

# TE Bvwg Erkenntnis 2018/2/21 W266 2168776-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.02.2018

## Entscheidungsdatum

21.02.2018

## Norm

Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen §1

BBG §1 Abs2

BBG §40 Abs1

BBG §41 Abs1

BBG §45

BBG §46

B-VG Art.133 Abs4

## Spruch

W266 2168776-1/9E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Stephan WAGNER als Vorsitzenden und die Richterin Mag. Ulrike SCHERZ sowie den fachkundigen Laienrichter Mag. Rudolf HALBAUER, Bakk. Phil. als Beisitzer über die Beschwerde des XXXX , geboren am XXXX , vertreten durch den Kriegsopfer- und Behindertenverband für Wien, NÖ und Burgenland, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle NÖ, vom 18.7.2017, Passnummer XXXX , betreffend den Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung der "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1.1. Der Beschwerdeführer ist Inhaber eines vom Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle NÖ (in der Folge: belangte Behörde) ausgestellten Behindertenpasses mit einem Grad der Behinderung in Höhe von 70%.

1.2. Am 17.3.2017 stellte der Beschwerdeführer bei der belangten Behörde einen Antrag auf Ausstellung eines Ausweises gemäß § 29b StVO (Parkausweis). Da der Behindertenpass des Beschwerdeführers keine Zusatzeintragung betreffend die "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" aufwies, wertete die belangte Behörde diesen Antrag auch als einen Antrag auf die Vornahme der genannten Zusatzeintragung.

1.3. Mit dem im Spruch zitierten Bescheid der belangten Behörde wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass abgewiesen. Die belangte Behörde begründete dies damit, dass im Rahmen des Ermittlungsverfahrens ein ärztliches Gutachten eingeholt worden wäre, welches dem Bescheid beigelegt sei und einen Bestandteil der Begründung bilde. Aufgrund dieses Gutachtens sei dem Beschwerdeführer die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel zumutbar und lägen somit die Voraussetzungen für die genannte Zusatzeintragung nicht vor.

1.4. Gegen diesen Bescheid hat der Beschwerdeführer - unter Vorlage neuer Beweismittel - fristgerecht Beschwerde erhoben, und darin im Wesentlichen vorgebracht, dass er an einem Zustand nach Hüft-TEP beidseits, Zustand nach Knie-TEP links, weit fortgeschrittener Valgusgonarthrose rechts, chronischer belastungsabhängiger Lumbalgie mit Gehstreckeneinschränkung unter 100 m bei multisegmentaler pontifizierender Spondylose der BWS sowie Osteochondrosen mit brückenbildenden Spondylophyten der Segmente L3/L4, L4/L5 und beginnend auch L5/S1, fortgeschrittener Spondylarthrose und Claudicatio spinalis leide. Schon vor einer Strecke von 100 m würden zunehmende Kreuzschmerzen sowie über beide Gesäßhälften ausstrahlende Schmerzen in die dorsalen Oberschenkel beginnen. Zusätzlich bestünden Bewegungseinschränkungen im Bereich beider Hüft- und Kniegelenke nach endoprothetischer Versorgung und starke belastungsabhängige Schmerzen im Bereich des rechten Kniegelenkes bei Valgusgonarthrose. Das Gangbild sei hochverdächtig auf eine Claudicatio spinalis. Es fehlten genaue Angaben zur Gehleistung des Beschwerdeführers und der Art und Intensität der Schmerzen im Bewegungsapparat und deren Auswirkungen auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel. Weiters werde darin ausgeführt, dass zwar eine chronische Schmerzmedikation angegeben worden sei, aber keine Opiate verwendet würden. Eine Opiattherapie sei jedoch keine Voraussetzung für die genannte Zusatzeintragung. Wie aus beiliegendem Befund vom 09.08.2017 hervorgehe, sei das Zurücklegen einer kurzen Wegstrecke von 300-400 m ohne Unterbrechung und aus eigener Kraft nicht möglich.

1.5. Zur Überprüfung des Beschwerdevorbringens wurde ein Sachverständigengutachten eines Facharztes für Orthopädie eingeholt.

