

TE Bvwg Erkenntnis 2020/10/2 W166 2223322-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 02.10.2020

Entscheidungsdatum

02.10.2020

Norm

BBG §43 Abs1

BBG §45 Abs2

B-VG Art133 Abs4

Spruch

W166 2223081-1/13E

W166 2223322-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Carmen LOIBNER-PERGER als Vorsitzende und die Richterin Mag. Ivona GRUBESIC sowie den fachkundigen Laienrichter Mag. Gerald SOMMERHUBER als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , vertreten durch den Kriegsopfer- und Behindertenverband für Wien, Niederösterreich und Burgenland, gegen

I. den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle Wien, vom 15.07.2019, Zl. XXXX , in der Fassung der Beschwerdevereinscheidung vom 30.08.2019, betreffend die Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass, und

II. den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle Wien, vom 16.07.2019, Zl. XXXX , betreffend die Einziehung des Behindertenpasses,

zu Recht erkannt:

A)

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und der Bescheid der belangten Behörde vom 15.07.2019, Zl. XXXX , wiederhergestellt.

II. Die Beschwerde gegen den Bescheid vom 16.07.2019, Zl. XXXX , betreffend die Einziehung des Behindertenpasses, wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass der Spruch des angefochtenen Bescheides zu lauten hat:

„Ihr Behindertenpass wird eingezogen.“

B)

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

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer ist seit 20.09.2004 Inhaber eines Behindertenpasses mit einem eingetragenen Grad der Behinderung (GdB) von 50 v.H. (die zuletzt basierend auf dem Gutachten vom 10.10.2007 festgestellten und nach der Richtsatzverordnung eingeschätzten Funktionseinschränkungen: 1. Geheilte doppelter Kahnbeinbruch rechts (Gebrauchsarm), 2. Zustand nach Bruch im Hüftgelenksbereich links mit Beinverkürzung von knapp 1cm, 3. Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule und Zustand nach Verletzung des linken Kreuzbeindarmbeingelenks, 4. Zustand nach Pulmonalembolie und 5. Nierensteinleiden rechts).

Der Beschwerdeführer brachte am 17.04.2019 einen Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung in seinem Behindertenpass beim Sozialministeriumservice (im Folgenden: belangte Behörde) ein und legte dem Antrag medizinische Beweismittel bei.

Die belangte Behörde holte ein ärztliches Sachverständigengutachten aus dem Fachbereich der Orthopädie vom 17.06.2019 ein, worin der Facharzt Dr. XXXX, nach persönlicher Untersuchung des Beschwerdeführers am 04.06.2019, wie folgt festhält:

„Anamnese:

Bezüglich Vorgeschichte siehe Vorgutachten vom 09.10.2007, ges. GdB 50%

Zwischenanamnese:

03/2019 Arthroskopie rechtes Handgelenk, 2016 Arthroskopie linkes Knie,

Derzeitige Beschwerden:

Ich habe Probleme mit Brust- und Lendenwirbelsäule. Das linke Knie schmerzt. Das rechte Handgelenk schmerzt hinauf bis zum Ellenbogen und zur Schulter. Ich habe einen starken Hustenreiz. Im Liegen bekomme ich starken Husten. Wenn ich länger sitze kann ich ohne abstützen der Hände nicht aufstehen.

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Medikamente: Diclofenac, Naprobene, Novalgin, Dominal, Escitalopram, Trittico, Paracodin

Laufende Therapie: Infiltrationen beim Orthopäden

Hilfsmittel: Handgelenksmanschette rechts

Sozialanamnese:

XXXX

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

03/2019 Befundbericht HJK über Arthroskopie rechtes Handgelenk

12/2018 Orthopädischer Befundbericht beschreibt STT Arthrose

02/2018 Röntgenbefund beschreibt mäßige Radiocarpal- und STT- Arthrose, ansonsten unauffälliger Röntgenbefund des rechten Handgelenkes

09/2017 altersentsprechend unauffälliges Lungenröntgen

05/2017 Reha-Bericht XXXX wegen Wirbelsäulendegeneration

04/2017 MR BWS und LWS beschreibt Degeneration mit Discopathie ohne DP

09/2016 Befundbericht über Arthroskopie linkes Knie

05/2016 Lungenbefund beschreibt postinfektiösen Reizhusten

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand: altersentsprechend

Ernährungszustand: normal

Größe: 182,00 cm Gewicht: 86,00 kg Blutdruck:

Klinischer Status — Fachstatus: Caput:

Caput/Collum: unauffällig

Thorax: symmetrisch, elastisch, unter dem linken Rippenbogen etwa 15 cm alte unauffällige Narbe.

Abdomen: klinisch unauffällig, kein Druckschmerz

Obere Extremitäten:

Rechtshänder. Der Schultergürtel steht horizontal. Gering Muskelverschmächtigung am rechten Ober- und Unterarm. Durchblutung und Sensibilität sind ungestört. Benützungszzeichen sind seitengleich.

Rechtes Handgelenk: gering geschwollen, etwas verbreitert, nicht auffällig verdickt. Druckschmerz in der Tabatiere und beugeseitig am Kahnbein. Daumenstauungs- und Extensionsschmerz, Endlagenschmerz bei Radialduktion, geringer in den übrigen Ebenen.

An beiden Ellenbogen Druckschmerz am äußeren Oberarmknorren, hier auch lokal Hämatomverfärbung nach Infiltration.

Rechte Schulter: lokal Druckschmerz über der Rinne der langen Bizepssehne und am kleinen Rollhocker. Innenrotation gegen Kraft ist in der rechten Schulter schmerzhaft, Außenrotation frei.

Übrige Gelenke sind bandfest und unauffällig.

Beweglichkeit:

Schultern S 30-0-180 beidseits, F 170-0-50 beidseits. Beim Nackengriff reichen die Daumenkuppe bis C 7 beidseits, beim Kreuzgriff reicht rechts die Daumenkuppe bis Th 12, links bis Th 9. Ellenbogen und Vorderarmdrehung seitengleich frei. Handgelenk S rechts 40-0-30 links 50-0-60 F 10-0-30 beidseits. Daumen und Langfinger sind seitengleich frei beweglich. Grob- und Spitzgriff sind uneingeschränkt durchführbar, der Faustschluss ist komplett, die grobe Kraft ist rechts herabgesetzt.

