

TE Bvwg Erkenntnis 2016/7/5 W216 2010612-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 05.07.2016

Entscheidungsdatum

05.07.2016

Norm

BBG §40 Abs1

BBG §41 Abs1

BBG §42 Abs1

BBG §42 Abs2

BBG §43 Abs1

BBG §45 Abs1

BBG §45 Abs2

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 § 42 heute
2. BBG § 42 gültig ab 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2024
3. BBG § 42 gültig von 01.04.2017 bis 18.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2016
4. BBG § 42 gültig von 12.08.2014 bis 31.03.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2014
5. BBG § 42 gültig von 01.01.2003 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
6. BBG § 42 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994

7. BBG § 42 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994

8. BBG § 42 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993

1. BBG § 42 heute

2. BBG § 42 gültig ab 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2024

3. BBG § 42 gültig von 01.04.2017 bis 18.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2016

4. BBG § 42 gültig von 12.08.2014 bis 31.03.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2014

5. BBG § 42 gültig von 01.01.2003 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002

6. BBG § 42 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994

7. BBG § 42 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994

8. BBG § 42 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993

1. BBG § 43 heute

2. BBG § 43 gültig ab 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2024

3. BBG § 43 gültig von 01.07.1994 bis 18.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994

4. BBG § 43 gültig von 01.07.1990 bis 30.06.1994

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. 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

W216 2010612-1/13E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Marion STEINER als Vorsitzende und der Richterin Mag. Benedikta TAURER sowie die fachkundige Laienrichterin Mag. Bettina PINTER als Beisitzerinnen über die Beschwerde von XXXX, geb. XXXX, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Marion STEINER als Vorsitzende und der Richterin Mag. Benedikta TAURER sowie die fachkundige Laienrichterin Mag. Bettina PINTER als Beisitzerinnen über die Beschwerde von römisch 40, geb. römisch 40, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen,

Landesstelle Wien, vom 07.07.2014, Passnummer: XXXX, betreffend die Einziehung des Behindertenpasses, in nicht-öffentlicher Sitzung zu Landesstelle Wien, vom 07.07.2014, Passnummer: römisch 40, betreffend die Einziehung des Behindertenpasses, in nicht-öffentlicher Sitzung zu

Recht erkannt:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 40 Abs. 1, § 41 Abs. 1, § 42 Abs. 1 und 2, § 43 Abs. 1, § 45 Abs. 1 und 2 Bundesbehindertengesetz (BBG) sowie § 35 Abs. 2 Einkommensteuergesetz 1988 idgF abgewiesen. Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 40, Absatz eins,, Paragraph 41, Absatz eins,, Paragraph 42, Absatz eins und 2, Paragraph 43, Absatz eins,, Paragraph 45, Absatz eins und 2 Bundesbehindertengesetz (BBG) sowie Paragraph 35, Absatz 2, Einkommensteuergesetz 1988 idgF abgewiesen.

Die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses liegen nicht mehr vor. Der Behindertenpass ist einzuziehen.

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:

Das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (seit 01.06.2014

Kurztitel: Sozialministeriumservice; im Folgenden als belangte Behörde bezeichnet) stellte dem Beschwerdeführer am 16.06.2009 einen Behindertenpass mit einem eingetragenen Grad der Behinderung von 50 % aus.

Am 30.01.2014 stellte der Beschwerdeführer bei der belangten Behörde einen Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung und legte diesem eine ärztliche Bestätigung eines Facharztes für HNO-Krankheiten vom 29.01.2014 bei.

Die belangte Behörde holte ein Sachverständigengutachten eines Facharztes für Hals-, Nasen- und Ohrenheilkunde ein. In dem auf Grundlage der Akten erstatteten Gutachten vom 19.03.2014 wurde in den wesentlichen Teilen Folgendes ausgeführt und der Grad der Behinderung unter Anwendung der Einschätzungsverordnung wie folgt festgesetzt:

"...

Ergebnis der durchgeführten Begutachtung:

Lfd. Nr.

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

Pos.Nr.

GdB%

1

Coronare Herzkrankheit, Zustand nach Vorderwandinfarkt, Zustand nach LAD-Stenting, Hyperlipidämie, arterielle Hypertonie. Oberer Rahmensatz, da abgelaufener Myokardinfarkt.

05.05.02

40

2

Schwerhörigkeit beidseits Oberer Rahmensatz, da im Hochtonbereich über 40 dB Hörverlust.

12.02.01 Z2/K2

20

3

Chronische Laryngitis Unterer Rahmensatz, da keine wesentliche Stimmstörung

12.05.01

10

4

Diabetes mellitus Typ II Eine Stufe unter dem oberen Rahmensatz, da Ausgleich mittels oraler Medikation bei gutem Ernährungszustand. Diabetes mellitus Typ römisch zwei Eine Stufe unter dem oberen Rahmensatz, da Ausgleich mittels oraler Medikation bei gutem Ernährungszustand.

09.02.01

20

Gesamtgrad der Behinderung 40 v.H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Der GdB des führenden Leidens wird nicht erhöht, da kein relevantes ungünstiges Zusammenwirken besteht.

(...)

