

TE Bvwg Erkenntnis 2018/8/23 W133 2192550-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 23.08.2018

Entscheidungsdatum

23.08.2018

Norm

BBG §40

BBG §41

BBG §43

BBG §45

B-VG Art.133 Abs4

Spruch

W133 2192550-1/5E

W133 2192547-1/5E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Natascha GRUBER als Vorsitzende und den Richter Mag. Michael SCHWARZGRUBER sowie den fachkundigen Laienrichter Mag. Gerald SOMMERHUBER als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX, gegen

1.) den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Niederösterreich, vom 13.12.2017, OB XXXX, betreffend die Abweisung des Antrages auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung sowie

2.) den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Niederösterreich, ebenfalls vom 13.12.2017, OB XXXX, betreffend die Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" im Behindertenpass

zu Recht erkannt:

A) Die gegen beide Bescheide gerichtete Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B) Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG in beiden Fällen nicht zulässig.

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang

Der Beschwerdeführer stellte am 19.07.2017 einen Antrag auf Neufestsetzung des Grades seiner Behinderung und auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" im Behindertenpass beim Sozialministeriumservice, Landesstelle Niederösterreich (in der Folge als "belangte Behörde" bezeichnet), und legte medizinische Unterlagen vor.

Zuvor war dem Beschwerdeführer am 17.02.2015 ein Behindertenpass mit einem festgestellten Grad der Behinderung von 50% ausgestellt worden.

Die belangte Behörde holte in der Folge ein Sachverständigengutachten einer Fachärztin für Unfallchirurgie und Ärztin für Allgemeinmedizin mit der Zusatzqualifikation Orthopädie vom 18.10.2017 ein. In diesem wurden nach einer persönlichen Untersuchung und umfassender Darstellung der Statuserhebung die Funktionseinschränkungen den Leidenspositionen

Lfd. Nr.

Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Begründung der Positionsnummer und des Rahmensatzes:

Pos.Nr.

GdB %

1

Kniegelenksarthrose beidseits Wahl dieser Position, da mäßige Einschränkung der Streck- und Beugefähigkeit

02.05.21

40

2

Varikosität beidseits 1 Stufe über dem unteren Rahmensatz, da Schwellungsneigung beidseits ohne wesentliche Beeinträchtigung der Gelenkbeweglichkeit

05.08.01

20

3

Bluthochdruck Fixer Richtsatzwert

05.01.02

20

zugeordnet und

nach der Einschätzungsverordnung ein Gesamtgrad der Behinderung von 50 von Hundert (v.H.) medizinisch eingeschätzt. Begründend führte die Gutachterin aus, Leiden 1 werde durch Leiden 2 um eine Stufe erhöht, da ein maßgebliches ungünstiges Zusammenwirken vorliege. Leiden 3 erhöhe nicht, da keine ungünstige wechselseitige Leidensbeeinflussung betreffend das Leiden 1 bestehe. Die Benützung der öffentlichen Verkehrsmittel wurde aus medizinischer Sicht als zumutbar erachtet.

Mit dem nunmehr erstangefochtenen Bescheid vom 13.12.2017 wies die belangte Behörde den Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung gemäß §§ 42 und 45 BBG ab, da die Begutachtung nach wie vor einen Grad der Behinderung von 50% ergeben habe.

Mit dem nunmehr zweitangefochtenen Bescheid ebenfalls vom 13.12.2017 wies die belangte Behörde den Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" gemäß §§ 42 und 45 BBG ab.

Die belangte Behörde stützte beide Bescheide auf die Ergebnisse des ärztlichen Begutachtungsverfahrens. Als Beilage wurde dem Beschwerdeführer das Sachverständigengutachten vom 18.10.2017 übermittelt.

