

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/9/16 2008/11/0083

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.09.2008

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

68/02 Sonstiges Sozialrecht;

## Norm

AVG §45 Abs1;

AVG §52;

BBG 1990 §41 Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bernard und die Hofräte Dr. Gall, Dr. Schick, Dr. Grünstäudl und Mag. Samm als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Runge, über die Beschwerde der D in H, vertreten durch Dr. Bernd A. Oberhofer, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Schöpfstraße 6b, gegen den Bescheid der Bundesberufungskommission für Sozialentschädigungs- und Behindertenangelegenheiten beim Bundesministerium für Soziales und Konsumentenschutz vom 16. Jänner 2008, Zl. 41.550/1126-9/07, betreffend Zurückweisung des Antrags auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin ist schuldig, dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Dem hier in Rede stehenden Antrag der Beschwerdeführerin vom 6. August 2007 ging ein Verwaltungsverfahren voran, welches mit Bescheid vom 11. Juni 2007, der Beschwerdeführerin zugestellt am 20. Juni 2007, seinen Abschluss fand. Darin sprach das Bundessozialamt, Landesstelle Tirol, aus, dass der Grad der Behinderung der Beschwerdeführerin 50 v.H. betrage, und wies ihren Antrag auf (Neu-) Festsetzung des Grades der Behinderung vom 1. Feber 2007 ab. Die Behörde führte im Wesentlichen aus, der Beschwerdeführerin sei am 15. April 2005 ein Behindertenpass ausgestellt worden; der Grad der Behinderung sei mit 50 % eingetragen worden. Auf Grund des Ermittlungsverfahrens stehe fest, dass der Grad der Behinderung der Beschwerdeführerin weiterhin 50 v.H. betrage. Die Behörde führte im Einzelnen dazu aus:

"Nach der Stellungnahme des ärztlichen Dienstes vom 25.04.07 ergibt sich nach den gemäß § 7 Abs. 2 KOVG vom Bundesministerium für Arbeit und Soziales mit Verordnung vom 9. Juni 1965, BGBl. Nr. 150/1965, festgesetzten Richtsätzen folgende Einschätzung Ihrer Gesundheitsschädigungen:

Gesundheitsschädigungen, die für die Gesamteinschätzung des Grades der Behinderung (GdB) berücksichtigt werden:

Lfd.Nr.

Art der Gesundheitsschädigung

Position in den Richtsätzen

Grad der Behinderung

01

Chronisches Hautleiden an Armen und Beinen mit wiederholten offenen Unterschenkelgeschwüren und Rotlauf

Zwei Stufen über dem unteren Rahmensatz, da lokal begrenzte Ausdehnung

analog 701

40 v.H:

02

Depressionsneigung

Drei Stufen über dem unteren Rahmensatz, da die seit Jahren bestehende Depression zwar mit medikamentöser Therapie und fachärztlicher Kontrolle behandelbar, jedoch keine Psychotherapie oder stationäre Behandlung erforderlich

585

30 v.H:

03

Wirbelsäulen- und Gelenksleiden einschl. Senk- und Spreizfüße

Unterer Rahmensatz, da röntgenologisch nur mäßige Veränderungen bestehen und die funktionellen Einschränkungen geringgradig sind

analog 190

20 v.H:

04

Bluthochdruck einschließlich Kopfschmerzen und Migräne

Unterer Rahmensatz, da mit medikamentöser Therapie eine deutliche Besserung

analog 323

20 v.H:

Gemäß § 3 der oben zitierten Richtsatzverordnung ist bei der Gesamteinschätzung mehrerer Leiden zunächst von der Gesundheitsschädigung auszugehen, die den höchsten Grad der Behinderung verursacht. Sodann ist zu prüfen, ob und inwieweit der durch die Gesamteinschätzung zu erfassende Gesamtleidenszustand infolge des Zusammenwirkens aller Gesundheitsschädigungen eine höhere Einschätzung des Grades der Behinderung rechtfertigt. Dabei dürfen die Prozentsätze der einzelnen Leiden grundsätzlich nicht addiert werden.

