

TE Bvwg Erkenntnis 2023/10/23 L503 2277781-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.10.2023

Entscheidungsdatum

23.10.2023

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 01.09.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2026
3. BBG § 41 gültig von 12.08.2014 bis 31.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2014
4. BBG § 41 gültig von 01.09.2010 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2010
5. BBG § 41 gültig von 01.01.2005 bis 31.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2004
6. BBG § 41 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
7. BBG § 41 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
8. BBG § 41 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
9. BBG § 41 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993
1. BBG § 45 heute
2. BBG § 45 gültig ab 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2024
3. BBG § 45 gültig von 12.08.2014 bis 18.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2014
4. BBG § 45 gültig von 01.06.2014 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2013
5. BBG § 45 gültig von 01.01.2014 bis 31.05.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2013
6. BBG § 45 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. BBG § 45 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
8. BBG § 45 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
9. BBG § 45 gültig von 01.09.1999 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 177/1999
10. BBG § 45 gültig von 01.07.1994 bis 31.08.1999 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994

11. BBG § 45 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
12. 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 StGBI. Nr. 4/1945
 11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Spruch

,

L503 2277781-1/7E

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 23.05.2023, OB 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 40 gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Oberösterreich, vom 23.05.2023, OB römisch 40 , 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:, Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang römisch eins. Verfahrensgang

1. Der nunmehrige Beschwerdeführer (im Folgenden kurz: „BF“) beantragte am 11.8.2022 beim Sozialministeriumservice (im Folgenden kurz: „SMS“) die Ausstellung eines Behindertenpasses.

2. Daraufhin holte das SMS ein Sachverständigengutachten ein und wurde der BF am 27.3.2023 von Dr. R. T., Ärztin für Allgemeinmedizin und Fachärztin für Orthopädie, untersucht.

In dem in weiterer Folge am 16.4.2023 erstellten medizinischen Sachverständigengutachten wurde eingangs auszugweise wie folgt ausgeführt:

„Anamnese:

Vorgutachten Dr. S./FA Orthopädie vom 25.9.2001 (40%) nach RVO.

Degen. HWS-Erkrankung ohne neurolog. Ausfälle mit flachem Discusprolaps C5/6 (30%)

Z. n. UA-Fraktur re. mit endlagiger Einschränkung der Drehbewegung (10%)

Z. n. UA-Fraktur li. mit deutl. Minderung der Drehbewegung (20%)

Aktive Streckhemmung des li. Daumens in allen Gelenken (20%).

Derzeitige Beschwerden:

Herr L. beschreibt Dauerschmerzen im HWS Bereich mit muskulären Verspannungsschmerzen im Schultergürtel/Nackebereich und in die BWS ausstrahlend.

Bewegungseinschränkung und Sensibilitätsstörung in linkem Daumen und Zeigefinger

Schmerzen im LWS Bereich mit Ausstrahlung in das linke Bein über das Schienbein ziehend bis in den Vorfuß.

Umfangreiche Therapiemaßnahmen - Akupunktur, Heilgymnastik - werden durchgeführt.

Beschrieben wird auch ein Taubheitsgefühl im linken Fuß und Sprunggelenk.

Im Attest des behandelnden Allgemeinmediziners ist ein Bandscheibenvorfall im HWS Bereich erwähnt, die entsprechende bildgebende Diagnostik bzw. Befunde sind leider nicht vorliegend, aus dem Vorgutachten aus 2001 ist ein Discusprolaps auf Höhe C5/6 bekannt.

Vorbekannte Unterarmbeschwerden bds. werden ebenfalls wieder angegeben.

Auch auf Nachfrage werden keine weiteren Beschwerden angegeben.

[...]

Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Alle in der Untersuchung vorgelegten und elektron. vorliegenden Befunde/Nachweise inkl. allfällig vorhandener Vorgutachten wurden eingesehen und berücksichtigt – maßgebliche Auszüge daraus werden nachstehend aufgelistet:

Ärztliches Attest

Ärztliches Attest Dr. E./AM - keine Datumsangabe:

Sehr geehrte Damen und Herren,

o.g Patient steht in meiner ärztlichen Behandlung. Aufgrund eines Bandscheibenvorfalles der HWS leidet er an Schmerzen des Hals- Schulterbereichs. Diese Schmerzen haben sich in den letzten Jahren erheblich verschlechtert. Es finden sich extreme Muskelverspannungen (chronische Myogelosen) v.a. der paravertebralen als auch der Schulter-Muskulatur. Die Kopfbewegung ist zunehmend schlechter geworden, so lässt sich eine Drehbewegung, sowohl nach links als auch nach rechts schmerzlos nur bis zu einem Winkel von ca 30° durchführen. Eine weitere Drehbewegung ist schmerzbedingt nicht möglich. Weiterhin leidet Herr L. an einer eingeschränkten Mobilität des linken Daumens und Zeigefingers. In letzter Zeit hat sich die Kraft, v.a. des Daumens erheblich vermindert und es hat sich ein Taubheitsgefühl eingestellt. Das Taubheitsgefühl erstreckt sich über das Endglied des linken Zeigefingers und den kompletten linken Daumen.

Weiterhin bestehen neu aufgetretene Schmerzen am li Sprunggelenk, ebenfalls mit Taubheitsgefühl dorsal des Sprunggelenks und an der Aussenseite des linken Fußes. Hieraus resultiert eine zunehmende Gangunsicherheit.

In Zusammenschau der Befunde ist das Fahren mit öffentlichen Verkehrsmitteln nicht zumutbar, bzw. würden sich die jetzt schon ausgeprägten Beschwerden noch erheblich verschlechtern. Herr L. ist jetzt schon auf eine ständige Assistenz angewiesen, da die Tragfähigkeit beider Arme massiv eingeschränkt ist.

