

# TE Bvwg Erkenntnis 2019/1/14 L517 2198159-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.01.2019

## Entscheidungsdatum

14.01.2019

## Norm

Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen §1

BBG §42

BBG §45

B-VG Art.133 Abs4

## Spruch

L517 2198159-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. NIEDERWIMMER als Vorsitzenden und den Richter Mag. Dr. STEININGER und den fachkundigen Laienrichter Mag. SOMMERHUBER als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Andreas STRANZINGER, gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle XXXX , vom 18.01.2018, OB:

XXXX , in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG),BGBl. I Nr. 33/2013 idgF, iVm § 1 Abs. 2, § 40 Abs. 1, § 41 Abs. 1, § 42 Abs. 1 und 2, § 43 Abs. 1, § 45 Abs. 1 und 2, § 47 Bundesbehindertengesetz (BBG), BGBl. Nr. 283/1990 idgF, iVm § 1 Abs. 4 Z. 3 der Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen, BGBl. II Nr. 495/2013 idgF, als unbegründet abgewiesen und aufgrund des ermittelten Sachverhaltes festgestellt, dass die Voraussetzungen hinsichtlich der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel" in den Behindertenpass iSd zitierten Bestimmungen des BBG nicht vorliegen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG),BGBl. Nr. 1/1930 idgF, nicht zulässig.

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

21.09.2017 - Antrag der beschwerdeführenden Partei ("bP") auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass und Vornahme der Zusatzeintragung der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel beim Sozialministeriumservice, Landesstelle XXXX (belangte Behörde, "bB")

05.12.2017 - Erstellung eines allgemeinmedizinischen Sachverständigengutachtens, GdB 50 v.H., Dauerzustand, Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel

16.01.2018 - Versand des unbefristet ausgestellten Behindertenpasses

18.01.2018 - Bescheid der bB, Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel

01.03.2018 - Beschwerde der bP gegen den die Zusatzeintragung der Unzumutbarkeit abweisenden Bescheid und Befundvorlage

01.05.2018 - Erstellung eines allgemeinmedizinischen Sachverständigengutachtens, Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel

09.05.2018 - Parteiengehör / keine Stellungnahme

13.06.2018 - Beschwerdevorlage am Bundesverwaltungsgericht

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1.0. Feststellungen (Sachverhalt):

Die bP ist österreichische Staatsbürgerin und an der im Akt ersichtlichen XXXX Adresse wohnhaft. Zuletzt wurde am 25.11.2015 seitens der bB festgestellt, dass bei der bP ein Grad der Behinderung von 50 v.H., befristet bis 30.11.2017, vorliegt.

Am 21.09.2017 stellte die bP den Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass und Vornahme der Zusatzeintragung der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel.

Das am 05.12.2017 im Auftrag der bB nach der Einschätzungsverordnung erstellte allgemeinmedizinische Sachverständigengutachten weist nachfolgendes Ergebnis der durchgeführten Begutachtung auf:

"1 Fehlhaltung, chronische Schmerzen und Funktionsbehinderung vorwiegend der Lendenwirbelsäule

Position 02.01.02 mit 40% wie im Vorgutachten angenommen aufgrund der WS-Schädigung, ausgeprägte Fehlhaltung vor allem der LWS, weniger auch der HWS, chronische Schmerzen, ständige Einnahme von Schmerzmedikamenten, Physiotherapie, positives Lasegue-Zeichen

Pos.Nr. 02.01.02 GdB 40%

2 mäßiggradige Polyneuropathie beider unterer Extremitäten

Position 04.06.01 mit 40% angenommen aufgrund der Polyneuropathie an beiden unteren Extremitäten, sensible Ausfälle und Abgeschwächte Kraft, keine Paresen

Pos.Nr. 04.06.01 GdB 40%

3 Depressio

unter Medikation stabile Depression, Schlafstörungen vorwiegend, soziale Kontaktfähigkeit erhalten

Pos.Nr. 03.06.01 GdB 20%

4 substituierte Hypothyreose

Position 09.01.01 mit 10% angenommen aufgrund der medikamentös substituierten Hypothyreose, klinisch kompensiert

Pos.Nr. 09.01.01 GdB 10%

Gesamtgrad der Behinderung 50 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

die führenden Gesundheitsschädigungen unter Punkt 1 und 2 steigern sich gegenseitig um eine Stufe auf 50vH. Es

liegen chronische Schmerzen vorwiegend an der LWS vor, ständig notwendige Schmerzmitteleinnahme und Physiotherapie, Bewegungseinschränkung, keine Lähmungen; Anhebung um eine Stufe aufgrund der PNP wegen der Gefühlsstörungen an den Füßen vorwiegend und aufgrund der Kraftabschwächung bei der Fußhebung und Fußsenkung, keine Paresen; die Depressio ist stabilisiert unter Medikamenten, daher keine Steigerung; Punkt 4 ist geringfügig

Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten Gesundheitsschädigungen erreichen keinen Grad der Behinderung:

Schultersehnenoperation rechts ohne Funktionsbehinderung, die linke Schulter ist nach AC-Luxation ebenfalls frei beweglich, die Rippenbrüche sind folgenlos verheilt

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten:

weiterhin erhebliche Gesundheitsschädigungen vorliegend

Begründung für die Änderung des Gesamtgrades der Behinderung:

gleichbleibend

Dauerzustand

1. Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel - Welche der festgestellten Funktionsbeeinträchtigungen lassen das Zurücklegen einer kurzen Wegstrecke, das Ein- und Aussteigen sowie den sicheren Transport in einem öffentlichen Verkehrsmittel nicht zu und warum?

die zurücklegbare Wegstrecke beträgt mehr als 300 - 400m, das Ein- und Aussteigen und der Transport in öffentlichen Verkehrsmitteln ist unter üblichen Bedingungen möglich, die notwendige Standfestigkeit für die beim Transport üblichen Bewegungen ist gegeben, das sichere Anhalten ist gewährleistet

2. Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel - Liegt eine schwere Erkrankung des Immunsystems vor?

keine dauernd schwere Immunschädigung."

Am 16.01.2018 erfolgte der Versand des unbefristet ausgestellten Behindertenpasses mit einem Grad der Behinderung von 50 v.H. Mit Bescheid der bB vom 18.01.2018 wurde der Antrag der bP auf Vornahme der begehrten Zusatzeintragung abgewiesen.

Am 01.03.2018 erhob die bP in rechtsfreundlicher Vertretung Beschwerde gegen den die Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel ablehnenden Bescheid der bB und führte unter Vorlage von Befunden aus, dass sie an Beschwerden der Lendenwirbelsäule, an Beschwerden infolge einer Rippenfraktur aus dem Jahr 2006, an einer schweren Abnützung der kleinen Wirbelgelenke mit Ausstrahlung in die Oberschenkel, an Beschwerden in der Halswirbelsäule mit Sensibilitätsstörungen in beiden Händen und aufgrund einer Sehnennaht an der rechten Schulter an geringen Beschwerden und an einer gewissen Reizsymptomatik leide. Ferner habe sie Beschwerden in ihren Beinen und Füßen, welche ihr das Gehen erheblich erschwerten, weshalb sie Einlagen trage. Sie sei kaum noch mobil. Sie leide am "Restless-legs-Syndrom", was in der Nacht zu Schlafstörungen führe. Sie habe ein Burnout gehabt, was ihre unbefristete Invaliditätspension begründe. Sie sei vermindert belastbar und meide soziale Kontakte. Es sei für die bP schwierig, öffentliche Verkehrsmittel zu benutzen. Die Beschwerden der bP seien nicht geringfügig. Da bereits ein Behinderungsgrad von 50% festgestellt worden sei, sei insbesondere hierdurch die Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel nicht zumutbar.

Es wurde der Antrag auf Einholung eines allgemeinmedizinischen Sachverständigenbeweises gestellt.

Das im Zuge des Beschwerdevorentscheidungsverfahrens seitens der bB eingeholte Sachverständigengutachten einer Ärztin für Allgemeinmedizin, erstellt am 01.05.2018 nach der Einschätzungsverordnung, weist nachfolgenden relevanten Inhalt auf:

"...

Anamnese:

Vorgutachten 5.12.2017 (50%).

Degenerative Wirbelsäulenveränderungen.

Polyneuropathie der unteren Extremitäten.

Depressio.

Hypothyreose - substituiert.

Z.n. Arthroskopie mit offener Supraspinatussehnenrekonstruktion rechts ca. 2005 - beschwerdefrei.

Beschwerde wegen Ablehnung "Unzumutbarkeit".

Derzeitige Beschwerden:

Herr XXXX berichtet von Beschwerden in beiden Füßen, die Fußsohlen würden sich "wie eine harte Platte anfühlen, die Nervenenden machen Probleme".

Es handelt sich um Ruhe- und Belastungsschmerzen, ein Taubheitsgefühl zieht über die Waden bis auf Kniehöhe und sind seit ca. 4-5 Jahren vorhanden.

Abendliche Beschwerden bei Restless legs Syndrom, schlafen nur mit Schlafmedikation möglich.

Schmerzen im Lendenwirbelsäulenbereich mit Z.n. wiederholten Infiltrationen mit unterschiedlichem Erfolg.

