

# TE Bvg Erkenntnis 2020/4/21 W207 2230031-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 21.04.2020

## Entscheidungsdatum

21.04.2020

## Norm

BBG §40

BBG §41

BBG §45

B-VG Art133 Abs4

## Spruch

W207 2230031-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Michael SCHWARZGRUBER als Vorsitzender und die Richterin Mag. Natascha GRUBER sowie den fachkundigen Laienrichter Mag. Gerald SOMMERHUBER als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Niederösterreich, vom 12.03.2020, OB: XXXX , betreffend Abweisung des Antrages auf Ausstellung eines Behindertenpasses, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 40 Abs. 1, § 41 Abs. 1 und § 45 Abs. 1 und 2 Bundesbehindertengesetz (BBG) als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang

Die Beschwerdeführerin stellte am 16.10.2019 beim Sozialministeriumservice (im Folgenden auch als belangte Behörde bezeichnet) einen Antrag auf Ausstellung eines Ausweises gemäß § 29 b StVO, der entsprechend dem von der Beschwerdeführerin unterfertigten Antragsformular für den - auf die Beschwerdeführerin zutreffenden - Fall, dass sie nicht über einen Behindertenpass bzw. die Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel" im Behindertenpass verfügt, auch als Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses bzw. auf

Vornahme der genannten Zusatzeintragung in den Behindertenpass gilt. Diesem Antrag, in dem als vorliegende Gesundheitsschädigungen zwei Hüftimplantate angegeben wurden, legte die Beschwerdeführerin medizinische Unterlagen bei.

Dieser Antrag vom 16.10.2019 wurde überdies auch im Wege des KOBV - Der Behindertenverband für Wien, Nö und Bgld, gestellt; eine entsprechende Vollmacht zugunsten des KOBV wurde allerdings im gesamten Verfahren nicht vorgelegt, auch erfolgten in weiterer Folge die Eingaben der Beschwerdeführerin - so auch die Beschwerde - von der Beschwerdeführerin selbst und nicht im Wege des KOBV, weshalb auch nicht vom Vorliegen eines aufrechten Vertretungsverhältnisses im Beschwerdeverfahren auszugehen ist.

Die belangte Behörde holte in der Folge ein Sachverständigungsgutachten eines Facharztes für Orthopädie auf Grundlage der Bestimmungen der Anlage der Einschätzungsverordnung vom 12.01.2020, basierend auf einer persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin am 10.01.2020, ein. In diesem medizinischen Sachverständigungsgutachten wurde - hier in den wesentlichen Teilen und in anonymisierter Form wiedergegeben - Folgendes ausgeführt:

"...

Anamnese:

Cholezystektomie; 2013 HTEP beidseits, gleichzeitig eingebbracht.

Derzeitige Beschwerden:

"Die linke Hüfte tut weh, vom Kreuz bis zum Fuß. Das Gelenk ist überwärmt. Ich habe ständig physikalische Therapien. Ich muß die Lasten verteilen, ich kann schlechter auf der linken Seite liegen. Schwere Sachen tragen ist erschwert. Bei weiteren Strecken nehme ich einen Gehstock zu Hilfe, zur Unterstützung."

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Liste Dr.X 18.12.2019: Candesartan, zusätzlich angeblich Parkemed.

Sozialanamnese:

ledig, in Pension.

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Bericht Kh X 8/2013:Koxarthrose bds.,Hüft-TEP, beidseits.

Röntgen Dr.X 3/2019:Mäßig verschmälerter Subacromialraum als Hinweis auf ein Impingement und incipiente Arthrosezeichen acromiohumeral und glenohumeral. Os acromiale.

Spondylarthrosen an der caudalen LWS.Zustand nach Hüft-TEP beidseits, entlang der Prothesen keine

Aufhellung und keine Lockerungszeichen. Zentrierte Stellung der Prothesenköpfe in den Pfannen.

Periartikulär keine relevanten Verkalkungen.Der femorotibiale Gelenksspalt ist beidseits medialseitig minimal verschmäler. Gonarthrose links etwas deutlicher als rechts und geringe Varusstellung beidseits.

