jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Bvwg Beschluss 2024/9/12 W135 2288875-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 12.09.2024

Entscheidungsdatum

12.09.2024

Norm

BBG §42
BBG §45
B-VG Art133 Abs4
VwGVG §28 Abs3 Satz2

1. BBG § 42 heute
2. BBG § 42 gültig ab 19.07.2024zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2024
3. BBG § 42 gültig von 01.04.2017 bis 18.07.2024zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2016
4. BBG § 42 gültig von 12.08.2014 bis 31.03.2017zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2014
5. BBG § 42 gültig von 01.01.2003 bis 11.08.2014zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
6. BBG § 42 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.2002zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
7. BBG § 42 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
8. BBG § 42 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993

1. BBG § 45 heute
2. BBG § 45 gültig ab 19.07.2024zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2024
3. BBG § 45 gültig von 12.08.2014 bis 18.07.2024zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2014
4. BBG § 45 gültig von 01.06.2014 bis 11.08.2014zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2013
5. BBG § 45 gültig von 01.01.2014 bis 31.05.2014zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2013
6. BBG § 45 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. BBG § 45 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
8. BBG § 45 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2010zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
9. BBG § 45 gültig von 01.09.1999 bis 31.12.2002zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 177/1999
10. BBG § 45 gültig von 01.07.1994 bis 31.08.1999zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
11. BBG § 45 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
12. BBG § 45 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018

5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946zuletzt geändert durch StGBl. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W135 2288875-1/7E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Ivona GRUBESIC als Vorsitzende und die Richterin Mag. Carmen LOIBNER-PERGER sowie den fachkundigen Laienrichter Mag. Gerald SOMMERHUBER als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Wien, vom 14.02.2024, betreffend Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung auf Grund einer Behinderung“ in den Behindertenpass, beschlossen:Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Ivona GRUBESIC als Vorsitzende und die Richterin Mag. Carmen LOIBNER-PERGER sowie den fachkundigen Laienrichter Mag. Gerald SOMMERHUBER als Beisitzer über die Beschwerde von römisch 40 gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Wien, vom 14.02.2024, betreffend Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung auf Grund einer Behinderung“ in den Behindertenpass, beschlossen:

A)

In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid behoben und die Angelegenheit gemäß § 28 Abs. 3, 2. Satz Verwaltungsgerichtverfahrensgesetz (VwGVG) zur Erlassung eines neuen Bescheides an das Sozialministeriumservice zurückverwiesen.In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid behoben und die Angelegenheit gemäß Paragraph 28, Absatz 3,, 2. Satz Verwaltungsgerichtverfahrensgesetz (VwGVG) zur Erlassung eines neuen Bescheides an das Sozialministeriumservice zurückverwiesen.

B)

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässigDie Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

Begründung:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer ist seit 11.11.2022 Inhaber eines Behindertenpasses mit einem ausgewiesenen Grad der Behinderung von 70 von Hundert (v.H.) und den Zusatzeintragungen „Gesundheitsschädigung gem. § 2 Abs. 1 dritter Teilstrich VO 303/1996 liegt vor“, „Gesundheitsschädigung gem. § 2 Abs.1 erster Teilstrich VO 303/1996 liegt vor" und „Der Inhaber/die Inhaberin des Passes ist TrägerIn von Osteosynthesematerial“. Der Beschwerdeführer ist seit 11.11.2022 Inhaber eines Behindertenpasses mit einem ausgewiesenen Grad der Behinderung von 70 von Hundert

(v.H.) und den Zusatzeintragungen „Gesundheitsschädigung gem. Paragraph 2, Absatz eins, dritter Teilstrich VO 303/1996 liegt vor“, „Gesundheitsschädigung gem. Paragraph 2, Absatz , erster Teilstrich VO 303/1996 liegt vor" und „Der Inhaber/die Inhaberin des Passes ist TrägerIn von Osteosynthesematerial“.

Am 19.06.2023 stellte der Beschwerdeführer einen Antrag auf Ausstellung eines Ausweises gemäß § 29b Straßenverkehrsordnung 1960 (Parkausweis) beim Sozialministeriumservice, Landesstelle Wien (im Folgenden: belangte Behörde), welcher entsprechend einem Hinweis auf dem Antragsformular auch als Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung auf Grund einer Behinderung“ in den Behindertenpass gewertet wurde. Am 19.06.2023 stellte der Beschwerdeführer einen Antrag auf Ausstellung eines Ausweises gemäß Paragraph 29 b, Straßenverkehrsordnung 1960 (Parkausweis) beim Sozialministeriumservice, Landesstelle Wien (im Folgenden: belangte Behörde), welcher entsprechend einem Hinweis auf dem Antragsformular auch als Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung auf Grund einer Behinderung“ in den Behindertenpass gewertet wurde.