Untere Extremitäten:

Der Barfußgang ist in 3 Gangarten durchführbar, Einbeinstand ist möglich, die tiefe Hocke ist nicht eingeschränkt. Die Beinachse ist im Lot. Diskret Muskelverschmächtigung am linken Oberschenkel. Beinlänge ist gleich. Die Durchblutung ist ungestört. Die Sensibilität wird an den Zehen links als bamstig sonst als ungestört angegeben. Die Fußsohlenbeschwellung ist seitengleich ausgebildet, das Fußgewölbe ist erhalten.

Linkes Knie: ergussfrei und bandfest, Schmerzen innenseitig bei O-Vermehrung, Schmerz am inneren Kniegelenkspalt.

Übrige Gelenke sind bandfest und unauffällig.

Beweglichkeit:

Hüften S 0-0-110 beidseits R (S 90°) rechts 20-0-50 links 20-0-40. Knie, Sprunggelenke und Zehen sind seitengleich frei beweglich.

Wirbelsäule:

Der rechte Beckenkamm steht etwa 1,5 cm höher. Ganz zarte s-förmige Rotationsskoliose. Regelrechte Krümmungsverhältnisse. Die Rückenmuskulatur ist symmetrisch ausgebildet. Kein Hartspann. Kein Druck- oder Klopfeschmerz. Kreuzbein-Darmbein-Gelenke beidseits druckschmerzhaft.

Beweglichkeit:

Halswirbelsäule: allseits frei.

Brustwirbelsäule/Lendenwirbelsäule: FBA 15, beim Seitwärtsneigen reichen die Fingerkuppen bis zum Kniegelenkspalt, Rotation 35-0-35.

Gesamtmobilität — Gangbild:

Kommt in Konfektionsschuhen ohne Gehhilfen zur Untersuchung, das Gangbild ist symmetrisch, hinkfrei, sicher. Das Aus- und Ankleiden wird im Stehen durchgeführt. Verwendet eine elastische Handgelenkmanschette rechts.

Status Psychicus:

wach, Sprache unauffällig

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

Lfd. Nr.

Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden:

Begründung der Positionsnummer und des Rahmensatzes:

Pos.Nr.

Gdb %

1

Funktionsbehinderung am rechten Handgelenk nach Kahnbeinbruch

Fixer Rahmensatz

02.06.22

20

2

Zustand nach Hüftpfannenbruch links

Wahl dieser Position mit dem oberen Rahmensatz, da geringe Beinlängendifferenz

02.05.07

20

3

Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule

Wahl dieser Position mit dem oberen Rahmensatz, da geringe Funktionsbehinderung ohne neurologisches Defizit.

02.01.01

20

4

Zustand nach Nierenstein-OP rechts

Wahl dieser Position mit dem unteren Rahmensatz, da keine Fehlfunktion durch aktuelle Befunde dokumentiert.

08.01.01

10

5

Chronischer Reizhusten

g.Z. Wahl dieser Position mit dem unteren Rahmensatz, da ohne Einschränkung der Lungenfunktion

06.03.01

10

Gesamtgrad der Behinderung 20 v.H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Das führende Leiden 1 wird durch die übrigen Leiden nicht erhöht, wegen fehlender wechselseitiger ungünstiger Leidensbeeinflussung und zu geringer funktioneller Relevanz.

...

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten:

Leiden 4 aus dem Vorgutachten wird nicht weiter berücksichtigt, da keine Behandlung erforderlich ist und keine relevante funktionelle Einschränkung durch aktuelle Befunde dokumentiert ist.

Das heutige Leiden 4 wird mit 10% berücksichtigt, Wahl dieser Position mit dem unteren Rahmensatz, da keine Fehlfunktion der Niere durch aktuelle Befunde dokumentiert ist.

Begründung für die Änderung des Gesamtgrades der Behinderung:

Durch Entfall von Leiden 4 aus dem Vorgutachten und auf Grund erstmaliger Anwendung der EVO Herabsetzung des gesamt GdB auf 20%

Dauerzustand.

...“

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 18.06.2019 wurde dem Beschwerdeführer das eingeholte Sachverständigengutachten im Wege des Parteiengehörs übermittelt und die Möglichkeit eingeräumt, innerhalb von zwei Wochen eine schriftliche Stellungnahme abzugeben.

In seiner Stellungnahme führte der Beschwerdeführer aus, Einspruch erheben zu wollen, da sich sein Gesundheitszustand drastisch verschlechtert habe. Er könne gewisse Tätigkeiten nicht mehr verrichten, dies würden die beigebrachten Unterlagen belegen. Zur nochmaligen Prüfung lege er ein weiteres Gutachten eines gerichtlich beeideten Sachverständigen vor, welches bestätige, dass diverse weitere gesundheitliche Beeinträchtigungen vorliegen würden. Weitere Gutachten würde er, sobald diese vorliegen, postalisch übermitteln.

Der daraufhin durch die belangte Behörde ergänzend eingeholten Stellungnahme des bereits befassten Facharztes für Orthopädie vom 15.07.2019 ist Folgendes zu entnehmen:

„Der Untersuchte ist mit dem Ergebnis des Gutachtens nicht einverstanden und legt einen Röntgenbefund von 05/2019 beider Knie, Becken, Hände und ges. Wirbelsäule vor.

Beschrieben sind eine mäßige Varusgonarthrose und eine Beinlängendifferenz von 15 mm in Höhe des Kniegelenkspalts, ein Beckenschiefstand von 25mm und eine mäßig bis deutliche bilaterale Koxarthrose, mäßige Rhizarthrosen und Fingergelenksarthrosen sowie eine Achsabweichung und Degeneration an der Wirbelsäule.

Zu Bewertung ist der klinische Zustand unter Berücksichtigung der vorhandenen Befunde der einzelnen Leiden. Der nachgereichte Röntgenbefund ist in den einzelnen Leiden berücksichtigt.

Es darf noch einmal darauf hingewiesen werden, dass aktuell andere Beurteilungskriterien zur Anwendung kommen als 2004.