Stellungnahme zu Vorgutachten:

Die Nicht-HNO-Position und das Leiden "chron. Laryngitis" wurden vom Vorgutachten übernommen und - ohne Änderung des GdB - auf die Positionen von EVO 2010 transponiert. Bezüglich der Hörstörung erfolgt auf Basis des angeforderten Audiogrammes vom 29.1.2014 eine Reduktion, da dieses ein besseres Hörvermögen bestätigt als die Audiogramme, die bei den Vorgutachten vorgelegen sind.

Dauerzustand

(...)"

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 11.06.2014 wurde dem Beschwerdeführer zu dem eingeholten Gutachten Parteigehör gewährt und ihm die Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

Der Beschwerdeführer hat keine Stellungnahme erstattet.

Mit angefochtenem Bescheid vom 07.07.2014 stellte die belangte Behörde gemäß §§ 41 und 43 Bundesbehindertengesetz (BBG) fest, dass der Beschwerdeführer mit einem festgestellten Grad der Behinderung von 40 v.H. die Voraussetzungen für den Besitz eines Behindertenpasses nicht mehr erfülle. In der Begründung des Bescheides verweist die belangte Behörde auf das eingeholte ärztliche Sachverständigengutachten, wonach der Grad

der Behinderung nunmehr 40 v.H. betrage. Dem Beschwerdeführer sei Gelegenheit gegeben worden, zum eingeholten Gutachten eine Stellungnahme abzugeben. Da eine Stellungnahme innerhalb der gesetzten Frist nicht eingelangt sei, habe vom Ergebnis des Ermittlungsverfahrens nicht abgegangen werden können. Mit angefochtenem Bescheid vom 07.07.2014 stellte die belangte Behörde gemäß Paragraphen 41 und 43 Bundesbehindertengesetz (BBG) fest, dass der Beschwerdeführer mit einem festgestellten Grad der Behinderung von 40 v.H. die Voraussetzungen für den Besitz eines Behindertenpasses nicht mehr erfülle. In der Begründung des Bescheides verweist die belangte Behörde auf das eingeholte ärztliche Sachverständigengutachten, wonach der Grad der Behinderung nunmehr 40 v.H. betrage. Dem Beschwerdeführer sei Gelegenheit gegeben worden, zum eingeholten Gutachten eine Stellungnahme abzugeben. Da eine Stellungnahme innerhalb der gesetzten Frist nicht eingelangt sei, habe vom Ergebnis des Ermittlungsverfahrens nicht abgegangen werden können.

Gegen den Bescheid vom 07.07.2014 wurde mit bei der belangten Behörde am 23.07.2014 eingelangtem Schreiben, fristgerecht Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben. Darin wird - unter Vorlage eines Audiometriebefundes vom 22.07.2014 - vorgebracht: "Ich (...) lege hiermit Berufung gegen diesen Bescheid ein. Da ich aufgrund meiner neuen Befunde die 50% Behinderung durchaus erfülle. Ich ersuche daher um eine Neuaufnahme meines Ansuchens!"

Das Bundesverwaltungsgericht holte ein Sachverständigengutachten eines Facharztes für HNO-Erkrankungen ein. In dem auf Grundlage der Akten erstatteten Gutachten vom 19.03.2014 wurde in den wesentlichen Teilen Folgendes ausgeführt (Anonymisierungen vom Bundesverwaltungsgericht vorgenommen):

"...

STELLUNGNAHME:

Es liegen zwei klar zu trennende Gruppen von Audiogrammen vor:

1. Die "guten" Audiogramme (Zeilen 1, 2, und 5) mit gering- bis höchstens mittelgradiger Hörstörung und
2. die "schlechten" Audiogramme (Zeilen 3, 4, 6 und 6) mit einer extremen Hörstörung bds., welche bds. an Taubheit grenzend ist.

Die beiden Gruppen überlappen sich zeitlich, sodass es sich nicht um eine Verschlimmerung im Zeitverlauf handeln kann.

Weiters schreibt Prof. Dr. (...) am 29.1.2014 (Abl. 48):

'Für die Erweiterung des derzeitigen Grades der Behinderung ist die Durchführung einer objektiven gutachterlichen Untersuchung erforderlich.'

Beantwortung der Anfragen:

1. Der vorgelegte Befund würde einer bds. an Taubheit grenzenden Hörstörung entsprechen.

Einschränkung 1:

Bei diesem jetzt vorgelegten Befund handelt es sich um ein Routineaudiogramm, das im Rahmen einer kassenärztlichen Untersuchung entstanden ist, vermutlich ohne Wissen der erstellenden Ärztin um den Zweck, den der BF verfolgte, und um die Hintergründe; in dieser Testsituation erfolgt normalerweise keine Überprüfung der Plausibilität des Ergebnisses, da an eine Aggravation nicht gedacht wird.

Einschränkung 2:

Hätte sich tatsächlich in der Zeit von Jänner 2014 (Befund Prof. (...) - Zeile 5) bis Juli 2014 (Befund Dr. (...) - Zeile 7) die entsprechende Verschlechterung ergeben, so wäre dies eine hochdramatische Entwicklung innerhalb weniger Monate gewesen - von guter Verständigung im täglichen Leben zu praktischer Taubheit auf BEIDEN Seiten; eine dermaßen dramatische Verschlechterung hätte gewiss stationäre Aufenthalte und eine Vielzahl von entsprechenden Befunden zur Folge gehabt.