Die belangte Behörde holte daraufhin ein Sachverständigengutachten eines Facharztes für Orthopädie und Unfallchirurgie ein, in dem die Funktionseinschränkungen unter laufender Nummer 1. „Degenerative Veränderungen in der Wirbelsäule, Zustand nach Stabilisierungsoperation Th12 bis L4“, bewertet nach der Positionsnummer 02.01.03 der Anlage zur Einschätzungsverordnung mit einem Einzelgrad der Behinderung von 50 v.H.,
2. „Koronare Herzkrankheit, Zustand nach Herzinfarkt mit apikalem Thrombus und Rezidivthrombus“, bewertet nach der Positionsnummer 05.05.02 mit einem Einzelgrad der Behinderung von 40 v.H. und 3. „Nicht insulinpflichtiger Diabetes mellitus“, bewertet nach der Positionsnummer 09.02.01 mit einem Einzelgrad der Behinderung von 20 v.H., sowie aufgrund des relevanten Zusatzleidens 2. zum führenden Leiden 1. und mangels wechselseitiger Leidensbeeinflussung durch das Leiden 3. ein Gesamtgrad der Behinderung von 60 v.H. eingeschätzt wurden. Zur Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel führte der Sachverständige folgendes aus: „Eine relevante Mobilitätseinschränkung besteht nicht. Die Gehstrecke ist ausreichend, das sichere Ein-und Aussteigen und der sichere Transport sind gewährleistet. Im Vordergrund stehen belastungsabhängige Wirbelsäulenbeschwerden, die die Mobilität einschränken. Die Gesamtmobilität ist aber ausreichend, um kurze Wegstrecken, allenfalls unter Verwendung einer einfachen Gehhilfe, zu bewältigen. Kraft und Koordination sind ausreichend. Das dauerhafte Verwenden eines Rollators ist befundmäßig nicht ableitbar.“

Mit Schreiben vom 04.01.2024 brachte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer das Ergebnis der Beweisaufnahme zur Kenntnis und schloss das eingeholte Sachverständigengutachten an. Es wurde ihm mitgeteilt, dass laut dem Ergebnis des medizinischen Ermittlungsverfahrens ein Grad der Behinderung von 60 v.H. festgestellt worden sei und die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpass vorliegen würden. Dem Beschwerdeführer wurde weiters mitgeteilt, dass die Voraussetzungen für die Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung auf Grund einer Behinderung“ in den Behindertenpass nicht vorliegen würden. Dem Beschwerdeführer wurde die Möglichkeit der Abgabe einer schriftlichen Stellungnahme binnen zwei Wochen eingeräumt.

Der Beschwerdeführer brachte unter Zuhilfenahme seiner Ehefrau als Dolmetscherin am 12.01.2024 eine Stellungnahme bei der belangten Behörde ein, wonach der Gesamtgrad der Behinderung zu gering eingeschätzt worden sei, es läge ein Grad der Behinderung von zumindest 65 v.H. bis 74 v.H. vor. Es läge zudem aufgrund des Wirbelsäulenleidens und der schweren Herzinsuffizienz eine dauerhafte Mobilitätseinschränkung vor. Es sei möglich, dass es im Zuge der persönlichen Untersuchung aufgrund der unzureichenden Deutschkenntnisse des Beschwerdeführers zu einem Missverständnis mit dem beigezogenen Sachverständigen gekommen sei. Es sei zwar richtig, dass es dem Beschwerdeführer nunmehr besser gehe, als kurz nach der erfolgten Operation an der Wirbelsäule, er habe jedoch darauf hingewiesen, dass er ohne Rollator nicht stabil sei und ohne Rollator nur kurze Strecken, wie vom Haus zum Auto im Ausmaß von ca. 23 Meter, mit ein bis zwei Krücken gehen könne. Die Kondition sei im Hinblick auf seine Herzinsuffizienz auch nicht ausreichend erhalten, um Gehstrecken zum Benützung öffentlicher Verkehrsmittel aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe zurückzulegen. Es bestehe eine große Sturzgefahr mit Verletzungsgefahr beim Ein- und Aussteigen, Hinauf- und Hinuntersteigen, Erschütterungen und Anrempelungen. Eine dauerhafte Verwendung eines Rollators sei bei längeren Strecken erforderlich, jedoch längere Strecken bzw. kürzere, die nicht eben seien, könnten aufgrund der Herzinsuffizienz und der Schmerzen im Rücken vom

Beschwerdeführer nicht zurückgelegt werden. Selbst das Einsteigen in ein öffentliches Verkehrsmittel oder das Stehen bzw. das sichere Aufstehen sei nicht immer möglich. Um zur nächsten Bushaltestelle zu gelangen, müsste der Beschwerdeführer eine Strecke von 200 m mit einer erheblichen Steigung zurücklegen, was dem Beschwerdeführer ohne Unterbrechung nicht möglich sei. Aufgrund der vorliegenden Herzinsuffizienz sei er zudem sehr rasch erschöpft und sei eine Strecke im Ausmaß von 50 oder 100 m bzw. kleine Steigungen nicht ohne Pausen zurücklegbar. Der Beschwerdeführer benötige einen Parkausweis zur Bewältigung von Arztbesuchen, Einkäufen und Physiotherapie.

Aufgrund der erhobenen Einwendungen holte die belangte Behörde eine ergänzende Stellungnahme des bereits befassten Facharztes für Orthopädie vom 19.01.2024 ein. Darin wird Folgendes ausgeführt:

„Es wurde im Rahmen des Parteiengehörs Einspruch erhoben, der GdB sollte 65-74% betragen.