Die Einwendungen und der nachgereichte Röntgenbefund sind nicht geeignet, die im GA getroffene Einschätzung zu beeinflussen.“

Mit gegenständlich angefochtenem Bescheid vom 15.07.2019, Zl. XXXX, wies die belangte Behörde den Antrag auf Neufestsetzung des Gesamtgrades der Behinderung ab und legte den Grad der Behinderung von Amts wegen mit 20% neu fest. In der Begründung des Bescheides verwies die belangte Behörde im Wesentlichen auf die im Ermittlungsverfahren eingeholten Sachverständigenbeweise. Die Ergebnisse des ärztlichen Begutachtungsverfahrens, wonach der Grad der Behinderung 20% betrage, seien als schlüssig erkannt und in freier Beweiswürdigung zu Grunde gelegt worden.

Mit ebenso gegenständlich angefochtenem Bescheid vom 16.07.2019, Zl. XXXX , stellte die belangte Behörde fest, dass der Beschwerdeführer nicht mehr die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses erfülle. Der Behindertenpass sei einzuziehen und unverzüglich dem Sozialministeriumservice vorzulegen.

Als jeweilige Beilagen der Bescheide wurden dem Beschwerdeführer das eingeholte Sachverständigengutachten vom 17.06.2019 und die ergänzende ärztliche Stellungnahme vom 15.07.2019 übermittelt.

Vertreten durch den Kriegsopfer- und Behindertenverband erhob der Beschwerdeführer jeweils mit Schriftsatz vom 22.08.2019 Beschwerde gegen die oben angeführten Bescheide vom 15.07.2019 und vom 16.07.2019. Er führte darin aus, dass die belangte Behörde die Schwere der Funktionseinschränkung am rechten Handgelenk nach Kahnbeinbruch verkenne. Laut dem vorgelegten Sachverständigengutachten des Facharztes für Orthopädie Dr. XXXX sei die Beweglichkeit des rechten Handgelenks deutlich eingeschränkt. Die Translationsbewegung sei hochgradig pathologisch, man habe den Eindruck, dass eine Subluxationsstellung erreicht werde. Auch die Kraft sei rechts herabgesetzt. Hier läge eine Funktionseinschränkung schweren Grades mit einem Grad der Behinderung von 30 v.H. vor. Hinsichtlich der Funktionseinschränkung das linke Hüftgelenk betreffend hätte die belangte Behörde eine Funktionseinschränkung mittleren Grades mit einem Grad der Behinderung von 30 v.H. feststellen müssen, da der Beschwerdeführer im gesamten linken Hüftgelenk an deutlichen Einschränkungen der Bewegung und Belastung leide. Dies gehe ebenso aus der Untersuchung durch den Facharzt XXXX hervor. Des Weiteren leide der Beschwerdeführer an massiven Funktionseinschränkungen der Stammwirbelsäule mit Texturstörungen der Bandscheibenräume und der Facettengelenke sowie Skoliose. Es würden fortgeschrittene radiologische Veränderungen mit Therapiebedarf bestehen. Er leide zudem an starken Schmerzen in der Wirbelsäule. Nicht berücksichtigt worden, seien die Funktionseinschränkungen im Bereich des linken Knies, der rechten Schulter sowie am rechten Ellbogengelenk. Er leide dort an einer Greifstörung mit Schmerzen im Bereich der Außenseite des Ellbogengelenks, ausstrahlend bis zur Schulter sowie einem beträchtlichen Drehschmerz des Unterarms. Er leide auch an einem deutlichen Beckenschiefstand links mit Beinverkürzung. In einem am 17.05.2019 durchgeführten Röntgen beider Hände seien regelmäßige Rhizarthrosen beidseits, eine incipiente Bouchard'sche und Heberden'sche Arthrose bilateral festgestellt worden. Der Beschwerdeführer leide an einem deutlichen Reizhusten und es bestehe der dringende Verdacht einer epigastrischen Hernie. Weiters leide er an einem geringgradigen Schlafapnoesyndrom sowie an einer obstruktiven Ventilationsstörung mit Teilreversibilität der Bronchoobstruktion sowie einem Zustand nach Lungenembolie.

Als weitere medizinische Unterlagen legte der Beschwerdeführer ein orthopädisch-unfallchirurgisches Sachverständigengutachten von Dr. XXXX vom 12.08.2019, ein MRT des Ellbogengelenkes links vom 09.08.2019, ein MRT des rechten Ellbogens vom 25.07.2019, einen Befund des Diagnosezentrums XXXX vom 17.05.2019, ein orthopädisches Sachverständigengutachten von Dr. XXXX vom 10.06.2019, ein pulmonologisches Gutachten von Dr. XXXX vom 08.07.2019 sowie eine Ambulanzkarte des Gesundheitszentrum Wien Nord vom 08.08.2019 vor und beantragte ein orthopädisches, lungenfachärztliches und urologisches Sachverständigengutachten einzuholen sowie eine mündliche Verhandlung durchzuführen.

Die belangte Behörde holte im Zuge des Beschwerdeverfahrens ein weiteres Sachverständigengutachten basierend auf der Aktenlage des bereits befassten Facharztes für Orthopädie vom 28.08.2019 ein und führte der Sachverständige darin aus wie folgt:

„Gegen das Ergebnis des letzten Ermittlungsverfahrens wird neuerlich Einspruch erhoben.

Es wird ein unfallchirurgisches GA Dris XXXX vom 12.08.2019 nachgereicht.

In diesem ist eine Beweglichkeit am rechten Handgelenk in S von 70-0-40, gegenüber links von 60-0-60 und in F von 15-0-25, gegenüber links von 30-0-40 beschrieben. Dies entspricht im Seitenvergleich einer nur geringen Differenz im Bewegungsausmaß. Weiters wird eine geringgradige Kraftminderung rechts gegenüber links beschrieben.

In der Beurteilung wird allerdings eine schwere Funktionsbehinderung am rechten Handgelenk eingeschätzt. Dies entspricht nicht den Einschätzungsrichtlinien der Einschätzungsverordnung.

Wie dem eigenen GU zu entnehmen ist, bestand zum Untersuchungszeitpunkt eine nur geringe Beweglichkeitseinschränkung an der linken Hüfte. Auch im genannten GA ist eine nur mäßige Beweglichkeitseinschränkung im Seitenvergleich beschrieben.

