

TE Bvwg Erkenntnis 2016/5/31 W216 2011218-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 31.05.2016

Entscheidungsdatum

31.05.2016

Norm

BBG §40 Abs1

BBG §41 Abs1

BBG §42 Abs1

BBG §42 Abs2

BBG §45 Abs1

BBG §45 Abs2

B-VG Art.133 Abs4

EStG 1988 §35 Abs2

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 § 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

1. EStG 1988 § 35 heute

2. EStG 1988 § 35 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 97/2025

3. EStG 1988 § 35 gültig von 10.10.2024 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 144/2024

4. EStG 1988 § 35 gültig von 23.12.2023 bis 09.10.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 153/2023

5. EStG 1988 § 35 gültig von 28.10.2022 bis 22.12.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 163/2022

6. EStG 1988 § 35 gültig von 30.10.2019 bis 27.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2019
7. EStG 1988 § 35 gültig von 15.08.2018 bis 29.10.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2018
8. EStG 1988 § 35 gültig von 15.12.2012 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/2012
9. EStG 1988 § 35 gültig von 31.12.2010 bis 14.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
10. EStG 1988 § 35 gültig von 01.09.2010 bis 30.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2010
11. EStG 1988 § 35 gültig von 31.12.2005 bis 31.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2005
12. EStG 1988 § 35 gültig von 31.12.2004 bis 30.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 180/2004
13. EStG 1988 § 35 gültig von 27.06.2001 bis 30.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 59/2001
14. EStG 1988 § 35 gültig von 01.01.1998 bis 26.06.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/1998
15. EStG 1988 § 35 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
16. EStG 1988 § 35 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
17. EStG 1988 § 35 gültig von 01.12.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 818/1993
18. EStG 1988 § 35 gültig von 21.04.1993 bis 30.11.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 254/1993
19. EStG 1988 § 35 gültig von 13.01.1993 bis 20.04.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 12/1993
20. EStG 1988 § 35 gültig von 31.07.1992 bis 12.01.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 449/1992
21. EStG 1988 § 35 gültig von 27.06.1992 bis 30.07.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 312/1992
22. EStG 1988 § 35 gültig von 30.12.1989 bis 26.06.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 660/1989
23. EStG 1988 § 35 gültig von 30.07.1988 bis 29.12.1989

Spruch

W216 2011218-1/8E

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, Landesstelle Wien, vom 02.07.2014, Passnummer: XXXX betreffend die Abweisung des Antrages auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung, zu Recht erkannt: 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 02.07.2014, Passnummer: römisch 40 betreffend die Abweisung des Antrages auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung, zu Recht erkannt:

A)

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

Dem Beschwerdeführer wurde am 01.10.2013 ein unbefristeter Behindertenpass ausgestellt, in welchem der Gesamtgrad der Behinderung mit 50 v.H. ausgewiesen wurde. Im dem festgestellten Grad der Behinderung zugrunde liegenden ärztlichen Sachverständigengutachten vom 26.08.2013 wurden unter Anwendung der Einschätzungsverordnung die Gesundheitsschädigungen den Positionsnummern wie folgt zugeordnet:

Lfd. Nr.

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

Pos.Nr.

GdB %

1

Fortgeschrittene chronische obstruktive Atemwegserkrankung (COPD III) mit sekundärer Lungenüberblähung) Unterer Rahmensatzes, da ohne Langzeitsauerstofftherapie eine gute Restmobilität vorliegt, wobei die höhergradige Funktionseinschränkung in der angezogenen Richtsatzpos. berücksichtigt wurde, ebenso das sekundäre Emphysem
Fortgeschrittene chronische obstruktive Atemwegserkrankung (COPD römisch drei) mit sekundärer Lungenüberblähung) Unterer Rahmensatzes, da ohne Langzeitsauerstofftherapie eine gute Restmobilität vorliegt, wobei die höhergradige Funktionseinschränkung in der angezogenen Richtsatzpos. berücksichtigt wurde, ebenso das sekundäre Emphysem

060603

50

2

Diabetes mellitus Typ II Unterer Rahmensatz, da lediglich Kostbeschränkung erforderlich. Diabetes mellitus Typ römisch zwei Unterer Rahmensatz, da lediglich Kostbeschränkung erforderlich.

090201

10

Der Gesamtgrad der Behinderung wurde mit 50 v.H. festgesetzt, weil die führende funktionelle Einschränkung durch die funktionelle Einschränkung lfd. Nr. 2 nicht erhöht wird, da geringe funkt. Relevanz.

Der Beschwerdeführer brachte am 05.02.2014 einen Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle Wien (im Folgenden: belangte Behörde), ein und legte medizinische Befunde vor.

Die belangte Behörde befasste einen Arzt für Allgemeinmedizin und Facharzt für Lungenheilkunde mit der sachverständigen Einschätzung des Grades der Behinderung nach der anzuwendenden Einschätzungsverordnung. Im Sachverständigengutachten vom 27.02.2014 wird, basierend auf der persönlichen Begutachtung des Beschwerdeführers am selben Tag, Folgendes ausgeführt:

"Anamnese:

Siehe dazu die Angaben im Vorgutachten des BSB vom 26.08.2013 Abl. 9, wo eine COPD des Stadiums III mit 50% und Zuckerkrankheit mit 10% Grad der Behinderung eingestuft wurden. Siehe dazu die Angaben im Vorgutachten des BSB vom 26.08.2013 Abl. 9, wo eine COPD des Stadiums römisch drei mit 50% und Zuckerkrankheit mit 10% Grad der Behinderung eingestuft wurden.

Es wird nunmehr der Antrag auf Neufeststellung des Grades der Behinderung gestellt, dies mit der Begründung, dass zwischenzeitlich eine Schlafapnoe festgestellt wurde.

Als Beweismittel legt der Antragswerber einen Schlaflaborbefund des Hartmannspitals vom 10.01.2014 vor, wo ein AHI von 71 pro Stunde festgestellt wurde, wobei bei mittel- bis höhergradigem Schlafapnoe-Syndrom die Indikation zu einer Maskenbeatmung gestellt wurde. Der Antragswerber bestätigt den Termin und gibt an, seit 10 Tagen das nächtliche Beatmungsgerät auch Zuhause zu haben und zu verwenden.

Weiters vorgelegt wird eine Lungenfunktionsmessung vom 13.12.2013, wo eine COPD III erneut bestätigt wird. Dies gilt auch für die Messung vom 07.08.2013. Weiters vorgelegt wird eine Lungenfunktionsmessung vom 13.12.2013, wo eine COPD römisch drei erneut bestätigt wird. Dies gilt auch für die Messung vom 07.08.2013.

