

TE Bvwg Erkenntnis 2019/8/2 L511 2205389-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.08.2019

Entscheidungsdatum

02.08.2019

Norm

BBG §41

BBG §43

BBG §45

B-VG Art. 133 Abs4

VwGVG §28 Abs2

VwGVG §28 Abs5

1. BBG § 41 heute
 2. BBG § 41 gültig ab 01.09.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2026
 3. BBG § 41 gültig von 12.08.2014 bis 31.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2014
 4. BBG § 41 gültig von 01.09.2010 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2010
 5. BBG § 41 gültig von 01.01.2005 bis 31.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2004
 6. BBG § 41 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
 7. BBG § 41 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
 8. BBG § 41 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
 9. BBG § 41 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993
1. BBG § 43 heute
 2. BBG § 43 gültig ab 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2024
 3. BBG § 43 gültig von 01.07.1994 bis 18.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
 4. BBG § 43 gültig von 01.07.1990 bis 30.06.1994
1. BBG § 45 heute
 2. BBG § 45 gültig ab 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2024
 3. BBG § 45 gültig von 12.08.2014 bis 18.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2014
 4. BBG § 45 gültig von 01.06.2014 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2013
 5. BBG § 45 gültig von 01.01.2014 bis 31.05.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2013
 6. BBG § 45 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 7. BBG § 45 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
 8. BBG § 45 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
 9. BBG § 45 gültig von 01.09.1999 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 177/1999

10. BBG § 45 gültig von 01.07.1994 bis 31.08.1999 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
11. BBG § 45 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
12. BBG § 45 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993
1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018
1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

L511 2205389-1/5E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag.a Sandra Tatjana JICHA als Vorsitzende und den Richter Dr. Martin DIEHSBACHER sowie den fachkundigen Laienrichter RR Johann PHILIPP als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX , geboren am XXXX , gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice Landesstelle XXXX vom 27.03.2018, Zahl: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag.a Sandra Tatjana JICHA als Vorsitzende und den Richter Dr. Martin DIEHSBACHER sowie den fachkundigen Laienrichter RR Johann PHILIPP als Beisitzer über die Beschwerde von römisch 40 , geboren am römisch 40 , gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice Landesstelle römisch 40 vom 27.03.2018, Zahl:

OB XXXX , betreffend Abweisung des Antrags auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: OB römisch 40 , betreffend Abweisung des Antrags auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass in nicht öffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A)

In Erledigung der Beschwerde wird der Bescheid des Sozialministeriumservice Landesstelle XXXX vom 27.03.2018, Zahl: In Erledigung der Beschwerde wird der Bescheid des Sozialministeriumservice Landesstelle römisch 40 vom 27.03.2018, Zahl:

XXXX , gemäß § 28 Abs. 2 und Abs. 5 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) ersatzlos behoben römisch 40 , gemäß Paragraph 28, Absatz 2 und Absatz 5, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) ersatzlos behoben.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang und Verfahrensinhalt römisch eins. Verfahrensgang und Verfahrensinhalt

1. Verfahren vor dem Sozialministeriumservice [SMS]

1.1. Die Beschwerdeführerin verfügt zuletzt seit 25.09.2015 über einen Behindertenpass mit einem Grad der Behinderung von 50 % (Aktenzahl der elektronisch übermittelten Aktenteile [AZ] 2.21). Am 02.11.2017 stellte die Beschwerdeführerin einen Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass, sowie für den Fall, dass die Aktenlage die Vornahme von Zusatzeintragungen rechtfertige, die Aufnahme der entsprechenden Zusatzeintragungen in den Behindertenpass (AZ 2.5). Die Beschwerdeführerin legte dazu im Verfahren medizinische Befunde vor (AZ 1.2-1.4, 1.6-1.10; 2.7-2.20).

