jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Erkenntnis 2021/11/5 L517 2245527-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.11.2021

Entscheidungsdatum

05.11.2021

Norm

BBG §40
BBG §41
BBG §43
BBG §45
B-VG Art133 Abs4

Spruch

L517 2245527-1/5E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. NIEDERWIMMER als Vorsitzenden und den Richter Mag. Dr. STEININGER und den fachkundigen Laienrichter Mag. SOMMERHUBER als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle XXXX , vom 25.03.2021, OB: XXXX in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idgF iVm § 1 Abs 2, § 40 Abs 1, § 41 Abs 1, § 42 Abs 1 und 2, § 43 Abs 1, § 45 Abs 1 und 2, § 47 Bundesbehindertengesetz (BBG), BGBl. Nr. 283/1990 idgF iVm § 1 ff der Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen, BGBl. II Nr. 495/2013 idgF, als unbegründet abgewiesen und darüber hinaus festgestellt, dass der Gesamtgrad der Behinderung 50 vH beträgt.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 Bundesverfassungsgesetz (B-VG), BGBl. Nr. 1/1930 idgF nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang:

30.11.2020—Antrag der beschwerdeführenden Partei (in Folge „bP“ genannt) auf die Ausstellung eines Behindertenpasses beim Sozialministeriumsservice XXXX - SMS, Landesstelle XXXX (in Folge belangte Behörde bzw. „bB“ genannt)

04.12.2020—Aufforderung der bB an die bP zur Vorlage eines gültigen Aufenthaltstitels

18.12.2020—Vorlage eines gültigen Aufenthaltstitels durch die bP

25.01.2021—Erstellung eines allgemeinmedizinischen Sachverständigengutachtens; GdB 50 vH; Nachuntersuchung 01/2022

10.02.2021—Parteiengehör/ keine Stellungnahme

23.03.2021—Versendung des Behindertenpasses an die bP

27.04.2021—Beschwerde der bP

14.06.2021—Erstellung eines Sachverständigengutachtens durch eine Allgemeinmedizinerin und Fachärztin für physikalische Medizin; GdB 50 vH; Nachuntersuchung 01/2022

02.07.2021—Parteiengehör/keine Stellungnahme

18.08.2021—Beschwerdevorlage am BVwG

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1.0.Feststellungen (Sachverhalt):

Die bP besitzt die Staatsbürgerschaft von XXXX und ist an der im Akt ersichtlichen XXXX Adresse wohnhaft.

Am 30.11.2020 stellte die bP den verfahrensgegenständlichen Antrag auf die Ausstellung eines Behindertenpasses bei der bB.

Mit Datum vom 04.12.2020 wurde die bP von der bB zur Vorlage eines gültigen Aufenthaltstitels aufgefordert, welchen sie am 18.12.2020 vorlegte.

In der Folge wurde am 25.01.2021 im Auftrag der bB, auf Grundlage der Einschätzungsverordnung, ein allgemeinmedizinisches Sachverständigengutachten erstellt. Es wurde ein Gesamtgrad der Behinderung von 50 vH festgestellt. Außerdem wurde eine Nachuntersuchung für Jänner 2022 angeordnet. Das Gutachten weist nachfolgenden relevanten Inhalt auf:

...

„Anamnese:

2015 Varizenoperation beidseits, Polypenoperation

6.10.2020 Dorsale Stabilisierung bei Fraktur des 2. Lendenwirbelkörpers bei Sturz von Dach

29.10.2020 Teilkorporektomie L2 und Implantation eines expandierbaren Cages

Derzeitige Beschwerden:

"Ich habe anhaltende starke Rückenschmerzen (auch in Ruhe und in der Nacht beim umdrehen) und muss Hebe- und Tragebelastungen konsequent vermeiden. Am 2. Februar 2021 werde ich einen 3-wöchigen Rehabilitationsaufenthalt i n XXXX antreten. Dadurch erhoffe ich mir eine Besserung der Beschwerden und eine Wiedererlangung der Arbeitsfähigkeit. Derzeit kann ich höchstens 15 bis 30 Minuten spazieren gehen und nur kurze Strecken mit dem Auto fahren. Sonst habe ich keine Beschwerden."

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Physiotherapie 1-2x wöchentlich; Med.: Novalgin, Deflamat, Xefo

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Arztbrief Unfallchirurgie XXXX vom 4.11.2020: Fract corp. L II (multifragmentäre L II Kompressionsfraktur mit dorsaler Stempelbildung und Fraktur durch den hinteren Wirbelbogen / dorsale Stabilisierung am 6.10.2020); Teilkorporektomie L2 und Implantation eines expandierbaren Cages am 29.10.2020

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

Gut

Ernährungszustand:

Gut

Größe: 187,00 cm Gewicht: 83,00 kg Blutdruck: 130/80

Klinischer Status – Fachstatus:

Kopf/Hals:

HNAP frei, Pupillen rund, isocor, reagieren prompt auf Licht und Konvergenz, Visus, Gehör gut; Mund/Rachen aufgrund von Coronapandemie nicht untersucht

Thorax:

Symmetrisch, seitengleich beatmet

Cor: Herzaktion rhythmisch, normofrequent, Herztöne rein, keine Geräusche

Pulmo: VA, sonorer Klopfschall, keine RG

Abdomen:

Bauchdecken weich, keine pathologischen Resistenzen, keine Druckdolenz, Nierenlager frei, Bruchpforten geschlossen

Wirbelsäule:

Blande Narben über unterer BWS/LWS und in linker Flanke nach dorsaler Stabilisierung

Beweglichkeit der LWS in allen Ebenen deutlich eingeschränkt

FBA 50 cm, Lasegue beidseits bei 50° positiv, keine neurologischen Ausfälle

Extremitäten:

OE und UE in allen Gelenken aktiv und passiv frei beweglich

Z.n. Varizenoperation beidseits, keine Ödeme, periphere Pulse allseits tastbar

Gesamtmobilität – Gangbild:

Im Untersuchungsraum zügig und ausreichend sicher gehfähig, etwas steifes Gangbild

Status Psychicus:

Allseits orientiert, ausgeglichene Stimmungslage

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

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

Begründung der Positionsnummer und des Rahmensatzes:

1. Z.n. Kompressionsfraktur des 2. Lendenwirbelkörpers - dorsale Stabilisierung am 6.10.2020, Teilkorporektomie L2 und Implantation eines expandierbaren Cages am 29.10.2020

Einstufung entsprechend der bei der klinischen Untersuchung festgestellten Funktionseinschränkung und der glaubhaften starken Schmerzsymptomatik; ein aktueller unfallchirurgischer Arztbrief liegt vor und wurde bei der Einschätzung mitberücksichtigt Pos.Nr.02.01.03 GdB% 50

Gesamtgrad der Behinderung 50 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Der Gesamtgrad der Behinderung ergibt sich aus dem unter 1) angeführten Leiden.

Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten Gesundheitsschädigungen erreichen keinen Grad der Behinderung:

Rückläufiges Reinkeödem der Stimmbänder - abgeheilt

Z.n. Nikotinabusus - kein Krankheitswert im Sinne der EVO

Septumdeviation nach links, Concha bullosa media rechts - kein Krankheitswert im Sinne der EVO

Polypektomie, Z.n. Tympanoplastik - beschwerdefrei nach operativer Sanierung

Neuropathische Beschwerden rechter Vorfuß - abgegklungen

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten:

Erstbegutachtung

Änderung des Gesamtgrades der Behinderung im Vergleich zu Vorgutachten:

Erstbegutachtung

[X] Nachuntersuchung 1/2022 - Besserung durch Rehamaßnahmen zu erwarten

Aufgrund der vorliegenden funktionellen Einschränkungen liegen die medizinischen Voraussetzungen für die Vornahme nachstehender Zusatzeintragungen vor:

Die / Der Untersuchte ist Trägerin oder Träger von Osteosynthesematerial

...

"

Am 10.02.2021 wurde Parteiengehör gewährt und der bP die Möglichkeit gegeben zum Sachverständigengutachten vom 25.01.2021 Stellung zu nehmen. Die bP gab keine Stellungnahme ab.

Mit Datum vom 23.03.2021 wurde der Behindertenpass an die bP versendet.

Im Anschluss erhob die bP am 27.04.2021 Beschwerde. Sie führte darin aus: Sie sei mit dem Inhalt des Schreibens der bB vom 23.03.2021 nicht einverstanden. Beim letzten Besuch bei ihrem Orthopäden, habe sie wegen ihrer anhaltenden starken Schmerzen erneut eine Behandlung und auch noch Schlaftabletten bekommen. Ihre Beschwerden seien dadurch aber nicht besser geworden. Folge dessen mache die bP noch eine Therapie bei der Krankenkasse. Die Wegstrecke, die sie noch zurücklegen könne seien höchstens 100 Meter. Durch ihre Schwerhörigkeit sei sie auch sehr isoliert. Daher falle ihr auch das Fahren mit öffentlichen Verkehrsmitteln sehr schwer.

Es wurde am 14.06.2021 ein Sachverständigengutachten durch eine Allgemeinmedizinerin und Fachärztin für physikalische Medizin erstellt. Es wurde erneut ein Gesamtgrad der Behinderung von 50 vH festgestellt. Für Jänner 2022 wurde eine Nachuntersuchung angeordnet. Das Gutachten weist folgenden relevanten Inhalt auf:

„Derzeitige Beschwerden:

Der Patient klagt über Schmerzen der Lendenwirbelsäule bei Belastung und Ausstrahlung ins linke Bein.

Nach einer Gehstrecke von 100 m verspürt er eine diffuse Schwäche und vermehrte Schmerzen. Eine Gehhilfe wird nicht verwendet. Schmerzmittel werden regelmäßig eingenommen.

Zusätzlich schmerzhafte Bewegungseinschränkung linkes Schultergelenk.

Weiters Schwerhörigkeit, laut Angaben der Gattin hätte er links ein Hörgerät, dieses trägt er aber momentan nicht, da er es zu Hause vergessen hat.

Behandlung(en) / Medikamente / Hilfsmittel:

Behandlungen:

Kein Behandlungsnachweis vorliegend.

Medikamente (ärztlich bestätigte Liste):

Tradolan-Tropfen ohne Angabe der Dosierung, Saroten 10 mg einmal täglich.

Hilfsmittel:

Laut Patient Hörgerät links - zum Zeitpunkt der Untersuchung nicht vorhanden.

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Alle elektronisch vorliegenden Befunde, inklusive allfällig vorhandener Vorgutachten, wurden eingesehen und berücksichtigt. Maßgebliche Auszüge daraus werden nachstehend aufgelistet.

Mitgebrachter Befund MR Schädel, 16.04.2021: Kein Raumforderungshinweis am Kleinhirnbrückenwinkel beidseits, entzündliche Schleimhautschwellung linke Kieferhöhle.

Dr. XXXX , HNO, 02.03.2021: Zustand nach Tympanoplastik anamnestisch links, Cerumen obturans beidseits, Innenohrschwerhörigkeit.

Prozedere: MR Cerebrum inklusive Kleinhirnbrückenwinkel veranlasst. Kontrolle mit Befund erbeten. Hörgerätversorgung indiziert. Die Möglichkeit einer Tympanoplastik rechts wird mitgeteilt, Patient möchte zuwarten.

