

TE Bvwg Erkenntnis 2020/11/30 L518 2230939-2

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.11.2020

Entscheidungsdatum

30.11.2020

Norm

BBG §42

BBG §45

B-VG Art133 Abs4

StVO 1960 §29b

Spruch

L518 2230939-1/5E

L518 2230939-2/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. STEININGER als Vorsitzenden und den Richter Mag. LEITNER und den fachkundigen Laienrichter Mag. SOMMERHUBER als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Oberösterreich, vom 4.2.2020, Zl. OB: XXXX in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG),BGBI. I Nr. 33/2013 idgF iVm § 1 Abs 2, § 40 Abs 1, § 41 Abs 1, § 42 Abs 1 und 2, § 43 Abs 1, § 45 Abs 1 und 2, § 47 Bundesbehindertengesetz (BBG), BGBI. Nr. 283/1990 idgF iVm § 1 Abs 2 Z 3 der Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen, BGBI. II Nr. 495/2013 idgF, als unbegründet abgewiesen und aufgrund des ermittelten Sachverhaltes festgestellt, dass die Voraussetzungen hinsichtlich der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ in den Behindertenpass iSd zitierten Bestimmungen des BBG nicht vorliegen.

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer (im Folgenden „BF“ bzw. „bP“ genannt) beantragte mit Schreiben vom 6.12.2018, am selben Tag bei der belannten Behörde (folglich „bB“ bezeichnet) die Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ in den Behindertenpass und brachte zur Untermauerung seines Vorbringens ein Konvolut von ärztlichen Schreiben in Vorlage.

Am 7.3.2019 wurde der BF durch Dr. XXXX , FA für Orthopädie, klinisch untersucht und erbrachte des am 24.4.2019 vidierte Gutachten im Wesentlichen nachstehendes Ergebnis:

Anamnese:

Neufestsetzung - Letztgutachten 2012, GdB 10 v.H.

Operationen bisher:

2004: Mittelfingeramputation links.

31. 07. 2018: Wirbelsäulenoperation wegen LWK1-Bruch - Spondylothese von Th12 auf L2, XXXX .

Derzeitige Beschwerden:

Ich habe Schmerzen, ausgehend von der Lendenwirbelsäule, ausstrahlend in den Kopf sowie in das linke Bein hinterseitig. Ich habe massive Schmerzen, vor allem beim Liegen. Wenn ich 2 Stunden sitze fängt es an wie Ameisenlaufen im linken Bein. Im rechten Bein ist es weniger.

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

3 x 50 mg Voltaren, Sirdalud abends bei Bedarf.

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Arztbrief XXXX vom 23. 01. 2019:

Entlassungsdiagnosen: Fract. L1, operat

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

Gut.

Ernährungszustand:

Gut.

Klinischer Status – Fachstatus:

41jähriger Mann.

HWS: Rotation: 80-0-80°.

Obere Extremität: Schürzen- und Nackengriff bds. frei möglich.

Ellbogen und Handgelenke unauffällig.

Im Bereich der linken Hand ist der Mittelfinger amputiert, blande Wundverhältnisse.

BWS: Kein Klopfschmerz.

LWS: Blande Narbe bei Z.n. Operation, keine wesentliche Schwellung, kein Beckenschiefstand, keine Skoliose.

Fingerkuppen-Bodenabstand: 20 cm, Schober: 10-11. Seitwärtsneigen 5° bds.

Untere Extremität: Lasègue bds. neg.

Hüften bds.: Extension-Flexion: 0-110°, Innen-Außenrotation: 10-0-40°.

Kniegelenke bds.: Ohne Entzündungszeichen, Extension-Flexion: 0-0-140°, bandstabil.

Sprunggelenke: Dorsalextension-Plantarflexion: 10-0-50°.

Unteres Sprunggelenk: Seitengleich.

Umfangmaße Oberschenkel, 10 cm oberhalb der Patella: rechts: 53 cm, links: 54 cm.

Unterschenkel: rechts: 38 cm, links: 38,5 cm.

Gesamtmobilität - Gangbild:

Unauffällig.

Status Psychicus:

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

Lfd. Nr.

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

Begründung der Positionsnummer und des Rahmensatzes:

Pos.Nr.

Gdb %

1

Zustand nach Bruch des 1. Lendenwirbelkörpers mit Stabilisierungsoperation

Es besteht eine Stabilisierung im Brust-Lendenwirbelsäulenbereich mit noch bestehender Schmerhaftigkeit. Neurologisches Defizit oder Nervenwurzelirritation besteht keine. Daher wird die Einschätzung durchgeführt.

02.01.02

40

2

Mittelfingeramputation links

unverändert

02.06.27

10

Gesamtgrad der Behinderung 40 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Keine Erhöhung wegen fehlender Wechselwirkung.

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

linkes Sprunggelenk- bei der Untersuchung unauffällig.

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten:

Aufgrund des neuen Wirbelsäulenleidens wird der Gesamtgrad der Behinderung von 10% im Vorgutachten auf 40% erhöht.

Begründung für die Änderung des Gesamtgrades der Behinderung:

Aufgrund des Wirbelsäulenleidens wird der Gesamtgrad der Behinderung von 10% im Vorgutachten auf 40% erhöht.

1. Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel - Welche der festgestellten Funktionsbeeinträchtigungen lassen das Zurücklegen einer kurzen Wegstrecke, das Ein- und Aussteigen sowie den sicheren Transport in einem

öffentlichen Verkehrsmittel nicht zu und warum? Das Wirbelsäulenleiden schränkt die Mobilität ein, eine kurze Wegstrecke (300- 400m) kann aber aus orthopädischer Sicht, zurückgelegt werden. Die Beweglichkeit der Gelenke ermöglicht das sichere Ein- und Aussteigen und die Beförderung im öffentlichen Verkehrsmittel.

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

Mit Eingabe des BF vom 29.4.2019 teilte der BF mit, dass ihm von Spezialisten angeraten worden sei, die Cyste operieren zu lassen.

In der gutachterlichen Stellungnahme vom 2.9.2019 teilte der Sachverständige folgendes mit:

Da vonseiten der Wirbelsäule kein motorisches Defizit besteht und auch keine Nervenwurzelirritation, ist aus orthopädischer Sicht eine kurze Wegstrecke (300 bis 400m) bewältigbar. Auch das Ein- und Aussteigen und die sichere Beförderung ist möglich. Es besteht auch keine wesentliche muskuläre Seitendifferenz in den Beinen.

Aufgrund der fehlenden Nervenwurzelirritation ist auch ein höherer Gesamtgrad der Behinderung, als im Gutachten angegeben, nicht möglich.

Mit Eingabe vom 30.9.2019 führte der BF an, in einigen Punkten mit dem Gutachten nicht einverstanden zu sein.

Die Untersuchung sei sehr kurz gewesen und seien viele Fragen offen. Zudem wurde der Test von der XXXX von der Reha nicht in das Gutachten einbezogen und würde im Gutachten angeführt, die Bandscheibe nicht eingeschränkt sei. Darüber hinaus könne er lediglich 100m mit Pause und Schmerzen gehen, da eine Cyste auf die Nerven drückt und sei er derzeit Berufsunfähig.

Am 5.11.2019 wurde der BF durch Dr. XXXX , FA für Orthopädie und orthopädische Chirurgie, neuerlich klinisch untersucht und erbrachte das am 7.11.2019 vidierte Gutachten nachstehendes Ergebnis:

Anamnese:

Antrag auf Ausstellung eines Feststellungsbescheides.

Vorgutachten orthop. FA Dr. XXXX vom 07.03.2019: GdB 40%

- Zustand nach Bruch des 1. Lendenwirbelkörpers mit Stabilisierungsoperation (40%)
- Mittelfingeramputation links (10%)

Zusätzliche Diagnosen:

- Raumfordernde Arachnoidalzyste sacral (S1 links)
- Discusprolaps L5/S1 rechts mediolateral

Derzeitige Beschwerden:

Der Patient berichtet über anhaltende Schmerzen im Bereich der gesamten Wirbelsäule mit der Punctum maximum im Bereich der Stabilisierung. Zusätzlich bestehen ausstrahlende Schmerzen in beide Beine links mehr als rechts. Die Schmerzen beginnen im Gesäßbereich, strahlen auf der Rückseite des Oberschenkels und Unterschenkels bis hin zur kleinen Zehe. Es werden zusätzlich elektrisierende Gefühlsstörungen beschrieben. Diesbezüglich wurde von der Schmerzambulanz die bestehende Schmerzmedikation mit Pregabalin ergänzt. Ein entsprechender Befund liegt nicht vor.

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Behandlungen: REHA XXXX 07/2019

Medikamente: Sirdalud 6mg, Pantoprazol 20mg;

Schmerztherapie: Voltaren 50mg 1-1-1, Pregabalin 25mg 1-0-1, Mexalen 500mg bei Bedarf (2-3x pro Woche);

Hilfsmittel: keine

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Alle vorhandenen und mitgebrachten Befunde wurden eingesehen.

Befund XXXX vom 07.08.2018:

- Fractura impressa corporis vertebrae L 1
- Es erfolgt am 31.07.2018 die dorsale Spondylodese TH XII/LII sowie die miederfreie Mobilisierung des Patienten.

Arztbrief Rehabilitationszentrum XXXX vom 04.07.2019:

- Fract. impress, corp. vert. L 1 operat.
- 31.07.2018: Spondylodese von TH12 auf L2.

MR-Befund LWS vom 23.09.2019:

L5/S1: Mediolateral rechts ausladender Discusprolaps mit Begleitspondyloosteochondrose, Bedrängung der Nervenwurzel S1 rechts, Neuroforamenstenose rechts.

Intraspinale meningeale Cyste sakral beginnend in Höhe S1 links und nach caudal den gesamten Spinalkanal erfüllen und nach dorsal die ossären Elemente scallopierend. Die Cyste führt mutmaßlich zu einer Bedrängung der Nervenwurzel S1 links von dorsal.

