

TE Bvwg Erkenntnis 2017/3/7 W217 2130078-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 07.03.2017

Entscheidungsdatum

07.03.2017

Norm

BBG §40 Abs1

BBG §40 Abs2

BBG §41 Abs1

BBG §45

BBG §55 Abs4

BBG §55 Abs5

B-VG Art.133 Abs4

1. BBG § 40 heute
 2. BBG § 40 gültig ab 01.01.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
 3. BBG § 40 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
 4. BBG § 40 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
 5. BBG § 40 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993
-
1. BBG § 40 heute
 2. BBG § 40 gültig ab 01.01.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
 3. BBG § 40 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
 4. BBG § 40 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
 5. BBG § 40 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993
-
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 § 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. BBG § 55 heute

2. BBG § 55 gültig ab 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2024

3. BBG § 55 gültig von 01.06.2014 bis 18.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2013

4. BBG § 55 gültig von 01.01.2011 bis 31.05.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010

5. BBG § 55 gültig von 01.09.2010 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2010

6. BBG § 55 gültig von 11.12.2004 bis 31.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2004

7. BBG § 55 gültig von 01.01.2003 bis 10.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002

8. BBG § 55 gültig von 01.07.2001 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2001

9. BBG § 55 gültig von 01.01.1994 bis 31.08.1999 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 177/1999

1. BBG § 55 heute

2. BBG § 55 gültig ab 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2024

3. BBG § 55 gültig von 01.06.2014 bis 18.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2013

4. BBG § 55 gültig von 01.01.2011 bis 31.05.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010

5. BBG § 55 gültig von 01.09.2010 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2010

6. BBG § 55 gültig von 11.12.2004 bis 31.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2004

7. BBG § 55 gültig von 01.01.2003 bis 10.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002

8. BBG § 55 gültig von 01.07.2001 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2001

9. BBG § 55 gültig von 01.01.1994 bis 31.08.1999 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 177/1999

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

Spruch

W217 2130078-1/10E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Julia STIEFELMEYER als Vorsitzende und die Richterin Mag. Ulrike LECHNER, LL.M sowie den fachkundigen Laienrichter Franz GROSCHAN als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX, geb. XXXX, vertreten durch den Kriegsopfer- und Behindertenverband für Wien, NÖ u. Bgld, Lange Gasse 53, 1080 Wien, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle Wien, vom 09.06.2016, OB: XXXX, betreffend die Abweisung des Antrages auf Feststellung der Zugehörigkeit zum Kreis der begünstigten Behinderten, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Julia STIEFELMEYER als Vorsitzende und die Richterin Mag. Ulrike LECHNER, LL.M sowie den fachkundigen Laienrichter

Franz GROSCHAN als Beisitzer über die Beschwerde von römisch 40 , geb. römisch 40 , vertreten durch den Kriegsoffer- und Behindertenverband für Wien, NÖ u. Bgld, Lange Gasse 53, 1080 Wien, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle Wien, vom 09.06.2016, OB: römisch 40 , betreffend die Abweisung des Antrages auf Feststellung der Zugehörigkeit zum Kreis der begünstigten Behinderten, zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid mit der Maßgabe bestätigt, dass die Zitierung des Grades der Behinderung im Spruch entfällt.

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: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Die Beschwerdeführerin (in der Folge: BF) begehrte die Feststellung der Zugehörigkeit zum Kreis der begünstigten Behinderten.

2. Im von der belangten Behörde eingeholten medizinischen Sachverständigengutachten vom 09.06.2016 von Dr. XXXX, Arzt für Allgemeinmedizin, basierend auf der persönlichen Untersuchung der BF am 19.05.2016, wurde im Wesentlichen Folgendes ausgeführt: 2. Im von der belangten Behörde eingeholten medizinischen Sachverständigengutachten vom 09.06.2016 von Dr. römisch 40 , Arzt für Allgemeinmedizin, basierend auf der persönlichen Untersuchung der BF am 19.05.2016, wurde im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

"Anamnese:

Seit 2009 Diab.mell.bekannt, seit 3 Jahren mit Insulin behandelt

Letzter HbA1c-Wert v. 25.04.16: 8,6%

Derzeitige Beschwerden:

