

# TE Bvg Erkenntnis 2019/2/28 W132 2171972-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.02.2019

## Entscheidungsdatum

28.02.2019

## Norm

BBG §40

BBG §41

BBG §45

B-VG Art.133 Abs4

## Spruch

W132 2171972-1/8E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Ursula GREBENICEK als Vorsitzende und den Richter Mag. Christian DÖLLINGER sowie die fachkundige Laienrichterin Dr. Regina BAUMGARTL als Beisitzer über die Beschwerde von Ingrid XXXX , geboren am XXXX , gegen den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle Wien vom XXXX , 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. Am 26.06.2017 hat die Beschwerdeführerin beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (Kurzbezeichnung: Sozialministeriumservice; in der Folge belangte Behörde genannt) unter Vorlage eines Befundkonvolutes einen Antrag auf Ausstellung eines Ausweises gemäß § 29b der Straßenverkehrsordnung (StVO) gestellt, welcher auch als Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses und Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung" gilt, sofern die antragstellende Partei nicht bereits im Besitz eines solchen ist.

1.1. Zur Überprüfung des Antrages wurde von der belangten Behörde ein Sachverständigengutachten von Dr. XXXX , Arzt für Allgemeinmedizin, basierend auf der persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin am 04.08.2017, mit dem Ergebnis eingeholt, dass der Grad der Behinderung in Höhe von 30 vH bewertet wurde.

2. Mit Bescheid vom 15.09.2017 hat die belangte Behörde den Antrag auf Ausstellung eines Ausweises gem. § 29 StVO abgewiesen.

Über den Antrag auf Eintragung des Zusatzvermerkes "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel" in den Behindertenpass wurde von der belangten Behörde nicht abgesprochen.

3. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 09.08.2017 hat die belangte Behörde den Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß § 40, § 41 und § 45 BBG abgewiesen und einen Grad der Behinderung in Höhe von 30 vH festgestellt.

Dem Bescheid wurde das Sachverständigengutachten Drs. XXXX beigelegt.

4. Gegen diesen Bescheid wurde von der Beschwerdeführerin fristgerecht Beschwerde erhoben. Unter Vorlage von Beweismitteln wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass der Grad der Behinderung mit Bescheid des Landesinvalidenamtes für Wien, Niederösterreich und Burgenland vom 07.02.1994 bereits in Höhe von 60 vH festgestellt worden sei. Es sei nicht anzunehmen, dass der Gesundheitszustand sich im Laufe der Jahre derart verbessert habe, dass der Grad der Behinderung nunmehr nur noch 30 vH betrage. Im Jahr 1993 sei das Asthma bronchiale entsprechend der cardiopulmonalen Funktionsstörung mit 40 vH bewertet worden, nunmehr werde der Grad der Behinderung nur noch mit 20 vH beurteilt, wozu sie festhalten wolle, dass - wie bei der ärztlichen Untersuchung - nach Inhalation des Asthmasprays morgens und einer Aprednisolontablette am Vorabend in Ruhelage, das Asthma kaum zu bemerken sei, da sie gelernt habe mit dem ganzen Brustkorb zu atmen. Tatsächlich sei bei der letzten lungenärztlichen Untersuchung die Vitalkapazität stark herabgesetzt und der Sauerstoffgehalt im Blut grenzwertig gewesen. Die Lippenyanose behebe sie, seit sie vor 60 Jahren Asthma bekommen habe, durch die Verwendung eines Lippenstiftes. Sie trage seit 10 Jahren maßangefertigte orthopädische Schuhe, welche über die Knöchel reichen würden und eine Knöchelverstärkung hätten. Sie trage diese Schuhe immer, da sie mit anderen nicht gehen könne. Außerhalb der Wohnung verwende sie zwei Stöcke, da ihr rechtes Bein wegsacke und sie sich bei einem Sturz bereits schwer verletzt habe.