Befund neurochir. FA Dr. XXXX vom 26.09.2019 (mitgebracht):

- Z.n. dorsale Stabilisierung Th12-L2 wegen LWK 1-Kompressionsfraktur 07/2018 XXXX
- Lumboischialgie links mehr als rechts S1
- Raumfordernde Arachnoidalzyste sacral (S1 links)
- Discusprolaps L5/S1 rechts mediolateral
- Möglichkeit von OP der Arachnoidalzyste und des Prolapses wird besprochen

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

Gut

Ernährungszustand:

Gut

Klinischer Status – Fachstatus:

Allergie: keine bekannt

Nikotin: 15 Stück täglich

Alkohol: negiert

FBA: Kniehöhe

Caput/Collum: keine Schluckbeschwerden, Hörvermögen altersentsprechend, keine Brille

Thorax: symmetrisch, unauffällige Atemexkursionen;

Pulmo: Vesikuläratmen beidseits (bds), keine Rasselgeräusche;

Cor: Herzaktion rein, rhythmisch und normofrequent, keine pathologischen Geräusche;

Abdomen: weich, kein Druckschmerz (DS), keine pathologischen Resistzenzen palpabel, Nierenlager bds. frei;

Miktion und Defäkation: unauffällig

Obere Extremitäten: freie Beweglichkeit beider Schultern, keine Impingement, Nackengriff und Kreuzgriff problemlos möglich, Ellbogen, Handgelenke und Finger unauffällig, Zustand nach Mittelfingeramputation links, der Faustschluss beidseits vollständig und kräftig

Untere Extremitäten: keine Beinlängendifferenz, leicht varische Beinachse, Flexion beide Hüften bis zur knapp 100° möglich, dann Schmerzangabe im Bereich der LWS, IR/AR 30-0-60° endlagig jeweils Schmerzangabe in der LWS, kein Leistendruckschmerz, an beiden Knien keine Rötung, keine Schwellung, kein Erguss, S: 0-0-140°, Meniskuszeichen und

Zohlen-Zeichen negativ, beide Knie bandstabil, Sprunggelenke und Füße unauffällig

Wirbelsäule: gerade, HWS-Rotation links/rechts der 40-0-70°, deutlicher Hartspann der paravertebralen Muskulatur an der HWS sowie im Bereich des thorakolumbalen Überganges und der LWS, Druckschmerz über den Schraubenköpfen der Spondylodese, geringgradige Druckschmerz über beiden ISG

Neurologie: Hypästhesie und Dysästhesie S1 beidseits links partiell auch noch bei L5, Fußsenkeschwäche links Kraftgrad 3-4, die übrigen Kennmuskeln im Bereich der oberen und unteren Extremitäten Kraftgrad 5, Lasègue links bei 40° positiv, rechts bei 60°, die Reflexe an den oberen Extremitäten seitengleich und mittellebhaft auslösbar, an den unteren Extremitäten PSR seitengleich und mittellebhaft, ASR links fehlend rechts schwach, Pyramidenbahnzeichen negativ

Durchblutung: unauffällig

Gesamtmobilität – Gangbild:

Der Patient kommt in Konfektionsschuhen und ohne Gehhilfe zur Untersuchung. Hinkendes Gangbild links, barfuß Zehenspitzen- und Fersengang rechts möglich, links absinken beim Zehenspitzengang, Trendelenburg-Zeichen negativ, Seiltänzergang sicher, leichte Unsicherheit im Blindgang;

Status Psychicus:

Es besteht eine klarer Bewusstseinslage, die örtliche, zeitliche und situative Orientierung ist gegeben, orthopädischerseits keine Stimmungsschwankungen feststellbar.

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

Lfd. Nr.

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

Begründung der Positionsnummer und des Rahmensatzes:

Pos.Nr.

Gdb %

1

Wirbelsäulenbeschwerden;

Bruch des 1. Lendenwirbels mit Stabilisierung-Operation 07/2018, radiologisch nachgewiesene degenerative Veränderungen der LWS mit Bandscheibenvorfall und raumfordernde Zyste, Dauerschmerzen, sensomotorisches Defizit, regelmäßige kombinierte Schmerzmedikation notwendig, anhaltender Therapiebedarf;

02.01.03

60

2

Mittelfingeramputation links;

Amputation des linken Mittelfingers 2004;

02.06.27

10

Gesamtgrad der Behinderung 60 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Das Leiden Nummer 1 bestimmten Gesamtgrad der Behinderung mit 60 %.

Das Leiden Nummer 2 steigert wegen Geringfügigkeit nicht weiter.

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

Keine

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten:

Leiden Nummer 1 (Wirbelsäulenbeschwerden): Steigerung von 40 % auf 60 % aufgrund neuer aufgetretenem neurologischen Defizit

Leiden Nummer 2 (Mittelfingeramputation links): unveränderte Einschätzung zum Vorgutachten

Begründung für die Änderung des Gesamtgrades der Behinderung:

Der Gesamtgrad der Behinderung steigt von 40 % auf 60 % durch Verschlechterung von Leiden Nummer 1.

1. Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel - Welche der festgestellten Funktionsbeeinträchtigungen lassen das Zurücklegen einer kurzen Wegstrecke, das Ein- und Aussteigen sowie den sicheren Transport in einem öffentlichen Verkehrsmittel nicht zu und warum? Die Mobilität des Patienten ist durch seine Wirbelsäulenbeschwerden sowie Ausstrahlungsschmerzen in beide Beine sicher eingeschränkt. Kurze Wegstrecken (400m) können aber aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe zurückgelegt werden. Es werden keine Gehbehelfe benötigt. Es können höhere Niveauunterschiede (bis 30 cm) zum Ein- und Aussteigen in ein öffentliches Verkehrsmittel ausreichend sicher überwunden werden. Es besteht keine Einschränkung der Standhaftigkeit. Dies insbesondere im Bezug auf das sichere Stehen, die Sitzplatzsuche oder bei einer notwendig werdende Fortbewegung im öffentlichen Verkehrsmittel während der Fahrt. Die Benützung von Haltegriffen und -stangen ist möglich.

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

Mit Schreiben vom 26.11.2019 wurde der BF vom Ergebnis der Beweisaufnahme gem. § 45 Abs. 3 AVG mit der Möglichkeit zur Stellungnahme in Kenntnis gesetzt.

Mit Stellungnahme vom 6.12.2019 führte der BF ins Treffen höchstens 50m zurücklegen zu können. Dann müsse er Pausen einlegen, da die Krämpfe und Schmerzen zu groß würden. Schließlich würden die Füße kribbeln und würde sich ein Taubheitsgefühl einstellen. Auch sei ein EWL Test durchgeführt worden und habe dieser ergeben, dass der BF lediglich 7,5 kg. heben könne. Eine OP würde nicht erfolgen, da das Risiko zu groß sei.

Die sachverständige Stellungnahme vom 30.1.2020 führte zu folgendem Ergebnis:

Stellungnahme zur Einwendung vom 06.12.2019:

1. Die starken Beschwerden des Patienten wurden berücksichtigt. Das Leiden Nummer 1 (Wirbelsäulenbeschwerden) wurde daher von 40 % auf 60 % gesteigert. In der vom Patienten neu vorgelegten Medikamentenliste von AM Dr. XXXX vom 04.12.2019 zeigen sich keine wesentlichen Veränderungen zu der Medikation in meinem Gutachten vom 05.11.2019. Die Dosis von Voltaren wurde sogar von 150 mg täglich auf 100 mg täglich reduziert, eine Bedarfsmedikation mit Mexalen 500mg wird nicht erwähnt.

2. Es besteht ein leichtes neurologisches Defizit im Bereich der linken unteren Extremität, es werden vom Patienten weder eine Orthese (Peronäusschiene), noch Gehhilfen verwendet. Somit ist eine reduzierte Gehstrecke unter 400 m nicht nachvollziehbar. Die Beweglichkeit beider unteren Extremitäten (Hüften, Knie, Sprunggelenke) sind ausreichend für das sichere Aussteigen und Einsteigen in einem öffentlichen Verkehrsmittel. Sowohl klinisch als auch in den Befunden findet sich kein Hinweis auf eine neurogener Gangstörung.

Folglich wurde mit im Spruch bezeichnetem Bescheid der Antrag des BF abgewiesen.

Dagegen erhob der BF binnen offener Frist das Rechtsmittel der Beschwerde und führte nach neuerlicher Darlegung des Arbeitsunfalles sowie dem abermaligen Verweis auf die von ihm bereits im Verfahren erster Instanz vorgelegten Bescheinigungsmittel, insbesondere des Rehberichtes XXXX Auch seien noch zwei OP's geplant, wobei bislang kein Arzt die Verantwortung übernehmen wollte. Auch führte der BF neuerlich die von ihm einzunehmenden Tabletten an. Darüber hinaus habe er Erektionsprobleme, wobei diese laut Urologen auf neurologische Probleme zurückzuführen sei, da sonst alles in Ordnung sei.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1.0. Feststellungen (Sachverhalt):

Es konnte nicht festgestellt werden, dass der BF die Voraussetzungen für die Vornahme der beantragten Zusatzeintragung erfüllt.

2.0. Beweiswürdigung:

2.1. Zum Verfahrensgang:

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

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

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

2.2. Aufgrund des vorliegenden Verwaltungsaktes ist das ho. Gericht in der Lage, sich vom entscheidungsrelevanten Sachverhalt im Rahmen der freien Beweiswürdigung ein ausreichendes und abgerundetes Bild zu machen. Die freie Beweiswürdigung ist ein Denkprozess der den Regeln der Logik zu folgen hat und im Ergebnis zu einer Wahrscheinlichkeitsbeurteilung eines bestimmten historisch-empirischen Sachverhalts, also von Tatsachen, führt. Der Verwaltungsgerichtshof führt dazu präzisierend aus, dass eine Tatsache in freier Beweiswürdigung nur dann als erwiesen angenommen werden darf, wenn die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens ausreichende und sichere Anhaltspunkte für eine derartige Schlussfolgerung liefern (VwGH 28.09.1978, Zahl 1013, 1015/76). Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 5. Auflage, § 45 AVG, E 50, Seite 305, führen beispielweise in Zitierung des Urteils des Obersten Gerichtshofs vom 29.02.1987, Zahl 13 Os 17/87, aus: „Die aus der gewissenhaften Prüfung aller für und wider vorgebrachten Beweismittel gewonnene freie Überzeugung der Tatrichter wird durch eine hypothetisch denkbare andere Geschehensvariante nicht ausgeschlossen. Muss doch dort, wo ein Beweisobjekt der Untersuchung mit den Methoden einer Naturwissenschaft oder unmittelbar einer mathematischen Zergliederung nicht zugänglich ist, dem Richter ein empirisch-historischer Beweis genügen. Im gedanklichen Bereich der Empirie vermag daher eine höchste, ja auch eine (nur) hohe Wahrscheinlichkeit die Überzeugung von der Richtigkeit der wahrscheinlichen Tatsache zu begründen, (...). Vergleiche dazu auch VwGH vom 18.06.2014, Ra 2014/01/0032.“