2. Die Vorbefunde und der bisherige Verlauf des Verfahrens sprechen somit dagegen, dass das nachgereichte Audiogramm das tatsächliche Hörvermögen des AW widerspiegelt. Es ergibt dieser Befund keine Änderung bzw. Erweiterung der Beurteilung.

Eine endgültige und über jeden letzten Zweifel erhabene Klärung des Sachverhaltes wäre nur durch Erstellung eines Gutachtens mit Hilfe einer Hirnstammaudiometrie mit objektiver Bestimmung der Hörschwelle möglich. Ein solches Gutachten könnte nur an einer HNO-Abteilung eines Krankenhauses erstellt werden."

Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichtes vom 18.05.2015 wurden der Beschwerdeführer und die belangte Behörde über das Ergebnis der Beweisaufnahme informiert und ihnen in Wahrung des Parteienghört die Gelegenheit eingeräumt, zum Ergebnis der Beweisaufnahme binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens eine Stellungnahme beim Bundesverwaltungsgericht abzugeben.

Der Beschwerdeführer legte mit Schreiben vom 02.06.2015 neue Befunde vor und gab an, dass die Befunde schlechter seien als im vergangenen Jahr.

Das Bundesverwaltungsgericht holte in weiterer Folge ein weiteres Sachverständigengutachten eines Facharztes für HNO-Erkrankungen ein. In dem auf Grundlage einer persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers am 05.04.2016 erstatteten Gutachten vom selben Tag wird Folgendes ausgeführt (Anonymisierungen vom Bundesverwaltungsgericht vorgenommen):

"ANGABEN DES BESCHWERDEFÜHRERS UND SUBJ. BESCHWERDEN

Kommt alleine; Beruf: arbeitslos.

Er hat bds. Audio-Service i.O-Hörgeräte, von Neuroth Simm. Hauptstr., seit etwa 3 Jahren.

Raucher.

Vor 5 Jahren seien Mandeln bei Barm.Brüder operiert worden wegen Schnarchen. Das habe sich ein bisschen gebessert.

Er höre schlecht, er habe auch Ohrensausen: links, weniger, aber auf der rechten Seite sei es den ganzen Tag. Er schlafe aber gut, da störe es nicht.

STATUS

Rechts Ohr: matt, bland.

Linkes Ohr: matt, Retraktionstasche hinten oben.

Nase: Septum gerade, zähe Schleimfäden.

Mund/Rachen : St.p.TE, deutliche chron. Pharyngitis

Hals: palp. frei.

Stimme: klobig, etwas belegt.

Sonstiges: er hustet schleimig vielfach während der Untersuchung.

Klinische Hörprüfung: Weber nach re

+/- R +

>1 v <1

4 V 44 römisch fünf 4

Tonaudiogramm liegt bei: an Taubheit grenzende Hörstörung bds. (eingetragen in Tab. oben Zeile 11)

Auffällig:

Laut gesprochene Fragen werden gut verstanden - auch ohne Hörgeräte. Der BF hat beim Hereinkommen die Hörgeräte in der Tasche, aber nicht eingesetzt.

Bei der heutigen Untersuchung versteht der BF einigermaßen Deutsch und kann sich auch in geringem Umfang ausdrücken.

Bei der Untersuchung im Jahr 2009 sprach der BF mit mir nicht, die Verständigung lief ausschließlich über den Enkel.

BEANTWORTUNG DER FRAGEN DES GERICHTES

1. Gesonderte Einschätzung des GdB für jede festgestellte Gesundheitsschädigung

Grundlage für die Einstufung des Hörvermögens bleiben (Begründung s. u) die Audiogramme von 2011 (Neuroth, s.o.6) und 2014 (Prof. (...), s. o. 7): sie zeigen bds. eine geringgradige Hörstörung, das letztere nach Röser rechts eine Hörminderung von 33%, links eine solche von 32%.

Als neues Leiden kommt 'Tinnitus' hinzu. Dieses konnte bei der heutigen Untersuchung erstmals erfragt werden.

Die übrigen Leiden werden vom GA 1. Instanz vom 19.3.2014 übernommen.

1

Coronare Herzkrankheit, Zustand nach Vorderwandinfarkt, Zustand nach LAD-Stenting, Hyperlipidämie, arterielle Hypertonie. Oberer Rahmensatz, da abgelaufener Myokardinfarkt.

09.02.01

40%

2

Schwerhörigkeit beidseits Oberer Rahmensatz, da im Hochtonbereich über 40 dB Hörverlust.

12.02.01 Z2/K2

20%

3

Chronische Laryngitis Unterer Rahmensatz, da keine wesentliche Stimmstörung

12.05.01

10%

4

Diabetes mellitus Typ II Eine Stufe unter dem oberen Rahmensatz, da Ausgleich mittels oraler Medikation bei gutem Ernährungszustand. Diabetes mellitus Typ römisch zwei Eine Stufe unter dem oberen Rahmensatz, da Ausgleich mittels oraler Medikation bei gutem Ernährungszustand.

05.05.02

20%

5

Tinnitus bds. Unterer Rahmensatz, da nicht dekompenziert.

12.05.02

10%

2. Gesamtgrad

der Behinderung

Der Gesamtgrad der Behinderung ist 40%. Der GdB des führenden Leidens wird durch die übrigen Leiden nicht erhöht, da kein ungünstiges Zusammenwirken besteht.