Weiters eingesehen wird ein Rehabbefund Bad Gleichenberg vom 11.09.2013, der die gleiche Diagnose bestätigt, weiters wurde dort erstmals der Verdacht auf Schlafapnoe geäußert.

Ein Lungenröntgenbefund vom 26.09.2013 bestätigt ein geringes Lungenemphysem bei sonst normalen Ergebnis.

Ein Laborbefund vom 19.09.2013 ergab einen Nüchtern-Blutzucker von 122 mg im Sinne einer leichtgradigen Zuckerkrankheit, wie vorbekannt.

Weitere bzw. neue Erkrankungen sind weder in den Befunden angeführt noch werden sie vom Antragswerber genannt.

Derzeitige Beschwerden:

Atemnot, Kurzatmigkeit vor allem bei Belastungen, weiters war eine Schlafapnoe neu festgestellt worden. Seit Februar 2014 wird ein nächtliches Beatmungsgerät verwendet. Der Blutzucker ist befriedigend eingestellt. Der Antragswerber absolviert eine pulmologische Rehabilitation in Wien Oberlaa.

Behandlung/en / Medikamente / Hilfsmittel

Berodual, Spiriva, Seretide, Euthyrox, Tamsulosin, Magnesium

Sozialanamnese:

(...)

Untersuchungsbefund:

Allgemein- und Ernährungszustand:

50 jähriger Mann im altersentsprechenden normalen Allgemein- und übergewichtigen Ernährungszustand, keine Ruhedyspnoe, keine Lippenzyanose

Größe: 170 cm Gewicht: 97 kg Blutdruck: 130/80

Status (Kopf / Fußschema) - Fachstatus:

Kopf, Hals: keine obere Einflusstauung, keine Struma, keine Lippenzyanose, die Pupillen seitengleich und normal weit, Teilprothese im Unterkiefer, Vollprothese im Oberkiefer, die Hirnnerven frei

Herz: reine rhythmische Herztöne, Puls: 88 pro Minute

Lunge: hypersonorer Klopfeschall, abgeschwächtes Atemgeräusch wie bei Emphysem ohne spastische Nebengeräusche

Leib: adipös, über Brustkorbniveau, weich. kein Druckschmerz, kleiner Nabelbruch, Leber und Milz nicht tastbar, Nierenlage frei

Gliedmaßen: keine Beinödeme, keine Krampfadern, die großen Gelenke frei beweglich

Gesamtmobilität - Gangbild:

unauffällig

Psycho(patho)logischer Status:

Ergebnis der durchgeführten Untersuchung (27.02.2014):

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

fortgeschrittene chronisch-obstruktive Atemwegserkrankung (COPD III) mit sekundärer Lungenüberblähung Unterer Rahmensatz, da ohne Langzeitsauerstofftherapie eine gute Restmobilität vorliegt, wobei die höhergradige Funktionseinschränkung in der angezogenen Rs-Position mitberücksichtigt wurde, ebenso das sekundäre Emphysem.

fortgeschrittene chronisch-obstruktive Atemwegserkrankung (COPD römisch drei) mit sekundärer Lungenüberblähung Unterer Rahmensatz, da ohne Langzeitsauerstofftherapie eine gute Restmobilität vorliegt, wobei die höhergradige Funktionseinschränkung in der angezogenen Rs-Position mitberücksichtigt wurde, ebenso das sekundäre Emphysem.

06.06.03

50

2

Diabetes mellitus Typ II Unterer Rahmensatz, da lediglich Kostbeschränkung erforderlich. Diabetes mellitus Typ römisch zwei Unterer Rahmensatz, da lediglich Kostbeschränkung erforderlich.

09.02.01

10

3

Schlafapnoe-Syndrom, seit Februar 2014 erfolgreich auf nächtliche Beatmungsbehandlung therapeutisch gut eingestellt Unterer Rahmensatz, da durch Anwendung einer nächtlichen Beatmungstherapie die Atemstillstände weitestgehend vermieden werden können, jedoch die Auswirkungen dieser Therapie auf Schlafqualität und Lebensumstände mitberücksichtigt werden müssen.

06.11.02

20

Gesamtgrad der Behinderung

50 v.H.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung:

Der führende Grad der Behinderung Nr. 1 wird durch die anderen Leidenszustände nicht weiter erhöht, da von zu geringer Relevanz.

(...)

Stellungnahme zu Vorgutachten:

Die neu festgestellte Schlafapnoe wurde in die Liste der Diagnosen neu aufgenommen, der Gesamtgrad der Behinderung bleibt jedoch unverändert."

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 10.04.2014 wurde dem Beschwerdeführer zu dem eingeholten Sachverständigengutachten Parteiengehör gewährt und ihm die Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

In seiner Stellungnahme vom 17.04.2014 erklärte sich der Beschwerdeführer mit dem Ergebnis des ärztlichen Beweisverfahrens nicht einverstanden und führte im Wesentlichen aus, dass ihm das Gerät zur Beatmungstherapie erst am 19.02.2014 zugestellt worden sei und er das Gerät das erste Mal in der Nacht von 22.02. auf 23.02.2014 verwendet habe. Bis zur Gutachtenerstellung am 27.02.2014 hätte er das Gerät erst sechsmal in der Nacht verwendet, wobei er die ersten zwei bis drei Nächte die Maske nur jeweils zwei bis drei Stunden verwenden habe können.

Es sei ihm unverständlich, wie der Sachverständige nach einem so kurzen Zeitraum zu einer derart euphorisch-optimistischen Einschätzung ("erfolgreich therapeutisch gut eingestellt") komme und bereits nach wenigen Beatmungsstunden "verbesserte Lebensumstände" mitberücksichtige. Aus den Spirometrie-Messungen lasse sich jedenfalls keine verbessernde Auswirkung der Beatmungstherapie feststellen.

Im mehreren Studien sei bereits festgestellt worden, dass COPD-Patienten, die gleichzeitig an einer Schlafapnoe leiden (Bezeichnung: "Overlap-Syndrom COPD-OSAS"), einen wesentlich schlechteren bzw. schnelleren Krankheitsverlauf zeigten als COPD-Patienten ohne Schlafapnoe. Diese Erkenntnisse sei im gegenständlichen Sachverständigengutachten nicht berücksichtigt worden.

Überdies bestehe bei ihm eine schwere Nasenscheidewandverkrümmung, welche die Atmung durch die Nase sehr erschwere. Dies wirke sich eher ungünstig auf die nächtliche Beatmungstherapie aus.

Derselbe Sachverständige habe auch schon bei der Begutachtung seiner COPD-Erkrankung bloß den unteren Rahmensatz eingeschätzt. Laut den bereits vorgelegten fachärztlichen Attesten sei bei ihm mehrfach ein COPD III-Grad, am 22.02.2010 sogar ein COPD IV-Grad befundet worden.