„Ich habe oft hohe BZ-Werte, komme nicht unter 200 mg%“

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

NovoRapid 3 x tgl zu den Mahlzeiten

Lantus 14 0 14

Metformin 1000 1 0 1

ThromboAss 100 0 0 1

Acemin 5mg 1/2 0 0

Atorvastatin 80 0 0 1

Lipcor 200 0 0 1

Cipralex 10mg 1 0 0

Sozialanamnese:

Beruf: Büroangestellt in einem Archiv

verheiratet

Nikotin: 0 Alkohol: 0

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Attest Dr. XXXX v. 04.02.16: unauff. Herzecho, Hyperlipidämie, Hypertonie
Attest Dr. römisch 40 v. 04.02.16: unauff. Herzecho, Hyperlipidämie, Hypertonie

Diab.mell IIDiab.mell römisch zwei

Rö WS v. 02.03.15: Streckfehlhaltung d HWS, geringe Degen.

Veränderungen

MRT d.HWS v. 24.04.14: geringr. Osteochondrose

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

guter AZ

Ernährungszustand:

adipös

Größe: 162,00 cm Gewicht: 95,00 kg Blutdruck: 160/90

Klinischer Status - Fachstatus:

Haut: unauffällig

Caput: frei beweglich, HNA frei, Zunge feucht, Zähne saniert

Collum: normal lang, keine Einflußstauung, Schilddrüse unauffällig

Thorax: symmetrisch, Mammae o.B.

Cor: Herztöne rein, regelmäßig, kein Geräusch, Puls 80 /min

Pulmo: sonor Klopfschall, Basen gleich hoch, atemverschieblich, VA beidseits

Abdomen: über Thoraxniveau, Bauchdecke weich, kein Druckschmerz

Leber und Milz nicht vergrößert tastbar, Nierenlager beidseits frei, Peristaltik unauffällig

Wirbelsäule: im Lot, äußerlich unauffällig, FBA 10 cm

Ob. Extr.: frei beweglich

Unt. Extr.: frei beweglich, keine Ödeme, keine wesentl. Varizen, Pulse tastbar

Gesamtmobilität - Gangbild:

Gesamtmobilität ungestört, Gangbild unauffällig

Status Psychicus:

in allen Qualitäten orientiert, Stimmungslage ausgeglichen

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

Diabetes mellitus, insulinpflichtig Oberer Rahmensatz, da 3 x tgl Insulin notwendig

09.02.02

40

2

Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule Oberer Rahmensatz, da radiologisch Neuroforamenstenose C5 verifiziert

02.01.01

20

3

Hypertonie, fixer Rahmensatz

05.01.01

10

Gesamtgrad der Behinderung 40 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

GdB des führenden Leidens wird durch die weiteren Leiden nicht erhöht, da kein relevantes ungünstiges Zusammenwirken

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

keine

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten:

Verschlimmerung durch Verschlechterung Leiden Pkt 1, da nunmehr insulinpflichtiger Diab. mell.

Begründung für die Änderung des Gesamtgrades der Behinderung:

Gesamt GdB wird wegen Verschlimmerung des Leidens 1 um 2 Stufen auf 40 v.H. erhöht.

X Dauerzustand römisch zehn Dauerzustand

Frau XXXX kann trotz ihrer Funktionsbeeinträchtigung mit Wahrscheinlichkeit auf einem geschützten Arbeitsplatz oder in einem Integrativen Betrieb (allenfalls unter Zuhilfenahme von Unterstützungsstrukturen) einer Erwerbstätigkeit nachgehen:

X JA "römisch zehn JA"

3. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 09.06.2016 hat die belangte Behörde den Antrag der BF auf Feststellung der Zugehörigkeit zum Kreis der begünstigten Behinderten abgewiesen.

Beweiswürdigend wurde ausgeführt, dass ein ärztliches Sachverständigengutachten eingeholt worden sei, welches ergeben habe, dass der Grad der Behinderung 40 % betrage.

In der rechtlichen Beurteilung zitierte die belangte Behörde die maßgeblichen Bestimmungen des BBG.

4. In ihrer Beschwerde führte die BF aus, dass der insulinpflichtige Diabetes mellitus mit der Positionsnummer 09.02.04 einzustufen gewesen wäre, weil sie unter hohen Blutzuckerschwankungen leide und insbesondere in der Früh sehr hohe Zuckerwerte habe. Weiters benötige sie mindestens fünf Insulingaben täglich. Darüber hinaus sei es zuletzt zu einer Verschlechterung der Stoffwechselsituation gekommen. Außerdem bestehe, bedingt durch die Medikation, bei der BF einmal stündlich Harndrang. Die BF verspüre zudem oft Schwindel und drohe zu stürzen.

