

# TE Bvg Erkenntnis 2019/4/17 L501 2206950-2

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.04.2019

## Entscheidungsdatum

17.04.2019

## Norm

BBG §45 Abs2

B-VG Art.133 Abs4

## Spruch

L501 2206950-1/6E

L501 2206950-2/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Irene ALTENDORFER als Vorsitzende und den Richter Mag. Hermann LEITNER sowie den fachkundigen Laienrichter Reg. Rat Johann PHILIPP als Beisitzer über die Beschwerde von Herrn XXXX , VSNR. XXXX , gegen

I. den Bescheid des Sozialministeriumservice vom 21.06.2018, OB XXXX zu Recht erkannt:

A)

Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) und §§ 40, 41, 45 Abs. 1 Bundesbehindertengesetz (BBG) mit der Maßgabe stattgegeben, dass der Spruch des angefochtenen Bescheides wie folgt zu lauten hat:

Der Grad der Behinderung (GdB) beträgt fünfzig (50) von Hundert (vH).

B)

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

II. den Bescheid des Sozialministeriumservice vom 22.06.2018, OB

XXXX , zu Recht erkannt

A)

Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) und § 45 Abs. 2 Bundesbehindertengesetz (BBG) stattgegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos behoben.

B)

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

## **Text**

### **ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:**

#### **I. Verfahrensgang**

Die beschwerdeführende Partei (in der Folge bP) beantragte mit am 19.02.2018 im Sozialministeriumservice (in der Folge belangte Behörde) eingelangten Schreiben die Neufestsetzung des Grades ihrer Behinderung.

In dem von der belangten Behörde eingeholten medizinischen Sachverständigengutachten vom 02.05.2018 wird von einem Allgemeinmediziner, basierend auf der klinischen Untersuchung am 30.04.2018, im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Degenerative Veränderungen der Kniegelenke beiderseits. Arthrotische Veränderungen in beiden Kniegelenken werden mit 30 % bewertet - Analgetika bei Bedarf-Bewegungs- und Belastungsschmerz. Bildgebende Diagnostik zeigt deutliche Veränderungen (rechts>links), die mit dem klinischen Bild derzeit nicht korrelieren.

02.05.19

30

02

Koronare Herzerkrankung - Zust.n. Enzyminfarkt (2013) -Zust.n. Stent- Implantation. Patient ist weitgehend beschwerdefrei- Einstufung bei Arteriosklerose der Herzkratzgefäß mit 20 %.

05.05.01

20

03

Degenerative Veränderungen der Wirbelsäule (Protrusion L4/L5). Rezidivierende, stechende Schmerzen bei bestimmten Bewegungen in der LWS- Einstufung der Erkrankung mit 20 %

02.01.01

10

Gesamtgrad der Behinderung

30 vH

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung: Position 1 als Hauptdiagnose-Degenerative Veränderungen in beiden Kniegelenken-ergibt auch den Gesamtgrad der Behinderung von 30 %. Die Positionen 2 und 3 haben keinen wesentlichen funktionellen Einfluss auf die Hauptdiagnose und steigern daher den Gesamtgrad der Behinderung nicht weiter.

Folgende beantragten bzw. in den zugrunde gelegten Unterlagen diagnostizierten Gesundheitsschädigungen erreichen keinen Grad der Behinderung: Derzeit liegen keine weiteren Erkrankungen zur Einstufung vor. N. peroneus-Parese rechts: Wird vom Patienten angegeben, kann aber klinisch nicht verifiziert werden.

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten: Insgesamt ist eine Besserung der gesundheitlichen Situation eingetreten: Koronare Herzkrankheit: Derzeit bestehen keine wesentlichen Einschränkungen bei vorliegender Arteriosklerose der Herzkratzgefäß- NU: o.B. Degenerative Veränderungen der

Wirbelsäule: Eine Einstufung mit 50 % wie im Vorgutachten ist nicht mehr nachvollziehbar, da derzeit nur geringe Beschwerden vorliegen und Analgetika nur bei Bedarf eingenommen werden- keine sensiblen und motorischen Ausfälle vorhanden.

Begründung für die Änderung des Gesamtgrades der Behinderung:

Insgesamt ist in der Wirbelsäule und bei der KHK eine Besserung eingetreten- Abstufung des Gesamtgrades der Behinderung von 60 % auf insgesamt 30 %, trotz der Arthrose in beiden Kniegelenken als zusätzliche Erkrankung. (Hauptdiagnose).

Mit Schreiben vom 07.05.2018 wurde der bP das Gutachten des Allgemeinmediziners zur Kenntnis gebracht und die Möglichkeit eingeräumt, sich dazu binnen drei Wochen ab Zustellung zu äußern. Eine Stellungnahme langte nicht ein.

Mit Bescheid vom 21.06.2018 stellte die belangte Behörde fest, dass die bP mit einem GdB von 30% nicht mehr die Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses erfüllt. Mit Bescheid vom 22.06.2018 stellte die belangte Behörde zudem fest, dass der Behindertenpass einzuziehen und unverzüglich dem Sozialministeriumservice vorzulegen ist.

