jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Erkenntnis 2020/11/30 L518 2235990-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.11.2020

Entscheidungsdatum

30.11.2020

Norm

BBG §40
BBG §41
BBG §42
BBG §43
BBG §45
B-VG Art133 Abs4

Spruch

L518 2235990-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

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

A) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG),BGBl. I Nr. 33/2013 idgF iVm § 1 Abs 2, § 40 Abs 1, § 41 Abs 1, § 42 Abs 1 und 2, § 43 Abs 1, § 45 Abs 1 und 2, § 47 Bundesbehindertengesetz (BBG), BGBl. Nr. 283/1990 idgF iVm § 1 Abs 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 70 vH beträgt und aufgrund des ermittelten Sachverhaltes festgestellt, dass die Voraussetzungen hinsichtlich der Zusatzeintragungen „Der Inhaber/die Inhaberin des Passes ist TrägerIn einer Prothese“, „Gesundheitsschädigung gem. §2 Abs.1 dritter Teilstrich VO 303/1996 liegt vor“, „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ in den Behindertenpass iSd zitierten Bestimmungen des BBG vorliegen.

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

02.06.2020—Antrag der beschwerdeführenden Partei (in Folge „bP“ genannt) auf die Neuausstellung des Behindertenpasses wegen Verlustes, Diebstahls oder der Ungültigkeit beim Sozialministeriumsservice - SMS, Landesstelle Oberösterreich (in Folge belangte Behörde bzw. „bB“ genannt)

05.06.2020—Aufforderung zur Nachreichung aktueller Befunde binnen 4 Wochen

23.06.2020—Schreiben der bP

03.08.2020—Befundnachreichung

03.09.2020-weitere Befundnachreichung

12.09.2020—Erstellung eines Sachverständigengutachtens durch einen Facharzt für Innere Medizin; GdB 70 vH; Dauerzustand; Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel

15.09.2020—Mitteilung über Ausstellung des Behindertenpasses

20.09.2020—Versendung des Behindertenpasses

09.10.2020—Beschwerde der bP

12.10.2020—Beschwerdevorlage am BVwG

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1.0. Feststellungen (Sachverhalt):

Die bP war ab 13.04.2016 im Besitz eines Behindertenpasses mit einem Gesamtgrad der Behinderung von 90 vH. Ab 24.03.2017 war die bP im Besitz eines Behindertenpasses mit einem Gesamtgrad der Behinderung von 80 vH.

Am 02.06.2020 stellte die bP den verfahrensgegenständlichen Antrag auf die Neuausstellung des Behindertenpasses wegen Verlustes, Diebstahls oder der Ungültigkeit bei der bB.

Mit Schreiben vom 05.06.2020 wurde die bP zur Nachreichung aktueller Befunde binnen 4 Wochen aufgefordert.

Am 23.06.2020 langte ein Schreiben der bP ein. Sie teilte mit, dass sie die Aufforderung zur Befundnachreichung am 18.06.2020 erhalten habe und die Befunde nachreichen werde.

Am 03.08.2020 erfolgte eine Befundnachreichung durch die bP. Sie könne leider nur den vorläufigen Entlassungsbericht übermitteln, da der andere noch nicht eingetroffen sei. Im September 2020 müsse sie nochmals ins Uniklinikum, da sei geplant, dass sie einen neuen Herzschrittmacher mit Defibrillator bekomme. Wenn der Originalbericht da sei, lasse sie diesen der Behörde gerne zukommen.

Am 03.09.2020 erfolgte eine weitere Befundnachreichung durch die bP. Sie übermittelte den Hauptbefund und eine ärztliche Bestätigung ihres Hausarztes

In der Folge wurde am 12.09.2020 ein allgemeinmedizinisches Sachverständigengutachten durch einen Facharzt für Innere Medizin erstellt. Es wurde ein Gesamtgrad der Behinderung von 70 vH als Dauerzustand und die Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel festgestellt. Dieses Gutachten weist nachfolgenden relevanten Inhalt auf:

„Anamnese:

Vorgutachten 2017 80 GdB mit Zusatzeintragung.

Geforderte Nachuntersuchung terminisiert 07/20 wegen möglicher Besserung der Harnwegsinfekte und der Dysurie sowie des Gelenkleidens.

Alle Befunde werden eingesehen.

Anamnese aus Vorgutachten 2017:

Seit Jahren arterielle Hypertonie und coronare Herzkrankheit mit zunehmender Verschlechterung und Cor hypertonicum.

2011 Mammacarcinom rechts und Tumorektomie, anschließend Chemotherapie und Radiatio.

Im 39. Lebensjahr Adnexektomie beidseits und tiefe Beinvenenthrombose.

2007 C2-Abusus.

2009 und 2010 Knietotalendoprothese-Implantierung beidseits.

Seit Jahren depressive Verstimmung, Zustand nach TIA.

1998 Gastric-Banding-Operation.

1993 Cholezystektomie und vaginale Gebärmutteroperation.

Seit Jahren degenerative Veränderungen der Wirbelsäule und Gelenke.

Rezidivierende Harnwegsinfekte, (Eschericia coli) bei OAB-Wett, durch Chemo induziert.

Rezidivierende depressive Störung, Zustand nach tiefer Beinbenenthrombose. Polyneuropathie, toxisch induziert.

Seit Jahren Psoriasis vulgaris.

Zustand nach Thrombose und Erysipel des linken Unterschenkels.

Zwischenanamnese:

Dekompensation eines Cor hypertonicums laut Lungenfacharzt 2018.

Oberlidplastik bds. KH Bh. Schwestern 2019.

Stationärer Aufenthalt Juni 2020 wegen Atemnot mit nachfolgender Diuretikatherapie.

Dokumentierter Harnwegsinfekt August 2020 mit Mikrohämaturie - antibiotisch therapiert.