1.2. Das SMS holte in der Folge ein Sachverständigengutachten aus dem Fachgebiet der Allgemeinmedizin ein. Dieses Gutachten vom 29.01.2018 wurde auf Grundlage einer persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin am 18.01.2018 unter Berücksichtigung des Vorgutachtens aus dem Jahr 2015 und unter Einbeziehung der vorgelegten aktuellen Befunde erstattet. Als Ergebnis der Begutachtung wurden die Funktionseinschränkungen den entsprechenden Leidenspositionen nach der Einschätzungsverordnung zugeordnet und ein Gesamtgrad der Behinderung [GdB] von 40 v.H. sowie die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel festgestellt (AZ 2.24.1).

1.3. Mit Bescheid des SMS vom 27.03.2018, Zahl: XXXX , wurde der Antrag der Beschwerdeführerin vom 02.11.2017 gemäß §§ 41, 43 und 45 BBG abgewiesen, da die Beschwerdeführerin mit einem Grad der Behinderung von 40 % die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht mehr erfülle (AZ 2.30). 1.3. Mit Bescheid des SMS vom 27.03.2018, Zahl: römisch 40 , wurde der Antrag der Beschwerdeführerin vom 02.11.2017 gemäß Paragraphen 41, 43 und 45 BBG abgewiesen, da die Beschwerdeführerin mit einem Grad der Behinderung von 40 % die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht mehr erfülle (AZ 2.30)

Begründend verwies das SMS auf die Ergebnisse des Gutachtens vom 29.01.2018, welches als schlüssig erkannt wurde. Das Gutachten wurde als Beilage zum Bescheid übermittelt.

1.4. Mit Schreiben vom 25.04.2018 erhob die Beschwerdeführerin fristgerecht Beschwerde [Bsw] gegen den oben bezeichneten Bescheid des SMS (AZ 1.5).

Darin führt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen aus, sie leide unter sehr starken Kopfschmerzen, Schwindelanfällen und anderen Krankheiten. Durch die Kopfschmerzen leide sie an Übelkeit, Brechreiz sowie Photo- und Phonophobie. Beim Sachverständigengutachten seien ihre Krankheiten nicht gänzlich berücksichtigt worden.

1.5. Im Zuge des vom SMS weitergeführten Ermittlungsverfahrens holte das SMS ein weiteres Sachverständigengutachten aus dem Fachgebiet der Allgemeinmedizin ein. Dieses Gutachten vom 28.08.2018 wurde ebenfalls auf Grundlage einer persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin am 24.05.2018 sowie unter Einbeziehung des Vorgutachtens und neuer Befunde vom März und vom Mai 2018 erstattet. Als Ergebnis der Begutachtung wurden Funktionseinschränkungen den entsprechenden Leidenspositionen nach der Einschätzungsverordnung zugeordnet und erneut ein Gesamtgrad der Behinderung von 40 v.H., sowie die Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel festgestellt (AZ 2.25).

2. Die belangte Behörde legte dem Bundesverwaltungsgericht [BVwG] am 11.09.2018 die Beschwerde samt Auszügen aus dem Verwaltungsakt in elektronischer Form vor (Ordnungszahl des gegenständlichen Gerichtsaktes OZ 1 [=AZ 1.1-1.11, 2.1 -2.30]).

2.1. Mit Parteiengehör vom 14.08.2018 übermittelte das BVwG der Beschwerdeführerin die Sachverständigengutachten aus den Jahren 2015 und 2018 mit dem Ersuchen um Stellungnahme und dem Hinweis, dass das BVwG beabsichtige sich auf diese Gutachten zu stützen (OZ 2).

2.2. Die Beschwerdeführerin behob die Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme am 11.10.2018. Eine Stellungnahme erfolgte bis dato nicht.

II. Zu A) Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogenrömisch zwei. Zu A) Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. entscheidungswesentliche Feststellungen

1.1. Die Beschwerdeführerin ist in Österreich wohnhaft, verfügte seit 25.09.2015 über einen gültigen Behindertenpass mit einem eingetragenen Gesamtgrad der Behinderung von 50 v.H. und stellte am 02.11.2017 einen Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass.

1.2. Bei der Beschwerdeführerin bestehen nunmehr im Jahr 2018 folgende Funktionseinschränkungen, die voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden:

Lfd. Nr.

Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktions-einschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Begründung der Positionsnummer und des Rahmensatzes:

Pos.Nr.

Gdb %

1

Migräne laut Angaben etwa 1-2x wöchentlich Anfall mit bis zu 24 Stunden Dauer, Übelkeit, Licht- und Geräuschempfindlichkeit, milde depressive Begleitreaktion - bei fallweiser ambulanter Krankenhaus-Aufnahme mit einer Schmerzinfusion rasch zu bessern (siehe Befunde) - oberer Rahmensatz, unverändert vom Vorgutachten übernommen.

04.11.02

40

2

Wirbelsäulenbeschwerden bei Abnützungserscheinungen fallweise Schmerzen, vor allem Verspannungen der HWS bei Migräneanfall, im Untersuchung geringe Bewegungseinschränkung, keine neurologischen Defizite - oberer Rahmensatz, unverändert vom Vorgutachten übernommen.

02.01.01

20

3

Gastritis Aktuell keine Beschwerdeangaben. Vom Vorgutachten unverändert übernommen.

07.04.01

10

4

geringer Harnverlust Vom Vorgutachten unverändert übernommen.

08.01.06

10

5

Gelenksabnützungen In der Untersuchung keinerlei Einschränkungen der Arm- und Beingelenke. Vom Vorgutachten unverändert übernommen.

02.02.01

10

Der Gesamtgrad der Behinderung der Beschwerdeführerin beträgt 40 v.H. Führendes Leiden ist die Migräne (Position 1), die übrigen Leiden stehen damit nicht in Zusammenhang bzw. sind geringfügig und wirken daher nicht stufenerhöhend. Keinen Grad der Behinderung erreichen folgende bestehende Leiden: Schwindelanfälle, Ovarialzyste, Gebärmutteroperation, Mastopathie, Hallux, Hämorrhoiden, Zustand nach [Z.n.] Nierenkolik 2006 und Z.n. Herpes simplex 2013. Der Z.n. Ulcus duodeni 2008 wurde bei der Position 3 Gastritis miterfasst. Eine Nachuntersuchung ist für das Jahr 2021 vorgesehen.

1.3. Das SMS stellte mit Bescheid vom 27.03.2018, Zahl: XXXX , fest, dass die Beschwerdeführerin mit einem Grad der Behinderung von 40 % die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß §§ 41, 43 und 45 BBG nicht mehr erfülle (AZ 2.30)1.3. Das SMS stellte mit Bescheid vom 27.03.2018, Zahl: römisch 40 , fest, dass die

Beschwerdeführerin mit einem Grad der Behinderung von 40 % die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß Paragraphen 41, 43 und 45 BBG nicht mehr erfülle (AZ 2.30)

2. Beweisaufnahme und Beweiswürdigung

2.1. Die Beweisaufnahme erfolgte durch Einsicht in die dem Bundesverwaltungsgericht vorliegenden Auszüge aus dem Verwaltungsverfahrensakt (OZ 1), aus denen sich auch der unter I. dargelegte Verfahrensgang ergibt. Zur Entscheidungsfindung wurden vom BVwG insbesondere folgende Unterlagen herangezogen: 2.1. Die Beweisaufnahme erfolgte durch Einsicht in die dem Bundesverwaltungsgericht vorliegenden Auszüge aus dem Verwaltungsverfahrensakt (OZ 1), aus denen sich auch der unter römisch eins. dargelegte Verfahrensgang ergibt. Zur Entscheidungsfindung wurden vom BVwG insbesondere folgende Unterlagen herangezogen:

* Sachverständigengutachten aus dem Fachgebiet der Allgemeinmedizin vom 29.01.2018 und vom 28.08.2018 (AZ 2.24-2.25)

* Bescheid des SMS vom 27.03.2018 (AZ 2.30)

* Beschwerde vom 25.04.2018 (AZ 1.5)

* Einsicht in das Zentrale Melderegister [ZMR] (OZ 3)

2.2. Beweiswürdigung

2.2.1. Die allgemeinen Feststellungen (Punkt 1.1.) ergeben sich aus der Antragstellung und dem bisherigen Behindertenpass der Beschwerdeführerin, und sind unstrittig (AZ 2.21, 2.5, OZ 3).