3. Veränderung zum Vergleichs-GA (Abl. 34-39 vom 16.5.2011)

Es gibt zwei Veränderungen:

1. Reduktion des GdB der Hörstörung von 30% auf 20% - unter Berücksichtigung des Audiogrammes von Prof. (...) (02/2104, s.o.7) und da jetzt Einstufung auf Basis von EVO 2010.

2. Aufnahme des Leidens 'Tinnitus'.

Veränderung zum GA 1. Instanz vom 25.2.2014 (Abl. 54-57):

Aufnahme des Leidens 'Tinnitus'.

4. Stellungnahme zu den Einwendungen und den vorgelegten Befunden:

Die Beschwerdevorbringung Abl. 64 vom 24.7.2014 ist nur ein formaler Einspruch und Begleitschreiben zu beigelegtem Befund (Audiogramm Abl. 63 - s.o. 9).

Es liegen zwei klar zu trennende Gruppen von Audiogrammen vor:

1. Die 'guten' Audiogramme (Zeilen 1 ,2, 6 und 7) mit gering- bis höchstens mittelgradiger Hörstörung und
2. die 'schlechten' Audiogramme (Zeilen 3-5 und 8-11) mit einer teilweise extremen Hörstörung bds., welche bds. an Taubheit grenzend ist. Auffallend ist die große Schwankungsbreite innerhalb dieser 'schlechten' Gruppe.

Die beiden Gruppen überlappen sich zeitlich, sodass es sich nicht um eine Verschlimmerung im Zeitverlauf handeln kann. (Das erste schlechte (s. Tab. oben 3) stammt von 09/2008, das letzte gute (s. Tab. oben 7) stammt von 01/2014). Die beiden Gruppen überlappen sich zeitlich, sodass es sich nicht um eine Verschlimmerung im Zeitverlauf handeln kann. (Das erste schlechte (s. Tab. oben 3) stammt von 09 aus 2008,, das letzte gute (s. Tab. oben 7) stammt von 01 aus 2014,).

Zwei solche völlig disparate Ergebnisse liegen zeitlich ganz nahe beisammen:

Hätte sich tatsächlich in der Zeit vom 29.1.2014 (Befund Prof. (...) - Zeile 7) bis 11.2.2014 (Befund Amb. Strohg. - Abl. 51 - s.o. Zeile 8) die entsprechende Verschlechterung ergeben, so wäre dies eine hochdramatische Entwicklung innerhalb weniger Tage gewesen - von guter Verständigung im täglichen Leben zu praktischer Taubheit auf BEIDEN Seiten; eine dermaßen dramatische Verschlechterung hätte gewiss stationäre Aufenthalte und eine Vielzahl von entsprechenden Befunden zur Folge gehabt.

Weiters ist zu bedenken:

Die vorgelegten Befunde von Dr. (...) (Abl. BVwG 14-16 u. 63) und vom Amb. Strohg. (Abl. 51) entstammen einem Routinevorgang, vorgenommen im Rahmen einer kassenärztlichen Untersuchung, vermutlich ohne Wissen der Untersucher um den Zweck, den der BF verfolgte, und um die Hintergründe; in einer solchen Situation erfolgt normalerweise keine Überprüfung der Plausibilität des Ergebnisses, da an eine Aggravation nicht gedacht wird.

Somit gilt:

- * Die ganze Vorgeschichte,
 - * die relativ gute klinische Hörweite und die relativ gut mögliche Kommunikation während der heutigen Untersuchung (auch ohne Hörgeräte),
 - * die großen Schwankungen innerhalb der 'schlechten' Audiogramme,
- dies alles spricht dafür, dass die neu vorgelegten Audiogramme (s.o. 8-10) und das heute von mir erhobene (s.o. 11) nicht das tatsächliche Hörvermögen des BF widerspiegeln.

5. Begründung einer von Abl. 55 abweichenden Einstufung:

Bei der letzten HNO-gutachterlichen Untersuchung am 24.2.2009 (Abl. 17/14) hat der BF 'Tinnitus' noch negiert, bei der jetzigen Untersuchung hat er auf Nachfrage über Tinnitus berichtet, daher jetzt Aufnahme dieses Leidens.

6. Sofern ein GdB von 50vH festgestellt wird:

entfällt."

Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichtes vom 24.05.2016 wurden der Beschwerdeführer und die belangte Behörde über das Ergebnis der Beweisaufnahme informiert und ihnen in Wahrung des Parteienghört die Gelegenheit eingeräumt, zum Ergebnis der Beweisaufnahme binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens eine Stellungnahme beim Bundesverwaltungsgericht abzugeben. Weder der Beschwerdeführer noch die belangte Behörde machten von dieser Gelegenheit Gebrauch.

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

1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer ist Inhaber eines Behindertenpasses, in welchem der Gesamtgrad der Behinderung mit 50 v.H. ausgewiesen wurde.

Der Beschwerdeführer stellte am 30.01.2014 den gegenständlichen Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle Wien.

Der Beschwerdeführer leidet unter den Funktionsbeeinträchtigungen "Coronare Herzkrankheit, Schwerhörigkeit beidseits, Chronische Laryngitis, Diabetes mellitus Typ II und Tinnitus bds." Der Beschwerdeführer leidet unter den Funktionsbeeinträchtigungen "Coronare Herzkrankheit, Schwerhörigkeit beidseits, Chronische Laryngitis, Diabetes mellitus Typ römisch zwei und Tinnitus bds."

