

TE Bvwg Erkenntnis 2019/11/27 L518 2225110-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.11.2019

Entscheidungsdatum

27.11.2019

Norm

BBG §40

BBG §41

BBG §45

B-VG Art. 133 Abs4

Spruch

L518 2225110-1/4E

L518 2225125-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. STEININGER als Vorsitzenden und den Richter Mag. H. LEITNER und den fachkundigen Laienrichter Mag. SOMMERHUBER als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , gegen die Bescheide des Sozialministeriumservice, Landesstelle Oberösterreich, vom 14.10.2019, Zlen. XXXX und XXXX in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 Verwaltungsverfahrensgesetz (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 2 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 darüber hinaus festgestellt, dass der Gesamtgrad der Behinderung 50 vH beträgt.

Darüber hinaus wird der Beschwerde, insoweit die Vornahme der beantragten Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass abgewiesen wurde, Folge gegeben, und wird der Bescheid gem. § 28 Abs. 3 VwGVG, Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsverfahrensgesetz), BGBl. I 33/2013 idGF behoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Die beschwerdeführende Partei (im Folgenden "BF" bzw. "bP" genannt) beantragte mit Schriftsatz vom 16.11.2017, am selben Tag bei der belangten Behörde (folglich "bB" bezeichnet) einlangend, die Ausstellung eines Behindertenpasses sowie die Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel" in den Behindertenpass und brachte zur Untermauerung des Vorbringens ein Konvolut von ärztlichen Schreiben in Vorlage.

Ein, nach am 6.2.2018 bei Drin XXXX, Ärztin für Allgemeinmedizin, erfolgter klinischer Untersuchung, erstelltes Gutachten erbrachte wegen Herzbeschwerden, Sklerotische Kardiomyopathie, Schrittmacherimplantation bei Bradykardie, Bluthochdruck, keine aktuellen Befunde (Pos. Nr. 05.02.01, 40 %); Hüftbeschwerden re, Z.n. Oberschenkelhalsbruch 05/17, operiert, funktionelle Einschränkung, Osteosynthesematerial in situ (Pos. Nr. 02.05.09, 30 %); Wirbelsäulenbeschwerden, Aufbraucherscheinungen an der Wirbelsäule ohne bildgebende Dokumentation, reduzierter Bewegungsumfang (Pos. Nr. 02.01.01, 20 %) und Venenschwäche, mäßige varicositas beide Unterschenkel, Kompressionsstrümpfe werden getragen, keine trophische Störung der Haut (Pos. Nr. 05.08.01, 20 %) einen Gesamtgrad der Behinderung von 50 v.H. Das führende erstbezeichnete Leiden wird durch das zweitgenannte Leiden um eine Stufe wegen zusätzlicher Einschränkung im tägl. Leben erhöht.

Hinsichtlich der begehrten Zusatzeintragung führte die Sachverständige ins Treffen, dass AZ etwas reduziert, der Gang sehr langsam unsicher, kleinschrittig und mit Stock ist. Der BF kann zudem ca. 200 m ohne Pause langsam gehen und übliche Niveauunterschiede nur schwer bewältigen. Es liegt eine allgemeine Schwäche, ein leichter Tremor und nur eine unzureichende Kraft fürs Anhalten in den Händen vor.

Mit Schreiben vom 25.4.2018 wurde der BF gem.§ 45 Abs. 3 AVG vom Ergebnis des Ermittlungsverfahrens mit der Möglichkeit zur Stellungnahme in Kenntnis gesetzt. Im Ergebnis wurde dem BF mitgeteilt, dass er bei einem Gesamtgrad der Behinderung von 50 v.H. einen Behindertenpass erhalte und zudem die beantragte Zusatzeintragung erhalte.

Mit Schreiben vom 29.4.2018 wurde der BF gem.§ 45 Abs. 3 AVG abermals vom Ergebnis des Ermittlungsverfahrens mit der Möglichkeit zur Stellungnahme in Kenntnis gesetzt. Oben dargelegte Feststellungen wurden dahingehend ergänzt, dass zudem die Voraussetzungen für die Zusatzeintragung "TrägerIn von Osteosynthesematerial" vorliegen.

Darüber hinaus wurde der BF darauf hingewiesen, dass im Falle des Unterlassens einer Stellungnahme iSd oben dargelegten Feststellungen bescheidmäßig entschieden werde.