2.2.2. Die festgestellten Funktionseinschränkungen sowie der Gesamtgrad der Behinderung (Punkt 1.2.-1.4) ergeben sich aus den Sachverständigengutachten aus dem Fachgebiet der Allgemeinmedizin vom 29.01.2018 und vom 28.08.2018 (2.24-2.25). Die Feststellungen in den Gutachten sind nachvollziehbar, schlüssig und in sich widerspruchsfrei. Die Gutachten basieren jeweils auf einer persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin, berücksichtigen die von der Beschwerdeführerin vorgelegten aktuellen aus dem Jahr 2018 stammenden Befunde (AZ 1.2-1.4, 1.6-1.10; 2.7-2.20) und stehen mit diesen auch nicht in Widerspruch (vgl. dazu VwGH 26.02.2016, Ro2014/03/0004). 2.2.2. Die festgestellten Funktionseinschränkungen sowie der Gesamtgrad der Behinderung (Punkt 1.2.-1.4) ergeben sich aus den Sachverständigengutachten aus dem Fachgebiet der Allgemeinmedizin vom 29.01.2018 und vom 28.08.2018 (2.24-2.25). Die Feststellungen in den Gutachten sind nachvollziehbar, schlüssig und in sich widerspruchsfrei. Die Gutachten basieren jeweils auf einer persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin, berücksichtigen die von der Beschwerdeführerin vorgelegten aktuellen aus dem Jahr 2018 stammenden Befunde (AZ 1.2-1.4, 1.6-1.10; 2.7-2.20) und stehen mit diesen auch nicht in Widerspruch vergleiche dazu VwGH 26.02.2016, Ro2014/03/0004).

2.2.2.1. Die Begründung der Herabstufung des Gesamtgrades der Behinderung ist schlüssig und nachvollziehbar. Demnach werde die Migräne (Position 1) zwar subjektiv als verschlechtert empfunden, die Einschätzung bleibt jedoch unverändert bei 40 %, da in diesem Bereich Schmerzattacken bereits fast täglich zu erwarten seien (AZ

2.25 S5; 2.24.1 S4). Dies deckt sich mit den Angaben der Beschwerdeführerin, wonach die starken Kopfschmerzen sechs bis sieben Mal pro Monat auftreten, teilweise über 2 Tage gehen und auch einen Spitalsaufenthalt nach sich ziehen können (AZ 2.25 S1). Diese Leiden sind nach Ansicht des BVwG mit der Einschätzung von einem Grad der Behinderung von 40 % daher jedenfalls abgedeckt.

2.2.2.2. Die ehemals die Migräne erhöhenden Wirbelsäulenleiden (Position 2) und Gelenksleiden (Position 5), wurden auf Grund der geringeren Bewegungseinschränkungen als um jeweils 10 % geringer eingeschätzt und erhöhen daher den Gesamtgrad der Behinderung nicht mehr (AZ 2.24.1. S4) Diese Begründungen des Sachverständigen sind für den erkennenden Senat nachvollziehbar, da sich die Einschätzung mit der Befundung deckt, wonach im Bereich der oberen Extremitäten keine wesentlichen Einschränkungen in den Schultergelenken, Ellenbogen, Handgelenken und Fingern feststellbar seien (AZ 2.24.1 S2-3).

2.2.2.3. Weder die Beschwerdeführerin noch das SMS sind den Feststellungen in den Gutachten im Verfahren entgegengetreten (AZ 1.5, AZ 1.1). Soweit in der Beschwerde ausgeführt wurde, dass Krankheiten nicht gänzlich berücksichtigt worden seien, so kann dies aus den Gutachten nicht nachvollzogen werden, da sämtliche vorgelegte

Befunde erfasst wurden (2.24.1 S2, 2.25 S2), und wie dargelegt eine nachvollziehbare Auseinandersetzung mit den jeweiligen Funktionseinschränkungen erfolgte.

