

TE Bvwg Erkenntnis 2021/5/25 L503 2238510-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.05.2021

Entscheidungsdatum

25.05.2021

Norm

Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen §1

BBG §40

BBG §41

BBG §42

BBG §45

B-VG Art133 Abs4

Spruch

L503 2238510-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. DIEHSBACHER als Vorsitzenden und die Richterin Maga JICHA sowie den fachkundigen Laienrichter RgR PHILIPP über die Beschwerde von XXXX gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Oberösterreich, vom 30.07.2020, OB: XXXX, zu Recht erkannt:

- A.) 1. Der Beschwerde betreffend Abweisung des Antrages auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung wird stattgegeben und ausgesprochen, dass der Grad der Behinderung 70 v. H. beträgt.
2. Die Beschwerde betreffend Ausspruch des Nichtvorliegens der Voraussetzungen für die Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ wird als unbegründet abgewiesen.
- B.) Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang

1. Der nunmehrige Beschwerdeführer (im Folgenden kurz: „BF“) besitzt seit 28.11.2018 einen Behindertenpass (60 % Grad der Behinderung), wobei am 15.1.2019 die Zusatzeintragung „Gesundheitsschädigung gem. § 2 Abs.1 zweiter Teilstrich VO 303/1996 liegt vor“ vorgenommen wurde.
2. Am 15.10.2019 beantragte der BF beim Sozialministeriumservice (im Folgenden kurz: „SMS“) die Neufestsetzung des Grades der Behinderung und die Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel“ im Behindertenpass.
3. In weiterer Folge wurde der BF am 9.12.2019 von Dr. A. P. untersucht und hielt diese in ihrem Gutachten vom 3.1.2020 als Ergebnis der durchgeföhrten Begutachtung zusammengefasst wie folgt fest:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Rezidivierendes Vorhofflimmern

Zustand nach Kryoballonablation der Pulmonalvene und mehrfache Kardioversion,

deutlich eingeschränkten Belastbarkeit und chronische Schwindelbeschwerden, medikamentöse Dauertherapie

05.02.02

50 vH

02

chronische Rückenschmerzen

Fehlhaltung und Spondylolisthese im Lumbalgemeich mit

rez. Therapiebedarf bei deutlichen radiologischen

Veränderungen

02.01.02

30 vH

03

Nierenschwäche

Chronisch renale Insuffizienz Stadium 2

05.04.01

20 vH

04

Hypertonie

medikamentös eingestellt

05.01.02

20 vH

05

Polyneuropathie

beginnende sensible axonale Polyneuropathie

04.06.01

20 vH

Gesamtgrad der Behinderung

60 vH

Begründend wurde zum Gesamtgrad der Behinderung ausgeführt, führend sei Leiden Nr. 1, Leiden Nr. 2 steigere aufgrund der zusätzlichen Beeinträchtigung um 10%, die restlichen Leiden seien zu gering, um weiter zu steigern.

Im Hinblick auf die Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wurde wie folgt ausgeführt: „Aufgrund oben genannter Grunderkrankung ist die Mobilität und Belastbarkeit glaubhaft eingeschränkt, eine kurze Wegstrecke kann aus eigener Kraft zurückgelegt werden, das Stehen und Gehen ist ausreichend sicher, Ein- und Aussteigen in ein öffentliches Verkehrsmittel kann aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe bewältigt werden, Hilfsmittel sind nicht erforderlich, es bestehen keine wesentlichen funktionellen Einschränkungen im Bewegungsapparat.“

4. Mit Schreiben zur Wahrung des Parteiengehörs vom 7.1.2020 übermittelte das SMS dem BF das Gutachten von Dr. A. P. vom 3.1.2020 und wies darauf hin, dass laut diesem Gutachten beim BF weiterhin ein Grad der Behinderung von 60 % vorliege. Die Voraussetzungen für die beantragte Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ würden nicht vorliegen, sodass auch kein Parkausweis ausgestellt werden könnte und kein Anspruch auf Bezug der Gratisvignette bestehe. Es bestehe die Möglichkeit, innerhalb von zwei Wochen eine schriftliche Stellungnahme einzubringen.

