jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2019/4/25 I414 2164906-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 25.04.2019

Entscheidungsdatum

25.04.2019

Norm

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

Spruch

I414 2164906-1/12E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Christian EGGER als Einzelrichter und den Richter Dr. Harald NEUSCHMID sowie die fachkundige Laienrichterin Dr. Elisabeth RIEDER als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Vorarlberg (SMS) vom 05.07.2017, Zl. OB: XXXX, betreffend den Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass, nach nichtöffentlicher Sitzung, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Herr XXXX (in der Folge als Beschwerdeführer bezeichnet) beantragte am 23.06.2017 die Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafte Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass.

Vom Sozialministeriumservice, Landesstelle Vorarlberg (in der Folge als belangte Behörde bezeichnet) wurde zur Beurteilung, ob die Voraussetzungen für die Vornahme der beantragten Zusatzeintragung vorliegen, das am

22.05.2017 von Dr. L. zeitnah erstellte Sachverständigengutachten zur beantragten Ausstellung eines Behindertenpasses herangezogen.

Darin stellte der medizinische Sachverständige nach persönlicher Untersuchung des Beschwerdeführers am 17.05.2017 folgende fest:

"[...]

Lfd. Nr.

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

1

Encephalomyelitis disseminata (zuletzt EDSS I, Nebenwirkungen durch Peg-Interferon (darunter schubfrei), an einzelnen Tagen Schwäche und Schmerzen in den Beinen, Fortbewegung mittels 1 bzw. 2 Gehstöcken bzw. Rollstuhl an seltenen Tagen, gute Leistungsfähigkeit)

2

Bewegungseinschränkung und Schmerzen im OSG rechts bei St.p. Unterschenkelfraktur (entsprechend Beweglichkeit S: 0-0-30 sowie Schmerzen, Versteifungs-OP ev. geplant)

3

rez. Lumboischialgie links (dzt. keine Beschwerden angegeben, Bedarfsmedikation mittels NSAR)

4

art. Hypertonie (entsprechend medikamentöser Kombinationstherapie)

Gesamtgrad der Behinderung: 50 v. H.

[...]

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 AST ist in der Lage die ÖVM zu benützen. Eine Wegstrecke von 300-500m kann er ohne kurzem Anhalten zurücklegen. Auch ist er in der Lage in die ÖVM ein- und auszusteigen, ebensowenig stellt der sichere Transport einen Hindernisgrund dar. Die angegebenen Beschwerden des AST mit Schwächung und tageweisem Verwenden eines Rollstuhls stellen keine bleibende Beeinträchtigung dar, die dauerhaft die UZ bewirkt. Zudem stellt sich hier die Frage der Aggravierung."

Am 06.06.2017 wurde dem Beschwerdeführer ein Behindertenpass gemäß §§ 40 ff BBG im Scheckkartenformat übermittelt.

Mit Bescheid vom 05.07.2017 wies die belangte Behörde den Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung ab. Begründend wurde ausgeführt, dass das ärztliche Begutachtungsverfahren ergeben habe, dass die Voraussetzungen für die Vornahme der Zusatzeintragung nicht vorlägen. Das wesentliche Ergebnis des Ermittlungsverfahrens könne der Beilage entnommen werden, welche einen Bestandteil der Bescheidbegründung bilde.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer rechtzeitig und zulässig Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht und brachte vor, dass er bei der persönlichen Untersuchung am 17.05.2017 nur zwei Schritte mit Gehhilfen geschafft habe und so eine Beurteilung, dass eine kurze Wegstrecke zumutbar sei, nicht richtig eingeschätzt worden sei. Er müsse sich alle 14 Tage ein Medikament spritzen und sei er danach auf einen Rollstuhl und sein Fahrzeug angewiesen.

