

# TE Bvwg Beschluss 2018/9/13 L503 2198889-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.09.2018

## Entscheidungsdatum

13.09.2018

## Norm

BBG §40

BBG §41

BBG §45

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

## Spruch

L503 2198889-1/6E

## BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. DIEHSBACHER als Vorsitzenden und die Richterin Mag.a JICHA sowie den fachkundigen Laienrichter RgR PHILIPP über die Beschwerde von XXXX gegen das Schreiben des Sozialministeriumservice, Landesstelle Oberösterreich, vom 12.02.2018, XXXX beschlossen:

A.) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 VwGVG mangels Vorliegens eines Bescheides, gegen den sie sich richtet, als unzulässig zurückgewiesen.

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

## Text

### BEGRÜNDUNG:

#### I. Verfahrensgang

1. Der nunmehrige Beschwerdeführer (im Folgenden kurz: "BF") beantragte am 28.3.2017 beim Sozialministeriumservice (im Folgenden kurz: "SMS") die Ausstellung eines Behindertenpasses.

Mit Bescheid des SMS vom 4.7.2017 wurde dieser Antrag - nach Einholung eines Sachverständigengutachtens - abgewiesen, da sein Grad der Behinderung lediglich 40 vH betrage.

2. Am 5.12.2017 beantragte der BF (neuerlich) die Ausstellung eines Behindertenpasses, wobei er gleichzeitig einen Antrag auf Ausstellung eines Parkausweises gem. § 29b StVO stellte.

3. Vom SMS wurde daraufhin neuerlich ein Sachverständigengutachten eingeholt und kam Dr. M. S., Facharzt für Chirurgie, in seinem Gutachten vom 8.2.2018 näher begründet nunmehr zum Ergebnis, dass beim BF ein Gesamtgrad der Behinderung in Höhe von 50 vH vorliege.

Im Hinblick auf die Frage der Zumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wurde von Dr. M. S. unter anderem ausgeführt, das Zurücklegen einer kurzen Wegstrecke sei aus orthopädischer Sicht unter Verwendung eines Gehstocks vertretbar.

4. Am 12.2.2018 richtete das SMS folgendes Schreiben an den BF:

"Betrifft: Ausstellung eines Behindertenpasses

Sehr geehrter Herr W.!

Aufgrund Ihres Antrages vom 05.12.2017 wird Ihnen mitgeteilt, dass laut Ergebnis des medizinischen Ermittlungsverfahrens ein Grad der Behinderung von 50% festgestellt wurde.

Die Voraussetzungen für folgende Zusatzeintragungen liegen vor:

\* "Der Inhaber/die Inhaberin des Passes ist TrägerIn einer Prothese"

\* "Gesundheitsschädigung gem. § 2 Abs. 1 erster Teilstrich VO 303/1996 liegt vor"

Der Behindertenpass im Scheckkartenformat wird Ihnen in den nächsten Tagen übermittelt werden.

Der Behindertenpass wird unbefristet ausgestellt.

Mit freundlichen Grüßen!

Für die Landesstellenleitung

E. K.

[...]

Anmerkung:

Über Ihren Antrag auf Ausstellung eines Parkausweises wird demnächst gesondert abgesprochen!"

5. Mit Schreiben vom 13.2.2018 übermittelte das SMS dem BF den Behindertenpass.

6. Am 5.3.2018 langte beim SMS ein Schreiben des BF mit dem Betreff "Beschwerde gegen den Bescheid vom 12.02.2018" ein, wobei der BF als OB die Zahl anführte, die das SMS in ihrem Schreiben vom 12.2.2018 angab (siehe dazu oben im Verfahrensgang Punkt 4).