Derzeitige Beschwerden:

Sie hätte wiederholte Harnwegsinfekte mit Brennen. Sie hätte in diesem Jahr bereits mehrmals Antibiotika (4 bis 5 x) deswegen erhalten. Sie müsse wegen Harnverlust große Einlagen tragen. Sie brauche von diesen ca. 300 Stück pro Quartal. Sie hätte keinen Verordnungsschein mit. Trinkt ca. 1 1/2 Liter Mineralwasser täglich, insgesamt 2 Liter pro Tag. Deutliche Harnhalteschwäche - auch nachts. Sie spürt nicht, wenn es herausrinnt ; manchmal wird das Bett nass.

Die Knie seien nicht in Ordnung und sie hätte Polyneuropathie durch die Chemotherapie.

Sie würde deshalb oft daneben treten, sei unsicher beim Gehen und auch schon öfters gestürzt. Knochenbrüche hätte sie dadurch nicht gehabt, jedoch Prellungen.

Sie hätte Schmerzen im Nacken und im Kreuz. Bezüglich Brust sei sie in Kontrolle. Keine Probleme.

Für die Depression nehme sie nichts. Sie hätte alles wegen der Nebenwirkungen abgesetzt.

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Thrombo ASS 100 mg,

Lisinopril 5 mg

Nomexor 5 mg

Lasix 500 mg

Spirobene 50 mg

Dancor 10 mg

Rosuvastatin 20 mg

Magnosolv Gran.

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

1. XXXX Schrittmacherambulanz 24.5.2017 Diagnose:

AV-Block Grad III - Zustand nach Implantation eines MR-tauglichen Schrittmachersystems

3/12. Gute Funktion.

2.Befund Chirurgie I KH XXXX 28. bis 2.6.2017 Diagnosen:

Sekundärversagen des Magenbandes bei Adipositas Grad II. Laparoskopische Magenbandentfernung.

Zusatzdiagnosen: arterielle Hypertonie, koronare Herzkrankheit, Schrittmacherimplantation, Harnwegsinfekt.

3. Neurologischer Befund Dr. XXXX 14.6.2017 Diagnose : Depressio, distal symmetrische

Polyneuropathie, Verdacht auf CTS links, Hypertonie, KHK - Zustand nach Stenting, Zustand

nach Mammakarzinom mit Operation, Zustand nach rezidivierenden Synkopen, rezidivierende Panikattacken.

Auszug aus Befund: wiederholte Angstzustände, tagsüber als auch nachts mit Albträumen.

Depression vorbekannt und therapiert.

4. Sachverständigengutachten Dr. XXXX 4.7.2017 :

1 Schmerzhaftigkeit in mehreren Gelenken

Unveränderte Einschätzung bei Funktionseinschränkung beider

Hüftgelenke, Kniegelenke, rechts mehr als links, Sprunggelenke und in der Schulter

02.02.03 50

2 Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule, Cervikalsyndrom Deutliche Fehlhaltung und Funktionseinschränkung im LWS- und HWS-Bereich

02.01.02 40

3 Coronare Herzkrankheit

Coronare Herzkrankheit, Zustand nach Schrittmacherimplantation und Entfernung, konservative Therapie und anhaltende Beschwerden

05.05.02 40

4 Harnwegsentzündungen

Rezidivierende Harnwegsinfekte (Eschericia coli) mit Dranginkontinenz, durch Chemotherapie induziert

08.01.04 30

5 Polyneuropathie

Toxisch bedingte Polyneuropathie mit Dysästhesien und Beschwerden beim Gehen
04.06.01 30

6 Zustand nach Mammacarcinom rechts und Operation

Maligne Erkrankung außerhalb der Heilungsbewährung. Wegen der

lokalen Situation und Narbenverhältnissen wird mit 30 %

eingeschätzt. Kein Hinweis für Rezidiv

13.01.02 30

7 Ekzem, Schuppenflechte

Unveränderte Einschätzung entsprechend dem lokalen Befund

01.01.02 20

8 Depressive Störung

Anhaltende Beschwerden, weiterhin notwendige Therapie

03.06.01 20

9 Verlust beider Ovarien nach dem 65. Lebensjahr

Entsprechend der Position mit Verlust beider Ovarien eingeschätzt

08.03.06 10

Gesamtgrad der Behinderung 80 v. H.

5. Lungenfachärztlicher Befund Dr. XXXX 17.4. 2018 Anamnese:

3 x nächtliche Atemnot, Zustand nach grippalem Infekt,.

Spirographie: keine signifikante Basisobstruktion .

Atemwegswiderstand leicht erhöht.

Ergebnis: Dekompensiertes Cor hypertonicum, Linksherzinsuffizienz, degenerative

Wirbelsäulenveränderungen. Empfohlen wird Diuresesteigerung.

6. Mammographiebefund 1.2.2019 : unveränderte posttherapeutische Veränderungen

rechts nach brusterhaltender Mammakarzinomoperation. Benigne Verkalkungen. BI-RADS 2.

7. KH XXXX Rekonstruktive Chirurgie 29.7.2019 Diagnose: Ausgedehnte Blepharochalasis mit Sichtbehinderung bds.

8. Folgebefund 15. bis 16. 1.2020 Diagnose bekannt: Therapie:Oberlid-Blepharoplastik bds.

sowie Z-Plastik im Bereiche der eingerissenen Ohrläppchen.

9. XXXX stationär 25.6. bis 6.7.2020 :

Entlassungsdiagnose

1.Koronare Herzkrankheit - Zustand nach percutaner Mehrfachintervention - kein« Restenose am 26.6.20 - konservative Therapie

2.Dekompensierte ischämische Kardiomyopathie mit hochgradig

eingeschränkter Linksventrikelfunktion (EF 30 %) -

Pneumonie rechts basal - antibiotisch therapiert

3.Sekundäre Mitralinsuffizienz MI und Trikuspidalinsuffizienz I-II

4.Schrittmachertherapie (Medtronic Ensura MRI-tauglich) wegen AV-Block III

seit 3/12 - nicht anhaltende ventrikuläre Tachykardie

5.Arterielle Hypertonie

6.Chronische Nierenfunktionseinschränkung 7.Hypercholesterinämie

8.Zustand nach tiefer Beinvenenthrombose 2004

9.Hypothyreose - medikamentös substituiert

10. Zustand nach Mammacarcinom rechts OP 2011

11. Multiple Leberhämangiome

12.Rezidivierende depressive Episoden.