Der Beschwerde wurden neue medizinische Befunde beigelegt.

5. Die gegenständliche Beschwerde und der Bezug habende Verwaltungsakt langten am 15.07.2016 beim Bundesverwaltungsgericht ein.

6. In der Folge holte das Bundesverwaltungsgericht ein ergänzendes Sachverständigengutachten der Fachrichtung Innere Medizin ein.

Dr. XXXX, Facharzt für Innere Medizin, führt in seinem Gutachten vom 23.08.2016 aus: Dr. römisch 40, Facharzt für Innere Medizin, führt in seinem Gutachten vom 23.08.2016 aus:

"Sachverhalt:

Im nicht nummerierten Schreiben des Bundesverwaltungsgerichtes soll zur Beschwerde unter Berücksichtigung der neu vorgelegten Befunde und Beweismittel Stellung genommen werden.

Die Antragswerberin wurde zuletzt am 09.06.2016 untersucht, festgestellt wurde ein Gesamtgrad der Behinderung von

40 %, wobei Diabetes mellitus, degenerative Veränderungen der Wirbelsäule und Hypertonie maßgeblich gewesen sind (Abl. 32 Rückseite).

Im Schreiben des KOBV wird eingewendet, dass die Beurteilung der Zuckerkrankheit ungenügend gewesen sei, die Beschwerdeführerin müsse zudem mindestens 5x täglich Insulin spritzen, es bestünde außerdem 1x stündlich Harndrang, sie verspürt Schwindelzustände und droht zu stürzen.

Neu vorgelegte Spitalsberichte, Röntgen- und Laborbefunde:

Abl. 42-48: Kopien aus der Diabetesdokumentation durch die Beschwerdeführerin, Blutzuckerwerte meist über 200, zum Teil auch über 300, trotz entsprechender Insulingabe.

Abl. 11 - 29, soweit diese den Fachbereich der Inneren Medizin betreffen: Abl. 15: Ultraschalluntersuchung, Fettleber, Fettgeschwulst an den Nieren.

Abl. 17: CT des Oberbauches, Fettleber, Z. n. Entfernung der Gallenblase

Abl. 18: Befund Dr. XXXX, Facharzt für Innere MedizinAbl. 18: Befund Dr. römisch 40 , Facharzt für Innere Medizin:

Diagnosenliste, EKG-Befund.

Abl. 19-21: Laborbefund: deutliche Hypertriglyceridämie, Blutzucker 213, HbA1c 7,8 %

Abl. 22: weiterer internistischer Befund: Gegenüber 2013 verändertes Therapieangabe

Abl. 23 - 24, Laborbefund: Hyperlipidämie, HbA1c 8,2 %

Abl. 25 - 26 sowie 27 - 28, ähnliche Befunde, HbA1c im Februar 2016 8 %.

Abl. 29: Internistischer Befund vom Februar 2016: bekannte Diagnosen, modifizierte Diabetesbehandlung.

Abl. 31 - 33: Gutachten vom 19.05.2016.

Beurteilung:

Frage 1.1.

Die Berücksichtigung der nachgereichten Befunde und die Diabetes-Dokumentation bewirken in Zusammenhalt mit den schon vorliegenden Unterlagen keine Änderung der Beurteilung im Vorgutachten, auch wenn die Beschwerdeführerin 5x täglich, unter Umständen auch noch öfter, Insulin spritzen muss, dies auch je nach Nahrungsaufnahme und körperlicher Belastung. Hinsichtlich des geltend gemachten Harndranges und der Schwindelzustände können aus den vorgelegten Unterlagen keine weiteren Diagnosen, die den Grad der Behinderung erhöhen würden, abgeleitet werden.

Frage 1.2.

Diabetes mellitus, insulinpflichtig 09.02.02 40 %

Oberer Rahmensatz, da mehrmals tägliche Insulingaben notwendig sind.

Hypertonie 05.01.01 10%

Frage 1.3.

Der Gesamtgrad der Behinderung beträgt 40 %, da keine wechselseitige ungünstige Leidensbeeinflussung vorliegt.

Dies würde auch unter Berücksichtigung des nicht-internistischen Leidens aus Aktenblatt 32 Rückseite gelten.

Frage 1.4.

Eine Nachuntersuchung ist nicht erforderlich.

