

# TE Bvwg Erkenntnis 2016/10/11 G303 2123935-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.10.2016

## Entscheidungsdatum

11.10.2016

## Norm

BBG §40 Abs1

BBG §41 Abs1

BBG §45

B-VG Art.133 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**

G303 2123935-1/8E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Simone KALBITZER als Vorsitzende sowie den Richter Ing. Mag. Franz SANDRIESSER und die fachkundige Laienrichterin Anita GERHARD als Beisitzer über die Beschwerde von XXXX, geboren am XXXX, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle XXXX, vom XXXX, Passnummer: XXXX, zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Simone KALBITZER als Vorsitzende sowie den Richter Ing. Mag. Franz SANDRIESSER und die fachkundige Laienrichterin Anita GERHARD als Beisitzer über die Beschwerde von römisch 40, geboren am römisch 40, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle römisch 40, vom römisch 40, Passnummer: römisch 40, zu Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 40 Abs. 1, § 41 Abs. 1 und § 45 des Bundesbehindertengesetzes (BBG) idGF als unbegründet abgewiesen. Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 40, Absatz eins,, Paragraph 41, Absatz eins und Paragraph 45, des Bundesbehindertengesetzes (BBG) idGF als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## **Text**

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) brachte am 12.10.2015 beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle XXXX, (im Folgenden: belangte Behörde) einen Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses ein. Mit der Antragstellung wurden ein Konvolut an medizinischen Beweismitteln sowie eine Meldebestätigung in Vorlage gebracht. 1. Der Beschwerdeführer (im Folgenden: BF) brachte am 12.10.2015 beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle römisch 40, (im Folgenden: belangte Behörde) einen Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses ein. Mit der Antragstellung wurden ein Konvolut an medizinischen Beweismitteln sowie eine Meldebestätigung in Vorlage gebracht.

2. Im Rahmen des seitens der belangten Behörde durchgeführten Ermittlungsverfahrens wurde ein medizinisches Sachverständigengutachten eingeholt.

In dem eingeholten Gutachten von XXXX, Ärztin für Allgemeinmedizin, vom 16.12.2015 wurde, nach einer persönlichen Untersuchung des BF am selben Tag, zusammengefasst folgendes festgehalten: In dem eingeholten Gutachten von römisch 40, Ärztin für Allgemeinmedizin, vom 16.12.2015 wurde, nach einer persönlichen Untersuchung des BF am

selben Tag, zusammengefasst folgendes festgehalten:

Lfd. Nr.

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

Pos. Nr.

GdB %

1

COPD oberer Rahmensatz bei Zustand nach Legionellenpneumonie 2014, Belastungsatemnot bei grösserer Anstrengung, FEV/FEC 75 %, gutem Ansprechen auf Medikation im Bedarfsfall, keine subjektive Atemnot im Alltag

06.06.02

20

2

Hashimoto Thyreoiditis oberer Rahmensatz bei laufender Einstellung bei Schilddrüsenunterfunktion

09.01.01

20

3

Arterielle Hypertonie vorgegebener Rahmensatz bei Einnahme eines Blutdrucksenkers

05.01.01

10

4

Obstruktives Schlafapnoesyndrom vorgegebener Rahmensatz bei fehlender Indikation zur nächtlichen Beatmung, jedoch bestehender Tagesmüdigkeit

06.11.01

10

Gesamtgrad der Behinderung 20 v.H.

Als Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung wurde ausgeführt, dass die Gesundheitsstörung 1 führe, die Gesundheitsstörung 2 und Gesundheitsstörung 3 in keinem Zusammenhang mit der Gesundheitsstörung 1 stünden und diese somit nicht weiter steigern würden. Die Gesundheitsstörung 4 sei bei geringfügiger Einschränkung im Alltag zu gering, um zu steigern.

3. Mit angefochtenem Bescheid der belangten Behörde vom 09.02.2016 wurde festgestellt, dass der Grad der Behinderung 20 % betrage. Damit erfülle der BF die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht, sodass der Antrag vom 12.10.2015 abzuweisen sei. Gestützt wurde die Entscheidung der belangten Behörde auf das durchgeführte medizinische Beweisverfahren. Danach betrage der Grad der Behinderung 20%. Eine Kopie des ärztlichen Sachverständigengutachtens wurde dem angefochtenen Bescheid als Beilage angeschlossen und zum Bestandteil der Begründung des Bescheides erklärt. In der rechtlichen Begründung des Bescheides wurden die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesbehindertengesetzes angeführt.