4.1. Mit dem - im Bundesverwaltungsgericht am 29.09.2017 eingelangten - Schreiben vom 29.09.2017 hat die belangte Behörde den Verwaltungsakt und die Beschwerde vorgelegt.

4.2. Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichtes vom 24.10.2017 wurde die Beschwerdeführerin darauf hingewiesen, dass gemäß § 46 BBG neue Tatsachen und Beweismittel nicht vorgebracht werden dürfen.

4.3. Zur Überprüfung des Beschwerdegegenstandes wurde vom Bundesverwaltungsgericht ein Sachverständigengutachten von Dr. XXXX , Fachärztin für Unfallchirurgie und Ärztin für Allgemeinmedizin, basierend auf der persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin am 11.12.2017, mit dem Ergebnis eingeholt, dass der Grad der Behinderung in Höhe von 30 vH bewertet wurde.

Im Zuge der persönlichen Untersuchung wurden von der Beschwerdeführerin weitere medizinische Unterlagen in Vorlage gebracht.

4.4. Im Rahmen des vom Bundesverwaltungsgericht gemäß § 17 VwGVG iVm § 45 Abs. 3 AVG mit Hinweis auf die Neuerungsbeschränkung gemäß § 46 BBG erteilten Parteiengehörs haben weder die belangte Behörde noch die Beschwerdeführerin Einwendungen erhoben. Es wurde vom Bundesverwaltungsgericht darauf hingewiesen, dass aufgrund der Neuerungsbeschränkung die im Rahmen der persönlichen Untersuchung nachgereichten Beweismittel nicht berücksichtigt werden können.

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.

Der Verwaltungsakt ist unter Anschluss der Beschwerdeschrift am 29.09.2017 im Bundesverwaltungsgericht eingelangt.

Die weiteren Beweismittel wurden im Rahmen der persönlichen Untersuchung am 11.12.2017 und somit nach dem 29.09.2017 vorgelegt.

1.2. Der Gesamtgrad der Behinderung beträgt 30 vH.

1.2.1. Ausmaß der Funktionseinschränkungen:

Allgemeinzustand gut, Ernährungszustand gut. Caput/Collum: klinisch unauffälliges Hör- und Sehvermögen.

Thorax: symmetrisch, elastisch. Atemexkursion seitengleich, sonorer Klopfschall, VA, beim Auskultieren produktiver Husten. HAT rein, rhythmisch, RR 140/90.

Abdomen: klinisch unauffällig, keine pathologischen Resistenzen tastbar, kein Druckschmerz. Integument: unauffällig.

Schultergürtel und beide oberen Extremitäten: Rechtshänder. Der Schultergürtel steht horizontal, symmetrische Muskelverhältnisse. Die Durchblutung ist ungestört, die Sensibilität wird als ungestört angegeben. Die Benützungszeichen sind seitengleich vorhanden. Sämtliche Gelenke sind bandfest und klinisch unauffällig. Aktive

Beweglichkeit: Schultern, Ellbogengelenke, Unterarmdrehung, Handgelenke, Daumen und Langfinger seitengleich frei beweglich. Grob- und Spitzgriff sind uneingeschränkt durchführbar. Der Faustschluss ist komplett, Fingerspreizen beidseits unauffällig, die grobe Kraft in etwa seitengleich, Tonus und Trophik unauffällig. Nacken- und Schürzengriff sind uneingeschränkt durchführbar.

Becken und beide unteren Extremitäten: Freies Stehen sicher möglich, Zehenballengang und Fersengang beidseits mit Anhalten und ohne Einsinken durchführbar. Der Einbeinstand ist bds. mit Anhalten möglich, rechtes Bein stabil. Die tiefe Hocke ist zu 1/3 möglich.