Vom erkennenden Gericht wurde der Sachverständige Dr. L. mit der Erstellung eines Ergänzungsgutachtens unter Einbeziehung des Beschwerdevorbringens beauftragt. In seinem Gutachten vom 01.10.2017, beim Bundesverwaltungsgericht eingelangt am 12.10.2017 hielt der Gutachter fest:

"[...] Ad a) Hinsichtlich der Frage der Schmerzen muss bei dem AST unterschieden werden, dass Schmerzen angegeben werden, die in Folge der Behandlung der Multiplen Sklerose (PEGInterferon-Therapie) auftreten. Hier wäre es so, dass

er alle 14 Tage Injektion mit Interferon erhält, wobei er angibt, dass er bis zu 4 Tage nach dieser Injektion Symptome ähnlich eines grippalen Infekts mit Gelenkschmerzen und Fieber verspürt. Gegen diese Beschwerden nimmt er Paracetamol (Mexalen) ein, welches ein schwaches Schmerzmittel darstellt. Im Anschluss an diese Tage ist er dann bis zur nächsten Injektion beschwerdefrei. Weiters beklagt er jedoch auch Schmerzen im rechten Sprunggelenk/Fuß bei Z.n. Unterschenkelfraktur sowie Schmerzen und Bewegungseinschränkung im oberen Sprunggelenk rechts. Hierfür nimmt er z.B. lbumetin ein, wobei lt. Gutachten von Dr. XXXXvom 7.4.2016 Schmerzmittel nach Bedarf etwa jeden 2. Tag eingenommen werden. Zur Entlastung der Schmerzen im rechten Sprunggelenk verwendet der AST einen bzw. zwei Gehstöcke. Lt. unfallchirurgischem Gutachten von Dr. XXXX werden diese Unterarmgehstützen fallweise verwendet. Die Gehleistung wäre auf einen Kilometer eingeschränkt. Die angeführten Schmerzen werden sowohl in der Position 04.08.01 als auch in der Position 02.05.32 berücksichtigt. Weiters besteht bei dem AST noch eine rez. Lumboischialgie links, wobei er im Rahmen der Begutachtung diesbezüglich über keine Beschwerden klagte. Auch bei der klinischen Untersuchung ergaben sich keine Hinweise für Rückenschmerzen. Die Rückenbeeinträchtigung wurde dennoch in der Position 02.01.01 berücksichtigt.

Ad b) Hinsichtlich der Frage der Rollstuhlbenützung muss berücksichtigt werden, dass der AST angibt, dass dies nur tageweise auftritt. Alle 14 Tage erhält er die PEG-Interferon-Spritze. In den letzten Tagen dieses Zyklus spürt er Müdigkeit und Schlappheit sowie Schwäche in den Beinen. In Folge dessen verwendet er dann 2 Gehstöcke und fallweise auch einen Rollstuhl. Im Beschwerdeschreiben von Herrn XXXX (kein Datum, eingelangt am 13.7.2017) gibt er an, er würde immer für 2-3 Tage im Rollstuhl sein. Somit kann festgehalten werden, dass der AST offenbar am Ende eines 14tägigen Therapiezyklus für wenige Tage (er spricht von 2-3 Tagen) in Folge Schwäche bzw. Schmerzen auf die Verwendung eines Rollstuhls fallweise angewiesen ist. Dies betrifft dann im Monat 4 bzw. 6 Tage. An den übrigen Tagen verwendet er zur Fortbewegung einen Gehstock.

Ad c) Hinsichtlich der Frage der Aggravierung fällt vordergründig auf, dass Herr XXXX einerseits angibt, bestimmte Tage im Monat im Rollstuhl zu verbringen, andererseits Vollzeit (40 Stunden) als LKW-Fahrer arbeitet. Dies ist ein klarer Widerspruch, da selbst das Ein- und Aussteigen in einen LKW die Angewiesenheit auf die Verwendung eines Rollstuhls ausschließt. Auch stellt sich die Frage hinsichtlich der Verkehrssicherheit, da der AST angibt, mit dem linken Fuß zu bremsen und mit dem rechten Fuß Gas zu geben. Die Bedienung des LKW erfolgt somit nicht ausschließlich über die oberen Extremitäten. Ebenso ergeben sich Diskrepanzen in den vorgelegten Befunden. Der behandelnde Neurologe Dr. XXXX bestätigt am 11.4.2017, dass der AST teilweise bei starken Schmerzen rollstuhlpflichtig ist, in einem anderen Schreiben - ebenfalls datiert mit 11.4.2017 - bestätigt er jedoch auch einen völlig unauffälligen neurologischen Status, regelrechtes Stand- und Gangbild. Aufgrund dieser angeführten Umstände scheint mir die Angabe von Herrn XXXX, er wäre regelmäßig pro Monat - wie oben beschrieben - an bestimmten Tagen auf den Rollstuhl angewiesen, nicht glaubhaft.