Basierend auf der ständigen Rechtsprechung des VwGH bedarf es in einem Verfahren über einen Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung" in einen Behindertenpass regelmäßig eines ärztlichen Sachverständigengutachtens, das die Auswirkungen der Gesundheitsschädigung auf die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel beurteilt, sofern diese Frage nicht in einem unmittelbar zuvor durchgeföhrten Verfahren gemäß § 14 Abs 2 Behindertereinstellungsgesetz (BEinstG) im Rahmen der ärztlichen Begutachtung ausreichend behandelt wurde oder die Unzumutbarkeit aufgrund der Art der Gesundheitsschädigung auf der Hand liegt (vgl auch VwGH vom 01.03.2016, Ro 2014/11/0024; VwGH vom 27.05.2014, Ro 2014/11/0030; VwGH vom 17. Juni 2013, 2010/11/0021 mit Verweis auf die Erkenntnisse vom 23. Februar 2011, 2007/11/0142 und vom 23. Mai 2012, 2008/11/0128; vgl auch VwGH vom 20.03.2001, 2000/11/0321).

Nach der ständigen Judikatur des VwGH muss ein Sachverständigengutachten einen Befund und das eigentliche Gutachten im engeren Sinn enthalten. Der Befund ist die vom Sachverständigen - wenn auch unter Zuhilfenahme wissenschaftlicher Feststellungsmethoden - vorgenommene Tatsachenfeststellung. Die Schlussfolgerungen des Sachverständigen aus dem Befund, zu deren Gewinnung er seine besonderen Fachkenntnisse und Erfahrungen benötigt, bilden das Gutachten im engeren Sinn. Eine sachverständige Äußerung, die sich in der Abgabe eines Urteiles (eines Gutachtens im engeren Sinn) erschöpft, aber weder die Tatsachen, auf die sich dieses Urteil gründet, noch die Art, wie diese Tatsachen ermittelt wurden, erkennen lässt, ist mit einem wesentlichen Mangel behaftet und als Beweismittel unbrauchbar; die Behörde, die eine so geartete Äußerung ihrer Entscheidung zugrunde legt, wird ihrer Pflicht zur Erhebung und Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes (§ 37 AVG) nicht gerecht (VwGH vom 17.02.2004, GZ 2002/06/0151).

Hat eine Partei grundlegende Bedenken gegen ein ärztliches Gutachten, dann ist es nach Ansicht des VwGH an ihr gelegen, auf gleichem fachlichen Niveau diesem entgegenzutreten oder unter Anbietung von tauglichen Beweismitteln

darzutun, dass die Aussagen des ärztlichen Sachverständigen mit dem Stand der medizinischen Forschung und Erkenntnis nicht vereinbar sind (VwGH vom 20.10.1978, 1353/78).

Eine Partei kann ein Sachverständigengutachten nur dann erfolgreich bekämpfen, wenn sie unter präziser Darstellung der gegen die Gutachten gerichteten sachlichen Einwände ausdrücklich erklärt, dass sie die Einholung eines weiteren Gutachtens bestimmter Fachrichtung zur vollständigen Ermittlung des Sachverhaltes für erforderlich halte und daher einen Antrag auf Beiziehung eines weiteren Sachverständigen stellt (VwGH vom 23.11.1978, GZ 0705/77).

Der VwGH führte aber in diesem Zusammenhang auch aus, dass keine Verletzung des Parteidienstes vorliegt, wenn einem Antrag auf Einholung eines zusätzlichen Gutachtens nicht stattgegeben wird (VwGH vom 25.06.1987, 87/06/0017).

Ebenso kann die Partei Sachverständigengutachten erfolgreich bekämpfen, ohne diesem auf gleichem fachlichem Niveau entgegentreten zu müssen, wenn es Widersprüche bzw. Ungereimtheiten im Gutachten aufzeigt (vgl. z. B. VwGH vom 20.10.2008, GZ 2005/07/0108).

Unter dem Blickwinkel der Judikatur der Höchstgerichte, insbesondere der zitierten Entscheidungen, ist das eingeholte Sachverständigengutachten bzw. die Stellungnahme von Dr. XXXX , FA für Orthopädie und orthopädische Chirurgie, vom 7.11.2019 bzw. vom 31.1.2020 schlüssig, nachvollziehbar und weist keine Widersprüche auf.

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

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

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

Dem VwGH zufolge kommt es für die Berechtigung der zusätzlichen Eintragung in den Behindertenpass hinsichtlich der "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung" entscheidend auf die Art und die Schwere der dauernden Gesundheitsschädigung und deren Auswirkungen auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel an, nicht aber auf andere Umstände, die die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel erschweren (VwGH vom 22.10.2002, GZ 2001/11/0258).