Hinzuzufügen sind auch noch Knieschmerzen rechts. Auch hier liegen starke Muskelverspannungen vor.

Aus sportärztlicher Sicht hat sich der Zustand meines Patienten erheblich verschlechtert so dass der GdB meines Erachtens dtl über 50% anzusetzen ist. Ich bitte Sie dies bei der Begutachtung zu beachten.

[...]

Klinischer Status – Fachstatus:

Größe und Gewicht laut Angabe des Antragstellers.

Nikotin: 20 Zigaretten/Tag, Alkohol: negiert.

Caput/Collum: Sehvermögen altersentsprechend unauffällig; Hörvermögen altersentsprechend unauffällig;

Gebiß: saniert.

Thorax: symmetrisch, unauffällige Atemexkursionen,

Pulmo: SKS, VA, keine RG's.

Cor: HA rhythmisch, HT rein, normofrequent, keine pathologischen Geräusche.

Abdomen: im Thoraxniveau, BD weich, kein DS im Epigastrium, keine pathologischen Resistenzen palpabel, Hepar und Lien nicht palpirt,

Nierenlager bds. frei,

WS-HWS: gerade, paravertebrale Muskulatur deutlich verspannt,

Kinn-Sternumabstand: 10/20cm, kein KS über gesamter HWS; Rotation: 25-0-25°.

WS-BWS: Rundrücken, paravertebrale Myogelosen, kein Klopfschmerz thorakolumbalen Übergang.

WS-LWS: leichter Klopfschmerz über unterer LWS, ISG links druckschmerzhaft; Lasague bds. negativ, Lendenlordose, Beckengeradstand; FBA: 40cm.

Oberer Extremität: KG 5 bds.; Sensibilitätsstörung Daumen/Zeigefinger li>re, blande Narben Unterarme.

Schulter: Ab/Adduktion: 160-0-50°.

Ellbogen-, Hand und nahezu alle Fingergelenke zeigen sich weitgehend unauffällig, frei von äußeren Entzündungszeichen und in ihren jeweiligen Richtungen uneingeschränkt beweglich.

Daumen links nicht streckbar, Zeigefinger Endgliedkürzung; Faustschluss/Pinzettengriff uneingeschränkt.

Untere Extremität: KG 5 beidseits, Sensibilität seitengleich und unauffällig.

Hüftgelenke: kein Leistendruck- oder Trochanterklopfschmerz; kein Stauchungs-, oder Rüttelschmerz,

Extension / Flexion S: 0-120°; Außen/Innenrotation: 40-0-30°; Ab/Adduktion: 30-0-20°;

Kniegelenke: Extension / Flexion S: 0-130°, bandstabil, keine Entzündungszeichen; Valgus/Varusstress: negativ; Zehenzeichen: negativ, keine Krepitationen hör- und spürbar, kein DS medialer Gelenkspalt;

Pulse allseits palpabel, keine Varizen, keine Ödeme;

Sprunggelenk rechts unauffällig, links Schwellung bei weitgehend unauffälligem Bewegungsmuster.

Gesamtmobilität – Gangbild:

Aufstehen aus sitzender und liegender Position selbständig möglich.

Gangbild: Der Barfußgang im Zimmer ist raumgreifend, nicht hinkend (Schmerz, Insuffizienz, Verkürzungs, Lähmungshinken), die Bodenfreiheit in der Schwungphase bds. ausreichend, der initiale Bodenkontakt erfolgt bds. im Fersenbereich, die Abrollbewegung bds. unauffällig.

Status Psychicus:

Orientierung: zeitlich, örtlich, persönlich und situativ orientiert.

Kurzzeitgedächtnis: unauffällig, keine Konzentrationsstörungen, keine Auffassungsstörung.

Antrieb: keine Antriebssteigerung- oder Verminderung feststellbar.

Affektivität: keine Störung der Stimmung, Emotionalität und Befindlichkeit feststellbar, keine Denkstörung.“

Zusammengefasst wurde als Ergebnis der durchgeführten Begutachtung wie folgt festgehalten:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Wirbelsäulenbeschwerden

aus 2001 vorbekannter Bandscheibenvorfall C5/6, eine aktuelle bildgebende Diagnostik ist nicht vorliegend, daher klinisch eingeschätzt; Schmerzen mit muskulären Verspannungsschmerzen und Sensibilitätsstörungen Hals,-und Lendenwirbelsäule; regelmäßige aktive Therapie, einfache Schmerzmedikation

02.01.02

30 vH

02

sgm. Unterarmbruch bds. 1981 - osteosynthetisch versorgt

Einschränkung der Drehbewegungen

02.06.12

30 vH

03

Beschwerden Daumen/Zeigefinger links

Funktionseinschränkung

02.06.26

10

Gesamtgrad der Behinderung

40 vH

Begründend für den Gesamtgrad der Behinderung wurde ausgeführt, Hauptleiden sei das Leiden in Position 1, durch zusätzliche erhebliche Einschränkung erhöhe das Leiden in Position 2 den GdB um eine Stufe auf insgesamt 40%; das weitere Leiden erhöhe bei Geringfügigkeit nicht weiter.

Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten Gesundheitsschädigungen würden keinen Grad der Behinderung erreichen: Knieschmerzen, Sprunggelenksbeschwerden - klinisch unauffällig, keine bildgebende Diagnostik, kein Fachbefund vorliegend.