Mit E-Mailnachricht vom 16.01.2018 erhob der Beschwerdeführer gegen beide Bescheide fristgerecht die nunmehr zu beurteilende Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht. Darin bringt er zusammengefasst vor, er habe den Neufestsetzungsantrag eingebracht, da eine gravierende Verschlechterung seiner Gehfähigkeit seit der Voruntersuchung vom 16.11.2014 eingetreten sei. Er werde im Zeitraum von jeweils mehreren Wochen beim AMS zu Terminen vorgeladen und müsse hierfür Parkplätze verwenden, die laut Google eine Wegstrecke von 350 Metern und 5 Minuten Gehzeit entfernt seien. In dieser Zeit könne der Beschwerdeführer diese Strecke aber aufgrund seiner Einschränkungen nicht bewältigen, vielmehr benötige er 10 Minuten dafür. Er müsse zwischendurch aufgrund seiner Knieschmerzen stehen bleiben. Bei Bodenunebenheiten komme es zum Stolpern oder Wegknicken der Knie. Die Untersuchung bei der Begutachtung könne keine objektive Beurteilung seiner eingeschränkten Beweglichkeit ermöglichen. Als weiteren Grund für die Nichtnutzung öffentlicher Verkehrsmittel sehe er bei sich eine fortschreitende Harninkontinenz sowie ein Reizdarmsyndrom. Er sei dazu nicht befragt worden. Er habe am Tag der Untersuchung extra wenig getrunken, um in einem entsprechend hygienischen Zustand zu erscheinen. Daheim müsse er mehrmals am Tag die Unterwäsche wechseln.

Am 12.04.2018 reichte der Beschwerdeführer einen urologischen Befund nach.

Am 16.04.2018 legte die belangte Behörde die Beschwerde und die bezughabenden Verwaltungsakten dem Bundesverwaltungsgericht vor.

Am 18.07.2018 erkundigte sich der Beschwerdeführer telefonisch beim Bundesverwaltungsgericht nach dem Verfahrensstand und ersuchte um Entscheidung in seinem Verfahren. Er teilte mit, er benötige die Höhe des Grades der Behinderung zur Pensionsantragstellung bei der PVA.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Der Beschwerdeführer ist Inhaber eines Behindertenpasses mit einem Grad der Behinderung von 50 v.H.

Er hat seinen Wohnsitz bzw. gewöhnlichen Aufenthalt im Inland.

Am 19.07.2017 stellte der Beschwerdeführer einen Antrag auf Neufestsetzung des Grades seiner Behinderung und auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" im Behindertenpass.

Die eingebrachte Beschwerde vom 16.01.2018 richtet sich sowohl gegen die Abweisung des Antrages auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung als auch gegen die Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" im Behindertenpass.

Hinsichtlich der bei dem Beschwerdeführer bestehenden Funktionseinschränkungen, deren Ausmaß, medizinischer Diagnose und deren Auswirkung auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel werden die diesbezüglichen medizinischen Beurteilungen im Sachverständigengutachten einer Fachärztin für Unfallchirurgie und Ärztin für Allgemeinmedizin mit der Zusatzqualifikation Orthopädie vom 18.10.2017 der nunmehrigen Entscheidung zu Grunde gelegt.

Bei dem Beschwerdeführer bestehen folgende Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden:

1. Kniegelenksarthrose beidseits, mit mäßiger Einschränkung der Streck- und Beugefähigkeit;
2. Varikosität beidseits, mit Schwellungsneigung beidseits ohne wesentliche Beeinträchtigung der Gelenkbeweglichkeit;
3. Bluthochdruck.

Leiden 1 wird durch Leiden 2 um eine Stufe erhöht, da ein maßgebliches ungünstiges Zusammenwirken vorliegt. Leiden 3 erhöht nicht, da keine ungünstige wechselseitige Leidensbeeinflussung von Leiden 1 gegeben ist.

Im Vergleich zum Vorgutachten werden die Leiden 1 bis 3 unverändert eingestuft, da keine maßgebliche Verbesserung oder Verschlimmerung eingetreten ist.

Eine Einschränkung der Beugefähigkeit im rechten Ellbogengelenk ist nicht mehr nachweisbar. Das diskrete

Streckdefizit des rechten Ellbogens führt zu keiner einschätzungsrelevanten funktionellen Beeinträchtigung und wird daher keiner Einstufung unterzogen.

Das Schlafapnoesyndrom ist nicht mehr durch entsprechende Befunde belegt, eine Maskentherapie wird nicht mehr angewendet, weshalb dieser Leidenszustand keiner Einstufung mehr unterzogen wird.

Degenerative Veränderungen beider Daumensattelgelenke werden keiner Einstufung mehr unterzogen, da eine funktionelle Einschränkung nicht mehr objektivierbar ist.

