

TE Bvwg Erkenntnis 2019/1/15 L517 2200466-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.01.2019

Entscheidungsdatum

15.01.2019

Norm

Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen §1

BBG §42

BBG §45

B-VG Art.133 Abs4

Spruch

L517 2200466-1/6E

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 , gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle XXXX , vom 13.04.2018, 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:

25.01.2018 - Antrag der beschwerdeführenden Partei ("bP") auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im

Behindertenpass, Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" und Ausstellung eines Ausweises gemäß § 29b StVO (Parkausweis) beim Sozialministeriumservice, Landesstelle XXXX (belangte Behörde, "bB")

09.03.2018 - Erstellung eines internistischen Sachverständigengutachtens, GdB 60 v.H., Dauerzustand, Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel

13.03.2018 - Übermittlung des unbefristet ausgestellten Behindertenpasses mit einem GdB von 60 v.H. an die bP

13.04.2018 - Bescheid der bB, Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel

16.04.2018 - Beschwerde der bP gegen den die Zusatzeintragung abweisenden Bescheid

25.06.2018 - Erstellung eines internistischen Sachverständigengutachtens, Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel

09.07.2018 - Beschwerdevorlage am Bundesverwaltungsgericht

17.08.2018 - Verständigung der bP vom Ergebnis der Beweisaufnahme / hinterlegter RSa-Brief von bP nicht behoben, am 11.09.2018 an das Gericht zurückgesendet, Meldeadresse aktuell

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1.0. Feststellungen (Sachverhalt):

Die bP ist österreichische Staatsangehörige, an der im Akt ersichtlichen XXXX Adresse wohnhaft und seit 07.03.2017 im Besitz eines bis 31.01.2019 befristeten Behindertenpasses mit einem Grad der Behinderung von 60 v.H.

Am 25.01.2018 stellte die bP unter Vorlage von Befunden den Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass, Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass und Ausstellung eines Ausweises gemäß § 29b StVO (Parkausweis).

Ein daraufhin im Auftrag der bB nach der Einschätzungsverordnung am 09.03.2018 erstelltes Sachverständigengutachtens eines Internisten kommt zu folgendem Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

"1 Leber, Z.n. Lebertransplantation 2013.

Es ist eine dauernde abwehrschwächende Behandlung notwendig, es besteht Z.n. Speiseröhrenkrampfaderbehandlung. Die angegebene gelegentliche Müdigkeit und Appetitlosigkeit ist berücksichtigt.

Pos.Nr. 07.05.04 GdB 40%

2 Kniegelenksprothese rechts: unveränderte Einschätzung zum Vorgutachten.

sgm.

Pos.Nr. 02.05.20 GdB 30%

3 Beschwerden am Bewegungsapparat: unveränderte Einschätzung zum orthopädischen Vorgutachten.

sgm.

Pos.Nr. 02.02.02 GdB 30%

4 Bluthochdruck.

Es ist lediglich eine Einfachbehandlung in niedrigster Dosierung vorliegend.

Pos.Nr. 05.01.01 GdB 10%

Gesamtgrad der Behinderung 60 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Lfd. Nr. 1 ist die führende Position. Durch Lfd. Nr. 2 und 3 kommt es zu einer additiven funktionellen Beeinträchtigung und zu einer Anhebung im Gesamt-GdB um jeweils eine Stufe (entsprechend der orthopädischen Einschätzung) auf 60%.

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten:

Einschätzungspositionen unverändert

Begründung für die Änderung des Gesamtgrades der Behinderung:

Unveränderte Einschätzung

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? Von Seiten der Gehstrecke können im langsamen Tempo zumindest 200 m ohne Pause bewältigt werden, je nach Wahl des Tempos sind auch 300-500 m möglich. Auch das gefahrlose Ein- und Aussteigen (mit entsprechender Überwindung der Niveauunterschiede) und der gefahrlose Transport sind möglich. Haltegriffe können verwendet werden.

2. Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel - Liegt eine schwere Erkrankung des Immunsystems vor? Bei Folgezustand nach Lebertransplantation ist eine lebenslange abwehrschwächende Behandlung erforderlich. Eine Infektanfälligkeit liegt anamnestisch nicht vor. Lebertransplantierten ist trotz der abwehrschwächenden Behandlung die uneingeschränkte Teilnahme am öffentlichen Leben (der Besuch von Gaststätten, Konzerten, Kinos, usw.) erlaubt.

Folgende Gesundheitsschädigungen im Sinne von Mehraufwendungen wegen Kranken-diätverpflegung liegen vor, wegen:

Gallen-, Leber- oder Nierenkrankheit

GdB: 40 v.H."

Am 13.03.2018 wurde der bP der unbefristet ausgestellte Behindertenpass mit einem Grad der Behinderung von 60 v.H. übermittelt.

Mit Bescheid der bB vom 13.04.2018 wurde der Antrag der bP auf Zusatzeintragung der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel unter Zugrundelegung der eingeholten Gutachten abgewiesen.

Am 16.04.2018 erhob die bP niederschriftlich vor der bB Beschwerde gegen den die Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel ablehnenden Bescheid der bB und gab unter Vorlage von Befunden an, um eine neuerliche Begutachtung zu ersuchen.

In der Folge erfolgte am 25.06.2018 im Auftrag der bB die Erstellung eines internistischen Sachverständigengutachtens, erstellt nach der Einschätzungsverordnung, welches nachfolgenden relevanten Inhalt aufweist:

"...

Anamnese:

Vorgutachten 12.06.2017 + 06.03.2018 (Dr. XXXX)

Zwischenzeitlich: kein KH Aufenthalt

Derzeitige Beschwerden:

Gehstrecke: geht 50m, dann bekomme er mit dem Rücken Probleme und müsse ein Pumperl nehmen.

Maßnahmen für die Gesundheit: mache nichts. Vor 3 Wochen Infusion beim HA. Novalgin Tabletten

Alkoholkonsum: negiert. Seit 2006 kein Alkoholkonsum mehr.

Stiegen: 5 Stufen, dann Pause. Dann gehe er weiter.

FS: B. Besitzt ein Auto. Fährt wenig mit dem Auto. Ein bisserl fahre er. 20-30km könne er schon fahren. Mit den Füßen habe er kein Problem. Er hätte seit einiger Zeit mit dem Rücken Probleme.

Inkontinenz: keine eruierbar.

Häufige Infekte: keine sonstigen Beschwerden: Schmerzen am Kreuz. Er habe auch schon eine Knieoperation voriges Jahr im April gehabt. Er zeigt mir eine Narbe: vermutlich KTEP. Schlafe schlecht wegen der Kreuzschmerzen.

Befragt wie oft er die Unterarmstützkrücken nehme: Seit 30.5.

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Advagraf, Cellcept, Prednisolon, Pantoloc, Acemin

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Arztbrief XXXX 09.01.2018: Z.n. erster orthotoper + Lebertransplantation am 18.10.2013 bei cirrhosis hepatis nutritiv toxischer Genese.

+ Akute Abstoßungsreaktion - Biopsie: V.a. Abstoßung lt. Biopsie 2014 + Z.n. Gummibandligatur bei Ösophagusvarizen Grad II 11.2012 + Splenomegalie + DM

+ Schwere Gonarthrose rechts GGT erhöht auf 113.

Subjektives Wohlbefinden, etwas Müdigkeit und Appetitlosigkeit. Stabile Transplantatfunktion.

Pflegegeldgutachten 2015: kein Pflegegeld.

Röntgen Becken, Knie rechts, LWS 3.4.2018:

Guter Sitz der künstlich eingebrachten Gelenkkörper. Keine Lockerungszeichen oder Hinweise für eine periprothetische Fraktur. Arthrose am Femoropatellargelenk. Höhenreduktion L3 bei Grundplattenimpression. Minimale Retrolisthese L3 um 3mm - Meyerding

I.

Transplantationsnachsorgebericht 03.04.2018 XXXX :

Kreatinin 1,08, GOT 19, GGT 190, GPT: 26.