Zur Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wurde wie folgt ausgeführt: „Die Gehleistung des Antragstellers ist aus orthopädischer Sicht nicht höhergradig eingeschränkt. Eine Wegstrecke von 300-400m kann aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe zurückgelegt werden. Ein Gehbehelf wird nicht verwendet, 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 im Rahmen der Untersuchung erhoben werden. Weiters ist die Benützung von Haltegriffen und -stangen möglich.“

3. Mit Schreiben zur Wahrung des Parteigehörs vom 17.4.2023 teilte das SMS dem BF mit, dass, da ein Grad der Behinderung von 40 v. H. festgestellt worden sei, die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht vorliegen würden. Beigelegt wurde das Gutachten von Dr. R. T. vom 16.4.2023. Der BF könne dazu binnen zwei Wochen schriftlich Stellung nehmen.

4. Eine Stellungnahme wurde seitens des BF nicht abgegeben.

5. Mit dem nunmehr bekämpften Bescheid vom 23.5.2023 sprach das SMS aus, dass der BF mit einem Grad der Behinderung von 40 vH die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht erfülle; sein Antrag vom 11.8.2022 werde daher abgewiesen.

Neben der Zitierung der rechtlichen Grundlagen (§§ 40, 41 und 45 BBG) wurde begründend nochmals betont, dass laut eingeholtem Gutachten beim BF lediglich ein Grad der Behinderung in Höhe von 40 vH vorliege. Das dem Bescheid

beiliegende und einen Teil der Begründung bildende Sachverständigengutachten sei als schlüssig erkannt und der Entscheidung im Rahmen der freien Beweiswürdigung zugrunde gelegt worden. Da seitens des BF trotz Gelegenheit keine Stellungnahme abgegeben worden sei, habe vom Ergebnis des Ermittlungsverfahrens nicht abgegangen werden können. Beigelegt wurde das Gutachten von Dr. R. T. vom 16.4.2023. Neben der Zitierung der rechtlichen Grundlagen (Paragraphen 40, 41 und 45 BBG) wurde begründend nochmals betont, dass laut eingeholtem Gutachten beim BF lediglich ein Grad der Behinderung in Höhe von 40 vH vorliege. Das dem Bescheid beiliegende und einen Teil der Begründung bildende Sachverständigengutachten sei als schlüssig erkannt und der Entscheidung im Rahmen der freien Beweiswürdigung zugrunde gelegt worden. Da seitens des BF trotz Gelegenheit keine Stellungnahme abgegeben worden sei, habe vom Ergebnis des Ermittlungsverfahrens nicht abgegangen werden können. Beigelegt wurde das Gutachten von Dr. R. T. vom 16.4.2023.

6. Mit Schreiben vom 8.6.2023 erhob der BF fristgerecht Beschwerde gegen den Bescheid vom 23.5.2023. Darin führte der BF wörtlich aus, folgende Tatsachen seien nicht berücksichtigt worden:

„• Meine körperlichen Beschwerden haben sich seit 2001, als 40 % Einschränkung festgestellt wurden, erheblich verschlimmert.

• Auch das Taubheitsgefühl im linken Fuß und die Bewegungseinschränkung sowie Wasseransammlung im linken Sprunggelenk wurden nicht berücksichtigt.

• Als WIFI-Trainer für Energetik bin ich dazu gezwungen, umfangreiche Unterrichtsmaterialien wie Prüfungsunterlagen, Bücher etc. mitzunehmen. Dies zu tragen, ist mir aus ärztlicher Sicht nicht zumutbar - wegen Beeinträchtigung beider Vorderarme und Einschränkung im linken Sprunggelenk. Deshalb ist mir die Benützung von öffentlichen Verkehrsmitteln nicht möglich und ich bin auf die Benützung meines Kfz's angewiesen.“

Er ersuche um Anforderung und Kenntnisnahme der orthopädischen Begutachtung von Oberarzt Dr. P. W., die am 3.10.2022 in der SVS hinsichtlich Feststellung der Erwerbsunfähigkeit durchgeführt worden sei. Er ersuche um Erhöhung des Grades der Behinderung auf mehr als 50% und in der Folge um Ausstellung eines Behindertenpasses sowie um Befreiung von der KfZ-Steuer.

7. Im Gefolge der Beschwerde sowie der Vorlage neuer Befunde durch den BF beauftragte das SMS Dr. R. T. mit der Erstellung eines ergänzenden Aktengutachtens. In dem sodann am 31.8.2023 erstellten Aktengutachten wird eingangs wie folgt ausgeführt:

„Zusammenfassung relevanter Befunde (inkl. Datumsangabe):

Alle elektron. vorliegenden Befunde/Nachweise inkl. allfällig vorhandener Vorgutachten wurden eingesehen und berücksichtigt – maßgebliche Auszüge daraus werden nachstehend aufgelistet:

Aufgrund der Einwendung zum Parteiengehör und der Vollständigkeit halber werden alle im Vorgutachten erwähnten Befunde hier noch einmal ergänzt.

[...]

Vorgutachten Dr. S./FA Orthopädie vom 25.9.2001 (40%) nach RVO.

Degen. HWS-Erkrankung ohne neurolog. Ausfälle mit flachem Discusprolaps C5/6 (30%)

Z. n. UA-Fraktur re. mit endlagiger Einschränkung der Drehbewegung (10%)

Z. n. UA-Fraktur li. mit deutl. Minderung der Drehbewegung (20%)

Aktive Streckhemmung des li. Daumens in allen Gelenken (20%).

Vorgutachten Dr. T./AM+FÄ Orthopädie vom 16.4.2023 - 40% - Dauerzustand - keine UZM.