Der Gesamtgrad der Behinderung beträgt nunmehr 40 v.H. Es ist im Vergleich zum Vorgutachten aus dem Jahr 2011 eine Besserung des Leidenszustandes eingetreten.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zum Behindertenpass und der gegenständlichen Antragsstellung basieren auf dem Akteninhalt.

Der Gesamtgrad der Behinderung des Beschwerdeführers basiert auf den beiden vom Bundesverwaltungsgericht eingeholten Sachverständigengutachten eines Facharztes für Hals-, Nasen-, und Ohrenkrankheiten vom 02.05.2015 und vom 30.04.2016. Darin wird auf die Art der Leiden des Beschwerdeführers und deren Ausmaß vollständig, nachvollziehbar und widerspruchsfrei eingegangen. Die Gutachten setzen sich auch umfassend und nachvollziehbar mit den vorgelegten Befunden, den erstatteten Einwendungen, dem durch die belangte Behörde eingeholten Sachverständigengutachten, den Vorgutachten sowie auch mit der Frage der wechselseitigen Leidensbeeinflussungen und dem Zusammenwirken aller zu berücksichtigenden Gesundheitsschädigungen auseinander.

Der fachspezifische medizinische Sachverständige nahm eine umfassende Untersuchung des Beschwerdeführers vor und schätzt den Grad der Behinderung auch nach Einsicht in sämtliche vorgelegte Befunde und unter Berücksichtigung des im Rahmen der persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers von diesem erstatten Vorbringen nunmehr mit 40 v.H. ein. Festgehalten wird im Gutachten u.a., dass zwei klar zu trennende Gruppen von Audiogrammen vorlägen; "gute" Audiogramme mit gering- bis höchstens mittelgradiger Hörstörung und "schlechte" Audiogramme mit einer teilweise extremen Hörstörung beidseits, welche beidseits an Taubheit grenzend sei. Auffallend sei die große Schwankungsbreite innerhalb dieser "schlechten" Gruppe. Die beiden Gruppen würden sich zeitlich überlappen, sodass es sich nicht um eine Verschlimmerung im Zeitverlauf handeln könne. Hätte sich tatsächlich in der Zeit vom 29.1.2014 bis 11.2.2014 die entsprechende Verschlechterung ergeben, so wäre dies eine hochdramatische Entwicklung innerhalb weniger Tage gewesen.

Der Sachverständige hält weiters fest, dass im Rahmen der Untersuchung laut gesprochene Fragen vom Beschwerdeführer auch ohne Hörgeräte gut verstanden würden. Der Beschwerdeführer habe beim Hereinkommen die Hörgeräte in der Tasche, aber nicht eingesetzt gehabt. Der erkennende Senat kann keinen Grund erkennen, an den Ausführungen des Sachverständigen zu zweifeln und geht daher davon aus, dass eine beidseitige Taubheit beim Beschwerdeführer nicht vorliegt.

Der Sachverständige bestätigt in seinem Gutachten die im Verfahren vor der belangten Behörde vorgenommenen Einzeleinschätzungen der Leiden "Coronare Herzkrankheit, Zustand nach Vorderwandinfarkt, Zustand nach LAD-Stenting, Hyperlipidämie, arterielle Hypertonie, Schwerhörigkeit beidseits, Chronische Laryngitis und Diabetes mellitus Typ II". Erstmals berücksichtigt wurde, da vom Beschwerdeführer erstmals vorgebracht, das Leiden "Tinnitus" (laufende Nr. 5., Position 12.05.02, GdB 10 v.H.), welches jedoch keine Änderung der Gesamteinschätzung bewirkt, weil kein maßgebliches ungünstiges Zusammenwirken mit den übrigen Leiden besteht.

Die Herabstufung der Gesamteinschätzung (von 50 auf 40 v.H.) gegenüber dem Vorgutachten vom 16.05.2011 ist durch die Besserung der Hörstörung gerechtfertigt, da die vorliegenden Audiogramme sowie das Untersuchungsergebnis ein besseres Hörvermögen bestätigen.

Vor dem Hintergrund der im Verfahren vorgelegten Befunde, der Angaben des Beschwerdeführers im Rahmen der gutachterlichen Begutachtung und dem umfassenden Untersuchungsbefund des herangezogenen Sachverständigen sind die Sachverständigengutachten vom 02.05.2015 und vom 30.04.2016 insgesamt als schlüssig, vollständig, nachvollziehbar und widerspruchsfrei anzusehen. Für das Bundesverwaltungsgericht besteht daher kein Grund, das Ergebnis der Sachverständigengutachten in Zweifel zu ziehen, zumal die Sachverständigengutachten dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht wurden und das Gutachten vom 02.05.2015 unsubstantiiert beeinsprucht wurde und das Gutachten vom 30.04.2016 unbeeinsprucht geblieben ist.