Z.n. Sturz, anamnestisch Narbenbruch Abdomen, sonst klinisch unauffällig. Transplantatfunktion ausgezeichnet mit nur isolierter GGT Erhöhung.

Orthopädische Begutachtung 30.05.2018: Kommt zur Kontrolle des rechten Kniegelenkes. XXXX :

Er ist hier sehr zufrieden. Streckt frei, beugt bis 120°, mediolateral stabil.

Derzeit het er eher eine Lumboischialgie und möchte gerne eine Teilbelastung mit Krücken tlw. durchführen, daher werden ihm Krücken mitgegeben, dies hilft ihm, das Abdomen zu entlasten, wo mehrfache OPs bei LTX durchgeführt wurden.

Fester Prothesensitz.

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

unauffällig

Zieht sich im Stehen aus. Dabei flüssiges Bewegungsmuster. Das Unterlaibchen kann über Kopf problemlos rasch ausgezogen werden.

Im Langsitz erreicht er die Füße. Aufsitzen aus dem Liegen erfolgt aus Rückenlage, dabei sieht man den Narbenbruch gut.

Die Beschwiellung der Fußsohlen sind seitengleich. Die Hornhaut ist ausreichend gut ausgeprägt. Die Unterarmstützkrücken zeigen kaum Gebrauchsspuren. An den Händen zeigt sich keine Beschwiellung.

Ernährungszustand:

adipös

Größe: 174,00 cm Gewicht: 82,00 kg Blutdruck: 150/90

Klinischer Status - Fachstatus:

Sensorium:

Sehen: ausreichend Hören: ausreichend

Caput: unauffällig

Collum: unauffällig

Thorax: symm. seitengleiche Atemexkursionen

Cor: leise, rh, nf

Pulmo: auskultatorisch bds. frei

Abdomen:

auf Thoraxniveau, weich, keine Druckschmerzen, keine pathologischen Resistenzen tastbar, Hepar am Rippenbogen, Lien nicht tastbar

lambdäuförmige Narbe im Bereich des Oberbauches, kleiner Narbenbruch, Z.n. Nabelbruchoperation,

Abdomen seitlich ausladend.

Nierenlager: Bds. frei

WS:

Klopfempfindlichkeit im Bereich der LWS

FBA: im Stehen 30 cm, im Sitzen kann er im Langsitz das eine Bein über das andere gelegt die Sochen an- und ausziehen

OE:

Nackengriff: durchführbar

Schürzengriff: durchführbar Faustschluss: kräftig, seitengleich

Schulter: frei beweglich

Handgelenke/Ellenbogengelenke: frei beweglich Fingergelenke:

unauffällig

UE:

Hüfte: bds. frei beweglich

Knie: Narbe rechts nach KTEP, etwas verplumpt, Beugen bis 120° möglich, kein

Streckdefizit, linkes Knie frei beweglich

Sprunggelenke: unauffällig

Beinödeme: keine

Fußpulse: bds. tastbar

Varicositas: Keine

Aufstehen: ohne fremde Hilfe

Neuro:

Grobe Kraft der OE und UE seitengleich, Lasegue bds. negativ, Zehenspitzen- Fersenstand bds. durchführbar, Einbeinstand rechts etwas unsicher, kann aber etwa 30 Sekunden auf einem Bein stehen.

Keine größeren Umfangsdifferenzen fassbar Haut: unauffällig

Gesamtmobilität - Gangbild:

Kommt mit 2 Unterarmstützkrücken, auf die aber kein Gewicht beim Gehen verlagert wird. Kommt ohne fremde Hilfe. Lagewechsel selbständig.

Status Psychicus:

unauffällig

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

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

1 Z.n. Lebertransplantation 2013 Es ist eine dauernde abwehrschwächende Behandlung notwendig, es besteht ein Z.n. Speiseröhrenkrampfaderbehandlung. Einschätzung von den Vorgutachten übernommen.

2 Kniegelenksprothese rechts Einschätzung aufgrund des Z.n. Implantation einer Kniegelenksendoprothese Mai 2017. Einschätzung von den Vorgutachten übernommen.