Dauerschmerzen mit Verschlechterung unter längerdauernder, gleichförmiger Körperhaltung mit Ausstrahlung bds. bis auf Kniehöhe, keine Beschwerden im Halswirbelsäulenbereich.

Mit der operierten rechten Schulter ist der Antragsteller sehr zufrieden und beschwerdefrei.

Laut eigenen Angaben beträgt die zurücklegbare Wegstrecke 500m, Stiegen können, teilweise etwas unsicher, aber mit Geländer gut überwunden werden.

Hauptproblem sei die eingeschränkte Möglichkeit sportlicher Betätigung.

Bekannte Depressio unter Gesprächstherapie und medikamentöser Therapie mit wechselnder Stimmung bei familiärer Belastung mit fallweiser sozialer Rückzugstendenz.

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Euthyrox, Halcion, Citalopram, Voltaren.

Schuheinlagen.

Sozialanamnese:

Pensionierter Hauswart in einem Seniorenheim, verheiratet, 2 erw. Kinder.

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Keine neuen Befunde seit Letztgutachten.

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

gut

Ernährungszustand:

gut

Größe: 176,00 cm Gewicht: 76,00 kg Blutdruck: n.g.

Klinischer Status - Fachstatus:

Alkohol: gelegentlich, Nikotin: negiert.

Caput/Collum: Lesebrille wird verwendet; Hörvermögen altersentsprechend unauffällig; Gebiß: saniert.

Thorax: symmetrisch, unauffällige Atemexkursionen,

Pulmo: SKS, VA, keine RG's.

Cor: HA rhythmisch, HT rein, normofrequent, keine pathologischen Geräusche.

Abdomen: BD weich, kein DS im Epigastrium, keine pathologischen Resistenzen palpabel, Hepar und Lien nicht

palpiert, Nierenlager bds. frei,

Miktion und Defäkation: unauffällig

WS-HWS: gerade, Nackenhartspann, Kinn-Sternumabstand: 3 cm, kein KS über gesamter HWS; Rotation: 50-0-50°,

WS-BWS: erhaltene physiologische Kyphose, paravertebrale Muskulatur mäßig verspannt, kein Klopfschmerz thorakolumbalen Übergang

WS-LWS: Klopfschmerz über unterer LWS, ISG bds. minimal druckschmerzhaft; Lasegue bds. negativ, Lendenlordose, Beckengeradstand; FBA: 30cm.

Obere Extremität: KG 5 bds.; Sensibilität stgl. und unauffällig.

Aktive Abduktion rechte Schultergelenk 150°, links 170°, Schürzen- und Nackengriff beidseits durchführbar, blande Narben rechts.

Ellbogen-, Hand und Fingergelenke zeigen sich weitgehend unauffällig, frei von äußeren Entzündungszeichen und in ihren jeweiligen Richtungen uneingeschränkt beweglich.

Untere Extremität: KG 5 beidseits, Hypästhesie beide US.

Hüften bds.: kein Leistendruck- oder Trochanterklopfeschmerz; kein Stauchungs- oder Rüttelschmerz,

Extension / Flexion S: 0-120°; Ab/Adduktion: 30-0-20°; Außen/Innenrotation: 45-0-40° Kniegelenke: Extension / Flexion S:

0-140°, kein Druckschmerz medialer Gelenkspalt, bandstabil, keine Entzündungszeichen; Valgus/Varusstress: negativ, Zehenzeichen:

negativ, keine Krepitationen hör- und spürbar.

Pulse allseits palpabel, keine Varizen, keine Ödeme;

Sprunggelenk bds. unauffällig.

Gesamtmobilität - Gangbild:

frei gehend ohne hinken und raumgreifend

Status Psychicus:

Der Patient von klarer Bewusstseinslage, er ist räumlich, örtlich, zeitlich, zur Person und situativ orientiert.

Aufmerksamkeit, Konzentration und formales Denken sind unauffällig. Es besteht keine Angstsymptomatik, keine Halluzinationen vorhanden.

Affektivität und Antrieb ebenfalls unauffällig.

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden:

1 Funktionseinschränkung Lendenwirbelsäule bei radiologisch nachweisbaren Abnützungserscheinungen, Z.n. wiederholten Infiltrationen; Dauerschmerz mit episodischer Verschlechterung unter längerdauernder, gleichförmiger Körperhaltung,

Schmerzmedikation wird eingenommen

2 Polyneuropathie beide untere Extremitäten mit Sensibilitätsstörungen, keine

Kraftminderung, Einlagenversorgung, Restless legs Syndrom

3 Depressio unter Gesprächstherapie und medikamentöser Therapie, stabil unter Medikation, fallweise soziale Rückzugstendenz

4 Schilddrüsenunterfunktion, medikamentös substituiert

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten:

Keine Änderung im Vergleich zum Vorgutachten bei unveränderten Beschwerden

1. Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel - Welche der festgestellten Funktionsbeeinträchtigungen lassen das Zurücklegen einer kurzen Wegstrecke, das Ein- und Aussteigen sowie den sicheren Transport in einem öffentlichen Verkehrsmittel nicht zu und warum?

