

TE Bvg Erkenntnis 2024/6/24 L503 2292226-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.06.2024

Entscheidungsdatum

24.06.2024

Norm

BBG §40

BBG §41

BBG §45

B-VG Art133 Abs4

1. BBG § 40 heute
2. BBG § 40 gültig ab 01.01.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
3. BBG § 40 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
4. BBG § 40 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
5. BBG § 40 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993

1. BBG § 41 heute
2. BBG § 41 gültig ab 12.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2014
3. BBG § 41 gültig von 01.09.2010 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2010
4. BBG § 41 gültig von 01.01.2005 bis 31.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2004
5. BBG § 41 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
6. BBG § 41 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
7. BBG § 41 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
8. BBG § 41 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993

1. BBG § 45 heute
2. BBG § 45 gültig ab 12.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2014
3. BBG § 45 gültig von 01.06.2014 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2013
4. BBG § 45 gültig von 01.01.2014 bis 31.05.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2013
5. BBG § 45 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
6. BBG § 45 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
7. BBG § 45 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
8. BBG § 45 gültig von 01.09.1999 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 177/1999
9. BBG § 45 gültig von 01.07.1994 bis 31.08.1999 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
10. BBG § 45 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
11. BBG § 45 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBl. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Spruch

L503 2292226-1/5E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. DIEHSBACHER als Vorsitzenden und die Richterin Mag.a JICHA sowie den fachkundigen Laienrichter RgR PHILIPP über die Beschwerde von XXXX gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Oberösterreich, vom 17.11.2023, XXXX , zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. DIEHSBACHER als Vorsitzenden und die Richterin Mag.a JICHA sowie den fachkundigen Laienrichter RgR PHILIPP über die Beschwerde von römisch XXXX gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Oberösterreich, vom 17.11.2023, römisch XXXX , zu Recht erkannt:

- A.) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 VwGVG als unbegründet abgewiesen.A.) Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG als unbegründet abgewiesen.
- B.) Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.B.) Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig.

Text

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgangrömisch eins. Verfahrensgang

1. Die nunmehrige Beschwerdeführerin (im Folgenden kurz: „BF“) beantragte am 28.10.2022 beim Sozialministeriumservice (im Folgenden kurz: „SMS“) die Ausstellung eines Behindertenpasses wie auch eines Ausweises gemäß § 29b StVO (Parkausweis).1. Die nunmehrige Beschwerdeführerin (im Folgenden kurz: „BF“) beantragte am 28.10.2022 beim Sozialministeriumservice (im Folgenden kurz: „SMS“) die Ausstellung eines Behindertenpasses wie auch eines Ausweises gemäß Paragraph 29 b, StVO (Parkausweis).
2. Daraufhin holte das SMS ein Sachverständigengutachten ein und wurde die BF am 11.7.2023 von Dr. B. Ö., Fachärztin für Physikalische Medizin und Ärztin für Allgemeinmedizin, untersucht.

In dem in weiterer Folge von Dr. B. Ö. am 16.10.2023 erstellten medizinischen Sachverständigengutachten wird als Ergebnis der durchgeföhrten Begutachtung wie folgt festgehalten:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Wirbelsäulenleiden;

Schmerzen in der Halswirbelsäule vor allem bei Rotationsbewegungen des Kopfes, Zustand nach Entfernung eines gutartigen Tumors 01/2022, keine neurologischen Ausfälle, keine Bildgebung vorliegend, Schmerzmedikation bei Bedarf

02.01.02

30 vH

Gesamtgrad der Behinderung

30 vH

Zur Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wurde ausgeführt, kurze Wegstrecken könnten problemlos zurückgelegt werden. Das Ein- und Aussteigen erfolge ohne Behinderung, der sichere Transport in öffentlichen Verkehrsmitteln sie möglich. Haltestangen könnten benutzt werden.

3. Mit Schreiben vom 16.10.2023 übermittelte das SMS der BF das Gutachten von Dr. B. Ö. vom 16.10.2023 und wies darauf hin, dass der Grad der Behinderung 30 v.H. betrage. Die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses würden somit nicht vorliegen. Die Voraussetzungen für die beantragte Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel“ würden ebenso wenig vorliegen. Somit seien auch die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Parkausweises und ein Anspruch auf den Bezug einer Gratisvignette nicht gegeben. Es bestehe die Möglichkeit, innerhalb von zwei Wochen nach Erhalt dieses Schreibens eine schriftliche Stellungnahme einzubringen.