Ad d) Aufgrund der eingeholten Befunde und der angegebenen Anamnese ist der AST an den meisten Tagen des Monats in der Lage, eine kurze Wegstrecke von 300-500m selbständig unter Verwendung eines Gehstocks auch ohne kurzem Anhalten zurückzulegen.

Ad e) Entsprechend der gutachterlichen Praxis ist bei dauerhafter Verwendung von 2 Stützkrücken die Benützung der öffentlichen Verkehrsmittel nicht zumutbar, ebenso bei der Verwendung eines Rollstuhls. Der AST ist jedoch in der überwiegenden Zeit nicht auf diese Hilfsmittel angewiesen, sondern benützt nur einen Gehstock.

Ad f) Hierbei muss berücksichtigt werden, dass bei dem AST hinsichtlich des Leiden 1 schwankende Zustände bestehen. In der überwiegenden Zeit ist es ihm unter Verwendung eines Gehstockes möglich Niveauunterschiede zu bewältigen, auch ist der sichere Transport gegeben. [...]"

Erhebliche Einschränkungen der Funktionen der unteren Extremitäten, der körperlichen Belastbarkeit, psychischer, neurologischer oder intellektuellen Funktionen wurden jeweils verneint. Zur Frage nach dem Vorliegen eines Dauerzustandes bzw. nach einer Verbesserung gab er an:

"Hierbei muss berücksichtigt werden, dass hinsichtlich Leiden 1 unter Umständen ein Wechsel der medikamentösen Therapie durchgeführt werden könnte. Lt. Dr. XXXX und dessen Bestätigung vom 11.4.2017 wird in Folge der ausgeprägten Nebenwirkungen ein Wechsel des Präparats empfohlen. Unter einem derartigen Wechsel ist auch vorstellbar, dass diese zeitlichen Schwankungen der Symptome und die dadurch auftretenden Nebenwirkungen gebessert werden, bzw. sistieren. Hinsichtlich Leiden 2 scheint ein Dauerzustand vorzuliegen."

Mit Schreiben vom 13.10.2017 wurde den Verfahrensparteien das Ergänzungsgutachten von Dr. L. zur Kenntnis gebracht und ihnen die Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme eingeräumt.

Der Beschwerdeführer monierte in seiner Eingabe vom 30.10.2017 zusammengefasst, dass vor Erstellung des ergänzenden Gutachtens keine neuerliche persönliche Untersuchung stattgefunden habe und er seine tatsächliche Situation nicht habe schildern können. Er habe mit seinem Arbeitgeber eine spezielle Vereinbarung getroffen, wonach er aufgrund seiner Funktionseinschränkung mehr oder weniger nur mehr die LKW-Fahrten mache und die schweren Ladetätigkeiten von seinen Kollegen übernommen werden würden. Aufgrund seines Leidens könne er viele Hobbys nicht mehr ausüben und er benötige einen Stock zum Gehen. Er habe erhebliche Einschränkungen im rechten Sprunggelenk, eine Umstellung auf ein anderes Medikament bedinge unangenehmere Nebenwirkungen. Nach der Injektion des Medikamentes sei er zwei bis drei Tage auf den Rollstuhl angewiesen. Ansonsten verwende er Unterarmstützkrücken und nehme einen hinkenden Schongang ein. Die starken Einschränkungen könnten seine Gattin, der Chef und Arbeitskollegen bezeugen.

Aufgrund der Vorbringens wurde der Beschwerdeführer zu einer weiteren Untersuchung zu Dr. W., einem Facharzt für Orthopädie geladen. Im Sachverständigengutachten vom 22.05.2018 hielt Dr. W. nach ausführlicher Anamnese schließlich fest:

"[...] Die vom BVwG gestellten Fragen können wie folgt beantwortet werden:

Nach durchgeführter Anamnese, Sichtung der vorliegenden Befunde, körperlicher Untersuchung des Beschwerdeführers können die vom Sachverständigen Doktor XXXX festgestellten Funktionseinschränkungen vollständig bestätigt werden.