In seinem Schreiben führte der BF unter anderem aus, er könne höchstens 100 Meter weit gehen, dann müsse er sich hinsetzen; in dieser Hinsicht sei auch ein Befund von Dr. G., bei dem er jahrelang in Behandlung stehe, nicht berücksichtigt worden. Für seine Arztbesuche und täglichen Besorgungen sei dringend der Parkausweis gem. § 29b StVO erforderlich, da er öffentliche Verkehrsmittel nicht mehr benützen könne. Er ersuche dringend um Ausstellung des Parkausweises.

7. Daraufhin holte das SMS ein weiteres Sachverständigengutachten ein und kam Frau Dr. R. H., Fachärztin für Orthopädie, in ihrem Gutachten vom 5.6.2018 wiederum zum Ergebnis, dass beim BF ein Grad der Behinderung in Höhe von 50 vH vorliege.

Im Unterschied zum Vorgutachten wird von Frau Dr. R. H. allerdings ausgeführt, der BF sei in seiner Gehleistung eingeschränkt. Eine Wegstrecke von 50-100 m werde mit Gehbehelf zurückgelegt, der BF sei sturzgefährdet.

8. Am 21.6.2018 legte das SMS den Akt dem BVwG und wies darauf hin, dass die Erlassung einer Beschwerdeentscheidung innerhalb der diesbezüglichen Frist nicht möglich gewesen sei.

9. Mit Schreiben vom 17.8.2018 ersuchte das BVwG das SMS um Mitteilung, ob es einen Bescheid betreffend die Abweisung des Antrages des BF aus Ausstellung eines Parkausweises gibt, zumal dem Akt ein derartiger Bescheid nicht zu entnehmen sei.

10. Mit Schreiben vom 30.8.2018 erstattete das SMS dem BVwG folgende Stellungnahme:

"Da der Behindertenpass abgewiesen wurde (40%) kann auch kein Parkausweis ausgestellt werden. Ein zusätzlicher

Bescheid über die Abweisung des Parkausweises liegt nicht vor, da bereits die Grundvoraussetzung nicht vorliegt."

11. Am 4.9.2018 teilte das SMS dem BVwG telefonisch - nach Hinweis durch das BVwG, dass die vorgenannte Stellungnahme des SMS offensichtlich unzutreffend ist, zumal dem BF aufgrund einer Behinderung im Ausmaß von 50 vH sehr wohl ein Behindertenpass ausgestellt worden war - mit, dass hier vermutlich ein Fehler unterlaufen sei. Die näheren Umstände der Beschwerdevorlage könnten nicht mehr nachvollzogen werden, wobei von einem Bescheid betreffend die Abweisung des Antrages des BF auf Ausstellung eines Parkausweises jedenfalls nichts bekannt sei; nach dem letzten Gutachten würde der BF die Voraussetzungen für eine Unzumutbarkeit der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel und somit für die Ausstellung eines Parkausweises aber wohl erfüllen.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Gegenständlich erhob der BF explizit Beschwerde - in der er die Ausstellung eines Parkausweises begehrte - gegen folgendes Schreiben des SMS vom 12.2.2018:

"Betrifft: Ausstellung eines Behindertenpasses

Sehr geehrter Herr W.!

Aufgrund Ihres Antrages vom 05.12.2017 wird Ihnen mitgeteilt, dass laut Ergebnis des medizinischen Ermittlungsverfahrens ein Grad der Behinderung von 50% festgestellt wurde.

Die Voraussetzungen für folgende Zusatzeintragungen liegen vor:

\* "Der Inhaber/die Inhaberin des Passes ist TrägerIn einer Prothese"

\* "Gesundheitsschädigung gem. § 2 Abs. 1 erster Teilstrich VO 303/1996 liegt vor"

Der Behindertenpass im Scheckkartenformat wird Ihnen in den nächsten Tagen übermittelt werden.

Der Behindertenpass wird unbefristet ausgestellt.

Mit freundlichen Grüßen!

Für die Landesstellenleitung

E. K.

[...]

Anmerkung:

Über Ihren Antrag auf Ausstellung eines Parkausweises wird demnächst gesondert abgesprochen!"