4. Mit Schreiben vom 3.11.2023, beim SMS eingelangt am 16.11.2023, stellte die BF einen „Neuantrag auf Behindertenausweis“, da sie die Frist für einen Einspruch versäumt habe. Weiters füge sie auch ihre Stellungnahme hinzu, wobei sei vorweg anmerken möchte, dass sie in Bezug auf die Probleme mit der rechten Hand selbstverständlich ein Röntgenbild machen lassen werde, worauf zu sehen sein werde, dass sich im rechten Ringfinger immer noch eine Schraube befindet. In der beigefügten Stellungnahme führte die BF aus, sie könne das Gutachten von Dr. B. Ö. nicht in voller Gänze nachvollziehen. Es seien von der Ärztin ihre Hände nur ungenau kontrolliert worden. Bei ihrer rechten Hand seien damals ihr rechter Ringfinger und der kleine Finger in die Kreissäge geraten. Im Ringfinger würde sich nach wie vor eine Schraube befinden, die damals nicht mehr herausgenommen worden sei. Dadurch habe sie natürlich nicht die ganze Kraft in ihrer Hand. Beim Greifen oder Arbeiten sei das nach wie vor ein Hindernis für sie, da sie den Finger nicht abbiegen könne. Des Weiteren bestehe auch das Problem, dass sie sich nicht bücken könne, um etwas aufzuheben, da sie an Rückenschmerzen leide. Von der Beweglichkeit her sei sie sehr eingeschränkt. Deshalb helfe ihr auch ihr Mann viel im Haushalt. Bei den Füßen entwölfe sich hin und wieder eine sogenannte Sperre, sodass sie nicht aufsteigen oder generell ihren Fuß bewegen könne. Sie müsse sich dann entweder gleich festhalten – wenn etwas Greifbares in der Nähe ist – und auch ihr Bein beim Gehen hinterherziehen. Zusätzlich habe sie seit der Tumoroperation auch ein ständiges Schwindelgefühl, wenn sie zu lange stehe. Aufgrund des Schwindelgefühls habe sie auch ihre Nikotinzufuhr auf 0 Zigaretten pro Tag reduziert. Aufgrund ihrer Beschwerden, die nicht korrekt untersucht worden seien, ersuche sie um einen neuen Termin bei einem anderen Sachverständigen, damit sie nochmals ihre Beschwerden erläutern und diese auch zeigen könne. Leider habe sie sich bei dem Termin nicht verstanden und wahrgenommen gefühlt.

5. Mit dem nunmehr bekämpften Bescheid vom 17.11.2023 sprach das SMS aus, dass die BF mit einem Grad der Behinderung von 30 vH die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht erfülle; ihr Antrag vom 28.10.2022 werde daher abgewiesen.

Neben der Zitierung der rechtlichen Grundlagen (§§ 40, 41 und 45 BBG) wurde betont, dass laut Gutachten bei der BF lediglich ein Grad der Behinderung in Höhe von 30 vH vorliege. Im Ermittlungsverfahren sei ein Gutachten zur Feststellung des Grades der Behinderung eingeholt worden. Der BF sei die Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme eingeräumt worden; da innerhalb der gesetzten Frist keine Stellungnahme eingelangt sei, habe vom Ergebnis des Ermittlungsverfahrens nicht abgegangen werden können. Die Voraussetzungen für die Ausstellung eines

Behindertenpasses würden somit nicht vorliegen. Beigelegt wurde das Gutachten von Dr. B. Ö. vom 16.10.2023. Neben der Zitierung der rechtlichen Grundlagen (Paragraphen 40., 41 und 45 BBG) wurde betont, dass laut Gutachten bei der BF lediglich ein Grad der Behinderung in Höhe von 30 vH vorliege. Im Ermittlungsverfahren sei ein Gutachten zur Feststellung des Grades der Behinderung eingeholt worden. Der BF sei die Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme eingeräumt worden; da innerhalb der gesetzten Frist keine Stellungnahme eingelangt sei, habe vom Ergebnis des Ermittlungsverfahrens nicht abgegangen werden können. Die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses würden somit nicht vorliegen. Beigelegt wurde das Gutachten von Dr. B. Ö. vom 16.10.2023.