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

gut

Ernährungszustand: sehr gut

Größe: 178,00 cm Gewicht: 92,00 kg Blutdruck:

Klinischer Status - Fachstatus:

Caput unauffällig,Collum o.B., WS im Lot, HWS in R 50-0-50, F 10-0-10, KJA 1 cm, Reklination 14 cm. BWS-drehung 30-0-30, normale Lendenlordose, FKBA 20 cm, Seitneigung bis 5/10 cm ober Patella. Kein Beckenschiefstand. Thorax symmetrisch, Abdomen unauffällig.

Schultern in S rechts 40-0-180 zu links 40-0-140, F rechts 170-0-50 zu links 140-0-45, R bei F90 rechts 80-0-80 zu links 70-0-70, Ellbögen 0-0-130, Handgelenke 60-0-60, Faustschluß beidseits frei. Nacken-und Kreuzgriff möglich. Hüftgelenke in S 0-0-105, F 30-0-25, R 25-010, Kniegelenke beidseits 0-0-130, Sprunggelenke 15-0-45.

Gesamtmobilität - Gangbild:

Gang in Strassenschuhen ohne Gehbehelfe gut durchführbar, frei und sicher, flott. Zehenspitzen-und Fersenstand gut möglich.

Status Psychicus:

Normale Vigilanz, regulärer Ductus.

Ausgeglichene Stimmungslage

Ergebnis der durchgeföhrten 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

Hüftendoprothese beidseits mittlerer Rahmensatz berücksichtigt den Gelenkersatz

02.05.08

30

2

degenerative Wirbelsäulenveränderungen lumbalbetont oberer Rahmensatz, da Belastungsschmerzen

02.01.01

20

3

Aufbraucherscheinungen beide Schultergelenke fixer Rahmensatz

02.06.02

20

Gesamtgrad der Behinderung 40 v. H.

Gesamtgrad der Behinderung:

Leiden 1 wird durch Leiden 2 und 3 wegen wechselseitiger Leidensbeeinflussung um eine Stufe erhöht.

...

[X] Dauerzustand

.....

Unzumutbarkeit 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?

Eine wesentliche Mobilitätseinschränkung besteht nicht. Die Gehstrecke ist ausreichend, das sichere Ein- und Aussteigen und der sichere Transport sind gewährleistet.

..."

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 14.01.2020 wurde die Beschwerdeführerin über das Ergebnis der Beweisaufnahme in Kenntnis gesetzt und ihr das eingeholte medizinische Sachverständigungsgutachten übermittelt. Der Beschwerdeführerin wurde in Wahrung des Parteiengehörs die Gelegenheit eingeräumt, binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens eine Stellungnahme abzugeben.

Die Beschwerdeführerin brachte eine handschriftlich verfasste, mit 26.01.2020 datierte Stellungnahme ein, in der sie zusammengefasst im Wesentlichen ausführte, dass sie es als Zumutung empfinde, für eine derart minderwertige Form der Untersuchung einen derartigen Zeitaufwand und derartige Strapazen auf sich nehmen zu müssen. Auch habe sie die Dauer der Untersuchung als kürzer empfunden als die protokollierten 20 Minuten. Sie habe außerdem angegeben, eine OP der Galle gehabt zu haben und sie müsse sich zu ihrem gesundheitlichen Wohlbefinden auch größtenteils an diätische Maßnahmen halten. Sie vermisste auch die an die belangte Behörde bzw. an den begutachtenden medizinischen Sachverständigen gesandten medizinischen Unterlagen, da dieser anscheinend nicht informiert gewesen sei, dass bei der Beschwerdeführerin beide Hüftprothesen im Zuge einer OP eingesetzt worden seien. Außerdem sei dem Sachverständigen das Ergebnis des letzten Röntgenbefundes ebenso nicht bekannt gewesen, zudem sei ihr Gangbild nicht kontrolliert worden. Weiters habe die Beschwerdeführerin einen Beckenschiefstand und verweise sie auf 9 zurückliegenden Stürze nach ihrer OP. Aus diesem Grund sowie auf Grund des jeweiligen Schmerzempfindens nehme die Beschwerdeführerin fast ständig eine Gehhilfe in Anspruch; deshalb traue sie sich auch nicht, öffentliche Verkehrsmittel in Anspruch zu nehmen. Sie könne zB das rechte Bein nur mehr bis zu einem gewissen Grad anheben, höhere Stufen seien deshalb mühsam; die Beschwerdeführerin sei alleinstehend und deshalb auf ihr Auto angewiesen. Auch bei Lasten über 3 kg würden sich Schmerzen bemerkbar machen. Außerdem nehme sie nicht nur angeblich, sondern sicher zu 60 % des Monats Parkemed wegen der Schmerzen, was ihr Hausarzt bestätigen könne, der zudem genauere und gründlichere Untersuchungen bei der Beschwerdeführerin durchführe als sie es vom beigezogenen medizinischen Sachverständigen erfahren habe dürfen. Im Zuge dieser Untersuchung durch den beigezogenen medizinischen Sachverständigen sei die Beweglichkeit des linken Hüftgelenkes schon deshalb nicht korrekt kontrolliert worden, weil die Beschwerdeführerin auf ständige Schmerzen auf der linken Seite hingewiesen habe, aber in vollkommen bekleidetem Zustand auf einem Bett, das links an der Wand gestanden sei, untersucht worden sei. Zudem bekomme sie regelmäßig physikalische Behandlungen bewilligt, vergangenes Jahr drei Mal, sie denke, das haben seinen Grund, was auch für die Lymphdrainagen gegen die seit der OP konstant geschwollenen und schmerzenden Knöchel gelte, zudem lasse die Beschwerdeführerin Heilmassage und Fußreflexzonenbehandlungen machen, welche sie privat bezahle. Die Beschwerdeführerin habe über 45 Jahre in einem sitzenden Beruf gearbeitet, deshalb habe sie sicher auch ihre körperlichen Defizite. Sie habe auch kein Problem mit einer Nachuntersuchung, falls eine solche nötig sein sollte, jedoch nicht mehr bei diesem Arzt.