2. Beweiswürdigung:

Die getroffene Feststellung ergibt sich unmittelbar aus dem Verwaltungsakt, wobei hier nochmals betont sei, dass der BF seine "Beschwerde" explizit - sowohl unter Anführung des Datums, als auch des Ordnungsbegriffes - gegen das dargestellte Schreiben des SMS vom 12.2.2018 richtet.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A) Zurückweisung der Beschwerde mangels Vorliegens eines Bescheids

3.1. Allgemeine rechtliche Grundlagen

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

Gemäß § 45 Abs 3 BBG hat in Verfahren auf Ausstellung eines Behindertenpasses, auf Vornahme von Zusatzeintragungen oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts durch den Senat zu erfolgen. Gemäß § 45 Abs 4 BBG hat bei Senatsentscheidungen in Verfahren gemäß Abs 3 eine Vertreterin oder ein Vertreter der Interessenvertretung der Menschen mit Behinderung als fachkundige Laienrichterin oder fachkundiger Laienrichter mitzuwirken. Die fachkundigen Laienrichterinnen oder Laienrichter (Ersatzmitglieder) haben für die jeweiligen Agenden die erforderliche Qualifikation (insbesondere Fachkunde im Bereich des Sozialrechts) aufzuweisen.

Gegenständlich liegt somit die Zuständigkeit eines Senats vor.

Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache gem. § 28 Abs 1 VwGVG durch Erkenntnis zu erledigen.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

3.2. Konkret: Zur Zurückweisung der Beschwerde mangels Vorliegens eines Bescheids

Der BF hat, wie bereits ausführlich dargestellt, seine "Beschwerde" gegen das Schreiben des SMS vom 12.2.2018 gerichtet, in dem ihm mitgeteilt wurde, dass ihm ein Behindertenpass (und zwar mit den Zusatzeintragungen, er sei Träger einer Prothese und es würden Gesundheitsschädigungen gem. § 2 Abs 1 erster Teilstrich VO 303/1996 vorliegen) ausgestellt wird. Dieses Schreiben kann nach Ansicht des BVwG aber nicht als normativer (indirekter bzw. mittelbarer) Abspruch darüber, dass dem BF die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel nicht unzumutbar bzw. kein Parkausweis auszustellen ist, gewertet werden. Diesbezüglich muss man sich nämlich die ständige Rechtsprechung des VwGH vor Augen halten, vgl. etwa jüngst VwGH vom 11.4.2018, ZI. Ra 2015/08/0033:

"Voraussetzung für die Qualifikation eines Verwaltungsakts als Bescheid ist, dass es im Willen des Organs liegt, den Akt in Ausübung der hoheitlichen Gewalt zu setzen, und das Organ diesen Willen entsprechend zum Ausdruck bringt (vgl. VwGH 6.9.1995, 95/12/0195, mwN). In dem Zusammenhang ordnet § 58 Abs. 1 des - gemäß Art. I Abs. 2 Z 1 EGVG auch hier anwendbaren - AVG an, dass jeder Bescheid ausdrücklich als solcher zu bezeichnen ist und den Spruch und die Rechtsmittelbelehrung zu enthalten hat.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung vertritt (vgl. beginnend mit VwGH 15.12.1977, 0934/73, VwSlg. 9458 A (verstärkter Senat); etwa 24.4.1996, 95/12/0248; 29.3.1996, 96/02/0113), kann auf die ausdrückliche Bezeichnung als Bescheid nur dann verzichtet werden, wenn sich aus dem Spruch eindeutig ergibt, dass die Behörde nicht nur einen individuellen Akt der Hoheitsverwaltung gesetzt hat, sondern auch normativ rechtsgestaltend oder rechtsfeststellend entschieden hat. Der normative Inhalt muss sich aus der Formulierung der Erledigung, also in dem Sinn auch aus deren Form ergeben. Die Wiedergabe einer Rechtsansicht, von Tatsachen, der Hinweis auf Vorgänge im Verfahren, Rechtsbelehrungen und dergleichen können nicht als verbindliche Erledigung und damit als Spruch im Sinn des § 58 Abs. 1 AVG gewertet werden.

