschränkungen der Funktionen der unteren Extremitäten oder

-

erhebliche Einschränkungen der körperlichen Belastbarkeit oder

-

erhebliche Einschränkungen psychischer, neurologischer oder intellektueller Fähigkeiten,

Funktionen oder

-

eine schwere anhaltende Erkrankung des Immunsystems oder

-

eine hochgradige Sehbehinderung, Blindheit oder Taubblindheit nach § 1 Abs 4 Z 1 lit. b

oder § 1 Abs 4 Z 1 lit. d vorliegen.

Die zuvor genannte Verordnung normiert im § 1 Abs 5 als Grundlage für die Beurteilung, ob diese Voraussetzungen für die in § 1 Abs 4 genannten Eintragungen erfüllt sind, ein Gutachten eines/einer ärztlichen Sachverständigen des Sozialministeriumservice. Soweit es zur ganzheitlichen Beurteilung der Funktionsbeeinträchtigungen erforderlich erscheint, können Experten/Expertinnen aus anderen Fachbereichen beigezogen werden. Bei der Ermittlung der Funktionsbeeinträchtigungen sind zumutbare therapeutische Optionen, wechselseitigen Beeinflussungen und Kompensationsmöglichkeiten zu berücksichtigen.

In den auf der Homepage des Bundesministeriums für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz veröffentlichten Erläuterungen zur Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen BGBl II 495/2013 idF BGBl II 263/2016 wird ua ausgeführt, dass mit der vorliegenden Verordnung präzisere Kriterien für die Beurteilung

der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel festgelegt werden und dabei die durch die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bisher entwickelten Grundsätze Berücksichtigung finden.

Um die Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel beurteilen zu können, hat die Behörde nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu ermitteln, ob der Antragsteller dauernd an seiner Gesundheit geschädigt ist und wie sich diese Gesundheitsschädigung nach ihrer Art und ihrer Schwere auf die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel auswirkt. Sofern nicht die Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel auf Grund der Art und der Schwere der Gesundheitsschädigung auf der Hand liegt, bedarf es in einem Ermittlungsverfahren betreffend den Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung" regelmäßig eines ärztlichen Sachverständigengutachtens, in dem die dauernde Gesundheitsschädigung und ihre Auswirkungen auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel in nachvollziehbarer Weise dargestellt werden. Nur dadurch werden Behörde und Verwaltungsgericht in die Lage versetzt, zu beurteilen, ob dem Betreffenden die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung unzumutbar ist (vgl. zB VwGH 18.12.2006, 2006/11/0211.).

Ein solches Sachverständigengutachten muss sich mit der Frage befassen, ob der Antragsteller dauernd an seiner Gesundheit geschädigt ist und wie sich diese Gesundheitsschädigung nach ihrer Art und ihrer Schwere auf die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel auswirkt (VwGH 20.03.2001, 2000/11/0321). Dabei ist auf die konkrete Fähigkeit des Beschwerdeführers zur Benützung öffentlicher Verkehrsmittel einzugehen, dies unter Berücksichtigung der hiebei zurückzulegenden größeren Entfernungen, der zu überwindenden Niveauunterschiede beim Aus- und Einsteigen, der Schwierigkeiten beim Stehen, bei der Sitzplatzsuche, bei notwendig werdender Fortbewegung im Verkehrsmittel während der Fahrt etc. (VwGH 22.10.2002, 2001/11/0242; VwGH 14.05.2009, 2007/11/0080). Auch darauf, ob die Schmerzen bei der Benützung der öffentlichen Verkehrsmittel hinderlich sind, ist Rücksicht zu nehmen (VwGH 20.10.2011, 2009/11/0032).

Laut der zuvor genannten Verordnung BGBl II 495/2013 idF BGBl II 263/2016 bildet die Grundlage für die Beurteilung, ob die Voraussetzungen für die im Abs 4 genannten Eintragungen erfüllt sind, ein Gutachten eines ärztlichen Sachverständigen des Sozialministeriumservice und können - soweit es zur ganzheitlichen Beurteilung der Funktionsbeeinträchtigungen erforderlich erscheint - Experten aus anderen Fachgebieten beigezogen werden (§ 1 Abs 5).

Im Rahmen der Mitwirkungspflicht des Menschen mit Behinderung sind therapeutische Möglichkeiten zu berücksichtigen. Therapiefraktion - das heißt keine therapeutische Option ist mehr offen - ist in geeigneter Form nachzuweisen, wobei eine Bestätigung des Hausarztes/der Hausärztin hierfür nicht ausreichend ist.