Der Antragsteller ist in seiner Gehleistung eingeschränkt, eine Wegstrecke von 300-400m ist aber, auch lt. eigenen Angaben frei und ohne Hilfe zurücklegbar. Niveauunterschiede, wie sie zum Erreichen eines öffentlichen Verkehrsmittels notwendig sind, können überwunden werden. Festhalten an Haltegriffen ist möglich. Eine Einschränkung der Gang/Standssicherheit konnte nicht erhoben werden.

2. Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel - Liegt eine schwere Erkrankung des Immunsystems vor?

Nein

Gutachterliche Stellungnahme:

Keine Indikation für Zusatzeintragungen

..."

Das Ergebnis der Beweisaufnahme wurde der bP zur Kenntnis gebracht, eine Stellungnahme ist bis dato nicht eingelangt.

2.0. Beweiswürdigung:

2.1. Zum Verfahrensgang:

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten der bB und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes.

Der oben unter Punkt II.1. festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahrens.

Die Feststellungen zu den allgemeinen Voraussetzungen ergeben sich durch Einsicht in das zentrale Melderegister sowie die sonstigen relevanten Unterlagen.

2.2. Aufgrund des vorliegenden Verwaltungsaktes ist das ho. Gericht in der Lage, sich vom entscheidungsrelevanten Sachverhalt im Rahmen der freien Beweiswürdigung ein ausreichendes und abgerundetes Bild zu machen. Die freie Beweiswürdigung ist ein Denkprozess der den Regeln der Logik zu folgen hat und im Ergebnis zu einer Wahrscheinlichkeitsbeurteilung eines bestimmten historisch-empirischen Sachverhalts, also von Tatsachen, führt. Der Verwaltungsgerichtshof führt dazu präzisierend aus, dass eine Tatsache in freier Beweiswürdigung nur dann als erwiesen angenommen werden darf, wenn die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens ausreichende und sichere Anhaltspunkte für eine derartige Schlussfolgerung liefern (VwGH 28.09.1978, Zahl 1013, 1015/76). Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens,

5. Auflage, § 45 AVG, E 50, Seite 305, führen beispielsweise in Zitierung des Urteils des Obersten Gerichtshofs vom 29.02.1987, Zahl 13 Os 17/87, aus: "Die aus der gewissenhaften Prüfung aller für und wider vorgebrachten Beweismittel gewonnene freie Überzeugung der Tatrichter wird durch eine hypothetisch denkbare andere Geschehensvariante nicht ausgeschlossen. Muss doch dort, wo ein Beweisobjekt der Untersuchung mit den Methoden einer Naturwissenschaft oder unmittelbar einer mathematischen Zergliederung nicht zugänglich ist, dem Richter ein empirisch-historischer Beweis genügen. Im gedanklichen Bereich der Empirie vermag daher eine höchste, ja auch eine (nur) hohe Wahrscheinlichkeit die Überzeugung von der Richtigkeit der wahrscheinlichen Tatsache zu begründen (...)."; vgl dazu auch VwGH vom 18.06.2014, Ra 2014/01/0032.

Basierend auf der ständigen Rechtsprechung des VwGH bedarf es in einem Verfahren über einen Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung" in einen Behindertenpass regelmäßig eines ärztlichen Sachverständigengutachtens, das die Auswirkungen der Gesundheitsschädigung auf die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel beurteilt, sofern diese Frage nicht in einem unmittelbar zuvor durchgeführten Verfahren gemäß § 14 Abs 2 Behinderteneinstellungsgesetz (BEinstG) im Rahmen der ärztlichen Begutachtung ausreichend behandelt wurde oder

die Unzumutbarkeit aufgrund der Art der Gesundheitsschädigung auf der Hand liegt (vgl auch VwGH vom 01.03.2016, Ro 2014/11/0024; VwGH vom 27.05.2014, Ro 2014/11/0030; VwGH vom 17. Juni 2013, 2010/11/0021 mit Verweis auf die Erkenntnisse vom 23. Februar 2011, 2007/11/0142 und vom 23. Mai 2012, 2008/11/0128; vgl auch VwGH vom 20.03.2001, 2000/11/0321).