Untersuchungsbefund:

Allgemeinzustand:

Gut.

Ernährungszustand:

Normal.

Größe: 178,00 cm Gewicht: 79,00 kg Blutdruck: 130/80 mmHg

Klinischer Status – Fachstatus:

Sensorik:

Visus:

ausreichend

Hörvermögen:

ausreichend, der Patient versteht normale Sprachlautstärke ohne Hörgerät selbst unter Verwendung von Mund-Nasen-Schutz (FFP2) aller Beteiligter

Somatischer Status:

Caput:

unauffällig

Hals/Weichteile:

keine Einflussstauung, keine Lymphknoten palpabel

Wirbelsäule:

gesamt klopfdolent, Punktum maximum LWS

HWS: in Ante- und Retroflexion sowie in Rotation endgradig bewegungseingeschränkt

BWS: fixierte BWS-Kyphose

LWS: abgeflachte Lendenlordose, FBA 20 cm, Retroflexion, Lateralflexion und Rotation mittelgradig bewegungseingeschränkt, Schmerzprovokation in allen Ebenen, Lasegue beidseits negativ, Pseudolasegue links

Herz:

normofrequente, rhythmische, reine Herztöne

Lunge:

Vesikuläratmen beidseits

Abdomen:

weich, im Thoraxniveau, kein Druckschmerz, keine Resistenzen

obere Extremitäten:

freie Beweglichkeit rechtes Schultergelenk,

linkes Schultergelenk schmerzbedingt maximal bis 90° abduzierbar,

Nacken- und Schürzengriff mit Ausweichbewegung links komplett, rechts uneingeschränkt,

Ellbogengelenksbeweglichkeit frei,

Faustschluss komplett und kraftvoll,

Pinzettengriff beidseits durchführbar

untere Extremitäten:

Flexion beider Hüften 100°, Außen- und Innenrotation 40/0/30, schmerzfrei,

beide Knie in S 0/0/130°, schmerzfrei beweglich,

OSG beidseits frei beweglich,

keine Ödeme an den unteren Extremitäten

Gesamtmobilität – Gangbild:

Gering verlangsamtes Gangbild.

Keine Stand- oder Gangunsicherheit.

Keine Gehhilfe.

Zehen- und Fersengang kurzfristig durchführbar.

Transfers gelingen selbstständig.

Status Psychicus:

Der Patient ist allseits orientiert, indifferente Stimmungslage.

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

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

Begründung der Positionsnummer und des Rahmensatzes:

1. Lendenwirbelsäulenbeschwerden.

Zustand nach Bruch des II. Lendenwirbelkörpers mit operativer Versteifung 10/2020, anhaltende Belastungsschmerzen, negativer Nervendehnungstest, keine Lähmungserscheinungen, kein Hinweis auf höhergradige Einengung des Wirbelkanals (Spinalkanalenge), Schmerzmittelbedarf, unverändert zum Vorgutachten. Pos.Nr.02.01.03 GdB% 50

Gesamtgrad der Behinderung 50 v. H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Führendes Leiden ist Position 1 und bestimmt den Gesamtgrad der Behinderung von 50 %.

Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten Gesundheitsschädigungen erreichen keinen Grad der Behinderung:

Schwerhörigkeit, Zustand nach Innenohroperation links 1999 - Hörgerät wird nicht getragen, normale Sprachlautstärke im Rahmen der Untersuchung wird vom Patienten verstanden. Ein entsprechendes Tonaudiogramm zur korrekten Beurteilung der Höreinschränkung laut EVO ist nicht vorliegend.

Beschwerden linkes Schultergelenk - kein Fachbefund, keine Bildgebung vorliegend, daher nicht korrekt beurteilbar.

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten:

Gleichbleibendes Beschwerdebild.

Änderung des Gesamtgrades der Behinderung im Vergleich zu Vorgutachten:

Gleichbleibender Gesamtgrades der Behinderung von 50%.

[X] Nachuntersuchung 01/2022 - Besserung der Wirbelsäulenbeschwerden durch intensive Therapie/Reha möglich.

Aufgrund der vorliegenden funktionellen Einschränkungen liegen die medizinischen Voraussetzungen für die Vornahme nachstehender Zusatzeintragungen vor:

Die / Der Untersuchte ist Trägerin oder Träger von Osteosynthesematerial

...

Begründung:

Osteosynthesematerial: LWS.

...

"

Es wurde am 02.07.2021 Parteiengehör gewährt und der bP die Möglichkeit eingeräumt eine Stellungnahme zum Ergebnis der Beweisaufnahme abzugeben. Die bP gab bis dato keine Stellungnahme ab.

Schließlich erfolgte am 18.08.2021 die Beschwerdevorlage am BVwG.

2.0.Beweiswürdigung:

2.1. Zum Verfahrensgang:

Der oben unter Punkt I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem unzweifelhaften und unbestrittenen Akteninhalt der vorgelegten Verwaltungsakten der bB und des vorliegenden Gerichtsaktes des Bundesverwaltungsgerichtes.

Der oben unter Punkt II.1. festgestellte Sachverhalt beruht auf den Ergebnissen des vom erkennenden Gericht auf Grund der vorliegenden Akten durchgeführten Ermittlungsverfahrens.

Die Feststellungen zu den allgemeinen Voraussetzungen ergeben sich durch Einsicht in das zentrale Melderegister sowie die sonstigen relevanten Unterlagen.

