

# TE Bvg Erkenntnis 2018/3/29 W115 2001582-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 29.03.2018

## Entscheidungsdatum

29.03.2018

## Norm

BBG §40

BBG §41

BBG §43

BBG §45

B-VG Art.133 Abs4

## Spruch

W115 2001582-1/8E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Christian DÖLLINGER als Vorsitzenden und die Richterin Mag. Ursula GREBENICEK sowie die fachkundige Laienrichterin Dr. Regina BAUMGARTL als Beisitzerinnen über die Beschwerde von

XXXX , geb. XXXX , gegen den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle XXXX , vom XXXX , Pass Nr. XXXX , betreffend die Einziehung des Behindertenpasses gemäß § 41 und § 43 Abs. 1 Bundesbehindertengesetz (BBG), zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.

Die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses liegen aufgrund des weiterhin in Höhe von sechzig (60) von Hundert (vH) festgestellten Grades der Behinderung vor.

B)

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (Kurzbezeichnung:

Sozialministeriumservice; in der Folge belangte Behörde genannt) hat der Beschwerdeführerin am XXXX einen unbefristeten Behindertenpass ausgestellt und einen Grad der Behinderung in Höhe von 50 vH eingetragen.

2. Am XXXX hat die belangte Behörde den Grad der Behinderung im weiterhin unbefristet ausgestellten Behindertenpass der Beschwerdeführerin mit 60 vH neu festgesetzt.

2.1. Dieser Entscheidung wurde das im Rahmen eines Verfahrens auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung nach dem Behinderteneinstellungsgesetz eingeholte ärztliche Sachverständigengutachten Drs. XXXX , Arzt für Allgemeinmedizin, zugrunde gelegt, worin, basierend auf der am XXXX durchgeföhrten persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin, im Wesentlichen Folgendes festgestellt wurde:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Abnützungserscheinungen des linken Knie Eine Stufe unterhalb des oberen Richtsatzwertes entsprechend dem Zustand nach vielfacher Operation am linken Knie.

g.Z. 418

40 vH

02

Zustand nach Brüchen der Lendenwirbelsäule Unterer Richtsatzwert entsprechend dem Zustand nach Fraktur von drei Lendenwirbelkörpern.

189

30 vH

03

Zustand nach venöser Durchblutungsstörung am rechten Bein Eine Stufe über dem unteren Richtsatzwert entsprechend dem Zustand nach postthrombotischem Syndrom rechts mit geringer Einschränkung.

700

20 vH

Gesamtgrad der Behinderung

60 vH

Begründend für den Gesamtgrad der Behinderung wurde ausgeführt:

Der Gesamtgrad der Behinderung ergibt sich aus der führenden Gesundheitsschädigung 1, welche durch die Gesundheitsschädigungen 2 und 3 wegen wechselseitiger Leidensbeeinflussung um zwei Stufen erhöht wird.

3. Am XXXX hat die Beschwerdeführerin bei der belangten Behörde unter Vorlage eines Befundkonvolutes einen Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass gestellt.

3.1. Zur Überprüfung des Antrages wurde von der belangten Behörde ein ärztliches Sachverständigengutachten von Dr. XXXX , Arzt für Allgemeinmedizin, basierend auf der persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin am XXXX , eingeholt, in welchem im Wesentlichen Folgendes ausgeführt wurde:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Degenerative Veränderungen des linken Kniegelenks Wahl dieser Rahmensatzposition, da mäßiggradige Flexionseinschränkung bei Zustand nach multipllem operativem Vorgehen.

g.Z. 124

30 vH

02

Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule Oberer Rahmensatz, da mäßige Funktions-einschränkungen in der Lendenwirbelsäule und endgradige Einschränkungen in der Halswirbelsäule vorliegen.

190

30 vH

03

Zustand nach Beinvenenthrombose am rechten Unterschenkel Unterer Rahmensatz, da Rezidivfreiheit vorliegt.