Die Beinachse ist im Lot. Muskelverhältnisse: Oberschenkel rechts 51cm, links

54 cm, Unterschenkel rechts 40 cm, links 40,5 cm. Beinlänge nicht ident, rechts - 3cm. Die Durchblutung ist ungestört, keine Ödeme, keine Varizen, die Sensibilität wird im Bereich der Zehen als gestört angegeben. Die Beschwielung ist in etwa seitengleich. Hüfte links: Rotationsschmerzen. Sprunggelenk rechts: unauffällig, seitengleich, stabil. Füße bds.: Quergewölbe rechts mehr als links abgeflacht, sonst unauffällig. Sämtliche weiteren Gelenke sind bandfest und klinisch unauffällig. Aktive Beweglichkeit: Hüften, Knie, Sprunggelenke und Zehen sind seitengleich frei beweglich. Das Abheben der gestreckten unteren Extremität ist beidseits bis 60° bei

KG 5 möglich. Kraft: rechts proximal und distal KG 4, links KG 5.

Wirbelsäule: Schultergürtel und Becken stehen horizontal, in etwa im Lot, regelrechte Krümmungsverhältnisse. Die Rückenmuskulatur ist symmetrisch ausgebildet, mäßig Hartspann, kein Klopfschmerz über der Wirbelsäule. Aktive Beweglichkeit: HWS: in allen Ebenen frei beweglich. BWS/LWS: FBA: 10 cm, in allen Ebenen frei beweglich. Lasegue bds. negativ, Muskeleigenreflexe der oberen Extremitäten seitengleich mittellebhaft auslösbar, an den unteren Extremitäten rechts nicht auslösbar, links mittellebhaft auslösbar.

Gesamtmobilität - Gangbild am 11.12.2017: Kommt selbstständig gehend mit 2 Nordic Walking Stöcken, das Gangbild ist geringgradig rechts hinkend, Gesamtmobilität unauffällig. Das Aus- und Ankleiden wird selbstständig im Sitzen durchgeführt.

Status Psychicus: Allseits orientiert; Merkfähigkeit, Konzentration und Antrieb unauffällig; Stimmungslage ausgeglichen.

1.2.2. Beurteilung der Funktionseinschränkungen:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Zustand nach Poliomyelitis Mittlerer Rahmensatz, da leichtgradige Gangstörung und Schwäche der rechten unteren Extremität. Berücksichtigt die Beinlängendifferenz von 3 cm.

04.05.09

30 vH

02

Asthma bronchiale Oberer Rahmensatz dieser Position, da therapeutisch stabilisiert.

06.05.01

20 vH

Gesamtgrad der Behinderung

30 vH

Die führende Funktionsbeeinträchtigung unter Nr. 1 wird durch Leiden unter Nr. 2 nicht erhöht, da kein maßgebliches ungünstiges Zusammenwirken vorliegt.

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 gründen sich - in freier Beweiswürdigung - in nachstehend ausgeführtem Umfang auf die eingeholten und bis 29.09.2017 vorgelegten und Beweismittel:

Das eingeholte ärztliche Sachverständigengutachten Drs. XXXX ist vollständig, schlüssig, nachvollziehbar und frei von Widersprüchen. Es wurde auf die Art der Leiden und deren Ausmaß ausführlich eingegangen.

Die getroffenen Einschätzungen, basierend auf dem im Rahmen persönlicher Untersuchung der Beschwerdeführerin erhobenen klinischen Befund, entsprechen unter Berücksichtigung der bis 29.09.2017 vorgelegten Beweismittel den festgestellten Funktionseinschränkungen.

Die bis 29.09.2017 vorgelegten Beweismittel sind nicht geeignet, die gutachterlichen Feststellungen überzeugend in Frage zu stellen.