Es liegen beim Beschwerdeführer keine Funktionsbeeinträchtigungen der oberen und unteren Extremitäten und der Wirbelsäule vor, welche die Mobilität erheblich und dauerhaft einschränken. Es sind belastungsabhängige Probleme der Kniegelenke im Vordergrund, welche die Steh- und Gehleistung mäßig einschränken. Die Gesamtmobilität und die Trittsicherheit sind jedoch ausreichend, um kurze Wegstrecken zurücklegen zu können und um Niveauunterschiede zu überwinden, eine höhergradige Gangbildbeeinträchtigung konnte nicht festgestellt werden. Das sichere Aus- und Einsteigen ist möglich, eine Gehhilfe wird nicht verwendet. An den oberen Extremitäten sind keine relevanten Funktionsbehinderungen fassbar, die Kraft ist seitengleich und gut, sodass die Benützung von Haltegriffen zumutbar und möglich ist.

Der Beschwerdeführer begründet seine Beschwerde im Wesentlichen mit dem Vorbringen, dass die Einschränkung seiner Gehfähigkeit nicht richtig beurteilt worden sei. Weiters leide er an Harninkontinenz und einem Reizdarmsyndrom.

Die Einwendungen des Beschwerdeführers vermögen seiner Beschwerde nicht zum Erfolg zu verhelfen. Unter Zugrundelegung der vorliegenden medizinischen Befunde und des Untersuchungsergebnisses bei der Begutachtung erweisen sich die Beurteilungen im Sachverständigengutachten vom 18.10.2017 als nachvollziehbar und richtig; diesbezüglich wird auf die nachfolgenden beweiswärtigenden und rechtlichen Ausführungen verwiesen.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen über die Ausstellung eines Behindertenpasses und über das Datum der Einbringung der gegenständlichen Anträge basieren, ebenso wie die Feststellungen zum Beschwerdegegenstand, auf dem Akteninhalt.

Die Feststellung zum Wohnsitz bzw. gewöhnlichen Aufenthalt des Beschwerdeführers im Inland ergibt sich aus dem im Akt aufliegenden Auszug aus dem Zentralen Melderegister; konkrete Anhaltspunkte dafür, dass er seinen Wohnsitz bzw. gewöhnlichen Aufenthalt nicht im Inland hätte, sind im Verfahren nicht hervorgekommen. Auch die belangte Behörde ging vom Vorliegen dieser Voraussetzung aus.

Die Feststellungen zu den bestehenden Leidenszuständen und zur aktuellen Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel gründen sich auf das durch die belangte Behörde eingeholte Sachverständigengutachten einer Fachärztin für Unfallchirurgie und Ärztin für Allgemeinmedizin mit der Zusatzqualifikation Orthopädie vom 18.10.2017.

Führendes Leiden des Beschwerdeführers ist die Kniegelenksarthrose beidseits. Die Sachverständige ordnete diese Funktionseinschränkung nachvollziehbar und korrekt der Positionsnummer 02.05.21 der Anlage zur Einschätzungsverordnung zu, welche Funktionseinschränkungen des Kniegelenkes mittleren Grades beidseits betrifft. Diese Positionsnummer hat einen fixen Richtsatz von 40%. Die im Rahmen der gutachterlichen Untersuchung erhobene Beweglichkeit der Kniegelenke entspricht den Voraussetzungen dieser Positionsnummer.

Auch Leiden 2 und 3 wurden von der Gutachterin nachvollziehbar und richtig beurteilt und bewertet:

Die Varikosität beidseits ordnete sie dabei korrekt der Positionsnummer 05.08.01, 1 Stufe über dem unteren Rahmensatz, der Anlage zur Einschätzungsverordnung zu, welche Funktionseinschränkungen leichten Grades des venösen und lymphatischen Systems betrifft und bei der getroffenen Bewertung mit 20% eine ausgeprägte Schwellungsneigung voraussetzt. Die Sachverständige konnte eine Schwellungsneigung beidseitig feststellen. Da auch die Gelenkbeweglichkeit durch die Varikosität nicht wesentlich beeinträchtigt ist, erweist sich die getroffene Beurteilung als richtig.

Der Bluthochdruck wurde unter Leiden 3 ebenfalls durch die Wahl der Positionsnummer 05.01.02 richtig eingestuft, zumal eine mäßige Hypertonie vorliegt.

Zu den Abweichungen im Vergleich zum Vorgutachten nahm die Sachverständige vollständig und anhand der Untersuchungsergebnisse auch nachvollziehbar Stellung.

Eine höhere Einstufung ist somit auf Grundlage der vorliegenden Untersuchungsergebnisse und medizinischen Befunde nicht möglich.

Auch die gutachterliche Beurteilung betreffend die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel erweist sich als nachvollziehbar und richtig:

Die Gutachterin erhob zu den oberen und unteren Extremitäten und zum Gangbild folgenden Status:

"Schultergürtel und beide oberen Extremitäten:

Rechtshänder. Der Schultergürtel steht horizontal, symmetrische Muskelverhältnisse.