Mit Schreiben vom 9.5.2019 brachte der BF eine Stellungnahme ein. Im Wesentlichen legte der BF dar, dass zwar die Herzbeschwerden von der Sachverständige von 30% auf 40% angehoben wurde, jedoch aufgrund des aktuellen Befundes neu zu beurteilen wäre. Zudem ersucht der BF im Hinblick auf die steuerrechtliche Berücksichtigung der behinderungsbedingten Aufwendungen jedenfalls die Blutgerinnung und den Spannungskopfschmerz wie bisher als Behinderungsursache zu berücksichtigen, da sich diesbezüglich keine Besserung ergeben hat.

Aufgrund der eingebrachten Stellungnahme wurde der BF am 2.8.2018 durch Drin XXXX, Ärztin für Allgemeinmedizin, neuerlich klinisch untersucht und erbrachte das abermals erstellte Gutachten wegen Gelenksbeschwerden, Hüftgelenk re. Kniegelenke bds., Z.n. Schambeinbruch re, wegen der Funktionseinschränkungen und der Reizzustände an mehreren Gelenken (Pos. Nr. 02.02.02, 40%); komplexe chronische Herzerkrankung mit Cardiomyopathie und Herzschrittmacher, Mitralinsuffizienz und Blutdrucktherapie, wegen der bestätigten Funktionseinschränkungen mit reduzierter Lingsventrikelfunktion, milde blutverdünnende Therapie mit Thrombo Ass, subjektiv keine Beschwerden, oberer Rahmensatz wegen der komplexen Funktionseinschränkung (Pos. Nr. 05.02.01. 40%);

Wirbelsäulenbeschwerden, Spannungskopfschmerzen, wegen der Funktionseinschränkungen und der angeführten zeitweiligen Kopfschmerzen (Pos. Nr. 02.01.01, 20 %); Venenschwäche, wegen der notwendigen Versorgung mit Venenstrümpfen ohne sekundären Hautveränderungen oder wesentlicher Ödembildung (Pos. Nr. 05.08.01, 20 %) und Z.n. Prostatakrebs 10/2011, benigne Prostatahypertrophie nach Ablauf der Eilungsbewährung kein Rezidiv, keine Beschwerden (Pos. Nr. 13.01.02 10%) einen Gesamtgrad der Behinderung von 50 v.H.

Das zweitgenannte Leiden steigert aufgrund der zusätzlichen Beeinträchtigung und der Leidensverstärkung um eine Stufe.

Kurze Wegstrecken können zurückgelegt werden und gibt der BF an, ca. einen Kilometer gehen zu können. Ebenso können übliche Niveauunterschiede überwunden werden. Das Anhalten ist gut möglich und gibt der BF selber an, regelmäßig mit öffentlichen Verkehrsmitteln zu fahren. Im Vergleich zum Vorgutachten erbrachte die klinische Untersuchung offenbar eine Besserung der Mobilität.

Mit Schreiben vom 4.9.2018 bezog der BF abermals Stellung zum Ergebnis der Beweisaufnahme. Begründend führte der BF an, dass sich das Gutachten unzutreffend erweist, als er an Rotlauf nicht mehr erkrankte, seit er auf Saunabesuche verzichtet und trage er die Stützstrümpfe bereits länger als 2013. Insoweit nunmehr entgegen des Antrages die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel bejaht wird, legt der BF dar, dass diese öffentlichen Verkehrsmittel nicht überall und jederzeit zur Verfügung stehen. Verglichen mit allen erwachsenen Personen ist offenkundig, dass nur ein verschwindend kleiner Teil der erwachsenen Personen ein leicht hinkendes Gangbild mit Gehstock haben.

Mit weiterer Stellungnahme vom 5.12.2018 brachte der BF eine ärztliche Bestätigung von Dr. XXXX, FA für Orthopädie und orthopädische Chirurgie, in Vorlage. Sein bisheriges Vorbringen ergänzte der BF dahingehend, dass die Gehbehinderung auf den Zustand nach der OP des Oberschenkelhalsbruchs, der seither bestehenden Sturzanfälligkeit, der Verkürzung des re. Beins um 2 cm und dessen biomechanischer Achsenfehlstellung sowie auf die Herzschwäche zurückzuführen ist. Zudem erweisen sich nachstehende Umstände als Mitursache für die Gehbehinderung:

