

# TE Bvwg Erkenntnis 2018/9/25 W261 2200061-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.09.2018

## Entscheidungsdatum

25.09.2018

## Norm

BBG §40

BBG §41

BBG §43

BBG §45

B-VG Art.133 Abs4

## Spruch

W261 2200061-1/4E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Karin GASTINGER, MAS als Vorsitzende und den Richter Mag. Markus BELFIN sowie den fachkundigen Laienrichter Dr. Rainer GEISSLER als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Wien, vom 09.05.2018, betreffend die Einziehung des Behindertenpasses zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

Die Beschwerdeführerin war seit 11.05.2000 Inhaberin eines seitens des Sozialministeriumservice (damalige Kurzbezeichnung Bundessozialamt; im Folgenden belangte Behörde) ausgestellten Behindertenpasses mit einem Grad der Behinderung von 50 von Hundert (in der Folge v.H.).

Am 05.10.2017 beantragte sie bei der belangten Behörde die Neufestsetzung des Grades der Behinderung.

Die belangte Behörde holte zur Überprüfung des Antrages ein Sachverständigengutachten eines Arztes für Allgemeinmedizin ein. In dem auf Grundlage einer persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin am 17.01.2018

erstatteten Gutachten vom 03.03.2018 stellte der medizinische Sachverständige bei der Beschwerdeführerin die Funktionseinschränkungen "chronisch obstruktive Lungenerkrankung, COPD im Stadium Gold II", "Somatoforme Schmerzstörung", "degenerative Veränderung der Wirbelsäule, Osteoporose", "nicht insulinpflichtiger Diabetes mellitus", "Zustand nach Schrittmacherimplantation bei hypertrophisch-obstruktiver Kardiomyopathie", "geringgradige Funktionsstörung beider Schultergelenke", "geringgradige Funktionsstörung des linken Ellbogengelenkes nach stattgehabter Luxation und gedeckter Reposition 07/2017", "Zustand nach konventioneller Gallenblasenentfernung", "obstruktives Schlafapnoesyndrom" und "Hammerzehe II beidseits" mit einem Gesamtgrad der Behinderung in Höhe von 30 v.H. fest.

Die belangte Behörde übermittelte der Beschwerdeführerin dieses Sachverständigengutachten mit Schreiben vom 06.03.2018 im Rahmen des Parteiengehörs und räumte ihr eine Frist zur Abgabe einer Stellungnahme ein.

Mit E-Mail vom 20.03.2018 gab die Beschwerdeführerin eine Stellungnahme ab, in welcher sie ausführte, nicht nachvollziehen zu können, wie man den Grad der Behinderung herabsetzen könne, wenn weitere Leiden hinzugekommen und nicht verschwunden seien.

Mit Bescheid vom 22.03.2018 stellte die belangte Behörde gemäß §§ 41, 43 und 45 Bundesbehindertengesetz (BBG) fest, dass die Beschwerdeführerin mit einem Grad der Behinderung in Höhe von 30 v. H. die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht mehr erfülle. Die im Zuge des Parteiengehörs erhobenen Einwände seien nicht geeignet gewesen, eine Änderung des ärztlichen Sachverständigengutachtens zu bewirken. Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin keine Beschwerde.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 09.05.2018 stellte die die belangte Behörde gemäß §§ 41, 43 und 45 Bundesbehindertengesetz (BBG) fest, dass die Beschwerdeführerin mit einem Grad der Behinderung in Höhe von 30 v.H. die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht mehr erfülle. Der Behindertenpass sei einzuziehen und unverzüglich dem Sozialministeriumservice vorzulegen.

Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin mit E-Mail vom 15.06.2018 fristgerecht Beschwerde und brachte zusammengefasst vor, dass sie bereits am 20.03.2018 Beschwerde betreffend die Herabstufung des Grades der Behinderung erhoben habe. Darauf sei ihr jedoch weder Antwort gegeben worden noch seitens des Bundesverwaltungsgerichtes (in der Folge BVwG) darauf eingegangen worden. Nun habe sie erneut einen Brief, datiert mit 09.05.2018, erhalten, wonach ihr Pass mit einem festgestellten Grad der Behinderung on 50 v.H. eingezogen werden soll, weshalb sie erneut "Einspruch" erhebe. Wie bereits in ihrem letzten E-Mail erwähnt, könne sie nicht nachvollziehen, warum der Grad der Behinderung herabgestuft worden sei. Im Laufe der Jahre habe sie zusätzliche Krankheiten bekommen und es gehe ihr gesundheitlich noch schlechter. Vor allem ihr Defibrillator/Herzschrittmacher sowie ihr Diabetes Typ 2 seien große Einschränkungen. Die Beschwerdeführerin legte der Beschwerde ein Konvolut an medizinischen Befunden bei.