Bei Beurteilung der Frage, ob eine Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauernder Gesundheitsschädigung unzumutbar ist, war vor allem auch zu prüfen, wie sich die bei der bP gegebene dauernde Gesundheitsschädigung auf die Möglichkeit des Ein- und Aussteigens und die sichere Beförderung in einem öffentlichen Verkehrsmittel unter Berücksichtigung der beim üblichen Betrieb dieser Verkehrsmittel gegebenen Bedingungen auswirkt (VwGH vom 22.10.2002, GZ 2001/11/0242).

Wie der VwGH in seinem am 19.12.2017, Ra 2017/11/0288-3 ergangenen Erkenntnis bestätigte, kann der tatsächlich gegebenen Infrastruktur in diesem Sinne, bei der Beurteilung der Zumutbarkeit, aber nur im Hinblick auf die entscheidende Beurteilung der Art und Schwere der dauernden Gesundheitsschädigungen, und deren Auswirkungen auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel Bedeutung zukommen, weil der VwGH im gegenständlich zitierten Erkenntnis - der hg. Judikatur folgend - wiederholend zum Ausdruck gebracht hat, dass es bei der Beurteilung der Zumutbarkeit, „nicht aber auf andere Umstände wie die Entfernung zwischen Wohnung und der nächsten Haltestelle öffentlicher Verkehrsmittel“ ankommt (vgl. VwGH 27.05.2014, Ro 2014/11/0013, mwN).

Der Sachverständige legte unter Berücksichtigung der in Vorlage gebrachten Bescheinigungsmittel sowie des Ergebnisses der klinischen Untersuchung schlüssig, plausibel und nachvollziehbar dar, dass die Mobilität des BF durch die Wirbelsäulenbeschwerden sowie den Ausstrahlungsschmerzen in beide Beine sicher eingeschränkt ist, jedoch können kurze Wegstrecken aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe zurückgelegt werden. Der BF benötigt trotz leichter neurologischer Defizite im Bereich der li. unteren Extremität keine Orthese oder Gehbehelfe, weshalb die vom BF angegebene verkürzte Gehstrecke aus medizinischer Sicht nicht nachvollziehbar ist. Auch können im Hinblick auf die Beweglichkeit der Gelenke der unteren Extremitäten (Hüften, Knie und Sprunggelenke) und der groben Kraft höhere Niveauunterschiede überwunden werden. Ebenso gelangte der Sachverständige angesichts der Untersuchung zu dem Ergebnis, dass das sichere Stehen, die Sitzplatzsuche oder bei einer notwendig werdenden Fortbewegung im öffentlichen Verkehrsmittel während der Fahrt möglich ist. So erbrachte die klinische Untersuchung, dass der BF zwar

ein linkshinkendes Gangbild aufweist, barfuß ist jedoch der Zehenspitzen- und Fersengang re möglich. Links ist ein Absinken beim Zehenspitzengang ersichtlich. Ebenso ist der Seiltänzergang sicher und lediglich im Blindgang leichte Unsicherheiten gegeben. Hinweise auf eine neurogene Gangstörung finden sich nicht.

Nicht zuletzt ist die Benützung von Haltegriffen und -stangen zur weiteren Stabilisierung möglich.

Letzten Endes ist es dem BF nicht gelungen dem Sachverständigenbeweis auf gleicher fachlicher Ebene entgegenzutreten, noch Widersprüchlichkeiten, falsche Beurteilung oder Unschlüssigkeiten aufzeigen.

Das im Verfahren vor der bB eingeholte medizinische Sachverständigengutachten zum Grad der Behinderung bedarf nach der Rsp des VwGH (vom 21.06.2017, Ra 2017/11/0040) einer ausreichenden, auf die vorgelegten Befunde eingehenden und die Rahmensätze der Einschätzungsverordnung vergleichenden Begründung.

Im angeführten Gutachten wurde vom Sachverständigen auf die Art der Leiden und deren Ausmaß, sowie die vorgelegten Befunde der bP ausführlich eingegangen. Insbesondere erfolgte die Auswahl und Begründung weshalb nicht eine andere Positionsnummer mit einem höheren Prozentsatz gewählt wurde, schlüssig und nachvollziehbar (VwGH vom 04.12.2017, Ra 2017/11/0256-7).

Laut diesem Gutachten bestehen Wirbelsäulenbeschwerden, Z.n. Bruch des 1. Lendenwirbels mit Stabilisierungs-OP 07/2018, radiologisch nachgewiesene degenerative Veränderungen der LWS mit Bandscheibenvorfall und raumfordernde Zyste, Dauerschmerzen, sensomotorisches Defizit, regelmäßig kombinierte Schmerzmedikation notwendig und anhaltenden Therapiebedarf (Pos.Nr. 02.01.03, 60v.H.). Insoweit keine therapieresistente Instabilitätssymptomatik bei fortgeschrittenen Stadien eines Wirbelgleitens, Spinalkanalstenose mit Claudicatio spinalis, schwere Skoliose mit erforderlicher Miederversorgung und OP Indikation vorliegt, war das Vorliegen der nächsthöheren Stufe zu verneinen und erfolgte die Einschätzung durch den Sachverständigen schlüssig und nachvollziehbar. Dies wurde durch den BF dem Grunde nach nicht bestritten. Ebenso zutreffend erfolgte die Mittelfingeramputation li 2004 (Pos.Nr. 02.06.27 mit 10v.H.)