Durch die Verwendung des Begriffes "dauerhafte Mobilitätseinschränkung" hat der Gesetzgeber in der 25. StVO-Novelle zum Ausdruck gebracht, dass es sich um eine mindestens sechs Monate andauernde Funktionsbeeinträchtigung handeln muss. Dieser Zeitraum entspricht auch den grundsätzlichen Voraussetzungen für die Erlangung eines Behindertenpasses.

Die Begriffe "erheblich" und "schwer" werden bereits in der Einschätzungsverordnung,

BGBl II 261/2010, je nach Funktionseinschränkung oder Erkrankungsbild verwendet und sind inhaltlich gleich bedeutend. Unter erheblicher Einschränkung der Funktionen der unteren Extremitäten sind - ungeachtet der Ursache - eingeschränkte Gelenksfunktionen, Funktionseinschränkungen durch Erkrankungen von Knochen, Knorpeln, Sehnen, Bändern, Muskeln, Nerven, Gefäßen, durch Narbenzüge, Missbildungen und Traumen zu verstehen. Zusätzlich vorliegende Beeinträchtigungen der oberen Extremitäten und eingeschränkte Kompensationsmöglichkeiten sind zu berücksichtigen.

Komorbiditäten der oberen Extremitäten und eingeschränkte Kompensationsmöglichkeiten sind zu berücksichtigen. Eine erhebliche Funktionseinschränkung wird in der Regel ab einer Beinverkürzung von 8 cm vorliegen.

Erhebliche Einschränkungen der körperlichen Belastbarkeit betreffen vorrangig cardiopulmonale Funktionseinschränkungen. Bei den folgenden Einschränkungen liegt jedenfalls eine Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel vor:

-

arterielle Verschlusskrankheit ab II/B nach Fontaine bei fehlender therapeutischer Option

-

Herzinsuffizienz mit hochgradigen Dekompensationszeichen

-

hochgradige Rechtsherzinsuffizienz

-

Lungengerüsterkrankungen unter Langzeitsauerstofftherapie

-

COPD IV mit Langzeitsauerstofftherapie

-

Emphysem mit Langzeitsauerstofftherapie

-

mobiles Gerät mit Flüssigsauerstoff muss nachweislich benützt werden

Erhebliche Einschränkungen psychischer, neurologischer oder intellektueller Funktionen umfassen im Hinblick auf eine Beurteilung der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel folgende Krankheitsbilder:

-

Klaustrophobie, Soziophobie und phobische Angststörungen als Hauptdiagnose nach ICD 10 und nach Ausschöpfung des therapeutischen Angebotes und einer nachgewiesenen Behandlung von mindestens 1 Jahr,

-

hochgradige Entwicklungsstörungen mit gravierenden Verhaltensauffälligkeiten,

-

schwere kognitive Einschränkungen, die mit einer eingeschränkten Gefahreneinschätzung des öffentlichen Raumes einhergehen,

-

nachweislich therapierefraktäres, schweres, cerebrales Anfallsleiden - Begleitperson ist erforderlich.

Eine schwere anhaltende Erkrankung des Immunsystems, die eine Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel wegen signifikanter Infektanfälligkeit einschränkt, liegt vor bei:

-

anlagebedingten, schweren Erkrankungen des Immunsystems (SCID - sever combined immundeficiency),

-

schweren, hämatologischen Erkrankungen mit dauerhaftem, hochgradigem Immundefizit (z.B: akute Leukämie bei Kindern im 2. Halbjahr der Behandlungsphase, Nachuntersuchung nach Ende der Therapie),

-

fortgeschrittenen Infektionskrankheiten mit dauerhaftem, hochgradigem Immundefizit,

-

selten auftretenden chronischen Abstoßungsreaktion nach Nierentransplantationen, die zu zusätzlichem Immunglobulinverlust führen.

Bei Chemo- und/oder Strahlentherapien im Rahmen der Behandlung onkologischer Erkrankungen, kommt es im Zuge des zyklenhaften Therapieverlaufes zu tageweisem Absinken der Abwehrkraft. Eine anhaltende Funktionseinschränkung resultiert daraus nicht.

Anzumerken ist noch, dass in dieser kurzen Phase die Patienten in einem stark reduzierten Allgemeinzustand sind und im Bedarfsfall ein Krankentransport indiziert ist.

Bei allen frisch transplantierten Patienten kommt es nach einer anfänglichen Akutphase mit hochdosierter Immunsuppression, nach etwa drei Monaten zu einer Reduktion auf eine Dauermedikation, die keinen wesentlichen Einfluss auf die Abwehrkräfte bei üblicher Exposition im öffentlichen Raum hat.