1.6. Mit Schreiben vom 9.1.2018 wurde das eingeholte Gutachten dem Beschwerdeführer und der belangten Behörde zur allfälligen Stellungnahme binnen zweier Wochen übermittelt.

1.7. Während die belangte Behörde von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch machte, hat der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 24.1.2018 Stellung genommen und führt darin aus, dass es für ihn nicht nachvollziehbar sei, wie der Sachverständige zu dem Ergebnis komme, dass die Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel für ihn zumutbar wäre.

Wie der Sachverständige selbst festgestellt habe, lägen beim Beschwerdeführer nicht nur Aufbraucherscheinungen der Wirbelsäule, sondern auch aller großen Gelenke sowie ein Zustand nach Hüfttotalendoprothese beidseits sowie Knieendoprothese links vor. Die daraus resultierenden Rückenschmerzen wären im Gegensatz zu den Feststellungen des Sachverständigen nicht nur leicht.

Die degenerativen Veränderungen der Wirbelsäule seien beim Beschwerdeführer sowohl im Bereich der Halswirbelsäule als auch im Bereich der Lendenwirbelsäule höhergradig sowie im Bereich der Brustwirbelsäule bereits fortgeschritten. Hinzukomme das fortgeschrittene Alter des Beschwerdeführers.

Es sei auch nicht nachvollziehbar wieder Sachverständige zu der Erkenntnis komme, dass die Gelenke ausreichend beweglich seien, da bereits im behördlichen Verfahren festgehalten worden sei, dass im Bereich der Hüftgelenke die Beweglichkeit beidseits zu einem Drittel reduziert sei, sowie im Bereich der Kniegelenke ein Streckdefizit beidseits sowie eine Valgusstellung beidseits vorliege. Auch die Beweglichkeit der Wirbelsäule sei, wie bereits im behördlichen

Gutachten festgestellt, reduziert. Im Bereich des rechten Knies läge eine weit fortgeschrittene Valgusgonarthrose vor, die zu belastungsabhängigen Schmerzen führe. Insgesamt werde das Gangbild sowohl im behördlichen als auch im vom BVwG eingeholten Gutachten als verlangsamt, hinkend und kleinschrittig beschrieben. Der Körper sei dabei vorgeneigt.

Insgesamt sei es dem Beschwerdeführer deshalb nicht möglich eine Wegstrecke von 300-400 m ohne fremde Hilfe und aus eigener Kraft zurückzulegen, da aufgrund der verschiedenen Beschwerden schon nach einer kurzen Gehstrecke belastungsabhängige Schmerzen sowohl in der Wirbelsäule als auch insbesondere im Bereich des rechten Kniegelenkes auftreten würden. Zusätzlich bestehe trotz endoprothetischer Versorgung eine Bewegungseinschränkung im Bereich beider Hüft- und Kniegelenke, wodurch auch das sichere Ein- und Aussteigen sowie der sicherer Transport nicht gewährleistet wären.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Nach Einsicht in den behördlichen Verwaltungsakt, insbesondere in das Gutachten des Sachverständigen für Allgemeinmedizin, die im Akt erliegenden Befunde, Einholung eines Gutachtens aus dem Fachbereich der Orthopädie sowie eines aktuellen Auszuges aus dem Zentralen Melderegister, steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

1.2. Der Beschwerdeführer ist österreichischer Staatsbürger, am XXXX geboren und wohnhaft in XXXX , XXXX . Er ist Inhaber eines Behindertenpasses.

1.3. Aufgrund des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" erfolgte am 14.7.2017 eine ärztliche Begutachtung des Beschwerdeführers. Das darauf basierende Gutachten eines Sachverständigen für Allgemeinmedizin wurde dem Beschwerdeführer gemeinsam mit dem angefochtenen Bescheid gesendet.

1.4. Am 20.12.2017 erfolgte eine ärztlich Begutachtung des Beschwerdeführers zur Überprüfung des Beschwerdevorbringens. Das darauf basierende orthopädische Sachverständigengutachten wurde dem Beschwerdeführer und der belangten Behörde mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichtes vom 9.1.2018 zur allfälligen Stellungnahme binnen zweier Wochen ab Zustellung übermittelt, wovon nur der Beschwerdeführer Gebrauch machte.