4. Gegen den genannten Bescheid richtet sich die bei der belangten Behörde fristgerecht eingebrachte und mit 21.03.2016 datierte Beschwerde des BF. Dieser brachte darin im Wesentlichen vor, dass aus dem Sachverständigengutachten hervorgehe, dass er über eine gelegentliche Atemnot bei stärkerer Belastung berichtet

habe. Dies entspreche insofern nicht seinen Aussagen gegenüber der Sachverständigen und den Tatsachen, als tatsächlich bei körperlicher Anstrengung sowie staubiger Umgebung oder Pollenflug eine hundertprozentige Atemnot eintrete. Auch im Alltag komme es ohne besondere Umstände oder Umgebung immer wieder zu Kurzatmigkeit bei ihm und wäre die Einnahme von "Berodual" unvermeidlich. An mindestens zwei bis drei Tagen in der Woche trete auch nachts Atemnot auf. Dem nunmehr vorgelegten Befund von Dr. XXXX sei eine gravierende Verschlechterung des LUFO + BODY + LYSE zu entnehmen. Es sei lediglich im Sachverständigengutachten festgestellt worden, dass er an COPD leide, obwohl bei ihm auch die Diagnose ACOS gestellt worden sei. Sämtliche Krankheitsbilder seien erst nach bzw. durch die Legionellenpneumonie aufgetreten und stünden diese somit in unmittelbaren Zusammenhang. Es könne daher nicht von einer vorübergehenden Erkrankung ausgegangen werden, da die tägliche Einnahme von Medikamenten erforderlich und er durch die wiederkehrenden Symptome im täglichen Leben stark eingeschränkt sei. Er ersuche daher, ein neuerliches Sachverständigengutachten einzuholen und seiner Beschwerde stattzugeben.

4. Gegen den genannten Bescheid richtet sich die bei der belangten Behörde fristgerecht eingebrachte und mit 21.03.2016 datierte Beschwerde des BF. Dieser brachte darin im Wesentlichen vor, dass aus dem Sachverständigengutachten hervorgehe, dass er über eine gelegentliche Atemnot bei stärkerer Belastung berichtet habe. Dies entspreche insofern nicht seinen Aussagen gegenüber der Sachverständigen und den Tatsachen, als tatsächlich bei körperlicher Anstrengung sowie staubiger Umgebung oder Pollenflug eine hundertprozentige Atemnot eintrete. Auch im Alltag komme es ohne besondere Umstände oder Umgebung immer wieder zu Kurzatmigkeit bei ihm und wäre die Einnahme von "Berodual" unvermeidlich. An mindestens zwei bis drei Tagen in der Woche trete auch nachts Atemnot auf. Dem nunmehr vorgelegten Befund von Dr. römisch 40 sei eine gravierende Verschlechterung des LUFO + BODY + LYSE zu entnehmen. Es sei lediglich im Sachverständigengutachten festgestellt worden, dass er an COPD leide, obwohl bei ihm auch die Diagnose ACOS gestellt worden sei. Sämtliche Krankheitsbilder seien erst nach bzw. durch die Legionellenpneumonie aufgetreten und stünden diese somit in unmittelbaren Zusammenhang. Es könne daher nicht von einer vorübergehenden Erkrankung ausgegangen werden, da die tägliche Einnahme von Medikamenten erforderlich und er durch die wiederkehrenden Symptome im täglichen Leben stark eingeschränkt sei. Er ersuche daher, ein neuerliches Sachverständigengutachten einzuholen und seiner Beschwerde stattzugeben.

Vorgelegt wurde unter einem ein Befundbericht von XXXX, Facharzt für Lungenkrankheiten, vom 18.02.2016 Vorgelegt wurde unter einem ein Befundbericht von römisch 40, Facharzt für Lungenkrankheiten, vom 18.02.2016.

5. Die gegenständliche Beschwerde und die bezughabenden Verwaltungsakten wurden von der belangten Behörde vorgelegt und sind am 31.03.2016 beim Bundesverwaltungsgericht eingegangen.

6. Zur Überprüfung des Beschwerdegegenstandes wurden seitens des erkennenden Gerichtes zwei ärztliche Sachverständigengutachten eingeholt.