Er könne wegen seiner Wirbelsäulenoperation die ÖVM nicht benützen.

Er sei schnell erschöpft, ein Attest des Hausarztes wird ebenso vorgelegt.

Aus orthopädischer Sicht ist das Benützen von ÖVM zumutbar, die Leiden wurden nach EVO korrekt eingeschätzt.

Ein Facharztbefund über die Herzfunktion lag und liegt nicht vor, somit kann das Kalkül nicht geändert werden."

Am 14.02.2024 wurde dem Beschwerdeführer seitens der belangten Behörde ein Behindertenpass mit einem ausgewiesenen Grad der Behinderung von 60 v.H. und den Zusatzeintragungen und den Zusatzeintragungen „Gesundheitsschädigung gem. § 2 Abs. 1 dritter Teilstrich VO 303/1996 liegt vor", „Der Inhaber/die Inhaberin des Passes kann die Fahrpreisermächtigung nach dem Bundesbehindertengesetz in Anspruch nehmen", „Der Inhaber/die Inhaberin des Passes ist TrägerIn von Osteosynthesematerial" und „Gesundheitsschädigung gem. § 2 Abs.1 erster Teilstrich VO 303/1996 liegt vor" ausgestellt.Am 14.02.2024 wurde dem Beschwerdeführer seitens der belangten Behörde ein Behindertenpass mit einem ausgewiesenen Grad der Behinderung von 60 v.H. und den Zusatzeintragungen und den Zusatzeintragungen „Gesundheitsschädigung gem. Paragraph 2, Absatz eins, dritter Teilstrich VO 303/1996 liegt vor", „Der Inhaber/die Inhaberin des Passes kann die Fahrpreisermächtigung nach dem Bundesbehindertengesetz in Anspruch nehmen", „Der Inhaber/die Inhaberin des Passes ist TrägerIn von Osteosynthesematerial" und „Gesundheitsschädigung gem. Paragraph 2, Absatz , erster Teilstrich VO 303/1996 liegt vor" ausgestellt.

Mit Bescheid vom 14.02.2024 wies die belangte Behörde hingegen den Antrag des Beschwerdeführers auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung" in den Behindertenpass ab. In der Begründung stützte sich die belangte Behörde auf das eingeholte medizinische Sachverständigengutachten und die ergänzende Stellungnahme, wonach die Voraussetzungen für die Zusatzeintragung nicht vorliegen würden. Die Ergebnisse dieses ärztlichen Begutachtungsverfahrens seien als schlüssig erkannt und in freier Beweiswürdigung der Entscheidung zugrunde gelegt worden. Die Einwendungen des Beschwerdeführers im Rahmen des Parteiengehörs seien nicht geeignet gewesen, eine Änderung der Einschätzung zu bewirken. Mit dem Bescheid wurde dem Beschwerdeführer die ergänzende Stellungnahme vom 19.01.2024 übermittelt.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer – erneut unter Zuhilfenahme seiner Ehefrau – fristgerecht die gegenständliche Beschwerde. Ausgeführt wird darin, der Beschwerdeführer sei aufgrund der Wirbelsäulenbeschwerden nicht in der Lage eine kurze Wegstrecke im Ausmaß von 300 bis 400 m aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe zurückzulegen. Es werde die Begutachtung durch einen anderen Sachverständigen beantragt.

Die Beschwerde und der bezughabende Verwaltungsakt wurden dem Bundesverwaltungsgericht am 22.03.2024 zur Entscheidung vorgelegt.

Am 11.04.2024 langte ein orthopädischer Arztbrief vom 08.04.2024 beim Bundesverwaltungsgericht ein.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:römisch II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Zu A)

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Abs. 2 leg.cit. hat über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG das Verwaltungsgericht selbst zu entscheiden, wenn 1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder 2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse

der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß Absatz 2, leg.cit. hat über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG das Verwaltungsgericht selbst zu entscheiden, wenn 1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder 2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Gemäß § 28 Abs. 3 VwGVG hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vorliegen und die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhaltes unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.Gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Voraussetzungen des Absatz 2, nicht vorliegen und die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhaltes unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Das Modell der Aufhebung des Bescheides und Zurückverweisung der Angelegenheit an die Behörde folgt konzeptionell jenem des § 66 Abs. 2 AVG, setzt im Unterschied dazu aber nicht auch die Notwendigkeit der Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung voraus. Voraussetzung für eine Aufhebung und Zurückverweisung ist allgemein (nur) das Fehlen behördlicher Ermittlungsschritte. Sonstige Mängel, abseits jener der Sachverhaltsfeststellung, legitimieren nicht zur Behebung auf Grundlage von
§ 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG. (Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren (2013)
§ 28 VwGVG Anm. 11).Das Modell der Aufhebung des Bescheides und Zurückverweisung der Angelegenheit an die Behörde folgt konzeptionell jenem des Paragraph 66, Absatz 2, AVG, setzt im Unterschied dazu aber nicht auch die Notwendigkeit der Durchführung oder Wiederholung einer mündlichen Verhandlung voraus. Voraussetzung für eine Aufhebung und Zurückverweisung ist allgemein (nur) das Fehlen behördlicher Ermittlungsschritte. Sonstige Mängel, abseits jener der Sachverhaltsfeststellung, legitimieren nicht zur Behebung auf Grundlage von
§ 28 Absatz 3, 2. Satz VwGVG. (Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren (2013)
§ 28 VwGVG Anmerkung 11).