Die belangte Behörde legte den Aktenvorgang dem BVwG mit Schreiben vom 05.07.2018 vor, wo dieser am selben Tag einlangte.

Mit Schreiben vom 06.07.2018 teilte das BVwG der Beschwerdeführerin mit, dass die belangte Behörde bereits mit Bescheid vom 22.03.2018 festgestellt hat, dass die Beschwerdeführerin mit einem Grad der Behinderung von 30 v.H. nicht mehr die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses erfülle. Das Sozialministeriumservice hat diesen Bescheid am 22.03.2018 per Post versandt. Da die Beschwerdeführerin gegen diesen Bescheid kein Rechtsmittel erhoben hat, sei dieser in Rechtskraft erwachsen. Dies hat zur Folge, dass der am 11.05.2000 ausgestellte Behindertenpass der Beschwerdeführerin seit der Rechtskraft des Bescheides vom 22.03.2018 nicht mehr gültig sei. Aufgrund der Rechtskraft des Bescheides vom 22.03.2018 kann sich das Bundesverwaltungsgericht nicht mehr mit dem Sachverständigengutachten und den Leidenszuständen der Beschwerdeführerin auseinandersetzen, sondern hat ausschließlich zu beurteilen, ob die Voraussetzungen für die Einziehung des Behindertenpasses, über die mit Bescheid vom 09.05.2018 abgesprochen wurde, und wogegen die Beschwerdeführerin Beschwerde erhoben habe, vorliegen oder nicht. Im Rahmen des Parteiengehörs räumte das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerdeführerin die Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme ein, um sich zu diesen Ausführungen zu äußern.

Die Beschwerdeführerin gab keine Stellungnahme ab.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

### 1. Feststellungen:

Die Beschwerdeführerin war ab 11.05.2000 Inhaberin eines Behindertenpasses mit einem Grad der Behinderung von 50.v.H.

Am 05.10.2017 beantragte die Beschwerdeführerin die Neufestsetzung des Grades der Behinderung beim Sozialministeriumservice.

Mit Bescheid vom 22.03.2018 stellte das Sozialministeriumservice fest, dass die Beschwerdeführerin mit einem Grad der Behinderung von

30. v.H. die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht mehr erfüllt.

Der Beschwerdeführerin wurde dieser Bescheid gesetzeskonform ohne Zustellnachweis zugestellt.

Der Bescheid vom 22.03.2018 erwuchs in Rechtskraft.

Die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses liegen nicht mehr vor.

### 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zum am 11.05.2000 ausgestellten Behindertenpass, dem Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung und zum rechtskräftigen Bescheid vom 22.03.2018 basieren auf dem Akteninhalt.

Die Feststellungen zur Zustellung des Bescheides vom 22.03.2018 und dessen Rechtskraft basiert auf der Amtssignatur der belangten Behörde, wonach der Bescheid am 22.03.2018 abgefertigt wurde. Dieser Bescheid wurde mit normaler Post ohne Zustellnachweis versandt, weshalb die Zustellung gemäß § 26 Abs. 2 Zustellgesetz (ZustG) am dritten Werktag nach der Übergabe an das Zustellorgan - im gegenständlichen Fall also am 27.03.2018 - als bewirkt gilt. Ausgehend davon endete die sechswöchige Beschwerdefrist damit mit Ablauf des 08.05.2018. Die Beschwerdeführerin erhob während dieser Frist keine Beschwerde gegen diesen Bescheid, er erwuchs somit in Rechtskraft.

Die Bewertung und Einschätzung der einzelnen Leiden der Beschwerdeführerin und die Höhe des Grades der Behinderung sind somit in diesem Verfahren, das ausschließlich die Prüfung der Voraussetzungen der Einziehung des Behindertenpasses zum Inhalt hat, nicht verfahrensgegenständlich. Aus diesem Grund kann sich das BVwG weder mit dem seitens des Sozialministeriumservice eingeholten Sachverständigengutachten vom 03.03.2018, noch mit den im Rahmen der Beschwerde am 15.06.2018 vorgelegten medizinischen Befunden auseinandersetzen.