Aufgrund der negativen wechselseitigen Beeinflussung der Funktionseinschränkungen kann schließlich ebenso der Gesamtgrad der Behinderung von 50% bestätigt werden.

Ad Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel:

Die Einschätzung des Sachverständigen Doktor XXXX kann vollständig bestätigt werden.

zu a) Auch nach festgestellten dauernden Gesundheitsschädigungen kann dem Beschwerdeführer das Zurücklegen einer kurzen Wegstrecke von 300-400m aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe unter Verwendung von 1 Krücke zugemutet werden.

Begründung: Der Beschwerdeführer gibt an, lediglich eine Gehstrecke von 50 m zurücklegen zu können, dann müsse er eine Pause einlegen. Diese Angaben können nach durchgeführter orthopädischer und neurologischer Untersuchung und auch nach Sichtung von vorliegenden Befunden im Akt (neurologische Arztbriefe, radiologische Befunde) nicht objektiviert werden.

Orthopädisch ist die Verwendung von Unterarmgehstützen nicht absolut indiziert, der Beschwerdeführer verwendet zumindest eine zur Entlastung der schmerzhaften Arthrose im oberen Sprunggelenk rechts.

Verwendung eines Rollstuhles: Der Beschwerdeführer gibt an diesen nun nicht mehr zu benötigen. Die Verwendung von 1 Krücke erschwert die Benützung des öffentlichen Verkehrsmittels nicht in hohem Maße.

zu c) Die festgestellten Funktionseinschränkungen beeinträchtigen nicht die Möglichkeit des Einsteigens und Aussteigens, die Überwindung von Niveauunterschieden und den sicheren Transport in einem öffentlichen Verkehrsmittel.

Beim Beschwerdeführer besteht eine ausgeprägte Einschränkung der Funktion des oberen Sprunggelenkes rechts, somit eine Funktionseinschränkung im Bereich der rechten unteren Extremität.

2016 hat sich der Beschwerdeführer das Sprunggelenk rechts verletzt, mittlerweile bestehen ausgeprägte Belastungsschmerzen, so dass er nur mehr mit Krücke auf längere Strecken mobil ist. Die Beweglichkeit des Sprunggelenkes ist deutlich eingeschränkt

zu e) Es bestehen Einschränkungen der körperlichen Belastbarkeit aufgrund der Funktionseinschränkung im Bereich des rechten Fußes, weniger aufgrund der Nebenwirkungen der bestehenden medikamentösen Therapie, kaum aufgrund der neurologischen Erkrankung der multiplen Sklerose.

zu f) Beim Beschwerdeführer bestehen keine erheblichen Einschränkungen psychischer, neurologischer oder intellektueller Fähigkeiten und Funktionen. Dies konnte nicht objektiviert werden.

Aus der neurologischen Krankengeschichte des Neurologen FA Dr. XXXX:

Zuletzt 11.04.2017: Regelrechtes Stand- und Gangbild

Aus der unfallchirurgischen Krankengeschichte des Landeskrankenhaus

XXXX:

Zuletzt 30.03.2017: Es besteht sicherlich eine posttraumatische Arthrose im OSG rechts.

Beweglichkeit im oberen Sprunggelenk in S 0-0-30, was einem eingeschränkten Bewegungsumfang von 30 0 entspricht.

Der Patient geht an einer Unterarmgehstütze, hinkender Schongang, deutlich eingeschränktes Abrollverhalten des Fußes rechts.

Der Patient gibt an, die Gehzeit ist auf wenige Minuten beschränkt. Die Versteifungsoperation wird als ultima ratio diskutiert.

Anmerkung: Nach einer durchgeführt Operation am oberen Sprunggelenk rechts (Versteifungsoperation) ist eine Besserung des Gesundheitszustandes zu erwarten, insbesondere würde sich die Schmerzsituation betreffend die Arthrose-Schmerzen im oberen Sprunggelenk rechts verbessern. [...]"

Zum Ergebnis der Beweisaufnahme äußerte sich der Beschwerdeführer am 26.06.2018 nochmals schriftlich. In seiner Stellungnahme nimmt er allerdings mehrfach Bezug auf die Untersuchung bei Dr. L. und geht nicht auf das Gutachten von Dr. W. ein. Von der belangten Behörde langte keine Stellungnahme mehr ein.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der ausführlich unter Pkt. I. dargelegte Verfahrensgang wird als Sachverhalt festgestellt.