Nach der ständigen Judikatur des VwGH muss ein Sachverständigengutachten einen Befund und das eigentliche Gutachten im engeren Sinn enthalten. Der Befund ist die vom Sachverständigen - wenn auch unter Zuhilfenahme wissenschaftlicher Feststellungsmethoden - vorgenommene Tatsachenfeststellung. Die Schlussfolgerungen des Sachverständigen aus dem Befund, zu deren Gewinnung er seine besonderen Fachkenntnisse und Erfahrungen benötigt, bilden das Gutachten im engeren Sinn. Eine sachverständige Äußerung, die sich in der Abgabe eines Urteiles (eines Gutachtens im engeren Sinn) erschöpft, aber weder die Tatsachen, auf die sich dieses Urteil gründet, noch die Art, wie diese Tatsachen ermittelt wurden, erkennen lässt, ist mit einem wesentlichen Mangel behaftet und als Beweismittel unbrauchbar; die Behörde, die eine so geartete Äußerung ihrer Entscheidung zugrunde legt, wird ihrer Pflicht zur Erhebung und Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes (§ 37 AVG) nicht gerecht (VwGH vom 17.02.2004, GZ 2002/06/0151).

Hat eine Partei grundlegende Bedenken gegen ein ärztliches Gutachten, dann ist es nach Ansicht des VwGH an ihr gelegen, auf gleichem fachlichen Niveau diesem entgegenzutreten oder unter Anbietung von tauglichen Beweismitteln darzutun, dass die Aussagen des ärztlichen Sachverständigen mit dem Stand der medizinischen Forschung und Erkenntnis nicht vereinbar sind (VwGH vom 20.10.1978, 1353/78).

Eine Partei kann ein Sachverständigengutachten nur dann erfolgreich bekämpfen, wenn sie unter präziser Darstellung der gegen die Gutachten gerichteten sachlichen Einwände ausdrücklich erklärt, dass sie die Einholung eines weiteren Gutachtens bestimmter Fachrichtung zur vollständigen Ermittlung des Sachverhaltes für erforderlich halte und daher einen Antrag auf Beiziehung eines weiteren Sachverständigen stellt (VwGH vom 23.11.1978, GZ 0705/77).

Der VwGH führte aber in diesem Zusammenhang auch aus, dass keine Verletzung des Parteienghörs vorliegt, wenn einem Antrag auf Einholung eines zusätzlichen Gutachtens nicht stattgegeben wird (VwGH vom 25.06.1987, 87/06/0017).

Ebenso kann die Partei Sachverständigengutachten erfolgreich bekämpfen, ohne diesem auf gleichem fachlichem Niveau entgegenzutreten zu müssen, wenn es Widersprüche bzw. Ungereimtheiten im Gutachten aufzeigt (vgl. z. B. VwGH vom 20.10.2008, GZ 2005/07/0108).

Die im Rahmen der Beschwerde erhobenen Einwände waren zwar geeignet, das Beweisverfahren neu zu eröffnen und einen neuen medizinischen Sachverständigenbeweis einzuholen, allerdings kommt das allgemeinmedizinische Sachverständigengutachten vom 01.05.2018 in Übereinstimmung mit dem Gutachten vom 05.12.2017 zum Schluss, dass die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel zumutbar ist.

Unter dem Blickwinkel der Judikatur der Höchstgerichte, insbesondere der zitierten Entscheidungen, ist das eingeholte Sachverständigengutachten schlüssig, nachvollziehbar und weist keine Widersprüche auf. Nach Würdigung des erkennenden Gerichtes erfüllt es auch die an ein ärztliches Sachverständigengutachten gestellten Anforderungen. Die getroffenen Einschätzungen, basieren auf den im Rahmen der persönlichen Untersuchungen eingehend erhobenen klinischen Befunden und entsprechen den festgestellten Funktionseinschränkungen.

Wie die Allgemeinmedizinerin feststellte, ist die bP zwar in ihrer Geleistung eingeschränkt, kann aber eine Wegstrecke von 300 bis 400 Metern frei gehend und ohne Hilfe zurücklegen. Dies wurde auch von der bP selbst im Zuge der Untersuchung angeführt und findet im Gutachten unter den "Derzeitigen Beschwerden" ihren Niederschlag, wonach bP angab, dass die zurücklegbare Strecke 500m betrage und Stiegen, zwar teilweise etwas unsicher, aber mit Geländer gut überwunden werden könnten. Ebenso wurde bei der Gesamtmobilität festgestellt, dass das Gangbild frei gehend ohne Hinken und raumgreifend sei. Die Sachverständige stellte fest, dass Niveauunterschiede überwunden werden können, was im Einklang mit den Angaben der bP steht, wonach Stiegen mit Geländer gut überwunden werden könnten. Das Festhalten an Haltegriffen ist der Medizinerin nach ebenso möglich. Es konnte weder eine Einschränkung der Gangsicherheit noch der Standsicherheit erhoben werden - dies deckt sich mit dem im Zuge der Untersuchung festgestellten frei gehenden Gangbild, welches sich ohne Hinken und raumgreifend zeigte. Zusammengefasst besteht aus allgemeinmedizinischer Sicht keine Unzumutbarkeit in der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel.