Fallweise, immer wiederkehrende wetterbedingte Schmerzen im re. Oberschenkel, Sturztrauma in den Fußsohlen und gelegentliche Gleichgewichtsstörungen. Zur Vermeidung von Stürzen sei der BF gezwungen langsam zu gehen. Am 29.5.2017 stürzte der BF und erlitt einen Oberschenkelhalsbruch. In Folge stürzte der BF am 17.11.2017 und am 12.6.2018. Der BF halte es für verfehlt, die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel deshalb zu bejahen, da er diese erklettern bzw. darauf heraus klettern könne und er sich die Benützung selbst zumute, trotz objektiver Unzumutbarkeit.

Am 28.2.2019 wurde der BF durch Dr. XXXX, FA für Orthopädie, abermals klinisch untersucht und erbrachte die Gutachtenserstellung im Wesentlichen nachstehendes Ergebnis:

Der Gesamtgrad der Behinderung wurde wegen Gelenksbeschwerden, Hüftgelenk re, Kniegelenke bds, Zn Schambeinbruch re (Pos. Nr. 02.02.02, 40%); komplexe chronische Herzerkrankung (Pos. Nr. 05.02.01, 40%), Wirbelsäulenbeschwerden (Pos. Nr. 02.01.01, 20%); Venenschwäche (Pos. Nr. 05.08.01, 20 %) und Z.n. Prostatakrebs (Pos. Nr. 13.01.02, 10 %) mit 50 v.H. festgesetzt.

Der Sachverständige führte des Weiteren aus, dass die Gelenksleiden in Kombination mit dem Herzleiden (Unsicherheit) die Mobilität derart einschränke, dass eine kurze Wegstrecke (300 bis 400 m) aus orthopädischer Sicht nicht zurückgelegt werden könne. Die Beweglichkeit der Gelenke und die Sturzneigung ermöglicht das sichere Ein- und Aussteigen und die Beförderung im öffentlichen Verkehrsmittel nicht.

Mit Schreiben vom 30.4.2019 bezog der BF neuerlich Stellung und vermeinte, dass er bei der Untersuchung unfreiwillig die Sturzgefährdung zur Schau getragen habe, da er ein Heftpflaster über einer blutenden Wunde an der rechten Schläfe und einen Bluterguss um das rechte Auge gehabt habe. Zudem zitierte der BF Medienberichte und gab an, dass mit diesen Zitaten der Beweis erbracht sei, dass die von ihm geschilderten Probleme für einen Menschen seines Alters nach einem Oberschenkelhalsbruch typisch sind und eine Besserung seines Zustandes nicht zu erwarten sind. Daher beantrage der BF entsprechend dem Gutachten von Dr. XXXX, eine Feststellung einer 70%igen Behinderung aufgrund der Gehbehinderung mit eingeschränkter Mobilität.

Mit neuerlicher Stellungnahme, Schreiben vom 7.5.2019, legte der Beschwerdeführer dar, dass der Spannungskopfschmerz, da nur dauernde, nicht aber bloß fallweise auftretende Schmerzen relevant seien. Ebenso nehme der BF, entgegen der von Dr. XXXX erfolgten Dauermedikamentenverordnung mit dem Vermerk "bB" (bei Bedarf), täglich eine halbe Tablette Seractil forte gegen die Schmerzen im re. Oberschenkel, als Folge des Oberschenkelhalsbruchs. Ferner bestehen die Blutverdünnungsprobleme weiter. Auch die tägliche Einnahme der Tablette Pantip im Interesse der Magenverträglichkeit aller übrigen Medikamente werden durch die Dauermedikamentenverordnung durch Dr. XXXX bestätigt.

Insoweit im Gutachten das Gewicht des BF mit 79 kg angeführt wurde, verweist die bP darauf, dass das schon seit vielen Jahren zwischen 69 kg und 70 kg schwanke.

Zum Beweis seines Vorbringens brachte der BF die Dauermedikamentenverordnung von Dr. XXXX in Vorlage.

Mit Schreiben vom 4.6.2019 bestätigte der BF, dass er bereits am 29.5.2019 telefonisch mitgeteilt habe, dass er schmerzfrei sei und die Einwendungen gegen das Gutachten insoweit entfallen.