Wirbelsäulenbeschwerden 30%

sgm. Unterarmbruch bds. 1981 - osteosynthetisch versorgt 30%

Beschwerden Daumen/Zeigefinger links 10%.

Zwei neu beigebrachte Befunde zur Einwendung zum Parteiengehör:

Befundbericht Dr. G./FÄ Neurologie vom 10.7.2023:

Hauptdiagnosen:

chron neurop Schmerz

Chron cervicogener Schmerz

Spannungskopfschmerz

DP C5/6

Residuale Radialisparese links

nach offener UA Fraktur

Kontrolle

Herbst +PNP

Procedere:

Physiotherapie

Zusammenfassung:

Der 59-jährige Patient kommt erstmalig nach Terminvereinbarung in die Praxis. Herr L. hatte in den achtziger Jahren einen Verkehrsunfall, seither berichtet der Patient eine Bewegungseinschränkung der linken oberen Extremität und der HWS Rotation. Seit dem Unfall bestehen die Lebensqualität einschränkende chronische Schmerzen im Bereich der oberen Halswirbelsäule und des gesamten Schultergürtels. Er nimmt seit vielen Jahren eine moderate Dosis Muskelrelaxantien und analgetische Medikamente in Kombination mit Analgetika ein. Lyrika wurde vom Patienten nicht vertragen. Alternativ empfehle ich Gabapentin. Die Dosis kann bis dreimal täglich gesteigert werden. In Vergangenheit nahm er zusätzlich künstliches Cannabis ein. Der Patient berichtet Schmerzen beim Einschlafen, da sich der gesamte Nacken verspannt und regelmäßig Spannungskopfschmerzen als Folge. Tagsüber berichtet er Schmerzspitzen auf VAS bis 9 ein kontinuierlicher Schmerzpegel wird mit 5-6 angegeben. Nach einem offenen Unterarmbruch besteht eine Einschränkung der Motorik der Hand. Die Pro und die supination der linken Hand sind bis etwa 25-30° möglich. Die Abduktion des Daumens aufgrund einer residualen Radialisparese links nicht möglich unter anderem besteht ein taubes Gefühl im radiales Versorgungsgebiet und eine deutliche Atrophie. An der linken unteren Extremitäten besteht nach einer Distorsion im Sprunggelenk eine Arthrose mit Schwellungsneigung und Taubengefühl vorwiegend S1 links, der Patient berichtet nicht lange stehen und gehen zu können auch das Heben und Tragen von Lasten die mehr als 3-4 kg schwer sind empfindet der Patient eher schmerzhaft und einschränkend. Ich empfehle regelmäßige Physiotherapie und Teilmassage eine Kontrolle inklusive Elektrophysiologie vereinbaren wir im Herbst. Der Antrag auf Erwerbsunfähigkeit wurde mit dem Vermerk abgelehnt, dass Herr L. für leichte sitzende und stehende Tätigkeiten eingesetzt werden kann. Einspruch gegen den Bescheid wurde von Seiten des Patienten erhoben.

23.2.2023 Gutachten zur Überprüfung der Erwerbsunfähigkeit SVS

ZUSAMMENFASSENDE BEURTEILUNG Dr. K. - Zusammenfassung des Psychiatrischen Fachgutachtens Dr. P.-D. vom 31.1.2023 und Gutachten Dr. P. W. am 03.10.2022

Es finden sich folgende Diagnosen:

- Verdacht auf Arthrose linkes Sprunggelenk nach Sprunggelenksfraktur vor ca. 30 Jahren
- Chronisches Wirbelsäulen leiden mit derzeit akuter Exazerbation im LWS-Bereich
- Verdacht auf Karpaltunnelsyndrom links
- Muskuläre Disbalancen
- Zustand nach operierter Unterarmfraktur beidseits 1981
- Chronisches Schmerzsyndrom
- Low-dose-Benzodiazepin-Abhängigkeit.

Behandlung/en / Medikamente / Hilfsmittel:

Medikationsbestätigung dem Befund Dr. G. Sabine/FÄ Neurologie vom 10.7.2023 entnommen: Dauermedikation:

SAROTEN FTBL 25MG 100 ST ALPRAZOLAM RTP TBL 1MG 50 ST TRUXAL FTBL 50MG 100 ST Verordnung: ALPRAZOLAM RTP TBL 1 MG [0 - 0 - 0 - 1] GABAPENTIN ARC HARTKPS 300MG [0 - 0 - 1 - 0 max 3x tgl] Celecoxib 200mg bei Bed. Dem Vorgutachten vom 16.4.2023 entnommen: Ärztlich bestätigte Medikationsliste Dr. L. 21.3.2023: Saroten, Celecoxib, Sirdalud, Truxal, Alprazolam. Ergänzende schriftliche Aufstellung des Antragstellers: Amineurin - vormals Saroten abends; Sirdalud abends, Celecoxib bei Bedarf, Alprazolam bedarfsweise bei Muskelverspannungen.“

Zusammengefasst wurde als Ergebnis der durchgeführten Begutachtung wie folgt festgehalten:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Wirbelsäulenbeschwerden

lt. Vorgutachten aus 2001 vorbekannter Bandscheibenvorfall C5/6, eine aktuelle bildgebende Diagnostik ist weiterhin nicht vorliegend, ebenfalls lt. Vorgutachten mit Untersuchung - Schmerzen mit muskulären Verspannungsschmerzen und Sensibilitätsstörungen Hals,-und Lendenwirbelsäule; regelmäßige aktive Therapie, einfache Schmerzmedikation

