jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2021/10/14 Ro 2020/11/0001

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 14.10.2021

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof
40/01 Verwaltungsverfahren
68/01 Behinderteneinstellung
68/02 Sonstiges Sozialrecht

Norm

AVG §52
BBG 1990 §40 Abs1
BBG 1990 §42 Abs1
BBG 1990 §45
EinschätzungsV 2010 §4 Abs1
VwGG §42 Abs2 Z1

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Schick, den Hofrat Dr. Grünstäudl und die Hofrätin Dr. Pollak als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Vitecek, über die Revision des Sozialministeriumservice, Landesstelle Salzburg, in 5020 Salzburg, Auerspergstraße 67a, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 18. September 2019, Zlen. L517 2209652-1/21E und L517 2209652-2/3E, betreffend Erteilung eines Behindertenpasses samt Zusatzeintragung (mitbeteiligte Partei: G G in P), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Der Antrag der Revisionswerberin auf Kostenersatz wird abgewiesen.

Begründung

1 Nach der Aktenlage verfügte der Mitbeteiligte über einen bis 31. August 2018 befristeten Behindertenpass, in welchem neben dem Gesamtgrad seiner Behinderung (GdB) von 100% auch die Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ vermerkt war. Mit am 9. Juli 2018 bei der belangten Behörde eingelangtem Antragsformular ersuchte der Mitbeteiligte um Verlängerung des Behindertenpasses und der dort vermerkten Zusatzeintragung.

2 Mit Bescheid vom 16. Oktober 2018 wies die belangte Behörde (Revisionswerberin) den genannten Antrag ab, weil der Mitbeteiligte mit einem (nunmehrigen) GdB von 20% die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht mehr erfülle.

3 Der dagegen erhobenen Beschwerde des Mitbeteiligten wurde mit dem nunmehr angefochtenen Erkenntnis stattgegeben und festgestellt, dass nach näher genannten Bestimmungen des Bundesbehindertengesetzes (BBG) die Voraussetzungen für die Erteilung eines Behindertenpasses an den Mitbeteiligten aufgrund eines ermittelten GdB von 60% vorlägen. Unter einem wurde dem Antrag des Mitbeteiligten, in den Behindertenpass die Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" aufzunehmen, stattgegeben.

Unter einem wurde gemäß § 25a Abs. 1 VwGG ausgesprochen, dass die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig sei.

4 In der Begründung stellte das Verwaltungsgericht - hier auf das Wesentliche zusammengefasst - fest, Grundlage des bis 31. August 2018 befristet gewesenen Behindertenpasses sei die auf einem näher genannten Gutachten beruhende Annahme eines damaligen GdB des Mitbeteiligten von 100% wegen einer chronisch obstruktiven Lungenerkrankung mit hochgradigem Lungenemphysem in Verbindung mit dem Umstand, dass eine „Lungentransplantation in Kürze vorgesehen" sei, gewesen.

5 Der Mitbeteiligte habe zum gegenständlichen Verlängerungsantrag ausgeführt, dass er sich am 28. Februar 2017 einer Lungentransplantation unterzogen habe und man im ersten Jahr danach keine öffentlichen Verkehrsmittel benützen dürfe, weil aufgrund der starken Immunsuppressiva das Immunsystem dauerhaft geschwächt sei.

6 Der von der Revisionswerberin beauftragte chirurgische Sachverständige sei in seinem Gutachten vom 15. September 2018 im Hinblick auf das „ausgezeichnete postoperative Ergebnis nach Lungentransplantation" zu einem GdB von 20% gemäß der Einschätzungsverordnung (Pos.Nr. 06.02.01) gelangt und habe auch näher dargelegt, weshalb die Voraussetzungen für die beantragte Zusatzeintragung nicht vorlägen.

7 Die vom Verwaltungsgericht mit einer weiteren Gutachtenserstellung beauftragte Fachärztin für Lungenheilkunde sei in ihrem Gutachten vom 12. März 2019 zu demselben Gutachtensergebnis (GdB von 20%) gelangt und habe dazu u.a. ausgeführt, beim Mitbeteiligten bestehe bei „Z.n. LuTX am 28.2.17 ein sehr zufriedenstellender Allgemein- und Gesundheitszustand". Die regelmäßigen Kontrollen im AKH Wien bestätigten dies „mit einer stabilen Lungenfunktion und stabilen Medikamentenspiegeln der oralen Immunsuppression."