Frage 1.5.

Die Beschwerdeführerin ist infolge des Ausmaßes ihrer Gebrechen zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit auf einem geschützten Arbeitsplatz oder in einem integrativen Betrieb geeignet.

Frage 1.6.

Der Gesamtgrad der Behinderung gilt seit Antragstellung."

7. In einer Stellungnahme vom 13.09.2016 führt der befassende Facharzt Dr. XXXX ergänzend aus:
7. In einer Stellungnahme vom 13.09.2016 führt der befassende Facharzt Dr. römisch 40 ergänzend aus:

"Sachverhalt:

Im nicht nummerierten Schreiben des Bundesverwaltungsgerichtes vom 06.09.2013 soll neuerlich zu den Angaben des KOBV Stellung genommen werden.

Stellungnahme und Beurteilung:

Die Beurteilung und Einschätzung berücksichtigt in Zusammenhalt mit Untersuchungsbefunden und Hilfsbefunden den Wortlaut der Einschätzungsverordnung.

Im internistischen Fachbereich sind einige Befunde vorgelegt worden, haben aber nur wenig neue Erkenntnisse gebracht.

Harndrang und Schwindelzustände begründen keine eigenen Diagnosen, zumal hinzu keine diesbezüglichen konsistenten Befunde vorgelegt wurden, welche auf weitere schwerwiegende Erkrankungen hindeuten würden

Vermehrter Harndrang kann bei höheren Zuckerspiegeln im Blut auftreten und ist dann in Position ‚Diabetes mellitus‘ erfasst, gelegentliche Schwindelzustände sind unter anderem durch Blutdruckschwankungen zu erklären und in der Position ‚Hypertonie‘ erfasst.

Die vom KOBV irrtümlich angesprochene Position 09.02.04 kommt bei reduzierten Allgemeinzustand in Betracht, dafür liegen aber keine Hinweise vor.

Somit ist Position 09.02.02 anzuwenden."

8. Im Rahmen des hierzu erteilten Parteiengehörs führte die BF in ihrem Schriftsatz aus, dass bei ihr stark geschwollene Beine entstanden sein, zudem leide Sie an Kurzatmigkeit. Es liege daher sehr wohl ein reduzierter Allgemeinzustand gemäß der Position 09.02.04 vor.

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

1. Feststellungen:

Der Antrag der BF auf Feststellung der Zugehörigkeit zum Personenkreis der begünstigten Behinderten langte beim Sozialministeriumservice am 22.03.2016 ein.

Die BF ist österreichische Staatsangehörige und hat ihren Wohnsitz bzw. gewöhnlichen Aufenthalt im österreichischen Bundesgebiet.

Bei der BF liegt zum aktuellen Entscheidungszeitpunkt kein Grad der Behinderung von mindestens 50 v. H. vor.

Hinsichtlich der bei der BF bestehenden einzelnen Funktionseinschränkungen, deren Ausmaß und der Frage der wechselseitigen Leidensbeeinflussung werden die diesbezüglichen Beurteilungen in den vom Bundesverwaltungsgericht eingeholten, oben wiedergegebenen Sachverständigengutachten der nunmehrigen Entscheidung zu Grunde gelegt.

2. Beweiswürdigung:

Das Datum der Einbringung des gegenständlichen Antrages auf Feststellung der Zugehörigkeit zum Personenkreis der begünstigten Behinderten basiert auf dem Akteninhalt.

Die Feststellung zur Staatsangehörigkeit beruht auf den eigenen Angaben der BF sowie den Einträgen im zentralen Melderegister. Die Feststellung zum Wohnsitz bzw. gewöhnlichen Aufenthalt der BF im Inland ergibt sich aus der Einsichtnahme im zentralen Melderegister.

Der Gesamtgrad der Behinderung basiert auf dem von der belangten Behörde eingeholten Sachverständigengutachten eines Arztes für Allgemeinmedizin vom 09.06.2016, basierend auf der persönlichen Untersuchung der BF, sowie auf dem vom Bundesverwaltungsgericht eingeholten Sachverständigengutachten eines Facharztes für Innere Medizin vom 23.08.2016 sowie dessen Stellungnahme vom 13.09.2016. Diese setzen sich

nachvollziehbar und widerspruchsfrei mit den von der BF vorgelegten Befunden, sowie auch mit den Fragen, welche Gesundheitsschädigung - in welchem Ausmaß - durch die vorgelegten Befunde dokumentiert werden, auseinander. Die getroffene Einschätzung entspricht den festgestellten Funktionsbeeinträchtigungen.