Medizinische Unterlagen wurden dieser Stellungnahme nicht beigelegt.

Aufgrund des Inhaltes dieser Stellungnahme vom 26.01.2020 holte die belangte Behörde eine ergänzende medizinische Stellungnahme des Facharztes für Orthopädie, der das medizinische Sachverständigengutachten vom 12.01.2020 erstellt hatte, ein. In dieser Stellungnahme vom 12.03.2020 führte der medizinische Sachverständige Folgendes aus:

"Es wurde im Rahmen des Parteiengehörs Einspruch erhoben.

Es handelte sich nicht um eine minderwertige Untersuchung. Manche Untersuchungen dauern 10-15 Minuten, andere mehr als 30 Minuten. Ich gebe den Antragstellern immer genug Zeit, alle ihre Beschwerden zu äußern. Das macht oft den Unterschied aus. Ich halte auch immer alle angegebenen Beschwerden fest. Die Tatsache des gleichzeitigen Einbaus beider Hüftgelenke ist von mir in der Anamnese korrekt vermerkt worden.

Die vorliegenden Röntgenbefunde wurden alle eingesehen, auch die eingescannten Röntgenaufnahmen. Das Gangbild wurde kontrolliert.

Auch die klinische Untersuchung wurde ausführlich durchgeführt. Ein relevanter Beckenschiefstand ist im Röntgenbefund nicht beschrieben. Es fanden sich gut bewegliche und stabile Gelenke der unteren Extremitäten. Die Endoprothesen sind ohne Lockerungszeichen. Ein erhebliches Defizit der Funktionen der unteren Extremitäten liegt nicht vor.

Es tut mir leid, dass die BF mit dem Ergebnis nicht zufrieden ist; nach nochmaliger Durchsicht der Befunde unter Berücksichtigung der jetzt noch zusätzlich angegebenen Beschwerden ist das Kalkül als korrekt zu bezeichnen, eine Änderung ergibt sich nicht."

Mit Bescheid vom 12.03.2020 wies die belangte Behörde den Antrag der Beschwerdeführerin auf Ausstellung eines Behindertenpasses vom 16.10.2019 ab und führte begründend aus, dass das medizinische Beweisverfahren einen Grad der Behinderung von 40 v.H. ergeben habe und somit die Voraussetzungen zur Ausstellung eines

Behindertenpasses nicht gegeben seien. Die wesentlichen Ergebnisse des ärztlichen Begutachtungsverfahrens seien den eingeholten ärztlichen Sachverständigengutachten vom 12.01.2020 und der ergänzenden medizinischen Stellungnahme vom 12.03.2020, die einen Bestandteil der Begründung bilden würden, zu entnehmen.