700

10 vH

Gesamtgrad der Behinderung

40 vH

Begründend für den Gesamtgrad der Behinderung wurde ausgeführt:

Die führende funktionelle Einschränkung wird durch die funktionelle Einschränkung unter Nr. 2 um eine Stufe erhöht, da diese ein relevantes zusätzliches Leiden darstellt, welches mit dem führenden Leiden 1 ungünstig zusammenwirkt und daher um eine Stufe erhöht. Leiden 3 erhöht nicht weiter, da nunmehr kein maßgebliches ungünstiges Zusammenwirken mit dem führenden Leiden 1 besteht.

3.2. Im Rahmen des gemäß § 45 Abs. 3 AVG erteilten Parteiengehörs wurden von der Beschwerdeführerin unter Vorlage medizinischer Beweismittel Einwendungen erhoben.

3.3. Zur Überprüfung der Einwendungen und neu vorgelegten medizinischen Beweismittel wurde von der belangten Behörde von Dr. XXXX, Arzt für Allgemeinmedizin, basierend auf der Aktenlage, eine mit XXXX datierte medizinische Stellungnahme mit dem Ergebnis eingeholt, dass weder die erhobenen Einwendungen noch die vorgelegten Beweismittel geeignet seien, eine geänderte Beurteilung zu begründen.

3.4. Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde gemäß § 41 und

§ 43 Abs. 1 BBG festgestellt, dass aufgrund des festgestellten Grades der Behinderung in Höhe von 40 vH die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht mehr vorliegen.

4. Gegen diesen Bescheid wurde von der Beschwerdeführerin fristgerecht Berufung (nunmehr Beschwerde) an die damals zuständige Bundesberufungskommission für Sozialentschädigungs- und Behindertenangelegenheiten (in der Folge: Bundesberufungskommission) erhoben. Unter nachträglicher Vorlage von Beweismitteln wurde von der Beschwerdeführerin im Wesentlichen zusammengefasst vorgebracht, dass die Herabsetzung des Grades der Behinderung auf 40 vH nicht gerechtfertigt sei, da sich keine der bereits festgestellten Gesundheitsschädigungen gebessert habe. Sie sei im Gegenteil ständig in ärztlicher Behandlung.

5. Die gegenständliche Beschwerde samt Verwaltungsakt langte der Aktenlage nach am XXXX beim Bundesverwaltungsgericht ein.

5.1. Zur Überprüfung des Beschwerdegegenstandes wurden vom Bundesverwaltungsgericht ärztliche Sachverständigengutachten von Dr. XXXX , Facharzt für Innere Medizin, und Dr. XXXX , Facharzt für Unfallchirurgie, basierend auf den persönlichen Untersuchungen der Beschwerdeführerin jeweils am XXXX , mit dem Ergebnis eingeholt, dass der Grad der Behinderung in Höhe von 40 vH bewertet wurde, eine maßgebliche Verbesserung des Gesundheitszustandes im Vergleich zu dem im Rahmen der persönlichen Untersuchung am XXXX erhobenen klinischen Befund jedoch nicht objektiviert werden konnte.

5.2. Mit Schreiben vom XXXX wurde der Beschwerdeführerin und der belannten Behörde vom Bundesverwaltungsgericht das Ergebnis der Beweisaufnahme im Rahmen des Parteiengehörs gemäß § 17 VwG VG iVm § 45 Abs. 3 AVG zur Kenntnis gebracht und die Möglichkeit eingeräumt, sich dazu zu äußern. Weiters wurde darauf hingewiesen, dass sich im Vergleich zu jenem Sachverständigengutachten, welches der Ausstellung des Behindertenpasses am XXXX mit einem Grad der Behinderung von 60 vH zugrunde gelegt wurde, basierend auf der aktuellen Untersuchung, eine Herabsetzung des Gesamtgrades der Behinderung auf 40 vH ergeben habe. Die damalige Beurteilung stelle jedoch eine Fehleinschätzung dar, eine Besserung des Leidenszustandes habe nicht objektiviert werden können. Da eine allenfalls unterlaufene Fehleinschätzung des Grades der Behinderung ohne entsprechende Sachverhaltsänderung (Besserung des Leidenszustandes) nur unter den Voraussetzungen für die amtswegige Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 69 Abs. 1 und 3 AVG bzw. § 32 VwG VG nicht aber im Wege einer Neufestsetzung des Grades der Behinderung korrigiert werden könne, sei der Grad der Behinderung, vorbehaltlich der Entscheidung des Senates, weiterhin mit 60 vH anzunehmen.