6. Mit Schreiben vom 29.12.2023 erhob die BF fristgerecht Beschwerde gegen den Bescheid des SMS vom 17.11.2023. Darin brachte die BF vor, sie könne den Bescheid nicht nachvollziehen, da sie seit der Operation sehr an Nackenschmerzen leide und zugleich auch sehr eingeschränkt sei. Sie könne ihren häuslichen Aufgaben zuhause nicht gerecht werden, da sie immer auf Unterstützung angewiesen sei. Zudem habe sie noch eine Schraube in ihrem Finger, welche behindere, dass sie einen Finger abbiegen könne. Bei den Untersuchungen sei all das nicht genau ermittelt worden. Weiters möchte sie auch gleich bekanntgeben, dass sie keine Zigaretten mehr rauche, da sie des Öfteren an Schwindelanfällen leide. Sie könne auch nicht zustimmen, dass die großen Gelenke frei beweglich, der Nacken- und Schürzengriff schmerzfrei gut möglich und der Faustschluss beidseits uneingeschränkt seien.

Sie ersuche um eine nochmalige Untersuchung ihres Behindertengrades bei einem anderen Sachverständigen.

7. Im Gefolge der Beschwerde holte das SMS ein weiteres Sachverständigungsgutachten ein und wurde die BF am 3.5.2024 von Dr. E. S., Facharzt für Neurologie und Arzt für Allgemeinmedizin, untersucht.

In dem in weiterer Folge von Dr. E. S. am 17.5.2024 erstellten medizinischen Sachverständigungsgutachten wird eingangs auszugsweise wie folgt ausgeführt:

„Derzeitige Beschwerden:

Sie habe Nackenschmerzen und Schulterschmerzen rechts. Sie trägt am rechten Sprunggelenk eine Bandage. Sie habe keine Kraft in der Hand (zeigt die rechte Hand vor), da habe sie Schrauben drin. Es werde immer schlimmer.

...

Klinischer Status – Fachstatus:

Kopf:

Zustand nach Operation eines Meningeoms am Foramen magnum 01/2022

Pupillen: isocor, prompte Lichtreaktion beidseits. Augenmotilität ungestört. Sehfähigkeit nicht beeinträchtigt. Gehör ohne erkennbare Einschränkung. Sensibilität im Gesicht intakt. Mimische Muskulatur symmetrisch innerviert. Mundhöhle: Zähne saniert, sichtbare Schleimhäute gut durchblutet, Zunge unauffällig.

Hals: keine Auffälligkeiten.

Thorax: symmetrisch

Pulmo: leises Vesikuläratmen beidseits

Cor: Herztöne rein, rhythmisch

Abdomen: über Thoraxniveau, adipös. Kein Druckschmerz, keine Abwehrspannung.

Wirbelsäule: Inspektion unauffällig, Beweglichkeit allseits leicht eingeschränkt

obere Extremitäten:

Tonus und Trophik unauffällig.

Schultergelenke: gibt Schmerzen im rechten Schultergelenk an. Beweglichkeit bei hoher Schmerzempfindlichkeit sehr eingeschränkt beurteilbar.

Ellbogengelenke: Inspektion unauffällig, Beweglichkeit nicht eingeschränkt.

Handgelenke: Inspektion unauffällig, Beweglichkeit nicht eingeschränkt.

Fingergelenke: Inspektion unauffällig, Beweglichkeit nicht eingeschränkt.

Kraft: kein nachvollziehbares Defizit.

Sensibilität: kein erkennbares Defizit.

Bizepsreflex beidseits abgeschwächt. Trizepsreflex beidseits abgeschwächt. Brachioradialisreflex beidseits abgeschwächt.

Untere Extremitäten:

Tonus und Trophik unauffällig.

Hüftgelenke: Inspektion unauffällig, Beweglichkeit nicht eingeschränkt.

Kniegelenke: Inspektion unauffällig, Beweglichkeit nicht eingeschränkt.

Sprunggelenke: trägt Bandage am rechten Sprunggelenk und gibt Schmerzen im rechten Sprunggelenk an. Beweglichkeit bei hoher Schmerzempfindlichkeit sehr eingeschränkt beurteilbar. Inspektion ohne Auffälligkeiten.

Vorfüße und Zehengelenke: Inspektion unauffällig, Beweglichkeit nicht eingeschränkt.