Es lag daher kein Grund vor, von den schlüssigen, widerspruchsfreien und nachvollziehbaren Ausführungen der Allgemeinmedizinerin abzugehen.

Das Sachverständigengutachten wurde im oben beschriebenen Umfang in freier Beweiswürdigung der Entscheidung des Gerichtes zu Grunde gelegt und ist folglich von der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel der bP auszugehen.

### 3.0. Rechtliche Beurteilung:

#### 3.1. Entscheidungsrelevante Rechtsgrundlagen:

-

Bundesverfassungsgesetz B-VG, BGBl. Nr. 1/1930 idgF

-

Bundesbehindertengesetz BBG, BGBl. Nr. 283/1990 idgF

-

Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen, BGBl. II Nr. 495/2013 idgF

-

Einschätzungsverordnung, BGBl. II Nr. 261/2010 idgF

-

Bundesverwaltungsgerichtsgesetz BVwGG, BGBl. I Nr. 10/2013 idgF

-

Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013 idgF

-

Verwaltungsgerichtshofgesetz VwGG, BGBl. Nr. 10/1985 idgF

Nachfolgende Bestimmungen beziehen sich auf die im Pkt. 3.1. angeführten Rechtsgrundlagen in der jeweils geltenden Fassung.

#### 3.2. Gemäß Art. 130 Abs 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden

##### 1. gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit; ...

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

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

Gemäß § 45 Abs. 2 BBG ist ein Bescheid nur dann zu erteilen, wenn einem Antrag gemäß Abs 1 nicht stattgegeben oder der Pass eingezogen wird.

Gemäß § 45 Abs. 3 BBG hat in Verfahren auf Ausstellung eines Behindertenpasses, auf Vornahme von Zusatzeintragungen oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts durch den Senat zu erfolgen.

Gemäß § 45 Abs. 4 BBG hat bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß Abs 3 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.

Gemäß § 45 Abs. 5 BBG entsendet die im § 10 Abs. 1 Z 6 des BBG genannte Vereinigung die Vertreterin oder den Vertreter der Interessenvertretung der Menschen mit Behinderung. Hinsichtlich der Aufteilung des

Nominierungsrechtes auf gleichartige Vereinigungen ist § 10 Abs 2 des BBG anzuwenden. Für jede Vertreterin und jeden Vertreter ist jeweils auch die erforderliche Anzahl von Ersatzmitgliedern zu entsenden.

In Anwendung des Art. 130 Abs 1 Z 1 B-VG iVm§ 45 Abs 3 BBG wird die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes in der zugrundeliegenden Beschwerdeangelegenheit begründet und fällt die Entscheidung der gegenständlichen Rechtssache jenem Richtersenzat zu, der unter Berücksichtigung der zitierten Bestimmungen in der Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes dafür vorgesehen ist. Der erkennende Senat ist daher in diesem Beschwerdeverfahren zuständig.

3.3. 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, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die 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 § 9 Abs 1 VwGVG hat die Beschwerde zu enthalten:

1. die Bezeichnung des angefochtenen Bescheides, der angefochtenen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder der angefochtenen Weisung,
2. die Bezeichnung der belangten Behörde,
3. die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt,
4. das Begehren und
5. die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist.

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.

Bezugnehmend auf die zitierten Bestimmungen waren die unter Pkt. 3.1. im Generellen und die unter Pkt. 3.2 ff im Speziellen angeführten Rechtsgrundlagen für dieses Verfahren in Anwendung zu bringen.

3.4. Gemäß § 1 Abs. 1 BBG soll Behinderten und von konkreter Behinderung bedrohten Menschen durch die in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Maßnahmen die bestmögliche Teilnahme am gesellschaftlichen Leben gesichert werden.

Gemäß § 1 Abs. 2 BBG ist unter Behinderung im Sinne dieses Bundesgesetzes 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 § 40 Abs. 1 BBG ist behinderten Menschen mit Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt im Inland und einem Grad der Behinderung oder einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von mindestens 50% 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
4. für sie erhöhte Familienbeihilfe bezogen wird oder sie selbst erhöhte Familienbeihilfe beziehen oder
5. sie dem Personenkreis der begünstigten Behinderten im Sinne des Behinderteneinstellungsgesetzes, BGBl. Nr. 22/1970, angehören.