2.2. Aufgrund des vorliegenden Verwaltungsaktes ist das ho. Gericht in der Lage, sich vom entscheidungsrelevanten Sachverhalt im Rahmen der freien Beweiswürdigung ein ausreichendes und abgerundetes Bild zu machen. Die freie Beweiswürdigung ist ein Denkprozess der den Regeln der Logik zu folgen hat und im Ergebnis zu einer Wahrscheinlichkeitsbeurteilung eines bestimmten historisch-empirischen Sachverhalts, also von Tatsachen, führt. Der Verwaltungsgerichtshof führt dazu präzisierend aus, dass eine Tatsache in freier Beweiswürdigung nur dann als erwiesen angenommen werden darf, wenn die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens ausreichende und sichere Anhaltspunkte für eine derartige Schlussfolgerung liefern (VwGH 28.09.1978, Zahl 1013, 1015/76). Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 5. Auflage, § 45 AVG, E 50, Seite 305, führen beispielsweise in Zitierung des Urteils des Obersten Gerichtshofs vom 29.02.1987, Zahl 13 Os 17/87, aus: „Die aus der gewissenhaften Prüfung aller für und wider vorgebrachten Beweismittel gewonnene freie Überzeugung der Tatrichter wird durch eine hypothetisch denkbare andere Geschehensvariante nicht ausgeschlossen. Muss doch dort, wo ein Beweisobjekt der Untersuchung mit den Methoden einer Naturwissenschaft oder unmittelbar einer mathematischen Zergliederung nicht zugänglich ist, dem Richter ein empirisch-historischer Beweis genügen. Im gedanklichen Bereich der Empirie vermag daher eine höchste, ja auch eine (nur) hohe Wahrscheinlichkeit die Überzeugung von der Richtigkeit der wahrscheinlichen Tatsache zu begründen, (...)". Vergleiche dazu auch VwGH vom 18.06.2014, Ra 2014/01/0032.

Nach der ständigen Judikatur des VwGH muss ein Sachverständigengutachten einen Befund und das eigentliche Gutachten im engeren Sinn enthalten. Der Befund ist die vom Sachverständigen - wenn auch unter Zuhilfenahme wissenschaftlicher Feststellungsmethoden - vorgenommene Tatsachenfeststellung. Die Schlussfolgerungen des

Sachverständigen aus dem Befund, zu deren Gewinnung er seine besonderen Fachkenntnisse und Erfahrungen benötigt, bilden das Gutachten im engeren Sinn. Eine sachverständige Äußerung, die sich in der Abgabe eines Urteiles (eines Gutachtens im engeren Sinn) erschöpft, aber weder die Tatsachen, auf die sich dieses Urteil gründet, noch die Art, wie diese Tatsachen ermittelt wurden, erkennen lässt, ist mit einem wesentlichen Mangel behaftet und als Beweismittel unbrauchbar; die Behörde, die eine so geartete Äußerung ihrer Entscheidung zugrunde legt, wird ihrer Pflicht zur Erhebung und Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes (§ 37 AVG) nicht gerecht (VwGH vom 17.02.2004, GZ 2002/06/0151).

Hat eine Partei grundlegende Bedenken gegen ein ärztliches Gutachten, dann ist es nach Ansicht des VwGH an ihr gelegen, auf gleichem fachlichen Niveau diesem entgegenzutreten oder unter Anbietung von tauglichen Beweismitteln darzutun, dass die Aussagen des ärztlichen Sachverständigen mit dem Stand der medizinischen Forschung und Erkenntnis nicht vereinbar sind (VwGH vom 20.10.1978, 1353/78).

Eine Partei kann ein Sachverständigengutachten nur dann erfolgreich bekämpfen, wenn sie unter präziser Darstellung der gegen die Gutachten gerichteten sachlichen Einwände ausdrücklich erklärt, dass sie die Einholung eines weiteren Gutachtens bestimmter Fachrichtung zur vollständigen Ermittlung des Sachverhaltes für erforderlich halte und daher einen Antrag auf Beiziehung eines weiteren Sachverständigen stellt (VwGH vom 23.11.1978, GZ 0705/77).

Der VwGH führte aber in diesem Zusammenhang auch aus, dass keine Verletzung des Parteiengehörs vorliegt, wenn einem Antrag auf Einholung eines zusätzlichen Gutachtens nicht stattgegeben wird (VwGH vom 25.06.1987, 87/06/0017).

Ebenso kann die Partei Sachverständigengutachten erfolgreich bekämpfen, ohne diesem auf gleichem fachlichem Niveau entgegentreten zu müssen, wenn es Widersprüche bzw. Ungereimtheiten im Gutachten aufzeigt (vgl. z. B. VwGH vom 20.10.2008, GZ 2005/07/0108).

Unter dem Blickwinkel der Judikatur der Höchstgerichte, insbesondere der zitierten Entscheidungen, ist das eingeholte Sachverständigengutachten vom 14.06.2021 (Allgemeinmedizinerin und Fachärztin für physikalische Medizin) schlüssig, nachvollziehbar und weist keine Widersprüche auf.

Nach Würdigung des erkennenden Gerichtes erfüllt es auch die an ein ärztliches Sachverständigengutachten gestellten Anforderungen.

Die getroffenen Einschätzungen, basierend auf den im Rahmen der persönlichen Untersuchungen eingehend erhobenen klinischen Befunden, entsprechen den festgestellten Funktionseinschränkungen.

Die vorgelegten Beweismittel stehen nicht im Widerspruch zum Ergebnis des eingeholten Sachverständigenbeweises.

Das im Verfahren vor der bB eingeholte medizinische Sachverständigengutachten zum Grad der Behinderung bedarf nach der Rsp des VwGH (vom 21.06.2017, Ra 2017/11/0040) einer ausreichenden, auf die vorgelegten Befunde eingehenden und die Rahmensätze der Einschätzungsverordnung vergleichenden Begründung.