Am 19.8.2019 wurde der Beschwerdeführer neuerlich durch Drin XXXX, Ärztin für Allgemeinmedizin, einer klinischen Untersuchung zugeführt. Ein am 28.8.2019 vidiertes Gutachten erbrachte im Wesentlichen nachstehendes Ergebnis:

Anamnese:

Vorgutachten 02/19 Dr. XXXX mit 50% wegen Polyarthrosen 40%, Herz 40%, WS 20%, Venenschwäche 20%, Z.n. Prostatakrebs 2011 10%.

Vorgutachten 08/18 Dr. XXXX mit 50% wegen selber Leiden.

Neuerlicher Einspruch gegen das Letztgutachten gegenüber früherem Gutachten, wobei der Grund der Beschwerde nicht ganz klar ist, mehrfach bezieht sich der Patient offensichtlich auf das allererste Gutachten von 2005, meint dann, das letzte Gutachten nicht zu kennen - man habe ihm das nicht geschickt -, beklagt aber das dort aufgeführte falsche Gewicht von 79kg.

Derzeitige Beschwerden:

Dass beim letzten Mal keine Erhöhung zustande gekommen sei, sei der Grund seiner Beschwerde. Er sei mit dem Bus hierhergekommen und langsam dann über die Straße dahergeschlichen. Geht mit Gehstock. Fahre täglich mit dem Bus. Habe kein eigenes Auto, noch nie eines gehabt. Fahre immer wieder zur Gattin nach Mondsee mit dem Zug. Ermüde rasch, müsse sich nach diesem Ausflug heute sicher für eine Stunde hinlegen. Er habe im Wohnhaus einen Lift, müsse nur einen Halbstock gehen, das funktioniere. Sonst müsse er halt sehr langsam gehen. Kein Nitrospray notwendig. Beinschwellungen bilden sich im Laufe des Tages und gehen über Nacht wieder zurück, aktuell kein Diuretikum laufend nötig.

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Laut SM-Kontrolle 07/19: Concor, T-Ass.

Laut Patient auch fallweise Seractil bei heftigen Schmerzen, nehme auch Pantip, dieses regelmäßig.

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Alle in der Untersuchung vorgelegten und elektron. vorliegenden Befunde/Nachweise inkl. allfällig vorhandener Vorgutachten wurden eingesehen und berücksichtigt - maßgebliche Auszüge daraus werden nachstehend aufgelistet:

Neu vorgelegt:

07/19 XXXX Interne: SM-Kontrolle. Regelrechte Device-Funktion. Keine Arrhythmien, zufriedenstellende Belastbarkeit. Angesichts

Batterielaufzeit kurzfristigere Kontrollen. Th.: Concor, T-Ass.

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

86-j. schlanker Patient kommt mit Gehstock etwas verlangsamt, aber sicher in die Untersuchung.

Ernährungszustand:

gut

Größe: 167,00 cm Gewicht: 69,00 kg Blutdruck:

Klinischer Status - Fachstatus:

Sensorium: unauffällig.

Haut: intakt, gut durchblutet

Kopf: unauffällig, Gebiss saniert

Hals: SD palp. unauff., Lnn. nicht palpabel

Herz: HT rein, rhy, nf

Lunge: VA bds, keine RGs, keine Dyspnoe

Abdomen: BD weich, im Th-niveau, unauffällig

WS: Rundrücken, flat back, LWS etwas eingeschränkt, FBA 25cm, Aufrichten frei, zügig.

OE: die Gelenke frei beweglich, Nacken-/Kreuzgriff vollständig, Faustschluss bds. vollständig, grobe Kraft uneingeschränkt, grobneur. unauff.

UE: Hüften in AR bds eingeschränkt, Knie endlagig eingeschränkt (F 130° bds), aktuell keine Schwellung erfassbar, kein Erguss, blande Narbe li, grobe Kraft etwas reduziert, grobneurol. unauff., bds leichte Ödeme, trägt Stützstrümpfe.

Gesamtmobilität - Gangbild:

Kommt mit Gehstock, leicht hinkend. Erheben aus dem Liegen problemlos in einem Schwung wie im Sit-up, Gang im Zimmer dann frei, verlangsamt, mit visueller Kontrolle, Zehen-/Fersengang bds mit Halten durchführbar, Einbeinstand bds mit Halten durchführbar.

Status Psychicus:

freundlich, akzentuierte Persönlichkeitszüge.