Keine Einschränkung im Hinblick auf die Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel haben:

-

vorübergehende Funktionseinschränkungen des Immunsystem als Nebenwirkung im Rahmen von Chemo-und /oder Strahlentherapien,

-

laufende Erhaltungstherapien mit dem therapeutischen Ziel, Abstoßreaktionen von Transplantaten zu verhindern oder die Aktivität von Autoimmunerkrankungen einzuschränken,

-

Kleinwuchs,

-

gut versorgte Ileostoma, Colostoma und Ähnliches mit dichtem Verschluss. Es kommt weder zu Austritt von Stuhl oder Stuhlwasser noch zu Geruchsbelästigungen. Lediglich bei ungünstiger Lokalisation und deswegen permanent undichter Versorgung ist in Ausnahmefällen die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel unzumutbar,

-

bei Inkontinenz, da die am Markt üblichen Inkontinenzprodukte ausreichend sicher sind und Verunreinigungen der Person durch Stuhl oder Harn vorbeugen. Lediglich bei anhaltend schweren Erkrankungen des Verdauungstraktes ist in Ausnahmefällen die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel unzumutbar.

Wie bereits ausgeführt, ist zur Beurteilung der Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel amtswegig zu ermitteln, ob der Antragsteller dauernd an seiner Gesundheit geschädigt ist und wie sich diese Gesundheitsschädigung nach ihrer Art und ihrer Schwere auf die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel auswirkt. Sofern nicht die Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel auf Grund der Art und der Schwere der Gesundheitsschädigung auf der Hand liegt, bedarf es in einem Verfahren über einen Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung" regelmäßig ärztlicher Sachverständigengutachten, in welchen die dauernde Gesundheitsschädigung und ihre Auswirkungen auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel in nachvollziehbarer Weise dargestellt werden.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu dieser Zusatzeintragung ist die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel dann unzumutbar, wenn eine kurze Wegstrecke nicht aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe - allenfalls unter Verwendung zweckmäßiger Behelfe - zurückgelegt werden kann oder wenn die Verwendung der erforderlichen Behelfe die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel in hohem Maße erschwert. Die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel ist auch dann nicht zumutbar, wenn sich die dauernde Gesundheitsschädigung auf die Möglichkeit des Ein- und Aussteigens und die sichere Beförderung in einem öffentlichen Verkehrsmittel unter Berücksichtigung der beim üblichen Betrieb dieser Verkehrsmittel gegebenen Bedingungen auswirkt. Zu prüfen ist die konkrete Fähigkeit der Benützung eines öffentlichen Verkehrsmittels. Zu berücksichtigen sind insbesondere zu überwindende Niveauunterschiede beim Aus- und Einsteigen, Schwierigkeiten beim Stehen, bei der Sitzplatzsuche, bei notwendig werdender Fortbewegung im Verkehrsmittel während Fahrt (VwGH 22.10.2002, 2001/11/0242; 14.5.2009, 2007/11/0080). Betreffend das Kalkül "kurze Wegstrecke" wird angemerkt, dass der Verwaltungsgerichtshof von einer unter Zugrundelegung städtischer Verhältnisse durchschnittlich gegebenen Entfernung zum nächsten öffentlichen Verkehrsmittel von

300 m bis 400 m ausgeht. (ua VwGH 27.5.2014, Ro 2014/11/0013).

Wie oben im Rahmen der Beweiswürdigung ausgeführt - auf die diesbezüglichen Ausführungen wird verwiesen - wurde

in den Sachverständigengutachten Dris. XXXX , fußend auf einer persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers im Dezember 2017, nachvollziehbar verneint, dass in casu trotz der vorliegenden Funktionsbeeinträchtigungen - die Voraussetzungen für die Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass des Beschwerdeführers vorliegen.

Mit dem Vorliegen der objektivierten aktuellen Funktionsbeeinträchtigungen vermag der Beschwerdeführer noch nicht die Überschreitung der Schwelle der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel im Sinne der Bestimmung des § 1 Abs. 4 Z 3 der Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen darzutun.

Die Voraussetzungen für die Vornahme der beantragten Zusatzeintragung aufgrund von erheblichen Einschränkungen psychischer, neurologischer oder intellektueller Funktionen für die Beurteilung der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel sind im Falle des Beschwerdeführers ebenfalls nicht gegeben. Eine erhebliche Einschränkung der körperlichen Belastbarkeit liegt ebenso wenig vor, wie entscheidungsmaßgebliche Einschränkungen der Sinnesfunktionen. Es kann im vorliegenden Fall außerdem keine schwere anhaltende Erkrankung des Immunsystems, die eine Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel wegen signifikanter Infektanfälligkeit einschränkt, festgestellt werden.

Mit den Sachverständigengutachten Dris. XXXX werden nach persönlicher Untersuchung des Beschwerdeführers im Dezember 2017 und ausgehend von der vom Bundesverwaltungsgericht an Dr. XXXX herangetragenen Frage - ausgehend von den bisherigen durch die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs entwickelten Beurteilungskriterien zur Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel - die Funktionseinschränkungen, welche sich auf die Fähigkeit öffentliche Verkehrsmittel zu benutzen auswirken, befundet und einer gutachterlichen Würdigung unterzogen.