Der Beschwerdeführer ist den erstellten Sachverständigengutachten im Rahmen der Beschwerde auch nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten, steht es dem Beschwerdeführer, so er der Auffassung ist, dass seine Leiden nicht hinreichend berücksichtigt wurden, nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes doch frei, das im Auftrag der Behörde erstellte Gutachten durch die Beibringung eines Gegengutachtens eines Sachverständigen seiner Wahl zu entkräften (vgl. etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.06.2000, 2000/11/0093). Der Beschwerdeführer ist den erstellten Sachverständigengutachten im Rahmen der Beschwerde auch nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten, steht es dem Beschwerdeführer, so er der Auffassung ist, dass seine Leiden nicht hinreichend berücksichtigt wurden, nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes doch frei, das im Auftrag der Behörde erstellte Gutachten durch die Beibringung eines Gegengutachtens eines Sachverständigen seiner Wahl zu entkräften vergleiche etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.06.2000, 2000/11/0093).

Das Bundesverwaltungsgericht findet daher keinen Anlass zur Annahme, dass die vorliegenden Gutachten mit den Erfahrungen des Lebens oder den Denkgesetzen in Widerspruch stehen und diese werden daher in freier Beweiswürdigung der gegenständlichen Entscheidung zugrunde gelegt.

3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 6 des Bundesgesetzes über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichtes (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz - BVwGG) entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Gemäß Paragraph 6, des Bundesgesetzes über die Organisation des Bundesverwaltungsgerichtes (Bundesverwaltungsgerichtsgesetz - 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. Gegenständlich liegt somit Senatszuständigkeit vor. 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 Senatszuständigkeit vor.

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 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 dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

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

Zu A)

Die gegenständlich maßgeblichen Bestimmungen des Bundesbehindertengesetzes, BGBl. 283/1990 idF BGBl. I 57/2015 (BBG), lauten: Die gegenständlich maßgeblichen Bestimmungen des Bundesbehindertengesetzes, Bundesgesetzblatt 283 aus 1990, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 57 aus 2015, (BBG), lauten:

"§ 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"

§ 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

...

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.

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

(2) Behinderten Menschen, die nicht dem im Absatz eins, angeführten Personenkreis angehören, ist ein Behindertenpass auszustellen, wenn und insoweit das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen auf Grund von Vereinbarungen des Bundes mit dem jeweiligen Land oder auf Grund anderer Rechtsvorschriften hiezu ermächtigt ist.

§ 41. (1) Als Nachweis für das Vorliegen der im § 40 genannten Voraussetzungen gilt der letzte rechtskräftige Bescheid eines Rehabilitationsträgers (§ 3), ein rechtskräftiges Urteil eines Gerichtes nach dem Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, BGBl. Nr. 104/1985, ein rechtskräftiges Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes oder die Mitteilung über die Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe gemäß § 8 Abs. 5 des Familienlastenausgleichsgesetzes 1967, BGBl. Nr. 376. Das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen hat den Grad der Behinderung nach der Einschätzungsverordnung (BGBl. II Nr. 261/2010) unter Mitwirkung von ärztlichen Sachverständigen einzuschätzen, wenn

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 oder

2. zwei oder mehr Einschätzungen nach bundesgesetzlichen Vorschriften vorliegen und keine Gesamteinschätzung vorgenommen wurde oder

3. ein Fall des § 40 Abs. 2 vorliegt 3. ein Fall des Paragraph 40, Absatz 2, vorliegt.

...

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

(2) Der Behindertenpaß ist unbefristet auszustellen, wenn keine Änderung in den Voraussetzungen zu erwarten ist.

§ 43. (1) Treten Änderungen ein, durch die behördliche Eintragungen im Behindertenpaß berührt werden, hat das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen diese zu berichtigen oder erforderlichenfalls einen neuen Behindertenpaß auszustellen. Bei Wegfall der Voraussetzungen ist der Behindertenpaß einzuziehen. Paragraph 43, (1) Treten Änderungen ein, durch die behördliche Eintragungen im Behindertenpaß berührt werden, hat das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen diese zu berichtigen oder erforderlichenfalls einen neuen Behindertenpaß auszustellen. Bei Wegfall der Voraussetzungen ist der Behindertenpaß einzuziehen.

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

...

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

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

(3) In Verfahren auf Ausstellung eines Behindertenpasses, auf Vornahme von Zusatzeintragungen oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung hat die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts durch den Senat zu erfolgen.

(4) Bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß Abs. 3 hat 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. (4) Bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß Absatz 3, hat 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.

...

§ 55. (4) Die Bestimmung des § 41 Abs. 1 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 81/2010 ist auf zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes anhängige Verfahren nicht anzuwenden. Diese Verfahren sind unter

Zugrundelegung der bis zum 31. August 2010 geltenden Vorschriften zu Ende zu führen. Dies gilt bis 31. August 2013 auch für Verfahren nach §§ 40ff, sofern zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes ein rechtskräftiger Bescheid nach §§ 40ff oder auf Grund der Bestimmungen des § 14 des Behinderteneinstellungsgesetzes vorliegt. Paragraph 55, (4) Die Bestimmung des Paragraph 41, Absatz eins, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 81 aus 2010, ist auf zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes anhängige Verfahren nicht anzuwenden. Diese Verfahren sind unter Zugrundelegung der bis zum 31. August 2010 geltenden Vorschriften zu Ende zu führen. Dies gilt bis 31. August 2013 auch für Verfahren nach Paragraphen 40 f, f,, sofern zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes ein rechtskräftiger Bescheid nach Paragraphen 40 f, f, oder auf Grund der Bestimmungen des Paragraph 14, des Behinderteneinstellungsgesetzes vorliegt.