3. Entfall der mündlichen Verhandlung

3.1. Eine Verhandlung kann entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist, oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist (§ 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG). Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteienantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, [EMRK] noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 [GRC] entgegenstehen (§ 24 Abs.4 VwGVG).

3.1. Eine Verhandlung kann entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist, oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist (Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG). Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteienantrags 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 Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958,, [EMRK] noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 [GRC] entgegenstehen (Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG).

3.2. Der Anspruch einer Partei auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung ist kein absoluter. Nach der Rechtsprechung des EGMR und ihm folgend des Verfassungsgerichtshofes und des Verwaltungsgerichtshofes kann eine mündliche Verhandlung unterbleiben, wenn der Sachverhalt unumstritten und nur eine Rechtsfrage zu entscheiden ist oder wenn die Sache keine besondere Komplexität aufweist (vgl. dazu für viele EGMR 12.11.2002, Döry / S, Rn37; VfGH 20.02.2015, B1534; sowie jüngst VwGH 18.12.2018, Ra 2018/03/0132, jeweils mwN).

3.2. Der Anspruch einer Partei auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung ist kein absoluter. Nach der Rechtsprechung des EGMR und ihm folgend des Verfassungsgerichtshofes und des Verwaltungsgerichtshofes kann eine mündliche Verhandlung unterbleiben, wenn der Sachverhalt unumstritten und nur eine Rechtsfrage zu entscheiden ist oder wenn die Sache keine besondere Komplexität aufweist vergleiche dazu für viele EGMR 12.11.2002, Döry / S, Rn37; VfGH 20.02.2015, B1534; sowie jüngst VwGH 18.12.2018, Ra 2018/03/0132, jeweils mwN).

3.3. Im gegenständlichen Fall ergab sich klar aus der Aktenlage, dass von einer mündlichen Erörterung keine weitere Klärung der Rechtssache zu erwarten war. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich zur Gänze aus den dem Beschwerdeführer bekannten vorliegenden Aktenteilen und war weder ergänzungsbedürftig (vgl. dazu VwGH 19.09.2018, Ra2018/11/0145) noch erschien er in entscheidenden Punkten als nicht richtig.

3.3. Im gegenständlichen Fall ergab sich klar aus der Aktenlage, dass von einer mündlichen Erörterung keine weitere Klärung der Rechtssache zu erwarten war. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich zur Gänze aus den dem Beschwerdeführer bekannten vorliegenden Aktenteilen und war weder ergänzungsbedürftig vergleiche dazu VwGH 19.09.2018, Ra2018/11/0145) noch erschien er in entscheidenden Punkten als nicht richtig.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1.1. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes und die Entscheidung durch Senat ergeben sich aus § 6 Bundesgesetz über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichtes [BVwGG] iVm § 45 Bundesbehindertengesetz [BBG].

4.1.1. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes und die Entscheidung durch Senat ergeben sich aus Paragraph 6, Bundesgesetz über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichtes [BVwGG] in Verbindung mit Paragraph 45, Bundesbehindertengesetz [BBG].

4.1.2. Das Verfahren des Bundesverwaltungsgerichts ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) geregelt. Verfahrensgegenständlich sind demnach neben dem VwGVG auch die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, sowie jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen sinngemäß anzuwenden, die das

SMS im erstinstanzlichen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte (§ 17 VwGVG). 4.1.2. Das Verfahren des Bundesverwaltungsgerichts ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrengesetz (VwGVG) geregelt. Verfahrensgegenständlich sind demnach neben dem VwGVG auch die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, sowie jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen sinngemäß anzuwenden, die das SMS im erstinstanzlichen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte (Paragraph 17, VwGVG).