In ihrer fristgerecht erhobenen Beschwerde wies die bP darauf hin, dass sie aufgrund ihres Blutbefundes sowie eines Belastungs-EKG als Risikopatient geführt werde und sie die Zielwerte nur durch eine strenge cholesterinarme Ernährung und tägliche Medikamenteneinnahme erreiche; zudem habe sie ein Ausdauer- und Krafttraining unter ärztlicher Aufsicht zu absolvieren. Die Wirbelsäulenschmerzen stellten eine massive Einschränkung im täglichen Leben dar und sei am 28.05.2018 ein durch die Wirbelkanalstenose verursachtes Nervendefizit im rechten Fuß diagnostiziert worden. Am 23.07.2018 wurden Befundberichte abgegeben.

In dem von der belangten Behörde sodann im Hinblick auf die geplante Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung eingeholten medizinischen Sachverständigengutachten vom 29.09.2018 wird von einer Orthopädin und Allgemeinmedizinerin, basierend auf der klinischen Untersuchung am 06.09.2018, im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Lendenwirbelsäule - Funktionseinschränkungen mittleren Grades; chronische LWS-Beschwerden bei vorbestehender Wirbelkanalstenose und bekannten Bandscheibenschäden, Vorfußsenkerschwäche rechts bei residuärer Wurzelschädigung S1 rechts, Einschränkung der Gehstrecke

02.01.02

40

02

degenerative Veränderungen beider Kniegelenke; medial betonte Gonarthrose links, Chondropathie Grad III rechts, Innenmeniskusschäden beidseits, Belastungsschmerz, fallweise Ruheschmerz;

02.05.19

30

03

Koronare Herzerkrankung: Myocardinfarkt 09/2013, erfolgreiche Stentimplantation, keine wesentliche Einschränkung der Belastbarkeit, behandelte Hypercholesterinämie, laufende Thrombozytenaggregationshemmertherapie;

05.05.02

30

## Gesamtgrad der Behinderung

50 vH

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung: Führend ist das Leiden Nummer 1 mit 40%. Die Leiden Nummer 2 und 3 steigern, da sie das Gesamtbild verschlechtern gemeinsam um eine Stufe. Somit ergibt sich ein Gesamtgrad der Behinderung von 50%.

Stellungnahme zu gesundheitlichen Änderungen im Vergleich zum Vorgutachten: Die Bewertung der Kniegelenksbeschwerden (Leiden Nummer 2) bleibt unverändert im Vergleich zum Vorgutachten. Das Wirbelsäulenleiden (Leiden Nummer 1) wird aufgrund des vorgelegten neurologischen Befundes und der Vorfußsenkerschwäche rechts mit 40% höher bewertet. Obwohl keine signifikanten pectanginösen Beschwerden bestehen, liegt eine bekannte koronare Herzerkrankung, ein Z.n. Myokardinfarkt und ein Z.n. Stent-Implantation vor, daher Höherbewertung mit 30%.

Begründung für die Änderung des Gesamtgrades der Behinderung:

Steigerung des Gesamtgrades der Behinderung von 30% auf 50% aufgrund der neurologisch verifizierten residuellen Wurzelschädigung

Da das Beschwerdevorentscheidungsverfahren nicht in der gesetzlich vorgesehenen Zeit abgeschlossen werden konnte, wurde die Beschwerde samt Akt dem Bundesverwaltungsgericht weitergeleitet.

Mit Schreiben vom 17.09.2018 wurde der bP das Gutachten der Orthopädin zur Kenntnis gebracht und die Möglichkeit eingeräumt, sich dazu binnen zwei Wochen ab Zustellung zu äußern. In der eingelangten Stellungnahme wurde die durch die Sachverständige abstrakt - ohne Bezugnahme auf pensionsrechtliche Vorschriften - erfolgte Bejahung einer möglichen Erwerbstätigkeit moniert.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Die bP erfüllt die allgemeinen Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses. Sie ist österreichische Staatsangehörige und hat ihren Wohnsitz im Inland.

Lfd. Nr.

Funktionseinschränkung

Position

GdB

01

Lendenwirbelsäule - Funktionseinschränkungen mittleren Grades chronische LWS-Beschwerden bei vorbestehender Wirbelkanalstenose und bekannten Bandscheibenschäden, Vorfußsenkerschwäche rechts bei residuärer Wurzelschädigung S1 rechts, Einschränkung der Gehstrecke;

02.01.02

40

02

degenerative Veränderungen beider Kniegelenke; medial betonte Gonarthrose links, Chondropathie Grad III rechts, Innenmeniskusschäden beidseits, Belastungsschmerz, fallweise Ruheschmerz;

02.05.19

30

03

Koronare Herzerkrankung; Myocardinfarkt 09/2013, erfolgreiche Stentimplantation, keine wesentliche Einschränkung der Belastbarkeit, behandelte Hypercholesterinämie, laufende Thrombozytenaggregationshemmertherapie;

05.05.02

30

Gesamtgrad der Behinderung

50 vH

Begründung für den Gesamtgrad der Behinderung: Führend ist das Leiden Nummer 1 mit 40%. Die Leiden Nummer 2 und 3 steigern, da sie das Gesamtbild verschlechtern, gemeinsam um eine Stufe. Somit ergibt sich ein Gesamtgrad der Behinderung von 50%.