Der überaus kurzgehaltene klinische Befund im angeführten GA beschreibt einen FBA von 0cm, die Fingerkuppen reichen zum Boden, auch die übrigen Bewegungsebenen sind nicht eingeschränkt.

Von einer höhergradigen Funktionsbehinderung ist hierbei nicht auszugehen. Beurteilungsgrundlage entsprechend der EVO ist der klinische Befund unter Berücksichtigung von Zusatzbefunden.

Auch das Wirbelsäulenleiden ist im eigenen GA korrekt eingestuft.

Das angeführte GA beschreibt eine Beweglichkeitseinschränkung am linken Knie im Seitenvergleich ohne jedoch einen klinischen Status zu beschreiben.

Das angeführte Bewegungsausmaß am rechten Knie von S 10-0-150° ist wohl nur bei einem überaus muskelschwachen oder asthenischen Menschen zu erreichen und für den endgefertigten nicht glaubhaft.

Das im angeführten GA angegebene Bewegungsausmaß an beiden Schultern und Ellenbogen ist seitengleich uneingeschränkt. Ein klinischer Befund der Gelenke ist nicht enthalten. Allerdings werden dann doch Leiden auf nicht nachvollziehbarer Basis eingeschätzt und eine Gesamtbehinderung von 40% festgesetzt.

Das angeführte GA ist in keiner Weise geeignet, die im eigenen GA getroffene Beurteilung zu beeinflussen.

Das weiters vorgelegte orthopädische GA für das ASG führt die gleichen orthopädischen Diagnosen an wie im eigenen GA und bestätigt rein fachbezogen eine Arbeitsfähigkeit für leichte und mittelschwere Arbeiten in abwechselnder Haltung, halbzeitig in geschlossenen Räumen Arbeiten mit Fein-, Grob- und Schlüsselgriff sind zumutbar.

Vorgelegt wird auch ein unauffälliger urologischer Befund von 08.08.2019.

Der MR-Befund vom rechten Ellenbogen beschreibt ein Bild wie bei einer Epicondylitis radialis humeri, ein nicht einschätzungsrelevantes, weil vorübergehendes Leiden.

Ein Lungenfachärztliches GA von 05.2019 beschreibt ein geringgradiges Schlafapnoesyndrom ohne relevante Einschränkung der Lungenfunktion. Auch daraus ergibt sich kein einschätzungsrelevantes Leiden.

Der nachgereichte Röntgenbefund beider Knie, Becken, Wirbelsäule und Hände ist in der im GA getroffenen Einschätzung berücksichtigt und bringt keine neuen Erkenntnisse.

...

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten:

Wie bereits oben angeführt, besteht keine geänderte Einstufung zum VGA. Die Einwendungen und nachgereichten Befunde sind nicht geeignet, diesen Umstand zu beeinflussen.

Dauerzustand.“

Die belangte Behörde erstellte am 30.08.2019 eine die Beschwerde gegen den Bescheid vom 15.07.2019 abweisende Beschwerdevorentscheidung, sprach zugleich aus, dass die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses mit einem Grad der Behinderung von 20 % nicht mehr vorliegen würden und verfügte den Einzug des Behindertenpasses. In der Beilage wurden dem Beschwerdeführer alle drei im Ermittlungsverfahren eingeholten Sachverständigenbeweise übermittelt.

Der bevollmächtigt vertretene Beschwerdeführer hat mittels Vorlageantrag vom 09.09.2019 die Vorlage seiner Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht gemäß § 15 VwGVG beantragt.

Die Beschwerde gegen den Bescheid vom 16.07.2019 wurde dem Bundesverwaltungsgericht samt dem Verwaltungsakt am 04.09.2019 vorgelegt.

Der Vorlageantrag mit der Beschwerde gegen den Bescheid vom 15.07.2019 wurde samt dem Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht von der belangten Behörde am 11.09.2019 vorgelegt.

Zur Überprüfung der pulmologischen Leiden holte das Bundesverwaltungsgericht ein Sachverständigengutachten aus dem Fachbereich der Lungenheilkunde ein, worin der Facharzt XXXX basierend auf einer persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers zum Ergebnis einer bei ihm dauerhaft vorliegenden „diskreten obstruktiven Bronchitis“ und einem „Zustand nach Nierenstein-Operation rechts“ mit jeweils einem Grad der Behinderung von 10 v.H kam. Eine wechselseitige Leidensbeeinflussung wurde von ihm ebenfalls verneint.

Zur Überprüfung der orthopädischen Leiden und des internistischen Leidens wurde seitens des Bundesverwaltungsgerichtes ein weiteres Gutachten aus dem Fachbereich der Orthopädie vom 30.07.2020 eingeholt, in welchem die vom verwaltungsbehördlich beigezogenen Sachverständigen verschiedene Fachärztin und Allgemeinmedizinerin XXXX nach persönlicher Untersuchung des Beschwerdeführers am 26.06.2020 ebenfalls zu einem Gesamtgrad der Behinderung von 20 v.H. - somit zu keiner geänderten Beurteilung gegenüber dem verwaltungsbehördlich vorliegenden Gutachten vom 17.06.2019 - kam.

Im Wege des Parteiengehörs erstattete der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 01.09.2020 eine Stellungnahme in welcher er im Wesentlichen wieder auf das vorgelegte Sachverständigengutachten XXXX verwies und ausführte, dass die Einschätzung der orthopädischen Sachverständigen nicht nachvollziehbar sei. Sowohl dieses Gutachten als auch das ebenfalls vorgelegte Gutachten XXXX würden Bewegungseinschränkungen des rechten Handgelenks festhalten. In dem am 17.05.2019 durchgeführten Röntgen seien mäßige Sattelgelenksabnützungen und Abnützungen der Mittel- und Endgelenke festgehalten. Die einzige Behandlungsmöglichkeit sei laut dem behandelnden Arzt eine Versteifung des Handgelenks. Zusammen mit Kahnbeinbruch hätte hier die Richtsatznummer 02.06.24 herangezogen werden müssen. Des Weiteren habe XXXX die Funktionseinschränkungen bedingt durch die Wirbelsäule bei fortgeschrittenen radiologischen Veränderungen mit 30 v.H. eingestuft. Es liege beim Beschwerdeführer einerseits ein Beckenschiefstand aufgrund Beinverkürzung mit asymmetrischer Muskelsituation sowie andererseits Funktionseinschränkungen mittleren Grades. Der Beschwerdeführer leide an Schmerzen, welche ihn in seinem Alltag beeinträchtigen würden. Bereits seit dem Unfall 1980 unterziehe er sich regelmäßig physikalischer Therapien und nehme Schmerzmittel ein. Es hätte hier zumindest ein Grad der Behinderung von 30 v.H. festgestellt werden müssen. Die Einschränkungen des Ellbogens, der Schultern sowie des linken Kniegelenks seien im vorliegenden Gutachten gar nicht berücksichtigt worden. Insgesamt hätte aufgrund der vielfältigen Funktionseinschränkungen und Schmerzen ein Grad der Behinderung von mindestens 50 v.H. festgestellt werden müssen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Dem Beschwerdeführer wurde am 20.09.2004 ein unbefristeter Behindertenpass ausgestellt, in welchem der Gesamtgrad der Behinderung mit 50 % ausgewiesen wurde.