Nach GOLD-Kriterien werde eine COPD als leichtgradig eingestuft (Schweregrad I), wenn eine nicht vollständig reversible Atemwegsobstruktion ($FEV1/FVC < 70\%$) ohne signifikante FEV1-Minderung ($FEV1 > 80\%$ vom Sollwert) vorliege. Eine COPD gelte als mittelschwer (Schweregrad II), wenn eine leichte ($FEV1 > 70\%$ bis 80% des Sollwertes), mäßige ($FEV1 > 60\%$ bis 70% des Sollwertes) oder mittelschwere obstruktive Ventilationsstörung ($FEV1 > 50\%$ bis 60% des Sollwertes) bestehe. Nach GOLD-Kriterien werde eine COPD als leichtgradig eingestuft (Schweregrad römisch eins), wenn eine nicht vollständig reversible Atemwegsobstruktion ($FEV1/FVC < 70\%$) ohne signifikante FEV1-Minderung ($FEV1 > 80\%$ vom Sollwert) vorliege. Eine COPD gelte als mittelschwer (Schweregrad römisch zwei), wenn eine leichte ($FEV1 > 70\%$ bis 80% des Sollwertes), mäßige ($FEV1 > 60\%$ bis 70% des Sollwertes) oder mittelschwere obstruktive Ventilationsstörung ($FEV1 > 50\%$ bis 60% des Sollwertes) bestehe.

Von einer schweren COPD (Schweregrad III) werde bei FEV1-Minderungen auf 30% bis 50% des Sollwertes ausgegangen. Eine sehr schwere COPD (Schweregrad IV) liege bei sehr schweren FEV1-Einschränkungen ($FEV1 < 30\%$ des Sollwertes) oder bei schweren FEV1-Minderungen ($FEV1 < 50\%$) mit blutgasanalytisch gesicherter respiratorischer Insuffizienz vor. Die FEV1-Minderung habe bei ihm zwischen $24,7\%$ und $35,8\%$ betragen, dennoch habe der Sachverständige den GdB nur mit dem untersten Rahmensatz eingestuft. Von einer schweren COPD (Schweregrad römisch drei) werde bei FEV1-Minderungen auf 30% bis 50% des Sollwertes ausgegangen. Eine sehr schwere COPD (Schweregrad römisch vier) liege bei sehr schweren FEV1-Einschränkungen ($FEV1 < 30\%$ des Sollwertes) oder bei schweren FEV1-Minderungen ($FEV1 < 50\%$) mit blutgasanalytisch gesicherter respiratorischer Insuffizienz vor. Die FEV1-Minderung habe bei ihm zwischen $24,7\%$ und $35,8\%$ betragen, dennoch habe der Sachverständige den GdB nur mit dem untersten Rahmensatz eingestuft.

Offenbar seien in der Anlage zur Einschätzungsverordnung falsche Wert-Bezeichnung verwendet worden, statt "FEV1/FVC" müsste richtig nur "FEV1" stehen. Für eine Beurteilung des Schweregrades einer COPD nach der Lungenfunktionseinschränkung sei der Wert "FEV1" maßgebend. Demnach müsse auch für die Beurteilung des GdB der Wert "FEV1" herangezogen werden. Zumal seine FEV1-Werte zwischen $24,7\%$ und $35,8\%$ lägen, müsste sein GdB-Einschätzung eher bei dem oberen (70%) und nicht bei dem unteren Rahmensatz (50%) liegen."

Die Stellungnahme des Beschwerdeführers sowie die vorgelegten Befunde wurden in weiterer Folge seitens der belangten Behörde mit dem Ersuchen um neuerliche Überprüfung, ob die vorgebrachten Einwendungen eine Änderung des Gutachtens bewirkten, an den Ärztlichen Dienst übermittelt.

In der diesbezüglichen Stellungnahme des Arztes für Allgemeinmedizin und Facharztes für Lungenheilkunde vom 20.05.2014 wird Folgendes ausgeführt:

"Anlässlich der Untersuchung des Antragswerbers wurden sämtliche von ihm nun neuerlich angegebenen Beschwerden und Diagnosen vollinhaltlich berücksichtigt. In der von ihm vorgelegten Lungenfunktionsmessung vom 18.09.2013 und 12.03.2014 sind jeweils Veränderungen wie bei COPD III erkennbar, wie es vom endgefertigten Sachverständigen korrekterweise auch berücksichtigt wurde." Anlässlich der Untersuchung des Antragswerbers wurden sämtliche von ihm nun neuerlich angegebenen Beschwerden und Diagnosen vollinhaltlich berücksichtigt. In der von ihm vorgelegten Lungenfunktionsmessung vom 18.09.2013 und 12.03.2014 sind jeweils Veränderungen wie bei COPD römisch drei erkennbar, wie es vom endgefertigten Sachverständigen korrekterweise auch berücksichtigt wurde.

Die neu vorgelegten Beweismittel sind somit nicht geeignet, eine Änderung an der vorgenommenen Einschätzung des Rahmensatzes vorzunehmen.

An der erfolgreichen Einstellung der Schlafapnoe an das nächtliche Beatmungsgerät bestehen keine Zweifel, dies konnte durch den vom Antragswerber selbst vorgelegten Befund des Hartmannspitals vom 10.02.2014 und 06.02.2014 dokumentiert werden.

Auch in diesen Befunden wird als weitere Diagnose eine COPD des Stadiums III angegeben. Auch in diesen Befunden wird als weitere Diagnose eine COPD des Stadiums römisch drei angegeben.

Gemäß der Richtsatzverordnung ist ein erfolgreich eingestelltes Schlafapnoe-Syndrom mit einer Einschätzung zu bewerten, wie sie im Gutachten des endgefertigten Sachverständigen Abl. 40 vom 27.02.2014 korrekterweise auch durchgeführt wurde. Grundsätzlich kann eine Schlafapnoe durch Anwendung einer nächtlichen Beatmungsbehandlung weitestgehend geheilt werden, sodass die angezogene Rs-Position ohnehin die Verhältnisse einer Beatmungstherapie während des Schlafes als leichtgradige Behinderung berücksichtigt. Ein darüber hinaus reichender Grad der Behinderung wäre nicht gerechtfertigt, da keine höhergradigere funktionelle Störung resultiert.

Im gegenständlichen Fall stellt die Verkrümmung der Nasenscheidewand keine Behinderung dar, zumal sie durch operative Sanierung problemlos korrigierbar wäre und keinen Zustand darstellt, der länger als 6 Monate andauern würde.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass nach nochmaliger Durchsicht der Unterlagen, sowie der neu vorgelegten Befunde die Einschätzung wie im Gutachten Abl. 40 vom 27.02.2014 schlüssig und korrekt ist. Immerhin wurde ein Grad der Behinderung von 50% erreicht.