Die vorgelegten Beweismittel sind in die Beurteilung eingeflossen, die Sachverständige hat sich damit auseinandergesetzt und fasst deren wesentliche Inhalte wie folgt zusammen:

Bericht Dr. XXXX, Arzt für Allgemeinmedizin, vom 10.05.2017 (Postpoliosyndrom, Parese rechte untere Extr., benötigt ein Paar Stützkrücken. A. bronchiale, Dyspept. Strg. nach Hepatitis, degen. Veränderungen der WS, posttraumatische LWK II Erkrankung, Beinverkürzung rechts 3 cm, Z.n. schwerer Sprunggelenksverletzung 2012. Behindertenpass mit der ZE der Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wird benötigt. Der Bericht enthält keine neuen Informationen, welche zu einer Änderung der getroffenen Einstufung führen.

CT Thorax vom 02.09.2016: kein Rundherd. Dieser Befund bewirkt keine Änderung der getroffenen Einstufung.

KH Zell am See unfallchirurg. Ambulanz vom 14.05.2012: Dist grav. TC dext. Dieser Befund bewirkt keine Änderung der getroffenen Einstufung, keine Dauerfolgen objektivierbar.

Bericht Dr. XXXX, Arzt für Allgemeinmedizin, vom 16.10.2015: Pat. benötigt wegen eines Postpoliosyndroms 2 Gehhilfen, Stützen oder Krücken. Diesem Befund wird entgegengehalten, dass keine höhergradige Gangbildbeeinträchtigung, welche die Verwendung von Gehhilfen erforderte, festgestellt werden konnte.

Beiblatt mit Liste der Gesundheitseinschränkungen vom 17.09.1993:

A. bronchiale 40%, Dyspept. Strg. nach Hepatitis 20%, degen. Veränderungen der WS 20%, Beinverkürzung rechts 3 cm 20%, leichte Parese rechte UE nach Poliomyelitis 20%, Gesamt-GdB 60%. Zu dieser Beurteilung: Asthma bronchiale wird entsprechend der vorgelegten Befunde und anhand des klinischen Untersuchungsergebnisses unter Berücksichtigung der unter medikamentöser Therapie stabilen Lungenfunktion neu eingestuft. Eine dyspeptische Störung nach Hepatitis ist befundmäßig nicht belegt, entfällt daher aus der Einstufung. Die Beinverkürzung wird in Leiden 1 berücksichtigt und gemeinsam mit der leichten Parese der rechten unteren Extremität nach Poliomyelitis neu eingestuft. Der Gesamtgrad der Behinderung wird entsprechend den aktuellen feststellbaren Funktionseinschränkungen und belegten Leiden neu eingestuft.

Zum Bericht Dr. XXXX vom 10.05.2017 beschreibt Dr. XXXX nachvollziehbar und im Einklang mit dem Untersuchungsbefund, dass zwar eine geringgradige Schwäche der rechten unteren Extremität - KG 4 proximal und distal - vorliegt, jedoch eine ausgeprägte Parese nicht objektivierbar ist, wodurch das behinderungsbedingte Erfordernis der Verwendung von einem Paar Stützkrücken nicht begründbar ist. Sie beschreibt weiters fachärztlich überzeugend, dass degenerative Veränderungen der Wirbelsäule mit maßgeblicher Funktionseinschränkung nicht objektivierbar sind, eine posttraumatische Veränderung im Bereich des 2. Lendenwirbelkörpers nicht feststellbar ist und dass die Beinlängendifferenz in Leiden 1 berücksichtigt wird, wobei Dauerfolgen nach einer Sprunggelenksverletzung rechts im Jahr 2012 nicht mehr objektivierbar sind, wodurch eine richtsatzmäßige Einschätzung hier nicht erfolgen kann.

Zum Vorbringen der Beschwerdeführerin, sie werde beim Gehen rasch atemlos und habe blaue Lippen, hält Dr. XXXX im Einklang mit dem klinischen Untersuchungsbefund fest, dass eine Lippenzyanose nicht festgestellt werden konnte und aktuelle Befunde, die eine maßgebliche Lungenfunktionseinschränkung dokumentieren, nicht vorliegen. Die Beurteilung dieses Leidens bei therapeutischer Stabilisierung ist somit entsprechend den Vorgaben der Einschätzungsverordnung unter Richtsatzposition 06.05.01 mit einem Grad der Behinderung von 20 vH korrekt erfolgt.