6.1. Im medizinischen Sachverständigengutachten von XXXX, Fachärztin für Lungenerkrankungen, vom 12.07.2016, wird basierend auf der persönlichen Untersuchung des BF am selben Tag und unter Berücksichtigung der seitens des BF vorlegten Befunde im Wesentlichen Folgendes ausgeführt: 6.1. Im medizinischen Sachverständigengutachten von römisch 40, Fachärztin für Lungenerkrankungen, vom 12.07.2016, wird basierend auf der persönlichen Untersuchung des BF am selben Tag und unter Berücksichtigung der seitens des BF vorlegten Befunde im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

Diagnosen:

- \* eine chronisch obstruktive Atemwegserkrankung
- \* ein allergisches Asthma bronchiale
- \* ein geringgradiges obstruktives Schlafapnoesyndrom
- \* Zustand nach Legionellenpneumonie 2014

Lfd. Nr.

Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Begründung der Positionsnummer und des Rahmensatzes

Pos. Nr.

GdB %

1

COPD oberer Rahmensatz wegen asthmoider Komponente (ACOS)

06.06.02

40

2

Obstruktives Schlafapnoesyndrom ohne Indikation zur nächtlichen Beatmung

06.11.01

10

6.2. Im medizinischen Sachverständigengutachten von XXXX, Arzt für Allgemeinmedizin, vom 11.08.2016, wird basierend auf der Aktenlage und unter Berücksichtigung der seitens des BF vorlegten Befunde sowie unter Einbeziehung des seitens des Bundesverwaltungsgerichts eingeholten lungenfachärztlichen Gutachtens von XXXX vom 12.07.2016 im Wesentlichen Folgendes ausgeführt: 6.2. Im medizinischen Sachverständigengutachten von römisch 40 , Arzt für Allgemeinmedizin, vom 11.08.2016, wird basierend auf der Aktenlage und unter Berücksichtigung der seitens des BF vorlegten Befunde sowie unter Einbeziehung des seitens des Bundesverwaltungsgerichts eingeholten lungenfachärztlichen Gutachtens von römisch 40 vom 12.07.2016 im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

Lfd. Nr.

Bezeichnung der körperlichen, geistigen oder sinnesbedingten Funktionseinschränkungen, welche voraussichtlich länger als sechs Monate andauern werden: Begründung der Positionsnummer und des Rahmensatzes

Pos. Nr.

GdB %

1

Chronisch obstruktive Atemwegserkrankung (COPD) nach Legionellenpneumonie oberer Rahmensatzwert wegen asthmoider Komponente (ACOS)

06.06.02

40

2

Schilddrüsenerkrankung, autoimmunologisch (Hashimoto Thyreoiditis) oberer Rahmensatzwert bei laufender Einstellung wegen Schilddrüsenunterfunktion

09.01.01

20

3

Obstruktives Schlafapnoesyndrom fixer Richtsatzwert ohne Indikation zur nächtlichen Beatmung

06.11.01

10

4

Bluthochdruck (arterielle Hypertonie) fixer Richtsatzwert bei Einnahme eines Blutdrucksenkers

05.01.01

10

Gesamtgrad der Behinderung 40 v.H.

Begründend für den Gesamtgrad der Behinderung wurde ausgeführt, dass dieser durch die Gesundheitsstörung 1 gebildet werde, die durch die Gesundheitsstörungen 2, 3 und 4 nicht angehoben werde, da keine negative Leidensbeeinflussung und damit keine Leidenserhöhung gegeben sei.

7. Das Ergebnis der Beweisaufnahme wurde den Verfahrensparteien im Rahmen eines schriftlichen Parteiengehörs gemäß § 45 Abs. 3 AVG in Verbindung mit § 17 VwGVG seitens des erkennenden Gerichtes mit Schreiben vom 19.08.2016 zur Kenntnis gebracht und die Möglichkeit eingeräumt, sich dazu binnen zwei Wochen ab Zustellung zu äußern. 7. Das Ergebnis der Beweisaufnahme wurde den Verfahrensparteien im Rahmen eines schriftlichen Parteiengehörs gemäß Paragraph 45, Absatz 3, AVG in Verbindung mit Paragraph 17, VwGVG seitens des erkennenden Gerichtes mit Schreiben vom 19.08.2016 zur Kenntnis gebracht und die Möglichkeit eingeräumt, sich dazu binnen zwei Wochen ab Zustellung zu äußern.