5. Mit Schreiben vom 17.1.2020 gab der BF eine Stellungnahme ab. Darin führte er aus, er nehme den „Bescheid“ zur Kenntnis, er könne jedoch nicht nachvollziehen, warum er keinen Parkausweis bekomme. Er leide an Schwindel und sei dadurch auch bereits mehrmals gestürzt. Zudem habe er aufgrund einer Nervenstörung an beiden Füßen nicht die Kraft, länger im Bus zu stehen. Außerdem müsse er 1 ½ km weit zur Bushaltestelle gehen und würde die Fahrzeit mit dem Bus zur Firma 2 ½ Stunden betragen.

6. Im Gefolge der Stellungnahme des BF holte das SMS ein weiteres Sachverständigengutachten ein und wurde der BF am 29.6.2020 von Dr. W. A. untersucht und hielt dieser in seinem Gutachten vom 28.7.2020 als Ergebnis der durchgeföhrten Begutachtung zusammengefasst wie folgt fest:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Rezidivierendes Vorhofflimmern, Zust.n. Kryoballonablation der Pulmonalvene und mehrfache Kardioversion

50 % aufgrund der deutlich eingeschränkten Belastbarkeit und chronische Schwindelbeschwerden, der medikamentösen Dauertherapie

05.02.02

50 vH

02

chronische Rückenschmerzen

30 % aufgrund der Fehlhaltung und Spondylolisthese im Lendenwirbelsäulenbereich mit immer wiederkehrenden Therapiebedarf bei deutlichen radiologischen

Veränderungen

02.01.02

30 vH

03

Nierenschwäche

20 % aufgrund der renalen Insuffizienz Stadium 2

05.04.01

20 vH

04

Bluthochdruck

20 % da medikamentös eingestellt

05.01.02

20 vH

05

Polyneuropathie

20 % aufgrund der beginnenden Polyneuropathie

04.06.01

20 vH

Gesamtgrad der Behinderung

60 vH

Begründend wurde zum Gesamtgrad der Behinderung ausgeführt, führend sei Leiden Nr. 1 mit 50 %, das Leiden Nr. 2 steigere, da es das das Gesamtbild verschlechterte, um eine Stufe. Die restlichen Leiden würden aufgrund von Geringfügigkeit nicht weiter steigern. Somit ergebe sich (wiederum) ein Gesamtgrad der Behinderung von 60 %.

Im Hinblick auf die Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wurde wie folgt ausgeführt: „Eine Wegstrecke von 400 m aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe kann zurückgelegt werden. Gefährdungsfreies Ein- und Aussteigen, Benützung, Überwindung von Niveauunterschieden, Steigen steigen, verwenden von Haltegriffen in öffentlichen kann durchgeführt werden. Bzgl. der Schwindelproblematik ist derzeit keine Medikation notwendig, der Patient kann auch Hilfsmittel wie Gehstock verwenden, die die Sicherheit im Falle eines Schwindels erhöhen könnten.“

7. Mit dem nunmehr bekämpftem Bescheid vom 30.7.2020 sprach das SMS aus, dass mit einem Grad der Behinderung von 60% keine Veränderung des bisherigen Grades der Behinderung des BF eingetreten sei; sein Antrag vom 15.10.2019 auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung werde daher abgewiesen. Die Voraussetzungen für folgende Zusatzeintragungen würden vorliegen: „Gesundheitsschädigung gem. § 2 Abs.1 zweiter Teilstrich VO 303/1996 liegt vor“, „Gesundheitsschädigung gem. § 2 Abs.1 dritter Teilstrich VO 303/1996 liegt vor“. Die Voraussetzungen für folgende Zusatzeintragung würden nicht vorliegen: „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“.

Begründend wurde ausgeführt, da das ärztliche Begutachtungsverfahren einen Grad der Behinderung von 60% ergeben habe, sei keine Änderung des Grades der Behinderung des BF eingetreten. Sein Antrag sei daher abzuweisen. Das ärztliche Begutachtungsverfahren habe zudem ergeben, dass die Voraussetzungen für die Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ nicht vorliegen würden, sodass auch sein diesbezüglicher Antrag abzuweisen sei. Aufgrund der Stellungnahme des BF vom 17.1.2020 sei das medizinische Beweisverfahren im Übrigen nochmals eröffnet worden. Beigelegt wurde unter anderem das Gutachten von Dr. W. A. vom 28.7.2020.