1.5. Die Beschwerde sowie der bezughabende Verwaltungsakt langten am 21.7.2017 beim Bundesverwaltungsgericht ein.

1.6. Hinsichtlich des Gesundheitszustandes wird folgendes festgestellt:

Status:

Größe: 178cm

Gewicht: 116kg

Allgemeinzustand: gut,

Ernährungszustand: gut

Caput: unauffällig

Collum: bland

Cor: HT rein, rhy, normfrequent

Pulmo: VA

Abdomen: Hepar am Ribo, Milz n.p., keine Defence oder Druckdolenz

Relevanter Status:

Wirbelsäule im Lot. HWS in r 40-0-40, F 10-0-10, KJA 1 cm, Reklination 12 cm

Normale Brustkyphose, BWS-drehung 20-0-20, Schober Zeichen 10/13 cm

Obere Extremitäten:

Schulter in S 30-0-140, F 140-0-40, R 50-0-70, Ellenbögen 0-0-125, Handgelenke 50-0-50, Faustschluss beidseits möglich  
Nacken und Kreuzgriff beidseits möglich

Untere Extremitäten:

Hüftgelen in S 0-0-90, F 30-0-20, R 20-0-10, Kniegelenk in S 0-10-110, bandfest  
Sprunggelenke 10-0-40

Gesamtmobilität - Gangbild:

Gang in Straßenschuhen ohne Gehbehelfe etwas verlangsamt, kleinschrittig möglich. Körper gering vorgeneigt, etwas verkürztes Abrollen. Zehenspitzen und Fersenstand mit Anhalten möglich.

Funktionseinschränkungen:

- 1) Aufbraucherscheinungen der Wirbelsäule und der großen Gelenke, Zustand nach Hüftendoprothetik beidseits und Knieendoprothetik links, Gonarthrose rechts
- 2) Einschränkung des Hörvermögens
- 3) Bluthochdruck
- 4) Gastroösophagealer Reflux
- 5) Beinschwellung beidseits, venöse Schwäche

Die festgestellten Gesundheitsschädigungen haben keine erhebliche Einschränkung der Mobilität zufolge.

Es liegen keine erheblichen Einschränkungen der Funktionen der unteren Extremitäten, keine erheblichen Einschränkungen der körperlichen Belastbarkeit, keine erheblichen Einschränkungen psychischer, neurologischer oder intellektueller Fähigkeiten oder Funktionen, keine schwere anhaltende Erkrankung des Immunsystems oder eine hochgradige Sehbehinderung, Blindheit oder Taubblindheit vor.

Die Aufbraucherscheinungen der Wirbelsäule machen wechselnde Schmerzen, ein relevantes sensomotorisches Defizit besteht allerdings nicht. Die Endoprothesen des Beschwerdeführers funktionieren gut und verhindern das sichere Benützen der öffentlichen Verkehrsmittel nicht.

Alle Gelenke sind stabil und ausreichend beweglich, alle notwendigen Haltegriffe können erbracht werden.

Die Mobilität ist eingeschränkt, kurze Wegstrecken von 300-400m können jedoch, allenfalls unter Verwendung von Hilfsmitteln zurückgelegt werden und können Niveauunterschiede überwunden werden. Das sichere Aus- und Einsteigen sowie die Bewegung in den Verkehrsmitteln sind somit möglich.

Beim Benützen von öffentlichen Verkehrsmitteln können leichte Schmerzen und kurzfristig mittlere Schmerzen auftreten, starke Schmerzen sind nicht zu erwarten.

Leiden 2 bis 5 haben keine relevanten Auswirkungen auf das Benützen von öffentlichen Verkehrsmitteln.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen beruhen betreffend Geburtsdatum, Staatsbürgerschaft und Wohnadresse auf den glaubhaften Angaben des Beschwerdeführers am Antragsformular, auf den übereinstimmenden Unterlagen im Verwaltungsakt sowie auf dem eingeholten ergänzenden Sachverständigengutachten und dem Auszug aus dem Zentralen Melderegister.