Durch das Zusammenwirken der oben angeführten Gesundheitsschädigungen beträgt der Gesamtgrad der Behinderung weiterhin fünfzig vom Hundert (50 vH), da das Hauptleiden 1 durch Leiden 2, wegen wechselseitiger Leidensbeeinflussung, um eine Stufe erhöht wird, Leiden 3 und 4 erhöhen wegen fehlender wechselseitiger Leidensbeeinflussung nicht weiter.

Gesundheitsschädigungen mit einem Grad der Behinderung von weniger als 20 vH, die auch im Zusammenwirken mit anderen Gesundheitsschädigungen keine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung verursachen, werden bei der Einschätzung des Grades der Behinderung nicht berücksichtigt.

Lfd. Nr.

Art der Gesundheitsschädigung

Position in den Richtsätzen

Grad der Behinderung

01

Magen- und Darmleiden unklare Ursache

Mittlerer Rahmensatz, da die ungezielte Einnahme von mehreren Medikamenten nötig ist, um Beschwerdefreiheit zu erzielen, es wird jedoch auch keine Schonkost eingehalten, zielführender wäre eine fachärztliche Abklärung der Beschwerden, es liegen keine Befunde vor, die Beurteilung erfolgt aufgrund der klinischen Untersuchung

analog 347

10 v.H:

..."

Dieser Bescheid erwuchs in Rechtskraft.

Am 6. August 2007, beim Bundessozialamt eingelangt am 9. August 2007, stellte die Beschwerdeführerin erneut den Antrag auf Neufestsetzung des Grades ihrer Behinderung. Die erstinstanzliche Behörde holte eine Stellungnahme des ärztlichen Dienstes ein, welche die Beurteilung ergab, dass keine Änderung in der Einstufung vorliege. Weiters wurde darin ausgeführt, dass die Depression der Beschwerdeführerin bereits mit 30 v.H. eingestuft worden sei und weiterhin keine stationären Aufenthalte oder eine Psychotherapie bei der Beschwerdeführerin vorlägen. Das Bundessozialamt, Landesstelle Tirol, wies daraufhin mit Bescheid vom 14. September 2007 den Antrag der Beschwerdeführerin zurück. Die Erstbehörde stützte sich insbesondere auf § 41 Abs. 2 des Bundesbehindertengesetzes (BBG) und verwies darauf, dass seit der letzten rechtskräftigen Entscheidung noch kein Jahr verstrichen sei. Da die Beschwerdeführerin laut Stellungnahme des ärztlichen Dienstes eine offenkundige Änderung in den Voraussetzungen nicht habe glaubhaft machen können, habe ihr Antrag zurückgewiesen werden müssen.

Mit dem nun angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 16. Jänner 2008 wurde die gegen diesen Bescheid erhobene Berufung der Beschwerdeführerin abgewiesen. Die belangte Behörde stützte sich ebenfalls insbesondere auf die Bestimmung des § 41 Abs. 2 BBG und führte ferner aus, sie habe im Ermittlungsverfahren in die von der Beschwerdeführerin vorgelegten Urkunden eingesehen und ein ärztliches Sachverständigengutachten Dris. S. vom 14. November 2007 eingeholt. Die belangte Behörde führte auf Grund dessen aus:

"...Vorliegend sind eine fachärztliche Bestätigung eines Facharztes für Unfallchirurgie vom 24.8.2005, ein Bericht einer ambulanten Untersuchung vom 14.12.2005 an der Abteilung für Psychiatrie im Bezirkskrankenhaus Kufstein, ein ambulanter Untersuchungsbericht vom 21.6.2006 des Bezirkskrankenhauses Kufstein, eine Kurarztsinformation des unfallchirurgischen Facharztes vom 17.8.2006, ein ambulanter Untersuchungsbericht vom 13.12.2006 der Abteilung für Psychiatrie des Bezirkskrankenhauses Kufstein, ein ambulanter Untersuchungsbericht vom 22.3.2007 und 28.6.2007 der psychiatrischen Abteilung des Bezirkskrankenhauses Kufstein, ein dermatologischer Facharztbefund vom 31.7.2007 und ein Bescheid des Amtes der Tiroler Landesregierung über Zuerkennung eines Pflegeaufwandes der Stufe 1 nach dem Bundespflegegesetz.