4.1.3. Die Beschwerde gegen den Bescheid des SMS ist rechtzeitig und zulässig.

4.2. Behebung des Bescheides des SMS

4.2.1. Die Ausstellung eines Behindertenpasses auf Antrag setzt gemäß § 40 Abs. 1 BBG einen Grad der Behinderung von mindestens 50 % voraus. Der Behindertenpass hat gemäß § 42 Abs. 1 BBG u.a. den festgestellten Grad der Behinderung zu enthalten. Aus § 41 Abs. 2 BBG ergibt sich, dass (innerhalb zeitlicher Schranken) Anträge auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung zulässig sind. Im Falle einer solchen Neufestsetzung des Grades der Behinderung ist, solange der Grad der Behinderung weiterhin wenigstens 50 % beträgt, gemäß § 43 Abs. 1 erster Satz BBG der Behindertenpass zu korrigieren bzw. erforderlichenfalls ein neuer mit geänderten Eintragungen auszustellen. Bei Wegfall der Voraussetzungen ist der Behindertenpass einzuziehen. 4.2.1. Die Ausstellung eines Behindertenpasses auf Antrag setzt gemäß Paragraph 40, Absatz eins, BBG einen Grad der Behinderung von mindestens 50 % voraus. Der Behindertenpass hat gemäß Paragraph 42, Absatz eins, BBG u.a. den festgestellten Grad der Behinderung zu enthalten. Aus Paragraph 41, Absatz 2, BBG ergibt sich, dass (innerhalb zeitlicher Schranken) Anträge auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung zulässig sind. Im Falle einer solchen Neufestsetzung des Grades der Behinderung ist, solange der Grad der Behinderung weiterhin wenigstens 50 % beträgt, gemäß Paragraph 43, Absatz eins, erster Satz BBG der Behindertenpass zu korrigieren bzw. erforderlichenfalls ein neuer mit geänderten Eintragungen auszustellen. Bei Wegfall der Voraussetzungen ist der Behindertenpass einzuziehen.

4.2.2. § 43 Abs. 1 erster Satz BBG regelt, wie vorzugehen ist, wenn sich herausstellt, dass die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses weggefallen sind. Dies ist der Fall, wenn der Grad der Behinderung nicht mehr wenigstens 50 % beträgt. In einem solchen Fall ist der Behindertenpass einzuziehen. Die Einziehung hat gemäß § 45 Abs. 2 BBG durch Bescheid zu erfolgen (vgl. VwGH 29.03.2011, 2008/11/0191). § 43 Abs. 1 zweiter Satz BBG enthält keine Ermächtigung für einen gesonderten Ausspruch der Behörde, dass die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht mehr vorliegen (anders als etwa § 14 Abs. 2 BEinstG) oder dass ein Grad der Behinderung von weniger als 50 % besteht. Der Wegfall der Voraussetzungen für die Ausstellung ist vielmehr als Vorfrage im Einziehungsverfahren zu klären. Da mithin ein eigenes Verfahren vorgesehen ist, in dem die Frage, ob weiterhin ein Grad der Behinderung von wenigstens 50 % vorliegt, zu beantworten ist, fehlt es an einer Grundlage für die Erlassung eines von Amts wegen erlassenen Feststellungsbescheids über das Nichtbestehen dieser Voraussetzung (vgl. VwGH 25.07.2007, 2005/11/0131). 4.2.2. Paragraph 43, Absatz eins, erster Satz BBG regelt, wie vorzugehen ist, wenn sich herausstellt, dass die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses weggefallen sind. Dies ist der Fall, wenn der Grad der Behinderung nicht mehr wenigstens 50 % beträgt. In einem solchen Fall ist der Behindertenpass einzuziehen. Die Einziehung hat gemäß Paragraph 45, Abs. 2 BBG durch Bescheid zu erfolgen (vergleiche VwGH 29.03.2011, 2008/11/0191). Paragraph 43, Absatz eins, zweiter Satz BBG enthält keine Ermächtigung für einen gesonderten Ausspruch der Behörde, dass die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht mehr vorliegen (anders als etwa Paragraph 14, Absatz 2, BEinstG) oder dass ein Grad der Behinderung von weniger als 50 % besteht. Der Wegfall der Voraussetzungen für die Ausstellung ist vielmehr als Vorfrage im Einziehungsverfahren zu klären. Da mithin ein eigenes Verfahren vorgesehen ist, in dem die Frage, ob weiterhin ein Grad der Behinderung von wenigstens 50 % vorliegt, zu beantworten ist, fehlt es an einer Grundlage für die Erlassung eines von Amts wegen erlassenen Feststellungsbescheids über das Nichtbestehen dieser Voraussetzung (vergleiche VwGH 25.07.2007, 2005/11/0131).