§ 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG bildet damit die Rechtsgrundlage für eine kassatorische Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes, wenn „die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen“ hat.Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG bildet damit die Rechtsgrundlage für eine kassatorische Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes, wenn „die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen“ hat.

Der Verwaltungsgerichtshof führt in seinem Erkenntnis vom 26.06.2014, Ro 2014/03/0063, zur Auslegung des § 28 Abs. 3 2. Satz aus, dass vom prinzipiellen Vorrang einer meritorischen Entscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte auszugehen ist. Nach der Bestimmung des
§ 28 Abs. 2 Z 1 VwGVG kommt bereits nach ihrem Wortlaut die Aufhebung eines Bescheides einer Verwaltungsbehörde durch ein Verwaltungsgericht nicht in Betracht, wenn der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt feststeht (vgl. auch Art. 130 Abs. 4 Z 1 B-VG). Dies wird jedenfalls dann der Fall sein, wenn der entscheidungsrelevante Sachverhalt bereits im verwaltungsbehördlichen Verfahren geklärt wurde, zumal dann, wenn sich aus der Zusammenschau der im verwaltungsbehördlichen Bescheid getroffenen Feststellungen (im Zusammenhalt mit den dem Bescheid zu Grunde liegenden Verwaltungsakten) mit dem Vorbringen in der gegen den Bescheid erhobenen Beschwerde kein gegenläufiger Anhaltspunkt ergibt.Der Verwaltungsgerichtshof führt in seinem Erkenntnis vom 26.06.2014, Ro 2014/03/0063, zur Auslegung des Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz aus, dass vom prinzipiellen Vorrang einer meritorischen Entscheidungspflicht der Verwaltungsgerichte auszugehen ist. Nach der Bestimmung des
§ 28 Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG kommt bereits nach ihrem Wortlaut die Aufhebung eines Bescheides einer

Verwaltungsbehörde durch ein Verwaltungsgericht nicht in Betracht, wenn der für die Entscheidung maßgebliche Sachverhalt feststeht vergleiche auch Artikel 130, Absatz 4, Ziffer eins, B-VG). Dies wird jedenfalls dann der Fall sein, wenn der entscheidungsrelevante Sachverhalt bereits im verwaltungsbehördlichen Verfahren geklärt wurde, zumal dann, wenn sich aus der Zusammenschau der im verwaltungsbehördlichen Bescheid getroffenen Feststellungen (im Zusammenhalt mit den dem Bescheid zu Grunde liegenden Verwaltungsakten) mit dem Vorbringen in der gegen den Bescheid erhobenen Beschwerde kein gegenläufiger Anhaltspunkt ergibt.

Ist die Voraussetzung des § 28 Abs. 2 Z 1 VwGVG erfüllt, hat das Verwaltungsgericht (sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist) in der Sache selbst zu entscheiden.Ist die Voraussetzung des Paragraph 28, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG erfüllt, hat das Verwaltungsgericht (sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist) in der Sache selbst zu entscheiden.

Das im § 28 VwGVG insgesamt normierte System, in dem insbesondere die normative Zielsetzung der Verfahrensbeschleunigung bzw. der Berücksichtigung einer angemessenen Verfahrensdauer ihren Ausdruck findet, verlangt, dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht wird.Das im Paragraph 28, VwGVG insgesamt normierte System, in dem insbesondere die normative Zielsetzung der Verfahrensbeschleunigung bzw. der Berücksichtigung einer angemessenen Verfahrensdauer ihren Ausdruck findet, verlangt, dass von der Möglichkeit der Zurückverweisung nur bei krassen bzw. besonders gravierenden Ermittlungslücken Gebrauch gemacht wird.

Wie der Verwaltungsgerichtshof im oben angeführten Erkenntnis ausgeführt hat, wird eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts (vgl. § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (etwa im Sinn einer „Delegierung“ der Entscheidung an das Verwaltungsgericht, vgl. Holoubek, Kognitionsbefugnis, Beschwerdelegitimation und Beschwerdegegenstand, in: Holoubek/Lang (Hrsg), Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, erster Instanz, 2013, Seite 127, Seite 137; siehe schon Merli, Die Kognitionsbefugnis der Verwaltungsgerichte erster Instanz, in Holoubek/Lang (Hrsg), Die Schaffung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz, 2008, Seite 65, Seite 73 f).Wie der Verwaltungsgerichtshof im oben angeführten Erkenntnis ausgeführt hat, wird eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen daher insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts vergleiche Paragraph 37, AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (etwa im Sinn einer „Delegierung“ der Entscheidung an das Verwaltungsgericht, vergleiche Holoubek, Kognitionsbefugnis, Beschwerdelegitimation und Beschwerdegegenstand, in: Holoubek/Lang (Hrsg), Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, erster Instanz, 2013, Seite 127, Seite 137; siehe schon Merli, Die Kognitionsbefugnis der Verwaltungsgerichte erster Instanz, in Holoubek/Lang (Hrsg), Die Schaffung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz, 2008, Seite 65, Seite 73 f).