Gegen diesen Bescheid, der der Beschwerdeführerin jedenfalls tatsächlich zugekommen ist, brachte die Beschwerdeführerin fristgerecht am 26.03.2020 eine mit 24.03.2020 datierte, handschriftlich verfasste Beschwerde ein, in der sie zusammengefasst im Wesentlichen ausführte, dass sie ihre bisherigen Aussagen zur persönlichen Untersuchung vom 10.01.2020 aufrecht erhalte. Zudem habe sich durch einen Sturz am 29.01.2020 eine ziemliche Verschlechterung ihres Gesundheitszustandes ergeben. Sie sei in ständiger orthopädischer Facharztbetreuung und seither auf Grund der Einschränkung auf eine Gehhilfe und auf die Einnahme von Schmerzmitteln angewiesen. Es seien bereits 2 Röntgenuntersuchungen erfolgt; eine weitere sowie ein MRT seien wegen der derzeitigen Krise noch ausständig, die weiteren Untersuchungen seien bis Ende Mai verschoben. Die Beschwerdeführerin ersuche nach Erhalt des Abschlussbefundes durch den zuständigen Orthopäden um eine neuerliche Prüfung dieser Unterlagen und um eine neuerliche Prüfung dieser Unterlagen sowie um eine neuerliche Zusendung der Ergebnisse dieser Prüfung an die Beschwerdeführerin. Bis Mitte Juni (2020) könne die Beschwerdeführerin - da die Untersuchungen Anfang Juni abgeschlossen sein dürften, die Behandlungen würden noch andauern - die notwendigen Unterlagen für eine neuerliche Beurteilung übermitteln.

Der Beschwerde wurden keine medizinischen Unterlagen beigelegt.

Die belangte Behörde legte den Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht am 30.03.2020 zur Entscheidung vor.

## II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

### 1. Feststellungen:

Die Beschwerdeführerin brachte am 16.10.2019 den gegenständlichen Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses beim Sozialministeriumservice ein.

Die Beschwerdeführerin hat ihren Wohnsitz bzw. gewöhnlichen Aufenthalt im Inland.

Die Beschwerdeführerin leidet unter folgenden objektivierten Funktionseinschränkungen:

1. Hüftendoprothese beidseits
2. degenerative Wirbelsäulenveränderungen lumbalbetont; Belastungsschmerzen
3. Aufbraucherscheinungen beide Schultergelenke

Der Gesamtgrad der Behinderung der Beschwerdeführerin beträgt aktuell 40 v.H.

Hinsichtlich der bei der Beschwerdeführerin bestehenden einzelnen Funktionseinschränkungen und deren Ausmaß sowie der Frage der wechselseitigen Leidensbeeinflussung werden die diesbezüglichen Beurteilungen im oben wiedergegebenen medizinischen Sachverständigengutachten vom 12.01.2020 und in der ergänzenden medizinischen Stellungnahme vom 12.03.2020 der nunmehrigen Entscheidung zu Grunde gelegt.

### 2. Beweiswürdigung:

Das Datum der Einbringung des gegenständlichen Antrages auf Ausstellung eines Behindertenpasses basiert auf dem Akteninhalt.

Die Feststellung zum Wohnsitz bzw. gewöhnlichen Aufenthalt der Beschwerdeführerin im österreichischen Bundesgebiet ergibt sich aus den Angaben der Beschwerdeführerin im Rahmen der Antragstellung und einer vom Bundesverwaltungsgericht eingeholten Behördenanfrage aus dem Zentralen Melderegister.

Die festgestellten Funktionseinschränkungen und der Gesamtgrad der Behinderung gründen sich auf das durch die belangte Behörde eingeholte medizinische Sachverständigengutachten eines Facharztes für Orthopädie vom 12.01.2020 und auf die ergänzende medizinische Stellungnahme dieses Facharztes für Orthopädie vom 12.03.2020.

In diesem medizinischen Sachverständigengutachten wird auf Grundlage einer persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin am 10.01.2020 und unter Berücksichtigung der von der Beschwerdeführerin im Verfahren vorgelegten medizinischen Unterlagen auf die Art der Leiden der Beschwerdeführerin und deren Ausmaß schlüssig und widerspruchsfrei eingegangen.