2.2. Hinsichtlich des Gesundheitszustandes bzw. den Funktionsstörungen beruhen die Feststellungen auf dem bereits von der belangten Behörde eingeholten Gutachten eines Allgemeinmediziners sowie auf dem vom Bundesverwaltungsgericht eingeholten Gutachten des orthopädischen Sachverständigen, welche auf einer persönlichen Untersuchung basieren. Diese sind in sich schlüssig, nachvollziehbar und vollständig. Es wird darin vollständig und in nachvollziehbarer Art und Weise auf alle vom Beschwerdeführer vorgebrachten Leidenszustände unter Berücksichtigung der vorgelegten Befunde eingegangen.

2.3. Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, dass seine Rückenschmerzen im Gegensatz zu den Feststellungen des

Sachverständigen nicht nur leicht wären, ist darauf hinzuweisen, dass der Sachverständige festgestellt hat, dass beim Benützen von öffentlichen Verkehrsmitteln leichte Schmerzen zu erwarten sind und kurzfristig auch mittlere Schmerzen auftreten können. Jedoch sind starke Schmerzen nicht zu erwarten und besteht auch kein sensomotorisches Defizit.

2.4. In Hinblick auf die vorgebrachten Bewegungseinschränkungen der Gelenke der unteren Extremitäten ist festzuhalten, dass der orthopädische Sachverständige auf deren Vorliegen eingeht und dazu ausführt, dass alle Gelenke stabil (Instabilitäten sind weder dem von der belangten Behörde eingeholten Gutachten noch dem vom Bundesverwaltungsgericht eingeholten zu entnehmen) und ausreichend beweglich sind.

2.5. Dass sich aus dem von den Sachverständigen beschriebenen Gangbild ergebe, dass der Beschwerdeführer nicht in der Lage wäre, kurze Wegstrecken (300 - 400 m) allenfalls unter Verwendung von Hilfsmitteln zurückzulegen, ist für den erkennenden Senat nicht nachvollziehbar. Zwar wird das Gangbild als etwas verlangsamt, hinkend und kurzschrittig mit einer leichten Vorbeugung beschrieben, jedoch lässt sich daraus nicht ableiten, dass der Beschwerdeführer nicht in der Lage wäre, diese Strecken, wenn auch möglicherweise langsam, zurückzulegen.

2.6. Die vorgelegten und in den Gutachten berücksichtigten Befunde stehen gemeinsam mit dem Ergebnis der durchgeführten persönlichen Untersuchungen im Einklang mit den Ausführungen bestellten Sachverständigen und kommen diese auch zum gleichen Ergebnis.

2.7. Das allgemeinmedizinische und das orthopädische Sachverständigengutachten werden daher in freier Beweiswürdigung der Entscheidung zugrunde gelegt.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Gemäß § 17 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (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.

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

3.3. Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Zu A) Abweisung der Beschwerde:

3.4. Gemäß § 1 Abs. 2 Bundesbehindertengesetz (BBG) ist unter Behinderung im Sinne dieses Bundesgesetzes die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden körperlichen, geistigen oder psychischen Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen zu verstehen, die geeignet ist, die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu erschweren. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von mehr als voraussichtlich sechs Monaten.

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

1. ihr Grad der Behinderung (ihre Minderung der Erwerbsfähigkeit) nach bundesgesetzlichen Vorschriften durch Bescheid oder Urteil festgestellt ist oder

2. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften wegen Invalidität, Berufsunfähigkeit, Dienstunfähigkeit oder dauernder Erwerbsunfähigkeit Geldleistungen beziehen oder

3. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften ein Pflegegeld, eine Pflegezulage, eine Blindenzulage oder eine gleichartige Leistung erhalten oder

4. für sie erhöhte Familienbeihilfe bezogen wird oder sie selbst erhöhte Familienbeihilfe beziehen oder

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

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

1. nach bundesgesetzlichen Vorschriften Leistungen wegen einer Behinderung erbracht werden und die hiefür maßgebenden Vorschriften keine Einschätzung vorsehen oder

2. zwei oder mehr Einschätzungen nach bundesgesetzlichen Vorschriften vorliegen und keine Gesamteinschätzung vorgenommen wurde oder

3. ein Fall des § 40 Abs. 2 vorliegt.

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

3.8. Gemäß § 1 Abs. 4 Z 3 der Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen ist auf Antrag des Menschen mit Behinderung jedenfalls die Feststellung einzutragen, 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.