Eine neuerliche Begutachtung würde zu keinen weiteren oder neuen Ergebnissen führen, da keine neuen Erkrankungen festgestellt wurden und die bereits vorliegenden Leidenszustände korrekt eingestuft wurden."

Mit angefochtenem Bescheid vom 02.07.2014 wies die belangte Behörde den Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung ab und stellte gemäß §§ 40, 41 und 45 Bundesbehindertengesetz (BBG) fest, dass der Grad der Behinderung weiterhin 50 v.H. beträgt. In der Begründung des Bescheides verweist die belangte Behörde auf das Ergebnis des ärztlichen Sachverständigengutachtens. Dem Beschwerdeführer sei Gelegenheit gegeben worden zum Ergebnis des Ermittlungsverfahrens Stellung zu nehmen. Die im Zuge des Parteiengehörs erhobenen Einwände seien einer abermaligen Überprüfung durch den ärztlichen Sachverständigen zugeführt worden. Dieser habe festgestellt, dass sich keine Änderung im Ergebnis des Ermittlungsverfahrens ergeben habe, weshalb der Antrag abzuweisen gewesen sei. Mit angefochtenem Bescheid vom 02.07.2014 wies die belangte Behörde den Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung ab und stellte gemäß Paragraphen 40, 41 und 45 Bundesbehindertengesetz (BBG) fest, dass der Grad der Behinderung weiterhin 50 v.H. beträgt. In der Begründung des Bescheides verweist die belangte Behörde auf das Ergebnis des ärztlichen Sachverständigengutachtens. Dem Beschwerdeführer sei Gelegenheit gegeben worden zum Ergebnis des Ermittlungsverfahrens Stellung zu nehmen. Die im Zuge des Parteiengehörs erhobenen Einwände seien einer abermaligen Überprüfung durch den ärztlichen Sachverständigen zugeführt worden. Dieser habe festgestellt, dass sich keine Änderung im Ergebnis des Ermittlungsverfahrens ergeben habe, weshalb der Antrag abzuweisen gewesen sei.

Gegen den Bescheid vom 02.07.2014 erhob der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 13.08.2014, bei der belangten Behörde am 14.08.2014 eingelangt, fristgerecht die gegenständliche Beschwerde, in der er den Ergebnissen des bürgerlichen Ermittlungsverfahrens erneut entgegentritt. Vorgebracht wird zusammengefasst, dass er das Beatmungsgerät erst am 19.02.2014 geliefert bekommen habe. Zwischen einer COPD-Erkrankung und einer OSAS-Erkrankung bestehe sehr wohl eine wechselseitige negative Beeinflussung. COPD-Exazerbationen bewirkten schwerwiegende Funktionsbeeinträchtigungen und daher schiene insbesondere die Ausführung, dass Patienten mit Overlapsyndrom eine zweifach höhere Prävalenz einer schweren COPD-Exazerbation gegenüber der Prävalenz bei Patienten mit "nur" COPD hätten, geeignet, die Erfordernisse der Bestimmungen der § 3 Abs. (3) und (4) der Einschätzungsverordnung zu erfüllen. Die Ansicht des Sachverständigen, dass eine Schlafapnoe "weitestgehend" heilbar wäre, stimme nicht mit dem aktuellen Stand der medizinischen Wissenschaft und Forschung überein. Entsprechend dem Befund seines HNO-Facharztes könne die nächtliche Beatmungstherapie wegen der Nasenscheidewandverkrümmung nicht in dem Maße erfolgreich angewendet werden wie bei Patienten, die keine Funktionseinschränkungen bei der Nasalatemung haben. "Problemlos" wäre eine operative Sanierung keinesfalls, der Sachverständige übersehe hier, dass mit einer COPD-III-Erkrankung ein sehr hohes Narkoserisiko bestehe. Der Beschwerdeführer weist darüber hinaus erneut darauf hin, dass in der Einschätzungsverordnung zur Beurteilung der Schwere einer COPD-Erkrankung falsche Lungenfunktions-Messwerte verwendet würden. Gegen den Bescheid vom 02.07.2014 erhob der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 13.08.2014, bei der belangten Behörde am 14.08.2014 eingelangt, fristgerecht die gegenständliche Beschwerde, in der er den Ergebnissen des bürgerlichen Ermittlungsverfahrens erneut entgegentritt. Vorgebracht wird zusammengefasst, dass er das Beatmungsgerät erst am 19.02.2014 geliefert bekommen habe. Zwischen einer COPD-Erkrankung und einer OSAS-Erkrankung bestehe sehr wohl eine wechselseitige negative Beeinflussung. COPD-Exazerbationen bewirkten schwerwiegende

Funktionsbeeinträchtigungen und daher schiene insbesondere die Ausführung, dass Patienten mit Overlapsyndrom eine zweifach höhere Prävalenz einer schweren COPD-Exazerbation gegenüber der Prävalenz bei Patienten mit "nur" COPD hätten, geeignet, die Erfordernisse der Bestimmungen der Paragraph 3, Abs. (3) und (4) der Einschätzungsverordnung zu erfüllen. Die Ansicht des Sachverständigen, dass eine Schlafapnoe "weitestgehend" heilbar wäre, stimme nicht mit dem aktuellen Stand der medizinischen Wissenschaft und Forschung überein. Entsprechend dem Befund seines HNO-Facharztes könne die nächtliche Beatmungstherapie wegen der Nasenscheidewandverkrümmung nicht in dem Maße erfolgreich angewendet werden wie bei Patienten, die keine Funktionseinschränkungen bei der Nasalatmung haben. "Problemlos" wäre eine operative Sanierung keinesfalls, der Sachverständige übersehe hier, dass mit einer COPD-III-Erkrankung ein sehr hohes Narkoserisiko bestehe. Der Beschwerdeführer weist darüber hinaus erneut darauf hin, dass in der Einschätzungsverordnung zur Beurteilung der Schwere einer COPD-Erkrankung falsche Lungenfunktions-Messwerte verwendet würden.

Die gegenständliche Beschwerde und der bezug habende Verwaltungsakt wurden dem Bundesverwaltungsgericht am 27.08.2014 vorgelegt.

Zur Überprüfung der in der Beschwerde erhobenen Einwendungen gab das Bundesverwaltungsgericht ein neues ärztliches Sachverständigengutachten auf Basis einer neuerlichen persönlichen Begutachtung des Beschwerdeführers in Auftrag. Der dabei herangezogene Arzt für Allgemeinmedizin und Facharzt für Lungenheilkunde führt in seinem Gutachten vom 07.10.2015 Folgendes aus:

"Vorgeschichte und Sachverhalt:

Siehe dazu Vorgutachten des BSB vom 27.02.2014 Abl. 40, wo ein Grad der Behinderung von 50% erreicht wurde.