Die gegenständlich maßgeblichen Bestimmungen des Bundesbehindertengesetzes (BBG) lauten:

Gemäß § 42 Abs. 1 zweiter Satz BBG können im Behindertenpass auf Antrag des behinderten Menschen zusätzliche Eintragungen vorgenommen werden, die dem Nachweis von Rechten und Vergünstigungen dienen.Gemäß Paragraph 42, Absatz eins, zweiter Satz BBG können im Behindertenpass auf Antrag des behinderten Menschen zusätzliche Eintragungen vorgenommen werden, die dem Nachweis von Rechten und Vergünstigungen dienen.

Gemäß § 45 Abs. 1 leg.cit. sind Anträge auf Vornahme einer Zusatzeintragung unter Anschluss der erforderlichen Nachweise beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (Sozialministeriumservice) einzubringen. Gemäß Paragraph 45, Absatz eins, leg.cit. sind Anträge auf Vornahme einer Zusatzeintragung unter Anschluss der erforderlichen Nachweise beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (Sozialministeriumservice) einzubringen.

Nach § 47 leg.cit. ist der Bundesminister für Arbeit und Soziales ermächtigt, mit Verordnung die näheren

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

In Ausübung dieser Ermächtigung wurde die Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen, BGBl. II 495/2013, erlassen. In Ausübung dieser Ermächtigung wurde die Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen, Bundesgesetzblatt Teil 2, 495 aus 2013,, erlassen.

Der für die hier begehrte Zusatzeintragung relevante § 1 Abs. 4 Z 3 der zitierten Verordnung hat folgenden Wortlaut:Der für die hier begehrte Zusatzeintragung relevante Paragraph eins, Absatz 4, Ziffer 3, der zitierten Verordnung hat folgenden Wortlaut:

„§ 1 ...

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

1. ...

2. ...

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

- erhebliche Einschränkungen der Funktionen der unteren Extremitäten oder

- erhebliche Einschränkungen der körperlichen Belastbarkeit oder

- erhebliche Einschränkungen psychischer, neurologischer oder intellektueller Fähigkeiten, Funktionen oder

- eine schwere anhaltende Erkrankung des Immunsystems oder

- eine hochgradige Sehbehinderung, Blindheit oder Taubblindheit nach § 1 Abs. 2 Z 1 lit. b oder d vorliegen.“ eine hochgradige Sehbehinderung, Blindheit oder Taubblindheit nach Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer eins, Litera b, oder d vorliegen.“

In den Erläuterungen zur Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen zur Stammfassung BGBl. II 495/2013 wird zu § 1 Abs. 2 Z 3 der Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen (nunmehr § 1 Abs. 4 Z 3) Folgendes ausgeführt:In den Erläuterungen zur Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen zur Stammfassung Bundesgesetzblatt Teil 2, 495 aus 2013, wird zu Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer 3, der Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen (nunmehr Paragraph eins, Absatz 4, Ziffer 3,) Folgendes ausgeführt:

„Mit der vorliegenden Verordnung sollen präzisere Kriterien für die Beurteilung der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel festgelegt werden. Die durch die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bisher entwickelten Grundsätze werden dabei berücksichtigt.

[...]

Grundsätzlich ist eine Beurteilung nur im Zuge einer Untersuchung des Antragstellers/der Antragstellerin möglich. Im Rahmen der Mitwirkungspflicht des Menschen mit Behinderung sind therapeutische Möglichkeiten zu berücksichtigen. Therapierefraktion - das heißt keine therapeutische Option ist mehr offen - ist in geeigneter Form nachzuweisen. Eine Bestätigung des Hausarztes/der Hausärztin ist nicht ausreichend.

Durch die Verwendung des Begriffes „dauerhafte Mobilitätseinschränkung“ hat schon der Gesetzgeber (StVO-Novelle) zum Ausdruck gebracht, dass es sich um eine Funktionsbeeinträchtigung handeln muss, die zumindest 6 Monate andauert. Dieser Zeitraum entspricht auch den grundsätzlichen Voraussetzungen für die Erlangung eines Behindertenpasses.

[...]

Unter erheblicher Einschränkung der Funktionen der unteren Extremitäten sind ungeachtet der Ursache eingeschränkte Gelenksfunktionen, Funktionseinschränkungen durch Erkrankungen von Knochen, Knorpeln, Sehnen, Bändern, Muskeln, Nerven, Gefäßen, durch Narbenzüge, Missbildungen und Traumen zu verstehen.

Komorbiditäten der oberen Extremitäten und eingeschränkte Kompensationsmöglichkeiten sind zu berücksichtigen. Eine erhebliche Funktionseinschränkung wird in der Regel ab einer Beinverkürzung von 8 cm vorliegen.