Mit dem Beschwerdevorbringen wird keine Rechtswidrigkeit der vom orthopädischen Sachverständigen vorgenommenen einzelnen Einstufungen der festgestellten Leiden ausreichend konkret behauptet und ist eine solche auch von Amts wegen nicht ersichtlich. Das eingeholte medizinische Sachverständigengutachten schlüsselt konkret auf, welche Funktionseinschränkung bei der Beschwerdeführerin vorliegen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden. Aufgrund der von der Beschwerdeführerin im Verfahren vorgelegten medizinischen Unterlagen und insbesondere der Ergebnisse einer persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin konnte gegenwärtig kein höherer Grad der Behinderung als 40 v.H. objektiviert werden.

Insoweit in der Beschwerde vom 24.03.2020 sowie bereits davor in der Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 26.01.2020 in zentraler Hinsicht die Qualität und die Dauer der persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin am 10.01.2020 bemängelt und versucht wird, die fachliche Eignung des beigezogenen Facharztes für Orthopädie in Frage zu stellen, ist anzumerken, dass sich dem eingeholten medizinischen Sachverständigengutachten keine ausreichend konkreten Anhaltspunkte für die Annahme entnehmen lassen, dass bei der Beschwerdeführerin keine fachgerechte bzw. eine zu nicht zutreffenden Untersuchungsergebnissen führende Untersuchung durchgeführt worden wäre und ergibt sich eine solche Annahme auch nicht aus dem diesbezüglich nicht ausreichend substantiierten und auch nicht belegten Vorbringen in der Beschwerde. In diesem Zusammenhang ist auch der ergänzenden Stellungnahme zu diesem medizinischen Sachverständigen vom 12.03.2020 beizupflichten, dass dem medizinischen Sachverständigengutachten vom 12.01.2020 eindeutig zu entnehmen ist, dass der medizinische Sachverständige die Tatsache des gleichzeitigen Einbaus beider Hüftgelenke im Rahmen der Anamnese korrekt vermerkt hat und dass dieser Umstand im Übrigen auch in weiterer Folge im Rahmen der Zitierung der vorgelegten relevanten Befunde an zwei Stellen erwähnt wird. Das diesbezügliche Vorbringen der Beschwerdeführerin, der begutachtenden medizinischen Sachverständige sei anscheinend nicht informiert gewesen, dass bei der Beschwerdeführerin beide Hüftprothesen im Zuge einer OP eingesetzt worden seien, erweist sich daher als unzutreffend.

Die in der Stellungnahme und in der Beschwerde vorgebrachten Schmerzempfindungen wiederum wurden vom medizinischen Sachverständigen im Rahmen der (oben wiedergegebenen) Anamnese und im Rahmen der Statuserhebung im Zuge der persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers am 10.01.2020 bei der Feststellung der Bewegungsfähigkeit der Gelenke und in der Folge bei der Gutachtenserstellung im Rahmen der vorzunehmenden Einstufungen nach den Bestimmungen der Anlage zur Einschätzungsverordnung (beim Regelungskomplex "02 Muskel - Skelett- und Bindegewebssystem; Haltungs- und Bewegungsapparat" sind nach dessen allgemeinen einschätzungsrelevanten Kriterien u.a. auch Schmerzen und Schwellungen zu berücksichtigen) u.a. als Belastungsschmerzen mitberücksichtigt. Höhergradigere aktuelle funktionelle Einschränkungen der Beweglichkeit der Gelenke bzw. der Wirbelsäule, insbesondere hinsichtlich der Streckungs- und Beugungsmöglichkeiten bzw. der Dreh- und Spreifähigkeit, als im Rahmen der Statuserhebung festgestellt, vermochten vom medizinischen Sachverständigen jedoch nicht festgestellt zu werden, ergeben sich auch nicht aus den von der Beschwerdeführerin vorgelegten Befunden und sind daher nicht objektiviert.

