

# TE Bvwg Erkenntnis 2018/10/24 W260 2177230-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.10.2018

## Entscheidungsdatum

24.10.2018

## Norm

BBG §40

BBG §41

BBG §45

B-VG Art.133 Abs4

## Spruch

W260 2177230-1/11E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Markus BELFIN als Vorsitzender und die Richterinnen Mag. Karin GASTINGER, MAS sowie den fachkundigen Laienrichter DI Herbert KASBERGER als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , vertreten durch den Kriegsoffer- und Behindertenverband für Wien, Niederösterreich und Burgenland, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle Wien, vom 27.09.2017, betreffend die Abweisung des Antrages auf Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß § 40, § 41 und § 45 Bundesbehindertengesetz (BBG), zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.

B)

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

## Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer stellte am 29.06.2017 einen Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (Kurzbezeichnung: Sozialministeriumservice; in der Folge "belangte Behörde" genannt) und legte dabei ein Konvolut an medizinischen Befunden vor.

1.1. Zur Überprüfung des Antrages wurde von der belangten Behörde ein Sachverständigengutachten einer Fachärztin für Orthopädie eingeholt. In dem auf Grundlage einer persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers am

20.09.2017 erstatteten Gutachten vom selben Tag wurden die Leiden "Kniegelenksabnützung links, Zustand nach 7-maliger Operation" und "Degenerative Wirbelsäulenveränderungen" mit einem Gesamtgrad der Behinderung in Höhe von 30 vH festgestellt.

1.2. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 27.09.2017 wies die belangte Behörde den Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß § 40, § 41 und § 45 BBG ab und stellte einen Grad der Behinderung in Höhe von 30 vH fest.

Dem Bescheid wurde das eingeholte Sachverständigengutachten in Kopie beigelegt.

2. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer, bevollmächtigt vertreten durch den Kriegsopfer- und Behindertenverband für Wien, Niederösterreich und Burgenland (in der Folge "KOBV" genannt), fristgerecht Beschwerde. Darin brachte er im Wesentlichen vor, der festgestellte Grad der Behinderung von 30 vH entspreche nicht seiner tatsächlichen Einschränkung. Der Beschwerdeführer leide an einem Zustand nach 7 x LCA Plastik links und 13 x ASK am linken Knie sowie 2 x ASK am rechten Knie, weiters an beidseitiger Gonarthrose und sei deshalb die Beweglichkeit beider Kniegelenke sowie die Gehleistung stark eingeschränkt. Im Gutachten sei jedoch lediglich das linke Kniegelenk eingestuft worden. Außerdem bestehe eine beidseitige Coxarthrose. Die dadurch hervorgerufene Bewegungseinschränkung in den Hüften sei ebenfalls von der Sachverständigen außer Acht gelassen worden. Der festgestellte Grad der Behinderung von 20 vH für das Wirbelsäulenleiden sei zu niedrig angesetzt. Für den Beschwerdeführer sei nicht verständlich, warum die Sachverständige im Gutachten schreibe, dass er keine Varizen habe. Er sei diesbezüglich auch schon operiert worden und habe nunmehr trotzdem Varikosis, links mehr als rechts, was ebenfalls richtsatzmäßig einzustufen wäre. Weiters leide der Beschwerdeführer unter Meralgia paraesthetica beidseits und einer Belastungsreaktion, was ebenso wenig berücksichtigt worden sei wie das eingesetzte Bauchnetz aufgrund eines Hernia umb. rez. Dieses Bauchnetz sei gerissen, weshalb der Beschwerdeführer immer wieder einen Darmaustritt in den Bauchraum habe. Beim Heben und Tragen müsse er daher immer einen Bauchgurt tragen. Schließlich bestehe eine wechselseitige negative Leidensbeeinflussung der bestehenden Leiden. Es werde die Einholung von Sachverständigengutachten aus den Fachbereichen Orthopädie/Chirurgie und Neurologie/Psychiatrie sowie die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt. Der Beschwerde wurde ein Konvolut an medizinischen Befunden angeschlossen.