5.3. Weder von der belannten Behörde noch von der Beschwerdeführerin wurden Einwendungen erhoben.

## II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

Da sich die Beschwerdeführerin mit dem im angefochtenen Bescheid festgestellten Grad der Behinderung nicht einverstanden erklärt hat, war dieser zu überprüfen.

### 1. Feststellungen:

1.1. Die Beschwerdeführerin erfüllt die allgemeinen Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses. Die Beschwerdeführerin hat ihren Wohnsitz im Inland.

1.2. Der Gesamtgrad der Behinderung ist weiterhin mit 60 vH festzustellen. Im Vergleich zu dem im Rahmen der persönlichen Untersuchung am XXXX erhobenen klinischen Befund ist keine maßgebende Verbesserung des Leidenszustandes eingetreten.

#### 1.2.1. Ausmaß der Funktionseinschränkungen:

Allgemeinzustand: altersentsprechend. Ernährungszustand: normal. Das Gangbild ist in Turnschuhen durchaus flüssig, ohne auffälliges einseitiges Hinken. Keine weiteren Gehhilfen. Das Aus- und Ankleiden wird im Stehen durchgeführt. Knochenbau: normal. Caput/Collum:

unauffällig. Haut und Schleimhäute: unauffällig. Lymphknoten nicht tastbar. Augen: isokor, prompte Lichtreaktion. Zunge: normal. Zähne:

eigene, gut. Hals: unauffällig. Schilddrüse nicht tastbar. Pulse vorhanden, keine Gefäßgeräusche. Venen nicht gestaut. Thorax:

symmetrisch, elastisch. Lunge: sonorer Klopfschall, vesikuläres Atemgeräusch. Herz: reine rhythmische Herzschläge. RR 105/80, Frequenz 80/Min. rhythmisch. Abdomen: klinisch unauffällig, kein Druckschmerz, Bauchdecke weich. Leber am Rippenbogen. Milz nicht abgrenzbar. Nierenlager frei.

Obere Extremitäten: Rechtshänderin. Die linke Schulter ist etwas verkürzt, steht minimal höher. Annähernd symmetrische Muskelverhältnisse. Durchblutung und Sensibilität sind ungestört.

Benützungszeichen seitengleich vorhanden. Rechter Ellbogen: Vom äußeren Aspekt her unauffällig. Lokal Druckschmerz über dem Speichenköpfchen. Kein Reiben bei Unterarmdrehung. Endlagenschmerz beim Strecken und Beugen. Übrige Gelenke sind bandfest und klinisch unauffällig. Beweglichkeit: Schultern seitengleich frei. Nacken- und Kreuzgriff sind uneingeschränkt durchführbar. Ellbogen S rechts 0/10/130, links 0/0/140. Vorderarmdrehung. Handgelenke, Daumen und Langfinger sind seitengleich frei beweglich.