Nunmehr wurde Beschwerde gegen den Bescheid erhoben, wegen subjektiv empfundener Verschlechterung.

Dazu eingesehen wird die Beschwerde Abl. 67 vom 13.08.2014. Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, dass seine Krankheit mit einem höheren Grad der Behinderung einzustufen sei. Auch die Schlafapnoe sei höher einzustufen, da sie die COPD verschlechtere.

Eingesehen wird die Lungenfunktionsmessung Dr. Fohler vom 29.07.2015, wo Veränderungen im Sinne einer COPD III ersichtlich sind. Eingesehen wird die Lungenfunktionsmessung Dr. Fohler vom 29.07.2015, wo Veränderungen im Sinne einer COPD römisch drei ersichtlich sind.

Ferner Rehabbefund Münster vom 21.04.2015: COPD III bzw. Kat. D nach Nikotinabusus, Lungenemphysem und respiratorische Teilinsuffizienz, weiters Schlafapnoe, Zuckerkrankheit und Bluthochdruck. Ferner Rehabbefund Münster vom 21.04.2015: COPD römisch drei bzw. Kat. D nach Nikotinabusus, Lungenemphysem und respiratorische Teilinsuffizienz, weiters Schlafapnoe, Zuckerkrankheit und Bluthochdruck.

Weiters Therme Wien Oberlaa vom 02.11.2013 + 08.2014, wo die gleiche Diagnose einer COPD III festgehalten wird, festzustellen ist, dass der Kunde bei der Abschlussuntersuchung 100 Watt am Ergometer leisten konnte. Weiters Therme Wien Oberlaa vom 02.11.2013 + 08.2014, wo die gleiche Diagnose einer COPD römisch drei festgehalten wird, festzustellen ist, dass der Kunde bei der Abschlussuntersuchung 100 Watt am Ergometer leisten konnte.

Befundbericht des Lungenfacharztes Dr. Fohler vom 15.04.2015:

hochgradige Obstruktion, COPD III, Schlafapnoe. hochgradige Obstruktion, COPD römisch drei, Schlafapnoe.

Lungenröntgen vom 10.10.2014: HInweise auf Emphysem, Hilusverkalkung

Schlaflaborbefund Hartmannspital vom 30.09.2014: mittel- bis höhergradiges Schlafapnoe

Syndrom, auf Cpap therapeutisch eingestellt.

Bluthochdruck und Zuckerkrankheit seien seit 2008 bekannt.

Allergie: keine bekannt

Alkohol: negiert, Nikotin: seit 5 Jahren Nichtraucher, früher bis zu 40 Zigaretten täglich
Medikamente: Euthyrox, Daxas, Urogutt, Xatral, Magnesium Verla, Berodual, Seretide, Spiriva, Berodualin, es besteht keine Langzeitsauerstofftherapie

Subjektive Beschwerden (Angaben des Beschwerdeführers)

Atemnot, er bekäme schlecht Luft, nachts müsse er eine Beatmungsmaske verwenden, welche die COPD weiter

verschlechtere, er sei der Meinung, dass sein Grad der Behinderung höher als die bereits zugesprochenen 50% sei und dies hätten ihm auch seine behandelnden Ärzte bestätigt. Der Blutdruck und Zucker seien therapeutisch ausreichend eingestellt. Immer wieder Husten.

Objektiver Untersuchungsbefund

56 jähriger Mann im altersentsprechenden normalen Allgemein- und übergewichtigen Ernährungszustand, keine Ruhedyspnoe, keine Lippenzyanose, normale Sauerstoffsättigung von 96% bei Raumluftatmung, Größe: 170 cm, Gewicht: 95 kg, Blutdruck: 140/90, keine Gehhilfe, keine mobile Sauerstoffversorgung

Status

Herz: reine rhythmische normofrequente Herztöne, Frequenz: 88 pro

Minute Lunge: hypersonorer Klopfschall, das Atemgeräusch abgeschwächt wie bei Lungenüberblähung, keine spastischen Nebengeräusche

Gliedmaßen: keine Beinödeme, keine Krampfadern, die großen Gelenke sind frei beweglich, Gangbild unauffällig

Große Lungenfunktionsprüfung: höhergradige obstruktive Ventilationsstörung, Veränderungen wie bei einer COPD der Gruppe C, Überblähungszeichen, Sauerstoffsättigung mit 96% im Normbereich

Diagnosen:

Lfd. Nr.

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

Pos.Nr.

GdB %

1

fortgeschrittene chronisch-obstruktive Atemwegserkrankung (COPD III) mit sekundärer Lungenüberblähung Unterer Rahmensatz, da ohne Langzeitsauerstofftherapie eine gute Restmobilität vorliegt, wobei die höhergradige Funktionseinschränkung in der angezogenen Rs-Position mitberücksichtigt wurde, ebenso das sekundäre Emphysem. fortgeschrittene chronisch-obstruktive Atemwegserkrankung (COPD römisch drei) mit sekundärer Lungenüberblähung Unterer Rahmensatz, da ohne Langzeitsauerstofftherapie eine gute Restmobilität vorliegt, wobei die höhergradige Funktionseinschränkung in der angezogenen Rs-Position mitberücksichtigt wurde, ebenso das sekundäre Emphysem.

06.06.03

50

2

Diabetes mellitus Typ II Unterer Rahmensatz, da lediglich Kostbeschränkung erforderlich ist. Diabetes mellitus Typ römisch zwei Unterer Rahmensatz, da lediglich Kostbeschränkung erforderlich ist.

09.02.01

10

3

Schlafapnoe-Syndrom, seit 02/2014 erfolgreich auf nächtliche Beatmungsbehandlung therapeutisch gut eingestellt Unterer Rahmensatz, da durch Anwendung einer nächtlichen Beatmungstherapie die Atemstillstände weitestgehend vermieden werden können, jedoch die Auswirkungen dieser Therapie auf Schlafqualität und Lebensumstände mitberücksichtigt werden müssen. Schlafapnoe-Syndrom, seit 02 aus 2014, erfolgreich auf nächtliche Beatmungsbehandlung therapeutisch gut eingestellt Unterer Rahmensatz, da durch Anwendung einer nächtlichen Beatmungstherapie die Atemstillstände weitestgehend vermieden werden können, jedoch die Auswirkungen dieser Therapie auf Schlafqualität und Lebensumstände mitberücksichtigt werden müssen.

06.11.02

Gesamtgrad der Behinderung

50 v. 100%.