Insoweit die Beschwerdeführerin in der Stellungnahme vom 26.01.2020 und in Beschwerde aber offenkundig die Meinung zu vertreten scheint, der Umstand, sie habe Hüfttotalendoprothesen beidseits erhalten, allein schon müsse zu einem entsprechenden Grad der Behinderung führen, so ist diesbezüglich lediglich der Vollständigkeit halber darauf hinzuweisen, dass - abgesehen davon, dass diesbezüglich, wie zuvor ausgeführt, in diesem Zusammenhang aktuell durchaus das Vorliegen geringgradiger Beweglichkeitseinschränkungen beider Hüftgelenke objektiviert werden konnte, denen immerhin mit einem (Einzel)Grad der Behinderung von 30 v.H. Rechnung getragen wurde - auch den von der Beschwerdeführerin vorgelegten medizinischen Unterlagen nicht zu entnehmen ist, dass diese Operation nicht einen gewissen Erfolg im Sinne der Verbesserung der Funktionseinschränkungen erzielt hätte bzw. dass nach Durchführung der erwähnten beidseitigen Operation noch eine einschätzungsrelevante Funktionseinschränkung in höherem Maße als der ohnedies Eingestuften vorliegt. Ganz grundsätzlich ist davon auszugehen, dass die Durchführung einer Operation - eine solche vermag für sich allein betrachtet noch nicht zu einer einstufungsrelevanten Funktionseinschränkung zu führen - der Verbesserung des Gesundheitszustandes bzw. der Behebung einer Funktionseinschränkung dient bzw. dienen soll. Eine dauerhaft eingetretene Verschlechterung des Gesundheitszustandes der Beschwerdeführerin aufgrund der bei ihr durchgeföhrten Hüftoperationen in dem Sinne,

dass aktuell Beweglichkeitseinschränkungen beider Hüftgelenke in höherem Maße als festgestellt vorliegen würden, wurde von der Beschwerdeführerin im Laufe des Verfahrens weder ausreichend belegt noch ist solches - wie bereits oben dargelegt - sonst objektiviert.

Was aber das Vorbringen der Beschwerdeführerin in der Beschwerde betrifft, ihr Gesundheitszustand habe sich nach einem Sturz im Jänner 2020 weiter verschlechtert, so ist dieses Beschwerdevorbringen nicht durch entsprechende, der Beschwerde beigelegte medizinische Unterlagen belegt.

Was nun letztlich das Vorbringen in der Beschwerde betrifft, die Beschwerdeführerin wolle das Ergebnis weiterer noch durchzuführender medizinischer Untersuchungen abwarten und im Juni weitere medizinische Unterlagen vorlegen, so ist auf die Neuerungsbeschränkung des § 46 BBG hinzuweisen, wonach - jedenfalls nach Einbringung der Beschwerde - in Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht neue Tatsachen und Beweismittel nicht vorgebracht werden dürfen; diesbezüglich vorgelegte medizinische Unterlagen wären daher im Beschwerdeverfahren unzulässig und nicht zu berücksichtigen.

Insoweit aber in der Beschwerde inhaltlich auch auf die Frage der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel Bezug genommen wird, ist darauf hinzuweisen, dass die belangte Behörde über diese Zusatzeintragung nicht bescheidmäßig abgesprochen hat. Daher ist diese Frage auch nicht Gegenstand des Beschwerdeverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht. Da aber mit einem festgestellten Grad der Behinderung von 40 v.H. auch kein Rechtsanspruch auf die Ausstellung eines Behindertenpasses besteht, sind im Übrigen - dies sei lediglich der Vollständigkeit halber erwähnt - auch die Vornahme allfälliger Zusatzeintragungen (wie z.B. "Unzumutbarkeit der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel") und die Ausstellung eines Ausweises gemäß § 29 b StVO (Parkausweis) rechtlich nicht zulässig.

Der Beschwerde wurden, wie bereits erwähnt, keine medizinischen Unterlagen beigelegt, die die vorgenommenen Einstufungen widerlegen oder diesen entgegenstehen würden. Die Beschwerdeführerin ist daher dem von der belangten Behörde eingeholten medizinischen Sachverständigungsgutachten in der Beschwerde nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten, steht es dem Antragsteller, so er der Auffassung ist, dass seine Leiden nicht hinreichend berücksichtigt wurden, nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes doch frei, das im Auftrag der Behörde erstellte Gutachten durch die Beibringung eines Gegengutachtens eines Sachverständigen seiner Wahl zu entkräften (vgl. etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.06.2000, Zl. 2000/11/0093).