(5) Im Falle eines Antrages auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung nach Ablauf des 31. August 2013 hat die Einschätzung unter Zugrundelegung der Bestimmungen der Einschätzungsverordnung (BGBl. II Nr. 261/2010) zu erfolgen. Im Falle einer von Amts wegen durchgeführten Nachuntersuchung bleibt - bei objektiv unverändertem Gesundheitszustand - der festgestellte Grad der Behinderung unberührt.(5) Im Falle eines Antrages auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung nach Ablauf des 31. August 2013 hat die Einschätzung unter Zugrundelegung der Bestimmungen der Einschätzungsverordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 261 aus 2010,) zu erfolgen. Im Falle einer von Amts wegen durchgeführten Nachuntersuchung bleibt - bei objektiv unverändertem Gesundheitszustand - der festgestellte Grad der Behinderung unberührt.

..."

Gemäß § 35 Abs. 2 Einkommensteuergesetz 1988 (EStG 1988) bestimmt sich die Höhe des Freibetrages nach dem Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung). Die Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) richtet sich in Fällen, Gemäß Paragraph 35, Absatz 2, Einkommensteuergesetz 1988 (EStG 1988) bestimmt sich die Höhe des Freibetrages nach dem Ausmaß der Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung). Die Minderung der Erwerbsfähigkeit (Grad der Behinderung) richtet sich in Fällen,

1. in denen Leistungen wegen einer Behinderung erbracht werden, nach der hierfür maßgebenden Einschätzung,
2. in denen keine eigenen gesetzlichen Vorschriften für die Einschätzung bestehen, nach § 7 und § 9 Abs. 1 des 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:

- -Strichaufzählung
Der Landeshauptmann bei Empfängern einer Opferrente (§ 11 Abs. 2 des Opferfürsorgegesetzes, BGBl. Nr. 183/1947). Der Landeshauptmann bei Empfängern einer Opferrente (Paragraph 11, Absatz 2, des Opferfürsorgegesetzes, Bundesgesetzblatt 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 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.

Der gegenständliche Antrag wurde am 30.01.2014 gestellt und hatte daher gemäß § 55 Abs. 5 BBG die Einschätzung

unter Zugrundelegung der Bestimmungen der Einschätzungsverordnung (BGBl. II Nr. 261/2010) zu erfolgen. Der gegenständliche Antrag wurde am 30.01.2014 gestellt und hatte daher gemäß Paragraph 55, Absatz 5, BBG die Einschätzung unter Zugrundelegung der Bestimmungen der Einschätzungsverordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 261 aus 2010,) zu erfolgen.

Wie oben unter Punkt II.2. ausgeführt, werden der gegenständlichen Entscheidung die im Auftrag des Bundesverwaltungsgerichtes erstellten ärztlichen Sachverständigengutachten vom 02.05.2015 und vom 30.04.2016 zugrunde gelegt, wonach der Grad der Behinderung des Beschwerdeführers nunmehr 40 v.H. beträgt. Wie oben unter Punkt römisch zwei.2. ausgeführt, werden der gegenständlichen Entscheidung die im Auftrag des Bundesverwaltungsgerichtes erstellten ärztlichen Sachverständigengutachten vom 02.05.2015 und vom 30.04.2016 zugrunde gelegt, wonach der Grad der Behinderung des Beschwerdeführers nunmehr 40 v.H. beträgt.

Mit einem Gesamtgrad der Behinderung von 40 v.H. sind die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß § 40 Abs. 1 BBG, wonach behinderten Menschen mit Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland und einem Grad der Behinderung oder einer Minderung der Erwerbstätigkeit von mindestens 50 v.H. ein Behindertenpass auszustellen ist, nicht mehr erfüllt. Mit einem Gesamtgrad der Behinderung von 40 v.H. sind die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses gemäß Paragraph 40, Absatz eins, BBG, wonach behinderten Menschen mit Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland und einem Grad der Behinderung oder einer Minderung der Erwerbstätigkeit von mindestens 50 v.H. ein Behindertenpass auszustellen ist, nicht mehr erfüllt.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden und der Behindertenpass einzuziehen.

Gemäß § 43 Abs. 3 BBG ist der Beschwerdeführer verpflichtet, über Aufforderung dem Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen den Behindertenpass vorzulegen. Gemäß Paragraph 43, Absatz 3, BBG ist der Beschwerdeführer verpflichtet, über Aufforderung dem Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen den Behindertenpass vorzulegen.

Zum Entfall der mündlichen Verhandlung:

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.

Gemäß § 24 Abs. 2 VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn Gemäß Paragraph 24, Absatz 2, VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn

1. der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist oder
2. die Säumnisbeschwerde zurückzuweisen oder abzuweisen ist.

Gemäß § 24 Abs. 3 VwGVG hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden. Gemäß Paragraph 24, Absatz 3, VwGVG hat der Beschwerdeführer die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, binnen angemessener, zwei Wochen nicht übersteigender Frist einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden.

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

bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958,, noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen.