Dem Einwand der Beschwerdeführerin, dass sie ständig orthopädische Schuhe trage ist entgegenzuhalten, dass das Tragen von orthopädischen Schuhen zumutbar ist und mit orthopädischen Schuhen ein geringgradig rechts hinkendes, jedoch ausreichend sicheres Gangbild bei insgesamt unauffälliger Gesamtmobilität objektiviert werden konnte. Dr. XXXX beschreibt dazu schlüssig, dass eine höhergradige Schwäche der rechten unteren Extremität oder eine Gangbildbeeinträchtigung oder Gangunsicherheit nicht festgestellt werden konnte, wodurch eine behinderungsbedingte Verwendung von zwei Gehhilfen durch die festgestellte Funktionseinschränkungen und dokumentierten Leiden nicht begründbar ist und auch der Zustand nach Sturz und Distorsion im Bereich des rechten Sprunggelenks 2012 ohne resultierende Funktionseinschränkung kein Abweichen von der getroffenen Einschätzung bedingt. Dies vor allem auch vor dem Hintergrund, dass im Rahmen der klinischen Untersuchung objektiviert werden konnte, dass freies Stehen sicher möglich ist, der Zehenballen- und Fersengang beidseits mit Anhalten ohne Einsinken durchführbar ist, die Bemuskelung beidseits nur minimale Unterschiede aufweist und die Hüften, Knie und Sprunggelenke seitengleich frei beweglich und bandfest und stabil sind.

Eine dyspeptische Störung und ein Zustand nach Hepatitis B und A sind nicht durch Befunde belegt und liegt bei gutem Ernährungszustand auch kein Hinweis für das Vorliegen von einschätzungsrelevanten Funktionseinschränkungen vor.

Dr. XXXX begründet die Beurteilung des Gesamtgrades der Behinderung nachvollziehbar, dass eine maßgebliche ungünstige wechselseitige Leidensbeeinflussung aufgrund der Beeinträchtigung durch das Asthma, den Bewegungsapparat und das Postpoliosyndrom nicht vorliegt und insbesondere keine relevante Einschränkung in der Gesamtmobilität festgestellt werden konnte.

Die zu 1993 geänderte Bewertung der Leiden erörtert Dr. XXXX nachvollziehbar, dass für die Einschätzung nach der anzuwendenden Einschätzungsverordnung die durch aktuelle Befunde untermauerten, feststellbaren Funktionseinschränkungen maßgeblich sind, jedoch im Rahmen der klinischen Untersuchung kein Hinweis für eine relevante Lungenfunktionseinschränkung sowie keine Dyspnoe und keine Zyanose gefunden werden konnten und auch im Bereich der rechten unteren Extremität nur eine geringgradige Schwäche (proximal und distal KG 4), bei geringgradig rechts hinkendem Gangbild, objektiviert werden konnte.

Das Sachverständigengutachten Drs. XXXX steht - auch in Zusammenschau mit dem erstinstanzlichen eingeholten Sachverständigengutachten Drs. XXXX - mit den Erfahrungen des Lebens, der ärztlichen Wissenschaft und den

Denkgesetzen nicht in Widerspruch. Auch war dem Vorbringen sowie den bis 29.09.2017 vorgelegten Beweismitteln kein überzeugender Anhaltspunkt zu entnehmen, die Tauglichkeit der befassten Sachverständigen oder deren Beurteilung beziehungsweise Feststellungen in Zweifel zu ziehen. Dem Gutachten eines Sachverständigen kann zwar auch ohne Gegengutachten in der Weise entgegengetreten werden, als die Parteien Unschlüssigkeiten oder Unvollständigkeiten des Gutachtens aufzeigen. Dem - nicht als unschlüssig zu erkennenden - Sachverständigengutachten Drs. XXXX, nämlich weder dem erhobenen klinischen Befund, noch den daraus gezogenen Schlussfolgerungen bzw. der Beurteilung der Funktionseinschränkungen, sind die Verfahrensparteien jedoch nicht entgegengetreten. Vielmehr wurde dessen Inhalt im Rahmen des vom Bundesverwaltungsgericht erteilten Parteiengehörs unbeeinsprucht zur Kenntnis genommen.