02.01.02

30 vH

02

sgm. Unterarmbruch bds. 1981 - osteosynthetisch versorgt

Einschränkung der Drehbewegungen lt. Vorgutachten mit Untersuchung

02.06.12

30 vH

03

Chronisch neuropathischer Schmerz

Fachbefund vorliegend, nicht opioidhaltige Medikation und schmerzschwellenmodulierende Medikation; Low-dose-Benzodiazepin-Abhängigkeit in dieser Position miterfasst

04.11.01

20 vH

04

Sprunggelenksbeschwerden links

Verdacht auf Abnützung (Arthrose) linkes Sprunggelenk nach Sprunggelenksfraktur vor ca. 30 Jahren - keine Befundbestätigung, eine bildgebende Diagnostik ist nicht vorliegend, Sensibilitätsstörungen

02.05.32

10 vH

05

Beschwerden Daumen/Zeigefinger links

unverändert zu Vorgutachten - residuale Radialisparese links

nach offenem Unterarmbruch

02.06.26

10

Gesamtgrad der Behinderung

40 vH

Begründend für den Gesamtgrad der Behinderung wurde ausgeführt, Hauptleiden sei das Leiden in Position 1, durch zusätzliche erhebliche Einschränkung erhöhe das Leiden in Position 2 den GdB um eine Stufe auf insgesamt 40%, das weitere Leiden erhöhe bei fehlender zusätzlicher erheblicher Einschränkung und Geringfügigkeit nicht weiter.

Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten Gesundheitsschädigungen würden keinen Grad der Behinderung erreichen: Unverändert keine Einschätzung von Kniegelenksbeschwerden ohne aktuelle Fachbefunde.

Als Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten wurde ausgeführt, die Einwendung zum Parteiengehör und Stellungnahme des BF vom 8.6.2023 seien in ihrem gesamten Umfang und Ausführlichkeit zur Kenntnis genommen worden. Neu hinzugekommenes Leiden anhand der nachgereichten Befunde sei der „chronisch neuropathische Schmerz“ aus dem Befund Dr. G./FÄ Neurologie, diese Position sei ergänzt worden, ebenso bislang nicht eingeschätzt, vom BF in den bisherigen Untersuchungen soweit erhebbar, auch nicht angegeben, sei ein Z.n. Sprunggelenksbruch links vor etwa 30 Jahren mit nun diagnostiziertem „Verdacht auf Arthrose linkes Sprunggelenk nach Sprunggelenksfraktur vor ca. 30 Jahren“ worden; alle weiteren aus den neuen Befunden ersichtliche Leiden seien bereits im vorliegenden Letztgutachten gewürdigt und, bei Krankheitswert, eingeschätzt worden.

Hinsichtlich der Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wurde wie folgt ausgeführt: „Es ist nach der Aktenlage und anhand der Ergebnisse der kürzlich durchgeführten klinischen Untersuchung (27.3.2023) weiterhin davon auszugehen, dass das Zurücklegen einer kurzen Wegstrecke und das Ein- und Aussteigen sowie der sichere Transport in einem öffentlichen Verkehrsmittel nicht erheblich eingeschränkt sind. Die Gehleistung des Antragstellers ist aus orthopädischer Sicht nicht höhergradig eingeschränkt. Eine Wegstrecke von 300-400m kann aus eigener Kraft und ohne fremde Hilfe zurückgelegt werden. Ein Gehbehelf wird nicht verwendet, 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 im Rahmen der Untersuchung erhoben werden. Weiters ist die Benützung von Haltegriffen und -stangen möglich.“

8. Am 7.9.2023 legte das SMS den Akt dem BVwG vor.

9. Mit Schreiben vom 22.9.2023 übermittelte das BVwG dem BF das Gutachten von Dr. R. T. vom 31.8.2023 und räumte ihm die Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme binnen zwei Wochen ein.

10. Mit Schreiben an das BVwG vom 30.9.2023 übermittelte der BF nochmals seine Beschwerde vom 8.6.2023 und wies ergänzend darauf hin, dass im August/September 2023 von seiner Hausärztin Dr. V. eine immer wieder auftretende große Wasseransammlung an seinem rechten Kniegelenk festgestellt worden sei, welche auf eine Arthritis bzw. Abnützung seines Kniegelenkes hindeute. Weiters übermittelte der BF (nochmals) den Befund von Dr. S. G., Fachärztin für Neurologie, vom 10.7.2023 [Anmerkung des BVwG: dieser befand sich bereits im Akt und wurde auch im Gutachten vom 31.8.2023 ausdrücklich berücksichtigt]. 10. Mit Schreiben an das BVwG vom 30.9.2023 übermittelte der BF nochmals seine Beschwerde vom 8.6.2023 und wies ergänzend darauf hin, dass im August/September 2023 von seiner Hausärztin Dr. römisch fünf. eine immer wieder auftretende große Wasseransammlung an seinem rechten Kniegelenk festgestellt worden sei, welche auf eine Arthritis bzw. Abnützung seines Kniegelenkes hindeute. Weiters übermittelte der BF (nochmals) den Befund von Dr. S. G., Fachärztin für Neurologie, vom 10.7.2023 [Anmerkung des BVwG: dieser befand sich bereits im Akt und wurde auch im Gutachten vom 31.8.2023 ausdrücklich berücksichtigt].