Unter dem Gesichtspunkt von Art. 6 EMRK (Art. 47 GRC) führte der Verwaltungsgerichtshof zur Frage der Durchführung einer beantragten mündlichen Verhandlung im Erkenntnis vom 16.12.2013, 2011/11/0180 (mit Hinweis auf EGMR 13.10.2011, Fexler gg. Schweden, Beschw. Nr. 36801/06), aus, dass eine solche unterbleiben kann, wenn der Ausgang des Verfahrens vor allem vom Ergebnis der Gutachten medizinischer Sachverständiger abhängt und der Beschwerdeführer auch nicht behauptet, dass er den von der Behörde eingeholten Gutachten entgegentritt. Das Bundesverwaltungsgericht verweist in diesem Zusammenhang allgemein auf die Rechtsprechung des EGMR, die im Bereich von Entscheidungen, die eher technischer Natur ("rather technical in nature") sind und deren Ausgang von schriftlichen medizinischen Sachverständigengutachten abhängt ("the outcome depended on the written medical opinions") unter Rücksichtnahme u.a. auf die genannten Umstände von der Zulässigkeit des Absehens einer mündlichen Verhandlung ausgeht, dies nicht nur im Verfahren vor dem jeweils zuständigen Höchstgericht, sondern auch in Verfahren vor dem als erste gerichtliche Tatsacheninstanz zuständigen (Verwaltungs)Gericht, dem die nachprüfende Kontrolle verwaltungsbehördlicher Entscheidungen zukommt (vgl. zB EGMR [Unzulässigkeitsentscheidung] 22.05.2012, Osorio gg. Schweden, Beschw. Nr. 21660/09). Unter dem Gesichtspunkt von Artikel 6, EMRK (Artikel 47, GRC) führte der Verwaltungsgerichtshof zur Frage der Durchführung einer beantragten mündlichen Verhandlung im Erkenntnis vom 16.12.2013, 2011/11/0180 (mit Hinweis auf EGMR 13.10.2011, Fexler gg. Schweden, Beschw. Nr. 36801/06), aus, dass eine solche unterbleiben kann, wenn der Ausgang des Verfahrens vor allem vom Ergebnis der Gutachten medizinischer Sachverständiger abhängt und der Beschwerdeführer auch nicht behauptet, dass er den von der Behörde eingeholten Gutachten entgegentritt. Das Bundesverwaltungsgericht verweist in diesem Zusammenhang allgemein auf die Rechtsprechung des EGMR, die im Bereich von Entscheidungen, die eher technischer Natur ("rather technical in nature") sind und deren Ausgang von schriftlichen medizinischen Sachverständigengutachten abhängt ("the outcome depended on the written medical opinions") unter Rücksichtnahme u.a. auf die genannten Umstände von der Zulässigkeit des Absehens einer mündlichen Verhandlung ausgeht, dies nicht nur im Verfahren vor dem jeweils zuständigen Höchstgericht, sondern auch in Verfahren vor dem als erste gerichtliche Tatsacheninstanz zuständigen (Verwaltungs)Gericht, dem die nachprüfende Kontrolle verwaltungsbehördlicher Entscheidungen zukommt vergleiche zB EGMR [Unzulässigkeitsentscheidung] 22.05.2012, Osorio gg. Schweden, Beschw. Nr. 21660/09).

Der im Beschwerdefall maßgebliche Sachverhalt ergibt sich aus den durch das Bundesverwaltungsgericht eingeholten Sachverständigengutachten, welche als schlüssig, vollständig, nachvollziehbar und widerspruchsfrei anzusehen und welchen der Beschwerdeführer im Rahmen des ihm gewährten Parteiengehörs nicht (substantiiert) entgegengetreten ist. Dies lässt die Einschätzung zu, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten ließ und eine Entscheidung ohne vorherige Verhandlung im Beschwerdefall nicht nur mit Art. 6 EMRK und Art. 47 GRC kompatibel ist, sondern auch im Sinne des Gesetzes (§ 24 Abs. 1 VwGVG) liegt, weil damit dem Grundsatz der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis (§ 39 Abs. 2a AVG) gedient ist, gleichzeitig aber das Interesse der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteiengehörs nicht verkürzt wird. Der im Beschwerdefall maßgebliche Sachverhalt ergibt sich aus den durch das Bundesverwaltungsgericht eingeholten Sachverständigengutachten, welche als schlüssig, vollständig, nachvollziehbar und widerspruchsfrei anzusehen und welchen der Beschwerdeführer im Rahmen des ihm gewährten Parteiengehörs nicht (substantiiert) entgegengetreten ist. Dies lässt die Einschätzung zu, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten ließ und eine Entscheidung ohne vorherige Verhandlung im Beschwerdefall nicht nur mit Artikel 6, EMRK und Artikel 47, GRC kompatibel ist, sondern auch im Sinne des Gesetzes (Paragraph 24, Absatz eins, VwGVG) liegt, weil damit dem Grundsatz der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis (Paragraph 39, Absatz 2 a, AVG) gedient ist, gleichzeitig aber das Interesse der materiellen Wahrheit und der Wahrung des Parteiengehörs nicht verkürzt wird.

Zu B)

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.

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 solchen Rechtsprechung, des Weiteren ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. 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 solchen Rechtsprechung, des Weiteren ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen.

Schlagworte

Behindertenpass, Einziehung, Grad der Behinderung,
Sachverständigengutachten

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:W216.2010612.1.00

Zuletzt aktualisiert am

12.07.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at