4.2.3. Verfahrensgegenständlich sprach die Behörde nach einem Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass mit Bescheid aus, dass die Beschwerdeführerin mit einem Grad der Behinderung von 40 % die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht mehr erfülle. Dieser Ausspruch findet jedoch in § 43 Abs. 1 BBG keine Deckung, da § 43 Abs. 1 BBG die Behörde zwar zu einem amtswegigen Vorgehen ermächtigt, allerdings nur zu einem Ausspruch der Einziehung des Behindertenpasses (explizit VwGH 13.12.2018, Ra2018/11/0204). 4.2.3. Verfahrensgegenständlich sprach die Behörde nach einem Antrag auf Neufestsetzung des

Grades der Behinderung im Behindertenpass mit Bescheid aus, dass die Beschwerdeführerin mit einem Grad der Behinderung von 40 % die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht mehr erfülle. Dieser Ausspruch findet jedoch in Paragraph 43, Absatz eins, BBG keine Deckung, da Paragraph 43, Absatz eins, BBG die Behörde zwar zu einem amtswegigen Vorgehen ermächtigt, allerdings nur zu einem Ausspruch der Einziehung des Behindertenpasses (explizit VwGH 13.12.2018, Ra2018/11/0204).

4.2.4. Da die Vorgangsweise des SMS in § 43 BBG somit keine Deckung findet, ist der Bescheid vom 27.03.2018 spruchgemäß zu beheben. 4.2.4. Da die Vorgangsweise des SMS in Paragraph 43, BBG somit keine Deckung findet, ist der Bescheid vom 27.03.2018 spruchgemäß zu beheben.

III. ad B) Unzulässigkeit der Revision: römisch drei. ad B) Unzulässigkeit der Revision:

Das Verwaltungsgericht hat im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Dieser Ausspruch ist zu begründen (§ 25a Abs. 1 VwGG). Die Revision ist (mit einer hier nicht zum Tragen kommenden Ausnahme) zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird (Art. 133 Abs. 4 B-VG). Das Verwaltungsgericht hat im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Dieser Ausspruch ist zu begründen (Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG). Die Revision ist (mit einer hier nicht zum Tragen kommenden Ausnahme) zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird (Artikel 133, Absatz 4, B-VG).

Die gegenständliche Entscheidung stützt sich maßgeblich auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu § 43 BBG. Zur Nichtzulässigkeit eines Feststellungsbescheides zum einem Grad der Behinderung unter 50 % explizit VwGH 13.12.2018, Ra2018/11/0204 mwN. Die gegenständliche Entscheidung stützt sich maßgeblich auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu Paragraph 43, BBG. Zur Nichtzulässigkeit eines Feststellungsbescheides zum einem Grad der Behinderung unter 50 % explizit VwGH 13.12.2018, Ra2018/11/0204 mwN.

Der Entfall der mündlichen Verhandlung steht weder mit der Judikatur der Höchstgerichte noch mit der Judikatur des EGMR in Widerspruch, siehe dazu insbesondere VwGH 26.01.2017, Ra2016/07/0061 mwN, und es ergeben sich auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage, so dass insgesamt die Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Revision gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht vorliegen. Der Entfall der mündlichen Verhandlung steht weder mit der Judikatur der Höchstgerichte noch mit der Judikatur des EGMR in Widerspruch, siehe dazu insbesondere VwGH 26.01.2017, Ra2016/07/0061 mwN, und es ergeben sich auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage, so dass insgesamt die Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht vorliegen.

Schlagworte

Behebung der Entscheidung, Behindertenpass, Einziehung, Grad der Behinderung, Neufestsetzung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2019:L511.2205389.1.00

Zuletzt aktualisiert am

06.11.2019

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at