Zuletzt wurden die beim Beschwerdeführer vorliegenden Gesundheitsschädigungen basierend auf dem Sachverständigengutachten vom 10.10.2007 festgestellt:

1. Geheilte doppelter Kahnbeinbruch rechts (Gebrauchsarm)
2. Zustand nach Bruch im Hüftgelenksbereich links mit Beinverkürzung von knapp 1 cm
3. Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule und Zustand nach Verletzung des linken Kreuzbeindarmbeingelenks
4. Zustand nach Pulmonalembolie
5. Nierensteinleiden rechts.

Die Leiden 4 und 5 stellten relevante Zusatzbehinderungen dar und erhöhten den Grad der Behinderung des Hauptleidens 1 je um einen Grad.

Der Beschwerdeführer stellte am 17.04.2019 den gegenständlichen Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle Wien.

Beim Beschwerdeführer liegen aktuell folgende dauernde Funktionseinschränkungen vor, wobei es sich bei der Funktionseinschränkung 1. um das führende Leiden handelt:

1. Funktionseinschränkung rechtes Handgelenk nach Kahnbeinbruch
2. Funktionseinschränkung linkes Hüftgelenk nach Pfannebruch
3. Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule
4. Zustand nach Nierensteinoperation rechts
5. Diskrete obstruktive Bronchitis

Festgestellt wird, dass das Leiden 4 im Vorgutachten vom 10.10.2007 nicht mehr zu berücksichtigen ist, da der Zustand nach Pulmonalembolie seit 17 Jahren folgenlos abgeheilt und keiner Therapie bedarf. Eine Funktionseinschränkung wird dadurch nicht verursacht, weshalb auch kein Grad der Behinderung mehr erreicht wird.

Das vormals als Leiden 5 festgestellte Nierenleiden wird nunmehr als „Zustand nach Nierensteinoperation rechts“ als Leiden 4 berücksichtigt.

Im Übrigen erfolgte eine erstmalige Einschätzung der Funktionseinschränkungen des Beschwerdeführers nach der nunmehr in Geltung stehenden Einschätzungsverordnung.

Eine maßgebliche ungünstige wechselseitige Leidensbeeinflussung zwischen den angeführten Funktionseinschränkungen besteht aufgrund zu geringer funktioneller Relevanz nicht.

Der Gesamtgrad der Behinderung liegt beim Beschwerdeführer aktuell mit 20 v.H. vor.

Es ergibt sich daher insgesamt eine Herabsetzung des Grades der Behinderung von 50 v.H. auf 20 v.H.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zum Behindertenpass und die zuletzt im Jahr 2007 beim Beschwerdeführer festgestellten Gesundheitsschädigungen basieren auf dem Akteninhalt, insbesondere dem zuletzt eingeholten ärztlichen Sachverständigengutachten vom 10.10.2007 und dem Behindertenpassdatenblatt.

Die Feststellungen zu den beim Beschwerdeführer aktuell vorliegenden Funktionseinschränkungen beruhen auf dem von der belangten Behörde eingeholten Sachverständigengutachten aus dem Fachbereich der Orthopädie vom 17.06.2019, deren Ergänzungen vom 15.07.2019 und vom 28.08.2019, in Zusammenschau mit den ergänzend zu dazu seitens des Bundesverwaltungsgerichtes eingeholten Gutachten aus den Fachbereichen der Lungenheilkunde vom 03.03.2020 und der Orthopädie und Allgemeinmedizin vom 30.07.2020, welche jeweils oben im Detail wiedergegeben wurden. Die befassten Fachärzte gehen darin jeweils auf die Art der Leiden des Beschwerdeführers und deren Ausmaß vollständig, nachvollziehbar und widerspruchsfrei ein.

Die Sachverständigen nehmen in ihren jeweiligen Gutachten auch Bezug zu dem im Fall des Beschwerdeführers vorliegenden Vorgutachten vom 10.10.2007 und begründen das Herabfallen des Grades der Behinderung um drei Stufen.

Hierzu ist insbesondere auszuführen, dass das Vorgutachten vom 10.10.2007 in Anwendung der damals in Geltung stehenden Richtsatzverordnung erstellt wurde und der gefertigte Sachverständige, welcher im Übrigen derselbe Sachverständige, wie jener von der belangten Behörde im gegenständlichen Ermittlungsverfahren beigezogene Sachverständige war, darin zu dem Ergebnis eines beim Beschwerdeführer vorliegenden Gesamtgrades der Behinderung von 50 v.H. kam. Dies aufgrund wechselseitiger Leidensbeeinflussung der damals vorliegenden Gesundheitsschädigungen 4 und 5 mit den übrigen festgestellten Leiden.

Mit den gegenständlichen fachärztlichen Sachverständigengutachten vom 17.06.2019 (Orthopädie), vom 03.03.2020 (Lungenheilkunde) und vom 30.07.2020 (Orthopädie) war die Beurteilung der beim Beschwerdeführer aktuell vorliegenden orthopädischen Funktionseinschränkungen erstmals in Anwendung der nunmehr in Geltung stehenden Einschätzungsverordnung vorzunehmen, welche eine andere Einschätzung der Leiden in deren Anlage klassifiziert. Der Beschwerdeführer wurde von allen drei befassten Sachverständigen vor der jeweiligen Gutachtenserstattung persönlich untersucht.