Die Durchblutung ist ungestört, die Sensibilität wird als ungestört angegeben.

Die Benützungszeichen sind seitengleich vorhanden.

Daumensattelgelenke beidseits: äußerlich unauffällig, keine Druckschmerzen auslösbar, keine Stauchungsschmerzen, keine Subluxationsstellung, freie Beweglichkeit, Opponensfunktion nicht eingeschränkt. Lipome vor allem im Bereich des linken Unterarms.

Schultergelenke: unauffällig

Ellbogengelenke: diskretes Streckdefizit rechts, sonst unauffällig. Sämtliche weiteren Gelenke sind bandfest und klinisch unauffällig.

Aktive Beweglichkeit: Schultern, Ellbogengelenke, Unterarmdrehung, Handgelenke, Daumen und Langfinger seitengleich frei beweglich. Grob- und Spitzgriff sind uneingeschränkt durchführbar. Der Faustschluss ist komplett, Fingerspreizen beidseits unauffällig, die grobe Kraft in etwa seitengleich, Tonus und Trophik unauffällig.

Nacken- und Schürzengriff sind uneingeschränkt durchführbar.

Becken und beide unteren Extremitäten:

Freies Stehen sicher möglich, Zehenballengang und Fersengang beidseits ohne Anhalten und ohne Einsinken durchführbar.

Der Einbeinstand ist ohne Anhalten möglich. Die tiefe Hocke wird abgelehnt.

Die Beinachse soweit beurteilbar bei deutlicher Adipositas ist im Lot. Symmetrische Muskelverhältnisse.

Beinlänge ident.

Die Durchblutung ist ungestört, Unterschenkelödeme beidseits, distal etwas induriert, kein Ulcus, Varizen beidseits, die Sensibilität wird als ungestört angegeben. Die Beschwielung ist in etwa seitengleich.

Hüftgelenke beidseits unauffällig.

Kniegelenke beidseits: Umfangsvermehrung, Adipositas, keine wesentliche Überwärmung, kein Erguss, Patella mäßig verbacken, Krepitation, endlagige Beugeschmerzen.

Sämtliche weiteren Gelenke sind bandfest und klinisch unauffällig.

Aktive Beweglichkeit: Hüften S0/90, IR/AR 10/0/30, Knie rechts 0/10/110, links 0/5/120, Sprunggelenke und Zehen sind seitengleich frei beweglich.

Das Abheben der gestreckten unteren Extremität ist beidseits bis 60° bei KG 5 möglich. Wirbelsäule:

Schultergürtel und Becken stehen horizontal, in etwa im Lot, regelrechte Krümmungsverhältnisse. Die Rückenmuskulatur ist symmetrisch ausgebildet. Mäßig Hartspann paralumbal. Kein Klopfschmerz über der Wirbelsäule, ISG und Ischiadicusdruckpunkte sind frei.

Aktive Beweglichkeit:

HWS: in allen Ebenen frei beweglich

BWS/LWS: FBA: 15 cm, in allen Ebenen endlagig eingeschränkt beweglich Lasegue bds. negativ, Muskeleigenreflexe seitengleich mittellebhaft auslösbar."

" Gesamtmobilität - Gangbild:

Kommt selbständig gehend mit Konfektionsschuh ohne Hilfsmittel, das Gangbild geringgradig links hinkend, etwas behäbig, insgesamt raumgewinnend Das Aus- und Ankleiden wird selbständig im Sitzen durchgeführt."

Bereits dieser erhobene Status dokumentiert keinen gesundheitlichen Zustand, der eine Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel nahelegen würde. Auch die vorgelegten Befunde widersprechen der gutachterlichen Beurteilung nicht.

Das Beschwerdevorbringen, dass der Beschwerdeführer nicht ausreichend gehfähig sei, erweist sich vor dem Hintergrund der Untersuchungsergebnisse und der vorliegenden Befunde somit als nicht ausreichend objektiviert. Im Übrigen gab der Beschwerdeführer bei der Anamneseerhebung im Rahmen der Begutachtung selbst an, etwa 200-300 m, manchmal 500 m weit gehen zu können. Auch Stufensteigen sei ihm im Nachstellschritt möglich.