Auszug aus Befund: Aufnahme wegen Atemnot, Überwässerung. Linksventricelfunktion EF

30 %. Erreicht wurde eine weitgehende cardiale Rekompensation.

Herzinsuffizienztherapie. Interkurrente Pneumonie antibiotisch behandelt.

10.Ärztliche Bestätigung Dr. XXXX 26.8.2020: Pat. leidet an einer Kardiomyopathie mit

eingeschränkter Ejection fraction und KHK. Pat ist nur mit Rollator gehfähig und benötigt

ständige Hilfe bei den alltäglichen Dingen des Lebens.

11. Eingesehener Befund vom 20.8.2020:Harnbefund :Streifentest: Leukozyten positiv,

Uricult: Klebsiella Species 10 ^ 6, Nierensono: beide Nieren habitusgerecht gelegen, die

Organgrenzen scharf, der Parenchymsaum breit, Mittelecho unauffällig.

Diagnose: Verdacht auf Harnwegsinfekt. Motrim für 5 Tage empfohlen.

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

Gut

Ernährungszustand:

adipös

Klinischer Status – Fachstatus:

Kopf/Hals: Haut und Schleimhäute bland, gut durchblutet, keine Struma.

Thorax: blande jedoch eingezogene Narben rechts nach brusterhaltender Operation bei Mammakarzinom. Symmetrische Atemexkursion bei pyknischem Habitus. Schrittmacher links subpectoral.

Cor: Herztöne rein, rhythmisch, normofrequent, kein Geräusch.

Pulmo: reines VA bds.

Abdomen: adipöse Bauchdecken, normale Organgrenzen, kein Druckschmerz. Keine Wäscheeinlage sichtbar. Wäsche trocken.

Extremitäten: Varizen bds. , 5 cm großes verkrustetes Ulcus linke Wade. Durchblutung bis in die Peripherie erhalten. Keine Ödeme.

Skelett: Wirbelsäule zeigt skoliotische Fehlung. HWS-Rotation eingeschränkt, links 30, rechts 60 Grad. Ante- und Retroflexion endlagig behindert. Deutlicher paravertebraler Hartspann mit Druckschmerz. Vorbeuge nicht möglich. Es wird abgestützt an den Oberschenkel. Aufrichten schwierig. Deutliches muskuläres Defizit.

Schürzen- und Nackengriff langsam und nur knapp komplett.

Obere Extremitäten aktiv und passiv frei beweglich, kein Reizzustand.

Untere Extremitäten: Hüftgelenkbeweglichkeit beidseits ausgezeichnet. Genu valga. Blande Narben nach Knie-TEP bds.

Crepitation bds. bei Flexion, Bewegungen jedoch frei. Muskeldefizit bei Adipositas im Oberschenkel, Becken-Hüftbereich.

Füße unauffällig.

Gesamtmobilität – Gangbild:

Wird mit dem Rettungsdienst sitzend gebracht. Aufstehen mit Hilfe. Kommt mit Rollator langsam und selbständig in das Untersuchungszimmer. Freier Stand nicht möglich-muss sich überall anhalten. Aufstehen vom Sitz mit Mühe mit beidseitigem Abstützen. Gang zum Untersuchungsbett ein paar Schritte möglich. Hinsetzen und Hinlegen langsam mit Mühe und klagend. Aufrichten alleine möglich. Insgesamt eingeschränkte Mobilität bei offensichtlich mangelndem Trainingszustand.

Status Psychicus:

Wach, voll orientiert, Ductus kohärent, Stimmung gedrückt, Antrieb deutlich reduziert. Übersteigerte Affizierbarkeit im negativen Skalenbereich. Intellektuell keine Beeinträchtigung, offensichtlich dauerhafte depressive Verstimmung. Starke Klagsamkeit.

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

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

Begründung der Positionsnummer und des Rahmensatzes:

1 Koronare Herzkrankheit, Zustand nach Schrittmacherimplantation, reduzierte Pumpfunktion. Ischämische Cardiomyopathie.Zustand nach Dekompensation, Multitherapie, Dauerdiuretikatherapie. Rhythmusstörungen. Verschlechterung seit Vorgutachten. Sekundäre Mitral-und Tricuspidalinsuffizienz, arterielle Hypertonie eingeschlossen. Pos.Nr: 05.05.03 GdB% 50

2 Verschleißveränderungen der Wirbelsäule mit Bewegungseinschränkung. Höhergradige Bewegungseinschränkung im Bereiche der HWS und LWS (Cervical- und Lumbalsyndrom). Keine regelmäßige Therapie. Pos.Nr.02.01.02 GdB% 40

3 Chronisch rezidivierende Harnwegsinfekte, Harnhalteschwäche bei Zustand nach Chemotherapie. Unverändert zu Vorgutachten. Häufige antibiotische Therapien, Harnhalteschwäche mit Notwendigkeit einer Einlagenversorgung. Pos: Nr.08.01.04 GdB %30

4 Gelenkschmerzen vor allem Knie. Zustand nach Knie-TEP bds. Kein Reizzustand, gute Beweglichkeit. Reduktion der Kraft bei muskulärem Defizit, insgesamt gebessert seit Vorgutachten. Keine regelmäßige Therapie (keine Physiotherapie, keine Analgetikatherapie). Pos.Nr.02.02.02 GdB% 30

5 Polyneuropathie. Unverändert zu Vorgutachten, toxisch bedingte Neuropathien mit Empfindungsstörungen und Gehstörungen. Übernahme vom Vorgutachten mit 30. Pos.Nr.04.06.01 GdB% 30

6 Zustand nach Mammakarzinom rechts mit Operation und Chemotherapie. Außerhalb der Heilungsbewährung, unverändert zu Vorgutachten, idente Einschätzung. Pos.Nr.13.01.02 GdB% 30

7 Depressive Störung. Anhaltende Beschwerden, derzeit ohne Therapie, insgesamt unverändert, deshalb Übernahme vom Vorgutachten. Pos.Nr.03.06.01 GdB% 20

8 Verlust beider Ovarien nach dem 65. Lebensjahr. Übernahme vom Vorgutachten. Pos.Nr.08.03.06 GdB% 10

Gesamtgrad der Behinderung 70 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Lfd.Nr. 1 ist führend, da Hauptgrund für die geringe Leistungsfähigkeit.