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung

Die führende funktionelle Einschränkung Nr. 1 wird durch die funktionelle Einschränkung lfd. Nr. 2 + 3 ? erhöht um Stufe(n) x nicht erhöht

Begründung: da Leiden 2 und 3 von zu geringer funktioneller Relevanz sind.

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

-) Bluthochdruck: gute Therapieeinstellung, keine kardiovaskuläre Folgeerscheinungen

Stellungnahme zu den Einwendungen des Beschwerdeführers Abl. 64-67 bzw. Unterlagen Abl. 27, 29-37, 45-46 und 55-63

Die Schlafapnoe ist therapeutisch eingestellt. Im Zusammenhang mit einer Spirometrie besteht nicht. Die nächtliche Beatmungstherapie bewirkt keine Verschlechterung der

Lungenfunktionswerte und der COPD.

Eine erfolgreiche Einstellung auf eine Beatmungstherapie ist dokumentiert, sodass leichte Veränderungen im HNO-Trakt in der angezogenen Richtsatzposition Nr. 3 miterfasst sind. Der Schweregrad der COPD-Erkrankung ist korrekt gemäß objektiver Messungen

wiedergegeben.

Die Verwendung falscher Messparameter wird vom endgefertigten Sachverständigen als Facharzt für Lungenheilkunde als unrichtig zurückgewiesen.

Der Zusammenhang zwischen COPD und Schlafapnoe ist dem endgefertigten Sachverständigen bekannt, die Tatsache einer vermehrten Häufung von Schlafapnoe bei COPD ist im gegenständlichen Fall nicht von Relevanz, zumal die Schlafapnoe therapeutisch eingestellt ist. Es liegt daher auch keine wechselseitige ungünstige wechselseitige Leidensbeeinflussung vor. Das Schlafapnoe nicht heilbar ist, ist bekannt, jedoch gut behandelbar, wie im gegenständlichen Fall auch im Schlaflaborbefund dokumentiert. Ausser der Tatsache einer erfolgreichen Maskenbeatmung ist festzustellen, dass die Veränderungen der Nasenscheidewand nicht von hoher Relevanz sein können. Es ergibt sich daraus keine Erhöhung der Behinderung, da eben eine ausreichende Therapieeinstellung möglich war.

Bezüglich der tabellenhaften Wiedergaben zur Stadieneinteilung der COPD auf Abl. 65 und 64 wird nicht näher eingegangen, da der endgefertigte Sachverständige als Facharzt in Kenntnis der Lungenfunktionsmessungen und deren regelmäßiger Anwendung ist.

Die neu vorgelegten Befunde und Unterlagen wurden im Gutachten zitiert und berücksichtigt.

Stellungnahme zum Gutachten 1. Instanz Abl. 38-41

Es wurde eine nochmalige Messung der Atemfunktion und Berücksichtigung der neu vorgelegten Unterlagen und Befunde vorgenommen, wobei die chronische Atemwegserkrankung des Stadiums III der alten Einstufung weiterhin erreicht wird und keine respiratorische Insuffizienz im Sinne massiver hochgradiger Atemnot schon bei geringsten Belastungen oder Indikation einer Langzeitsauerstofftherapie festzustellen waren. Es wurde eine nochmalige Messung der Atemfunktion und Berücksichtigung der neu vorgelegten Unterlagen und Befunde vorgenommen, wobei die chronische Atemwegserkrankung des Stadiums römisch drei der alten Einstufung weiterhin erreicht wird und keine respiratorische Insuffizienz im Sinne massiver hochgradiger Atemnot schon bei geringsten Belastungen oder Indikation einer Langzeitsauerstofftherapie festzustellen waren.

Die Einstufung bleibt daher unverändert, da keine relevante richtunggebende und anhaltende Verschlechterung der COPD gegeben ist. Auch die übrigen Leidenszustände zeigen sich unverändert.

Die Schlafapnoe ist erfolgreich behandelt, sodass eine wechselseitige Leidensbeeinflussung mit der COPD nicht gegeben ist. Dies wäre nur bei unbehandelter Erkrankung gegebenenfalls mitzuberücksichtigen.

Neue Leidenszustände, welche einer Behinderung entsprechen, wurden nicht vorgelegt. Zusammenfassend ergibt sich bei nochmaliger Untersuchung des Beschwerdeführers und Einsicht in die neuen Befunde keine Änderung oder Verschlechterung in den bekannten Leidenszustände, neue Leidenszustände wurden nicht objektiviert."

Mit Schreiben des Bundesverwaltungsgerichtes vom 14.01.2016, dem Beschwerdeführer sowie der belangten Behörde entsprechend den im Akt aufliegenden Übernahmebestätigungen zugestellt, wurden der Beschwerdeführer und die belangte Behörde über das Ergebnis der Beweisaufnahme informiert und ihnen in Wahrung des Parteienghörs die Gelegenheit eingeräumt, zum Ergebnis der Beweisaufnahme binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens eine Stellungnahme beim Bundesverwaltungsgericht abzugeben.

Mit Schreiben des Beschwerdeführers vom 24.01.2016 erstattete dieser eine Stellungnahme, in der er erneut darauf hinweist, dass in der für das medizinische Begutachtungsverfahren heranzuziehenden Einschätzungsverordnung in den Richtsatzpositionen 06.06.01 bis 06.06.04 zur Klassifizierung des Schweregrades einer COPD-Erkrankung anstatt des Messwertes "FEV1" der Messwert "FEV1/FVC" als maßgebender Wert für die Einschätzung des Grades der Behinderung verwendet wird und dies im gegenständlichen Verfahren zu einer unrichtigen Einschätzung durch den Sachverständigen führe.

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

1. Feststellungen:

Dem Beschwerdeführer wurde am 01.10.2013 ein unbefristeter Behindertenpass ausgestellt, in welchem der Gesamtgrad der Behinderung mit 50 v.H. ausgewiesen wurde.

Am 05.02.2014 brachte der Beschwerdeführer den gegenständlichen Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung beim Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle Wien, ein.

Der beim Beschwerdeführer vorliegende Gesamtgrad der Behinderung beträgt weiterhin 50 v.H.

2. Beweiswürdigung:

Das Datum der Einbringung des gegenständlichen Antrages basiert auf dem Akteninhalt.