Kraft: bei verminderter Beurteilbarkeit kein sicheres Defizit.

Sensibilität: kein sicheres Defizit.

Patellarsehnenreflex beidseits abgeschwächt. Achillessehnenreflex beidseits abgeschwächt.

Pyramidenzeichen nicht auslösbar.

Gesamtmobilität – Gangbild:

Das Aufstehen aus dem Liegen und aus dem Sitzen gelingt selbstständig ohne Probleme. Das Gangbild wirkt etwas hinkend, das rechte Bein wird weniger belastet, sie wirkt psychogen überlagert. Es wird keine Gehhilfe verwendet. ..."

Als Ergebnis der durchgeführten Begutachtung wurde zusammengefasst wie folgt festgehalten:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Wirbelsäulenbeschwerden;

Zustand nach Operation eines Meningeoms am Foramen magnum 01/2022, derzeit kein nachvollziehbares neurologisches Defizit, keine nachgewiesene Dauer-Schmerzmedikation, kein aktueller radiologischer oder orthopädischer Befund vorliegend, unverändert zum Vorgutachten eingestuft;

02.01.02

30 vH

02

Schulterbeschwerden rechts;

Schmerzen rechts werden angegeben, eingeschränkte Beurteilbarkeit, keine nachgewiesene Dauer-Schmerzmedikation, kein aktueller radiologischer oder orthopädischer Befund vorliegend;

02.06.01

10 vH

03

Sprunggelenksbeschwerden rechts;

trägt Bandage am rechten Sprunggelenk, Inspektion und Funktionsprüfung ohne pathologische Auffälligkeiten, kein aktueller radiologischer oder orthopädischer Befund vorliegend;

02.05.32

10 vH

Gesamtgrad der Behinderung

30 vH

Begründend für den Gesamtgrad der Behinderung wurde ausgeführt, führend sei das Leiden Nummer 1 mit 30 %. Die restlichen Leiden würden aufgrund von Geringfügigkeit nicht weiter steigern.

Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten Gesundheitsschädigungen würden keinen Grad der Behinderung erreichen: Adipositas, in der EVO nicht einschätzbar. Zustand nach Gastritis mit Magenblutung 2023, kein aktueller internistischer oder chirurgischer Befund vorliegend, keine Beschwerden angegeben.

Als Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten wurde ausgeführt, das Leiden Nummer 1 (Wirbelsäulenbeschwerden) werde unverändert zum Vorgutachten eingestuft, das Leiden Nummer 2 (Schulterbeschwerden) werde aufgrund von Anamnese und Untersuchung neu eingestuft, das Leiden Nummer 3 (Sprunggelenksbeschwerden) werde aufgrund von Anamnese und Untersuchung ebenso neu eingestuft.

Zur Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wurde wie folgt ausgeführt: „Die Gehleistung ist nicht höhergradig eingeschränkt. Eine Wegstrecke über 400 m kann aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe zurückgelegt werden. Ein Gehbehelf wird nicht benötigt, ebenso besteht keine Sturzgefahr. Höhere Niveauunterschiede (bis 30 cm) zum Ein- und Aussteigen in ein öffentliches Verkehrsmittel können überwunden werden. Es konnten auch keine Einschränkungen der Standhaftigkeit erhoben werden. Diese insbesondere in Bezug auf das sichere Stehen, die Sitzplatzsuche oder bei einer notwendig werdenden Fortbewegung im öffentlichen Verkehrsmittel während der Fahrt. Weiters ist die Benützung von Haltegriffen und -stangen möglich.“

8. Am 21.5.2024 legte das SMS den Akt dem BVwG vor und wies darauf hin, dass die fristgerechte Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung nicht möglich gewesen sei.

9. Mit Schreiben vom 3.6.2024 übermittelte das BVwG der BF das Gutachten von Dr. E. S. vom 17.5.2024 und räumte ihr die Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme binnen zwei Wochen ein.