Wegen negativer funktioneller Wechselwirkung durch Schmerzen und Bewegungseinschränkung auf die Gesamtmobilität steigert Leiden 2 um 1 Stufe. Leiden 3,4 und 5 bewirken zusammen wegen zusätzlichem negativen Einfluss auf die Leistungsfähigkeit und Mobilität eine Steigerung um eine weitere Stufe auf gesamt 70. Die übrigen Leiden sind leichtgradig und steigern nicht.

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

Zustand nach Pneumonie 2020 - abgeklungen.

Chronische Nierenfunktionseinschränkung - geringer Grad (Kreatinin 1,2 , GFR 45)

altersentsprechend, keine Leidenswertigkeit.

Zustand nach tiefer Venenthrombose 2004 - keine Residuen.

Leberhämangiome - keine klinische Erscheinung.

Varikositas - keine klinische Wertigkeit.

Schilddrüsendysfunktion - substituiert.

Zustand nach Gastric banding und Gallenblasenentfernung - Magenbandentfernung - keine

Beschwerden.

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten:

Im Vergleich zum Vorgutachten ist es zu einer Besserung des Zustandes der Gelenke gekommen.

Diese sind gut beweglich. Schmerzen entstehen durch Trainingsmangel und durch die geringe Muskelkraft. Jedoch keine Dauertherapie erforderlich - Rückstufung von 50 auf 30.

Verschlechterung des Herzleidens mit zunehmender Herzschwäche - Erhöhung gegenüber

Vorgutachten von 40 auf 50.

Unveränderte Einschätzung des Wirbelsäulenleidens, ebenso der Harnwegsentzündungen, der Neuropathie, des Folgezustandes nach Mammakarzinom, der depressiven Störung und des Z.n.Ovarverlust.

Ekzem, Schuppenflechte sind nicht mehr nachweisbar, deshalb nicht mehr eingeschätzt.

Begründung für die Änderung des Gesamtgrades der Behinderung:

Entsprechend Verschlechterung des Herzleidens mit Höhereinschätzung und Reduktion durch die gebesserten Gelenkerkrankung bei identen sonstigen Leiden ergibt sich eine Reduktion des Gesamtgrades der Behinderung um 1 Stufe von 80 auf 70.

[X] Dauerzustand

Aufgrund der vorliegenden funktionellen Einschränkungen liegen die medizinischen Voraussetzungen für die Vornahme nachstehender Zusatzeintragungen vor:

Die / Der Untersuchte ist Prothesenträgerin oder Prothesenträger

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?

Das Zurücklegen einer kurzen Wegstrecke von 300 bis 400 m ist nur mit längeren Pausen und unter Zuhilfenahme eines Rollators möglich. Das Ein- und Aussteigen ist bei üblichen Niveauunterschieden nicht möglich aufgrund fehlender Kraft bei sonst ausreichender Gelenkbeweglichkeit. Bei fehlender Stand- und Gangsicherheit ist der Transport in einem öffentlichen Verkehrsmittel nicht möglich.

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

Eine schwere Erkrankung des Immunsystems liegt nicht vor."

Am 15.09.2020 erging eine Mitteilung an die bP: Aufgrund ihres Antrages vom 02.06.2020 werde der bP mitgeteilt, dass laut Ergebnis des medizinischen Ermittlungsverfahrens ein Grad der Behinderung von 70% festgestellt worden sei. Die Voraussetzungen für die Zusatzeintragungen „Der Inhaber/die Inhaberin des Passes ist TrägerIn einer Prothese", Gesundheitsschädigung gem. §2 Abs.1 dritter Teilstrich VO 303/1996 liegt vor"; „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" würden vorliegen. Der Behindertenpass werde unbefristet ausgestellt.

Am 20.09.2020 wurde der Behindertenpass mit einem Gesamtgrad der Behinderung von 70 vH an die bP versendet.

Am 09.10.2020 erhob die bP Beschwerde. Sie führte darin Folgendes aus:

Schon das Gutachten vor zwei Jahren sei eine Ungeheuerlichkeit sondergleichen gewesen und das jetzige schreie zum Himmel. Seinerzeit habe sie durch das Kämpfen um das Pflegegeld keine Kraft mehr gehabt, aber jetzt sei das Ganze einfach zu viel, um das hinzunehmen. Sie werde den Rechtsweg einschlagen und nötigenfalls auch an die Öffentlichkeit gehen, falls diese Ungeheuerlichkeit nicht revidiert werde. Sie habe zwei Wochen gebraucht, um sich von dieser diskriminierenden Untersuchung zu erholen und dann bei Übermittlung des Gutachtens den nächsten Schock zu haben. Ihre Depression habe sich dadurch wieder total verstärkt: Sie habe schwere Panikattacken, schwere Schlafstörungen und das Wasser in den Beinen sei jetzt zeitweise gekommen, obwohl sie Wassertabletten nehme. Sie werde wieder zu einem Nervenarzt und einem Orthopäden gehen, da im Ausweis nur eine Knieprothese angegeben worden sei und Brustwirbelspondylose habe sie seit ihrer Kindheit. Bei der 90%igen Bestätigung habe sie keine Schuppenflechte mehr gehabt, da sie ja nicht mehr mit Putzmitteln in Kontakt gewesen sei. Dies habe sie sich selber

ausgeheilt durch Fleischverzicht und Einnahme innerlich und äußerlich von kollidiertem Silber. Die erste Gutachterin sei bestimmt schon in Pension und Frau Dr. XXXX habe hundertprozentig durch Druck von oben gehandelt. Sie wolle niemandem schaden, aber so lasse sie mit sich nicht umgehen.