Im angeführten Gutachten wurde von der Sachverständigen auf die Art der Leiden und deren Ausmaß, sowie die vorgelegten Befunde der bP ausführlich eingegangen. Insbesondere erfolgte die Auswahl und Begründung weshalb nicht eine andere Positionsnummer mit einem höheren Prozentsatz gewählt wurde, schlüssig und nachvollziehbar (VwGH vom 04.12.2017, Ra 2017/11/0256-7).

Laut diesem Gutachten leidet die bP an Lendenwirbelsäulenbeschwerden. Es bestehe ein Zustand nach Bruch des II. Lendenwirbelkörpers mit operativer Versteifung im Oktober 2020. Die bP habe anhaltende Belastungsschmerzen. Es liege ein negativer Nervendehnungstest vor. Es würden keine Lähmungserscheinungen auftreten und es gebe, keinen Hinweis auf eine höhergradige Einengung des Wirbelkanals (Spinalkanalenge). Es bestehe Schmerzmittelbedarf. Das Leiden sei unverändert zum Vorgutachten.

Die Erkrankung wurde unter der Positionsnummer 02.01.03 mit einem Grad der Behinderung von 50 vH eingestuft. Diese Positionsnummer erfasst Funktionseinschränkungen der Wirbelsäule schweren Grades und ermöglicht eine Einstufung des GdB innerhalb eines Rahmensatzes von 50-80 vH. Betreffend einem Grad der Behinderung von 50 vH wird in der Einschätzungsverordnung ausgeführt: „Radiologische Veränderungen und klinische Defizite. Maßgebliche Einschränkungen im Alltag“.

Betreffend einem GdB von 60 vH wird in der EVO ausgeführt:“ Chronischer Dauerschmerz mit episodischen Verschlechterungen. Einfache analgetische Therapie (NSAR) nicht mehr ausreichend.“

Es gibt keinerlei Hinweise darauf, dass bei der bP chronische Schmerzen, bei denen eine einfache analgetische Therapie nicht mehr ausreichen würde, bestehen.

Die Einschränkungen, die bei einem GdB von 50 vH angeführt werden liegen bei der bP hingegen vor. Die Einstufung des Leidens erfolgte nach Ansicht des erkennenden Gerichts schlüssig, nachvollziehbar und im Einklang mit den vorliegenden medizinischen Unterlagen.

Es wurde bei der bP ein Gesamtgrad der Behinderung von 50 v. H. festgestellt und folgendermaßen begründet: Führendes Leiden sei Position 1 und diese bestimme den Gesamtgrad der Behinderung von 50 %.

Da bei der bP keine Leiden, außer die Lendenwirbelsäulenbeschwerden eingeschätzt wurden ist der Gesamtgrad der Behinderung folglich mit 50 vH schlüssig und nachvollziehbar festgestellt worden.

Die Gutachterin führte auch noch aus, welche beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten Gesundheitsschädigungen keinen Grad der Behinderung erreichen.

Bei der bP würde eine Schwerhörigkeit als Zustand nach Innenohroperation links 1999 bestehen. Ein Hörgerät werde nicht getragen und normale Sprachlautstärke im Rahmen der Untersuchung werde vom Patienten verstanden. Ein entsprechendes Tonaudiogramm zur korrekten Beurteilung der Höreinschränkung laut EVO liege nicht vor.

Diesbezüglich ist festzustellen, dass es in der Sphäre der bP liegt Beweismittel, wie im konkreten Fall ein Tonaudiogramm, vorzulegen, um eine umfassende und korrekte Beurteilung ihrer Leiden zu ermöglichen. Dieser Mitwirkungsverpflichtung ist die bP nicht nachgekommen, obwohl sie sich in ihrer Beschwerde ausdrücklich auf ihre Schwerhörigkeit beruft. Das Hörgerät, welches die bP nach eigener Aussage benötigt, wurde bei der Begutachtung am 14.06.2021 nicht getragen. Trotzdem war die bP laut Untersuchungsbefund in der Lage normale Sprachlautstärke, selbst unter der Verwendung von FFP2- Masken aller Beteiligter, zu verstehen.

Es würde im gegenständlichen Verfahren jedoch auch das Vorliegen eines Tonaudiogrammes nichts an der Einstufung des Gesamtgrades der Behinderung von 50 vH ändern. Zwischen dem Leiden Lendenwirbelsäulenbeschwerden und einer Schwerhörigkeit kommt es nicht zu einer negativen, wechselseitigen Beeinflussung, die zu einer Erhöhung des Gesamtgrades der Behinderung führen würde.

Die medizinische Sachverständige führte auch an, dass betreffend der bei der bP vorliegenden Beschwerden des linken Schultergelenks kein Fachbefund und keine Bildgebung vorliegen würden. Das Leiden sei daher nicht korrekt beurteilbar. Hier ist erneut auf die Mitwirkungsverpflichtung der bP hinzuweisen. Das Gutachten vom 14.06.2021 war bereits die zweite medizinische Begutachtung im gegenständlichen Verfahren und die Gelegenheit für die bP durch Vorlage neuer fachärztlicher Befunde jene Leiden, die im Vorgutachten vom 25.01.2021 nicht berücksichtigt wurden, geltend zu machen.

Das eingeholte Sachverständigengutachten steht mit den Erfahrungen des Lebens, der ärztlichen Wissenschaft und den Denkgesetzen nicht in Widerspruch.

In dem Gutachten wurden alle relevanten, von der bP beigebrachten Unterlagen bzw. Befunde berücksichtigt. Neue fachärztliche Aspekte wurden nicht vorgebracht.