Der Beschwerdeführer hat seinen Wohnsitz in Österreich und ist in Besitz eines Behindertenpasses. Der Grad der Behinderung beträgt 50%.

Er leidet unter folgenden Funktionseinschränkungen:

Encephalomyelitis disseminata (Leiden 1), Bewegungseinschränkungen des rechten Sprunggelenks nach Unterschenkelfraktur (Leiden 2), rez. Lumboischialgie links (Leiden 3) und art. Hypertonie (Leiden 4). Keines der festgestellten Leiden ist erheblich.

Dem Beschwerdeführer sind das Ein- und Aussteigen in/aus das/dem Transportmittel sowie der sichere Transport im Verkehrsmittel möglich. Weiters kann er auch kurze Wegstrecken (300-400 m) ohne Unterbrechung und ohne fremde Hilfe zurücklegen. Die Verwendung einer Unterarmstützkrücke erschwert die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel nicht in hohem Maß. Niveauunterschiede können überwunden werden. Einen Rollstuhl verwendet der Beschwerdeführer nicht mehr.

Es besteht keine generelle Einschränkung der körperlichen, psychischen, neurologischen oder intellektuellen Fähigkeiten oder Funktionen. Er ist nicht hochgradig sehbehinderte, blind oder taubblind. Beim Beschwerdeführer besteht auch keine schwere anhaltende Erkrankung des Immunsystems.

2. Beweiswürdigung:

Der dargestellte Sachverhalt und die Angaben zur Person und zum Behindertenpassen ergeben sich aus dem Akt der belangten Behörde und dem Gerichtsakt und sind diese Feststellungen soweit unbestritten.

Feststellungen zur Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel ergeben sich aus dem Sachverständigengutachten von Dr. L. vom 22.05.2017, dem Ergänzungsgutachten vom 01.10.2017 sowie aus dem vom erkennenden Gericht zuletzt eingeholten Gutachten von Dr. W. vom 22.05.2018.

Die Sachverständigen stellten jeweils ausführlich, schlüssig und nachvollziehbar begründet fest, dass die körperlichen Funktionseinschränkungen zu keiner Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel führen. Da der Beschwerdeführer immer wieder ausführliches Vorbringen erstattete, wurden ergänzende Gutachten eingeholt, um

auf jedes Vorbringen und alle beigebrachten Unterlagen auch wirklich einzugehen. Dabei konnte in der Gesamtbetrachtung erkannt werden, dass die körperlichen Beeinträchtigungen von zwei voneinander unabhängigen Sachverständigen jeweils so eingeschätzt wurden, dass dem Beschwerdeführer die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel zumutbar ist. Die Gutachten erfolgten jeweils nach persönlicher Untersuchung des Beschwerdeführers, ausführlicher Anamnese und Begutachtung aller vorgelegten medizinischen Unterlagen. Sowohl Dr. L. als auch Dr. W. stellten übereinstimmend fest, dass der Beschwerdeführer eine kurze Wegstrecke von 300-400m aus eigener Kraft und ohne Unterbrechung zurücklegen kann. Eingegangen wurde auch auf die fallweise Zuhilfenahme von Unterarmgehstützten, die das Ein- bzw. Aussteigen und den sicheren Transport im Verkehrsmittel aber nicht verunmöglichen. Von keinem der Sachverständigen konnten erhebliche Beeinträchtigungen in irgendeiner Form festgestellt werden und wurden die Einschätzungen stets ausführlich begründet. Da beide Sachverständige nicht nur die einzelnen Fragen beantwortet haben, sondern ein Gesamtgutachten erstellt haben, vermittelten die beiden Mediziner ein Gesamtbild des Beschwerdeführers und konnte der gesundheitliche Zustand des Beschwerdeführers auch für einen medizinischen Laien nachempfunden werden. Auffallend ist, dass die beiden Gutachten genau ein Jahr auseinander liegen und dennoch eine übereinstimmende Einschätzung getroffen werden konnte. Die Beeinträchtigungen des Beschwerdeführers sind somit in etwa gleich geblieben, zumindest konnte keine Verschlechterung festgestellt werden. Gegenteilig konnte eine Verbesserung dahingehend festgehalten werden, als dass im jüngsten Gutachten das gänzliche Verzichten auf einen Rollstuhl festgehalten werden konnte.