Weiters legte die bP ein Schreiben bei, welches sich an den Direktor der bB richtet. Zusammengefasst warf die bP der bB vor, dass ein abgekartetes Spiel mit ihr getrieben werde. Die Gutachterin habe ihr wiederholt gesagt sie müsse ihr etwas nehmen. Das Gutachten strotze vor unrichtigen Angaben. zB Entfernung ihrer Eierstöcke nach dem 65.Lebensjahr. Die Operation sei aber am 30.06.1993 durchgeführt worden. Beide Eierstöcke sowie die Gebärmutter seien ihr entfernt worden. Auch liege angeblich keine Verschreibung ihrer Einlagen vor, aber ihre Betreuerin habe Unterlagen besorgt, wo nachweislich seit 2003 andauernd bis jetzt Einlagen über Verschreibung bezogen würden. Zuerst kleinere, aber seit der Chemotherapie dann diese großen Einlagen (Windeln) Eine ärztliche Bestätigung sei auch nicht erwähnt worden. Der Griff in ihre Hose bei der Untersuchung sei für die bP erniedrigend gewesen. Man könne fragen. Sie gebe bekannt, dass sie den Termin am 13.10.2020 nicht wahrnehmen könne, da sie beim Hautarzt einen Termin habe. Am 22.10. sei ein Eingriff geplant. Die bP melde sich sofort, wenn sie wieder daheim sei. Sie scheue sich nicht vor einer Untersuchung, aber ohne Zeugen werde sie dies nicht machen. Da habe sie schon vorgesorgt. Es sei traurig, man werde behandelt wie ein Sozialschmarotzer. Sie habe es sich nicht ausgesucht krank zu sein und wäre froh die bB nicht zu brauchen.

Am 12.10.2020 erfolgte die Beschwerdevorlage am BVwG.

2.0. Beweiswürdigung:

2.1. Zum Verfahrensgang:

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

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

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

2.2. Aufgrund des vorliegenden Verwaltungsaktes ist das ho. Gericht in der Lage, sich vom entscheidungsrelevanten Sachverhalt im Rahmen der freien Beweiswürdigung ein ausreichendes und abgerundetes Bild zu machen. Die freie Beweiswürdigung ist ein Denkprozess der den Regeln der Logik zu folgen hat und im Ergebnis zu einer Wahrscheinlichkeitsbeurteilung eines bestimmten historisch-empirischen Sachverhalts, also von Tatsachen, führt. Der Verwaltungsgerichtshof führt dazu präzisierend aus, dass eine Tatsache in freier Beweiswürdigung nur dann als erwiesen angenommen werden darf, wenn die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens ausreichende und sichere Anhaltspunkte für eine derartige Schlussfolgerung liefern (VwGH 28.09.1978, Zahl 1013, 1015/76). Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 5. Auflage, § 45 AVG, E 50, Seite 305, führen beispielsweise in Zitierung des Urteils des Obersten Gerichtshofs vom 29.02.1987, Zahl 13 Os 17/87, aus: „Die aus der gewissenhaften Prüfung aller für und wider vorgebrachten Beweismittel gewonnene freie Überzeugung der Tatrichter wird durch eine hypothetisch denkbare andere Geschehensvariante nicht ausgeschlossen. Muss doch dort, wo ein Beweisobjekt der Untersuchung mit den Methoden einer Naturwissenschaft oder unmittelbar einer mathematischen Zergliederung nicht zugänglich ist, dem Richter ein empirisch-historischer Beweis genügen. Im gedanklichen Bereich der Empirie vermag daher eine höchste, ja auch eine (nur) hohe Wahrscheinlichkeit die Überzeugung von der Richtigkeit der wahrscheinlichen Tatsache zu begründen, (...)“. 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 Parteiengehörs vorliegt, wenn einem Antrag auf Einholung eines zusätzlichen Gutachtens nicht stattgegeben wird (VwGH vom 25.06.1987, 87/06/0017).

Ebenso kann die Partei Sachverständigengutachten erfolgreich bekämpfen, ohne diesem auf gleichem fachlichem Niveau entgegentreten 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 vom 12.09.2020 (Arzt für Allgemeinmedizin) schlüssig, nachvollziehbar und weist keine Widersprüche auf.

Nach Würdigung des erkennenden Gerichtes erfüllt es auch die an ein ärztliches Sachverständigengutachten gestellten Anforderungen.

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

Die vorgelegten Beweismittel stehen nicht im Widerspruch zum Ergebnis des eingeholten Sachverständigenbeweises.

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).

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 der 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).

Laut diesem Gutachten besteht bei der bP als führendes Leiden eine Koronare Herzkrankheit. Es handle sich um einen Zustand nach Schrittmacherimplantation mit

reduzierter Pumpfunktion. Die bP leide an Ischämischer Cardiomyopathie und einem Zustand nach Dekompensation. Notwendig sei eine Multitherapie und eine Dauerdiuretikatherapie. Überdies leide sie an Rhythmusstörungen. Es sei zu einer Verschlechterung seit dem Vorgutachten gekommen. Weiters liege eine Sekundäre

Mitral-und Tricuspidalinsuffizienz vor. Die arterielle Hypertonie sei in die Beurteilung eingeschlossen. Dieses Leiden wurde unter die Positionsnummer 05.05.03 mit einem Grad der Behinderung von 50 vH eingestuft. Diese Positionsnummer erfasst die koronare Herzkrankheit mit einer Einschränkung der Herzleistung mäßigen Grades, abgelaufener Myocardinfarkt bei resistenter Herzkranzgefäßverengung. Möglich ist eine Einstufung des Grades der Behinderung zwischen 50-70 vH. In der Einschätzungsverordnung wird diesbezüglich ausgeführt: Mäßig bis mittelgradige Einschränkung der Linksventrikelfunktion (maximal NYHA III), Klinisch bereits Zeichen der Herzinsuffizienz, Belastbarkeit deutlich eingeschränkt. Die Einstufung dieses Leidens erfolgte schlüssig, nachvollziehbar und widerspruchsfrei und deckt sich auch mit den im Akt aufliegenden Befunden (Befund vom 25.06.2020, KUK).