Gemäß § 40 Abs. 2 BBG ist behinderten Menschen, die nicht dem im Abs 1 angeführten Personenkreis angehören, 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.

Gemäß § 41 Abs. 1 BBG gilt als Nachweis für das Vorliegen der im § 40 genannten Voraussetzungen 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.

Gemäß § 41 Abs. 2 BBG sind Anträge auf Ausstellung eines Behindertenpasses, auf Vornahme von Zusatzeintragungen oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung ohne Durchführung eines Ermittlungsverfahrens zurückzuweisen, wenn seit der letzten rechtskräftigen Entscheidung noch kein Jahr vergangen ist. Dies gilt nicht, wenn eine offenkundige Änderung einer Funktionsbeeinträchtigung glaubhaft geltend gemacht wird.

Gemäß § 42 Abs. 1 BBG hat der Behindertenpass den Vornamen sowie den Familien- oder Nachnamen, 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.

Gemäß § 42 Abs. 2 BBG ist der Behindertenpass unbefristet auszustellen, wenn keine Änderung in den Voraussetzungen zu erwarten ist.

Gemäß § 43 Abs. 1 BBG hat das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, sofern Änderungen eintreten, durch die behördliche Eintragungen im Behindertenpass berührt werden, erforderlichenfalls einen neuen Behindertenpass auszustellen. Bei Wegfall der Voraussetzungen ist der Behindertenpass einzuziehen.

Gemäß § 43 Abs. 2 BBG ist der Besitzer des Behindertenpasses verpflichtet, dem Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen binnen vier Wochen jede Änderung anzuzeigen, durch die behördliche Eintragungen im Behindertenpass berührt werden, und über Aufforderung dem Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen den Behindertenpass vorzulegen.

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

Gemäß § 45 Abs. 2 BBG ist ein Bescheid 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.

Gemäß § 47 BBG ist der Bundesminister für Arbeit und Soziales ermächtigt, mit Verordnung die näheren Bestimmungen über den nach § 40 auszustellenden Behindertenpass und damit verbundene Berechtigungen festzusetzen.

Gemäß § 1 der Einschätzungsverordnung ist unter Behinderung 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, insbesondere am allgemeinen Erwerbsleben, zu erschweren. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von mehr als voraussichtlich sechs Monaten.

Gemäß § 2 Abs. 1 leg cit sind die Auswirkungen der Funktionsbeeinträchtigungen als Grad der Behinderung zu beurteilen. Der Grad der Behinderung wird nach Art und Schwere der Funktionsbeeinträchtigung in festen Sätzen oder Rahmensätzen in der Anlage der Einschätzungsverordnung festgelegt. Die Anlage bildet einen Bestandteil dieser Verordnung.

Gemäß § 2 Abs. 2 leg cit ist bei Auswirkungen von Funktionsbeeinträchtigungen, die nicht in der Anlage angeführt sind, der Grad der Behinderung in Analogie zu vergleichbaren Funktionsbeeinträchtigungen festzulegen.

Gemäß § 2 Abs. 3 leg cit ist der Grad der Behinderung nach durch zehn teilbaren Hundertsätzen festzustellen. Ein um fünf geringerer Grad der Behinderung wird von ihnen mit umfasst. Das Ergebnis der Einschätzung innerhalb eines Rahmensatzes ist zu begründen.

Gemäß § 3 Abs. 1 leg cit ist eine Einschätzung des Gesamtgrades der Behinderung dann vorzunehmen, wenn mehrere Funktionsbeeinträchtigungen vorliegen. Bei der Ermittlung des Gesamtgrades der Behinderung sind die einzelnen Werte der Funktionsbeeinträchtigungen nicht zu addieren. Maßgebend sind die Auswirkungen der einzelnen Funktionsbeeinträchtigungen in ihrer Gesamtheit unter Berücksichtigung ihrer wechselseitigen Beziehungen zueinander.

Gemäß § 3 Abs. 2 leg cit ist bei der Ermittlung des Gesamtgrades der Behinderung zunächst von jener Funktionsbeeinträchtigung auszugehen, für die der höchste Wert festgestellt wurde. In der Folge ist zu prüfen, ob und inwieweit dieser durch die weiteren Funktionsbeeinträchtigungen erhöht wird. Gesundheitsschädigungen mit einem Ausmaß von weniger als 20 vH sind außer Betracht zu lassen, sofern eine solche Gesundheitsschädigung im Zusammenwirken mit einer anderen Gesundheitsschädigung keine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung verursacht.