7.1. Eine Stellungnahme beziehungsweise Äußerung seitens der Verfahrensparteien langte dazu beim Bundesverwaltungsgericht nicht ein.

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

1. Feststellungen (Sachverhalt):

Der BF hat einen Wohnsitz im Inland.

Er leidet an folgenden behinderungsrelevanten Funktionseinschränkungen:

? Chronisch obstruktive Atemwegserkrankung (COPD) nach Legionellenpneumonie

? Schilddrüsenerkrankung, autoimmunologisch (Hashimoto Thyreoiditis)

? Obstruktives Schlafapnoesyndrom

? Bluthochdruck (arterielle Hypertonie)

Der Gesamtgrad der Behinderung beträgt 40 von Hundert.

Der BF erfüllt die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses nicht.

2. Beweiswürdigung:

Der unter I. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem diesbezüglich unbedenklichen und unzweifelhaften Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes der belangten Behörde und der Beschwerde sowie aus dem vorliegenden Gerichtsakt des Bundesverwaltungsgerichtes. Der unter römisch eins. angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem diesbezüglich unbedenklichen und unzweifelhaften Akteninhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes der belangten Behörde und der Beschwerde sowie aus dem vorliegenden Gerichtsakt des Bundesverwaltungsgerichtes.

Die Feststellung zum Wohnsitz ergibt sich aus der vorgelegten Bestätigung des Zentralen Melderegisters und den Angaben des BF bei der Antragstellung.

Der Gesamtgrad der Behinderung von 40 von Hundert wurde aufgrund des seitens des erkennenden Gerichtes eingeholten ärztlichen Sachverständigengutachtens von XXXX, welches das lungenfachärztliche Gutachten von XXXX vom 12.07.2016 miteinbezieht, festgestellt. Dieses ist schlüssig, nachvollziehbar, weist keine Widersprüche auf und steht mit den Erfahrungen des Lebens, der ärztlichen Wissenschaft und den Denkgesetzen im Einklang. Es wurde auf die Art der Leiden des BF und deren Ausmaß ausführlich eingegangen. Die festgestellten Funktionseinschränkungen und deren nachvollziehbare Einschätzung gemäß der anzuwendenden Einschätzungsverordnung ergeben sich daraus. Der Gesamtgrad der Behinderung von 40 von Hundert wurde aufgrund des seitens des erkennenden Gerichtes eingeholten ärztlichen Sachverständigengutachtens von römisch 40, welches das lungenfachärztliche Gutachten von römisch 40 vom 12.07.2016 miteinbezieht, festgestellt. Dieses ist schlüssig, nachvollziehbar, weist keine Widersprüche auf und steht mit den Erfahrungen des Lebens, der ärztlichen Wissenschaft und den Denkgesetzen im Einklang. Es wurde auf die Art der Leiden des BF und deren Ausmaß ausführlich eingegangen. Die festgestellten Funktionseinschränkungen und deren nachvollziehbare Einschätzung gemäß der anzuwendenden Einschätzungsverordnung ergeben sich daraus.

Zum Beschwerdevorbringen, wonach dem Gutachten von XXXX, das dem angefochtenen Bescheid zugrunde liegt, zu

entnehmen sei, dass bei ihm lediglich die Diagnose COPD vorliege, jedoch tatsächlich auch bei ihm das Vorliegen von ACOS (Asthma-COPD-Overlap-Syndrom) diagnostiziert worden wäre, ist auszuführen, dass jenes Leiden nunmehr im Rahmen des Sachverständigengutachtens von XXXX bzw. bereits im lungenfachärztlichen Gutachten von XXXX berücksichtigt wurde. Zum Beschwerdevorbringen, wonach dem Gutachten von römisch 40, das dem angefochtenen Bescheid zugrunde liegt, zu entnehmen sei, dass bei ihm lediglich die Diagnose COPD vorliege, jedoch tatsächlich auch bei ihm das Vorliegen von ACOS (Asthma-COPD-Overlap-Syndrom) diagnostiziert worden wäre, ist auszuführen, dass jenes Leiden nunmehr im Rahmen des Sachverständigengutachtens von römisch 40 bzw. bereits im lungenfachärztlichen Gutachten von römisch 40 berücksichtigt wurde.