**Untere Extremitäten:** Der Barfußgang wird etwas breitbasig ausgeführt, ist minimal links hinkend. Zehenballengang und Fersengang werden nicht ausgeführt. Einbeinstand rechts mit Anhalten, links nicht ausgeführt. Die Beinachse ist im Lot. Diskrete Muskelverschmächtigung am linken Ober- und Unterschenkel. Die Beinlänge ist gleich. Durchblutung und Sensibilität sind ungestört. Die Fußsohlenbeschwielung ist seitengleich ausgebildet, das Fußgewölbe ist erhalten. Spreizfußstellung beidseits. Links mehr als rechts Hallux valgus. Linkes Knie: Mehrfach Narben streckseitig, streckinnen- und streckaußenseitig. Die Konturen sind weitgehend verstrichen. Das Gelenk ist nicht überwärmst. Kein wesentlicher intraartikulärer Erguss. Gering vermehrte äußere Aufklappbarkeit in Streck- und 30° Beugestellung. Lachman Test ist negativ. Keine Schubladenzeichen. Endlagenschmerz beim Strecken und Beugen, sowie bei X- und O-Vermehrung. Übrige Gelenke sind bandfest und klinisch unauffällig. Beweglichkeit: Hüften seitengleich frei. Knie S rechts 10/0/130, links 0/0/90. Sprunggelenke und Zehen sind seitengleich frei beweglich.

**Wirbelsäule:** Ganz zarte Rotationsskoliose, regelrechte Krümmungsverhältnisse. Kein auffälliger Hartspann. Klopfschmerz über der Lendenwirbelsäule. ISG und Ischiadicusdruckpunkte sind frei.

Beweglichkeit: Halswirbelsäule: KJA 3/18 cm, Seitwärtsneigen 20/0/20. Rotation 70/0/60  
Brustwirbelsäule/Lendenwirbelsäule: FBA 35 cm. Seitwärtsneigen 20/0/20, Rotation 35/0/35.

#### 1.2.2. Beurteilung der Funktionseinschränkungen:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Kniegelenksarthrose links Wahl dieser Position mit einer Stufe über dem unteren Rahmensatz, da bei Zustand nach mehrfachen Operationen die Streckung uneingeschränkt ist und eine Beugung bis 90° möglich ist.

418

30 vH

02

Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule Oberer Rahmensatz dieser Position, da mäßige Beweglichkeitseinschränkung in allen Abschnitten.

190

30 vH

03

Zustand nach Beinvenenthrombose am rechten Unterschenkel Unterer Rahmensatz, da Rezidivfreiheit vorliegt.

700

10 vH

Gesamtgrad der Behinderung

40 vH

Der Gesamtgrad der Behinderung beträgt 40 vH, da die führende funktionelle Einschränkung unter Nr. 1 durch Leiden 2 um eine Stufe erhöht wird, da eine ungünstige wechselseitige Leidensbeeinflussung zwischen Leiden 1 und Leiden 2 vorliegt. Leiden 3 erhöht dagegen wegen Geringfügigkeit den Gesamtgrad der Behinderung nicht weiter.

1.3. Der Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass ist am XXXX bei der belangten Behörde eingelangt.

2. Beweiswürdigung:

Zu 1.1.) Die Feststellungen zu den allgemeinen Voraussetzungen ergeben sich aus dem diesbezüglich unbedenklichen, widerspruchsfreien und unbestrittenen Akteninhalt.

Zu 1.2.) Die Feststellungen zu Art und Ausmaß der Funktionseinschränkungen und des Gesamtgrades der Behinderung der Beschwerdeführerin gründen sich - in freier Beweiswürdigung - auf die im Beschwerdeverfahren eingeholten ärztlichen Sachverständigengutachten sowie auf die von der Beschwerdeführerin vorgelegten medizinischen Beweismittel.

Die eingeholten ärztlichen Sachverständigengutachten Drs. XXXX und Drs. XXXX sind schlüssig und nachvollziehbar, sie weisen keine Widersprüche auf. Es wurde auf die Art der Leiden und deren Ausmaß ausführlich eingegangen. Die getroffenen Einschätzungen, basierend auf dem im Rahmen persönlicher Untersuchungen der Beschwerdeführerin erhobenen klinischen Befund, entsprechen unter Berücksichtigung der vorgelegten Beweismittel den festgestellten Funktionseinschränkungen.