Der Beschwerdeführer ist dem zuletzt eingeholten Gutachten von Dr. W. nicht mehr entgegen getreten. In seiner Stellungnahme nimmt er immer wieder Bezug auf das frühere Gutachten von Dr. L. Alle seine Vorbringen und Unterlagen wurden in die Beurteilung durch die Sachverständigen aufgenommen. Im Übrigen wäre es jedoch dem Beschwerdeführer frei gestanden, das im Auftrag der Behörde bzw. des Gerichtes erstellte Gutachten durch die Beibringung eines Gegengutachtens eines Sachverständigen seiner Wahl zu entkräften bzw. zu widerlegen zu versuchen. Dies ist im gegenständlichen Verfahren nicht erfolgt (vgl. VwGH vom 26.02.2008, Zl. 2005/11/0210).

Die eingeholten Gutachten von Dr. L. und Dr. W. stehen mit den allgemeinen Gesetzen der Logik in Einklang, sind schlüssig und vollständig und wurde ihnen nicht (auf derselben fachlichen Ebene) entgegengetreten. Aus diesen Gründen legt der erkennende Senat diese Gutachten unter freier Beweiswürdigung seiner Entscheidung zugrunde.

Zum Unterbleiben der mündlichen Verhandlung:

Nach § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen (§ 24 Abs. 1 VwGVG). Wurde - wie im vorliegenden Fall - kein entsprechender Antrag gestellt, ist die Frage, ob von Amts wegen eine Verhandlung durchgeführt wird, in das pflichtgemäße - und zu begründende - Ermessen des Verwaltungsgerichts gestellt, wobei die in § 24 Abs. 2, 3, 4 und 5 normierten Ausnahmebestimmungen als Anhaltspunkte der Ermessensübung anzusehen sind (vgl. zur insofern gleichartigen Regelungsstruktur des § 67d Abs. 1 und 2 bis 4 AVG [alte Fassung] die Darstellung bei Hengstschläger/Leeb, AVG [2007] § 67d Rz 17 und 29, mwH). Gemäß Abs. 3 leg.cit. hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Gemäß Abs. 4 leg. cit. kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen.

Der im Beschwerdefall maßgebliche Sachverhalt ergibt sich aus dem Akt der belangten Behörde sowie aus den eingeholten Gutachten. Von der Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme zum ergänzend eingeholten Sachverständigengutachten wurde nicht Gebrauch gemacht, da von der belangten Behörde kein Schriftsatz einlangten und der Beschwerdeführer sich auf das bereits vorher eingeholte Gutachten von Dr. L. eingeht. Der Sachverhalt gilt für den erkennenden Senat somit als erwiesen und unbestritten. Dies lässt - gerade auch vor dem Hintergrund des Umstandes, dass eine mündliche Verhandlung nicht beantragt wurde - 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 Kostenersparnis (§ 39 Abs. 2a AVG) gedient ist, gleichzeitig aber das Interesse der materiellen Wahrheit und der

Wahrung des Parteiengehörs nicht verkürzt wird.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zuständigkeit und anzuwendendes Recht

§§ 6 und 7 Abs. 1 BVwGG lauten wie folgt:

"Einzelrichter

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

Senate

§ 7. (1) Die Senate bestehen aus einem Mitglied als Vorsitzendem und zwei weiteren Mitgliedern als Beisitzern. Für jeden Senat sind mindestens ein Stellvertreter des Vorsitzenden und mindestens zwei Ersatzmitglieder (Ersatzbeisitzer) zu bestimmen."

§ 45 Abs. 3 und 4 Bundesbehindertengesetz (BBG), BGBl 1990/283 in der geltenden Fassung, lauten wie folgt:

"(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."

Über die vorliegende Beschwerde war daher durch einen Senat, bestehend aus zwei Berufsrichtern und einem fachkundigen Laienrichter, zu entscheiden.

Die §§ 1, 17, 28 Abs. 1 und 2 und 58 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz VwGVG) lauten wie folgt:

"§ 1. Dieses Bundesgesetz regelt das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes.

§ 17. Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind 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.