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

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

Die im Rahmen der Parteiengehöre und der Beschwerdeschrift erhobenen Einwände waren nicht geeignet, die gutachterliche Beurteilung, wonach ein Grad der Behinderung in Höhe von 60 v.H. vorliegt sowie die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel zumutbar ist, zu entkräften. Neue fachärztliche Aspekte wurden nicht vorgebracht. Der Verweis auf die bereits im Verfahren erster Instanz vorgelegten Bescheinigungsmittel vermochte das Gutachten und die sachverständige Stellungnahme nicht zu entkräften.

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

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

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

Das Sachverständigengutachten, die sachverständige Stellungnahme und die Schriftsätze des BF wurden im oben beschriebenen Umfang in freier Beweiswürdigung der Entscheidung des Gerichtes zu Grunde gelegt.

Gemäß diesem letztgenannten Gutachten ist folglich von einem Gesamtgrad der Behinderung von 60 v.H. auszugehen und liegen die Voraussetzungen für die beantragte Zusatzeintragung nicht vor.

Die seitens der bP im Zuge des Rechtsmittelverfahrens neu vorgebrachten Tatsachen in Form von sind vom erkennenden Gericht auf Grund der Regelung des § 46 3. Satz BBG iVm Art. 18 B-VG nicht zu berücksichtigen, da diese der „Neuerungsbeschränkung“ unterliegen. In concreto gibt die bP an, dass sie Erektionsprobleme habe. Dies stellt nach Ansicht des BVwG eine neue Tatsache dar, da sie bislang im Verfahren seitens der bP nie vorgelegt wurde.

3.0. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Entscheidungsrelevante Rechtsgrundlagen:

- Bundesverfassungsgesetz B-VG, BGBl. Nr. 1/1930 idgF
- Bundesbehindertengesetz BBG, BGBl. Nr. 283/1990 idgF
- Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen, BGBl. II Nr. 495/2013 idgF
- Einschätzungsverordnung, BGBl. II Nr. 261/2010 idgF
- Bundesverwaltungsgerichtsgesetz BVwGG, BGBl. I Nr. 10/2013 idgF
- Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013 idgF
- Verwaltungsgerichtshofgesetz VwGG, BGBl. Nr. 10/1985 idgF

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

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

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

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

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

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

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

Gemäß § 45 Abs. 4 BBG hat bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß Abs 3 eine Vertreterin oder ein Vertreter der Interessenvertretung der Menschen mit Behinderung als fachkundige Laienrichterin oder fachkundiger Laienrichter mitzuwirken. Die fachkundigen Laienrichterinnen oder Laienrichter (Ersatzmitglieder) haben für die jeweiligen Agenden die erforderliche Qualifikation (insbesondere Fachkunde im Bereich des Sozialrechts) aufzuweisen.

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

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

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

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

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

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

Bezugnehmend auf die zitierten Bestimmungen waren die unter Pkt. 3.1. im Generellen und die unter Pkt. 3.2 ff im Speziellen angeführten Rechtsgrundlagen für dieses Verfahren in Anwendung zu bringen.

3.4. Gemäß § 1 Abs 1 BBG soll Behinderten und von konkreter Behinderung bedrohten Menschen durch die in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Maßnahmen die bestmögliche Teilnahme am gesellschaftlichen Leben gesichert werden.

Gemäß § 1 Abs 2 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.

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.

Gemäß § 40 Abs 2 BBG ist behinderten Menschen, die nicht dem im Abs 1 angeführten Personenkreis angehören, ein Behindertenpass auszustellen, wenn und insoweit das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen auf Grund von Vereinbarungen des Bundes mit dem jeweiligen Land oder auf Grund anderer Rechtsvorschriften hiezu ermächtigt ist.

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.

Gemäß § 41 Abs 2 BBG sind Anträge auf Ausstellung eines Behindertenpasses, auf Vornahme von Zusatzeintragungen oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung ohne Durchführung eines Ermittlungsverfahrens zurückzuweisen, wenn seit der letzten rechtskräftigen Entscheidung noch kein Jahr vergangen ist. Dies gilt nicht, wenn eine offenkundige Änderung einer Funktionsbeeinträchtigung glaubhaft geltend gemacht wird.

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

Gemäß § 42 Abs 2 BBG ist der Behindertenpass unbefristet auszustellen, wenn keine Änderung in den Voraussetzungen zu erwarten ist.

Gemäß § 43 Abs 1 BBG hat das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, sofern Änderungen eintreten, durch die behördliche Eintragungen im Behindertenpass berührt werden, erforderlichenfalls einen neuen Behindertenpass auszustellen. Bei Wegfall der Voraussetzungen ist der Behindertenpass einzuziehen.

Gemäß § 43 Abs 2 BBG ist der Besitzer des Behindertenpasses verpflichtet, dem Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen binnen vier Wochen jede Änderung anzugeben, durch die behördliche Eintragungen im Behindertenpass berührt werden, und über Aufforderung dem Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen den Behindertenpass vorzulegen.