Die Krankengeschichte der Beschwerdeführerin wurde umfassend und differenziert nach den konkret vorliegenden Krankheitsbildern auch im Zusammenwirken zueinander berücksichtigt.

Dem Beschwerdevorbringen wurde insofern entsprochen, als nun eine fachärztliche persönliche Untersuchung durchgeführt wurde. Das Beschwerdevorbringen war jedoch nicht geeignet, die gutachterliche Beurteilung, wonach ein Gesamtgrad der Behinderung in Höhe von 30 vH vorliegt, zu entkräften. Die Angaben der Beschwerdeführerin konnten nicht über den erstellten Befund hinaus objektiviert werden.

Zur Erörterung der Rechtsfrage, dass die nachgereichten Beweismittel unberücksichtigt bleiben, siehe die rechtlichen Erwägungen unter Punkt II 3.1.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 des Bundesgesetzes über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichtes (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz - BVwGG) entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß § 45 Abs. 3 BBG hat in Verfahren auf Ausstellung eines Behindertenpasses, auf Vornahme von Zusatzeintragungen oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts durch den Senat zu erfolgen. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichts-verfahrensgesetz - VwGVG) 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 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles 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:

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, BGBI. 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 Kriegsopfersorgungsgesetzes 1957 bzw. nach der Einschätzungsverordnung, BGBI. 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, BGBI. 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, BGBI. Nr. 104/1985, ein rechtskräftiges Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes oder die Mitteilung über die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe gemäß § 8 Abs. 5 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967, BGBI. Nr. 376.

Das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen hat den Grad der Behinderung nach der Einschätzungsverordnung (BGBI. 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 BundesgesetzesBGBl. I Nr. 81/2010 treten mit 1. September 2010 in Kraft. (§ 54 Abs. 12 BBG auszugsweise)

Der Behindertenpass hat den Vornamen sowie den Familiennamen, 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)

Zum Vorbringen, dass der Grad der Behinderung bereits 1993 mit 60 vH festgestellt wurde ist festzuhalten, dass diese Beurteilung im Rahmen eines Verfahrens nach dem Behinderteneinstellungsgesetz stattfand und nach den Vorgaben der Richtsatzverordnung erfolgte. Da die Beschwerdeführerin seit 2006 wegen Bezuges einer Pension dem Personenkreis der begünstigten Behinderten nicht mehr angehört und somit kein Nachweis für das Vorliegen der in § 40 BBG genannten Voraussetzungen vorliegt, war der Grad der Behinderung im Rahmen einer persönlichen Untersuchung zu objektivieren und zur Beurteilung des Grades der Behinderung die nunmehr geltende Einschätzungsverordnung heranzuziehen, woraus Abweichungen in der Beurteilung resultieren.

In Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht dürfen neue Tatsachen und Beweismittel nicht vorgebracht werden. (§ 46 BBG auszugsweise idF des BGBl. I Nr. 57/2015)

§ 46 in der Fassung des BundesgesetzesBGBl. I Nr. 57/2015 tritt mit 1. Juli 2015 in Kraft. § 54 Abs. 18 BBG)

Da die gegenständliche Beschwerde dem Bundesverwaltungsgericht von der belangten Behörde am 29.09.2017 vorgelegt worden ist, sind nach diesem Zeitpunkt nachgereichte Beweismittel nicht zu berücksichtigen.