Im vorliegenden Gutachten vom 18.10.2017 wird somit auf die Art der Leiden des Beschwerdeführers und deren Ausmaß vollständig, nachvollziehbar und widerspruchsfrei eingegangen. Die Gutachterin setzt sich auch umfassend und nachvollziehbar mit den im Zuge des Verfahrens vorgelegten Befunden auseinander. Die getroffenen Einschätzungen basieren auf den im Rahmen persönlicher Untersuchungen erhobenen Befunden und entsprechen auch der festgestellten Funktionsbeeinträchtigung (zur Art und zum Ausmaß der Funktionsbeeinträchtigung und dessen Auswirkungen wird auf die detaillierten, oben auszugsweise wiedergegebenen Ausführungen in dem Gutachten verwiesen).

Die Beeinträchtigungen des Beschwerdeführers wurden umfassend und differenziert nach den konkret vorliegenden Funktionseinschränkungen berücksichtigt. Dass die Gutachterin die Funktionseinschränkungen des Beschwerdeführers tatsachenwidrig beurteilt habe, kann vor dem Hintergrund der vorgelegten Befunde sowie unter Berücksichtigung der Untersuchungsergebnisse nicht erkannt werden. Dem Beschwerdeführer ist somit ein sicherer Transport in einem öffentlichen Verkehrsmittel möglich und zumutbar.

Zum Beschwerdevorbringen, der Beschwerdeführer leide unter Harninkontinenz und einem Reizdarmsyndrom ist festzuhalten, dass er selbst im Rahmen der persönlichen Untersuchung solche Funktionseinschränkungen gar nicht vorgebracht hat, die Gutachterin solche Leiden nicht festgestellt hat und auch die vorgelegten Befunde keine Harn- oder Stuhlinkontinenz in einer entscheidungsmaßgeblichen Schwere belegen. Zudem ist auch eine Ausschöpfung der Therapieoptionen diesbezüglich nicht belegt, vielmehr ergibt sich aus dem urologischen Befund vom 12.03.2018 keine schwere Harninkontinenz und auch eine verordnete Therapie.

Das Vorbringen des Beschwerdeführers im Rahmen der Beschwerde ist somit nicht geeignet, das vorliegende medizinische Sachverständigengutachten zu entkräften und eine Änderung des Ermittlungsergebnisses herbeizuführen. Der Beschwerdeführer ist dem Sachverständigengutachten im Rahmen der Beschwerde auch nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten, steht es dem Antragsteller, so er der Auffassung ist, dass seine Leiden nicht hinreichend berücksichtigt wurden, nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes doch frei, das im Auftrag der Behörde erstellte Gutachten durch die Beibringung eines Gegengutachtens eines Sachverständigen seiner Wahl zu entkräften (vgl. etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.06.2000, Zl. 2000/11/0093).

Seitens des Bundesverwaltungsgerichtes bestehen folglich keine Zweifel an der Richtigkeit, Vollständigkeit und Schlüssigkeit des vorliegenden Sachverständigengutachtens vom 18.10.2017. Dieses wird daher in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung zu Grunde gelegt.

3. Rechtliche Beurteilung:

Die beiden zu beurteilenden Verfahren werden gemäß § 17 VwGVG in Verbindung mit § 39 Abs. 2 AVG zur gemeinsamen Entscheidung verbunden.

Zu Spruchteil A)

Die gegenständlich maßgeblichen Bestimmungen des Bundesbehindertengesetzes (BBG) BGBl. Nr. 283/1990, idF des BGBl. I Nr. 32/2018, lauten auszugsweise:

"§ 40. (1) Behinderten Menschen mit Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt im Inland und einem Grad der Behinderung oder einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von mindestens 50% ist auf Antrag vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (§ 45) ein Behindertenpass auszustellen, wenn

1. ihr Grad der Behinderung (ihre Minderung der Erwerbsfähigkeit) nach bundesgesetzlichen Vorschriften durch Bescheid oder Urteil festgestellt ist oder
2. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften wegen Invalidität, Berufsunfähigkeit, Dienstunfähigkeit oder dauernder Erwerbsunfähigkeit Geldleistungen beziehen oder
3. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften ein Pflegegeld, eine Pflegezulage, eine Blindenzulage oder eine gleichartige Leistung erhalten oder
- ...
5. sie dem Personenkreis der begünstigten Behinderten im Sinne des Behinderteneinstellungsgesetzes, BGBl. Nr. 22/1970, angehören.