8. Am 21.8.2020 stellte der BF (wiederum) einen Antrag auf Ausstellung eines Ausweises gemäß § 29b StVO.

9. Mit E-Mail vom 10.9.2020 erhab der BF fristgerecht Beschwerde gegen den Bescheid vom 30.7.2020, in der er (lediglich) darauf hinwies, dass neue Befunde vorliegen würden; diese legte er seiner Beschwerde bei.

10. Im Gefolge der Beschwerde des BF holte das SMS ein weiteres Sachverständigengutachten ein und wurde der BF am 10.11.2020 von Dr. A. K., Facharzt für Neurologie und Arzt für Allgemeinmedizin, untersucht. In seinem am 23.11.2020 erstellten Gutachten führte Dr. A. K. eingangs auszugsweise wie folgt aus:

„Derzeitige Beschwerden:

Der Antragsteller berichtet seit mehreren Jahren über eine Schwankschwindelproblematik. Im Zusammenhang mit diesem Schwankschwindel, wo es vereinzelt auch zu kurzen Bewusstseinsverlusten gekommen ist, sei er schon mehrfach gestürzt. Dokumentiert in den Vorbefunden ist ein Sturz vom Juli diesen Jahres. Es wurde nunmehr auf der Neurologie in W. diesen Jahres eine chronisch entzündliche ZNS-Erkrankung diagnostiziert. Hier liegt ein Kurzarztbrief vor, eine therapeutische Option ist nicht angegeben. Nach seinen eigenen Angaben ist für März nächsten Jahres eine Kontrolle geplant. Anhaltend beklagt er Rückenschmerzen, weiters hätte er Schmerzen im Bereich des linken Handgelenkes bei stattgehabter Karpaltunnel-Operation. An den Beinen besteht ein Kältegefühl und Kribbeln bzw. Ameisenlaufen. Regelmäßige Hilfsmittel zur Fortbewegung werden nicht verwendet.

[...]

Klinischer Status – Fachstatus:

[...]

Obere Extremität:

Trophik o.B., Tonus normal, grobe Kraft o.B.

Kein Absinken im Armvorhalteversuch, keine Pronationstendenz.

Muskeleigenreflexe beidseits mittellebhaft symmetrisch auslösbar (Bizepssehnenreflex, Radiusperistreflex, Trizepssehnenreflex).

Knips beidseits negativ.

Thienel Zeichen negativ, DS links Handgelenk

Untere Extremitäten:

Achillessehnenreflexe bds. nicht auslösbar, Vibrationsempfinden distal herabgesetzt. Normale Kraftentwicklung an den unteren Extremitäten, keine Tonuserhöhung. Kein Kraftverlust.

Sensibilität:

Sensibilität in allen Qualitäten unauffällig.

Prüfung der Koordination:

Finger-Nase und Knie-Hacke-Versuch beidseits zielsicher, kein Hinweis für Ataxie.

Eudiadochkinese

Romberg unsicher

Gesamtmobilität – Gangbild:

Romberg unsicher mit Schwanktendenz, erhaltene posturale Stabilität im Push und Pull Test. Einbeinstand bds. kurzfristig möglich, mit Anhalten stabil möglich. Zehen- und Fersenstand bds. mit Anhalten stabil möglich.“

Als Ergebnis der durchgeföhrten Begutachtung wurde zusammengefasst wie folgt festgehalten:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Rez. Vorhofflimmern, Z. n. Verödung der Pulmonalvene und mehrfache Kardioversion

Eingeschränkte Belastbarkeit, medikamentöse Dauertherapie.

05.02.02

50 vH

02

Chronische Rückenschmerzen

Immer wiederkehrender Therapiebedarf, deutlich radiologische Abnützungsscheinungen, keine Änderung im Vergleich zum Vorbefund.

02.01.02

30 vH

03

Chronisch entzündliche ZNS-Erkrankung

Sinngemäße Übernahme der Positionsnummer. Schwindelsymptomatik, keine neurologische Ausfallssymptomatik, keine Paresen, keine Ataxie.

04.08.01

30 vH

04

Nierenschwäche

Niereninsuffizienz Stadium II.

05.04.01

20 vH

05

Bluthochdruck

Mehrfachtherapie erforderlich.

05.01.02

20 vH

06

Polyneuropathie

Geringfügige sensible Symptomatik, etwas herabgesetztes Vibrationsempfinden, keine Lähmungsscheinungen.