11. Mit weiterem Schreiben an das BVwG vom 5.10.2023 übermittelte der BF (lediglich) einen Befundbericht der Dr. V. OG Gruppenpraxis für Allgemeinmedizin, in dem darauf hingewiesen wird, dass der BF in der Ordination langjährig in Behandlung sei und in dem folgende Diagnosen „bestätigt“ werden: 11. Mit weiterem Schreiben an das BVwG vom 5.10.2023 übermittelte der BF (lediglich) einen Befundbericht der Dr. römisch fünf. OG Gruppenpraxis für Allgemeinmedizin, in dem darauf hingewiesen wird, dass der BF in der Ordination langjährig in Behandlung sei und in dem folgende Diagnosen „bestätigt“ werden:

„• seit Jahren bestehende Myalgien, therapieresistent und aggravierend

- DP C5/6 bei rechtskonvexer Skoliose - chron. cervicogener Schmerz, chronische Myogelosen Schultergürtel, Bewegungseinschränkung bei Kopfdrehbewegung
- Spannungskopfschmerz mit daraus resultierender Insomnie
- chronische Schwellung linke uE noch Trauma - dadurch sind nur kurze Wegstrecken zurücklegbar.
- kürzlich aufgetretene Schwellung M. quadrizeps mit Streckhemmung rechts ohne fassbare Ursache
- Residuale Radialisparese links noch offener Unterarmfraktur
- Massive psychische Belastung aufgrund der chronischen, nicht suffizient therapierbaren Schmerzen“

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

1. Feststellungen:

Der BF ist 1963 geboren und in Österreich wohnhaft.

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

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Wirbelsäulenbeschwerden

lt. Vorgutachten aus 2001 vorbekannter Bandscheibenvorfall C5/6, eine aktuelle bildgebende Diagnostik ist weiterhin nicht vorliegend, ebenfalls lt. Vorgutachten mit Untersuchung - Schmerzen mit muskulären Verspannungsschmerzen und Sensibilitätsstörungen Hals,-und Lendenwirbelsäule; regelmäßige aktive Therapie, einfache Schmerzmedikation

02.01.02

30 vH

02

sgm. Unterarmbruch bds. 1981 - osteosynthetisch versorgt

Einschränkung der Drehbewegungen lt. Vorgutachten mit Untersuchung

02.06.12

30 vH

03

Chronisch neuropathischer Schmerz

Fachbefund vorliegend, nicht opioidhaltige Medikation und schmerzschwellenmodulierende Medikation; Low-dose-Benzodiazepin-Abhängigkeit in dieser Position miterfasst

04.11.01

20 vH

04

Sprunggelenksbeschwerden links

Verdacht auf Abnützung (Arthrose) linkes Sprunggelenk nach Sprunggelenksfraktur vor ca. 30 Jahren - keine Befundbestätigung, eine bildgebende Diagnostik ist nicht vorliegend, Sensibilitätsstörungen

02.05.32

10 vH

05

Beschwerden Daumen/Zeigefinger links

unverändert zu Vorgutachten - residuale Radialisparese links

nach offenem Unterarmbruch

02.06.26

10

Gesamtgrad der Behinderung

40 vH

Hauptleiden ist das Leiden in Position 1, durch zusätzliche erhebliche Einschränkung erhöht das Leiden in Position 2 den Grad der Behinderung um eine Stufe auf insgesamt 40%, die weiteren Leiden erhöhen bei fehlender zusätzlicher erheblicher Einschränkung und Geringfügigkeit nicht weiter.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Beweis wurde erhoben durch den Inhalt des vorliegenden Verwaltungsaktes des SMS sowie durch die Gewährung von Parteiengehör seitens des BVwG.

2.2. Die oben getroffenen Feststellungen zu den beim BF bestehenden Funktionseinschränkungen beruhen auf dem vom SMS (im Gefolge der Beschwerde des BF) eingeholten (weiteren) Sachverständigengutachten von Dr. R. T. vom 31.8.2023.

Dazu ist zunächst zu betonen, dass dieses Sachverständigengutachten – wie bereits das Vorgutachten - ausführlich begründet, schlüssig und nachvollziehbar ist und keine Widersprüche aufweist. Dr. R. T. hatte den BF bereits anlässlich der Erstellung des Vorgutachtens am 27.3.2023 persönlich untersucht. In dem ausführlich begründeten Letztgutachten von Dr. R. T. vom 31.8.2023 wurden sämtliche Befunde eingesehen und in die Einschätzung miteinbezogen.

Konkret ist zunächst anzumerken, dass der BF in seiner Beschwerde vom 8.6.2023 kein substantiiertes Vorbringen erstattet hat und sich die Notwendigkeit der Einholung eines weiteren Gutachtens nur aufgrund des Vorliegens neuer Befunde im Laufe des Verfahrens ergeben hat. So moniert der BF in seiner Beschwerde, dass sich seine körperlichen Beschwerden seit 2001, als ein Grad der Behinderung von 40% festgestellt wurde, erheblich verschlimmert hätten. Diesem Einwand ist entgegen zu halten, dass seinerzeit die Einschätzung nach der Richtsatzverordnung (RVO) erfolgte und nunmehr eine Einschätzung nach der Einschätzungsverordnung (EVO) erfolgte, wodurch es zu einer unterschiedlichen Würdigung der Leiden kommt; insofern können die Einschätzungen nicht mehr miteinander verglichen werden. Wenn der BF in seiner Beschwerde weiters ausführt, dass er konkret als WIFI-Trainer gezwungen sei, umfangreiche Unterrichtsmaterialien mitzunehmen, was ihm jedoch aus ärztlicher Sicht nicht zumutbar sei, sodass ihm die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel nicht möglich sei, so ist dem – abgesehen davon, dass sich dieser Einwand nicht gegen den eingeschätzten Grad der Behinderung richtet – entgegen zu halten, dass es bei der Beurteilung der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel entscheidend auf die Art und Schwere der dauernden Gesundheitsschädigung und deren Auswirkungen auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel ankommt, nicht aber auf andere Umstände (vgl. etwa VwGH vom 27.5.2014, Zl. Ro 2014/11/0013, mwN; VwGH vom 19.12.2017, Zl. Ra 2017/11/0288); dem Verweis des BF auf seine besonderen beruflichen Anforderungen kommt gegenständlich somit keine Relevanz zu. Konkret ist zunächst anzumerken, dass der BF in seiner Beschwerde vom 8.6.2023 kein substantiiertes Vorbringen erstattet hat und sich die Notwendigkeit der Einholung eines weiteren Gutachtens nur aufgrund des Vorliegens neuer Befunde im Laufe des Verfahrens ergeben hat. So moniert der BF in seiner Beschwerde, dass sich seine körperlichen Beschwerden seit 2001, als ein Grad der Behinderung von 40% festgestellt wurde, erheblich verschlimmert hätten. Diesem Einwand ist entgegen zu halten, dass seinerzeit die Einschätzung nach der