3 Beschwerden am Bewegungsapparat Einschätzung aufgrund der Beschwerden am Bewegungsapparat. Sämtliche Beschwerden hier berücksichtigt, insbesondere rechte Schulter, WS sowie der linke Unterarm. Einschätzung von den Vorgutachten übernommen.

4 Hypertonie Einschätzung aufgrund der notwendigen Medikation. Einschätzung von den Vorgutachten übernommen.

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?

Es werden Beschwerden an der Wirbelsäule angegeben. Anamnestisch gibt er eine Gehstrecke von 50m an. Er kommt auch mit 2 Unterarmstützkrücken. Es zeigt sich an den Händen keine Beschwiellung. Die Unterarmstützkrücken zeigen keine ausgeprägten Gebrauchsspuren. Die Unterarmstützkrücken wurden laut vorgelegtem orthopädischen Befund zur Entlastung des Bauches auf Wunsch des Patienten verordnet. Aus allgemeinmedizinischer und internistischer Sicht ist das Verwenden der Stützkrücken nicht unbedingt notwendig, zumal bei der Untersuchung auch keine starken Gebrauchsspuren festgestellt werden konnten (weder an den Krücken noch an den Händen).

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

Bei Folgezustand nach Lebertransplantation ist eine lebenslange abwehrschwächende Behandlung notwendig. Die Teilnahme am öffentlichen Leben ist trotz abwehrschwächender Therapie möglich.

Gutachterliche Stellungnahme:

Aus allgemein medizinisch-internistischer Sicht ist ihm auch unter Zuhilfenahme von Hilfsmitteln das Zurücklegen von 400 m unter Umständen mit Einlegen von 1 bis 2 kurzen Pausen zuzumuten. Eine Inkontinenz besteht nicht. Die Arme können unauffällig bewegt werden. Es besteht eine ausreichende Standfestigkeit.

..."

Nach Beschwerdevorlage wurde die bP mit Schreiben des BVwG vom 17.08.2018 vom Ergebnis der Beweisaufnahme verständigt. Der ab 23.08.2018 hinterlegte RSa-Brief wurde von der bP nicht behoben und am 11.09.2018 an das Gericht zurückgesendet. Die Meldeadresse ist laut ZMR-Abfrage aufrecht.

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 Urteils (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 Parteiengehörs 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 vorgelegten Befunde waren zwar geeignet, das Beweisverfahren neu zu eröffnen, indem erneut ein internistisches Sachverständigengutachten eingeholt wurde, doch kam dieses in Übereinstimmung mit dem ersten Gutachten 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 internistische Sachverständige feststellte, ist der bP auch unter Zuhilfenahme von Hilfsmitteln das Zurücklegen von 400 m, unter Umständen mit Einlegen von 1 bis 2 kurzen Pausen, zuzumuten, besteht eine ausreichende Standfestigkeit und keine Inkontinenz und können die Arme unauffällig bewegt werden. Wie die Sachverständige weiter ausführt, ist das Verwenden der Stützkrücken nicht unbedingt notwendig, zumal bei der Untersuchung weder an den Krücken noch an den Händen starke Gebrauchspuren festgestellt werden konnten. Die Krücken wurden der bP, wie dem vorgelegten orthopädischen Befund zu entnehmen ist, zur Entlastung des Bauches auf deren Wunsch hin verordnet.

Die Internistin kommt im Hinblick auf die erfolgte Lebertransplantation zum Schluss, dass die Teilnahme am öffentlichen Leben trotz abwehrschwächender Therapie möglich ist.

Das Vorbringen der bP konnte die gutachterliche Auseinandersetzung mit der Frage der Zumutbarkeit - und diese ablehnend - nicht entkräften.

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

Das Sachverständigengutachten wurde im oben beschriebenen Umfang in freier Beweiswürdigung der Entscheidung des Gerichtes zu Grunde gelegt. Gemäß diesem Gutachten 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 Richtersenat 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 25.06.2018 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
-

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

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