(2) Behinderten Menschen, die nicht dem im Abs. 1 angeführten Personenkreis angehören, ist ein Behindertenpass auszustellen, wenn und insoweit das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen auf Grund von Vereinbarungen des Bundes mit dem jeweiligen Land oder auf Grund anderer Rechtsvorschriften hiezu ermächtigt ist.

§ 41. (1) Als Nachweis für das Vorliegen der im § 40 genannten Voraussetzungen gilt der letzte rechtskräftige Bescheid eines Rehabilitationsträgers (§ 3), ein rechtskräftiges Urteil eines Gerichtes nach dem Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, BGBl. Nr. 104/1985, ein rechtskräftiges Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes oder die Mitteilung über die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe gemäß § 8 Abs. 5 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967, BGBl. Nr. 376. Das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen hat den Grad der Behinderung nach der Einschätzungsverordnung (BGBl. II Nr. 261/2010) unter Mitwirkung von ärztlichen Sachverständigen einzuschätzen, wenn

1. nach bundesgesetzlichen Vorschriften Leistungen wegen einer Behinderung erbracht werden und die hiefür maßgebenden Vorschriften keine Einschätzung vorsehen oder
2. zwei oder mehr Einschätzungen nach bundesgesetzlichen Vorschriften vorliegen und keine Gesamteinschätzung vorgenommen wurde oder
3. ein Fall des § 40 Abs. 2 vorliegt.

...

§ 42. (1) Der Behindertenpass hat den Vornamen sowie den Familiennamen, das Geburtsdatum eine allfällige Versicherungsnummer und den festgestellten Grad der Behinderung oder der Minderung der Erwerbsfähigkeit zu enthalten und ist mit einem Lichtbild auszustatten. Zusätzliche Eintragungen, die dem Nachweis von Rechten und Vergünstigungen dienen, sind auf Antrag des behinderten Menschen zulässig. Die Eintragung ist vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen vorzunehmen.

...

§ 45. (1) Anträge auf Ausstellung eines Behindertenpasses, auf Vornahme einer Zusatzeintragung oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung sind unter Anschluss der erforderlichen Nachweise bei dem Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen einzubringen.

(2) 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 Bescheidcharakter zu.

(3) In Verfahren auf Ausstellung eines Behindertenpasses, auf Vornahme von Zusatzeintragungen oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung hat die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts durch den Senat zu erfolgen.

(4) Bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß Abs. 3 hat eine Vertreterin oder ein Vertreter der Interessenvertretung der Menschen mit Behinderung als fachkundige Laienrichterin oder fachkundiger Laienrichter

mitzuwirken. Die fachkundigen Laienrichterinnen oder Laienrichter (Ersatzmitglieder) haben für die jeweiligen Agenden die erforderliche Qualifikation (insbesondere Fachkunde im Bereich des Sozialrechts) aufzuweisen.

...

§ 47. Der Bundesminister für Arbeit und Soziales ist ermächtigt, mit Verordnung die näheren Bestimmungen über den nach § 40 auszustellenden Behindertenpaß und damit verbundene Berechtigungen festzusetzen."

§ 1 Abs. 4 der Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen, BGBl. II Nr. 495/2013 in der Fassung des BGBl. II Nr. 263/2016, lautet auszugsweise:

"§ 1

(4) Auf Antrag des Menschen mit Behinderung ist jedenfalls einzutragen: 1. die Art der Behinderung, etwa dass der Inhaber/die Inhaberin des Passes

a) überwiegend auf den Gebrauch eines Rollstuhles angewiesen ist;

diese Eintragung ist vorzunehmen, wenn die Voraussetzungen für eine diagnosebezogene Mindesteinstufung im Sinne des § 4a Abs. 1 bis 3 des Bundespflegegeldgesetzes (BPGG), BGBl. Nr. 110/1993, vorliegen. Bei Kindern und Jugendlichen gelten jedoch dieselben Voraussetzungen ab dem vollendeten 36. Lebensmonat.

b) blind oder hochgradig sehbehindert ist;

diese Eintragung ist vorzunehmen, wenn die Voraussetzungen für eine diagnosebezogene Mindesteinstufung im Sinne des § 4a Abs. 4 oder 5 BPGG vorliegen.

...

d) taubblind ist;

diese Eintragung ist vorzunehmen, wenn die Voraussetzungen für eine diagnosebezogene Mindesteinstufung im Sinne des § 4a Abs. 6 BPGG vorliegen

...