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

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

Begründung der Positionsnummer und des Rahmensatzes: -Pos.Nr. -Gdb %

1 -Gelenksbeschwerden, Hüftgelenk rechts, Kniegelenke beidseits, Zustand nach Schambeinbruch rechts

Einschätzung unverändert vom Vorgutachten übernommen. Der Gang mit Gehstock verlangsamt, ausreichend sicher. Bedarfsschmerzmedikation. -02.02.02 -40

2 -komplexe chronische Herzerkrankung mit Cardiomyopathie und Herzschrittmacher, Mitralsuffizienz und Blutdrucktherapie

sklerotische Cardiomyopathie mit mittelgradig reduzierter LVF laut Vorgutachten. Aktuelle SM-Kontrolle unauffällig, keine weiteren neueren internistischen Befunde. -05.02.01 -40

3 -Wirbelsäulenbeschwerden, Spannungskopfschmerzen

geringe Funktionseinschränkungen, kein neurologisches Defizit, Bedarfsschmerzmedikation. -02.01.01 -20

4 -Venenschwäche

Rezidivierende Beinschwellungen, aktuell leichtgradig, Verwendung von Venenstrümpfen; keine sekundären Hautveränderungen. -05.08.01 -20

5 -Z.n. Prostatakrebs 10/2011, benigne Prostatahypertrophie

Nach Ablauf der Heilungsbewährung, kein Rezidiv, keine Beschwerden. -13.01.01 -10

Gesamtgrad der Behinderung 50 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Führend ist Pos 1.

Die übrigen Positionen geringfügig und daher nicht stufenerhöhend.

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

Z. n. Pulmonalembolie 2004, Zustand nach mehrmaligem Erysipel bis 2013, Z. n. Ulcus duodeni

1/2013, Z. n. Cataraktoperation beidseits

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten:

unverändert zu den Vorgutachten von 02/19 und 08/18.

Begründung für die Änderung des Gesamtgrades der Behinderung:

50% unverändert zu den Vorgutachten von 02/19 und 08/18.

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 Mobilität durch die Veränderungen im Bewegungsapparat und das fortgeschrittene Alter etwas eingeschränkt. Eine kurze Wegstrecke von 400m kann, zwar etwas verlangsamt, aber selbständig mit leichter Gehhilfe (Gehstock) zurückgelegt werden, ÖVM können benutzt werden (Ein- /Aussteigen, Halten an Haltegriffen, ausreichend sicherer Stand). Der Patient berichtet über die ständige Verwendung von ÖVM sowohl in der städtischen Fortbewegung als auch überregional mit dem Zug.

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

Mit Schreiben vom 29.8.2019 wurde der Beschwerdeführer abermals vom Ergebnis des Ermittlungsverfahrens gem. § 45 Abs. 3 AVG mit der Möglichkeit zur Stellungnahme in Kenntnis gesetzt.

In der Stellungnahme vom 6.9.2019 gab der Beschwerdeführer an, dass das Blutverdünnungsproblem eine Folge des Z.n. Vorhofflimmern ist und mit der zusammenfassenden Wertung von 40v.H erfasst ist, anstelle der bisherigen Einzelwertungen Herzschrittmacher und Blutverdünnung mit je. 30%. Aus Sicht des BF sei im Hinblick auf die Schrittmacherkontrolle vom 3.7.2019 getroffenen Ausführungen eine Verschlechterung des Zustandes des Herzens eingetreten, was jedoch im Gutachten keinerlei Berücksichtigung fand.

Neuerlich bestätigte der Beschwerdeführer, dass am 29.5.2019 die starken Oberschenkel Schmerzen zu Ende gingen.

Insoweit im letztgenannten Gutachten die Position "Träger von Osteosynthesematerial" verneint wurde, ist das Gutachten unzutreffend, zumal sich der im Zuge der Oberschenkelhalsoperation eingesetzte Nagel sowie die ebenfalls eingesetzten Schrauben nach wie vor im Oberschenkel befinden.

Betreffend der beantragten Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel" führte der BF ins Treffen, dass er in der Straßenbahn bereits einmal, jedoch ohne Folgen, und auch einmal beinahe beim Aussteigen gestürzt sei. Im Gutachten sei die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel bejaht worden, da der BF sich die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel häufig selber zumutet, obwohl eine objektive Unzumutbarkeit gegeben ist.