Richtsatzverordnung (RVO) erfolgte und nunmehr eine Einschätzung nach der Einschätzungsverordnung (EVO) erfolgte, wodurch es zu einer unterschiedlichen Würdigung der Leiden kommt; insofern können die Einschätzungen nicht mehr miteinander verglichen werden. Wenn der BF in seiner Beschwerde weiters ausführt, dass er konkret als WIFI-Trainer gezwungen sei, umfangreiche Unterrichtsmaterialien mitzunehmen, was ihm jedoch aus ärztlicher Sicht nicht zumutbar sei, sodass ihm die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel nicht möglich sei, so ist dem – abgesehen davon, dass sich dieser Einwand nicht gegen den eingeschätzten Grad der Behinderung richtet – entgegen zu halten, dass es bei der Beurteilung der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel entscheidend auf die Art und Schwere der dauernden Gesundheitsschädigung und deren Auswirkungen auf die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel ankommt, nicht aber auf andere Umstände vergleiche etwa VwGH vom 27.5.2014, Zl. Ro 2014/11/0013, mwN; VwGH vom 19.12.2017, Zl. Ra 2017/11/0288; dem Verweis des BF auf seine besonderen beruflichen Anforderungen kommt gegenständlich somit keine Relevanz zu.

2.3. Wenn der BF in seiner Beschwerde vom 8.6.2023 schließlich einerseits moniert, seine Probleme mit dem linken Sprunggelenk seien nicht berücksichtigt worden, so ist zu betonen, dass im Gefolge gerade dieses Beschwerdevorbringens sodann mit dem Letztgutachten vom 31.8.2023 eine entsprechende Einschätzung erfolgte (Lfd. Nr. 4, Sprunggelenksbeschwerden links, Pos. Nr. 02.05.32). Wenn der BF in seiner Beschwerde schließlich andererseits ohne weitere Ausführungen um Einbeziehung des von der SVS eingeholten orthopädischen Gutachtens von Dr. P. W. vom 3.10.2022 (Ergebnis: „Leistungskalkül: Es sind ganztägig leichte körperliche Tätigkeiten zumutbar. ... Ein Anmarschweg von 4 x 500 m in 20 Minuten am Tag ist zumutbar“) ersucht, so wurde auch diesem Ersuchen im Letztgutachten vom 31.8.2023 nachgekommen. In diesem Zusammenhang ist zudem nochmals zu betonen, dass im Letztgutachten vom 31.8.2023 insbesondere auch die aktuellsten Befunde ausdrücklich berücksichtigt wurden (Befund von Dr. S. G., Fachärztin für Neurologie, vom 10.7.2023; Psychiatrisches Fachgutachten für die SVS von Dr. G. P.-D. vom 31.1.2023).

2.4. Dem Letztgutachten vom 31.8.2023 ist der BF in seinen Stellungnahmen an das BVwG vom 30.9.2023 bzw. 5.10.2023 im Übrigen in keiner Weise substantiiert entgegengetreten. So beschränkt sich die Stellungnahme vom 30.9.2023 auf eine Übermittlung des bereits vorliegenden und berücksichtigten Befunds von Dr. S. G., Fachärztin für Neurologie, vom 10.7.2023, auf eine bloße Wiedergabe der ursprünglichen Beschwerde vom 8.6.2023 und auf den lapidaren Hinweis, dass im August/September 2023 von seiner Hausärztin eine immer wieder auftretende große Wasseransammlung an seinem rechten Kniegelenk festgestellt worden sei, welche auf eine Arthritis bzw. Abnützung seines Kniegelenkes hindeute. Zu letzterem Einwand ist aber auch auf die sodann mit weiterer Stellungnahme vom 5.10.2023 lapidar vorgelegte „Bestätigung“ diverser Diagnosen vom 2.10.2023 seiner Hausärztin zu verweisen, in der in dieser Hinsicht lediglich von einer kürzlich aufgetretenen Schwellung M. quadrizeps mit Streckhemmung rechts „ohne fassbare Ursache“ die Rede ist; konkrete Kniebeschwerden werden darin nicht angeführt. Im Übrigen geht aus der lapidar vorgelegten Bestätigung seiner Hausärztin vom 2.10.2023 gerade nicht hervor, dass die Gutachterin des SMS ein Leiden des BF übersehen oder falsch eingeschätzt hätte.