## 2. Beweiswürdigung:

Der Verfahrensgang ergibt sich zweifelsfrei aus dem zur gegenständlichen Rechtssache vorliegenden Verfahrensakt der belannten Behörde sowie des Gerichtsaktes. Das im Rahmen der in Aussicht genommenen Beschwerdevorentscheidung eingeholte ärztliche Sachverständigengutachten vom 29.09.2018 ist ausführlich begründet, schlüssig, nachvollziehbar und weist keine Widersprüche auf. Die getroffenen Einschätzungen, basierend auf dem im Rahmen der klinischen Untersuchung erhobenen Befund unter Berücksichtigung der vorgelegten neuen Befunde, entsprechen den festgestellten Funktionseinschränkungen. Die im Vergleich zum Vorgutachten abweichenden Einschätzungen wurden schlüssig und nachvollziehbar erklärt, wobei zwecks Vermeidung von Wiederholungen auf die diesbezüglichen unter Punkt I. wiedergegebenen sachverständigen Ausführungen zu verweisen ist. Die Hypercholesterinämie sowie die laufende Thrombozytenaggregationshemmertherapie wurden nunmehr in die Einschätzung der lfd. Nr. 03, die Vorfußsenkerschwäche rechts bei residuärer Wurzelschädigung S1 rechts bei der lfd. Nr. 1 miteinbezogen. Die im Rahmen des Parteiengehörs monierte Bejahung einer Erwerbstätigkeit durch die Sachverständige zeitigt keine Auswirkungen auf die vorgenommene Einschätzung betreffend den Grad der Behinderung.

Da das im Zuge des Beschwerdevorentscheidungsverfahrens eingeholte Gutachten auch mit den Erfahrungen des Lebens, der ärztlichen Wissenschaft und den Denkgesetzen nicht in Widerspruch steht, wird es in freier Beweiswürdigung der Entscheidung zu Grunde 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 § 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 Senatzuständigkeit vor.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, [...], 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 § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

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

1. ihr Grad der Behinderung (ihre Minderung der Erwerbsfähigkeit) nach bundesgesetzlichen Vorschriften durch Bescheid oder Urteil festgestellt ist oder
2. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften wegen Invalidität, Berufsunfähigkeit, Dienstunfähigkeit oder dauernder Erwerbsunfähigkeit Geldleistungen beziehen oder
3. sie nach bundesgesetzlichen Vorschriften ein Pflegegeld, eine Pflegezulage, eine Blindenzulage oder eine gleichartige Leistung erhalten oder
4. für sie erhöhte Familienbeihilfe bezogen wird oder sie selbst erhöhte Familienbeihilfe beziehen oder
5. sie dem Personenkreis der begünstigten Behinderten im Sinne des Behinderten-einstellungsgesetzes, BGBI. Nr. 22/1970, angehören. (§ 40 Abs. 1 BBG)

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

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. (§ 42 Abs. 1 BBG) Der Behindertenpass ist unbefristet auszustellen, wenn keine Änderung in den Voraussetzungen zu erwarten ist (§ 42 Abs. 2 BBG).

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 (§ 45 Abs. 1 BBG). 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 (§ 45 Abs. 2 BBG).

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

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

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

Zuständige Stelle ist:

- 
- [...]
- 
- [...]

In allen übrigen Fällen sowie bei Zusammentreffen von Behinderungen verschiedener Art das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen; dieses hat den Grad der Behinderung durch Ausstellung eines Behindertenpasses nach §§ 40 ff des Bundesbehindertengesetzes, im negativen Fall durch einen in Vollziehung dieser Bestimmungen ergehenden Bescheid zu bescheinigen. (§ 35 Abs. 2 Einkommensteuergesetz 1988)

Zu I. A) Im Hinblick auf den - wie in der Beweiswürdigung dargelegt - unbedenklichen Inhalt des Sachverständigengutachtens vom 29.09.2018 ist nicht ein Grad der Behinderung von dreißig (30) von Hundert (vH), sondern von fünfzig (50) von Hundert (vH) festzustellen.

Zu II. A) Da im Hinblick auf den - wie in der Beweiswürdigung dargelegt - unbedenklichen Inhalt des Sachverständigengutachtens vom 29.09.2018 ein Grad der Behinderung von fünfzig (50) von Hundert (vH) festzustellen ist, liegen die Voraussetzungen für eine Einziehung des Behindertenpasses nicht vor. Der angefochtene Bescheid war daher ersatzlos aufzuheben.

Zu I. und II. B)

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

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen. Es handelt sich um eine einzelfallbezogene Beurteilung, welche im Rahmen der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze vorgenommen wurde.

## **Schlagworte**

Behindertenpass, Einziehung

## **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2019:L501.2206950.2.00

## **Zuletzt aktualisiert am**

24.06.2019

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)