In einer neuerlichen, am 25.9.2019 erstellten, Stellungnahme weist der BF neuerlich darauf hin, Träger von Osteosynthesematerial zu sein, weshalb auch diese Zusatzeintragung vorzunehmen sei. Zudem gehe er angesichts der Gutachten von Dr. XXXX und Dr. XXXX davon aus, dass die Sachverständigen auch das Vorliegen der Voraussetzungen für die Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel" als Dauerzustand betrachteten. Demzufolge hätte es einer Auseinandersetzung mit den Vorgutachten bedurft und nicht nur das Gegenteil zu konstatieren. Dass der BF kürzere Wegstrecken zu Fuß gehe und die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel riskiere, kann nicht als Widerlegung der Gutachten von Dr. XXXX und Dr. XXXX gesehen werden.

Ferner sei die komplexe chronische Herzerkrankung mit 40 % nicht als geringfügig zu werten.

Die mit 3.10.2019 datierte neuerliche Stellungnahme bezieht sich wiederum auf den Umstand, dass der BF die Voraussetzungen für die Vornahme der Zusatzeintragungen "Träger von Osteosynthesematerial" als auch "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel" erbringt.

Mit im Spruch bezeichneten Bescheiden wurde der Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass sowie der Antrag auf Neufestsetzung des Gesamtgrades der Behinderung abgewiesen.

Dagegen brachte der Beschwerdeführer binnen offener Frist das Rechtsmittel der Beschwerde ein und begründete diese im Wesentlichen dahingehend,

Im Gutachten wurden die Gleichgewichtsstörungen und das Sturztrauma nicht erwähnt worden. Das zur Vermeidung von Stürzen notwendige sehr langsame Gehtempo ist ebenfalls zu erwähnen.

Im Jahr 2017 sei der BF einmal und im Jahr 2018 neunmal mit Taxis gefahren. Darüber hinaus vertraute er sich in der Zeit von 2017 bis 2019 je nach den Umständen für Fahrten zu seiner Frau nach Mondsee seinen erwachsenen Kindern an. Ebenso lasse er sich zum Abholen von und Zurückbringen zur Bahn von seinem weiteren Sohn fahren.

Abschließend beantragte der BF die Behebung des abschlägigen Bescheides und von der objektiven Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel auszugehen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1.0. Feststellungen (Sachverhalt):

Es war festzustellen, dass die Voraussetzungen für einen höheren Grad der Behinderung nicht vorlagen. Ferner war festzustellen, dass in Ermangelung eines geeigneten Gutachtens nicht festgestellt werden kann, inwieweit die Voraussetzungen für die Vornahme der beantragten Zusatzeintragung vorliegen.

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 entscheidungsrelevanten Unterlagen.

2.2. Aufgrund des vorliegenden Verwaltungsaktes ist das ho. Gericht insoweit der Gesamtgrad der Behinderung zu beurteilen war, 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, (...)". Vergleiche 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 Parteienghörtums 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).

Unter dem Blickwinkel der Judikatur der Höchstgerichte, insbesondere der zitierten Entscheidungen, ist das eingeholte Sachverständigengutachten von Dr. XXXX, Ärztin für Allgemeinmedizin, vom 28.8.2019, insoweit ein Gesamtgrad der Behinderung von 50 v.H. vorliegt schlüssig, nachvollziehbar und weist keine Widersprüche auf.