Die vorgelegten medizinischen Beweismittel sind in die Beurteilung eingeflossen und die befassten Sachverständigen haben sich im Rahmen der Gutachtenerstellung eingehend damit auseinandergesetzt. Die Beweismittel stehen nicht im Widerspruch zum Ergebnis des eingeholten Sachverständigenbeweises, es wird kein höheres Funktionsdefizit beschrieben, als gutachterlich festgestellt wurde und sie enthalten auch keine neuen fachärztlichen Aspekte, welche unberücksichtigt geblieben sind.

Betreffend den Gesamtleidenzustand konnte keine Verbesserung objektiviert werden. In den im Beschwerdeverfahren eingeholten Sachverständigengutachten wird fachärztlich überzeugend ausgeführt, dass im Vergleich zum im Rahmen der persönlichen Untersuchung am XXXX erhobenen klinischen Befund keine maßgebende Verbesserung des Leidenzustandes der Beschwerdeführerin eingetreten ist.

So beschreibt Drs. XXXX nachvollziehbar, dass im Gutachten Drs. XXXX der Zustand nach venöser Durchblutungsstörung im rechten Bein bei geringer Einschränkung mit 20 vH beurteilt wurde, diese Beurteilung jedoch nicht in optimalem Einklang mit dem in diesem Gutachten dokumentierten Status gestanden ist und hält weiters nachvollziehbar fest, dass die Beurteilung nunmehr mit 10 vH zu erfolgen hat, da Rezidivfreiheit vorliegt.

Dr. XXXX führt schlüssig und nachvollziehbar aus, dass die im Gutachten Drs. XXXX vorgenommene Einschätzung von Leiden 1 mit einem Grad der Behinderung von 40 vH und dadurch in weiterer Folge der Gesamtgrad der Behinderung nicht nachvollziehbar sind und im klinischen Befund keine Deckung finden. Er hält diesbezüglich anschaulich fest, dass sich die Höhe der damaligen Beurteilung des Knieleidens durch den am XXXX erhobenen klinischen Befund nicht erklären lässt, da das Gelenk als bandfest, mit einer Beweglichkeit in S von 0-0-90° (volle Streckung ist möglich und eine Beugung bis 90°) beschrieben worden ist.

Dr. XXXX führt weiters schlüssig aus, dass das Knieleiden mit dem gleichen Grad der Behinderung wie schon in jenem Gutachten, welches dem angefochtenen Bescheid zugrunde gelegt worden ist, in Höhe von 30 vH einzuschätzen ist, wobei allerdings die Richtsatzposition 418 zu wählen ist, da diese vor dem Hintergrund des bei der Beschwerdeführerin vorliegenden Leidenzustandes zutreffender ist. Weiters ist das Wirbelsäulenleiden unverändert mit 30 vH einzuschätzen.

Zusammenfassend wird somit von Dr. XXXX anschaulich und nachvollziehbar beschrieben, dass aus fachärztlicher Sicht eine Änderung im klinischen Befund gegenüber dem am XXXX erhobenen klinischen Befund nicht objektivierbar ist.

Diesen Ausführungen in den im Beschwerdeverfahren eingeholten Sachverständigengutachten wurde von den Verfahrensparteien nicht entgegengetreten. Vielmehr wurde der Inhalt der eingeholten Sachverständigengutachten im Rahmen des vom Bundesverwaltungsgericht erteilten Parteiengehörs unbeeinsprucht zur Kenntnis genommen.

Die eingeholten Sachverständigengutachten Drs. XXXX und Drs. XXXX stehen mit den Erfahrungen des Lebens, der ärztlichen Wissenschaft und den Denkgesetzen nicht in Widerspruch. Auch war dem Vorbringen sowie den vorgelegten Beweismitteln kein Anhaltspunkt zu entnehmen, die Tauglichkeit der befassten Sachverständigen oder deren

Beurteilung beziehungsweise Feststellungen in Zweifel zu ziehen.

Die im Beschwerdeverfahren eingeholten Sachverständigengutachten werden daher in freier Beweiswürdigung der Entscheidung zugrunde gelegt.