Wenn die Beschwerdeführerin in der nunmehrigen Beschwerde vom 15.06.2018 gegen den verfahrensgegenständlichen Bescheid vom 09.05.2018 vorbringt, sie habe bereits am 20.03.2018 Beschwerde betreffend die Herabsetzung des Grades der Behinderung erhoben, so ist festzuhalten, dass es sich beim E-Mail vom 20.03.2018 um keine Beschwerde, sondern eine im Rahmen des Parteiengehörs abgegebene Stellungnahme handelte. Dieser Stellungnahme lag kein Bescheid der belangten Behörde zugrunde, sondern die Information der belangten Behörde über das eingeholte Sachverständigengutachten, zu dem sich die Beschwerdeführerin äußern konnte. Dem Vorbringen, weder die belangte Behörde noch das BVwG seien auf ihr E-Mail vom 20.03.2018 eingegangen, ist entgegen zu halten, dass die belangte Behörde im Bescheid vom 22.03.2018 anmerkte, dass die erhobenen Einwände im Zuge des Parteiengehörs nicht geeignet gewesen seien, eine Änderung des ärztlichen Sachverständigengutachtens zu bewirken.

Die Feststellung, wonach die Voraussetzung für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht mehr vorliegen, basieren auf dem rechtskräftigen Bescheid vom 22.03.2018, in welchem der Grad der Behinderung in Höhe von 30 v.H. festgestellt wurde.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchteil A)

#### 1. Zur Entscheidung in der Sache

Die gegenständlich maßgeblichen Bestimmungen des Bundesbehindertengesetzes (BBG) lauten:

"§ 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

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.

(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.

§ 41. (1) Als Nachweis für das Vorliegen der im § 40 genannten Voraussetzungen gilt der letzte rechtskräftige Bescheid eines Rehabilitationsträgers (§ 3) oder 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

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 vorliegt.

(2) Anträge auf Ausstellung eines Behindertenpasses, auf Vornahme von Zusatzeintragungen oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung sind ohne Durchführung eines Ermittlungsverfahrens zurückzuweisen, wenn seit der letzten rechtskräftigen Entscheidung noch kein Jahr vergangen ist. Dies gilt nicht, wenn eine offenkundige Änderung einer Funktionsbeeinträchtigung glaubhaft geltend gemacht wird.

...

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

...

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

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

(3) 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."

Wie oben unter Punkt 2. (Beweiswürdigung) ausgeführt, wurde mit in Rechtskraft erwachsenem Bescheid des Sozialministeriumservice vom 22.03.2018 festgestellt, dass die Beschwerdeführerin mit einem Grad der Behinderung von 30 v.H. die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß § 40 Abs. 1 BBG, wonach behinderten Menschen mit Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland und einem Grad der Behinderung oder einer Minderung der Erwerbstätigkeit von mindestens 50 v.H. ein Behindertenpass auszustellen ist, nicht mehr erfüllt.

Daher hat die belangte Behörde richtigerweise mit dem angefochtenen Bescheid nach § 43 Abs. 1 BBG veranlasst, dass der Behindertenpass der Beschwerdeführerin eingezogen wird.

Im Übrigen ist aber auch darauf hinzuweisen, dass bei einer späteren Verschlechterung des Leidenszustandes die neuerliche Einschätzung des Grades der Behinderung nach Maßgabe des § 41 Abs. 2 BBG in Betracht kommt.

Die Beschwerde war daher spruchgemäß abzuweisen.

## 2. Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung

Der im Beschwerdefall maßgebliche Sachverhalt ergibt sich aus dem Akt der belangten Behörde. Beide Parteien haben keinen Verhandlungsantrag gestellt. Dies lässt die Einschätzung zu, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und eine Entscheidung ohne vorherige Verhandlung im Beschwerdefall nicht nur mit Art. 6 EMRK und Art. 47 GRC kompatibel ist, sondern der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis (§ 39 Abs. 2a AVG) gedient ist, gleichzeitig aber das Interesse der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteienghört nicht verkürzt wird.

Zu Spruchteil B)

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.

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

### **Schlagworte**

Behindertenpass, Einziehung, Grad der Behinderung,  
Sachverständigengutachten

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

ECLI:AT:BVWG:2018:W261.2200061.1.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

21.11.2018

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

© 2025 JUSLINE

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

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