3. Die belangte Behörde, die offenkundig die Möglichkeit der Erlassung einer Beschwerdeentscheidung nicht ausschloss, richtete anlässlich des Beschwerdevorbringens eine Anfrage an den Ärztlichen Dienst. Seitens des Ärztlichen Dienstes wurde am 09.11.2017 dazu vermerkt, dass aus organisatorischen Gründen die Erstellung eines neuerlichen Sachverständigengutachtens bis 14.01.2018 nicht möglich sei. Die belangte Behörde machte von der Möglichkeit der Erlassung einer Beschwerdeentscheidung daher in der Folge keinen Gebrauch und legte die Beschwerde samt dem Verwaltungsakt am 21.11.2017 dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

4. Zur Überprüfung des Beschwerdegegenstandes holte das Bundesverwaltungsgericht ein Sachverständigengutachten eines Facharztes für Unfallchirurgie ein.

In dem auf Grundlage einer persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers am 13.03.2018 erstatteten Gutachten vom selben Tag wurden die Leiden "Posttraumatische und degenerative Kniegelenksveränderungen beidseits", "Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule", "Chronisches Schmerzsyndrom", "Venöse Insuffizienz am linken Bein" und "Rezidivnabelbruch" mit einem Gesamtgrad der Behinderung in Höhe von 40 vH festgestellt.

4.1. Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichts vom 26.03.2018 wurde den Parteien das Ergebnis der Beweisaufnahme zur Kenntnis gebracht und ihnen diesbezüglich eine Möglichkeit zur Stellungnahme eingeräumt.

4.2. Mit Schreiben vom 10.04.2018 gab der durch den KOBV vertretene Beschwerdeführer eine Stellungnahme ab, in welcher er im Wesentlichen vorbrachte, der Gesamtgrad der Behinderung von 40 vH sei eindeutig zu niedrig angesetzt. Grund dafür sei vor allem der Zustand nach mehrfachen Rissen des vorderen Kreuzbandes am linken Kniegelenk mit operativer Versorgung. Es liege ein radiologisches Bild einer Arthrose mit Bewegungseinschränkung des linken Kniegelenks vor. Am rechten Kniegelenk sei ein Teil des Innenmeniskus entfernt worden. Weiters würden Bandscheibenvorwölbungen im Bereich der Lendenwirbelsäule und eine Bewegungseinschränkung der rechten Schulter bestehen. Der Beschwerdeführer leide ebenso an einem Kompressionssyndrom des Ellenbogens am rechten Arm mit einer Verminderung des Gefühls im Klein- und Ringfinger der rechten Hand und einer motorischen Verschmächtigung der kurzen Handmuskeln der rechten Hand. Die Fingerfertigkeit sei rechts eingeschränkt. Es bestehe auch ein Kompressionssyndrom des oberflächlichen Oberschenkelnervs beidseits mit einer schmerzhaften

Gefühlsstörung an der Vorderaußenseite beider Oberschenkel. All diese Gesundheitsschädigungen würden einen Gesamtgrad der Behinderung von zumindest 50 vH rechtfertigen. Es werde die Einholung eines Sachverständigengutachtens aus dem Fachbereich Neurologie sowie die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt. Der Stellungnahme wurde ein undatierter Befund einer Fachärztin für Unfallchirurgie angeschlossen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

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

1. Feststellungen:

1.1. Der Beschwerdeführer erfüllt die allgemeinen Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses. Der Beschwerdeführer hat seinen Wohnsitz im Inland.

1.2. Der Gesamtgrad der Behinderung beträgt 40 vH.

1.2.1. Ausmaß der Funktionseinschränkungen:

173 cm, 100 kg, AZ gut, EZ adipös

Kommt in Begleitung der Gattin, verwendet 2 Krücken, er betritt die Ordination alleine, hat normale Schuhe, kann sich selbst aus- und ankleiden.

Am linken Knie hat er einen Kniestrumpf, rechts einen Tapeverband.