Soweit der BF in der Beschwerde weiters moniert, dass laut dem Sachverständigengutachten von XXXX er nur über "gelegentliche" Atemnot berichtet habe, er jedoch tatsächlich bei körperlicher Belastung, staubiger Umgebung und Pollenflug faktisch an einer hundertprozentigen Atemnot leide, ist auszuführen, dass diese Beschwerden im lungenfachärztlichen Sachverständigengutachten eindeutig verifiziert worden sind und ihnen auch durch die höhere Einschätzung der Gesundheitsschädigung 1 mit 40% Rechnung getragen wurde. Soweit der BF in der Beschwerde weiters moniert, dass laut dem Sachverständigengutachten von römisch 40 er nur über "gelegentliche" Atemnot berichtet habe, er jedoch tatsächlich bei körperlicher Belastung, staubiger Umgebung und Pollenflug faktisch an einer hundertprozentigen Atemnot leide, ist auszuführen, dass diese Beschwerden im lungenfachärztlichen Sachverständigengutachten eindeutig verifiziert worden sind und ihnen auch durch die höhere Einschätzung der Gesundheitsschädigung 1 mit 40% Rechnung getragen wurde.

Der Inhalt der ärztlichen Sachverständigengutachten von XXXX und XXXX wurde seitens des erkennenden Gerichts den Verfahrensparteien im Rahmen eines schriftlichen Parteiengehörs zur Kenntnis gebracht und zur Möglichkeit einer Stellungnahme übermittelt. Eine Stellungnahme wurde dazu weder vom BF noch von der belangten Behörde übermittelt. Sie blieben daher im gegenständlichen Verfahren völlig unbestritten. Der Inhalt der ärztlichen Sachverständigengutachten von römisch 40 und römisch 40 wurde seitens des erkennenden Gerichts den Verfahrensparteien im Rahmen eines schriftlichen Parteiengehörs zur Kenntnis gebracht und zur Möglichkeit einer Stellungnahme übermittelt. Eine Stellungnahme wurde dazu weder vom BF noch von der belangten Behörde übermittelt. Sie blieben daher im gegenständlichen Verfahren völlig unbestritten.

Es wurde demnach ein Grad der Behinderung von 40 v.H. objektiviert.

Die Sachverständigengutachten von XXXX vom 12.07.2016 und XXXX vom 11.08.2016 werden daher in freier Beweiswürdigung der Entscheidung zu Grunde gelegt. Die Sachverständigengutachten von XXXX vom 12.07.2016 und römisch 40 vom 11.08.2016 werden daher in freier Beweiswürdigung der Entscheidung zu Grunde gelegt.

### 3. Rechtliche Beurteilung:

#### 3.1. Zuständigkeit und anzuwendendes Recht:

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

Gegenständlich liegt somit eine Senatszuständigkeit vor.

Bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß § 45 Abs. 3 BBG hat eine Vertreterin oder ein Vertreter der Interessenvertretung der Menschen mit Behinderung als fachkundige Laienrichterin oder fachkundiger Laienrichter gemäß § 45 Abs. 4 BBG mitzuwirken. Bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß Paragraph 45, Absatz 3, BBG hat eine Vertreterin oder ein Vertreter der Interessenvertretung der Menschen mit Behinderung als fachkundige Laienrichterin oder fachkundiger Laienrichter gemäß Paragraph 45, Absatz 4, BBG mitzuwirken.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Bundesgesetz über

das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichts-verfahrensgesetz - VwGVG) geregelt (§ 1 leg.cit.). Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Bundesgesetz über das Verfahren der Verwaltungsgerichte (Verwaltungsgerichts-verfahrensgesetz - VwGVG) geregelt (Paragraph eins, leg.cit.).

Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft. 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 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem 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, Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es gemäß § 27 VwGVG den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde zu überprüfen. Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es gemäß Paragraph 27, VwGVG den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde zu überprüfen.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, 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. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, 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.

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Das Verwaltungsgericht kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nichts anderes bestimmt, ungeachtet eines Parteienantrags, von einer Verhandlung gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG 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 EMRK noch Art 47 GRC entgegenstehen. Das Verwaltungsgericht kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nichts anderes bestimmt, ungeachtet eines Parteienantrags, von einer Verhandlung gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG 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, EMRK noch Artikel 47, GRC entgegenstehen.