Auch war den Vorbringen und vorgelegten Beweismitteln kein Anhaltspunkt zu entnehmen, die Tauglichkeit der befassten Sachverständigen oder deren Beurteilung bzw. Feststellungen in Zweifel zu ziehen.

Die von der bP eingebrachte Beschwerde enthält kein substanzielles Vorbringen, welches die Einholung eines weiteren Gutachtens erfordern würde und mangelt es dieser darüber hinaus an einer ausreichenden Begründung für die behauptete Rechtswidrigkeit des bekämpften Bescheides (VwGH vom 27.05.2014, Ro 2014/11/0030-5).

Es lag daher kein Grund vor, von den schlüssigen, widerspruchsfreien und nachvollziehbaren Ausführungen der Sachverständigen abzugehen.

Das Sachverständigengutachten wurde im oben beschriebenen Umfang in freier Beweiswürdigung der Entscheidung des Gerichtes zu Grunde gelegt.

Gemäß diesem Gutachten (vom 14.06.2021) ist folglich von einem Gesamtgrad der Behinderung von 50 v.H. auszugehen.

3.0.Rechtliche Beurteilung:

3.1. Entscheidungsrelevante Rechtsgrundlagen:

- Bundesverfassungsgesetz B-VG, BGBl. Nr. 1/1930 idgF

- Bundesbehindertengesetz BBG, BGBl. Nr. 283/1990 idgF

- Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen, BGBl. II Nr. 495/2013 idgF

- Einschätzungsverordnung, BGBl. II Nr. 261/2010 idgF

- Bundesverwaltungsgerichtsgesetz BVwGG, BGBl. I Nr. 10/2013 idgF

- Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013 idgF

- Verwaltungsgerichtshofgesetz VwGG, BGBl. Nr. 10/1985 idgF

Nachfolgende Bestimmungen beziehen sich auf die im Pkt. 3.1. angeführten Rechtsgrundlagen in der jeweils geltenden Fassung.

3.2. Gemäß Art. 130 Abs 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden

1. gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit; ...

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

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

Gemäß § 45 Abs. 2 BBG ist ein Bescheid nur dann zu erteilen, wenn einem Antrag gemäß Abs 1 nicht stattgegeben oder der Pass eingezogen wird.

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.

Gemäß § 45 Abs. 4 BBG hat bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß Abs 3 eine Vertreterin oder ein Vertreter der Interessenvertretung der Menschen mit Behinderung als fachkundige Laienrichterin oder fachkundiger Laienrichter mitzuwirken. Die fachkundigen Laienrichterinnen oder Laienrichter (Ersatzmitglieder) haben für die jeweiligen Agenden die erforderliche Qualifikation (insbesondere Fachkunde im Bereich des Sozialrechts) aufzuweisen.

Gemäß § 45 Abs. 5 BBG entsendet die im § 10 Abs. 1 Z 6 des BBG genannte Vereinigung die Vertreterin oder den Vertreter der Interessenvertretung der Menschen mit Behinderung. Hinsichtlich der Aufteilung des Nominierungsrechtes auf gleichartige Vereinigungen ist § 10 Abs 2 des BBG anzuwenden. Für jede Vertreterin und jeden Vertreter ist jeweils auch die erforderliche Anzahl von Ersatzmitgliedern zu entsenden.

In Anwendung des Art. 130 Abs 1 Z 1 B-VG iVm§ 45 Abs 3 BBG wird die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes in der zugrundeliegenden Beschwerdeangelegenheit begründet und fällt die Entscheidung der gegenständlichen Rechtssache jenem Richtersenat zu, der unter Berücksichtigung der zitierten Bestimmungen in der Geschäftsverteilung des Bundesverwaltungsgerichtes dafür vorgesehen ist. Der erkennende Senat ist daher in diesem Beschwerdeverfahren zuständig.

3.3. Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene

verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

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

Gemäß § 9 Abs 1 VwGVG hat die Beschwerde zu enthalten:

1. die Bezeichnung des angefochtenen Bescheides, der angefochtenen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder der angefochtenen Weisung,

2. die Bezeichnung der belangten Behörde,

3. die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt,

4. das Begehren und

5. die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist.

Die von der bP eingebrachte Beschwerde erscheint fristgerecht im Sinne der Rechtsmittelfrist des BBG eingebracht. Dem Akt kann nicht entnommen werden, zu welchem Datum der Bescheid der bB an die bP zugestellt wurde. Dies gründet sich auf die von der bB geübte Praxis, ohne Zustellnachweis zuzustellen, weshalb den Ausführungen der bP hinsichtlich Rechtzeitigkeit der Rechtsmittelerhebung zu folgen war.

Die sonstigen Voraussetzungen, welche § 9 VwGVG seinem Inhalt nach festlegt, liegen vor.

Die bP brachte sinngemäß in ihrer Beschwerde vor: Sie sei mit dem Inhalt des Schreibens der bB vom 23.03.2021 nicht einverstanden. Beim letzten Besuch bei ihrem Orthopäden, habe sie wegen ihrer anhaltenden starken Schmerzen erneut eine Behandlung und auch noch Schlaftabletten bekommen. Ihre Beschwerden seien dadurch aber nicht besser geworden. Folge dessen mache die bP noch eine Therapie bei der Krankenkasse. Die Wegstrecke, die sie noch zurücklegen könne seien höchstens 100 Meter. Durch ihre Schwerhörigkeit sei sie auch sehr isoliert. Daher falle ihr auch das Fahren mit öffentlichen Verkehrsmitteln sehr schwer.

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.

Bezugnehmend auf die zitierten Bestimmungen waren die unter Pkt. 3.1. im Generellen und die unter Pkt. 3.2 ff im Speziellen angeführten Rechtsgrundlagen für dieses Verfahren in Anwendung zu bringen.