Bei Überschneidungen von Funktionsbeeinträchtigungen ist grundsätzlich vom höheren Grad der Behinderung auszugehen.

Gemäß § 3 Abs. 3 leg cit liegt eine wechselseitige Beeinflussung der Funktionsbeeinträchtigungen, die geeignet ist, eine Erhöhung des Grades der Behinderung zu bewirken, vor, wenn

-

sich eine Funktionsbeeinträchtigung auf eine andere besonders nachteilig auswirkt,

-

zwei oder mehrere Funktionsbeeinträchtigungen vorliegen, die gemeinsam zu einer wesentlichen Funktionsbeeinträchtigung führen.

Gemäß § 3 Abs. 4 leg cit ist eine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung dann gegeben, wenn das Gesamtbild der Behinderung eine andere Beurteilung gerechtfertigt erscheinen lässt, als die einzelnen Funktionsbeeinträchtigungen alleine.

Gemäß § 4 Abs. 1 leg cit bildet die Grundlage für die Einschätzung des Grades der Behinderung die Beurteilung der Funktionsbeeinträchtigungen im körperlichen, geistigen, psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung in Form eines ärztlichen Sachverständigengutachtens. Erforderlichenfalls sind Experten aus anderen Fachbereichen - beispielsweise Psychologen - zur ganzheitlichen Beurteilung heran zu ziehen.

Gemäß § 4 Abs. 2 leg cit hat das Gutachten neben den persönlichen Daten die Anamnese, den Untersuchungsbefund,

die Diagnosen, die Einschätzung des Grades der Behinderung, eine Begründung für die Einschätzung des Grades der Behinderung innerhalb eines Rahmensatzes sowie die Erstellung des Gesamtgrades der Behinderung und dessen Begründung zu enthalten.

Dem VwGH zufolge kommt es für die Berechtigung der zusätzlichen Eintragung in den Behindertenpass hinsichtlich der "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung" entscheidend auf die Art und die Schwere der dauernden Gesundheitsschädigung und deren Auswirkungen auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel an, nicht aber auf andere Umstände, die die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel erschweren (VwGH vom 22.10.2002, GZ 2001/11/0258).

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat die Gesamtbeurteilung mehrerer Leidenszustände nicht im Wege einer Addition der aus den Richtsatzpositionen sich ergebenden Hundertsätze der Minderung der Erwerbsfähigkeit zu erfolgen, sondern nach den Grundsätzen des § 3 der genannten Richtsatzverordnung. Nach dieser Bestimmung ist dann, wenn mehrere Leiden zusammentreffen, bei der Einschätzung der Minderung der Erwerbsfähigkeit zunächst von der Gesundheitsschädigung auszugehen, die die höchste Minderung der Erwerbsfähigkeit verursacht. Sodann ist zu prüfen, ob und inwieweit der durch die Gesamteinschätzung zu erfassende Leidenszustand infolge des Zusammenwirkens aller zu berücksichtigenden Gesundheitsschädigungen eine höhere Einschätzung der Minderung der Erwerbsfähigkeit rechtfertigt, wobei im Falle der Beurteilung nach dem BEinstG gemäß § 27 Abs. 1 dieses Gesetzes Gesundheitsschädigungen mit einem Ausmaß von weniger als 20 v.H. außer Betracht zu lassen sind, sofern eine solche Gesundheitsschädigung im Zusammenwirken mit einer anderen Gesundheitsschädigung keine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung verursacht (u.a. VwGH vom 24. September 2003, Zl. 2003/11/0032; VwGH vom 21. August 2014, Zl. Ro 2014/11/0023-7).

Das Sachverständigengutachten vom 01.05.2018 wurde im oben beschriebenen Umfang in freier Beweiswürdigung der Entscheidung des Gerichtes zu Grunde gelegt.

Nach § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4 - also die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt und das Begehren) zu überprüfen, ist also daran gebunden. Die bP erachtete in ihrer Beschwerde die Voraussetzungen für die Zusatzeintragung der "Unzumutbarkeit der Benützung von öffentlichen Verkehrsmittel" als gegeben.

Die Prüfung, ob die Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" vorzunehmen ist, hat entlang der Kriterien der Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen, BGBl II Nr. 495/2013, zu erfolgen, konkret: ob bei der bP

-  
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 Taubheit

vorliegen.

Entscheidungswesentlich ist dabei ausschließlich der Gesundheitszustand der bP selbst. Maßgeblich ist nur, ob erhebliche Einschränkungen der Funktionen de

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

© 2025 JUSLINE

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

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