Die Zuordnung der Funktionseinschränkungen zu den nach der Einschätzungsverordnung vorgegebenen Positionsnummern der Anlage zur Einschätzungsverordnung nahmen die drei Sachverständigen nahezu übereinstimmend vor.

Als beim Beschwerdeführer vorliegende pulmologische Gesundheitsschädigung hielt der Facharzt für Lungenheilkunde gegenüber dem orthopädischen Sachverständigen Dr. XXXX hingegen eine „diskrete obstruktive Bronchitis“ fest, welche er der Position 06.06.01 der Anlage zur Einschätzungsverordnung zuordnete und dabei den unteren Rahmensatz mit 10 v.H. wählte, da eine nahezu normale Lungenfunktion sowohl durch die gut dokumentierten Befunde, als auch im Rahmen der eigenen Untersuchung bestätigt, vorliegend ist. Dazu führte der Sachverständige am 12.02.2020 in seiner Ordination einen Lungenfunktionstest beim Beschwerdeführer durch und wertete das Ergebnis im Rahmen seiner Gutachtenserstattung aus. Zum vormals im Gutachten vom 10.10.2007 als Leiden 4 festgehaltenen

„Zustand nach Pulmonalembolie“ führte der lungenfachärztliche Sachverständige schlüssig aus, dass dieser seit nunmehr 17 Jahren folgenlos abgeheilt sei und es keiner Therapie bedürfe. Ohne Verursachung einer Funktionsstörung wird damit kein Grad der Behinderung (mehr) erreicht. Insofern ist eine Verbesserung des Zustandes im Vergleich zum Gutachtenzeitpunkt 2007 eingetreten.

Aufgrund des einschlägigen Fachgebietes des Lungenfacharztes, war der Einschätzung betreffend das pulmonologische Leiden dem Gutachten dieses Facharztes vom 03.03.2020 zu folgen.

Betreffend die Einwendung, dass der Beschwerdeführer auch an einem Schlafapnoesyndrom leide, ist auszuführen, dass ein lungenfachärztliches Gutachten vom 18.05.2019 zwar ein geringgradiges Schlafapnoesyndrom diagnostiziert, sich daraus jedoch nach Beurteilung Dris. XXXX in seinem ergänzenden Aktengutachten vom 28.08.2019 keine relevante Einschränkung der Lungenfunktion ergibt. Damit übereinstimmend hielt der Facharzt für Lungenheilkunde in seinem Gutachten vom 03.03.2020 fest, dass eine geringgradige nicht beatmungspflichtige Schlafapnoe, wie sie im Gutachten vom 18.05.2019 festgestellt wurde, keine Behinderung bedeutet und nicht als krankheitswertig anzusehen ist. Die Ventilationsstörung wurde im festgehaltenen Leiden „diskrete obstruktive Bronchitis“ berücksichtigt und ist von diesem erfasst.

Zu den orthopädischen Leiden ist auszuführen, dass zwei voneinander unabhängige Fachärzte für Orthopädie, jeweils basierend auf der persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers, dieselbe Einschätzung getroffen haben.

Und zwar konnten beide Sachverständige die Funktionseinschränkung „rechtes Handgelenks nach erfolgtem Kahnbeinbruch“ objektivieren, wobei eine Zuordnung zur Position 02.06.22 der Anlage zur Einschätzungsverordnung erfolgte, welches ein Ausmaß mittleren Grades klassifiziert. Dabei wählten sie korrekterweise den dort vorgesehenen fixen Satz von 20 v.H. Dass die Bewegungseinschränkungen in einem größeren Ausmaß vorliegend wären, konnte durch keinen der beiden fachärztlichen Sachverständigen objektiviert werden und lag der zuletzt beigezogenen orthopädischen Sachverständigen jedenfalls das Röntgen vom 17.05.2019 vor, deren Befunddokumentation sie bei ihrer Beurteilung ebenfalls berücksichtigte. Dazu führte die Sachverständige aus, dass klinisch objektivierbare Defizite maßgeblich seien. Die Beweglichkeit des Handgelenks habe sich nicht als deutlich sondern nur geringgradig eingeschränkt verifizieren lassen und liege nur eine minimale Seitendifferenz in der Bemuskelung vor, womit auch die Kraft nicht erheblich eingeschränkt sei. Hinsichtlich der Bewegungseinschränkung wurden von allen Sachverständigen nahezu die gleichen Werte gemessen. Zuletzt hielt die orthopädische Sachverständige in ihrem Gutachten vom 30.07.2020 eine Beweglichkeit des rechten Handgelenks von 50/0/40 und 20/0/40 fest. Selbst wenn man die am schlechtesten erhobenen Werte aus dem vorgelegten Gutachten vom 12.08.2019, und zwar radial/ulnal von 15/0/25 zugrunde legt, ist mit einer zugleich erhobenen Extension/Flexion von 70/0/40 dennoch keine Funktionseinschränkung schweren Grades iSd vom Beschwerdeführer geforderten Position 02.06.24 argumentierbar. Die Daumen und Langfinger sind seitengleich frei beweglich, der Grob- und Spitzengriff uneingeschränkt durchführbar. Der Faustschluss sowie das Fingerspreizen sind beidseits durchführbar. Dass sich das rechte Handgelenk in allen Bewegungsebenen endlagig schmerzhaft zeigt, wird bei der Bewertung berücksichtigt, rechtfertigt jedoch ebenfalls kein schweres Defizit.

Auch hinsichtlich des Leidens „linkes Hüftgelenk nach Pfannenbruch“ war von den beiden orthopädischen Sachverständigen bei Zuordnung zur Position 02.05.07 der Anlage zur Einschätzungsverordnung keine Funktionseinschränkung mittleren, sondern lediglich geringen Grades zu erheben, wobei von beiden Sachverständigen der obere Rahmensatz mit 20 v.H. gewählt wurde, da eine geringgradige Beinlängendifferenz von 1 cm vorliegend ist. Dass die Extension/Flexion des linken Hüftgelenks auf 90° eingeschränkt wäre – wie in der Beschwerde behauptet –, konnte weder vom Sachverständigen, welcher im verwaltungsbehördlichen Verfahren beigezogen wurde, noch von der seitens des Bundesverwaltungsgerichtes befassten Sachverständigen verifiziert werden. Die beiden Sachverständigen erhoben dabei eine Beweglichkeit von 110° bzw. 120°, wobei die Untersuchung durch XXXX am 26.06.2020 zuletzt erfolgte und damit das aktuellste Ergebnis darstellt. Die erfolgte Einschätzung erscheint damit entsprechend der vorliegenden Bewegungseinschränkung, welche sich bei der persönlichen Untersuchung am 26.06.2020 zeigte, gerechtfertigt.