Seitens des Bundesverwaltungsgerichtes bestehen keine Zweifel an der Richtigkeit, Vollständigkeit und Schlüssigkeit des vorliegenden medizinischen Sachverständigungsgutachtens eines Facharztes für Orthopädie vom 12.01.2020 und der ergänzenden medizinischen Stellungnahme dieses Facharztes für Orthopädie vom 12.03.2020. Dieses Sachverständigungsgutachten wird daher in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung zu Grunde gelegt.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

#### 1. Zur Entscheidung in der Sache

Die gegenständlich maßgeblichen Bestimmungen des Bundesbehindertengesetzes (BBG) lauten:

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

1. ihr Grad der Behinderung (ihre Minderung der Erwerbsfähigkeit) nach bundesgesetzlichen Vorschriften durch Bescheid oder Urteil festgestellt ist oder
2. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften wegen Invalidität, Berufsunfähigkeit, Dienstunfähigkeit oder dauernder Erwerbsunfähigkeit Geldleistungen beziehen oder
3. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften ein Pflegegeld, eine Pflegezulage, eine Blindenzulage oder eine gleichartige Leistung erhalten oder

...

5. sie dem Personenkreis der begünstigten Behinderten im Sinne des Behinderteneinstellungsgesetzes, BGBl. Nr. 22/1970, angehören.

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

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

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

...

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

...

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

(2) Ein Bescheid ist nur dann zu erteilen, wenn einem Antrag gemäß Abs. 1 nicht stattgegeben, das Verfahren eingestellt (§ 41 Abs. 3) oder der Pass eingezogen wird. Dem ausgestellten Behindertenpass kommt Bescheidcharakter zu.

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

(4) Bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß Abs. 3 hat eine Vertreterin oder ein Vertreter der Interessenvertretung der Menschen mit Behinderung als fachkundige Laienrichterin oder fachkundiger Laienrichter mitzuwirken. Die fachkundigen Laienrichterinnen oder Laienrichter (Ersatzmitglieder) haben für die jeweiligen Agenden die erforderliche Qualifikation (insbesondere Fachkunde im Bereich des Sozialrechts) aufzuweisen.

...

§ 46. Die Beschwerdefrist beträgt abweichend von den Vorschriften des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes, BGBl. I Nr. 33/2013, sechs Wochen. Die Frist zur Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung beträgt zwölf Wochen. In Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht dürfen neue Tatsachen und Beweismittel nicht vorgebracht werden."

§ 3 der Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz betreffend nähere Bestimmungen über die Feststellung des Grades der Behinderung (Einschätzungsverordnung), StF: BGBl. II Nr. 261/2010, lautet in der geltenden Fassung:

"Gesamtgrad der Behinderung

§ 3. (1) Eine Einschätzung des Gesamtgrades der Behinderung ist 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.

(2) Bei der Ermittlung des Gesamtgrades der Behinderung ist 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.

(3) Eine wechselseitige Beeinflussung der Funktionsbeeinträchtigungen, die geeignet ist, eine Erhöhung des Grades der Behinderung zu bewirken, liegt vor, wenn

- sich eine Funktionsbeeinträchtigung auf eine andere besonders nachteilig auswirkt,
- zwei oder mehrere Funktionsbeeinträchtigungen vorliegen, die gemeinsam zu einer wesentlichen Funktionsbeeinträchtigung führen.

(4) Eine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung ist dann gegeben, wenn das Gesamtbild der Behinderung eine andere Beurteilung gerechtfertigt erscheinen lässt, als die einzelnen Funktionsbeeinträchtigungen alleine."

Wie oben unter Punkt II.2. im Rahmen der beweiswürdigenden Ausführungen, auf die verwiesen wird, ausgeführt wurde, werden der gegenständlichen Entscheidung das seitens der belangten Behörde eingeholte medizinische Sachverständigengutachten eines Facharztes für Orthopädie vom 12.01.2020 sowie dessen ergänzende medizinische Stellungnahme vom 12.03.2020 zu Grunde gelegt, wonach der Grad der Behinderung der Beschwerdeführerin aktuell 40 v.H. beträgt. Die getroffenen Einschätzungen, basierend auf einer persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin und auf den von der Beschwerdeführerin im Verfahren vorgelegten medizinischen Unterlagen, entsprechen den festgestellten Funktionsbeeinträchtigungen.

Auch die Beurteilung des beigezogenen medizinischen Sachverständigen, dass der führende Grad der Behinderung unter der Position 1 durch die Leiden 2 und 3 wegen besonders ungünstiger wechselseitiger Leidensbeeinflussung im Sinne des § 3 Abs. 3 und 4 der Einschätzungsverordnung um eine Stufe von 30 v.H. auf 40 v.H. erhöht wird, ist nicht zu beanstanden.