Falls sich der Leidenszustand der Beschwerdeführerin maßgebend verschlechtert hat bzw. sich die Funktionseinschränkungen künftig verschlechtern, ist es zulässig, abermals einen Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses zu stellen und kommt eine neuerliche Feststellung des Grades der Behinderung in Betracht. (vgl. dazu etwa VwGH vom 20.11.2012, ZI. 2011/11/0118 zu § 14 BEinstG). In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass gemäß § 41 Abs. 2 BBG, falls der nochmalige Antrag innerhalb eines Jahres seit der letzten rechtskräftigen Entscheidung gestellt wird, eine offenkundige Änderung des Leidenszustandes glaubhaft geltend zu machen ist, ansonsten der Antrag ohne Durchführung eines Ermittlungsverfahrens zurückzuweisen ist.

Das Beschwerdevorbringen wurde insofern berücksichtigt, als die bis 29.09.2017 vorgebrachten Einwendungen und vorgelegten Beweismittel einer neuerlichen Überprüfung unterzogen wurden und nunmehr eine persönliche Untersuchung durch eine Fachärztin für Unfallchirurgie erfolgte, wonach die Einwendungen und Beweismittel nicht geeignet sind, die gutachterlichen Feststellungen überzeugend in Frage zu stellen.

Wie unter Punkt II.2. bereits ausgeführt, ist das Beschwerdevorbringen nicht geeignet darzutun, dass der in Höhe von 30 vH festgestellte Grad der Behinderung nicht dem tatsächlichen Leidensausmaß der Beschwerdeführerin entspräche.

Da ein Grad der Behinderung von dreißig (30) vH festgestellt wurde und somit die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht erfüllt sind, war spruchgemäß zu entscheiden.

## 2. Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung:

Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

(§ 24 Abs. 1 VwGVG)

Die Verhandlung kann 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.

(§ 24 Abs. 2 VwGVG)

Der Beschwerdeführer hat 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. (§ 24 Abs. 3 VwGVG)

Soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, kann 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. (§ 24 Abs. 4 VwGVG)

Das Verwaltungsgericht kann 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. (§ 24 Abs. 5 VwGVG)

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

Maßgebend für die gegenständliche Entscheidung über den Gesamtgrad der Behinderung sind die Art und das Ausmaß der bei der Beschwerdeführerin festgestellten Gesundheitsschädigungen. Zur Klärung des Sachverhaltes wurde daher im Beschwerdeverfahren ein ärztliches Sachverständigengutachten eingeholt. Wie unter Punkt II.2. bereits ausgeführt, wurde dieses 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. Es wurden der Beschwerde keine Beweismittel beigelegt, welche mit der gutachterlichen Beurteilung der Funktionseinschränkungen nicht in Einklang stehen. Das Beschwerdevorbringen war - wie unter Punkt II.2. bzw. II.3.1. bereits ausgeführt - nicht geeignet, relevante Bedenken an den sachverständigen Feststellungen und Beurteilungen hervorzurufen. Die Beschwerdeführerin wurde sowohl im behördlichen als auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren persönlich durch einen Arzt für Allgemeinmedizin bzw. eine Fachärztin für Unfallchirurgie und Allgemeinmedizin untersucht. Die vorgebrachten Argumente und bis 29.09.2017 vorgelegten Beweismittel wurden im eingeholten Sachverständigengutachten berücksichtigt, soweit diese einschätzungsrelevante Aspekte enthalten bzw. noch aktuell sind. Es resultiert daraus keine geänderte Beurteilung. Sohin ist der Sachverhalt unter Berücksichtigung der Neuerungsbeschränkung geklärt und unbestritten. Daher konnte die Durchführung einer mündlichen Verhandlung unterbleiben. Der Anspruch einer Partei auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung ist auch kein absoluter. (VfGH vom 09.06.2017, E 1162/2017)

## Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (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 wurde.

### **Schlagworte**

Behindertenpass, Grad der Behinderung, Sachverständigengutachten

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

ECLI:AT:BVWG:2019:W132.2171972.1.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

27.05.2019

**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)