Nicht nur dass nach wiederholt erfolgten klinischen Untersuchungen durch unterschiedliche Sachverständige insoweit im Einklang stehende Beurteilungen und Ergebnisse zu Tage traten, war festzustellen, dass Dr. XXXX, wenn dieser in seinem am 3.12.2018 erstellten Gutachten zu dem Ergebnis gelangt, dass die Behinderung mit 70 v.H. zu bewerten wäre, im Gegensatz zu den erstellten Sachverständigenbeweisen nicht schlüssig und plausibel darlegte, wie diese Gesamtbeurteilung zu Stande kommen soll, zumal die Anwendung der Pos. Nr. 02.02.03 mit funktionellen Auswirkungen fortgeschrittenen Grades, insbesondere dauernde erhebliche Funktionseinschränkungen mit maßgeblichen Einschränkungen im Alltag und Arbeitsleben, therapeutisch schwer beeinflussbare Krankheitsaktivität und Gehbehinderung nicht bejaht werden kann. Dieser Beurteilung stehen nicht nur die wiederholt erstellten übereinstimmenden Sachverständigengutachten entgegen, sondern ergibt sich dies auch aus den Darlegungen des Beschwerdeführers nicht. In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, dass - wie vom Beschwerdeführer wiederholt in Zusammenhang mit der Zusatzeintragung gefordert - dabei nicht die objektive Beeinträchtigung zum Tragen kommen, sondern die einzelfallbezogen festgestellte Funktionsbeeinträchtigung. Im konkreten Fall war demzufolge von einer dauernden Funktionseinschränkung (unterer Rahmensatz zu Pos. Nr. 02.02.03.) oder mit maßgeblichen Einschränkungen im Alltag iSd Pos. Nr. 02.02.03, oberer Rahmensatz nicht gegeben. Vielmehr gestaltete sich der Gang, wenngleich verlangsamt, jedoch in den jeweiligen Untersuchungsräumen als ausreichend sicher und wird eine Schmerzmedikation nur im Bedarfsfall eingenommen. Insoweit erweist sich die Einschätzung unter die Pos. Nr. 02.02.02. im oberen Rahmensatz als plausibel und nachvollziehbar.

Ebenso schlüssig und plausibel erweist sich die Beurteilung der komplexen chronischen Herzerkrankung mit Cardiomyopathie und Herzschrittmacher, Mitralinsuffizienz und Blutdrucktherapie, sklerotische Cardiomyopathie mit mittelgradig reduzierter LVF laut Vorgutachten und unauffälliger SM-Kontrolle.

Eine, wie in Pos. Nr. 05.02.02. dargelegte und mit 50 v.H. beurteilbaren Gesamtgrad der Behinderung erforderliche, erhebliche körperliche Leistungseinschränkung, Entwässerung oder erhebliche Herzrhythmusstörungen liegen nicht

vor. Insoweit wurde zutreffend die Pos. 05.02.01. mit dem höheren Rahmensatz für Herzmuskelerkrankung leichter Ausprägung bei deutlicher Belastungsdyspnoe gewählt.

Ebenso schlüssig wurde offensichtlich bei vorliegender negativer Beeinflussung das zweitgenannte Leiden als um eine Stufe steigend angenommen.

Der Beschwerdeführer weist richtiger Weise darauf hin, dass dies durch die Sachverständige nicht ausdrücklich zum Ausdruck kam, jedoch bei Gesamtbetrachtung des Gutachtens - wie auch bei den Vorgutachten - nur der Schluss zulässig ist, dass die Sachverständige die Steigerung annahm, zumal beide oben genannten Leiden mit je. 40 v.H. eingeschätzt wurden, während von einem Gesamtgrad von 50 v.H. ausgegangen wurde.

Im Ergebnis war festzuhalten, dass nach Würdigung des erkennenden Gerichtes das Gutachten auch die an ein ärztliches Sachverständigengutachten gestellten Anforderungen erfüllt.

Die getroffenen Einschätzungen, basieren auf den im Rahmen der wiederholt erfolgten persönlichen Untersuchungen eingehend erhobenen klinischen Befunden, entsprechen den festgestellten Funktionseinschränkungen.

Die vorgelegten Beweismittel - abgesehen die orthopädisch unfallchirurgische Bestätigung - stehen nicht im Widerspruch zum Ergebnis der eingeholten Sachverständigenbeweise.

Das im Verfahren vor der bB eingeholte medizinische Sachverständigengutachten zum Grad der Behinderung bedarf nach der Rsp des VwGH (vom 21.06.2017, Ra 2017/11/0040) einer ausreichenden, auf die vorgelegten Befunde eingehenden und die Rahmensätze der Einschätzungsverordnung vergleichenden Begründung.

Im angeführten Gutachten wurde von den Sachverständigen auf die Art der Leiden und deren Ausmaß, sowie die vorgelegten Befunde der bP ausführlich eingegangen. Insbesondere erfolgte die Auswahl und Begründung weshalb nicht eine andere Positionsnummer mit einem höheren Prozentsatz gewählt wurde, schlüssig und nachvollziehbar (VwGH vom 04.12.2017, Ra 2017/11/0256-7).

Zur Beurteilung der beantragten Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel" waren nachstehende Überlegungen maßgeblich:

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).