Das Gehen mit Krücken ist links kniehinkend mit verkürzter Schrittlänge, die Beinachse ist links valgisch, das linke Knie wird nicht ganz gestreckt, auffällig ist auch eine Verdickung des Unterschenkels. Ohne Krücken ist das Hinken noch deutlicher, und er kann schmerzbedingt nur ein paar Schritte machen. Zehen- und Fersenstand auf Krücken möglich, Einbeinstand rechts durchführbar, links nicht, Kniebeuge mit Festhalten an Möbelstücken durch Schmerzen in den Knien deutlich eingeschränkt, maximal bis 80°.

Status:

Beckentiefstand links durch leichte Beugung des Knies, normale Krümmung der Wirbelsäule, Schmerzen lumbal bzw. im Nacken.

HWS: Rechts/Linksdrehung je 65°, KJA 2/16 cm.

BWS: Seitneigung und Rumpfdrehung 25/0/30°.

LWS: FBA 20 cm, Schoberzeichen 13/10 cm, Schmerzangabe lumbo-sacral in der Mitte.

Obere Extremitäten:

Schultern, Ellbogen, Unterarme, Handgelenke und Finger sind ganz gut beweglich, wobei der rechte Ellbogen am Sulcus druck- und klopfempfindlich ist, weiters wird beim Händedruck rechts über alle Langfinger weniger Kraft gezeigt, der Faustschluss "leer" ist aber möglich. Sensibilitätsstörungen gibt er am Ring- und Kleinfinger der rechten Hand an. Im unbeobachteten Zustand merkt man, dass Ring- und Kleinfinger schon funktionstüchtig sind, er kann beispielsweise die Krücke mit Mittel-, Ring- und Kleinfinger festhalten, während er zwischen Daumen und Zeigefinger ein Dokument hält bzw. einen Befund zeigt.

Untere Extremitäten:

Beinlänge annähernd gleich, links funktionell durch Kniestreckdefizit verkürzt.

Im Liegen und im Sitzen kann er beide Beine kräftig von der Unterlage heben und in den Hüften beugen, links schmerzhaft.

Hüften: Rechts S 0/0/120°, links S 0/0/110° und Beugeendlagenschmerz, R in 90° rechts 45/0/20°, links 30/0/20° und schmerzhaft.

Knie: Rechts S 0/0/140°, Druckschmerz im medialen Compartment, aber bandstabil und ergussfrei, links S 0/107/120°, mehrere Narben nach Voroperationen, am Kreuzband leicht- bis mittelgradig locker, aber nicht instabil, Seitenbänder locker, deutlich vermehrt valgische Beinachse links gegenüber rechts.

Sprunggelenke: Beidseits S 15/0/30°, kein Druckschmerz im Bereich der Spina iliaca anterior superior und an der Passage des Nervus cutaneus femoris lateralis.

Auf Anfrage hin Taubheitsgefühl und Brennen an den Oberschenkelvorderseiten, peripher keine sensomotorischen Ausfälle.

Nebenbefundlich ca. 2,5 cm im Durchmesser haltende Bruchpforte paraumbilical links mit reponierbarer Hernie und außerdem Zustand nach Krampfaderoperation mit postthrombotischem Syndrom, bräunlicher, fleckiger Hautverfärbung und Umfangszunahme des linken Unterschenkels. 1.2.2. Beurteilung der Funktionseinschränkungen:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Pos. Nr.

GdB%

1

Posttraumatische und degenerative Kniegelenksveränderungen beidseits Mittlerer Rahmensatz, da am linken Knie ein Zustand nach mehrfachem Kreuzbandersatz Meniskusteilentfernung und Knorpelschäden besteht, das Knie aber bei leichtem Streckdefizit bis 100° gebeugt werden kann. Die Kreuzbandplastik ist suffizient, rechts besteht ein guter Bewegungsumfang mit positiven Meniskuszeichen.

02.05.08

30

2

Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule Oberer Rahmensatz, da bei Bandscheibenvorwölbungen keine sensomotorischen Ausfälle vorliegen, berücksichtigt wird die eingeschränkte Beweglichkeit der Wirbelsäule.