Als zweites Leiden wurden Verschleißveränderungen der Wirbelsäule mit Bewegungseinschränkung diagnostiziert. Es würde eine höhergradige Bewegungseinschränkung im Bereich der HWS und LWS (Cervical- und Lumbalsyndrom) vorliegen . Es erfolge keine regelmäßige Therapie. Dieses Leiden wurde unter der Positionsnummer 02.01.02 mit einem GdB von 40 vH eingeschätzt. Erfasst werden Funktionseinschränkungen der Wirbelsäule mittleren Grades. Der Rahmensatz für die Einstufung des GdB liegt zwischen 30 – 40 vH.

In der EVO wird betreffend einem GdB von 40 vH ausgeführt: Rezidivierend und anhaltend, Dauerschmerzen eventuell episodische Verschlechterungen, maßgebliche radiologische und/oder morphologische Veränderungen, maßgebliche Einschränkungen im Alltag und Arbeitsleben

Im Untersuchungsbefund des Sachverständigengutachtens wird betreffend der Wirbelsäule festgestellt: Wirbelsäule zeigt skoliotische Fehlung. HWS-Rotation eingeschränkt, links 30,

rechts 60 Grad. Ante- und Retroflexion endlagig behindert. Deutlicher paravertebraler

Hartspann mit Druckschmerz. Vorbeuge nicht möglich. Es wird abgestützt an den

Oberschenkel. Aufrichten schwierig. Deutliches muskuläres Defizit. Schürzen- und Nackengriff langsam und nur knapp komplett.

Die getroffene Einstufung des Leidens mit einem GdB von 40 vH entspricht den im Rahmen der Untersuchung festgestellten Einschränkungen der Wirbelsäule der bP und erfolgte sohin schlüssig und nachvollziehbar.

Als weiteres Leiden wurden chronisch rezidivierende Harnwegsinfekte und eine Harnhalteschwäche bei Zustand nach Chemotherapie diagnostiziert. Das Leiden sei unverändert zum Vorgutachten. Häufige antibiotische Therapien seien erforderlich und es liege eine Harnhalteschwäche mit der Notwendigkeit einer Einlagenversorgung vor. Das Leiden

wurde unter der Positionsnummer 08.01.04 mit einem Grad der Behinderung von 30 vH eingestuft. Die angewendete Positionsnummer 08.01.04 erfasst eine chronische Entzündung und Steinbildung und ermöglicht eine Einstufung des Grades der Behinderung mit 10 – 30 %. Bezüglich eines GdB von 30 vH legt die EVO folgende Kriterien fest:

Wiederholte, länger anhaltende, häufigere Entzündungen mit relevanten Miktionsstörungen, Häufigere Koliken, Intervallbeschwerden und wiederholte Harnwegsinfekte.

In den im Akt aufliegenden Befunden wurden wiederholt Harnwegsinfekte diagnostiziert. Weiters liegen im Akt eine Inkontinenzartikel Bewilligung und ein Verordnungsblatt aus dem Jahr 2003 auf und einige Rechnungen aus dem Jahr 2020. Dies belegt, dass die bP eine Einlagenversorgung verwendet.

Die bP monierte in ihrer Beschwerde vom 09.10.2020, dass angeblich keine Verschreibung ihrer Einlagen vorliege, aber ihre Betreuerin habe Unterlagen besorgt, wo nachweislich seit 2003 andauernd bis jetzt Einlagen über Verschreibung bezogen würden. Zuerst kleinere, aber seit der Chemotherapie dann diese großen Einlagen (Windeln).

Die Sachverständige zweifelte jedoch nie an der Verschreibung der Einlagen, sondern stellte lediglich fest, dass die bP zum Untersuchungstermin am 09.09.2020 keinen Verordnungsschein mitgehabt habe. Es wurde jedoch im Ergebnis des Sachverständigengutachtens die Notwendigkeit einer Einlagenversorgung festgestellt und somit alle relevanten, das Leiden betreffende Tatsachen ausreichen berücksichtigt und gewürdigt. Die Einstufung erfolgte nach Ansicht des ho. Gerichts in schlüssiger und nachvollziehbarer Art und Weise.

Es wurden als weiteres Leiden Gelenkschmerzen vor allem im Knie festgestellt. Zustand nach Knie-TEP bds, kein Reizzustand, gute Beweglichkeit. Es liege eine Reduktion der Kraft bei muskulärem Defizit vor. Insgesamt habe sich das Leiden seit dem Vorgutachten gebessert. Die bP nehme keine regelmäßige Therapie in Anspruch (keine Physiotherapie, keine Analgetikatherapie). Die Erkrankung wurde unter die Positionsnummer 02.02.02, welche generalisierte Erkrankungen des Bewegungsapparates mit funktionellen Auswirkungen mittleren Grades erfasst, mit einem GdB von 30 vH eingeschätzt. Möglich ist eine Einstufung des GdB zwischen 30-40 vH. Weiters wird in der EVO ausgeführt: Mäßige Funktionseinschränkungen, je nach Art und Umfang des Gelenkbefalls, geringe Krankheitsaktivität.

Im Untersuchungsbefund des Sachverständigengutachtens wird zu den unteren Extremitäten ausgeführt: Hüftgelenkbeweglichkeit beidseits ausgezeichnet. Genu valga. Blande Narben nach Knie-TEP bds. Crepitation bds. bei Flexion, Bewegungen jedoch frei. Muskeldefizit bei Adipositas im Oberschenkel, Becken- Hüftbereich. Füße unauffällig.