04.06.01

20 vH

Gesamtgrad der Behinderung

70 vH

Begründend wurde zum Gesamtgrad der Behinderung ausgeführt, die Positionsnummer 1 werde durch die Positionnummern 2 und 3 jeweils um eine Stufe erhöht. Die Positionnummern 4-6 seien aufgrund Geringfügigkeit nicht weiter erhöhend.

Als Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten wurde ausgeführt, ein neuer Befund ergebe eine chronisch entzündliche Erkrankung des zentralen Nervensystems, die eine mögliche Ursache des

Schwindels sein könnte. Als Begründung für die Änderung des Gesamtgrades der Behinderung wurde ausgeführt, die Erhöhung des GdB um eine Stufe ergebe sich durch die neu zuzuordnende chronische Entzündung des zentralen Nervensystems.

Im Hinblick auf die Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wurde wie folgt ausgeführt: „Die vom Antragsteller angegebenen Schwindelzustände sind bis auf Hinweise für eine Polyneuropathie mit keinen objektivierbaren Ausfallssymptomen verbunden. Mit etwaiger Verwendung einer Gehhilfe ist eine Wegstrecke von 300-400 Meter möglich, es besteht auch eine ausreichende Standsicherheit, insbesondere unter Berücksichtigung der Polyneuropathie sowie der neu festgestellten ZNS Erkrankung.“

11. Mit Schreiben vom 24.11.2020 übermittelte das SMS dem BF das Gutachten von Dr. A. K. vom 23.11.2020 und teilte dem BF mit, da ein Grad der Behinderung von 70 v. H. festgestellt worden sei, werde nach Abschluss des Verfahrens ein Behindertenpass ausgestellt. Die Voraussetzungen für die beantragte Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel“ würden nicht vorliegen; somit seien auch die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Parkausweises und ein Anspruch auf den Bezug einer Gratisvignette nicht gegeben. Dem BF wurde die Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme binnen zwei Wochen eingeräumt.

12. Mit Schreiben vom 1.12.2020 nahm der BF ausschließlich wie folgt Stellung:

„Ich nehme den Bescheid vom 27.11.2020 zur Kenntnis und erhebe auch keinen Einspruch! Mir ist nur aufgefallen, dass Diabetes mellitus II derzeit diätetisch – Observanz keine Berücksichtigung gefunden hat, da ich nach wie vor eine Diät einhalten muss!“

13. Im Gefolge der Stellungnahme des BF (Hinweis auf Diabetes mellitus II) ersuchte das SMS Dr. M. M. um „Sofortige Beantwortung“ aufgrund der Aktenlage. Am 12.1.2021 führte Dr. M. M. diesbezüglich aus, der derzeit diätetisch in Observanz befindliche Diabetes mellitus II sei mit 10 % (gemeint: nach Position 09.02.01) einzuschätzen.

14. Am 12.1.2021 legte das SMS den Akt dem BVwG vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Beim BF bestehen folgende Funktionseinschränkungen und daraus resultierend folgender Gesamtgrad der Behinderung:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Rez. Vorhofflimmern, Z. n. Verödung der Pulmonalvene und mehrfache Kardioversion

Eingeschränkte Belastbarkeit, medikamentöse Dauertherapie.

05.02.02

50 vH

02

Chronische Rückenschmerzen

Immer wiederkehrender Therapiebedarf, deutlich radiologische Abnützungserscheinungen, keine Änderung im Vergleich zum Vorbefund.

02.01.02

30 vH

03

Chronisch entzündliche ZNS-Erkrankung

Sinngemäße Übernahme der Positionsnummer. Schwindelsymptomatik, keine neurologische Ausfallssymptomatik, keine Paresen, keine Ataxie.

04.08.01

30 vH

04

Nierenschwäche

Niereninsuffizienz Stadium II.

05.04.01

20 vH

05

Bluthochdruck

Mehrfachtherapie erforderlich.

05.01.02

20 vH

06

Polyneuropathie

Geringfügige sensible Symptomatik, etwas herabgesetztes Vibrationsempfinden, keine Lähmungserscheinungen.

04.06.01

20 vH

07

Diabetes mellitus II – derzeit diätetisch in Observanz, d.h. ohne Dauermedikation, daher GdB 10 %

09.02.01

10 vH

Gesamtgrad der Behinderung

70 vH

Die Positionsnummer 1 wird durch die Positionsnummern 2 und 3 jeweils um eine Stufe erhöht. Die Positionsnummern 4-7 sind aufgrund Geringfügigkeit nicht weiter erhöhend.