Da die dauernden Gesundheitsschädigungen des Beschwerdeführers kein Ausmaß erreichen, welches die Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass rechtfertigt, war spruchgemäß zu entscheiden.

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass bei einer späteren Verschlechterung des Leidenszustandes die neuerliche Prüfung der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel in Betracht kommt.

Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung

Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen

(§ 24 Abs 1 VwGVG). Die Verhandlung kann entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist oder die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist (§ 24 Abs 2 VwGVG).

Nach § 24 Abs 4 VwGVG 2014 kommt ein Entfall der Verhandlung dann nicht in Betracht, wenn Art 6 MRK und Art 47 GRC die Durchführung einer solchen gebieten. Eine Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht ist daher durchzuführen, wenn es um 'civil rights' oder 'strafrechtliche Anklagen' iSd Art. 6 MRK oder um die Möglichkeit der Verletzung einer Person eingeräumter Unionsrechte (Art. 47 GRC) geht und eine inhaltliche Entscheidung in der Sache selbst getroffen wird (VwGH 9.9.2014, Ro 2014/09/0049).

Der EGMR hat in seinen Entscheidungen vom 10.5.2007, Nr. 7401/04 (Hofbauer/Österreich Nr. 2), und vom 3.5.2007, Nr. 17.912/05 (Bösch/Österreich), unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich ein Recht auf eine mündliche Verhandlung vor einem Tribunal hat, außer es lägen außergewöhnliche Umstände vor, die eine Ausnahme davon rechtfertigten. Der EGMR hat das Vorliegen solcher außergewöhnlichen Umstände angenommen, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche oder "hoch-technische" Fragen ("exclusively legal or highly technical questions") betrifft. Der Gerichtshof verwies im Zusammenhang mit Verfahren betreffend ziemlich technische Angelegenheiten ("rather technical nature of disputes") auch auf das

Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechtige (VwGH 3.10.2013, 2012/06/0221).

In seinem Urteil vom 18.7.2013, Nr. 56.422/09 (Schädler-Eberle/Liechtenstein) hat der EGMR in Weiterführung seiner bisherigen Judikatur dargelegt, dass es Verfahren geben würde, in denen eine Verhandlung nicht geboten sei, etwa wenn keine Fragen der Beweiswürdigung auftreten würden oder die Tatsachenfeststellungen nicht bestritten seien, sodass eine Verhandlung nicht notwendig sei und das Gericht auf Grund des schriftlichen Vorbringens und der schriftlichen Unterlagen entscheiden könne (VwGH 3.10.2013, 2012/06/0221).

Laut Verwaltungsgerichtshof ist bei der Beurteilung, ob die gesundheitlichen Einschränkungen des Betroffenen die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel unzumutbar erscheinen lassen, "wegen des für die Entscheidungsfindung wesentlichen persönlichen Eindrucks von der Person des Antragstellers" grundsätzlich eine mündliche Verhandlung geboten (VwGH 21.6.2017, Ra 2017/11/0040-5 mit dem Hinweis VwGH 8.7.2015, 2015/11/0036, 21.4.2016, Ra 2016/11/0018, 25.5.2016, Ra 2016/11/0057, und 16.8.2016, Ra 2016/11/0013).

Die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 24 Abs 1 VwGVG lautet aber auch, dass das Verwaltungsgericht (selbst bei anwaltlich Vertretenen) auch ohne Antrag von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen hat, wenn das Verwaltungsgericht eine solche für erforderlich hält, wobei die Durchführung einer mündlichen Verhandlung ohne Parteiantrag nicht im Belieben, sondern im pflichtgemäßen Ermessen des Verwaltungsgerichts steht (VwGH 18.10.2016, 2015/03/0029 mwH). Dies ist nach der Rechtsprechung etwa dann anzunehmen, wenn die Beweiswürdigung der Verwaltungsbehörde substantiiert bekämpft oder ein konkretes sachverhaltsbezogenes Vorbringen erstattet wird.

Zwar wurde in casu die Beweiswürdigung der Verwaltungsbehörde nicht substantiiert bekämpft, jedoch überlasst das Gesetz (kann-Bestimmung im § 24 Abs 4 VwGVG) die Beurteilung der Notwendigkeit der Durchführung einer Verhandlung dem Einzelrichter bzw dem Senat, sodass es dem Gericht obliegt zu beurteilen, ob die Aktenlage für die Entscheidung ausreicht oder es zur weiteren Klärung der Rechtssache einer mündlichen

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at