

# TE Bvwg Beschluss 2024/5/29 W218 2269267-2

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.05.2024

## Entscheidungsdatum

29.05.2024

## Norm

BBG §40

BBG §41

BBG §42

BBG §45

B-VG Art133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §28 Abs3 Satz2

VwGVG §31 Abs1

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 12.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2014
3. BBG § 41 gültig von 01.09.2010 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2010
4. BBG § 41 gültig von 01.01.2005 bis 31.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2004
5. BBG § 41 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
6. BBG § 41 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
7. BBG § 41 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
8. BBG § 41 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993
1. BBG § 42 heute
2. BBG § 42 gültig ab 01.04.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2016
3. BBG § 42 gültig von 12.08.2014 bis 31.03.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2014
4. BBG § 42 gültig von 01.01.2003 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
5. BBG § 42 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
6. BBG § 42 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
7. BBG § 42 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1993

1. BBG § 45 heute
2. BBG § 45 gültig ab 12.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2014
3. BBG § 45 gültig von 01.06.2014 bis 11.08.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2013
4. BBG § 45 gültig von 01.01.2014 bis 31.05.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2013
5. BBG § 45 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
6. BBG § 45 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
7. BBG § 45 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
8. BBG § 45 gültig von 01.09.1999 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 177/1999
9. BBG § 45 gültig von 01.07.1994 bis 31.08.1999 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
10. BBG § 45 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 26/1994
11. 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. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

1. VwGVG § 28 heute
2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

1. VwGVG § 31 heute
2. VwGVG § 31 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
4. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016

## Spruch

W218 2267417-2/7E

W218 2269267-2/8E

### Beschluss

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Benedikta TAURER als Vorsitzende und die Richterin Mag. Marion STEINER-KOPSCHAR sowie die fachkundige Laienrichterin Mag. Bettina PINTER als Beisitzerinnen über die Beschwerde des

XXXX, geboren am XXXX, bevollmächtigt vertreten durch

FRYSAK & FRYSAK Rechtsanwalts-Partnerschaft, Rechtsanwälte in Wien, gegen Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Benedikta TAURER als Vorsitzende und die Richterin Mag. Marion STEINER-KOPSCHAR sowie die fachkundige Laienrichterin Mag. Bettina PINTER als Beisitzerinnen über die Beschwerde des

römisch XXXX, geboren am römisch XXXX, bevollmächtigt vertreten durch

FRYSAK & FRYSAK Rechtsanwalts-Partnerschaft, Rechtsanwälte in Wien, gegen

I. den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle Wien, vom 26.09.2023 betreffend Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher

Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätsbeeinträchtigung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass sowie römisch eins. den Bescheid des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen, Landesstelle Wien, vom 26.09.2023 betreffend Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätsbeeinträchtigung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass sowie

II. gegen den am 03.11.2022 ausgestellten Behindertenpass, römisch II. gegen den am 03.11.2022 ausgestellten Behindertenpass,

beschlossen:

A)

I. In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid vom 26.09.2023 behoben und die Angelegenheit gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) idGF zur Erlassung eines neuen Bescheides an das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen zurückverwiesen. römisch eins. In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid vom 26.09.2023 behoben und die Angelegenheit gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) idGF zur Erlassung eines neuen Bescheides an das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen zurückverwiesen.

II. Die Beschwerde gegen den festgestellten Gesamtgrad der Behinderung wird mangels Vorliegens eines Bescheides als unzulässig zurückgewiesen. römisch II. Die Beschwerde gegen den festgestellten Gesamtgrad der Behinderung wird mangels Vorliegens eines Bescheides als unzulässig zurückgewiesen.

B)

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

## **Text**

Entscheidungsgründe:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid vom 03.11.2022 wies das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen (Kurzbezeichnung: Sozialministeriumservice; in der Folge belangte Behörde genannt) den Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätsbeeinträchtigung aufgrund einer Behinderung" in den Behindertenpass ab. Mit selben Datum wurde dem Beschwerdeführer ein unbefristeter Behindertenpass mit einem Grad der Behinderung von 50 vH ausgestellt. Dem Behindertenpass kommt Bescheidcharakter zu.