Im Hinblick auf die Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel ist wie folgt festzustellen: Die vom BF angegebenen Schwindelzustände sind bis auf Hinweise für eine Polyneuropathie mit keinen objektivierbaren Ausfallssymptomen verbunden. Mit etwaiger Verwendung einer Gehhilfe ist eine Wegstrecke von 300-400 Meter möglich, es besteht auch eine ausreichende Standsicherheit, insbesondere unter Berücksichtigung der Polyneuropathie sowie der neu festgestellten ZNS Erkrankung.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Beweis wurde erhoben durch den Inhalt des vorliegenden Verwaltungsaktes des SMS.

2.2. Die oben getroffenen Feststellungen zu den beim BF bestehenden Funktionseinschränkungen beruhen auf dem vom SMS (zuletzt) eingeholten Sachverständigengutachten von Dr. A. K., Facharzt für Neurologie und Arzt für Allgemeinmedizin, vom 23.11.2020.

Dazu ist zunächst zu betonen, dass dieses Sachverständigengutachten ausführlich begründet, schlüssig und nachvollziehbar ist und keine Widersprüche aufweist. Die getroffenen Einschätzungen, basierend auf dem im Rahmen

der klinischen Untersuchung am 10.11.2020 erhobenen Befund, entsprechen den festgestellten Funktionseinschränkungen. Ebenso hat sich der Gutachter nachvollziehbar mit den Auswirkungen der Leiden des BF auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel auseinandergesetzt.

Zu betonen ist darüber hinaus, dass dem BF dieses Gutachten seitens des SMS zum Parteiengehör übermittelt worden war und dass der BF mit Schreiben vom 1.12.2020 angegeben hatte, er nehme den „Bescheid“ zur Kenntnis „und erhebe auch keinen Einspruch“. Insofern muss davon ausgegangen werden, dass der BF sowohl der (nunmehrigen) Einschätzung laut Gutachten vom 23.11.2020, als auch den darin enthaltenen Ausführungen betreffend die Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel nichts entgegen zu setzen hat.

Lediglich ergänzend fügte der BF in seiner Stellungnahme in einem Satz hinzu, es sei ihm „nur aufgefallen“, dass sein Diabetes mellitus II (diätetisch in Observanz), wegen dem er „nach wie vor eine Diät einhalten müsse“, nicht im Gutachten aufscheine. Im Gefolge dieser Stellungnahme ersuchte das SMS Dr. M. M. um allfällige Ergänzung des Gutachtens aufgrund der Aktenlage und führte die Gutachterin am 12.1.2021 aus, der derzeit diätetisch in Observanz befindliche Diabetes mellitus II sei mit 10 % (gemeint: nach Position 09.02.01) einzuschätzen. Diesbezüglich ist zum einen anzumerken, dass hinsichtlich eines nicht insulinpflichtigen Diabetes mellitus bei Kostbeschränkung ohne Medikation in Position 09.02.01 ein Fixsatz mit 10 % vorgesehen ist – sodass sich die entsprechende Einschätzung bereits von Gesetzes wegen ergibt –, und zum anderen, dass nach § 3 Abs 2 der Einschätzungsverordnung bei Ermittlung des Gesamtgrades der Behinderung Gesundheitsschädigungen mit einem Ausmaß von weniger als 20 % außer Betracht zu lassen sind, sodass sich aus dem vorliegenden Diabetes mellitus II keine weitere Erhöhung des Gesamtgrades der Behinderung ergeben kann. Unabhängig davon, dass der BF in seiner Stellungnahme vom 1.12.2020 selbst ausdrücklich angegeben hat, dass er keine Einwände gegen das Ergebnis des Gutachtens von Dr. A. K. vom 23.11.2020 – und somit gegen den darin festgestellten Gesamtgrad der Behinderung von 70 vH – hat, vermag der nachträglich berücksichtigte, diätetisch in Observanz befindliche Diabetes mellitus II somit bereits von Gesetzes wegen keine (weitere) Erhöhung des Gesamtgrades der Behinderung herbeizuführen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Stattgabe der Beschwerde betreffend Abweisung des Antrages auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung und Abweisung der Beschwerde betreffend Ausspruch des Nichtvorliegens der Voraussetzungen für die Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“

3.1. Allgemeine rechtliche Grundlagen

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

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.