Die BF hatte in ihrer Beschwerde vom 30.06.2016 vorgebracht, sie leide unter hohen Blutzuckerschwankungen und habe insbesondere in der Früh sehr hohe Zuckerwerte. Weiters benötige sie mindestens fünf Insulingaben täglich. Darüber hinaus sei es zuletzt zu einer Verschlechterung der Stoffwechselsituation gekommen. Außerdem bestehe, bedingt durch die Medikation, einmal stündlich Harndrang. Die BF verspüre zudem oft Schwindel und drohe zu stürzen.

Wie der Facharzt für Innere Medizin in seinem Gutachten vom 23.08.2016 ausführte, bewirken die Berücksichtigung der nachgereichten Befunde und die Diabetes-Dokumentation in Zusammenhalt mit den schon vorliegenden Unterlagen keine Änderung der Beurteilung im Vorgutachten, auch wenn die BF 5x täglich, unter Umständen auch noch öfter, Insulin spritzen muss, dies auch je nach Nahrungsaufnahme und körperlicher Belastung. Weiters können – wie der Sachverständige erläuterte - hinsichtlich des geltend gemachten Harndranges und der Schwindelzustände aus den vorgelegten Unterlagen keine weiteren Diagnosen, die den Grad der Behinderung erhöhen würden, abgeleitet werden. Ergänzend führte der Sachverständige in seiner Stellungnahme vom 13.09.2016 aus, dass die Beurteilung und Einschätzung in Zusammenhalt mit den Untersuchungsbefunden und Hilfsbefunden den Wortlaut der Einschätzungsverordnung berücksichtige. Im internistischen Fachbereich seien zwar einige Befunde vorgelegt worden, diese hätten aber nur wenig neue Erkenntnisse gebracht.

Harndrang und Schwindelzustände würden keine eigenen Diagnosen begründen, zumal hinzu keine diesbezüglichen konsistenten Befunde vorgelegt wurden, welche auf weitere schwerwiegende Erkrankungen hindeuten würden.

Vermehrter Harndrang könne bei höheren Zuckerspiegeln im Blut auftreten und sei in der Position ‚Diabetes mellitus‘ erfasst, gelegentliche Schwindelzustände seien unter anderem durch Blutdruckschwankungen zu erklären und in der Position ‚Hypertonie‘ erfasst. Auch würden bei der BF keine Hinweise für einen reduzierten Allgemeinzustand vorliegen, weshalb die Position 09.02.02 zur Anwendung gelange.

Hinsichtlich des im Rahmen des Parteiengehörs von der BF erstatteten Vorbringens, sie leide unter Kurzatmigkeit, außerdem seien bei ihr stark geschwollene Beine entstanden, ist darauf hinzuweisen, dass die BF keine aktuellen Befunde, die geeignet wären, eine andere Beurteilung der Funktionsbeeinträchtigungen herbeizuführen bzw. die geeignet wären, eine zwischenzeitig eingetretene Verschlechterung der Leidenszustände der BF zu belegen und die allenfalls zu einer anderen rechtlichen Beurteilung führen könnten, im Laufe des Beschwerdeverfahrens vorgelegt hat. Bereits im Gutachten vom 09.06.2016 hielt der Sachverständige Dr. XXXX fest, dass im Befund vom 04.02.2016 ein unauffälliges Herzecho attestiert wird. Hinsichtlich des im Rahmen des Parteiengehörs von der BF erstatteten Vorbringens, sie leide unter Kurzatmigkeit, außerdem seien bei ihr stark geschwollene Beine entstanden, ist darauf hinzuweisen, dass die BF keine aktuellen Befunde, die geeignet wären, eine andere Beurteilung der Funktionsbeeinträchtigungen herbeizuführen bzw. die geeignet wären, eine zwischenzeitig eingetretene Verschlechterung der Leidenszustände der BF zu belegen und die allenfalls zu einer anderen rechtlichen Beurteilung führen könnten, im Laufe des Beschwerdeverfahrens vorgelegt hat. Bereits im Gutachten vom 09.06.2016 hielt der Sachverständige Dr. römisch 40 fest, dass im Befund vom 04.02.2016 ein unauffälliges Herzecho attestiert wird.