Im Gutachten vom 19.4.2007 wurde aufgrund der dauernden Gesundheitsschädigung bedingt durch die Hautveränderungen und Depressionsneigung sowie Wirbelsäulenleiden und Magenschädigung ein Gesamt-GdB von 50 % ermittelt.

Die nun vorgelegten Befunde belegen die im Sachverständigengutachten erfassten Schädigungen, enthalten jedoch kein Substrat, das wahrscheinlich zu einer geänderten Beurteilung des Grades der Behinderung führen würde.

Die beigelegten Befunde beziehen sich auf die unter lfd. Nr. 2) erfasste psychiatrische Erkrankung und belegen den erforderlichen Therapieaufwand (siehe Befundbericht der psychiatrischen Abteilung des Krankenhauses Kufstein).

Im orthopädischen Bericht sowie in der fachärztlichen Bestätigung zur Vorlage bei der Versicherung wird die krankhafte Veränderung an der Wirbelsäule dokumentiert.

Auch hier deckt sich der Befundbericht mit dem im Gutachten festgestellten Sachverhalt.

Hinsichtlich der Hauterkrankung wird im fachärztlichen Befundbericht vom 31.7.2007 krankhafte Veränderung dokumentiert, die jedoch nicht im Widerspruch zu dem im Gutachten getroffenen Veränderungen stehen.

-----  
Am 29.3.2007 wurde die Berufungswerberin persönlich untersucht und ein GdB in Höhe von 50 vH festgestellt. Mit Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle Tirol, vom 11.6.2007 wurde daraufhin der Antrag auf Neufestsetzung des GdB abgewiesen.

Der Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung weist am Eingangsvermerk des Bundessozialamtes, Landesstelle Tirol, das Datum 9.8.2007 auf und wurde mit vorgelegten Befunden begründet.

-----  
Der Berufungswerberin wurde das Ergebnis der Beweisaufnahme im Rahmen des Parteiengehörs gemäß § 45 Abs. 3 AVG nachweislich zur Kenntnis gebracht.

Mit Schreiben vom 17.12.2007 wird unter Vorlage einer Ärztlichen Bestätigung Dr. G. vom 13.12.2007 dagegen eingewendet, dass die Leiden 'Depressionen, Hypertonie, Migräne, Chron. Hautleiden an Armen und Beinen mit wiederholten Unterschenkelgeschwüren, Chron. Gelenksbeschwerden, bes. der li. Hand sowie Chron. Wirbelsäulenbeschwerden' vorlägen und ein Grad der Behinderung von 70 % begehrt werde.

..."

Die belangte Behörde führte ferner zur Begründung ihrer Entscheidung aus, da seit der letzten rechtskräftigen Feststellung noch kein Jahr verstrichen sei, sei zu prüfen gewesen, ob eine offenkundige Änderung des Leidenszustandes glaubhaft geltend gemacht worden sei. Das ärztliche Sachverständigengutachten vom 14. November 2007 sei schlüssig und weise keine Widersprüche auf. Die von der Beschwerdeführerin im Rahmen des Parteiengehörs vorgelegte ärztliche Bestätigung stehe nicht in Widerspruch zu den getroffenen Feststellungen und es ergebe sich daraus keine Veränderung des Gesundheitszustandes der Beschwerdeführerin im Vergleich zur letzten Begutachtung. Da somit seit der letzten rechtskräftigen Entscheidung noch kein Jahr vergangen sei und eine offenkundige Änderung des Leidenszustandes nicht glaubhaft geltend gemacht worden sei, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit welcher die Beschwerdeführerin die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides beantragt.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und beantragt in ihrer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Unbestritten wurde der im vorangegangenen Verfahren ergangene rechtskräftige Bescheid des Bundessozialamtes vom 11. Juni 2007 - in welchem der Grad der Behinderung der Beschwerdeführerin, wie oben dargestellt, mit 50 vH. festgestellt wurde - der Beschwerdeführerin am 20. Juni 2007 zugestellt. Ihr hier in Rede stehender neuerlicher Antrag vom 6. August 2007 wurde beim Bundessozialamt am 9. August 2007 eingebracht.