Folglich stützt das BVwG die getroffenen Feststellungen auf das – nachvollziehbar begründete – Gutachten von Dr. R. T. vom 31.8.2023, wonach beim BF ein Gesamtgrad der Behinderung im Ausmaß von 40% 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, BGBl. römisch eins 2013/33 in der Fassung BGBl. 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, 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 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 vier. 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, BGBl. 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, 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 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 Kriegsoferversorgungsgesetzes 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 Kriegsoferversorgungsgesetzes 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 vom SMS (zuletzt) eingeholte Sachverständigengutachten vom 31.8.2023 ist - wie bereits im Zuge der Beweiswürdigung dargelegt - richtig, vollständig und schlüssig. Die aktuellen Funktionseinschränkungen des BF wurden gemäß der Einschätzungsverordnung eingestuft, es ist beim BF sohin von einem Grad der Behinderung von 40 vH auszugehen. Der BF erfüllt somit nicht die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß § 40 Abs 1 BBG. Das vom SMS (zuletzt) eingeholte Sachverständigengutachten vom 31.8.2023 ist - wie bereits im Zuge der Beweiswürdigung dargelegt - richtig, vollständig und schlüssig. Die aktuellen Funktionseinschränkungen des BF wurden gemäß der Einschätzungsverordnung eingestuft, es ist beim BF sohin von einem Grad der Behinderung von 40 vH auszugehen. Der 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 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 Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG 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 Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem BVwG hervorgekommen. Das BVwG konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des VwGH bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage betreffend Verfahren und Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses stützen. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem BVwG hervorgekommen. Das BVwG konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des VwGH bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage betreffend Verfahren und Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses stützen.

Absehen von einer Beschwerdeverhandlung:

Gemäß § 24 Abs 2 Z 1 VwGVG kann eine Verhandlung entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist, oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist. Gemäß Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG kann eine Verhandlung entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist, oder bereits auf Grund

der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist.

Gemäß § 24 Abs 4 VwGVG kann das Verwaltungsgericht, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und einem Entfall der Verhandlung weder Art 6 Abs 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, [EMRK] noch Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 [GRC] entgegenstehen. Gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG kann das Verwaltungsgericht, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nicht anderes bestimmt ist, 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 Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958,, [EMRK] noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 [GRC] entgegenstehen.

Die Zulässigkeit des Unterbleibens einer mündlichen Verhandlung ist am Maßstab des Art 6 EMRK zu beurteilen. Dessen Garantien werden zum Teil absolut gewährleistet, zum Teil stehen sie unter einem ausdrücklichen (so etwa zur Öffentlichkeit einer Verhandlung) oder einem ungeschriebenen Vorbehalt verhältnismäßiger Beschränkungen (wie etwa das Recht auf Zugang zu Gericht). Dem entspricht es, wenn der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte bei Vorliegen außergewöhnlicher Umstände das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung für gerechtfertigt ansieht, etwa wenn der Fall auf der Grundlage der Akten und der schriftlichen Stellungnahmen der Parteien angemessen entschieden werden kann (vgl. EGMR 12.11.2002, Döry / S, RN 37). Der Verfassungsgerichtshof hat im Hinblick auf Art 6 EMRK für Art 47 GRC festgestellt, dass eine mündliche Verhandlung vor dem Asylgerichtshof im Hinblick auf die Mitwirkungsmöglichkeiten der Parteien im vorangegangenen Verwaltungsverfahren regelmäßig dann unterbleiben könne, wenn durch das Vorbringen vor der Gerichtsinstanz erkennbar werde, dass die Durchführung einer Verhandlung eine weitere Klärung der Entscheidungsgrundlagen nicht erwarten lasse (vgl. VfGH 21.02.2014, B1446/2012; 27.06.2013, B823/2012; 14.03.2012, U466/11; VwGH 24.01.2013, 2012/21/0224; 23.01.2013, 2010/15/0196). Die Zulässigkeit des Unterbleibens einer mündlichen Verhandlung ist am Maßstab des Artikel 6, EMRK zu beurteilen. Dessen Garantien werden zum Teil absolut gewährleistet, zum Teil stehen sie unter einem ausdrücklichen (so etwa zur Öffentlichkeit einer Verhandlung) oder einem ungeschriebenen Vorbehalt verhältnismäßiger Beschränkungen (wie etwa das Recht auf Zugang zu Gericht). Dem entspricht es, wenn der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte bei Vorliegen außergewöhnlicher Umstände das Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung für gerechtfertigt ansieht, etwa wenn der Fall auf der Grundlage der Akten und der schriftlichen Stellungnahmen der Parteien angemessen entschieden werden kann vergleiche EGMR 12.11.2002, Döry / S, RN 37). Der Verfassungsgerichtshof hat im Hinblick auf Artikel 6, EMRK für Artikel 47, GRC festgestellt, dass eine mündliche Verhandlung vor dem Asylgerichtshof im Hinblick auf die Mitwirkungsmöglichkeiten der Parteien im vorangegangenen Verwaltungsverfahren regelmäßig dann unterbleiben könne, wenn durch das Vorbringen vor der Gerichtsinstanz erkennbar werde, dass die Durchführung einer Verhandlung eine weitere Klärung der Entscheidungsgrundlagen nicht erwarten lasse vergleiche VfGH 21.02.2014, B1446/2012; 27.06.2013, B823/2012; 14.03.2012, U466/11; VwGH 24.01.2013, 2012/21/0224; 23.01.2013, 2010/15/0196).

Im gegenständlichen Fall ergab sich aus der Aktenlage, dass von einer mündlichen Erörterung keine weitere Klärung des Sachverhalts zu erwarten war. Der entscheidungswesentliche Sachverhalt erweist sich aufgrund der Aktenlage in Verbindung mit der Gewährung von Parteiengehör durch das BVwG als geklärt.

Schlagworte

Behindertenpass Grad der Behinderung Sachverständigengutachten

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2023:L503.2277781.1.00

Im RIS seit

17.01.2024

Zuletzt aktualisiert am

17.01.2024

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at