Erhebliche Einschränkungen der körperlichen Belastbarkeit betreffen vorrangig cardiopulmonale Funktionseinschränkungen. Bei den folgenden Einschränkungen liegt jedenfalls eine Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel vor:

- arterielle Verschlusskrankheit ab II/B nach Fontaine bei fehlender therapeutischer Option
- Herzinsuffizienz mit hochgradigen Dekompensationszeichen
- hochgradige Rechtsherzinsuffizienz
- Lungengerüsterkrankungen unter Langzeitsauerstofftherapie
- COPD IV mit Langzeitsauerstofftherapie- COPD römisch IV mit Langzeitsauerstofftherapie
- Emphysem mit Langzeitsauerstofftherapie
- mobiles Gerät mit Flüssigsauerstoff muss nachweislich benützt werden

Erhebliche Einschränkungen psychischer, neurologischer oder intellektueller Funktionen umfassen im Hinblick auf eine Beurteilung der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel folgende Krankheitsbilder:

- Klaustrophobie, Soziophobie und phobische Angststörungen als Hauptdiagnose nach ICD 10 und nach Ausschöpfung des therapeutischen Angebotes und einer nachgewiesenen Behandlung von mindestens 1 Jahr,
- hochgradige Entwicklungsstörungen mit gravierenden Verhaltensauffälligkeiten,
- schwere kognitive Einschränkungen, die mit einer eingeschränkten Gefahreneinschätzung des öffentlichen Raumes einhergehen,
- nachweislich therapierefraktäres, schweres, cerebrales Anfallsleiden – Begleitperson ist erforderlich.

Eine schwere anhaltende Erkrankung des Immunsystems, die eine Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel wegen signifikanter Infektanfälligkeit einschränkt, liegt vor bei:

- anlagebedingten, schweren Erkrankungen des Immunsystems (SCID – sever combined immundeficiency),
- schweren, hämatologischen Erkrankungen mit dauerhaftem, hochgradigem Immundefizit (z.B: akute Leukämie bei Kindern im 2. Halbjahr der Behandlungsphase, Nachuntersuchung nach Ende der Therapie),
- fortgeschrittenen Infektionskrankheiten mit dauerhaftem, hochgradigem Immundefizit,
- selten auftretenden chronischen Abstoßungsreaktion nach Nierentransplantationen, die zu zusätzlichem Immunglobulinverlust führen.

Bei Chemo- und/oder Strahlentherapien im Rahmen der Behandlung onkologischer Erkrankungen, kommt es im Zuge des zyklenhaften Therapieverlaufes zu tageweisem Absinken der Abwehrkraft. Eine anhaltende Funktionseinschränkung resultiert daraus nicht. Anzumerken ist noch, dass in dieser kurzen Phase die Patienten in einem stark reduzierten Allgemeinzustand sind und im Bedarfsfall ein Krankentransport indiziert ist.

Bei allen frisch transplantierten Patienten kommt es nach einer anfänglichen Akutphase mit hochdosierter Immunsuppression, nach etwa 3 Monaten zu einer Reduktion auf eine Dauermedikation, die keinen wesentlichen Einfluss auf die Abwehrkräfte bei üblicher Exposition im öffentlichen Raum hat.

Keine Einschränkung im Hinblick auf die Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel haben:

- vorübergehende Funktionseinschränkungen des Immunsystem als Nebenwirkung im Rahmen von Chemo-und /oder Strahlentherapien,
- laufende Erhaltungstherapien mit dem therapeutischen Ziel, Abstoßreaktionen von Transplantaten zu verhindern oder die Aktivität von Autoimmunerkrankungen einzuschränken,

- Kleinwuchs,

- gut versorgte Ileostoma, Colostoma und Ähnliches mit dichtem Verschluss. Es kommt weder zu Austritt von Stuhl oder Stuhlwasser noch zu Geruchsbelästigungen. Lediglich bei ungünstiger Lokalisation und deswegen permanent undichter Versorgung ist in Ausnahmefällen die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel unzumutbar,

- bei Inkontinenz, da die am Markt üblichen Inkontinenzprodukte ausreichend sicher sind und Verunreinigungen der Person durch Stuhl oder Harn vorbeugen. Lediglich bei anhaltend schweren Erkrankungen des Verdauungstraktes ist in Ausnahmefällen die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel unzumutbar."

Gemäß § 1 Abs. 5 der Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen bildet die Grundlage für die Beurteilung, ob die Voraussetzungen für die in § 1 Abs. 4 genannten Eintragungen erfüllt sind, ein Gutachten eines ärztlichen Sachverständigen des Sozialministeriumservice. Soweit es zur ganzheitlichen Beurteilung der Funktionsbeeinträchtigungen erforderlich erscheint, können Experten/Expertinnen aus anderen Fachbereichen beigezogen werden. Bei der Ermittlung der Funktionsbeeinträchtigungen sind alle zumutbaren therapeutischen Optionen, wechselseitigen Beeinflussungen und Kompensationsmöglichkeiten zu berücksichtigten.Gemäß Paragraph eins, Absatz 5, der Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen bildet die Grundlage für die Beurteilung, ob die Voraussetzungen für die in Paragraph eins, Absatz 4, genannten Eintragungen erfüllt sind, ein Gutachten eines ärztlichen Sachverständigen des Sozialministeriumservice. Soweit es zur ganzheitlichen Beurteilung der Funktionsbeeinträchtigungen erforderlich erscheint, können Experten/Expertinnen aus anderen Fachbereichen beigezogen werden. Bei der Ermittlung der Funktionsbeeinträchtigungen sind alle zumutbaren therapeutischen Optionen, wechselseitigen Beeinflussungen und Kompensationsmöglichkeiten zu berücksichtigten.