Das Schreiben wurde von der BF am 6.6.2024 persönlich übernommen. Eine Stellungnahme der BF langte nicht ein.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen römisch II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Bei der BF bestehen folgende Funktionseinschränkungen und daraus resultierend folgender Gesamtgrad der Behinderung:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Wirbelsäulenbeschwerden;

Zustand nach Operation eines Meningooms am Foramen magnum 01/2022, derzeit kein nachvollziehbares neurologisches Defizit, keine nachgewiesene Dauer-Schmerzmedikation, kein aktueller radiologischer oder orthopädischer Befund vorliegend, unverändert zum Vorgutachten eingestuft;

02.01.02

30 vH

02

Schulterbeschwerden rechts;

Schmerzen rechts werden angegeben, eingeschränkte Beurteilbarkeit, keine nachgewiesene Dauer-Schmerzmedikation, kein aktueller radiologischer oder orthopädischer Befund vorliegend;

02.06.01

10 vH

03

Sprunggelenksbeschwerden rechts;

trägt Bandage am rechten Sprunggelenk, Inspektion und Funktionsprüfung ohne pathologische Auffälligkeiten, kein aktueller radiologischer oder orthopädischer Befund vorliegend;

02.05.32

10 vH

Gesamtgrad der Behinderung

30 vH

Führend ist das Leiden Nummer 1 mit 30 %. Die restlichen Leiden steigern aufgrund von Geringfügigkeit nicht weiter.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Beweis wurde erhoben durch den Inhalt des vorliegenden Verwaltungsaktes sowie durch die Gewährung von Parteienghör durch das BVwG.

2.2. Die oben getroffenen Feststellungen zu den bei der BF bestehenden Funktionseinschränkungen beruhen auf dem (aufgrund der Beschwerde der BF zuletzt eingeholten, zweiten) Gutachten von Dr. E. S., Facharzt für Neurologie und Arzt für Allgemeinmedizin, vom 17.5.2024.

Dazu ist zunächst zu betonen, dass dieses Sachverständigengutachten ausführlich begründet, schlüssig und nachvollziehbar ist und keine Widersprüche aufweist. Die getroffenen Einschätzungen, basierend auf dem im Rahmen der klinischen Untersuchung am 3.5.2024 erhobenen Befund, entsprechen den festgestellten Funktionseinschränkungen. Die relevanten Vorbefunde wurden vom Sachverständigen eingesehen und in die Einschätzung miteinbezogen. Durch die Einholung dieses weiteren (zweiten) Sachverständigengutachtens im Gefolge der Beschwerde der BF hat das SMS alle gebotenen Schritte zur Ermittlung des Sachverhalts gesetzt.

Konkret ist gegenständlich anzumerken, dass sich der – insofern durchaus facheinschlägige Gutachter Dr. E. S. (Neurologie) – eingehend mit dem Hauptleiden der BF, den Beschwerden im Gefolge einer Operation eines Meningeoms am Foramen magnum im Jänner 2022, auseinandergesetzt hat. Die BF berichtete dem Gutachter gegenüber bei der Untersuchung am 3.5.2024 diesbezüglich von „Nackenschmerzen und Schulterschmerzen rechts“. Der facheinschlägige Gutachter Dr. E. S. führte hierzu im Rahmen der Einschätzung aus, dass kein nachvollziehbares neurologisches Defizit bestehe; zudem bestehe keine Dauer-Schmerzmedikation und seien weder ein aktueller radiologischer, noch ein aktueller orthopädischer Befund vorliegend. Vor diesem Hintergrund erscheint die Einschätzung dieses Leidens mit 30% nach Pos. Nr. 02.01.02 als Funktionseinschränkung mittleren Grades jedenfalls als nicht zu niedrig, lautet der diesbezügliche Wortlaut der Einschätzungsverordnung hinsichtlich der Einschätzung mit 30% doch wie folgt: „Rezidivierende Episoden (mehrmais pro Jahr) über Wochen andauernd, radiologische Veränderungen. Andauernder Therapiebedarf wie Heilgymnastik, physikalische Therapie, Analgetika“.

Auch die Einschätzung der beiden weiteren Leiden (Schulterbeschwerden rechts nach Pos. Nr. 02.06.01 mit 10% und Sprunggelenksbeschwerden rechts nach Pos. Nr. 02.05.32 mit ebenfalls 10%) wirft ebenso wenig Bedenken auf, wobei der Gutachter hier auf das Fehlen von Auffälligkeiten und von radiologischen oder orthopädischen Befunden hinwies.

Zudem merkte der Gutachter an, dass das Gangbild zwar etwas hinkend wirke und das rechte Bein weniger belastet werde, was jedoch „psychogen überlagert“ wirke (S. 3 des Gutachtens).