Die Beschwerdeführerin legte, wie bereits erwähnt, im Rahmen der Beschwerde keine Befunde vor, die geeignet wären, die durch den medizinischen Sachverständigen getroffenen Beurteilungen zu widerlegen oder zusätzliche einschätzungsrelevante Dauerleiden bzw. eine zwischenzeitlich eingetretene Verschlechterung des Zustandes der Beschwerdeführerin zu belegen. Die Beschwerdeführerin ist dem von der belangten Behörde eingeholten medizinischen Sachverständigengutachten, wie bereits erwähnt, daher nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten.

Da der Sachverhalt feststeht und die Sache daher entscheidungsreif ist, kommt der in der Stellungnahme vom 26.01.2020 zum Ausdruck gebrachten Bereitschaft auf Durchführung einer Nachuntersuchung, falls eine solche nötig sein sollte, "jedoch nicht mehr bei diesem Arzt", keine Relevanz zu, zumal bereits ein nicht zu beanstandendes medizinisches Sachverständigengutachten eingeholt wurde, welches der gegenständlichen Entscheidung zu Grunde gelegt wird. Lediglich der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass kein Rechtsanspruch auf die Zuziehung eines weiteren medizinischen Sachverständigen besteht.

Mit einem Gesamtgrad der Behinderung von 40 v.H. sind die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß § 40 Abs. 1 BBG, wonach behinderten Menschen mit Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland und einem Grad der Behinderung oder einer Minderung der Erwerbstätigkeit von mindestens 50 v.H. ein Behindertenpass auszustellen ist, aktuell nicht erfüllt.

Im Übrigen ist aber auch darauf hinzuweisen, dass bei einer belegten Verschlechterung des Leidenszustandes die neuerliche Einschätzung des Grades der Behinderung im Rahmen einer neuerlichen Antragstellung beim Sozialministeriumservice - allerdings nach Maßgabe des § 41 Abs. 2 BBG - in Betracht kommt.

Die Beschwerde war daher spruchgemäß abzuweisen.

## 2. Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Gemäß § 24 Abs. 2 VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn

1. der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist oder

2. die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist.

Gemäß § 24 Abs. 3 VwGVG hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden.

Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags 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.

Die Frage der Feststellung des Gesamtgrades der Behinderung wurde unter Mitwirkung eines ärztlichen Sachverständigen geprüft. Die Tatsachenfragen (Art und Ausmaß der Funktionseinschränkungen) gehören dem Bereich zu, der von Sachverständigen zu beleuchten ist. Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ist vor dem Hintergrund des vorliegenden, nicht substantiiert bestrittenen schlüssigen medizinischen Sachverständigungsgutachtens geklärt, sodass im Sinne der Judikatur des EGMR und der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH 16.12.2013, 2011/11/0180) und des Verfassungsgerichtshofes (vgl. VfGH 09.06.2017, E 1162/2017) eine mündliche Verhandlung nicht geboten war. Art. 6 EMRK bzw. Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union stehen somit dem Absehen von einer mündlichen Verhandlung gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG nicht entgegen. Im vorliegenden Fall wurde darüber hinaus seitens beider Parteien eine mündliche Verhandlung nicht beantragt (vgl. VwGH 16.12.2013, 2011/11/0180 mit weiterem Verweis auf die Entscheidung des EGMR vom 21.03.2002, Nr. 32.636/96). Dies lässt die Einschätzung zu, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten ließ und eine Entscheidung ohne vorherige Verhandlung im Beschwerdefall nicht nur mit Art. 6 EMRK und Art. 47 GRC kompatibel ist, sondern auch im Sinne des Gesetzes (§ 24 Abs. 1 VwGVG) liegt, weil damit dem Grundsatz der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis (§ 39 Abs. 2a AVG) gedient ist, gleichzeitig aber das Interesse der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteiengehörs nicht verkürzt wird. Dies gilt überdies insbesondere während der Phase der Wirksamkeit des Art 16 § 3 (iVm § 6 Abs 1) des 2. COVID-19-Gesetzes, BGBl I Nr. 16/2020.

## Zu Spruchteil B)

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Dieser Ausspruch ist kurz zu begründen. Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen Rechtsprechung, des Weiteren ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht

worden, noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen.

**Schlagworte**

Behindertenpass Grad der Behinderung Sachverständigengutachten

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2020:W207.2230031.1.00

**Im RIS seit**

04.08.2020

**Zuletzt aktualisiert am**

04.08.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

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