Die mit der Wirbelsäule einhergehenden rezidivierenden Beschwerden wurden von beiden orthopädischen Sachverständigen in dem Leiden „Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule“ berücksichtigt und bei Zuordnung zur Position 02.01.01 mit dem oberen Rahmensatz mit 20 v.H. eingeschätzt. Die im Gutachten von XXXX vom 30.07.2020 festgehaltene Position 02.01.02 beruht offenbar auf einem Versehen, da die Begründung für die Wahl des

Rahmensatzes von 20 v.H., auf rezidivierende Beschwerden und mäßige radiologische Veränderungen ohne relevante funktionelle Einschränkungen gestützt, nur mit den Parametern der Position 02.01.01 in Einklang zu bringen ist und nicht der nächst höheren Position 02.01.02 zugeordnet werden könnte. Im Übrigen ist die ausdrückliche Anführung des Grades der Behinderung mit 20 v.H. im Gutachten unmissverständlich und nahm bereits Dr. XXXX in seinem Gutachten vom 17.06.2019 und vom 28.08.2019 dieselbe Wertung mit der Begründung vor, dass eine geringe Funktionsbehinderung bei radiologischen Veränderungen, jedoch ohne neurologischem Defizit vorliege. Die radiologischen Veränderungen gestalten sich damit in keinem Ausmaß, welches die Zuordnung zur nächst höheren Position 02.01.02 rechtfertigen würde. Vom Beschwerdeführer ins Treffen geführte Schmerzen wurden von der Fachärztin für Orthopädie erfasst und bei der Bewertung berücksichtigt.

Funktionseinschränkungen des linken Kniegelenks, der rechten Schulter und am rechten Ellenbogengelenk konnten im Rahmen der beiden fachärztlichen Untersuchungen weder am 26.06.2020, noch am 04.06.2019 festgestellt werden. Der MR-Befund vom rechten Ellenbogen beschreibt ein Bild wie bei einer Epicondylitis radialis humeri, welches ein bloß vorübergehendes Leiden darstellt und daher nicht einschätzungsrelevant ist. Aus den beiden vorgelegten orthopädischen Gutachten vom 10.06.2019 und vom 12.08.2019 wurden keine Bewegungseinschränkungen betreffend die genannten Bereiche verzeichnet. Lediglich die im Gutachten vom 10.06.2019 festgehaltene Beweglichkeit des linken Kniegelenks mit 95° deutet auf eine Funktionseinschränkung hin, welche jedoch aufgrund der übrigen Ergebnisse in den vorliegenden Sachverständigenbeweisen vom 12.08.2019 (XXXX), vom 17.06.2019 (Dr. XXXX) und vom 30.07.2020 (XXXX) nicht nachvollziehbar ist.

Dass sich der Beschwerdeführer nach längerem Sitzen schwer tue beim Aufstehen, sich daher mit den Händen abstütze um auf zu kommen, führte er bereits bei der persönlichen Untersuchung durch den Sachverständigen Dr. XXXX am 04.06.2019 an. Als laufende Therapie wurden auch die Infiltrationen beim Orthopäden sowie die Einnahme von Schmerzmittel berücksichtigt.

Bei der persönlichen Untersuchung durch die Sachverständige XXXX am 26.06.2020 erwähnte der Beschwerdeführer bamstige Zehen und konnte die Sachverständige eine gestörte Sensibilität erheben, welche in der Bewertung der Funktionsstörungen entsprechend Berücksichtigung fand.

Der festgehaltene „Zustand nach Nierensteinoperation rechts“ wurde von allen drei Fachärzten der Position 08.01.01 der Anlage zur Einschätzungsverordnung zugeordnet und mit dem unteren Rahmensatz von 10 v.H. bewertet, da keine Fehlfunktion der Niere durch aktuelle Befunde dokumentiert ist und damit keine höher zu bewertende Funktionsstörung vorliegend ist.

Eine wechselseitige Leidensbeeinflussung der fünf festgehaltenen Gesundheitsschädigungen ist aktuell nicht vorliegend, da kein maßgebliches ungünstiges Zusammenwirken zwischen den einzelnen Leiden besteht. Das pulmologische und internistische Leiden sind im Vergleich zum Vorgutachten vom 10.10.2007 von zu geringer funktioneller Relevanz, als dass sie die orthopädischen Leiden negativ beeinflussen können. Die Begründung wie in der letzten Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 01.09.2020 ausgeführt, dass aufgrund der vielfältigen Funktionseinschränkungen ein Gesamtgrad der Behinderung von 50 v.H. gerechtfertigt wäre, ist nicht ausreichend, um von einer wechselseitigen Leidensbeeinflussung gemäß der Einschätzungsverordnung auszugehen. Siehe dazu die weiteren Ausführungen in der rechtlichen Beurteilung.

Mit den Gutachtenergebnissen stehen die vorgelegten medizinischen Befunde und die jeweils im Rahmen der persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers erhobenen Untersuchungsbefunde in Einklang.

Das vorliegende fachärztliche Sachverständigengutachten vom 17.06.2019 (Orthopädie), deren Ergänzungen vom 15.07.2019 und vom 28.08.2019, sowie die bundesverwaltungsgerichtlich eingeholten Sachverständigengutachten vom 03.03.2020 (Lungenheilkunde) und vom 30.07.2020 (Orthopädie und Allgemeinmedizin) sind vollständig, schlüssig und frei von Widersprüchen und es bestehen seitens des Bundesverwaltungsgerichts keine Zweifel an der Richtigkeit der Gutachtenergebnisse und der erfolgten Beurteilung durch die befassten Sachverständigen.