Schließlich wird nicht verkannt, dass die BF in ihrer Stellungnahme zum Erstgutachten bzw. ansatzweise auch in ihrer Beschwerde vorbrachte, ihre Hände seien nur eingeschränkt beweglich und befinden sich in einem Ringfinger nach einem früheren Unfall noch eine „Schraube“. Auch Dr. E. S. gegenüber gab sie bei der Untersuchung am 3.5.2024 an, sie habe „keine Kraft in der Hand“ und sie habe „Schrauben drin“. Hierzu führte Dr. E. S. in seinem Gutachten vom 17.5.2024 explizit aus, dass nach erfolgter Inspektion sowohl die Hand- als auch die Fingergelenke unauffällig seien, die Beweglichkeit sei jeweils nicht eingeschränkt; hinsichtlich der Kraft bestehe kein nachvollziehbares Defizit und liege auch hinsichtlich der Sensibilität kein erkennbares Defizit vor (S. 3 des Gutachtens). Vor dem Hintergrund dieser Ausführungen – in Zusammenschau mit dem Umstand, dass die BF im Hinblick auf diese vorgebrachten Leiden keinerlei Befunde in Vorlage gebracht hat – ist nicht zu beanstanden, dass hierzu keine Einschätzung vorgenommen wurde.

Der Zweitgutachter Dr. E. S. hat auch nachvollziehbar dargelegt – bzw. folgt dies auch aus der Einschätzungsverordnung –, dass der Gesamtgrad der Behinderung 30% beträgt, zumal eine Steigerung durch jene beiden Leiden, die mit 10% eingeschätzt wurden, wegen Geringfügigkeit nicht zu erfolgen hat.

Zu alldem kommt hinzu, dass der BF das Gutachten von Dr. E. S. vom 17.5.2024 seitens des BVwG zum Parteiengehör übermittelt worden war und die BF keine Stellungnahme abgegeben hat. Auch insofern ist davon auszugehen, dass die BF diesem Gutachten nichts entgegenzusetzen vermag.

Folglich stützt das BVwG die getroffenen Feststellungen auf das – nachvollziehbar begründete – Gutachten von Dr. E. S. vom 17.5.2024, demzufolge bei der BF ein Gesamtgrad der Behinderung im Ausmaß von 30% vorliegt.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Abweisung der Beschwerde

3.1. Allgemeine rechtliche Grundlagen

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

Gemäß § 45 Abs 3 BBG hat in Verfahren auf Ausstellung eines Behindertenpasses, auf Vornahme von Zusatzeintragungen oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts durch den Senat zu erfolgen. 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 Paragraph 45, Absatz 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 Paragraph 45, Absatz 4, BBG hat bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß Absatz 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.

Gegenständlich liegt somit die Zuständigkeit eines Senats vor.

Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache gem. § 28 Abs 1 VwGVG durch Erkenntnis zu erledigen. Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache gem. Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG durch Erkenntnis zu erledigen.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende

Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBI. römisch eins 2013/33 i.d.F. BGBI. römisch eins 2013/122, geregelt (Paragraph eins, leg.cit.). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

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

3.2. Die hier einschlägigen Bestimmungen des BBG (bzw. EStG) lauten:

§ 1. [...] (2) Unter Behinderung im Sinne dieses Bundesgesetzes ist die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden körperlichen, geistigen oder psychischen Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen zu verstehen, die geeignet ist, die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu erschweren. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von mehr als voraussichtlich sechs Monaten. Paragraph eins, [...] (2) Unter Behinderung im Sinne dieses Bundesgesetzes ist die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden körperlichen, geistigen oder psychischen Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen zu verstehen, die geeignet ist, die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu erschweren. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von mehr als voraussichtlich sechs Monaten.

§ 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 Paragraph 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 (Paragraph 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, BGBI. Nr. 22/1970, angehören. 5. sie dem Personenkreis der begünstigten Behinderten im Sinne des Behinderteneinstellungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 22 aus 1970,, angehören.

[...]