2. Gegen diesen Bescheid und gegen den Behindertenpass wurde vom bevollmächtigten Vertreter des Beschwerdeführers fristgerecht Beschwerde erhoben. Unter Vorlage von Beweismitteln wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass aus den vorgelegten Lungenfunktionsmessungen eine deutlich und massiv schlechtere Lungenfunktion hervorgehe als vom beigezogenen Sachverständigen festgestellt worden sei. Es habe keine persönliche Untersuchung des Beschwerdeführers stattgefunden. Darüber hinaus läge ein lungenfachärztlich ausgestelltes Maskenbefreiungsattest vor, die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel sei ihm daher nicht zumutbar. Der beigezogene Sachverständige sei befangen, da dieser Vorbehalte gegen den behandelnden Lungenfacharzt des Beschwerdeführers habe. Beim Beschwerdeführer läge ein Grad der Behinderung von zumindest 80 vH und die Voraussetzungen der Vornahme der begehrten Zusatzeintragung vor.

3. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 24.04.2023 wurde in Erledigung der Beschwerde beschlossen, dass der Bescheid vom 03.11.2022 (Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ in den Behindertenpass und der am 03.11.2022 ausgestellte Behindertenpass (Gesamtgrad der Behinderung von 50 vH) behoben wurde und die Angelegenheit gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG zur Erlassung eines

neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen wurde.<sup>3</sup> Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 24.04.2023 wurde in Erledigung der Beschwerde beschlossen, dass der Bescheid vom 03.11.2022 (Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ in den Behindertenpass und der am 03.11.2022 ausgestellte Behindertenpass (Gesamtgrad der Behinderung von 50 vH) behoben wurde und die Angelegenheit gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen wurde.

Begründend wurde ausgeführt, dass im lungenfachärztlichen Sachverständigengutachten nicht nachvollziehbar dargelegt worden sei, aus welchem Grund das Leiden „Moderates persistierendes eosinophiles Asthma bronchiale“ unter der Positionsnummer 06.05.03 mit einem Grad der Behinderung von 50 vH eingestuft wurde. Die belangte Behörde holte im Zuge des Beschwerdeprüfungsverfahrens zwar ein neues Sachverständigengutachten einer Fachärztin für Innere Medizin und Pneumologie ein, es wurde jedoch lediglich das Vorliegen der begehrten Zusatzeintragung überprüft, eine Einstufung des Gesamtgrades der Behinderung erfolgte – trotz vorliegender Beschwerde – nicht. Die belangte Behörde habe sohin notwendige Ermittlungen des Sachverhaltes unterlassen und erweise sich der vorliegende Sachverhalt zur Beurteilung der Voraussetzungen für die Festsetzung des Grades der Behinderung auf Grund der zu kurz gegriffenen Ermittlungen im verwaltungsbehördlichen Verfahren als so mangelhaft, dass weitere Ermittlungen erforderlich seien. Das Sozialministeriumservice habe den maßgeblichen Sachverhalt bloß ansatzweise ermittelt. Im fortgesetzten Verfahren habe die belangte Behörde ein fachärztliches Sachverständigengutachten vorzugsweise eines Facharztes/ einer Fachärztin für Lungenheilkunde bzw. Pneumologie einzuholen, worin auf die Frage der Einstufung der angeführten Gesundheitseinschränkungen und das Vorliegen der Voraussetzungen der begehrten Zusatzeintragung einzugehen sein wird.

4. Mit Bescheid vom 26.09.2023 wies die belangte Behörde den Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung " in den Behindertenpass ab. Es erfolgte keine Erledigung über den – aufgrund der Behebung des Behindertenpasses – wieder offenen Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses vom 20.05.2022.

5. Gegen diesen Bescheid und gegen den – bereits behobenen – Behindertenpass wurde vom bevollmächtigten Vertreter Beschwerde erhoben. Unter Vorlage von Beweismitteln wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die belangte Behörde im Verfahren neuerlich denselben Sachverständigen hinzugezogen habe, welcher aufgrund von Vorbehalten gegen den behandelnden Facharzt des Beschwerdeführers kein objektives Sachverständigengutachten erstatten könne. Im nunmehr erstellten Sachverständigengutachten habe der Sachverständige erneut auf sein – vom Bundesverwaltungsgericht als unschlüssig erachtetes – Vorgutachten verwiesen. Beim Beschwerdeführer läge ein schweres exogenes allergisches Asthma vor, eine Sauerstoffflasche werde hierfür nicht verschrieben. Der Beschwerdeführer leide an einem stark geschwächten Immunsystem und könne er bei jeglicher Infektion sterben, darauf sei der beigezogene Sachverständige nicht eingegangen. Dem Beschwerdeführer sei von einer Fachärztin der Sozialversicherung bestätigt worden, dass er Menschenansammlungen und Massenföhrungsmittel meiden solle. Der Beschwerdeführer leide zudem an Schlafstörungen und werde dadurch sein Immunsystem weiter geschwächt.