§ 28. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

§ 58. (1) Dieses Bundesgesetz tritt mit 1. Jänner 2014 in Kraft.

(2) Entgegenstehende Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht sind, bleiben unberührt."

Zu A) Abweisung der Beschwerde:

3.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des BBG lauten wie folgt:

"ABSCHNITT VI

BEHINDERTENPASS

§ 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

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.

§ 42 (1) Der Behindertenpass hat 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.

(2) Der Behindertenpass ist unbefristet auszustellen, wenn keine Änderung in den Voraussetzungen zu erwarten ist.

§ 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."

§ 1 Abs 4 Z 3 und Abs. 5 der Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen,BGBl. II Nr. 2016/263, lautet wie folgt:

"Auf Antrag des Menschen mit Behinderung ist jedenfalls einzutragen:

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 § 1 Abs. 2 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/einer ärztlichen Sachverständigen des Sozialministeriumservice. Soweit es zur ganzheitlichen Beurteilung der Funktionsbeeinträchtigungen erforderlich erscheint, können Experten/Expertinnen aus anderen Fachbereichen beigezogen werden. Bei der Ermittlung der Funktionsbeeinträchtigungen sind alle zumutbaren therapeutischen Optionen, wechselseitigen Beeinflussungen und Kompensationsmöglichkeiten zu berücksichtigen."

3.2.1. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu dieser Zusatzeintragung ist die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel dann unzumutbar, wenn eine kurze Wegstrecke nicht aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe, allenfalls unter Verwendung zweckmäßiger Behelfe ohne Unterbrechung zurückgelegt werden kann oder wenn die

Verwendung der erforderlichen Behelfe die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel in hohem Maße erschwert. Die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel ist auch dann nicht zumutbar, wenn sich die dauernde Gesundheitsschädigung auf die Möglichkeit des Ein- und Aussteigens und die sichere Beförderung in einem öffentlichen Verkehrsmittel unter Berücksichtigung der beim üblichen Betrieb dieser Verkehrsmittel gegebenen Bedingungen auswirkt.

Zu prüfen ist die konkrete Fähigkeit, öffentliche Verkehrsmittel zu benützen. Zu berücksichtigen sind insbesondere zu überwindende Niveauunterschiede beim Aus- und Einsteigen, Schwierigkeiten beim Stehen, bei der Sitzplatzsuche, bei notwendig werdender Fortbewegung im Verkehrsmittel während der Fahrt. (VwGH 22.10.2002, Zl. 2001/11/0242; 14.05.2009, 2007/11/0080).

Um die Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel beurteilen zu können, hat die Behörde 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. ua. VwGH vom 27.01.2015, Zl. 2012/11/0186, oder vom 23.05.2012, Zl. 2008/11/0128).

Nach den Ausführungen der Gutachter Dr. L. und Dr. W. wirken sich die dauernden Gesundheitsschädigungen nicht maßgebend auf die Möglichkeit des Ein- und Aussteigens sowie auf das Zurücklegen einer kurzen Wegstrecke aus. Der sichere und gefährdungsfreie Transport im öffentlichen Verkehrsmittel ist nicht dauernd eingeschränkt. Insbesondere wird Augenmerk darauf gelegt, dass eine fallweise Zuhilfenahme einer Unterarmstützkrücke die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel nicht generell verunmöglicht und auch nicht im hohem Maße erschwert.

Das Ermittlungsverfahren hat des Weiteren ergeben, dass beim Beschwerdeführer weder blind noch hochgradig sehbehindert oder taubblind ist. Auch ist er nicht in seinen psychischen, neurologischen oder intellektuellen Funktionen erheblich eingeschränkt.

Ebenso wurde im Gutachten ausgeführt, dass erhebliche Einschränkungen der körperlichen Belastbarkeit nicht vorliegen, auch keines der einzelnen Leiden ist an sich erheblich. Deshalb kann von einer dauernden Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel nicht ausgegangen werden. Insgesamt ist daher festzuhalten, dass die Voraussetzungen für die Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung" im Behindertenpass nicht vorliegen, weshalb die Beschwerde abzuweisen war.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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. Der 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 Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Behindertenpass, Sachverständigengutachten, Zusatzeintragung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:I414.2164906.1.00

Zuletzt aktualisiert am

19.06.2019

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

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