3.4. Gemäß § 1 Abs 1 BBG soll Behinderten und von konkreter Behinderung bedrohten Menschen durch die in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Maßnahmen die bestmögliche Teilnahme am gesellschaftlichen Leben gesichert werden.

Gemäß § 1 Abs 2 BBG ist unter Behinderung im Sinne dieses Bundesgesetzes die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden körperlichen, geistigen oder psychischen

Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen zu verstehen, die geeignet ist, die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu erschweren. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von mehr als voraussichtlich sechs Monaten.

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

1. ihr Grad der Behinderung (ihre Minderung der Erwerbsfähigkeit) nach bundesgesetzlichen Vorschriften durch Bescheid oder Urteil festgestellt ist oder

2. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften wegen Invalidität, Berufsunfähigkeit, Dienstunfähigkeit oder dauernder Erwerbsunfähigkeit Geldleistungen beziehen oder

3. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften ein Pflegegeld, eine Pflegezulage, eine Blindenzulage oder eine gleichartige Leistung erhalten oder

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

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

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

Gemäß §41 Abs 1 BBG gilt als Nachweis für das Vorliegen der im §40 genannten Voraussetzungen der letzte rechtskräftige Bescheid eines Rehabilitationsträgers (§3), ein rechtskräftiges Urteil eines Gerichtes nach dem Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, BGBl. Nr. 104/1985, ein rechtskräftiges Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes oder die Mitteilung über die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe gemäß § 8 Abs 5 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967, BGBl. Nr. 376.

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.

Gemäß § 41 Abs 2 BBG sind Anträge auf Ausstellung eines Behindertenpasses, auf Vornahme von Zusatzeintragungen oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung ohne Durchführung eines Ermittlungsverfahrens zurückzuweisen, wenn seit der letzten rechtskräftigen Entscheidung noch kein Jahr vergangen ist. Dies gilt nicht, wenn eine offenkundige Änderung einer Funktionsbeeinträchtigung glaubhaft geltend gemacht wird.

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

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

Gemäß § 43 Abs 1 BBG hat das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, sofern Änderungen eintreten, durch die behördliche Eintragungen im Behindertenpass berührt werden, erforderlichenfalls einen neuen Behindertenpass auszustellen. Bei Wegfall der Voraussetzungen ist der Behindertenpass einzuziehen.

Gemäß § 43 Abs 2 BBG ist der Besitzer des Behindertenpasses 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.

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

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

Gemäß § 47 BBG ist der Bundesminister für Arbeit und Soziales ermächtigt, mit Verordnung die näheren Bestimmungen über den nach § 40 auszustellenden Behindertenpass und damit verbundene Berechtigungen festzusetzen.

Gemäß § 1 der Einschätzungsverordnung ist unter Behinderung 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.

Gemäß § 2 Abs 1 leg cit sind die Auswirkungen der Funktionsbeeinträchtigungen 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 der Einschätzungsverordnung festgelegt. Die Anlage bildet einen Bestandteil dieser Verordnung.

Gemäß § 2 Abs 2 leg cit ist bei Auswirkungen von Funktionsbeeinträchtigungen, die nicht in der Anlage angeführt sind, der Grad der Behinderung in Analogie zu vergleichbaren Funktionsbeeinträchtigungen festzulegen.

Gemäß § 2 Abs 3 leg cit ist der Grad der Behinderung 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.

Gemäß § 3 Abs 1 leg cit ist eine Einschätzung des Gesamtgrades der Behinderung 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.

Gemäß § 3 Abs 2 leg cit ist bei der Ermittlung des Gesamtgrades der Behinderung 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.

Bei Überschneidungen von Funktionsbeeinträchtigungen ist grundsätzlich vom höheren Grad der Behinderung auszugehen.

Gemäß § 3 Abs 3 leg cit liegt eine wechselseitige Beeinflussung der Funktionsbeeinträchtigungen, die geeignet ist, eine Erhöhung des Grades der Behinderung zu bewirken, vor, wenn

- sich eine Funktionsbeeinträchtigung auf eine andere besonders nachteilig auswirkt,

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

Gemäß § 3 Abs 4 leg cit ist eine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung dann gegeben, wenn das Gesamtbild der Behinderung eine andere Beurteilung gerechtfertigt erscheinen lässt, als die einzelnen Funktionsbeeinträchtigungen alleine.

Gemäß § 4 Abs 1 leg cit bildet die Grundlage für die Einschätzung des Grades der Behinderung 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.

Gemäß § 4 Abs 2 leg cit hat das Gutachten 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.

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat die Gesamtbeurteilung mehrerer Leidenszustände nicht im Wege einer Addition der aus den Richtsatzpositionen sich ergebenden Hundertsätze der Minderung der Erwerbsfähigkeit zu erfolgen, sondern nach den Grundsätzen des § 3 der genannten Richtsatzverordnung. Nach dieser Bestimmung ist dann, wenn mehrere Leiden zusammentreffen, bei der Einschätzung der Minderung der Erwerbsfähigkeit zunächst von der Gesundheitsschädigung auszugehen, die die höchste Minderung der Erwerbsfähigkeit verursacht. Sodann ist zu prüfen, ob und inwieweit der durch die Gesamteinschätzung zu erfassende Leidenszustand infolge des Zusammenwirkens aller zu berücksichtigenden Gesundheitsschädigungen eine höhere Einschätzung der Minderung der Erwerbsfähigkeit rechtfertigt, wobei im Falle der Beurteilung nach dem BEinstG gemäß § 27 Abs 1 dieses Gesetzes Gesundheitsschädigungen mit einem Ausmaß von weniger als 20 v H. außer Betracht zu lassen sind, sofern eine solche Gesundheitsschädigung im Zusammenwirken mit einer anderen Gesundheitsschädigung keine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung verursacht (u.a. VwGH vom 24.09.2003, 2003/11/0032; VwGH vom 21.08.2014, Ro 2014/11/0023-7).