Zu 1.3.) Der Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass weist am Eingangsvermerk der belangten Behörde das Datum XXXX auf.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 8 des Bundes-Verfassungsgesetzes (B-VG) ist die Zuständigkeit zur Weiterführung der mit Ablauf des 31. Dezember 2013 bei der Bundesberufungskommission für Sozialentschädigungs- und Behindertenangelegenheiten anhängigen Verfahren auf das Bundesverwaltungsgericht übergegangen.

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 § 45 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 17. Mai 1990 über die Beratung, Betreuung und besondere Hilfe für behinderte Menschen (Bundesbehindertengesetz - BBG), BGBl. Nr. 283/1990 idgF, 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 Senatzuständigkeit vor.

Gemäß § 46 erster Satz BBG beträgt die Beschwerdefrist abweichend von den Vorschriften des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes, BGBl. I Nr. 33/2013, sechs Wochen.

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.

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

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

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

Gemäß § 28 Abs. 2 VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Zu A)

#### 1. Zur Entscheidung in der Sache:

Gemäß § 1 Abs. 2 BBG ist unter Behinderung im Sinne dieses Bundesgesetzes die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden körperlichen, geistigen oder psychischen Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen zu verstehen, die geeignet ist, die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu erschweren. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von mehr als voraussichtlich sechs Monaten.

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

1. ihr Grad der Behinderung (ihre Minderung der Erwerbsfähigkeit) nach bundesgesetzlichen Vorschriften durch Bescheid oder Urteil festgestellt ist oder
2. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften wegen Invalidität, Berufsunfähigkeit, Dienstunfähigkeit oder dauernder Erwerbsunfähigkeit Geldleistungen beziehen oder
3. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften ein Pflegegeld, eine Pflegezulage, eine Blindenzulage oder eine gleichartige Leistung erhalten oder
4. für sie erhöhte Familienbeihilfe bezogen wird oder sie selbst erhöhte Familienbeihilfe beziehen oder
5. sie dem Personenkreis der begünstigten Behinderten im Sinne des Behinderteneinstellungsgesetzes, BGBl. Nr. 22/1970, angehören.

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

Gemäß § 35 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 7. Juli 1988 über die Besteuerung des Einkommens natürlicher Personen (Einkommensteuergesetz 1988 - EStG 1988), BGBl. Nr. 400/1988 idGf, 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 Kriegsopfersorgungsgesetzes 1957 bzw. nach der Einschätzungsverordnung, BGBl. II Nr. 261/2010, 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:

-

Der Landeshauptmann bei Empfängern einer Opferrente (§ 11 Abs. 2 des Opferfürsorgegesetzes, BGBl. Nr. 183/1947).

-

Die Sozialversicherungsträger bei Berufskrankheiten oder Berufsunfällen von Arbeitnehmern.

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.

Gemäß § 54 Abs. 12 BBG treten § 1, § 41 Abs. 1 und 2, § 55 Abs. 4 und 5 in der Fassung des Bundesgesetzes, BGBl. I Nr. 81/2010 mit 1. September 2010 in Kraft.

Gemäß § 55 Abs. 4 BBG ist die Bestimmung des § 41 Abs. 1 idF des Bundesgesetzes, BGBl. I Nr. 81/2010 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.

Gemäß § 41 Abs. 1 erster Satz BBG gilt als Nachweis für das Vorliegen der im § 40 genannten Voraussetzungen der

letzte rechtskräftige Bescheid eines Rehabilitationsträgers (§ 3), ein rechtskräftiges Urteil eines Gerichtes nach dem Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, BGBl. Nr. 104/1985, ein rechtskräftiges Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes oder die Mitteilung über die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe gemäß § 8 Abs. 5 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967, BGBl. Nr. 376.