Hinsichtlich der Feststellung, dass beim Beschwerdeführer weiterhin ein Gesamtgrad der Behinderung von 50 v.H. vorliegt, ist Folgendes festzuhalten:

Der Beschwerdeführer gab im Rahmen der gegenständlichen Antragstellung begründend an, dass zwischenzeitlich eine Schlafapnoe festgestellt wurde. Der von der belangten Behörde herangezogene Sachverständige, ein Arzt für Allgemeinmedizin und Facharzt für Lungenheilkunde, stellte auch - nach persönlicher Untersuchung des Beschwerdeführers - das Vorliegen einer Schlafapnoe fest. Das Schlafapnoe-Syndrom wurde in die Diagnoseliste aufgenommen und mit einem Grad der Behinderung von 20 v.H. mit dem unteren Rahmensatz eingeschätzt, da durch Anwendung einer nächtlichen Beatmungstherapie die Atemstillstände weitestgehend vermieden werden könnten, jedoch die Auswirkungen dieser Therapie auf Schlafqualität und Lebensumstände mitberücksichtigt werden müssten.

Die gegen das Ergebnis des im Auftrag der belangten Behörde erstellten Sachverständigengutachtens vom 27.02.2014, welches auf Grundlage einer persönlichen Begutachtung des Beschwerdeführers und unter Berücksichtigung sämtlicher bis dahin im Verfahren vorgelegter Befunde erstellt wurde, im Rahmen des dem Beschwerdeführer eingeräumten Parteienghörs erhobenen (oben im Detail wiedergegebenen) substantiierten Einwände des Beschwerdeführers wurden seitens der belangten Behörde einer Überprüfung durch den ärztlichen Sachverständigen unterzogen und der Gesamtgrad der Behinderung erneut mit 50 v.H. eingeschätzt.

Aufgrund des vom Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren erstatteten Vorbringens ersuchte das Bundesverwaltungsgericht den Sachverständigen um Überprüfung seiner gutachterlichen Ausführungen im Lichte der Beschwerdeausführungen und den vom Beschwerdeführer vorgelegten medizinischen Unterlagen. Der herangezogene Sachverständige geht in seinem - auf einer erneuten persönlichen Begutachtung des

Beschwerdeführers basierenden - Gutachten vom 07.10.2015 detailliert und nachvollziehbar auf sämtliche - die medizinische Fachkunde betreffende - Einwände des Beschwerdeführers ein (auf die oben im Detail wiedergegebenen Ausführungen im Gutachten wird verwiesen) und kommt zu dem Ergebnis, dass auf Grund der derzeitigen Leidenskonstellation eine höhere Einschätzung des Gesamtgrades der Behinderung als 50 v.H. nicht möglich und eine vom Sachverständigengutachten vom 27.02.2014 sowie der ergänzenden Stellungnahme vom 20.05.2014 abweichende Beurteilung nicht gerechtfertigt ist.

Die beim Beschwerdeführer aktuell vorliegenden Gesundheitsschädigungen wurden sowohl im verwaltungsbehördlichen als auch im nunmehr vorliegenden Sachverständigengutachten vom 07.10.2015 nach der Einschätzungsverordnung ordnungsgemäß eingestuft und der Gesamtgrad der Behinderung schlüssig begründet.

Es ist vom Bundesverwaltungsgericht auch nicht als unschlüssig anzusehen, wenn der Sachverständige ausführt, dass die Schlafapnoe therapeutisch eingestellt sei und ein Zusammenhang mit einer Spirometrie nicht bestehe. Die nächtliche Beatmungstherapie bewirkt keine Verschlechterung der Lungenfunktionswerte und der COPD. Eine erfolgreiche Einstellung auf eine Beatmungstherapie sei dokumentiert, sodass leichte Veränderungen im HNO-Trakt in der angezogenen Richtsatzposition Nr. 3 miterfasst seien. Der Schweregrad der COPD-Erkrankung sei korrekt gemäß objektiver Messungen wiedergegeben. Der Sachverständige führt weiters schlüssig aus, dass die Tatsache einer vermehrten Häufung von Schlafapnoe bei COPD im gegenständlichen Fall nicht von Relevanz sei, zumal die Schlafapnoe therapeutisch eingestellt sei. Es liege daher auch keine wechselseitige ungünstige Leidensbeeinflussung vor. Schlafapnoe sei zwar nicht heilbar, jedoch gut behandelbar, wie im gegenständlichen Fall auch im Schlaflaborbefund dokumentiert. Außer der Tatsache einer erfolgreichen Maskenbeatmung sei festzustellen, dass die Veränderungen der Nasenscheidewand nicht von hoher Relevanz sein können. Es ergäbe sich daraus keine Erhöhung der Behinderung, da eben eine ausreichende Therapieeinstellung möglich gewesen sei.

Hinsichtlich dem - nicht durch fundierte medizinische Expertisen gestützten - Beschwerdevorbringen, es hätten die falschen Messparameter Verwendung gefunden, ist festzuhalten, dass Bedenken ob der medizinischen Richtigkeit seitens des Bundesverwaltungsgerichtes nicht entstanden sind. Ebenso wenig sind Bedenken ob der Gesetzmäßigkeit der Verordnung entstanden und wurden selbige vom Beschwerdeführer auch nicht substantiiert vorgebracht.

Soweit der Beschwerdeführer vermeint, in dem Umstand, dass der Sachverständige - seinen Angaben zufolge - die medizinischen Ausführungen für die Einschätzungsverordnung erstellt habe, eine Befangenheit des Sachverständigen zu erblicken, ist auszuführen, dass das Bundesverwaltungsgericht nicht zu erkennen vermag, inwieweit die medizinische Expertise im Rahmen einer Verordnungsgebung zu einer Befangenheit eines Fachexperten führen könnte.

Der Beschwerdeführer ist den Ausführungen des beigezogenen Sachverständigen, denen das Bundesverwaltungsgericht folgt, auch nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegen getreten, steht es dem Antragsteller, 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, Zl. 2000/11/0093). Der Beschwerdeführer hat kein Sachverständigengutachten oder eine sachverständige Aussage vorgelegt, in welcher die Auffassung vertreten worden wäre, dass die Annahmen und Schlussfolgerungen des Sachverständigen unzutreffend oder unschlüssig seien. Der Beschwerdeführer ist den Ausführungen des beigezogenen Sachverständigen, denen das Bundesverwaltungsgericht folgt, auch nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegen getreten, steht es dem Antragsteller, 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, Zl. 2000/11/0093). Der Beschwerdeführer hat kein Sachverständigengutachten oder eine sachverständige Aussage vorgelegt, in welcher die Auffassung vertreten worden wäre, dass die Annahmen und Schlussfolgerungen des Sachverständigen unzutreffend oder unschlüssig seien.

Das Bundesverwaltungsgericht findet daher insgesamt keinen Anlass zur Annahme, dass die vorliegenden Gutachten und Stellungnahmen vom 27.02.2014, 20.05.2014 und vom 07.10.2015 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.

...

§ 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 ...Paragraph 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. (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.