Der Rechtsprechung des EGMR kann entnommen werden, dass er das Sozialrecht auf Grund seiner technischen Natur und der oftmaligen Notwendigkeit, Sachverständige beizuziehen, als gerade dazu geeignet ansieht, nicht in allen Fällen eine mündliche Verhandlung durchzuführen (vgl. Eriksson v. Sweden, EGMR 12.04.2012; Schuler-Zraggen v. Switzerland, EGMR 24.06.1993). Der Rechtsprechung des EGMR kann entnommen werden, dass er das Sozialrecht auf Grund seiner technischen Natur und der oftmaligen Notwendigkeit, Sachverständige beizuziehen, als gerade dazu

geeignet ansieht, nicht in allen Fällen eine mündliche Verhandlung durchzuführen vergleiche Eriksson v. Sweden, EGMR 12.04.2012; Schuler-Zgraggen v. Switzerland, EGMR 24.06.1993).

Der im gegenständlichen Fall entscheidungsrelevante Sachverhalt wurde größtenteils auf gutachterlicher Basis ermittelt, ist durch seine "technische" Natur, nämlich durch medizinisches Fachwissen, gekennzeichnet und wurde zudem von den Verfahrensparteien im Rahmen des gewährten Parteiengehörs nicht beeinsprucht. Da der Sachverhalt auch aus der Aktenlage in Verbindung mit den Beschwerdegründen und dem Begehren des BF geklärt erscheint, konnte eine mündliche Verhandlung gemäß § 24 VwGVG entfallen, zudem auch die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung nicht beantragt wurde. Der im gegenständlichen Fall entscheidungsrelevante Sachverhalt wurde größtenteils auf gutachterlicher Basis ermittelt, ist durch seine "technische" Natur, nämlich durch medizinisches Fachwissen, gekennzeichnet und wurde zudem von den Verfahrensparteien im Rahmen des gewährten Parteiengehörs nicht beeinsprucht. Da der Sachverhalt auch aus der Aktenlage in Verbindung mit den Beschwerdegründen und dem Begehren des BF geklärt erscheint, konnte eine mündliche Verhandlung gemäß Paragraph 24, VwGVG entfallen, zudem auch die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung nicht beantragt wurde.

### 3.2. Zu Spruchteil A):

In der gegenständlichen Rechtssache sind die Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Beratung, Betreuung und besondere Hilfe für behinderte Menschen (Bundesbehindertengesetzes - BBG), BGBl. I Nr. 283/1990, in der geltenden Fassung, anzuwenden. In der gegenständlichen Rechtssache sind die Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Beratung, Betreuung und besondere Hilfe für behinderte Menschen (Bundesbehindertengesetzes - BBG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 283 aus 1990,, in der geltenden Fassung, anzuwenden.

Unter Behinderung im Sinne dieses Bundesgesetzes ist gemäß § 1 Abs. 2 BBG 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. Unter Behinderung im Sinne dieses Bundesgesetzes ist gemäß Paragraph eins, Absatz 2, BBG 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

Gemäß Paragraph 40, Absatz eins, 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 (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. I Nr. 22/1970, angehören.
5. sie dem Personenkreis der begünstigten Behinderten im Sinne des Behinderteneinstellungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 22 aus 1970,, angehören.

Gemäß § 41 Abs. 1 BBG gilt als Nachweis für das Vorliegen der im § 40 leg. cit. genannten Voraussetzungen der letzte rechtskräftige Bescheid eines Rehabilitationsträgers (§ 3), ein rechtskräftiges Urteil eines Gerichtes nach dem Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, BGBl. I 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 Gemäß Paragraph 41, Absatz eins, BBG gilt als Nachweis für das Vorliegen der im Paragraph 40, leg. cit. genannten Voraussetzungen der letzte rechtskräftige Bescheid eines Rehabilitationsträgers (Paragraph 3,), ein rechtskräftiges Urteil eines Gerichtes nach dem Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, 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 oder
2. zwei oder mehr Einschätzungen nach bundesgesetzlichen Vorschriften vorliegen und keine Gesamteinschätzung vorgenommen wurde oder
3. ein Fall des § 40 Abs. 2 leg. cit. vorliegt3. ein Fall des Paragraph 40, Absatz 2, leg. cit. vorliegt.

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 Paragraph 45, Absatz eins, 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.