Die BF ist dem Sachverständigengutachten vom 09.06.2016 eines Arztes für Allgemeinmedizin, sowie dem Sachverständigengutachten eines Facharztes für Innere Medizin vom 23.08.2016 sowie dessen Stellungnahme vom 13.09.2016 im Rahmen der Beschwerde nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten, steht es dem Antragsteller so er der Auffassung ist, dass seine Leiden nicht hinreichend berücksichtigt wurden, nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes doch frei, das im Auftrag der Behörde erstellte Gutachten, durch die Beibringung eines Gegengutachtens eines Sachverständigen seiner Wahl zu entkräften (vgl. etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.06.2000, Zl. 2000/11/0093). Die BF ist dem Sachverständigengutachten vom 09.06.2016 eines Arztes für Allgemeinmedizin, sowie dem Sachverständigengutachten eines Facharztes für Innere Medizin vom 23.08.2016 sowie dessen Stellungnahme vom 13.09.2016 im Rahmen der Beschwerde nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten, steht es dem Antragsteller so er der Auffassung ist, dass seine Leiden nicht

hinreichend berücksichtigt wurden, nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes doch frei, das im Auftrag der Behörde erstellte Gutachten, durch die Beibringung eines Gegengutachtens eines Sachverständigen seiner Wahl zu entkräften vergleiche etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.06.2000, ZI. 2000/11/0093).

Diese Sachverständigengutachten stehen mit den Erfahrungen des Lebens, der ärztlichen Wissenschaft und den Denkgesetzen nicht in Widerspruch. Auch war dem Vorbringen sowie den eingeholten und vorgelegten Beweismitteln kein Anhaltspunkt zu entnehmen, die Tauglichkeit der befassten Sachverständigen in Zweifel zu ziehen. Seitens des Bundesverwaltungsgerichtes bestehen folglich keine Zweifel an der Richtigkeit, Vollständigkeit und Schlüssigkeit der vorliegenden Sachverständigengutachten. Diese werden daher in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung zu Grunde gelegt.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zuständigkeit und anzuwendendes Recht:

Gemäß § 6 des Bundesgesetzes über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichtes (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz – BVwGG), BGBl. I Nr. 10/2013 idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, des Bundesgesetzes über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichtes (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz – BVwGG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 2013, idgF, entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

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. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor. Gemäß Paragraph 45, Absatz 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. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idgF, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, idgF, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

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 Paragraph 17, VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO), Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes (AgrVG), Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 (DVG), Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 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 Paragraph 27, VwGVG hat das

Verwaltungsgericht, soweit nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben ist, den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (Paragraph 9, Absatz 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 Paragraph 28, Absatz eins, 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. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, 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.

Zu Spruchpunkt A)

Die gegenständlich maßgeblichen Bestimmungen des Bundesbehindertengesetzes (BBG) lauten auszugsweise:

"§ 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"

§ 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 (Paragraph 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

...

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

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

(2) Behinderten Menschen, die nicht dem im Abs. 1 angeführten Personenkreis angehören, ist 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 hierzu ermächtigt ist.

(2) Behinderten Menschen, die nicht dem im Absatz eins, angeführten Personenkreis angehören, ist 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 hierzu ermächtigt ist.

§ 41. (1) Als Nachweis für das Vorliegen der im § 40 genannten Voraussetzungen gilt 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 Paragraph 41, (1) Als Nachweis für das Vorliegen der im Paragraph 40, genannten Voraussetzungen gilt der letzte rechtskräftige Bescheid eines Rehabilitationsträgers (Paragraph 3), ein rechtskräftiges Urteil eines Gerichtes nach dem Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 104 aus 1985,, ein rechtskräftiges Erkenntnis des

Bundesverwaltungsgerichtes oder die Mitteilung über die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe gemäß Paragraph 8, Absatz 5, des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967, BGBl. Nr. 376. Das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen hat den Grad der Behinderung nach der Einschätzungsverordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 261 aus 2010,) unter Mitwirkung von ärztlichen Sachverständigen einzuschätzen, wenn

1. nach bundesgesetzlichen Vorschriften Leistungen wegen einer Behinderung erbracht werden und die hierfür 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 vorliegt3. ein Fall des Paragraph 40, Absatz 2, vorliegt.

...

§ 42. (1) Der Behindertenpass hat 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.Paragraph 42, (1) Der Behindertenpass hat 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.

...