3.9. 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 Bundessozialamtes. 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 berücksichtigen.

3.10. In den Erläuterungen zur oben genannten Verordnung wird auszugsweise Folgendes ausgeführt:

Zu § 1 Abs. 2 (auszugsweise):

Abs. 2 unterscheidet zwei Arten von Eintragungen; solche, die die Art der Behinderung des Passinhabers/der Passinhaberin betreffen und jene, die Feststellungen über Erfordernisse des Menschen mit Behinderung im täglichen Leben treffen, etwa die behinderungsbedingte Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel.

Zu § 1 Abs. 2 Z 3 (auszugsweise):

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.

Nachfolgende Beispiele und medizinische Erläuterungen sollen besonders häufige, typische Fälle veranschaulichen und richtungsgebend für die ärztlichen Sachverständigen bei der einheitlichen Beurteilung seltener, untypischer ähnlich gelagerter Sachverhalte sein. Davon abweichende Einzelfälle sind denkbar und werden von den Sachverständigen bei der Beurteilung entsprechend zu begründen sein.

Die Begriffe "erheblich" und "schwer" werden bereits jetzt in der Einschätzungsverordnung je nach Funktionseinschränkung oder Erkrankungsbild verwendet und sind inhaltlich gleich bedeutend.

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

-

Emphysem mit Langzeitsauerstofftherapie

-

mobiles Gerät mit Flüssigsauerstoff muss nachweislich benützt werden

Um die Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel beurteilen zu können, hat die Behörde 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 Betroffenen die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung unzumutbar ist (vgl. VwGH vom 23.05.2012, Zl. 2008/11/0128 und die dort angeführte Vorjudikatur sowie VwGH vom 22.10.2002, Zl. 2001/11/0242 und 27.01.2015, Zl. 2012/11/0186).

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu dieser Zusatzeintragung ist die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel dann unzumutbar, wenn eine kurze Wegstrecke nicht aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe, allenfalls unter Verwendung zweckmäßiger Behelfe ohne Unterbrechung zurückgelegt werden kann oder wenn die Verwendung der erforderlichen Behelfe die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel in hohem Maße erschwert. Die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel ist auch dann nicht zumutbar, wenn sich die 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, Zl. 2001/11/0242).

Zu prüfen ist die konkrete Fähigkeit, öffentliche Verkehrsmittel zu benützen. Zu berücksichtigen sind insbesondere zu überwindende Niveauunterschiede beim Aus- und Einsteigen, Schwierigkeiten beim Stehen, bei der Sitzplatzsuche, bei notwendig werdender Fortbewegung im Verkehrsmittel während der Fahrt (VwGH vom 14.05.2009, Zl. 2007/11/0080).

3.11. Betreffend das Kalkül "kurze Wegstrecke" wird angemerkt, dass der Verwaltungsgerichtshof von einer unter Zugrundelegung städtischer Verhältnisse durchschnittlich gegebenen Entfernung zum nächsten öffentlichen Verkehrsmittel von 300 - 400 m ausgeht. (vgl. u. a. Ro 2014/11/0013 vom 27.05.2014).

Daraus folgt:

3.12. Die gegenständlichen Sachverständigengutachten entsprechen den formalen und inhaltlichen Voraussetzungen der Einschätzungsverordnung und werden, aus den unter 2.2.ff näher ausgeführten Gründen, der Entscheidung zugrunde gelegt.

3.13. Gemäß § 1 Abs. 4 Z 3 der Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen ist die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel 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.

3.14. Beim Beschwerdeführer liegen keine der genannten oder diesen entsprechende Einschränkungen oder Erkrankungen vor und ist das Erreichen, ein gesichertes Ein- und Aussteigen und ein gesicherter Transport im öffentlichen Verkehrsmittel möglich.

3.15. Unter Verweis auf die zuvor wiedergegebenen Ausführungen in den Erläuterungen zur Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen sowie der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, ist der Beschwerdeführerin die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel zumutbar.

3.16. Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung:

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

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

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

2. die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist.

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

3.20. Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC), ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen.