2. die Feststellung, dass der Inhaber/die Inhaberin des Passes

a) einer Begleitperson bedarf;

diese Eintragung ist vorzunehmen bei

-

Passinhabern/Passinhaberinnen, die über eine Eintragung nach Abs. 4 Z.1 lit. a verfügen;

-

Passinhabern/Passinhaberinnen, die über eine Eintragung nach Abs. 4 Z 1 lit. b oder d verfügen;

-

bewegungseingeschränkten Menschen ab dem vollendeten 6. Lebensjahr, die zur Fortbewegung im öffentlichen Raum ständig der Hilfe einer zweiten Person bedürfen;

-

Kindern ab dem vollendeten 6. Lebensjahr und Jugendlichen mit deutlicher Entwicklungsverzögerung und/oder ausgeprägten Verhaltensveränderungen;

-

Menschen ab dem vollendeten 6. Lebensjahr mit kognitiven Einschränkungen, die im öffentlichen Raum zur Orientierung und Vermeidung von Eigengefährdung ständiger Hilfe einer zweiten Person bedürfen, und

-

schwerst behinderten Kindern ab Geburt bis zum vollendeten 6. Lebensjahr, die dauernd überwacht werden müssen (z. B. Aspirationsgefahr).

b) die Fahrpreisermäßigung nach dem Bundesbehindertengesetz in Anspruch nehmen kann;

diese Eintragung ist bei Menschen mit Behinderung, die dem Personenkreis des § 48 des Bundesbehindertengesetzes angehören, bei Vorliegen eines festgestellten Grades der Behinderung/einer festgestellten Minderung der Erwerbsfähigkeit von mindestens 70% bzw. bei Bezug von Pflegegeld oder anderen vergleichbaren Leistungen nach bundes- oder landesgesetzlichen Vorschriften vorzunehmen.

...

3. die Feststellung, dass dem Inhaber/der Inhaberin des Passes die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung nicht zumutbar ist; die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel ist insbesondere dann nicht zumutbar, wenn das 36. Lebensmonat vollendet ist und - 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 Abs. 4 Z 1 lit. b oder d vorliegen.

(5) Grundlage für die Beurteilung, ob die Voraussetzungen für die in Abs. 4 genannten Eintragungen erfüllt sind, bildet ein Gutachten eines 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 alle zumutbaren therapeutischen Optionen, wechselseitigen Beeinflussungen und Kompensationsmöglichkeiten zu berücksichtigen.

(6)....."

Gemäß § 1 Abs. 5 der Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen bildet die Grundlage für die Beurteilung, ob die Voraussetzungen für die in § 1 Abs. 4 genannten Eintragungen erfüllt sind, ein Gutachten eines 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 alle zumutbaren therapeutischen Optionen, wechselseitigen Beeinflussungen und Kompensationsmöglichkeiten zu berücksichtigen.

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 Verfahren über einen 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 wird die Behörde in die Lage versetzt, zu beurteilen, ob dem Betreffenden die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung unzumutbar ist (vgl. VwGH 23.02.2011, 2007/11/0142, und die dort zitierten Erkenntnisse vom 18.12.2006, 2006/11/0211, und vom 17.11.2009, 2006/11/0178, jeweils mwN.).

In den auf der Homepage des Bundesministeriums für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz veröffentlichten Erläuterungen zur Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen zur Stamfassung BGBl. II 495/2013 wird - soweit im Beschwerdefall relevant - Folgendes ausgeführt:

Zu § 1 Abs. 2 Z 3 (auszugsweise) - (nunmehr seit der Novelle BGBl. II Nr. 263/2016 unter § 1 Abs. 4 Z. 3 geregelt):

"Mit der vorliegenden Verordnung sollen präzisere Kriterien für die Beurteilung der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel festgelegt werden. Die durch die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bisher entwickelten Grundsätze werden dabei berücksichtigt.

.....

Grundsätzlich ist eine Beurteilung nur im Zuge einer Untersuchung des Antragstellers/der Antragstellerin möglich. Im Rahmen der Mitwirkungspflicht des Menschen mit Behinderung sind therapeutische Möglichkeiten zu berücksichtigen.

Therapierefraktion - das heißt keine therapeutische Option ist mehr offen - ist in geeigneter Form nachzuweisen. Eine Bestätigung des Hausarztes/der Hausärztin ist nicht ausreichend.