8 Im Ergänzungsgutachten vom 2. April 2019 habe die genannte Fachärztin für Lungenheilkunde ein weiteres Leiden des Mitbeteiligten (Cortison induzierte manifeste Osteoporose mit Muskelatrophie und erhöhter Frakturgefährdung mit einem Grad der Behinderung von 40%) berücksichtigt und habe als Gesamtgrad der Behinderung ebenfalls 40% angegeben und begründet.

9 In der Beweiswürdigung des angefochtenen Erkenntnisses (S. 18) nahm das Verwaltungsgericht Bezug auf hg. Judikatur zu den Erfordernissen der ausreichenden Begründung des Sachverständigengutachtens und hielt daran anknüpfend fest, dass es die gegenständlich eingeholten Gutachten für nicht schlüssig und nachvollziehbar halte. Die Gesamtbeurteilung der Sachverständigen lasse nämlich (u.a.) unberücksichtigt, dass die Lungentransplantation beim Mitbeteiligten eine beidseitige Thoraxöffnung und eine regelmäßige Therapie mit Antibiotika erfordert habe.

10 Entgegen der Ansicht der Sachverständigen und aufgrund der regelmäßigen Befunde „scheint die Leistungsfähigkeit der Lungenfunktion entsprechend mittelschwer eingeschränkt", sodass das Verwaltungsgericht von einer „höhergradigen Funktionseinschränkung" nach Bilobektomie ausgehe, welche eine „massive Einschränkung der Lungenleistungsfähigkeit" zur Folge habe. Beim Mitbeteiligten sei daher nach Ansicht des Verwaltungsgerichts die Pos.Nr. 06.02.03 der Einschätzungsverordnung mit einem Rahmensatz des Grades der Behinderung von 50-70% heranzuziehen.

11 Überdies sei die beim Mitbeteiligten vorhandene Immunsuppression, für welche die Einschätzungsverordnung keine eigene Positionsnummer vorsehe, nach „Auskünften der Transplantationszentren und des Transplantationsbeirates Österreich" als höhergradig bis mittelschwer anzusehen und bei - analoger - Anwendung der Pos.Nr. 10.03.14 („mittelgradige Immundefekte") mit einem Grad der Behinderung von 50% zu bewerten.

12 Die beim Mitbeteiligten anzunehmende gegenseitige Beeinflussung der bei ihm zur Anwendung gelangenden Positionsnummern der Einschätzungsverordnung 06.02.03 und 10.03.14 führe nach Ansicht des Verwaltungsgerichts gegenständlich zu einem Gesamtgrad der Behinderung von 60% (die im Sachverständigengutachten genannte Osteoporose führe demgegenüber zu keiner weiteren Erhöhung).

13 Die Erfüllung der Voraussetzung für die Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ ergebe sich aus der genannten Schwächung des Immunsystems des Mitbeteiligten.

14 In der rechtlichen Beurteilung findet sich nach dem Zitat der vom Verwaltungsgericht herangezogenen Rechtsvorschriften und hg. Judikaten lediglich die Anmerkung, dass das Verwaltungsgericht „auf der Grundlage der einschlägigen medizinischen Literatur sowie der vorliegenden Unterlagen“ beim Mitbeteiligten von einer mehr als sechs Monate andauernden Behinderung ausgegangen und dass die erwähnten Sachverständigengutachten „im oben beschriebenen Umfang in freier Beweiswürdigung der Entscheidung des Gerichts zu Grunde gelegt“ worden seien.

15 Nach Ansicht des Verwaltungsgerichts seien („auf der Grundlage der vorgenommenen freien Beweiswürdigung“) die Voraussetzungen sowohl hinsichtlich der Erteilung des Behindertenpasses als auch der Zusatzeintragung erfüllt.