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

Gemäß § 45 Abs 2 BBG ist ein Bescheid nur dann zu erteilen, wenn einem Antrag gemäß Abs 1 nicht stattgegeben, das Verfahren eingestellt (§41 Abs 3) oder der Pass eingezogen wird. Dem ausgestellten Behindertenpass kommt Bescheidcharakter zu.

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

Gemäß § 46 3. Satz BBG dürfen in Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht neue Tatsachen und Beweismittel nicht vorgebracht werden.

Mit der Einführung obig angeführter Bestimmung des § 46 3. Satz legt durch BGBl I. Nr. 57/2015 wurde die Rechtsgrundlage für eine Neuerungsbeschränkung in die österreichische Rechtsordnung implementiert, welche auf Beschwerden, die nach dem 1. Juli 2015 beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, in Folge Sozialministeriumservice genannt, eingebracht werden, zur Anwendung zu bringen ist.

Bei neuen Tatsachen handelt es sich um jene Vorbringen, die bis zum Beschwerdeverfahren noch nie aktenkundig geworden sind und auch mit dem Verlauf der konkreten Erkrankung, die die bP im Verfahren vor der bB vorgebracht hat, nach der allgemeinen Verkehrsauffassung in keinem mittelbaren oder unmittelbaren Zusammenhang stehen.

Wie dem Verfahrensgang, dem festgestellten Sachverhalt sowie der Beweiswürdigung zu entnehmen ist, wurde die Beschwerde durch die bP am 2.3.2020 bei der bB eingebracht. In diesem Zusammenhang war auf Grundlage der obigen Ausführungen die zitierte Bestimmung in dem zugrundeliegenden Verfahren anzuwenden. In der Folge konnten die „neuen“ Fakten in der diesbezüglichen Entscheidung des erkennenden Gerichtes nicht berücksichtigt werden. Im Übrigen ist festzustellen, dass Erektionsprobleme – ohne eine antizipierende Beweiswürdigung vorzunehmen – keine Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel zu begründen vermögen.

Gemäß § 1 der Einschätzungsverordnung ist unter Behinderung 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, insbesondere am allgemeinen Erwerbsleben, zu erschweren. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von mehr als voraussichtlich sechs Monaten.

Gemäß § 2 Abs 1 leg cit sind die Auswirkungen der Funktionsbeeinträchtigungen als Grad der Behinderung zu beurteilen. Der Grad der Behinderung wird nach Art und Schwere der Funktionsbeeinträchtigung in festen Sätzen oder Rahmensätzen in der Anlage der Einschätzungsverordnung festgelegt. Die Anlage bildet einen Bestandteil dieser Verordnung.

Gemäß § 2 Abs 2 leg cit ist bei Auswirkungen von Funktionsbeeinträchtigungen, die nicht in der Anlage angeführt sind, der Grad der Behinderung in Analogie zu vergleichbaren Funktionsbeeinträchtigungen festzulegen.

Gemäß § 2 Abs 3 leg cit ist der Grad der Behinderung nach durch zehn teilbaren Hundertsätzen festzustellen. Ein um fünf geringerer Grad der Behinderung wird von ihnen mit umfasst. Das Ergebnis der Einschätzung innerhalb eines Rahmensatzes ist zu begründen.

Gemäß § 3 Abs 1 leg cit ist eine Einschätzung des Gesamtgrades der Behinderung dann vorzunehmen, wenn mehrere Funktionsbeeinträchtigungen vorliegen. Bei der Ermittlung des Gesamtgrades der Behinderung sind die einzelnen Werte der Funktionsbeeinträchtigungen nicht zu addieren. Maßgebend sind die Auswirkungen der einzelnen Funktionsbeeinträchtigungen in ihrer Gesamtheit unter Berücksichtigung ihrer wechselseitigen Beziehungen zueinander.

Gemäß § 3 Abs 2 leg cit ist bei der Ermittlung des Gesamtgrades der Behinderung zunächst von jener Funktionsbeeinträchtigung auszugehen, für die der höchste Wert festgestellt wurde. In der Folge ist zu prüfen, ob und inwieweit dieser durch die weiteren Funktionsbeeinträchtigungen erhöht wird. Gesundheitsschädigungen mit einem Ausmaß von weniger als 20 vH sind außer Betracht zu lassen, sofern eine solche Gesundheitsschädigung im Zusammenwirken mit einer anderen Gesundheitsschädigung keine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung verursacht.

Bei Überschneidungen von Funktionsbeeinträchtigungen ist grundsätzlich vom höheren Grad der Behinderung auszugehen.

Gemäß § 3 Abs 3 leg cit liegt eine wechselseitige Beeinflussung der Funktionsbeeinträchtigungen, die geeignet ist, eine Erhöhung des Grades der Behinderung zu bewirken, vor, wenn

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

Gemäß § 3 Abs 4 leg cit ist eine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung dann gegeben, wenn das Gesamtbild der Behinderung eine andere Beurteilung gerechtfertigt erscheinen lässt, als die einzelnen Funktionsbeeinträchtigungen alleine.

Gemäß § 4 Abs 1 leg cit bildet die Grundlage für die Einschätzung des Grades der Behinderung die Beurteilung d

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