Durch die Verwendung des Begriffes "dauerhafte Mobilitätseinschränkung" hat schon der Gesetzgeber (StVO-Novelle) zum Ausdruck gebracht, dass es sich um eine Funktionsbeeinträchtigung handeln muss, die zumindest 6 Monate andauert. Dieser Zeitraum entspricht auch den grundsätzlichen Voraussetzungen für die Erlangung eines Behindertenpasses.

Nachfolgende Beispiele und medizinische Erläuterungen sollen besonders häufige, typische Fälle veranschaulichen und richtungsgebend für die ärztlichen Sachverständigen bei der einheitlichen Beurteilung seltener, untypischer ähnlich gelagerter Sachverhalte sein. Davon abweichende Einzelfälle sind denkbar und werden von den Sachverständigen bei der Beurteilung entsprechend zu begründen sein.

Die Begriffe "erheblich" und "schwer" werden bereits jetzt in der Einschätzungsverordnung je nach Funktionseinschränkung oder Erkrankungsbild verwendet und sind inhaltlich gleichbedeutend.

.....

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 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 - severe combined immunodeficiency),

-

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.

....."

Wie oben unter Punkt II.2. eingehend ausgeführt wurde, wird der gegenständlichen Entscheidung das Sachverständigengutachten vom 18.10.2017 zu Grunde gelegt, wonach zum aktuellen Entscheidungszeitpunkt ein Gesamtgrad der Behinderung von 50% vorliegt und dem Beschwerdeführer die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel zumutbar ist. Weder bestehen entscheidungserhebliche Einschränkungen der oberen oder unteren Extremitäten, noch der körperlichen Belastbarkeit, noch erhebliche Einschränkungen psychischer, neurologischer oder intellektueller Fähigkeiten oder Funktionen im Sinne der Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen. Auch liegt keine hochgradige Sehbehinderung, Blindheit oder Taubheit vor sowie auch keine anhaltende Erkrankung des Immunsystems.

Wie ebenfalls bereits oben im Rahmen der Beweiswürdigung dargelegt wurde, wurden von dem Beschwerdeführer keine Beweismittel vorgelegt, die geeignet wären, das Gutachten auf gleicher fachlicher Ebene zu entkräften.

Da somit festzustellen war, dass der Gesamtgrad der Behinderung 50% beträgt und die dauernden Gesundheitsschädigungen aktuell kein Ausmaß erreichen, welches die Vornahme der Zusatzeintragung "Dem Inhaber des Passes ist die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung nicht zumutbar" rechtfertigt, war die Beschwerde spruchgemäß abzuweisen.

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass bei einer späteren objektivierten Verschlechterung des Leidenszustandes die neuerliche Prüfung des Grades der Behinderung bzw der "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel" nach Maßgabe des § 41 Abs. 2 BBG in Betracht kommt.

Im gegenständlichen Fall wurden die Fragen des Gesamtgrades der Behinderung und der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel unter Mitwirkung von ärztlichen Sachverständigen geprüft. Die strittigen Tatsachenfragen (Schmerzen, Art und Ausmaß der Funktionseinschränkungen, deren Auswirkungen auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel) gehören dem Bereich zu, der vom Sachverständigen zu beleuchten ist. Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ist vor dem Hintergrund des vorliegenden, nicht substantiiert bestrittenen schlüssigen Sachverständigengutachtens geklärt, sodass im Sinne der Judikatur des EGMR und der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 16.12.2013, Zl. 2011/11/0180) eine mündliche Verhandlung nicht geboten war. Art. 6 EMRK bzw. Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union stehen somit dem Absehen von einer mündlichen Verhandlung gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG nicht entgegen. Im vorliegenden Fall wurde darüber hinaus seitens beider Parteien eine mündliche Verhandlung nicht beantragt (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 16.12.2013, Zl. 2011/11/0180 mit weiterem Verweis auf die Entscheidung des EGMR vom 21.03.2002, Nr. 32.636/96). All dies lässt die Einschätzung zu, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten ließ und eine Entscheidung ohne vorherige Verhandlung im Beschwerdefall nicht nur mit Art. 6 EMRK und Art. 47 GRC kompatibel ist, sondern auch im Sinne des Gesetzes (§ 24 Abs. 1 VwGVG) liegt, weil damit dem Grundsatz der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und

Kostensparnis (§ 39 Abs. 2a AVG) gedient ist, gleichzeitig aber das Interesse der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteiengehörs nicht verkürzt wird (vgl. dazu die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes vom 09.06.2017, Zl. E 1162/2017-5).

Zu Spruchteil B)

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Dieser Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen Rechtsprechung, des Weiteren ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine Rech

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at