3.21. Wurde - wie im vorliegenden Fall - kein entsprechender Antrag gestellt, ist die Frage, ob von Amts wegen eine Verhandlung durchgeführt wird, in das pflichtgemäße und zu begründende Ermessen des Verwaltungsgerichtes gestellt, wobei die in § 24 Abs. 2, 3, 4 und 5 VwGVG normierten Ausnahmebestimmungen als Anhaltspunkte der Ermessensübung anzusehen sind (vgl. zur insofern gleichartigen Regelungsstruktur des § 67d Abs. 1 und 2 bis 4 AVG [alte Fassung] die Darstellung bei Hengstschläger/Leeb, AVG [2007] § 67d Rz 17 und 29, mwH).

3.22. Unter dem Gesichtspunkt des Art. 6 EMRK (Art. 47 GRC) führte der Verwaltungsgerichtshof zur Frage der Durchführung einer beantragten mündlichen Verhandlung im Erkenntnis vom 16.12.2013, 2011/11/0180 (mit Hinweis auf EGMR 13.10.2011, Fexler gg. Schweden, Beschw. Nr. 36.801/06) aus, dass eine solche unterbleiben kann, wenn der Ausgang des Verfahrens vor allem vom Ergebnis der Gutachten medizinischer Sachverständiger abhängt und der Beschwerdeführer auch nicht behauptet, dass er den von der Behörde eingeholten Gutachten entgegnet. Dies gilt nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichtes umso mehr für den Fall einer von den Parteien nicht beantragten mündlichen Verhandlung.

3.23. In diesem Zusammenhang wird auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) verwiesen, die im Bereich von Entscheidungen, die eher technischer Natur ("rather technical in nature") sind und deren Ausgang von schriftlichen medizinischen Sachverständigengutachten abhängt ("the outcome depended on the written medical opinions") unter Rücksichtnahme u.a. auf die genannten Umstände von der Zulässigkeit des Absehens einer mündlichen Verhandlung ausgeht, dies nicht nur im Verfahren vor dem jeweils zuständigen Höchstgericht, sondern auch in Verfahren vor dem als erste gerichtliche Tatsacheninstanz zuständigen (Verwaltungs)Gericht, dem die nachprüfende Kontrolle verwaltungsbehördlicher Entscheidungen zukommt (vgl. etwa EGMR [Unzulässigkeitsentscheidung] 22.05.2012, Osorio gg. Schweden, Beschw. Nr. 21.660/09, sowie VwGH 03.10.2013, 2012/06/0221, mit Hinweis auf EGMR 18.07.2013, Beschw. Nr. 56.422/09, Schädler-Eberle gg. Liechtenstein; EGMR 10.05.2007, Beschw. Nr. 7401/04, Hofbauer gg. Österreich Nr. 2; EGMR 03.05.2007, Beschw. Nr. 17.912/05, Bösch gg. Österreich).

3.24. Der im Beschwerdefall maßgebliche Sachverhalt ergibt sich aus den eingeholten - vom erkennenden Gericht als schlüssig erachteten - Gutachten zweier medizinischer Sachverständiger (Allgemeinmedizin und Orthopädie). Die strittigen Tatsachenfragen gehören ausschließlich dem Bereich zu, der von Sachverständigen zu beleuchten ist. All dies lässt die Einschätzung zu, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten ließ und eine Entscheidung ohne vorherige Verhandlung im Beschwerdefall nicht nur mit Art. 6 EMRK und Art. 47 GRC kompatibel ist, sondern auch im Sinne des Gesetzes (§ 24 Abs. 1 VwGVG) liegt, weil damit dem Grundsatz der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis (§ 39 Abs. 2a AVG) gedient ist, gleichzeitig aber das Interesse der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteiengehörs nicht verkürzt wird.

ZU B) Unzulässigkeit der Revision:

3.25. Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (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.

3.26. Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

3.27. Vielmehr hängt die Entscheidung im Gegenstand von Tatsachenfragen ab. Maßgebend sind die Art des Leidens und das festgestellte Ausmaß der Funktionsbeeinträchtigungen.

#### **Schlagworte**

Behindertenpass, Sachverständigengutachten, Zusatzeintragung

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:W266.2168776.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

01.03.2018

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

© 2025 JUSLINE

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

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