Bei Beurteilung der Frage, ob eine Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung unzumutbar ist, wäre vor allem auch zu prüfen gewesen, wie sich die bei der bP gegebene 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 (VwGH vom 22.10.2002, GZ 2001/11/0242).

Wie der VwGH in seinem am 19.12.2017, Ra 2017/11/0288-3 ergangenen Erkenntnis bestätigte, kann der tatsächlich gegebenen Infrastruktur in diesem Sinne, bei der Beurteilung der Zumutbarkeit, aber nur im Hinblick auf die entscheidende Beurteilung der Art und Schwere der dauernden Gesundheitsschädigungen, und deren Auswirkungen auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel Bedeutung zukommen, weil der VwGH im gegenständlich zitierten Erkenntnis - der hg. Judikatur folgend - wiederholend zum Ausdruck gebracht hat, dass es bei der Beurteilung der Zumutbarkeit, "nicht aber auf andere Umstände wie die Entfernung zwischen Wohnung und der nächsten Haltestelle öffentlicher Verkehrsmittel" ankommt (vgl. VwGH 27.05.2014, Ro 2014/11/0013, mwN).

Im konkreten Fall vermag das der Entscheidung zu Grunde liegende Gutachten diesen Anforderungen jedoch nicht zu genügen. So weisen die im Laufe des erstinstanzlichen Verfahrens eingeholten Sachverständigengutachten unterschiedliche Ergebnisse auf und sind sohin in sich bereits widersprüchlich:

Im Gutachten vom 6.2.2018 etwa führt Fr. Drin XXXX aus, dass der AZ reduziert ist, der Gang sehr langsam, unsicher, kleinschrittig und mit Stock ist. Zudem kann der Bf lediglich ca. 200m langsam ohne Pause gehen, übliche Niveauunterschiede schwer bewältigen und liegt beim BF eine allgemeine Schwäche und ein leichter Tremor vor, und hat der BF nur unzureichend Kraft in den Händen, um sich Anhalten zu können.

Anlässlich der nach am 2.8.2018 klinischen Untersuchung erfolgten Gutachtenserstellung wurde von Drin XXXX wiederum angeführt, dass die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel zumutbar sei.

Beim Gutachten vom 28.2.2019 durch Dr. XXXX wurde ausgeführt, dass das Gelenksleiden mit dem Herzleiden (Unsicherheit) die Mobilität derart einschränkt, dass eine kurze Wegstrecke (300 - 400m) aus orthopädischer Sicht nicht zurückgelegt werden kann. Die Bewegung und die Sturzneigung ermöglicht das sichere Ein- und Aussteigen und die Beförderung im öffentlichen Verkehrsmittel nicht.

Drin XXXX untersuchte den BF am 19.8.2019 und gelangte zu dem Ergebnis, dass es dem BF nunmehr möglich sei, öffentliche Verkehrsmittel zu benützen.

Einleitend sei festzuhalten, dass sämtliche Gutachten insoweit die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel beurteilt wurden, die oben zitierten Anforderungen der höchstrichterlichen Judikatur nicht erfüllen.

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).

Ungeachtet des Umstandes, dass der Befund sehr knapp gefasst wurde, war jedenfalls festzustellen, dass die Schlussfolgerungen der Sachverständigen aus dem Befund, also das Gutachten im engeren Sinn, nicht hinreichend tragfähig ist. So hätte die Sachverständige konkret auf den Einzelfall und genau darzulegen, wie sich die von ihr festgestellten Gesundheitsschädigungen 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 (etwa beim Anfahren und Abbremsen des öffentlichen Verkehrsmittels) auswirkt.

Dabei hätte auch eine konkrete medizinische Auseinandersetzung, mit im Ergebnis widerstreitenden Vorgutachten oder ärztlichen Stellungnahmen, erfolgen müssen. Ein bloßer Hinweis auf die st. Judikatur, eine kurze Wegstrecke könne zurückgelegt werden OVM können benutzt werden (Ein- /Aussteigen, Halten an Haltegriffen, ausreichend sicherer Stand) reichen für ein medizinisches Gutachten nicht. Dass der BF öffentliche Verkehrsmittel benützt, vermag für sich genommen zwar ein Indiz sein, dass es auch zumutbar ist, darauf alleine den Schluss ziehen, dass es zumutbar ist, erweist sich jedoch als unzutreffend.

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 Bundesverwaltungsgerichtes 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 Richtersanat 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 § 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 vorge

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