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

(3) In Verfahren auf Ausstellung eines Behindertenpasses, auf Vornahme von Zusatzeintragungen oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung hat die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts durch den Senat zu erfolgen.

(4) Bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß Abs. 3 hat 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.(4) Bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß Absatz 3, hat 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.

...

§ 55. ...Paragraph 55, ...

(4) Die Bestimmung des § 41 Abs. 1 in der Fassung des BundesgesetzesBGBl. I Nr. 81/2010 ist auf zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes anhängige Verfahren nicht anzuwenden. Diese Verfahren sind unter Zugrundelegung der bis zum 31. August 2010 geltenden Vorschriften zu Ende zu führen. Dies gilt bis 31. August 2013

auch für Verfahren nach §§ 40ff, sofern zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes ein rechtskräftiger Bescheid nach §§ 40ff oder auf Grund der Bestimmungen des § 14 des Behinderteneinstellungsgesetzes vorliegt.⁽⁴⁾ Die Bestimmung des Paragraph 41, Absatz eins, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 81 aus 2010, ist auf zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes anhängige Verfahren nicht anzuwenden. Diese Verfahren sind unter Zugrundelegung der bis zum 31. August 2010 geltenden Vorschriften zu Ende zu führen. Dies gilt bis 31. August 2013 auch für Verfahren nach Paragraphen 40 f, f,, sofern zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes ein rechtskräftiger Bescheid nach Paragraphen 40 f, f, oder auf Grund der Bestimmungen des Paragraph 14, des Behinderteneinstellungsgesetzes vorliegt.

(5) Im Falle eines Antrages auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung nach Ablauf des 31. August 2013 hat die Einschätzung unter Zugrundelegung der Bestimmungen der Einschätzungsverordnung (BGBl. II Nr. 261/2010) zu erfolgen. Im Falle einer von Amts wegen durchgeführten Nachuntersuchung bleibt - bei objektiv unverändertem Gesundheitszustand - der festgestellte Grad der Behinderung unberührt."⁽⁵⁾ Im Falle eines Antrages auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung nach Ablauf des 31. August 2013 hat die Einschätzung unter Zugrundelegung der Bestimmungen der Einschätzungsverordnung (BGBl. römisch zwei Nr. 261 aus 2010,) zu erfolgen. Im Falle einer von Amts wegen durchgeführten Nachuntersuchung bleibt - bei objektiv unverändertem Gesundheitszustand - der festgestellte Grad der Behinderung unberührt."

Gemäß § 35 Abs. 2 Einkommensteuergesetz 1988 (EStG 1988) bestimmt sich die Höhe des Freibetrages nach dem Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung). Die Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) richtet sich in Fällen, Gemäß Paragraph 35, Absatz 2, Einkommensteuergesetz 1988 (EStG 1988) bestimmt sich die Höhe des Freibetrages nach dem Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung). Die Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) richtet sich in Fällen,

1. in denen Leistungen wegen einer Behinderung erbracht werden, nach der hiefür maßgebenden Einschätzung,
2. in denen keine eigenen gesetzlichen Vorschriften für die Einschätzung bestehen, nach § 7 und § 9 Abs. 1 des Kriegsoferversorgungsgesetzes 1957 bzw. nach der Einschätzungsverordnung, BGBl. II Nr. 261/2010, für die von ihr umfassten Bereiche. 2. in denen keine eigenen gesetzlichen Vorschriften für die Einschätzung bestehen, nach Paragraph 7 und Paragraph 9, Absatz eins, des Kriegsoferversorgungsgesetzes 1957 bzw. nach der Einschätzungsverordnung, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 261 aus 2010,, für die von ihr umfassten Bereiche.

Die Tatsache der Behinderung und das Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) sind durch eine amtliche Bescheinigung der für diese Feststellung zuständigen Stelle nachzuweisen.