02.01.01

20

3

Chronisches Schmerzsyndrom Oberer Rahmensatz, berücksichtigt Schmerzen und Missempfindungen bei fachärztlich festgestelltem Kompressionssyndrom des sensiblen Nervs für die Oberschenkelvorderseiten und des rechten Ellenervs, allerdings besteht hier bei der Untersuchung im Kompressionsbereich derzeit keine auslösbare Schmerzsymptomatik, sodass bei der Einschätzung nicht auf ein permanentes Schmerzgeschehen abgestellt wird. Berücksichtigt werden auch die von ihm angegebenen Missempfindungen an den Fußsohlen.

04.11.01

20

4

Venöse Insuffizienz am linken Bein Eine Stufe über dem unteren Rahmensatz, da deutlich geschwollen mit bräunlichen Hautflecken, aber ohne Hautläsionen. Kompressionsstrümpfe werden nicht verwendet.

05.08.01

20

5

Rezidivnabelbruch Unterer Rahmensatz, da gut reponierbar, keine Einklemmungssymptomatik.

07.08.01

10

Gesamtgrad der Behinderung 40 vH

Das Knieleiden wird von der Wirbelsäule bzw. von den chronischen Schmerzen und auch vom postthrombotischen Syndrom in einer Weise erschwert, dass sich daraus eine Erhöhung des Gesamtbehinderungsgrades um eine Stufe ergibt.

1.3. Der Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses langte am 29.06.2017 bei der belangten Behörde ein.

## 2. Beweiswürdigung:

Zu 1.1. und 1.3.) 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 gründen sich - in freier Beweiswürdigung - in nachstehend ausgeführtem Umfang auf die vorgelegten und eingeholten Beweismittel:

Das vom Bundesverwaltungsgericht eingeholte Sachverständigengutachten eines Facharztes für Unfallchirurgie vom 13.03.2018, basierend auf einer persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers, ist schlüssig und nachvollziehbar, es weist keine Widersprüche auf. Es wird auf die Art der Leiden und deren Ausmaß ausführlich eingegangen. Der Gutachter setzt sich darin auch mit dem Vorbringen des Beschwerdeführers, mit der Frage der wechselseitigen Leidensbeeinflussungen und dem Zusammenwirken der zu berücksichtigenden Gesundheitsschädigungen auseinander. Die getroffenen Einschätzungen entsprechen unter Berücksichtigung der vorgelegten Beweismittel den festgestellten Funktionseinschränkungen.

Damit wird auch den Einwendungen in der Beschwerde Rechnung getragen, wonach die Kniegelenkseinschränkungen beidseitig bestehen und nicht, wie im seitens der belangten Behörde eingeholten Sachverständigengutachten festgehalten, nur im linken Kniegelenk. Weiters gelangten aufgrund der objektivierten Beschwerden auch die weiteren Leiden "chronisches Schmerzsyndrom", "venöse Insuffizienz am linken Bein" und "Rezidivnabelbruch" zu einer Einschätzung, was durch die negative wechselseitige Leidensbeeinflussung des Knieleidens, der Wirbelsäule, der chronischen Schmerzen und des postthrombotischen Syndroms zu einer Erhöhung des Gesamtgrades der Behinderung im Vergleich zum Vorgutachten von 30 vH auf 40 vH führt.

Der Sachverständige ging auch auf das Beschwerdevorbringen, wonach der Beschwerdeführer an einer Coxarthrose leide ein, führte diesbezüglich jedoch nachvollziehbar aus, dass in der Statuserhebung keine relevante Funktionseinschränkung der Hüften festzustellen war, die einen Grad der Behinderung erreichen würde. In der persönlichen Untersuchung wurde zwar ein beidseitiger Beugeendlageschmerz angegeben, hingegen zeigte sich die Beweglichkeit als ausreichend gegeben.

Was mit der in der Beschwerde vorgebrachten Belastungsreaktion gemeint ist, konnte der Beschwerdeführer dem Sachverständigen selbst nicht sagen. Es liegen keine Hinweise für eine psychische Beeinträchtigung vor.