Wie der VfGH in seinem Beschluss vom 24.09.2018, E 2304/2018, festgestellt hat, ist es nicht in gesetzwidriger Weise unsachlich, wenn der Verordnungsgeber für die Bewertung des Gesamtgrades der Behinderung – statt einer Addition der einzelnen Beeinträchtigungen – auf die Auswirkungen der einzelnen Funktionsbeeinträchtigungen in ihrer Gesamtheit unter Berücksichtigung ihrer wechselseitigen Beziehungen zueinander abstellt. Durch die Berücksichtigung der Wechselwirkungen wird sichergestellt, dass die Auswirkungen der Beeinträchtigungen jedenfalls in ihrer Gesamtheit beurteilt werden, unabhängig davon, ob sich die Behinderung aus einer oder mehreren Beeinträchtigungen zusammensetzt.

Weiters wird in dem Gutachten auch festgestellt, dass die Behinderung iSd§ 1 Abs 2 BBG mehr als 6 Monate gegeben sein wird.

Das erstellte Gutachten erfüllt auch die im § 4 Einschätzungsverordnung normierten Voraussetzungen.

Der VwGH führte in seinem Erkenntnis Ra 2017/11/0040 vom 21.06.2017 sinngemäß aus, dass sich der Sachverständige in seinem Gutachten ausreichend mit den vorgelegten Befunden auseinanderzusetzen hat, und das Gutachten eine eingehende die Rahmensätze vergleichende Begründung für die gewählte Positionsnummer zu enthalten hat.

Bei Fehlen einer ausreichenden Begründung hätte das BVwG gegebenenfalls, ergänzende Ermittlungen oder eine mündliche Verhandlung durchzuführen (vgl. VwGH Ra 2015/11/0036 vom 08.07.2015, vgl. VwGH vom 04.12.2017, Ra 2017/11/0256-7).

Das Sachverständigengutachten wurde im oben beschriebenen Umfang in freier Beweiswürdigung der Entscheidung des Gerichtes zu Grunde gelegt.

Nach § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs 1 Z 3 und 4 – also die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt und das Begehren) zu überprüfen, ist also daran gebunden. Die bP erachtete in der Beschwerde den im Bescheid festgestellten Grad der Behinderung als zu gering. Gemäß dem angeführten Gutachten ist bei der bP nicht von einem höheren Gesamtgrad der Behinderung auszugehen, weshalb die Beschwerde abzuweisen war.

3.5. § 24 VwGVG lautet:

Verhandlung

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

(2) 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 oder die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären ist oder

2. die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist;

3. wenn die Rechtssache durch einen Rechtspfleger erledigt wird.

(3) 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.

(4) 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 noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen.

(5) 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.

Der für diesen Fall maßgebliche Sachverhalt konnte als durch die Aktenlage hinreichend geklärt erachtet werden.

Gegenständlich unstrittig ist, dass die bP an Lendenwirbelsäulenbeschwerden leidet.

Das Bundesverwaltungsgericht konnte somit gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG (im Übrigen wurde ein Antrag nicht gestellt) von einer Verhandlung absehen, weil die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Dies ist eben dann der Fall, wenn von vornherein absehbar ist, dass die mündliche Erörterung nichts zur Ermittlung der materiellen Wahrheit beitragen kann und auch keine Rechtsfragen aufgeworfen werden, deren Erörterung in einer mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht erforderlich wäre.

Weiters liegt auch kein Rechtsschutzdefizit für die bP – auf Grundlage der vorliegenden Unterlagen (Sachverständigengutachten in Verbindung mit der klinischen Untersuchung und den vorgelegten Befunden, Parteiengehör, Bescheid und dergleichen) und aus dem sich damit ergebenden persönlichen Eindruck von der bP auf das Gericht – vor und würde auch eine mündliche Verhandlung, bedingt durch die vorliegenden Tatsachen, keinen anderen ergänzenden Sachverhalt ergeben.

Schlussfolgernd hat das erkennende Gericht von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung Abstand genommen.

3.6. 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. (VwGH vom 22.05.2014, Ra 2014/01/0030)

Nach Art. 133 Abs. 4 ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird (VwGH vom 19.12.2017, Ra 2017/11/0288-3, vom 06.12.2017 Ra 2015/11/0046-8, vom 11.12.2017 Ra 2015/11/0102-5).

Nach ständiger Judikatur sind Rechtsfragen des Verfahrensrechts nur dann solche von grundsätzlicher Bedeutung iSd Art. 133 Abs. 4 B-VG, wenn tragende Grundsätze des Verfahrensrechtes auf dem Spiel stehen bzw. wenn die in der angefochtenen Entscheidung getroffene Beurteilung grob fehlerhaft erfolgt wäre, wozu kommt, dass auch die Relevanz des behaupteten Verfahrensmangels in der Zulassungsbegründung dargelegt werden muss (VwGH vom 19.12.2017, Ra 2017/11/0288-3, VwGH vom 23.01.2017 Ra 2017/11/0001, mwN).

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 des Bundesverwaltungsgerichtes von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Diesbezüglich ist die vorliegende Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Darüber hinaus stellten sich im gegenständlichen Fall in erster Linie Fragen der Tatsachenfeststellung und der Beweiswürdigung.

Sonstige Hinweise, die auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage schließen lassen, liegen ebenfalls nicht vor. Rein d

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at