Ein Bescheid ist gemäß § 45 Abs. 2 BBG nur dann zu erteilen, wenn einem Antrag gemäß Abs. 1 nicht stattgegeben, das Verfahren eingestellt (§ 41 Abs. 3 BBG) oder der Pass eingezogen wird. Ein Bescheid ist gemäß Paragraph 45, Absatz 2, BBG nur dann zu erteilen, wenn einem Antrag gemäß Absatz eins, nicht stattgegeben, das Verfahren eingestellt (Paragraph 41, Absatz 3, BBG) oder der Pass eingezogen wird.

Nach § 35 Abs. 2 Einkommensteuergesetz (EStG 1998), BGBl. I Nr. 400/1998, sind die Tatsache der Behinderung und das Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) durch eine amtliche Bescheinigung der für diese Feststellung zuständigen Stelle nachzuweisen. Zuständige Stelle ist: Nach Paragraph 35, Absatz 2, Einkommensteuergesetz (EStG 1998), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 400 aus 1998,, sind die Tatsache der Behinderung und das Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) durch eine amtliche Bescheinigung der für diese Feststellung zuständigen Stelle nachzuweisen. Zuständige Stelle ist:

- -Strichaufzählung  
Der Landeshauptmann bei Empfängern einer Opferrente (§ 11 Abs. 2 des Opferfürsorgegesetzes, BGBl. I Nr. 183/1947). Der Landeshauptmann bei Empfängern einer Opferrente (Paragraph 11, Absatz 2, des Opferfürsorgegesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 183 aus 1947,).
- -Strichaufzählung  
Die Sozialversicherungsträger bei Berufskrankheiten oder Berufsunfällen von Arbeitnehmern.
- -Strichaufzählung  
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 BBG, 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 BBG, im negativen Fall durch einen in Vollziehung dieser Bestimmungen ergehenden Bescheid zu bescheinigen.

Es war aus folgenden Gründen spruchgemäß zu entscheiden:

Wie oben unter Punkt II.2 ausgeführt wurde, wird der gegenständlichen Entscheidung das vom Bundesverwaltungsgericht als nachvollziehbar und widerspruchsfrei gewertete Sachverständigengutachten vom

11.08.2016, welches das ebenso seitens des Bundesverwaltungsgerichtes eingeholte lungenfachärztliche Sachverständigengutachten vom 12.07.2016 miteinbezieht und berücksichtigt, zugrunde gelegt. Wie oben unter Punkt römisch zwei.2 ausgeführt wurde, wird der gegenständlichen Entscheidung das vom Bundesverwaltungsgericht als nachvollziehbar und widerspruchsfrei gewertete Sachverständigengutachten vom 11.08.2016, welches das ebenso seitens des Bundesverwaltungsgerichtes eingeholte lungenfachärztliche Sachverständigengutachten vom 12.07.2016 miteinbezieht und berücksichtigt, zugrunde gelegt.

Danach konnte ein Gesamtgrad der Behinderung von 40 von Hundert festgestellt werden.

Die Gesamteinschätzung ist auch unter Bedachtnahme auf den durchgeführten Sachverständigenbeweis vorzunehmen (vgl. VwGH 19.11.1997, Zl. 95/09//0232; 04.09.2006, Zl. 2003/09/0062). Die Gesamteinschätzung ist auch unter Bedachtnahme auf den durchgeführten Sachverständigenbeweis vorzunehmen vergleiche VwGH 19.11.1997, Zl. 95/09//0232; 04.09.2006, Zl. 2003/09/0062).

Im gegenständlichen Fall sind daher die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß 40 Abs. 1 BBG, wonach behinderten Menschen mit Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt im Inland und einem Grad der Behinderung von mindestens 50 v.H. ein Behindertenpass auszustellen ist, nicht erfüllt. Im gegenständlichen Fall sind daher die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß Paragraph 40, Absatz eins, BBG, wonach behinderten Menschen mit Wohnsitz und gewöhnlichen Aufenthalt im Inland und einem Grad der Behinderung von mindestens 50 v.H. ein Behindertenpass auszustellen ist, nicht erfüllt.

Die Beschwerde war daher spruchgemäß als unbegründet abzuweisen.

### 3.3. Zu Spruchteil B): Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG) hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (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.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung.

Weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

### Schlagworte

Behindertenpass, Grad der Behinderung, Sachverständigengutachten

### European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:G303.2123935.1.00

### Zuletzt aktualisiert am

28.10.2016

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