Die vom Beschwerdeführer vorgelegten medizinischen Befunde und Gutachten stehen mit den vorliegenden Gutachten der Amtssachverständigen nicht in Widerspruch. Zur vorgenommenen Bewertung der einzelnen gesundheitlichen Leiden durch den Facharzt XXXX in seinem Gutachten vom 12.08.2019 ist auszuführen, dass diese mangels nachvollziehbarer Anwendung der Kriterien der Anlage zur Einschätzungsverordnung für das gegenständliche Verfahren nicht verwertbar ist.

Die Gutachten der Sachverständigen aus den Fachbereichen der Orthopädie und Allgemeinmedizin sowie Lungenheilkunde werden daher in freier Beweiswürdigung der Entscheidung zugrunde gelegt.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu Spruchpunkt A)

Die gegenständlich maßgeblichen Bestimmungen des Bundesbehindertengesetzes (BBG) lauten auszugsweise:

„§ 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
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.

(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 hiezu ermächtigt ist.

§ 41. (1) 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.

...

§ 42. (1) 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.

...

§ 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.

(2) Der Besitzer des Behindertenpasses ist verpflichtet, dem Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen binnen vier Wochen jede Änderung anzuzeigen, durch die behördliche Eintragungen im Behindertenpass berührt werden, und über Aufforderung dem Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen den Behindertenpass vorzulegen.

...

§ 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.

...“

Gemäß § 35 Abs. 1 EStG steht dem Steuerpflichtigen, der außergewöhnliche Belastungen durch eine eigene körperliche oder geistige Behinderung hat und weder der Steuerpflichtige noch sein (Ehe-)Partner noch sein Kind eine pflegebedingte Geldleistung (Pflegegeld, Pflegezulage, Blindengeld oder Blindenzulage) erhält, ein Freibetrag gemäß Abs. 3 leg. cit. zu.

Gemäß § 35 Abs. 2 EStG 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 hierfür 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. 162/2010, die 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 zuständige Stelle nachzuweisen.

Zuständige Stelle ist:

- der Landeshauptmann bei Empfängern einer Opferrente (§ 11 Abs. 2 des Opferfürsorge-gesetzes, BGBl. Nr. 183/1947)
- Die Sozialversicherungsträger bei Berufskrankheiten oder Berufsunfällen von Arbeitnehmern.
- In allen übrigen Fällen sowie beim Zusammentreffen von Behinderungen verschiedener Arten das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen; diese hat den Grad der Behinderung durch Ausstellung eines Behindertenpasses nach §§ 40 ff des Bundesbehindertengesetzes, im negativen Fall durch einen in Vollziehung dieser Bestimmungen ergangenen Bescheid zu erstellen.

Die maßgeblichen Bestimmungen der Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz betreffend nähere Bestimmungen über die Feststellung des Grades der Behinderung (Einschätzungsverordnung) lauten auszugsweise:

„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 vH sind außer Betracht zu lassen, sofern eine solche Gesundheitsschädigung im Zusammenwirken mit einer anderen Gesundheitsschädigung keine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung verursacht.

(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.“

Auszugsweise aus der Anlage zur Einschätzungsverordnung:

„02 Muskel - Skelett - und Bindegewebssystem

Haltungs- und Bewegungsapparat

...

02.01 Wirbelsäule

...

02.01.02 Funktionseinschränkungen mittleren Grades 30 – 40 %

Rezidivierende Episoden (mehrmals pro Jahr) über Wochen andauernd maßgebliche radiologische Veränderungen

andauernder Therapiebedarf wie Heilgymnastik, physikalische Therapie, Analgetika Beispiel: Bandscheibenvorfall ohne Wurzelreizung (pseudoradikuläre Symptomatik)

30 %: Rezidivierende Episoden (mehrmals pro Jahr) über Wochen andauernd, maßgebliche radiologische Veränderungen

andauernder Therapiebedarf wie Heilgymnastik, physikalische Therapie, Analgetika

40 %: Rezidivierend und anhaltend, Dauerschmerzen eventuell episodische Verschlechterungen, maßgebliche radiologische und/oder morphologische Veränderungen maßgebliche Einschränkungen im Alltag und Arbeitsleben

...

02.05 Untere Extremitäten

...

Hüftgelenke

02.05.07 Funktionseinschränkung geringen Grades einseitig 10 – 20%

Streckung/Beugung bis zu 0-10-90°

mit entsprechender Einschränkung der Dreh- und Spreizfähigkeit

...

02.06 Obere Extremitäten

...

Handgelenk

Lunatum-Malazie während der notwendigen Ruhigstellung: 30 %.

Versteifung im Handgelenk: 30 %.

Brüche oder Luxationen von Handwurzelknochen oder Mittelhandknochen - Einschätzung nach Funktionsbeeinträchtigung: 10 – 30 %.

...

02.06.22 Funktionseinschränkung im Handgelenk mittleren Grades einseitig 20 %

...

06 Atmungssystem

...

06.06 Chronisch obstruktive Lungenerkrankung (COPD)

06.06.01 Leichte Form – COPD I 10 – 20 %

Fehlende bis leichte Behinderung der Ventilation (FEV1/FVC>80% = Atemkapazität)

...

08 Urogenitalsystem

08.01 Ableitende Harnwege und Nieren

Die Einschätzungen berücksichtigen lediglich anatomische Fehlbildungen, traumatische, postoperative, rekonstruktive oder entzündlich verursachte Fehlbildungen bis hin zum Organverlust. Liegen darüber hinaus primäre oder sekundäre Nierenfunktionsstörungen vor, sind diese zusätzlich nach 05.04 einzuschätzen.

08.01.01 Fehlbildung der Niere, des Nierenbeckens und des Harnleiters 10 – 30 %

Abhängig von den Einschränkungen im gesamten ableitenden System, dem Nierenhohlraum Nierenhypoplasie, Beckeniere, Nierenhohlraumzysten, Nephroptose

10 – 20 %: bei leichten bis mäßigen Symptomen

30 %: bei ausgeprägten Symptomen, Beschwerden

Verlust oder anlagebedingtes Fehlen einer Niere

bei uneingeschränkter Funktionsfähigkeit der anderen Niere“

Wie oben unter Punkt II.2. ausgeführt, werden der gegenständlichen Entscheidung die vom Bundesverwaltungsgericht eingeholten Sachverständigengutachten aus den Fachbere

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at