Die Ermittlung des Gesamtgrades der Behinderung bei mehreren Funktionsbeeinträchtigungen hat nicht im Wege der Addition der einzelnen Werte der Funktionsbeeinträchtigungen zu erfolgen, sondern es ist bei Zusammentreffen mehrerer Leiden zunächst von der Funktionsbeeinträchtigung auszugehen, für welche der höchste Wert festgestellt wurde, und dann ist zu prüfen, ob und inwieweit durch das Zusammenwirken aller zu berücksichtigenden Funktionsbeeinträchtigungen eine höhere Einschätzung des Grades der Behinderung gerechtfertigt ist (vgl. den eindeutigen Wortlaut des § 3 der Einschätzungsverordnung, BGBl. II 261/2010, sowie die auf diese Rechtslage übertragbare Rechtsprechung, VwGH 17.07.2009, 2007/11/0088; 22.01.2013, 2011/11/0209 mwN). Bei ihrer Beurteilung hat sich die Behörde eines oder mehrerer Sachverständiger zu bedienen, wobei es dem Antragsteller frei steht, zu versuchen, das im Auftrag der Behörde erstellte Gutachten durch die Beibringung eines Gegengutachtens eines Sachverständigen seiner Wahl zu entkräften (vgl. VwGH 30.04.2014, 2011/11/0098; 21.08.2014, Ro 2014/11/0023). Gemäß § 3 Abs. 2 dritter Satz der Einschätzungsverordnung sind Gesundheitsschädigungen mit einem Ausmaß von weniger als 20 v.H. außer Betracht zu lassen, sofern eine solche Gesundheitsschädigung im Zusammenwirken mit einer anderen Gesundheitsschädigung keine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung verursacht. Die Ermittlung des Gesamtgrades der Behinderung bei mehreren Funktionsbeeinträchtigungen hat nicht im Wege der Addition der einzelnen Werte der Funktionsbeeinträchtigungen zu erfolgen, sondern es ist bei Zusammentreffen mehrerer Leiden zunächst von der Funktionsbeeinträchtigung auszugehen, für welche der höchste Wert festgestellt wurde, und dann ist zu prüfen, ob und inwieweit durch das Zusammenwirken aller zu berücksichtigenden Funktionsbeeinträchtigungen eine höhere Einschätzung des Grades der Behinderung gerechtfertigt ist vergleiche den eindeutigen Wortlaut des Paragraph 3, der Einschätzungsverordnung, Bundesgesetzblatt Teil 2, 261 aus 2010,, sowie die auf diese Rechtslage übertragbare Rechtsprechung, VwGH 17.07.2009, 2007/11/0088; 22.01.2013, 2011/11/0209 mwN). Bei ihrer Beurteilung hat sich die Behörde eines oder mehrerer Sachverständiger zu bedienen, wobei es dem Antragsteller frei steht, zu versuchen, das im Auftrag der Behörde erstellte Gutachten durch die Beibringung eines Gegengutachtens eines Sachverständigen seiner Wahl zu entkräften vergleiche VwGH 30.04.2014, 2011/11/0098; 21.08.2014, Ro

2014/11/0023). Gemäß Paragraph 3, Absatz 2, dritter Satz der Einschätzungsverordnung sind Gesundheitsschädigungen mit einem Ausmaß von weniger als 20 v.H. außer Betracht zu lassen, sofern eine solche Gesundheitsschädigung im Zusammenwirken mit einer anderen Gesundheitsschädigung keine wesentliche Funktionsbeeinträchtigung verursacht.

Wie oben unter Punkt II.2. ausgeführt, haben sowohl das im Auftrag der belangten Behörde am 27.02.2014 erstellte (sowie die ergänzende Stellungnahme vom 20.05.2014) als auch das im Auftrag des Bundesverwaltungsgerichtes erstellte Gutachten vom 07.10.2015 zum Ergebnis geführt, dass der Grad der Behinderung des Beschwerdeführers weiterhin 50 v.H. beträgt. Die Einschätzung war unter Anwendung der Einschätzungsverordnung vorzunehmen, weil der Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung am 05.02.2014 gestellt wurde. Die erstellten Gutachten sowie die ergänzende Stellungnahme erweisen sich als vollständig, nachvollziehbar und schlüssig. Die beiden Sachverständigengutachten ergingen jeweils nach persönlicher Untersuchung des Beschwerdeführers und setzen sich sowohl mit dem Vorbringen des Beschwerdeführers als auch mit sämtlichen vorgelegten medizinischen Unterlagen ausführlich auseinander. Wie oben unter Punkt römisch zwei.2. ausgeführt, haben sowohl das im Auftrag der belangten Behörde am 27.02.2014 erstellte (sowie die ergänzende Stellungnahme vom 20.05.2014) als auch das im Auftrag des Bundesverwaltungsgerichtes erstellte Gutachten vom 07.10.2015 zum Ergebnis geführt, dass der Grad der Behinderung des Beschwerdeführers weiterhin 50 v.H. beträgt. Die Einschätzung war unter Anwendung der Einschätzungsverordnung vorzunehmen, weil der Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung am 05.02.2014 gestellt wurde. Die erstellten Gutachten sowie die ergänzende Stellungnahme erweisen sich als vollständig, nachvollziehbar und schlüssig. Die beiden Sachverständigengutachten ergingen jeweils nach persönlicher Untersuchung des Beschwerdeführers und setzen sich sowohl mit dem Vorbringen des Beschwerdeführers als auch mit sämtlichen vorgelegten medizinischen Unterlagen ausführlich auseinander.

Der Beschwerdeführer hat kein Gegengutachten beigebracht, in welchem die Auffassung vertreten worden wäre, dass die Annahmen und Schlussfolgerungen des Sachverständigen unzutreffend oder unschlüssig seien.

Die Beschwerde war daher spruchgemäß abzuweisen.

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 dem Akt der belangten Behörde und insbesondere aus dem durch diese sowie durch das Bundesverwaltungsgericht eingeholten Sachverständigengutachten. Auf sämtliche Einwendungen des Beschwerdeführers im Verfahren und die von ihm vorgelegten Befunde wurde von dem herangezogenen Sachverständigen detailliert eingegangen und wurden diese im Rahmen der Beschwerde nicht substantiiert bestritten. 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 dem Akt der belangten Behörde und insbesondere aus dem durch diese sowie durch das Bundesverwaltungsgericht eingeholten Sachverständigengutachten. Auf sämtliche Einwendungen des Beschwerdeführers im Verfahren und die von ihm vorgelegten Befunde wurde von dem herangezogenen Sachverständigen detailliert eingegangen und wurden diese im Rahmen der Beschwerde nicht substantiiert bestritten. 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, Grad der Behinderung, Neufestsetzung,
Sachverständigengutachten

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:W216.2011218.1.00

Zuletzt aktualisiert am

14.06.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at