Mangelt es einer Erledigung an der für Bescheide vorgesehenen Form, so muss deutlich hervorgehen, dass die Behörde dennoch den objektiv erkennbaren Willen hatte, mit der Erledigung gegenüber einer individuell bestimmten Person die normative Regelung einer konkreten Verwaltungsangelegenheit zu treffen (vgl. VwGH 19.12.2001, 2001/12/0053). An eine nicht ausdrücklich als Bescheid bezeichnete behördliche Erledigung ist hinsichtlich der Wertung als Bescheid ein strenger Maßstab anzulegen (vgl. VwGH 18.10.2000, 95/17/0180). Bei Zweifeln über den Inhalt kommt auch der sonstigen Form der Erledigung entscheidende Bedeutung zu, wie etwa dem Gebrauch von Höflichkeitsfloskeln. Aus einer solchen Form der Erledigung ist eher darauf zu schließen, dass kein Bescheid, sondern eine nicht normative Willenserklärung oder eine bloße Wissenserklärung vorliegt (vgl. VwGH 22.2.2007, 2006/09/0216; 13.9.2006, 2006/12/0085)."

Legt man diese Kriterien nun auf den gegenständlichen Fall um, so mangelt es dem Schreiben des SMS vom 12.2.2018 nicht nur an der Bezeichnung als Bescheid, sondern werden darüber hinaus Höflichkeitsfloskeln verwendet (arg. "Mit freundlichen Grüßen!") und wird vor allem in diesem Schreiben explizit betont, dass über den Antrag des BF auf Ausstellung eines Parkausweises noch eine förmliche Entscheidung ergehen wird (arg. "Anmerkung: Über Ihren Antrag auf Ausstellung eines Parkausweises wird demnächst gesondert abgesprachen!"). Insofern hat die Behörde hier selbst

betont, dass es ihr im gegenständlichen Schreiben an einem Bescheidwillen betreffend die Frage der Ausstellung eines Parkausweises mangelt. Vor diesem Hintergrund kann im Schreiben des SMS vom 12.2.2018 in denkmöglicher Weise kein Bescheid erblickt werden.

Folglich ist die Beschwerde spruchgemäß mangels eines tauglichen Anfechtungsgegenstandes als unzulässig zurückzuweisen.

Der Vollständigkeit halber sei aber darauf hingewiesen, dass im zuletzt vom SMS eingeholten Gutachten von Dr. R. H. vom 5.6.2018 ausgeführt wird, dass der BF in seiner Gehleistung eingeschränkt sei und dass eine Wegstrecke von 50-100 m mit Gehbehelf zurückgelegt werde und dass der BF sturzgefährdet sei, was nahe legt, dass dem BF die Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel unzumutbar ist und er Anspruch auf Ausstellung eines Parkausweises hat.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gem. § 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.

Gem. Art 133 Abs 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig, da die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Im Hinblick auf die hier relevante Frage betreffend das Vorliegen eines Bescheids besteht - wie dargestellt - eine umfangreiche und einheitliche Rechtsprechung des VwGH, auf die sich die gegenständliche Entscheidung maßgeblich stützt.

Absehen von einer Beschwerdeverhandlung:

Gemäß § 24 Abs 2 Z 1 VwGVG konnte eine mündliche Verhandlung unterbleiben, da die Beschwerde zurückzuweisen ist.

#### **Schlagworte**

Bescheidqualität, Zurückweisung

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

ECLI:AT:BVWG:2018:L503.2198889.1.00

#### **Zuletzt aktualisiert am**

08.01.2019

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

© 2025 JUSLINE

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

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