§ 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, BGBI. Nr. 104/1985, ein rechtskräftiges Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes oder die Mitteilung über die

Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe gemäß § 8 Abs. 5 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967, 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 Paragraph 41, (1) Als Nachweis für das Vorliegen der im Paragraph 40, genannten Voraussetzungen gilt der letzte rechtskräftige Bescheid eines Rehabilitationsträgers (Paragraph 3.), ein rechtskräftiges Urteil eines Gerichtes nach dem Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 104 aus 1985., ein rechtskräftiges Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes oder die Mitteilung über die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe gemäß Paragraph 8, Absatz 5, des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967, BGBl. Nr. 376. Das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen hat den Grad der Behinderung nach der Einschätzungsverordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 261 aus 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 [...]

§ 35 EStG lautet auszugsweise: Paragraph 35, EStG lautet auszugsweise:

§ 35. (1) Hat der Steuerpflichtige außergewöhnliche Belastungen Paragraph 35, (1) Hat der Steuerpflichtige außergewöhnliche Belastungen

- durch eine eigene körperliche oder geistige Behinderung,

[...]

und erhält weder der Steuerpflichtige noch sein (Ehe-)Partner noch sein Kind eine pflegebedingte Geldleistung (Pflegegeld, Pflegezulage, Blindengeld oder Blindenzulage), so steht ihm jeweils ein Freibetrag (Abs. 3) zu. und erhält weder der Steuerpflichtige noch sein (Ehe-)Partner noch sein Kind eine pflegebedingte Geldleistung (Pflegegeld, Pflegezulage, Blindengeld oder Blindenzulage), so steht ihm jeweils ein Freibetrag (Absatz 3.) zu.

(2) Die Höhe des Freibetrages bestimmt sich nach dem Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung). Die Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) richtet sich in Fällen,

1. in denen Leistungen wegen einer Behinderung erbracht werden, nach der hiefür maßgebenden Einschätzung,
2. in denen keine eigenen gesetzlichen Vorschriften für die Einschätzung bestehen, nach § 7 und § 9 Abs. 1 des Kriegsopfersorgungsgesetzes 1957 bzw. nach der Einschätzungsverordnung, BGBl. II Nr. 261/2010, für die von ihr umfassten Bereiche.2. in denen keine eigenen gesetzlichen Vorschriften für die Einschätzung bestehen, nach Paragraph 7 und Paragraph 9, Absatz eins, des Kriegsopfersorgungsgesetzes 1957 bzw. nach der Einschätzungsverordnung, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 261 aus 2010,, für die von ihr umfassten Bereiche.

Die Tatsache der Behinderung und das Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) sind durch eine amtliche Bescheinigung der für diese Feststellung zuständigen Stelle nachzuweisen. Zuständige Stelle ist:

[...]

- In allen übrigen Fällen sowie bei Zusammentreffen von Behinderungen verschiedener Art das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen; dieses hat den Grad der Behinderung durch Ausstellung eines Behindertenpasses nach §§ 40 ff des Bundesbehindertengesetzes, im negativen Fall durch einen in Vollziehung dieser Bestimmungen ergehenden Bescheid zu bescheinigen.- In allen übrigen Fällen sowie bei Zusammentreffen von Behinderungen verschiedener Art das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen; dieses hat den Grad der Behinderung durch Ausstellung eines Behindertenpasses nach Paragraphen 40, ff des Bundesbehindertengesetzes, im negativen Fall durch einen in Vollziehung dieser Bestimmungen ergehenden Bescheid zu bescheinigen.

[...]

3.3. Im konkreten Fall bedeutet dies:

Das zuletzt eingeholte Sachverständigengutachten von E. S. vom 17.5.2024 ist - wie bereits im Zuge der Beweiswürdigung dargelegt - richtig, vollständig und schlüssig. Die aktuellen Funktionseinschränkungen der BF wurden gemäß der Einschätzungsverordnung eingestuft, es ist bei der BF sohin von einem Grad der Behinderung von 30 vH auszugehen. Die BF erfüllt somit nicht die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß § 40 Abs 1 BBG. Das zuletzt eingeholte Sachverständigengutachten von E. S. vom 17.5.2024 ist - wie bereits im Zuge der

Beweiswürdigung dargelegt - richtig, vollständig und schlüssig. Die aktuellen Funktionseinschränkungen der BF wurden gemäß der Einschätzungsverordnung eingestuft, es ist bei der BF sohin von einem Grad der Behinderung von 30 vH auszugehen. Die BF erfüllt somit nicht die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß Paragraph 40, Absatz eins, BBG.

Folglich ist die Beschwerde spruchgemäß als unbegründet abzuweisen.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Gemäß Art 133 Abs 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at