Um die Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel beurteilen zu können, hat die Behörde nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu ermitteln, ob der Antragsteller dauernd an seiner Gesundheit geschädigt ist und wie sich diese Gesundheitsschädigung nach ihrer Art und ihrer Schwere auf die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel auswirkt. Sofern nicht die Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel auf Grund der Art und der Schwere der Gesundheitsschädigung auf der Hand liegt, bedarf es in einem Verfahren über einen Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung" regelmäßig eines ärztlichen Sachverständigengutachtens, in dem die dauernde Gesundheitsschädigung und ihre Auswirkungen auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel in nachvollziehbarer Weise dargestellt werden. Nur dadurch wird die Behörde in die Lage versetzt, zu beurteilen, ob dem Betreffenden die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung unzumutbar ist (vgl. VwGH 23.02.2011, 2007/11/0142, mwN.).Um die Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel beurteilen zu können, hat die Behörde nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu ermitteln, ob der Antragsteller dauernd an seiner Gesundheit geschädigt ist und wie sich diese Gesundheitsschädigung nach ihrer Art und ihrer Schwere auf die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel auswirkt. Sofern nicht die Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel auf Grund der Art und der Schwere der Gesundheitsschädigung auf der Hand liegt, bedarf es in einem Verfahren über einen Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung" regelmäßig eines ärztlichen Sachverständigengutachtens, in dem die dauernde Gesundheitsschädigung und ihre Auswirkungen auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel in nachvollziehbarer Weise dargestellt werden. Nur dadurch wird die Behörde in die Lage versetzt, zu beurteilen, ob dem Betreffenden die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung unzumutbar ist vergleiche VwGH 23.02.2011, 2007/11/0142, mwN.).

Ein solches Sachverständigengutachten muss sich mit der Frage befassen, ob der Antragsteller dauernd an seiner Gesundheit geschädigt ist und wie sich diese Gesundheitsschädigung nach ihrer Art und ihrer Schwere auf die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel auswirkt (VwGH 20.03.2001, 2000/11/0321). Dabei ist auf die konkrete Fähigkeit des Beschwerdeführers zur Benützung öffentlicher Verkehrsmittel einzugehen, dies unter Berücksichtigung der hierbei zurückzulegenden größeren Entfernungen, der zu überwindenden Niveauunterschiede beim Aus- und Einsteigen, der Schwierigkeiten beim Stehen, bei der Sitzplatzsuche, bei notwendig werdender Fortbewegung im Verkehrsmittel während der Fahrt etc. (VwGH 14.05.2009, 2007/11/0080).

Zwar ist es für den Beweiswert eines Gutachtens irrelevant, ob der Befund und die daraus gezogenen Schlüsse

verbalisiert oder zB durch Ankreuzen von vorformulierten Textelementen zum Ausdruck gebracht werden, weil allein entscheidend ist, ob die derart vorgenommene und nach außen in Erscheinung tretende Beurteilung schlüssig ist (VwGH 12.11.2008, 2007/12/0115). Ein „Gutachten“, das sich darauf beschränkt, die Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung zu verneinen, und Ausführungen darüber vermissen lässt, aus welchen Gründen der ärztliche Sachverständige zu dieser Beurteilung gelangt ist, stellt aber keine schlüssige und damit keine taugliche Grundlage für die von der belangten Behörde zu treffende Entscheidung dar (vgl. VwGH 20.03.2001, 2000/11/0321).Zwar ist es für den Beweiswert eines Gutachtens irrelevant, ob der Befund und die daraus gezogenen Schlüsse verbalisiert oder zB durch Ankreuzen von vorformulierten Textelementen zum Ausdruck gebracht werden, weil allein entscheidend ist, ob die derart vorgenommene und nach außen in Erscheinung tretende Beurteilung schlüssig ist
(VwGH 12.11.2008, 2007/12/0115). Ein „Gutachten“, das sich darauf beschränkt, die Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung zu verneinen, und Ausführungen darüber vermissen lässt, aus welchen Gründen der ärztliche Sachverständige zu dieser Beurteilung gelangt ist, stellt aber keine schlüssige und damit keine taugliche Grundlage für die von der belangten Behörde zu treffende Entscheidung dar vergleiche VwGH 20.03.2001, 2000/11/0321).

Ist eine Partei oder eine zu vernehmende Person der deutschen Sprache nicht hinreichend kundig, stumm, gehörlos oder hochgradig hörbehindert, so ist gemäß § 39a Abs. 1 AVG erforderlichenfalls der der Behörde beigegebene oder zur Verfügung stehende Dolmetscher (Amtsdolmetscher) beizuziehen. Die §§ 52 Abs. 2 bis 4 und 53 sind anzuwenden.Ist eine Partei oder eine zu vernehmende Person der deutschen Sprache nicht hinreichend kundig, stumm, gehörlos oder hochgradig hörbehindert, so ist gemäß Paragraph 39 a, Absatz eins, AVG erforderlichenfalls der der Behörde beigegebene oder zur Verfügung stehende Dolmetscher (Amtsdolmetscher) beizuziehen. Die Paragraphen 52, Absatz 2 bis 4 und 53 sind anzuwenden.