Maßgebend ist daher die Bestimmung des § 41 Abs. 2 BBG in der Fassung BGBl. Nr. 26/1994. Nach dieser Bestimmung sind Anträge auf Ausstellung eines Behindertenpasses oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung ohne Durchführung eines Ermittlungsverfahrens zurückzuweisen, wenn seit der letzten rechtskräftigen Entscheidung noch kein Jahr vergangen ist. Dies gilt nicht, wenn eine offenkundige Änderung des Leidenszustandes glaubhaft geltend gemacht wird.

In den Materialien zu dieser Bestimmung (1348 Blg NR XVIII. GP) wurde Folgendes ausgeführt:

"Die bisherige Rechtslage hat in jenen Fällen, wo es innerhalb des Zeitraumes von einem Jahr ab letzter rechtskräftiger Entscheidung zu einer Verschlechterung des Leidenszustandes gekommen ist, zu Härten geführt. Solche Härten können mit der Ergänzung vermieden werden.

Außerdem soll klargestellt werden, daß Anträge auf Einschätzung (und damit auch auf Neueinschätzung) des Grades der Behinderung wie Anträge auf Ausstellung eines Behindertenpasses zu behandeln sind."

Die Beschwerdeführerin macht im Wesentlichen geltend, dass das eingeholte Gutachten "des amtlichen

Sachverständigen" nicht geeignet sei, die Entscheidung der belangten Behörde inhaltlich zu tragen. Abgesehen davon, dass die Ausführungen des Sachverständigen objektiv nicht nachvollziehbar seien und auf die Änderung des Leidenszustandes der Beschwerdeführerin nicht eingegangen werde, reiche die Beurteilung der belangten Behörde nicht aus, um definitiv festzustellen, dass eine Veränderung des Gesundheitszustandes im Vergleich zur letzten Begutachtung nicht vorliege. Im Hinblick auf die von der Beschwerdeführerin vorgelegten Befunde hätte die belangte Behörde Fachgutachten aus den Fachbereichen Dermatologie und Venerologie sowie Psychiatrie einholen müssen. Es fehlt daher an der sachkundigen Einschätzung des Beweiswertes der seitens der Beschwerdeführerin vorgelegten Befunde. Es sei unzulässig gewesen, lediglich "ein Wahrscheinlichkeitsurteil" abzugeben. Auch sei die zuletzt von der Beschwerdeführerin vorgelegte ärztliche Bestätigung vom 13. Dezember 2007 nicht hinreichend berücksichtigt worden; die belangte Behörde habe verkannt, dass eine dramatische Verschlechterung im Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin, bedingt durch Depressionen, Hypertonie, Migräne, chronische Hautleiden an Armen und Beinen mit wiederholten Unterschenkelgeschwüren, chronische Gelenksbeschwerden besonders der linken Hand sowie chronische Wirbelsäulenbeschwerden, eingetreten sei.