Gegenständlich liegt somit die Zuständigkeit eines Senats vor.

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

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG,BGBI. I 2013/33 i.d.F. BGBI. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

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, BGBI. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBI. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG,BGBI. 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.

3.2. Die hier einschlägigen Bestimmungen des BBG (bzw. EStG) lauten:

§ 1. [...] (2) Unter Behinderung im Sinne dieses Bundesgesetzes ist 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.

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

1. ihr Grad der Behinderung (ihre Minderung der Erwerbsfähigkeit) nach bundesgesetzlichen Vorschriften durch Bescheid oder Urteil festgestellt ist oder
2. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften wegen Invalidität, Berufsunfähigkeit, Dienstunfähigkeit oder dauernder Erwerbsunfähigkeit Geldleistungen beziehen oder
3. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften ein Pflegegeld, eine Pflegezulage, eine Blindenzulage oder eine gleichartige Leistung erhalten oder
4. für sie erhöhte Familienbeihilfe bezogen wird oder sie selbst erhöhte Familienbeihilfe beziehen oder
5. sie dem Personenkreis der begünstigten Behinderten im Sinne des Behinderteneinstellungsgesetzes, BGBl. Nr. 22/1970, angehören.

[...]

§ 41. (1) Als Nachweis für das Vorliegen der im § 40 genannten Voraussetzungen gilt 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 [...]

§ 42. (1) [...] 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. [...]

§ 47. Der Bundesminister für Arbeit und Soziales ist ermächtigt, mit Verordnung die näheren Bestimmungen über den nach § 40 auszustellenden Behindertenpass und damit verbundene Berechtigungen festzusetzen.

§ 35 EStG lautet auszugsweise:

§ 35. (1) Hat der Steuerpflichtige außergewöhnliche Belastungen

- durch eine eigene körperliche oder geistige Behinderung,

[...]

und erhält weder der Steuerpflichtige noch sein (Ehe-)Partner noch sein Kind eine pflegebedingte Geldleistung (Pflegegeld, Pflegezulage, Blindengeld oder Blindenzulage), so steht ihm jeweils ein Freibetrag (Abs. 3) zu.

(2) Die Höhe des Freibetrages bestimmt sich nach dem Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung). Die Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) richtet sich in Fällen,

1. in denen Leistungen wegen einer Behinderung erbracht werden, nach der hiefür maßgebenden Einschätzung,
2. in denen keine eigenen gesetzlichen Vorschriften für die Einschätzung bestehen, nach § 7 und § 9 Abs. 1 des Kriegsopfersorgungsgesetzes 1957 bzw. nach der Einschätzungsverordnung, BGBl. II Nr. 261/2010, für die von ihr umfassten Bereiche.

Die Tatsache der Behinderung und das Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) sind durch eine amtliche Bescheinigung der für diese Feststellung zuständigen Stelle nachzuweisen. Zuständige Stelle ist:

[...]

- In allen übrigen Fällen sowie bei Zusammentreffen von Behinderungen verschiedener Art das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen; dieses hat den Grad der Behinderung durch Ausstellung eines Behindertenpasses nach §§ 40 ff des Bundesbehindertengesetzes, im negativen Fall durch einen in Vollziehung dieser Bestimmungen ergehenden Bescheid zu bescheinigen.

[...]

§ 1 Abs 4 Z 3 der Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen,BGBl. II Nr. 495/2013 idFBGBl. II Nr. 263/2016, lautet:

[...] (4) Auf Antrag des Menschen mit Behinderung ist jedenfalls einzutragen: [...]

3. die Feststellung, dass dem Inhaber/der Inhaberin des Passes die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung nicht zumutbar ist; die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel ist insbesondere dann nicht zumutbar, wenn das 36. Lebensmonat vollendet ist und

- erhebliche Einschränkungen der Funktionen der unteren Extremitäten oder
- erhebliche Einschränkungen der körperlichen Belastbarkeit oder
- erhebliche Einschränkungen psychischer, neurologischer oder intellektueller Fähigkeiten, Funktionen oder
- eine schwere anhaltende Erkrankung des Immunsystems oder
- eine hochgradige Sehbehinderung, Blindheit oder Taubblindheit nach Abs. 4 Z 1 lit. b oder d

vorliegen.

[...]