Die Beiziehung eines Sachverständigen ist regelmäßig dann "notwendig" iSd§ 52 Abs. 1 AVG, wenn zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts besonderes Fachwissen erforderlich ist, über das das Verwaltungsorgan selbst nicht verfügt; der Sachverständige ist derart also "Hilfsorgan" des erkennenden Verwaltungsorgans (vgl. Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I, 2. Auflage, E 141 zu § 52 AVG). Kann sich der Sachverständige bei seiner Gutachtenserstattung nicht auf schon aktenkundige Umstände stützen, sondern hat er selbst erst - im Rahmen einer Befundaufnahme - die entscheidenden Tatsachen zu erheben, auf Grund derer er dann das eigentliche Gutachten abgibt, sind die gleichen Aspekte, die bei einer unmittelbar durch die Behörde durchzuführenden Vernehmung gegebenenfalls die Beiziehung eines Dolmetschers erfordern, auch hier maßgeblich: Eine solche Beiziehung ist erforderlich, wenn der zu Vernehmende nicht über ausreichende Kenntnisse der deutschen Sprache verfügt, um verlässlich die an ihn gerichteten Fragen zu verstehen und sie zweckentsprechend beantworten zu können (vgl. VwGH 19.2.2003, 99/08/0146). Gerade dann, wenn den Angaben des im Rahmen der Befundaufnahme durch den Sachverständigen zu Vernehmenden entscheidende Bedeutung zukommt, weil der aufzunehmende Befund Grundlage für das zu erstattende Gutachten ist, beeinträchtigen nämlich allfällige Verständigungsprobleme die Verlässlichkeit eines entscheidenden Beweismittels und damit die Schlüssigkeit der Beweiswürdigung. Dies bedeutet, dass "erforderlichenfalls" auch bei einer Befragung im Rahmen einer Befundaufnahme durch einen Sachverständigen ein Dolmetscher beizuziehen ist, um dem Gebot des § 39a AVG, dessen Befolgung für ein mängelfreies Verfahren unabdingbar ist, zu entsprechen (VwGH vom 23.11.2017, Ra 2016/11/0160).Die Beiziehung eines Sachverständigen ist regelmäßig dann "notwendig" iSd Paragraph 52, Absatz eins, AVG, wenn zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts besonderes Fachwissen erforderlich ist, über das das Verwaltungsorgan selbst nicht verfügt; der Sachverständige ist derart also "Hilfsorgan" des erkennenden Verwaltungsorgans vergleiche Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze römisch eins, 2. Auflage, E 141 zu Paragraph 52, AVG). Kann sich der Sachverständige bei seiner Gutachtenserstattung nicht auf schon aktenkundige Umstände stützen, sondern hat er selbst erst - im Rahmen einer Befundaufnahme - die entscheidenden Tatsachen zu erheben, auf Grund derer er dann das eigentliche Gutachten abgibt, sind die gleichen Aspekte, die bei einer unmittelbar durch die Behörde durchzuführenden Vernehmung gegebenenfalls die Beiziehung eines Dolmetschers erfordern, auch hier maßgeblich: Eine solche Beiziehung ist erforderlich, wenn der zu Vernehmende nicht über ausreichende Kenntnisse der deutschen Sprache verfügt, um verlässlich die an ihn gerichteten Fragen zu verstehen und sie zweckentsprechend beantworten zu können vergleiche VwGH 19.2.2003, 99/08/0146). Gerade dann, wenn den Angaben des im Rahmen der Befundaufnahme durch den Sachverständigen zu Vernehmenden entscheidende Bedeutung zukommt, weil der aufzunehmende Befund

Grundlage für das zu erstattende Gutachten ist, beeinträchtigen nämlich allfällige Verständigungsprobleme die Verlässlichkeit eines entscheidenden Beweismittels und damit die Schlüssigkeit der Beweiswürdigung. Dies bedeutet, dass "erforderlichenfalls" auch bei einer Befragung im Rahmen einer Befundaufnahme durch einen Sachverständigen ein Dolmetscher beizuziehen ist, um dem Gebot des Paragraph 39 a, AVG, dessen Befolgung für ein mängelfreies Verfahren unabdingbar ist, zu entsprechen (VwGH vom 23.11.2017, Ra 2016/11/0160).

Liegen der erkennenden Behörde also Anhaltspunkte dafür vor, dass eine zu vernehmende Person der deutschen Sprache nicht ausreichend mächtig ist, hat sie dem nachzugehen und weitere Ermittlungen in dieser Richtung anzustellen (vgl. VwGH 8.11.2016, Ra 2016/09/0098). Je nach dem Ergebnis dieser Ermittlungen hat sie die Beiziehung eines Dolmetschers - auch im Rahmen der Befundaufnahme durch einen Sachverständigen - zu veranlassen, oder, falls sie dies nicht für erforderlich hält und demgemäß davon Abstand nimmt, schlüssig zu begründen, warum die Beiziehung eines Dolmetsch (ungeachtet der gegebenen Anhaltspunkte für die Erforderlichkeit seiner Beiziehung) nicht notwendig sei (VwGH vom 23.11.2017,

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at