Gemäß § 41 Abs. 1 letzter Satz BBG idFBGBl. I Nr. 109/2008 hat das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen den Grad der Behinderung nach den Vorschriften der §§ 7 und

9 Abs. 1 des Kriegsopfersversorgungsgesetzes 1957, BGBl. Nr. 152, einzuschätzen, wenn

1. nach bundesgesetzlichen Vorschriften Leistungen wegen einer Behinderung erbracht werden und die hiefür maßgebenden Vorschriften keine Einschätzung vorsehen oder

2. zwei oder mehr Einschätzungen nach bundesgesetzlichen Vorschriften vorliegen und keine Gesamteinschätzung vorgenommen wurde oder

3. ein Fall des § 40 Abs. 2 vorliegt.

Da im gegenständlichen Fall der Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass am XXXX gestellt worden ist und am 01.09.2010 ein rechtskräftiger Bescheid iSd § 55 Abs. 4 letzter Satz BBG vorlag, war gemäß § 7 Abs. 2 Kriegsopfersversorgungsgesetz 1957 der Grad der Behinderung nach der Richtsatzverordnung vom 9. Juni 1965, BGBl. Nr. 150/1965, einzuschätzen.

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

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

Treten Änderungen ein, durch die behördliche Eintragungen im Behindertenpaß berührt werden, hat das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen diese gemäß § 43 Abs. 1 BBG zu berichtigen oder erforderlichenfalls einen neuen Behindertenpaß auszustellen. Bei Wegfall der Voraussetzungen ist der Behindertenpaß einzuziehen.

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

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

Eine allenfalls unterlaufene Fehleinschätzung des Grades der Behinderung kann ohne entsprechende Sachverhaltsänderung (Besserung des Leidenszustandes) nur unter den Voraussetzungen für die amtswegige Wiederaufnahme des Verfahrens gemäß § 69 Abs. 1 und 3 AVG bzw. § 32 VwGVG nicht aber im Wege einer Neufestsetzung des Grades der Behinderung korrigiert werden.

Im Vergleich zum Sachverständigungsgutachten, welches der unbefristeten Ausstellung des Behindertenpasses am XXXX mit einem Grad der Behinderung von 60 vH zugrunde gelegt wurde, hat sich basierend auf der aktuellen Untersuchung eine Herabsetzung des Gesamtgrades der Behinderung auf 40 vH ergeben. Die damalige Beurteilung stellt jedoch eine Fehleinschätzung dar, eine Besserung des Leidenszustandes konnte nicht objektiviert werden.

Demnach ist der Grad der Behinderung weiterhin mit 60 vH anzunehmen, sodass spruchgemäß zu entscheiden war.

2. 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 § 24 Abs. 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 § 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.

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.

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, 2012/06/0221).

Im gegenständlichen Fall sind maßgebend für die Entscheidung die Art und das Ausmaß der bei der Beschwerdeführerin festgestellten Gesundheitsschädigungen und der daraus resultierende Gesamtgrad der Behinderung.

Zur Klärung des Sachverhaltes wurden daher im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren ärztliche Sachverständigengutachten eingeholt. Wie unter Punkt II.2. bereits ausgeführt, wurden diese als nachvollziehbar, vollständig und schlüssig erachtet. Im Rahmen des Parteiengehörs hatten die Verfahrensparteien die Möglichkeit sich zu äußern. Das Ergebnis des verwaltungsgerichtlichen Ermittlungsverfahrens wurde jedoch nicht bestritten. Sohin ist der Sachverhalt geklärt und konnte die Durchführung einer mündlichen Verhandlung unterbleiben. Der Anspruch einer Partei auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung ist auch kein absoluter (VfGH 09.06.2017, E 1162/2017-5).

Zu 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.

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.

Vielmehr hängt die Entscheidung von Tatsachenfragen ab. Maßgebend sind die Art des Leidens und das festgestellte Ausmaß der Funktionsbeeinträchtigungen.

Es handelt sich um eine einzelfallbezogene Beurteilung, welche im Rahmen der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze vorgenommen worden ist.

## Schlagworte

Behindertenpass, Grad der Behinderung, Neufestsetzung,  
Sachverständigengutachten

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:W115.2001582.1.00

**Zuletzt aktualisiert am**

17.04.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

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