Da die Kniegelenke der bP eine gute Beweglichkeit aufweisen und keine regelmäßige Therapie in Anspruch genommen wird erfolgte die Einschätzung des Leidens schlüssig und nachvollziehbar. Für eine höhere Einstufung unter die Positionsnummer 02.02.03 mit einem GdB von 50 vH müssten dauernde erhebliche Funktionseinschränkungen eine therapeutisch schwer beeinflussbare Krankheitsaktivität und die Notwendigkeit einer über mindestens 6 Monate andauernden Therapie vorliegen.

Bei der bP wurde auch eine Polyneuropathie festgestellt. Dieses Leiden sei unverändert zum Vorgutachten. Es handle sich um toxisch bedingte Neuropathien mit Empfindungsstörungen und Gehstörungen. Eingeschätzt wurde die Erkrankung unter der Positionsnummer 04.06.01 mit einem GdB von 30 vH. Die angewendete Positionsnummer erfasst sensible und motorische Ausfälle leichten Grades und eine Einstufung des GdB ist zwischen 10 – 40 vH möglich. Nach der EVO orientiert sich die Einstufung an den jeweiligen Ausfallserscheinungen. Seit dem Vorgutachten vom 21.07.2017 (Ärztin für Allgemeinmedizin) liegen bezüglich dieses Leidens keine neuen Befunde vor, die auf eine Veränderung hindeuten würden. Die Einstufung erfolgte somit schlüssig, nachvollziehbar und widerspruchsfrei.

Es wurde weiters ein Zustand nach Mammakarzinom rechts mit Operation und Chemotherapie diagnostiziert. Das Leiden sei unverändert zum Vorgutachten und außerhalb der Heilungsbewährung. Eingestuft wurde das Leiden unter die Positionsnummer 13.01.02 mit einem Grad der Behinderung von 30 vH. Diese Positionsnummer erfasst entfernte Malignome mit abgeschlossener adjuvanter Behandlung nach Abschluss der Heilungsbewährung und ermöglicht eine Einstufung des GdB zwischen 10-40 vH.

Ein GdB zwischen 30 – 40 vH kommt zur Anwendung, wenn maßgebliche Funktionseinschränkungen als Dauerzustand festgestellt werden. Laut einem Befund vom 25.06.2020 fand die Operation im Jahr 2011 statt. Die Heilungsbewährung, welche 5 Jahre beträgt ist daher abgelaufen und die Einstufung erfolgte korrekt.

Die bP leidet auch an einer depressiven Störung. Sie habe anhaltende Beschwerden, derzeit ohne Therapie. Das Leiden sei insgesamt unverändert, deshalb erfolge eine Übernahme vom Vorgutachten. Die Erkrankung wurde unter die

Positionsnummer 03.06.01, die depressive Störungen leichten Grades erfasst mit einem GdB von 20 vH eingestuft. Der Rahmensatz für die Einstufung des GdB beträgt 10 – 40 vH. Bezüglich eines GdB von 20 vH wird ausgeführt: Unter Medikation stabil, soziale Integration. Betreffend dieses Leidens liegen keine aktuellen Befunde vor. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt nimmt die bP keine Medikamente gegen Depressionen mehr ein, sondern hat diese nach eigenen Angaben wegen der Nebenwirkungen abgesetzt. Die Einschätzung erfolgte nach Ansicht des erkennenden Gerichts schlüssig und nachvollziehbar.

In ihrer Beschwerde gibt die bP an, dass sie zwei Wochen gebraucht habe, um sich von der diskriminierenden Untersuchung zu erholen und dann bei Übermittlung des Gutachtens den nächsten Schock zu haben. Ihre Depression habe sich dadurch wieder total verstärkt: Sie habe schwere Panikattacken und schwere Schlafstörungen. Die Behauptung der bP, dass sich die Depression verstärkt habe wird durch keinerlei aktuelle Befunde oder medizinische Unterlagen belegt und ist somit nicht berücksichtigungswürdig.

Abschließend wurde bei der bP der Verlust beider Ovarien nach dem 65. Lebensjahr festgestellt. Es erfolgte eine Übernahme vom Vorgutachten. Das Leiden wurde unter die Positionsnummer 08.03.06 mit einem GdB von 10 vH eingestuft. Es handelt sich dabei um einen Fixsatz nach der Einschätzungsverordnung.

Die bP führte in ihrer Beschwerde aus, dass das Gutachten unrichtigen Angaben betreffend der Entfernung ihrer Eierstöcke nach dem 65.Lebensjahr enthalte. Die Operation sei am 30.06.1993 durchgeführt worden. Beide Eierstöcke sowie die Gebärmutter seien ihr entfernt worden. Im Akt liegt ein Befund auf der belegt, dass die Operation zur Entfernung der Eierstöcke, wie von der bP angegeben am 30.06.1993 durchgeführt wurde. Die bP war zum Zeitpunkt dieser Operation 43 Jahre alt. Allerdings ist für die Einstufung nach der Einschätzungsverordnung nicht das Alter zum Zeitpunkt der Operation maßgeblich, sondern das Alter zum Zeitpunkt der Erstellung des medizinischen Sachverständigengutachtens. Zum entscheidenden Zeitpunkt der Erstellung des Sachverständigengutachtens am 12.09.2020 war die bP bereits 70 Jahre alt. Sie war somit älter als 65 Jahre und die Einstufung erfolgte korrekt.

Die medizinische Sachverständige ermittelte den Gesamtgrad der Behinderung der bP mit 70 vH und begründete dies folgendermaßen: Lfd.Nr. 1 ist führend, da Hauptgrund für die geringe Leistungsfähigkeit. Wegen negativer funktioneller Wechselwirkung durch Schmerzen und Bewegungseinschränkung auf die Gesamtmobilität steigert Leiden 2 um 1 Stufe. Leiden 3,4,und 5 bewirken zusammen wegen zusätzlichem negativen Einfluss auf die Leistungsfähigkeit und Mobilität eine Steigerung um eine weitere Stufe auf gesamt 70. Die übrigen Leiden sind leichtgradig und steigern nicht.