Zuständige Stelle ist:

- -Strichaufzählung
Der Landeshauptmann bei Empfängern einer Opferrente (§ 11 Abs. 2 des Opferfürsorgegesetzes, BGBl. Nr. 183/1947). Der Landeshauptmann bei Empfängern einer Opferrente (Paragraph 11, Absatz 2, des Opferfürsorgegesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 183 aus 1947,).
- -Strichaufzählung
Die Sozialversicherungsträger bei Berufskrankheiten oder Berufsunfällen von Arbeitnehmern.
- -Strichaufzählung
In allen übrigen Fällen sowie bei Zusammentreffen von Behinderungen verschiedener Art das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen; dieses hat den Grad der Behinderung durch Ausstellung eines Behindertenpasses nach §§ 40 ff des Bundesbehindertengesetzes, im negativen Fall durch einen in Vollziehung dieser Bestimmungen ergehenden Bescheid zu bescheinigen. In allen übrigen Fällen sowie bei Zusammentreffen von Behinderungen verschiedener Art das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen; dieses hat den Grad der Behinderung durch Ausstellung eines Behindertenpasses nach Paragraphen 40, ff des Bundesbehindertengesetzes, im negativen Fall durch einen in Vollziehung dieser Bestimmungen ergehenden Bescheid zu bescheinigen.

Zunächst ist festzuhalten, dass der Grad der Behinderung im Beschwerdefall - wie dies auch die belangte Behörde zu Recht annahm - nach der Einschätzungsverordnung einzuschätzen war, was im Verfahren auch unbestritten geblieben ist.

Wie oben eingehend ausgeführt wurde, werden der gegenständlichen Entscheidung die schlüssigen Sachverständigengutachten vom 09.06.2016 und 23.08.2016 sowie die Stellungnahme vom 13.09.2016 zu Grunde gelegt, wonach der Grad der Behinderung der BF 40 % beträgt. Die Einwendungen im Rahmen des Beschwerdeverfahrens sind nicht geeignet, die vorliegenden Gutachten bzw. die vorliegende Stellungnahme zu entkräften. Wie bereits oben umfassend ausgeführt, stehen diese auch mit den von der BF vorgelegten medizinischen Befunde und Beweismittel nicht in Widerspruch. Die BF ist den eingeholten Sachverständigengutachten nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten.

Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung

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

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

1. 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 oder
2. die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist.

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

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

Weiters kann das Verwaltungsgericht gemäß § 24 Abs. 5 VwGVG von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden. Weiters kann das Verwaltungsgericht gemäß Paragraph 24, Absatz 5, VwGVG von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden.

Der EGMR hat in seinen Entscheidungen vom 10. Mai 2007, Nr. 7401/04 (Hofbauer/Österreich Nr. 2), und vom 3. Mai 2007, Nr. 17.912/05 (Bösch/Österreich), unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung dargelegt, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich ein Recht auf eine mündliche Verhandlung vor einem Tribunal hat, außer es lägen außergewöhnliche Umstände vor, die eine Ausnahme davon rechtfertigten. Der EGMR

hat das Vorliegen solcher außergewöhnlichen Umstände angenommen, wenn das Verfahren ausschließlich rechtliche

oder "hoch-technische" Fragen ("exclusively legal or highly technical questions") betrifft. Der Gerichtshof verwies im Zusammenhang mit Verfahren betreffend ziemlich technische Angelegenheiten ("rather technical nature of disputes") auch auf das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise, das angesichts der sonstigen Umstände des Falles zum Absehen von einer mündlichen Verhandlung berechtige (VwGH 03.10.2013, Zl. 2012/06/0221).

In seinem Urteil vom 18. Juli 2013, Nr. 56.422/09 (Schädler-Eberle/Liechtenstein) hat der EGMR in Weiterführung seiner bisherigen Judikatur dargelegt, dass es Verfahren geben würde, in denen eine Verhandlung nicht geboten sei, etwa wenn keine Fragen der Beweiswürdigung auftreten würden oder die Tatsachenfeststellungen nicht bestritten seien, sodass eine Verhandlung nicht notwendig sei und das Gericht auf Grund des schriftlichen Vorbringens und der schriftlichen Unterlagen entscheiden könne (VwGH 03.10.2013, Zl. 2012/06/0221).

Im gegenständlichen Fall bilden die Grundlage für die Beurteilung, ob sich der Grad der Behinderung geändert hat, drei Gutachten von medizinischen Sachverständigen. Zur Klärung des Sachverhaltes wurden daher ärztliche Sachverständigengutachten eingeholt. Wie oben bereits ausgeführt, wurden diese als nachvollziehbar, vollständig und schlüssig erachtet. Sihin erscheint der Sachverhalt geklärt und konnte die Durchführung einer mündlichen Verhandlung unterbleiben.

Zu Spruchpunkt B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

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

Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen.

Schlagworte

Grad der Behinderung, Sachverständigengutachten

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2017:W217.2130078.1.00

Zuletzt aktualisiert am

22.03.2017

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