Im Rahmen der Anamnese gab der Beschwerdeführer bei der Untersuchung durch den Sachverständigen am 13.03.2018 an, er leide an Missempfindungen und einer Kraftminderung in den Fingern und an den Oberschenkeln. Die Schmerzen und Missempfindungen bei fachärztlich festgestelltem Kompressionssyndrom des sensiblen Nerven für die Oberschenkelvorderseiten und des rechten Ellenbogens, sowie die angegebenen Missempfindungen an den Fußsohlen werden im Leiden unter der laufenden Nummer 3 "Chronisches Schmerzsyndrom" berücksichtigt. Da bei der Untersuchung des Beschwerdeführers im Kompressionsbereich derzeit keine auslösbare Schmerzsymptomatik besteht, ist laut Gutachter bei der Einschätzung aber nicht auf ein permanentes Schmerzgeschehen abzustellen. Der Sachverständige hält dazu außerdem fest, dass die Missempfindungen in der Statuserhebung nur teilweise objektivierbar waren, da einerseits isolierte Bewegungen, die auch Kraft erfordern, am Ring- und Kleinfinger der rechten Hand zu beobachten waren, andererseits die Durchtrittsstellen der Hautnerven an die Oberschenkelvorderseite bei direktem Druck nicht schmerzhaft waren, was eigentlich zu erwarten gewesen wäre.

Insofern der Beschwerdeführer in seiner Stellungnahme vom 10.04.2018 nun erneut das Kompressionssyndrom des Ellenbogens am rechten Arm mit einer Verminderung des Gefühls im Klein- und Ringfinger der rechten Hand und einer motorischen Verschmächting der kurzen Handmuskeln sowie einer eingeschränkten Fingerfertigkeit rechts und das

Kompressionssyndrom des oberflächlichen Oberschenkelnervs beidseitig mit einer schmerzhaften Gefühlsstörung an der Vorderaußenseite beider Oberschenkel erwähnt, ist auf die Ausführungen des Sachverständigen zu verweisen.

Auch die in der Stellungnahme wiedergegebenen Knieverletzungen sind korrekt eingestuft. Eine Einschätzung mit einem höheren Grad der Behinderung ist nicht möglich, da das linke Kniegelenk bei leichtem Streckdefizit bis 100° gebeugt werden kann und im rechten Knie ein guter Bewegungsumfang mit positiven Meniskuszeichen besteht.

Die Bandscheibenvorwölbungen sind ebenso wie die eingeschränkte Beweglichkeit der Wirbelsäule unter dem Leiden "Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule" berücksichtigt, es liegen jedoch keine sensomotorischen Ausfälle vor.

Insoweit der Beschwerdeführer in der Stellungnahme vom 10.04.2018 nun einen neuen Befund vorgelegt hat, ist festzuhalten, dass dieser der Neuerungsbeschränkung gemäß § 46 BBG unterliegt und daher im gegenständlichen Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht nicht zu berücksichtigen sind. Er ist - abgesehen davon, dass er der Neuerungsbeschränkung unterliegt - auch bei entsprechender Berücksichtigung jedoch nicht geeignet, eine andere Beurteilung darzutun, da er weder eine Anamnese noch ein Datum enthält und somit nicht objektivierbar ist. Außerdem wurde im Sachverständigengutachten vom 13.03.2018 auf sämtliche darin angeführte Leiden bereits ausführlich eingegangen.

Was schließlich das Vorbringen betrifft, es hätte ein Sachverständigengutachten aus dem Fachbereich Neurologie eingeholt werden müssen, so ist darauf hinzuweisen, dass kein Rechtsanspruch auf die Zuziehung eines Facharztes eines bestimmten medizinischen Teilgebietes besteht.

Die Einwendungen in der Stellungnahme vom 10.04.2018 waren somit nicht geeignet, eine andere Beurteilung der Funktionsbeeinträchtigungen herbeizuführen bzw. eine zwischenzeitig eingetretene Verschlechterung der Leidenszustände des Beschwerdeführers zu belegen und allenfalls zu einer anderen rechtlichen Beurteilung zu führen.