3.3. Im konkreten Fall bedeutet dies:

3.3.1. Was den Antrag des BF auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung anbelangt, so ist Folgendes auszuführen: Das vom SMS zuletzt eingeholte Sachverständigengutachten vom 23.11.2020 ist - wie bereits im Zuge der Beweiswürdigung dargelegt - richtig, vollständig und schlüssig. Die aktuellen Funktionseinschränkungen des BF wurden gemäß der Einschätzungsverordnung eingestuft, es ist beim BF somit nunmehr – entgegen den Ausführungen des SMS im bekämpften Bescheid - von einem Grad der Behinderung von 70 vH auszugehen. Folglich ist eine Änderung des bisherigen Grades der Behinderung eingetreten und ist der Beschwerde betreffend Abweisung des Antrages auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung spruchgemäß statzugeben und auszusprechen, dass der Grad der Behinderung 70 v. H. beträgt.

3.3.2. Was den Antrag des BF auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel“ anbelangt, so ist Folgendes aufzuführen: Wie dem – vom BF in seiner Stellungnahme vom 1.12.2020 ausdrücklich nicht beanstandeten – Gutachten von Dr. A. K. vom 23.11.2020 zu entnehmen ist, besteht beim BF aus kardiologischer Sicht zwar eine eingeschränkte Belastbarkeit, dennoch ist ihm (mit Verwendung einer Gehhilfe) die Zurücklegung einer Wegstrecke von 300 bis 400 Metern möglich. Zudem hat sich Dr. A. K. – ein Facharzt für Neurologie

- ausführlich mit der chronisch-entzündlichen ZNS-Erkrankung des BF auseinandergesetzt, die zu einer Schwindelsymptomatik führe. Gleichzeitig hat der Gutachter aber auch – vom BF ausdrücklich nicht beanstandet – ausgeführt, dass keine Paresen und insbesondere keine Ataxie vorliegen würden. Die vom BF angegebenen Schwindelzustände seien „mit keinen objektivierbaren Ausfallssymptomen verbunden“, sodass die oben erwähnte Gehleistung auch unter diesem Aspekt gegeben sei und bestehe „eine ausreichende Standsicherheit, insbesondere unter Berücksichtigung der Polyneuropathie sowie der neu festgestellten ZNS Erkrankung“. Diesen klaren Ausführungen des Gutachters (aus dem einschlägigen Fach Neurologie) ist somit zu entnehmen, dass keine „erheblichen“ Einschränkungen der Funktionen der unteren Extremitäten, der körperlichen Belastbarkeit oder neurologischer Fähigkeiten im Sinne der Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen, BGBl. II Nr. 495/2013 idF BGBl. II Nr. 263/2016, vorliegen, die die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel unzumutbar machen würden. Der Vollständigkeit halber sei auch angemerkt, dass die Fähigkeit, eine Wegstrecke von etwa 300 bis 400 Metern ohne fremde Hilfe zurückzulegen, in ständiger Rechtsprechung grundsätzlich als ausreichend angesehen wird, um von einer Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel auszugehen (vgl. etwa VwGH vom 21.6.2017, Zl. Ra 2017/11/0040, mit zahlreichen weiteren Judikaturhinweisen).

Vor diesem Hintergrund hat das SMS mit dem bekämpften Bescheid den Antrag des BF auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ in den Behindertenpass zutreffend abgewiesen und ist die gegenständliche Beschwerde diesbezüglich somit spruchgemäß als unbegründet abzuweisen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Gemäß Art 133 Abs 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem BVwG hervorgekommen. Das BVwG konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des VwGH bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage betreffend Verfahren und Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses bzw. betreffend Feststellung des Grades der Behinderung und betreffend Vornahme der Zusatzeintragung „Dem Inhaber des Passes ist die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung nicht zumutbar“ stützen.

Absehen von einer Beschwerdeverhandlung:

Gemäß § 24 Abs 2 Z 1 VwGVG kann eine Verhandlung entfallen, wenn 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.

Gemäß § 24 Abs 4 VwGVG kann das Verwaltungsgericht, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, 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, [EMRK] noch Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 [GRC] entgegenstehen.

Die Zulässigkeit des Unterbleibens einer mündlichen Verhandlung ist am Maßstab des Art 6 EMRK zu beurteilen. Dessen Garantien werden zum Teil absolut gewährleistet, zum Teil stehen sie unter ei

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at