16 Das Absehen von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung wurde im angefochtenen Erkenntnis (S. 35) insbesondere wie folgt begründet: „Auf Grundlage der vorliegenden Unterlagen, der medizinischen Literatur sowie Einsichtnahme in den einschlägigen Internetseiten ergab sich für das Gericht ein Sachverhalt auf dessen Grundlage eine nachvollziehbare und auf wissenschaftliche Beiträge gestützte Entscheidung erfolgen konnte.“

17 Als Begründung für die Zulässigkeit der Revision wurde (bei verständiger Lesart) angeführt, dass Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage fehle, ob die planwidrige Gesetzeslücke hinsichtlich „der Einschätzung von transplantierten Patienten“ durch analoge Anwendung einer entsprechenden Positionsnummer der Einschätzungsverordnung zu schließen sei.

18 Dagegen wendet sich die vorliegende (ordentliche) Amtsrevision, zu der der Mitbeteiligte eine Revisionsbeantwortung erstattet und die Abweisung der Revision beantragt hat.

19 Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

20 Die Zulässigkeit der Revision wird im vorliegenden Fall nicht durch die diesbezüglichen Ausführungen im angefochtenen Erkenntnis begründet (vgl. zur analogen Heranziehung vergleichbarer Funktionsbeeinträchtigungen schon den klaren Wortlaut des § 2 Abs. 2 der nachstehend zitierten Einschätzungsverordnung), sie ergibt sich aber aus dem ergänzenden Zulässigkeitsvorbringen der Revision der belangten Behörde, die das Abweichen des angefochtenen Erkenntnisses von näher zitierter hg. Judikatur über die Erforderlichkeit des Sachverständigenbeweises und der Durchführung einer mündlichen Verhandlung bei der Ermittlung des Grades der Behinderung geltend macht.

21 Die Revision ist deshalb auch begründet.

22 Das Bundesbehindertengesetz - BBG, BGBl. Nr. 283/1990 idF BGBl. I Nr. 59/2018, lautet auszugsweise:

“BEHINDERTENPASS

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

§ 42. (1) Der Behindertenpass hat den Vornamen sowie den Familiennamen, 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.

...

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

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

(3) ...

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

23 Die Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz betreffend nähere Bestimmungen über die Feststellung des Grades der Behinderung (Einschätzungsverordnung), BGBl. II Nr. 261/2010 idF BGBl. II Nr. 251/2012, lautet auszugsweise:

„Grad der Behinderung

§ 2. (1) Die Auswirkungen der Funktionsbeeinträchtigungen sind 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 dieser Verordnung festgelegt. Die Anlage bildet einen Bestandteil dieser Verordnung.

(2) Bei Auswirkungen von Funktionsbeeinträchtigungen, die nicht in der Anlage angeführt sind, ist der Grad der Behinderung in Analogie zu vergleichbaren Funktionsbeeinträchtigungen festzulegen.

(3) Der Grad der Behinderung ist nach durch zehn teilbaren Hundertsätzen festzustellen. ...

Gesamtgrad der Behinderung

§ 3. (1) Eine Einschätzung des Gesamtgrades der Behinderung ist dann vorzunehmen, wenn mehrere Funktionsbeeinträchtigungen vorliegen. ...

...

Grundlage der Einschätzung

§ 4. (1) Die Grundlage für die Einschätzung des Grades der Behinderung bildet die Beurteilung der Funktionsbeeinträchtigungen im körperlichen, geistigen, psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung in Form eines ärztlichen Sachverständigengutachtens. Erforderlichenfalls sind Experten aus anderen Fachbereichen - beispielsweise Psychologen - zur ganzheitlichen Beurteilung heran zu ziehen.

(2) Das Gutachten hat neben den persönlichen Daten die Anamnese, den Untersuchungsbefund, die Diagnosen, die Einschätzung des Grades der Behinderung, eine Begründung für die Einschätzung des Grades der Behinderung innerhalb eines Rahmensatzes sowie die Erstellung des Gesamtgrades der Behinderung und dessen Begründung zu enthalten.

..."