Es wurde ausführlich auf die Wechselwirkungen der einzelnen Leiden zueinander eingegangen und nachvollziehbar und schlüssig begründet woraus sich der Gesamtgrad der Behinderung im gegenständlichen Fall ergibt.

Die Gutachterin setzte sich auch eingehend und detailliert mit den gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten vom 21.07.2017 auseinander und begründete überzeugend, warum es zu einer Reduktion des Gesamtgrades der Behinderung von 80 auf 70 vH gekommen ist: Im Vergleich zum Vorgutachten ist es zu einer Besserung des Zustandes der Gelenke gekommen. Diese sind gut beweglich. Schmerzen entstehen durch Trainingsmangel und durch die geringe Muskelkraft. Jedoch keine Dauertherapie erforderlich - Rückstufung von 50 auf 30. Verschlechterung des Herzleidens mit zunehmender Herzschwäche - Erhöhung gegenüber Vorgutachten von 40 auf 50.

Unveränderte Einschätzung des Wirbelsäulenleidens, ebenso der Harnwegsentzündungen, der Neuropathie, des Folgezustandes nach Mammakarzinom, der depressiven Störung und des Z.n. Ovarverlust. Ekzem, Schuppenflechte sind nicht mehr nachweisbar, deshalb nicht mehr eingeschätzt. Begründung für die Änderung des Gesamtgrades der Behinderung:

Entsprechend Verschlechterung des Herzleidens mit Höhereinschätzung und Reduktion durch die gebesserten Gelenkerkrankung bei identen sonstigen Leiden ergibt sich eine Reduktion des Gesamtgrades der Behinderung um 1 Stufe von 80 auf 70.

Die Gutachterin hat im Rahmen der persönlichen klinischen Untersuchung ein umfassendes Bild der Leidenszustände der bP erlangt und auch die vorliegenden Befunde in ihrem Gutachten berücksichtigt und gewürdigt.

Das eingeholte Sachverständigengutachten steht mit den Erfahrungen des Lebens, der ärztlichen Wissenschaft und den Denkgesetzen nicht in Widerspruch.

In dem Gutachten wurden alle relevanten, von der bP beigebrachten Unterlagen bzw. Befunde berücksichtigt.

Die im Rahmen des Parteiengehörs erhobenen Einwände waren nicht geeignet, die gutachterliche Beurteilung, wonach ein Grad der Behinderung in Höhe von 70 v.H. vorliegt zu entkräften.

Neue fachärztliche Aspekte wurden nicht vorgebracht.

Auch war den Vorbringen und vorgelegten Beweismitteln kein Anhaltspunkt zu entnehmen, die Tauglichkeit der befassten Sachverständigen oder deren Beurteilung bzw. Feststellungen in Zweifel zu ziehen.

Die von der bP eingebrachte Beschwerde enthält kein substanzielles Vorbringen, welches die Einholung eines weiteren Gutachtens erfordern würde und mangelt es dieser darüber hinaus an einer ausreichenden Begründung für die behauptete Rechtswidrigkeit des bekämpften Bescheides (VwGH vom 27.05.2014, Ro 2014/11/0030-5).

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

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

Gemäß diesem Gutachten (vom 12.09.2020) ist folglich von einem Gesamtgrad der Behinderung von 70 v.H. auszugehen und liegen die Voraussetzungen für die Zusatzeintragungen „Der Inhaber/die Inhaberin des Passes ist TrägerIn einer Prothese“, „Gesundheitsschädigung gem. §2 Abs.1 dritter Teilstrich VO 303/1996 liegt vor“; „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ in den Behindertenpass vor.

3.0. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Entscheidungsrelevante Rechtsgrundlagen:

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

- Bundesbehindertengesetz BBG, BGBl. Nr. 283/1990 idgF

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

- Einschätzungsverordnung, BGBl. II Nr. 261/2010 idgF

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

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

- Verwaltungsgerichtshofgesetz VwGG, BGBl. Nr. 10/1985 idgF

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

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

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

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

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

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

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

Gemäß § 45 Abs. 4 BBG hat bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß Abs 3 eine Vertreterin oder ein Vertreter

der Interessenvertretung der Menschen mit Behinderung als fachkundige Laienrichterin oder fachkundiger Laienrichter mitzuwirken. Die fachkundigen Laienrichterinnen oder Laienrichter (Ersatzmitglieder) haben für die jeweiligen Agenden die erforderliche Qualifikation (insbesondere Fachkunde im Bereich des Sozialrechts) aufzuweisen.

Gemäß § 45 Abs. 5 BBG entsendet die im § 10 Abs. 1 Z 6 des BBG genannte Vereinigung die Vertreterin oder den Vertreter der Interessenvertretung der Menschen mit Behinderung. Hinsichtlich der Aufteilung des Nominierungsrechtes auf gleichartige Vereinigungen ist § 10 Abs 2 des BBG anzuwenden. Für jede Vertreterin und jeden Vertreter ist jeweils auch die erforderliche Anzahl von Ersatzmitgliedern zu entsenden.

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

3.3. Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG,BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben ist, den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs 3) zu überprüfen.

Gemäß § 9 Abs 1 VwGVG hat die Beschwerde zu enthalten:

1. die Bezeichnung des angefochtenen Bescheides, der angefochtenen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder der angefochtenen Weisung,

2. die Bezeichnung der belangten Behörde,

3. die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt,

4. das Begehren und

5. die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist.

Die von der bP eingebrachte Beschwerde erscheint fristgerecht im Sinne der Rechtsmittelfrist des BBG eingebracht. Dem Akt kann nicht entnommen werden, zu welchem Datum der Bescheid der bB an die bP zugestellt wurde. Dies gründet sich auf die von der bB geübte Praxis, ohne Zustellnachweis zuzustellen, weshalb den Ausführungen der bP hinsichtlich Rechtzeitigkeit der Rechtsmittelerhebung zu folgen war.

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

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