Der Beschwerdeführer ist daher den Ausführungen des unfallchirurgischen Sachverständigen nicht substantiiert und damit insbesondere auch 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 VwGH 27.06.2000, 2000/11/0093).

Seitens des Bundesverwaltungsgerichtes bestehen keine Zweifel an der Richtigkeit, Vollständigkeit und Schlüssigkeit der vorliegenden medizinischen Sachverständigengutachten. Das eingeholte unfallchirurgische Sachverständigengutachten vom 13.03.2018 wird daher in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung zu Grunde gelegt.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

#### 1. Zur Entscheidung in der Sache

Unter Behinderung im Sinne dieses Bundesgesetzes ist 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. (§ 1 Abs. 2 BBG)

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
4. für sie erhöhte Familienbeihilfe bezogen wird oder sie selbst erhöhte Familienbeihilfe beziehen oder

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

(§ 40 Abs. 1 BBG)

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 hiezu ermächtigt ist. (§ 40 Abs. 2 BBG)

Die Höhe des Freibetrages bestimmt sich 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 Kriegsopferversorgungsgesetzes 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.

(§ 35 Abs. 2 Einkommensteuergesetz 1988)

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

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.

(§ 41 Abs. 1 BBG)

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

Die maßgebenden Bestimmungen der Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz betreffend nähere Bestimmungen über die Feststellung des Grades der Behinderung (Einschätzungsverordnung, BGBl. II. Nr. 261/2010 idgF BGBl. II. Nr. 251/2012) lauten auszugsweise wie folgt:

## "Behinderung

§ 1. Unter Behinderung im Sinne dieser Verordnung ist 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, insbesondere am allgemeinen Erwerbsleben, zu erschweren. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von mehr als voraussichtlich sechs Monaten.

### Grad der Behinderung

§ 2. (1) Die Auswirkungen der Funktionsbeeinträchtigungen sind als Grad der Behinderung zu beurteilen. Der Grad der Behinderung wird nach Art und Schwere der Funktionsbeeinträchtigung in festen Sätzen oder Rahmensätzen in der Anlage dieser Verordnung festgelegt. Die Anlage bildet einen Bestandteil dieser Verordnung.

(2) Bei Auswirkungen von Funktionsbeeinträchtigungen, die nicht in der Anlage angeführt sind, ist der Grad der Behinderung in Analogie zu vergleichbaren Funktionsbeeinträchtigungen festzulegen.

(3) Der Grad der Behinderung ist nach durch zehn teilbaren Hundertsätzen festzustellen. Ein um fünf geringerer Grad der Behinderung wird von ihnen mit umfasst. Das Ergebnis der Einschätzung innerhalb eines Rahmensatzes ist zu begründen.

### Gesamtgrad der Behinderung

§ 3. (1) Eine Einschätzung des Gesamtgrades der Behinderung ist dann vorzunehmen, wenn mehrere Funktionsbeeinträchtigungen vorliegen. Bei der Ermittlung des Gesamtgrades der Behinderung sind die einzelnen Werte der Funktionsbeeinträchtigungen nicht zu addieren. Maßgebend sind die Auswirkungen der einzelnen Funktionsbeeinträchtigungen in ihrer Gesamtheit unter Berücksichtigung ihrer wechselseitigen Beziehungen zueinander.

(2) Bei der Ermittlung des Gesamtgrades der Behinderung ist zunächst von jener Funktionsbeeinträchtigung auszugehen, für die der höchste Wert festgestellt wurde. In der Folge ist zu prüfen, ob und inwieweit dieser durch die weiteren Funktionsbeeinträchtigungen erhöht wird. Gesundheitsschädigungen mit einem Ausmaß von weniger als 20 v.H. sind außer Betracht zu lassen, sofern eine solche Gesundheitsschädigung im Zusammenwirken mit einer anderen Gesundheitsschädigung keine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung verursacht. Bei Überschneidungen von Funktionsbeeinträchtigungen ist grundsätzlich vom höheren Grad der Behinderung auszugehen.