24 Die Erteilung des Behindertenpasses (und damit auch die gegenständlich beantragte Zusatzeintragung) setzt gemäß § 40 Abs. 1 BBG voraus, dass der (Gesamt-)Grad der Behinderungen des Antragstellers mindestens 50% beträgt.

25 Wie die Revision zutreffend vorbringt, hat das Verwaltungsgericht gegenständlich die Voraussetzungen für die mängelfreie Ermittlung des mit 60% festgestellten Gesamtgrades der Behinderung des Mitbeteiligten verkannt:

26 Das Verwaltungsgericht ist gegenständlich, wie dargestellt, einerseits den eingeholten ärztlichen Sachverständigengutachten zum Ausmaß des Grades der Behinderung des Mitbeteiligten nicht gefolgt, hat dazu aber andererseits auch keine zusätzlichen Gutachten, die das Ergebnis (sowohl was den Grad der Behinderung hinsichtlich der jeweiligen Funktionseinschränkungen als auch den Gesamtgrad der Behinderung des Mitbeteiligten von 60% betrifft) stützen könnten, eingeholt.

27 Vielmehr meinte es, aufgrund zusätzlich eingeholter (aus den Akten nicht ersichtlicher) Auskünfte und der „Einsichtnahme in einschlägige Internetseiten" den Grad der Behinderung des Mitbeteiligten ohne zusätzliche Gutachten einschätzen zu können und damit die medizinische Beurteilung aus eigenem - abweichend von den bereits vorliegenden Sachverständigengutachten - vornehmen zu können.

28 Diese Vorgangsweise widerspricht nicht nur § 4 Abs. 1 der zitierten Einschätzungsverordnung, sondern auch der hg. Rechtsprechung (vgl. etwa VwGH 25.4.2019, Ra 2017/07/0140, Rn 56), nach der das Verwaltungsgericht der Anforderung, seine Beurteilung auf ein schlüssiges und widerspruchsfreies Sachverständigengutachten zu stützen, nicht gerecht wird, wenn es dann, wenn es ein Sachverständigengutachten für nicht schlüssig erachtet, seine fachliche

Beurteilung an die Stelle der Sachverständigenbeurteilung setzt. Vielmehr ist das Verwaltungsgericht in einem solchen Fall gehalten, den Amtssachverständigen unter Vorhalt seiner Überlegungen zur Ergänzung seines Gutachtens aufzufordern oder erforderlichenfalls ein weiteres Gutachten einzuholen.

29 Vor allem aber hat sich das Verwaltungsgericht auch über die hg. Judikatur zur Verhandlungspflicht bei Ermittlung des Grades der Behinderung hinweggesetzt (vgl. etwa VwGH 11.11.2015, Ra 2014/11/0109, mwN; vgl. zur Verhandlungspflicht bei Anträgen auf Zusatzeinträgen wie den gegenständlichen VwGH 21.6.2017, Ra 2017/11/0040) und hat, obwohl es zunächst die Ergänzung des Ermittlungsverfahrens durch Einholung eines lungenfachärztlichen Gutachtens für erforderlich erachtete (VwGH 19.9.2018, Ra 2018/11/0145, Rn 12) und trotz weiterer eigener, dem angefochtenen Erkenntnis zugrunde gelegter (Internet-)Recherchen zu den Funktionsbeeinträchtigungen des Mitbeteiligten in grober Verkennung der Rechtslage gemeint, der Sachverhalt sei geklärt iSd. § 24 Abs. 1 VwGVG (vgl. auch dazu VwGH 11.11.2015, Ra 2014/11/0109, mwN).

30 Das angefochtene Erkenntnis ist daher - unter mehreren Gesichtspunkten - mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes behaftet und war somit gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.

31 Die Abweisung des Antrages der revisionswerbenden Partei auf Kostenersatz beruht auf § 47 Abs. 4 VwGG.

Wien, am 14. Oktober 2021

Schlagworte

Sachverständiger Erfordernis der Beiziehung Arzt

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2021:RO2020110001.J00

Im RIS seit

09.11.2021

Zuletzt aktualisiert am

09.11.2021

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, http://www.vwgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at