Dieses Vorbringen vermag jedoch der Beschwerde nicht zum Erfolg zu verhelfen. Die Beschwerdeführerin verkennt nämlich darin die Bedeutsamkeit des Umstandes, dass die zuletzt ergangene rechtskräftige Entscheidung in Angelegenheit der Festsetzung des Grades der Behinderung, nämlich der Bescheid des Bundessozialamtes, Landesstelle Tirol, vom 11. Juni 2007, der Beschwerdeführerin am 20. Juni 2007, zugestellt wurde. Bereits am 9. August 2007, somit nicht einmal zwei Monate nach Zustellung des vorangegangenen Bescheides, hat die Beschwerdeführerin den neuerlichen, hier in Rede stehenden Antrag auf Neufestsetzung des Grades ihrer Behinderung eingebracht. Damit hatte die belangte Behörde gemäß § 41 Abs. 2 BBG den Antrag der Beschwerdeführerin ohne Durchführung eines Ermittlungsverfahrens zurückzuweisen, es sei denn, die Beschwerdeführerin hätte eine offenkundige Änderung des Leidenszustandes glaubhaft geltend gemacht. "Offenkundig" sind solche Tatsachen, deren Richtigkeit - unter Bedachtnahme auf die Lebenserfahrung - der allgemeinen Überzeugung entsprechen bzw. allgemein bekannt sind (vgl. Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens<sup>6</sup> in Anm. 2 zu § 45 Abs. 1 AVG sowie die aaO. in Z 3 ff zu § 45 Abs. 1 auf Seiten 483 ff dargestellte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes). Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin hatte die belangte Behörde im Hinblick auf die Bestimmung des § 41 Abs. 2 BBG auf Grund des Antrags vom 6. August 2007 nicht die von der Beschwerdeführerin nunmehr geforderten Sachverständigengutachten zur Beurteilung ihrer Leidenszustände einzuholen. Denn "Offenkundigkeit" bringt es mit sich, dass eine Tatsache erkennbar ist, ohne dass eine Prüfung der individuellen Situation erforderlich ist.

Daher kann der belangten Behörde nicht widersprochen werden, wenn sie die Auffassung vertrat, dass die Beschwerdeführerin eine "offenkundige" Änderung ihres Leidenszustandes nicht glaubhaft geltend gemacht habe. Abgesehen davon, dass die Beschwerdeführerin die Ausführungen des von der belangten Behörde ohnehin beigezogenen Sachverständigen, wonach die von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführten Leiden bereits entsprechend berücksichtigt worden seien, nicht schlüssig entkräftet hat, hat der Sachverständige zutreffend darauf Bedacht genommen, dass aus den von der Beschwerdeführerin vorgelegten Befunden bzw. Stellungnahmen keine offenkundige Veränderung gegenüber der Beurteilung im Vorbescheid hervorgeht. Auch der Befund vom 13. Dezember 2007, auf den sich die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde vor allem stützt, lässt für ihren Standpunkt nichts gewinnen.

In diesem Befund heißt es wie folgt:

"(Die Beschwerdeführerin) steht in meiner Behandlung und

leidet an folgenden Erkrankungen:

-

Depressionen

-

Hypertonie

-

Migräne

-

chron. Hautleiden an Armen und Beinen mit wiederholten Unterschenkelgeschwüren

-

chron. Gelenksbeschwerden, bes. li. Handgelenk

-

chron. Wirbelsäulenbeschwerden

Durch ihre zahlreichen Erkrankungen ist die Patientin bei der Ausübung ihrer täglichen Hausarbeiten stark behindert."

Inwieweit auf Grund dieses Befundes die Beurteilung der belangten Behörde, dass die Beschwerdeführerin keine offenkundige Veränderung ihres Leidenszustandes glaubhaft geltend gemacht habe und damit die Zurückweisung ihres innerhalb der Jahresfrist des § 41 Abs. 2 BBF gestellten Antrags rechtens sei, als rechtswidrig angesehen werden müsse, ist weder aus dem Beschwerdevorbringen noch aus dem Inhalt der Verwaltungsakten erkennbar, wird doch in diesem Befund nicht zum Ausdruck gebracht, dass eine weitere Verschlechterung der bisher ohnehin schon berücksichtigten Leiden seit der Zustellung des letzten Bescheides eingetreten sei.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 16. September 2008

#### **Schlagworte**

Sachverständiger Entfall der Beiziehung

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

ECLI:AT:VWGH:2008:2008110083.X00

#### **Im RIS seit**

17.10.2008

#### **Zuletzt aktualisiert am**

01.01.2009

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

© 2026 JUSLINE

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

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