(3) Eine wechselseitige Beeinflussung der Funktionsbeeinträchtigungen, die geeignet ist, eine Erhöhung des Grades der Behinderung zu bewirken, liegt vor, wenn

-

sich eine Funktionsbeeinträchtigung auf eine andere besonders nachteilig auswirkt,

-

zwei oder mehrere Funktionsbeeinträchtigungen vorliegen, die gemeinsam zu einer wesentlichen Funktionsbeeinträchtigung führen.

(4) Eine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung ist dann gegeben, wenn das Gesamtbild der Behinderung eine andere Beurteilung gerechtfertigt erscheinen lässt, als die einzelnen Funktionsbeeinträchtigungen alleine.

### Grundlage der Einschätzung

§ 4. (1) Die Grundlage für die Einschätzung des Grades der Behinderung bildet die Beurteilung der Funktionsbeeinträchtigungen im körperlichen, geistigen, psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung in Form eines ärztlichen Sachverständigengutachtens. Erforderlichenfalls sind Experten aus anderen Fachbereichen - beispielsweise Psychologen - zur ganzheitlichen Beurteilung heran zu ziehen.

(2) Das Gutachten hat neben den persönlichen Daten die Anamnese, den Untersuchungsbefund, die Diagnosen, die Einschätzung des Grades der Behinderung, eine Begründung für die Einschätzung des Grades der Behinderung innerhalb eines Rahmensatzes sowie die Erstellung des Gesamtgrades der Behinderung und dessen Begründung zu enthalten.

..."



Zunächst ist rechtlich 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.

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. (§ 42 Abs. 1 BBG)

Der Behindertenpass ist unbefristet auszustellen, wenn keine Änderung in den Voraussetzungen zu erwarten ist. (§ 42 Abs. 2 BBG)

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. (§ 45 Abs. 1 BBG)

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. (§ 45 Abs. 2 BBG)

Wie oben unter Punkt II.2. ausgeführt, werden der gegenständlichen Entscheidung das seitens des Bundesverwaltungsgerichts eingeholte Sachverständigengutachten eines Facharztes für Unfallchirurgie vom 13.03.2018, beruhend auf einer persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers am selben Tag, zu Grunde gelegt, wonach der Grad der Behinderung des Beschwerdeführers aktuell 40 vH beträgt.

Wie unter Punkt II. 2. bereits ausgeführt, ist das Beschwerdevorbringen insgesamt nicht geeignet darzutun, dass der in Höhe von 40 vH festgestellte Grad der Behinderung nicht dem tatsächlichen Leidensausmaß des Beschwerdeführers entspricht.

Mit einem Gesamtgrad der Behinderung von 40 vH sind 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 vH ein Behindertenpass auszustellen ist, aktuell nicht erfüllt.

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

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 nichts 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.

Im gegenständlichen Fall wurde der Grad der Behinderung des Beschwerdeführers unter Mitwirkung ärztlicher Sachverständiger nach den Bestimmungen der Einschätzungsverordnung eingeschätzt. Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ist vor dem Hintergrund des seitens des Bundesverwaltungsgerichts eingeholten und nicht substantiell bestrittenen unfallchirurgischen Sachverständigengutachtens geklärt. In der vorliegenden Beschwerde wurden ausschließlich Rechtsfragen aufgeworfen, zu deren Lösung im Sinne der Judikatur des EGMR eine mündliche Verhandlung nicht geboten ist. Art. 6 EMRK bzw. Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union stehen somit dem Absehen von einer mündlichen Verhandlung gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG - trotz des in der Beschwerde gestellten Antrages auf eine mündliche Verhandlung - nicht entgegen.

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 Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen.

#### **Schlagworte**

Behindertenpass, Grad der Behinderung, Sachverständigengutachten

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

ECLI:AT:BVWG:2018:W260.2177230.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

13.02.2019

**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)