Es wurde weiters moniert, dass die belangte Behörde – trotz Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 24.04.2023 – keine weiteren Verfahrensschritte betreffend den festgestellten Grad der Behinderung vorgenommen habe. Sein Gesundheitszustand habe sich verschlechtert und sei daher von einem Gesamtgrad der Behinderung von 100 vH auszugehen.

6. Die gegenständliche Beschwerde und die Bezug habenden Verwaltungsakten langten am 30.11.2023 beim Bundesverwaltungsgericht ein.

7. Mit Verfahrensordnung vom 05.03.2024 wurde der belangten Behörde aufgetragen, dem Beschwerdeführer einen Behindertenpass auszustellen bzw. dem Bundesverwaltungsgericht Auskunft über den Verfahrensstand zu erteilen, da dem Bundesverwaltungsgericht eine inhaltliche Auseinandersetzung mit den Voraussetzungen des Vorliegens der begehrten Zusatzeintragung ohne Vorliegen eines Behindertenpasses verwehrt sei.

8. Am 11.03.2024 langte ein Schreiben der belangten Behörde ein, worin lediglich darauf verwiesen wurde, dass der Behindertenpass am 03.11.2022 ausgestellt worden sei und dieser weiterhin gültig sei.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:  
römisches II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

## 1. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer hat am 20.05.2022 beim Sozialministeriumservice einen Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses und auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel“ in den Behindertenpass sowie die Ausstellung eines Ausweises gemäß § 29b StVO gestellt. Der Beschwerdeführer hat am 20.05.2022 beim Sozialministeriumservice einen Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses und auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel“ in den Behindertenpass sowie die Ausstellung eines Ausweises gemäß Paragraph 29 b, StVO gestellt.

Mit Bescheid vom 03.11.2022 wies die belangte Behörde den Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel" in den Behindertenpass ab. Mit selben Datum wurde dem Beschwerdeführer ein unbefristeter Behindertenpass mit einem Grad der Behinderung von 50 vH ausgestellt.

Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 24.04.2023 wurden sowohl der am 03.11.2022 ausgestellte Behindertenpass als auch der Bescheid vom 03.11.2022 betreffend die Abweisung des Antrages auf Vornahme der begehrten Zusatzeintragung behoben und die Angelegenheit gemäß § 28 Abs. 3 zweiter Satz VwGVG zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 24.04.2023 wurden sowohl der am 03.11.2022 ausgestellte Behindertenpass als auch der Bescheid vom 03.11.2022 betreffend die Abweisung des Antrages auf Vornahme der begehrten Zusatzeintragung behoben und die Angelegenheit gemäß Paragraph 28, Absatz 3, zweiter Satz VwGVG zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen.

Zur Beurteilung des Vorliegens der Voraussetzungen der begehrten Zusatzeintragung holte die belangte Behörde zwar – wie im Beschluss vom Bundesverwaltungsgericht vom 24.04.2023 aufgetragen – ein neues Sachverständigengutachten aus dem Fachgebiet der Lungenheilkunde ein, jedoch wurde der Gesamtgrad der Behinderung nicht neu eingestuft. Im Zurückverweisungsbeschluss des Bundesverwaltungsgerichtes wurde jedoch ausdrücklich ausgeführt: „Es wird im lungenfachärztlichen Sachverständigengutachten nicht nachvollziehbar dargelegt, aus welchem Grund das Leiden „Moderates persistierendes eosinophiles Asthma bronchiale“ unter der Positionsnummer 06.05.03 mit einem Grad der Behinderung von 50 vH eingestuft wird. In der Begründung wird ausgeführt, dass unter zumutbarer Therapie ein stabiler Krankheitsverlauf ohne gehäufte akute Exazerbationen, keine respiratorische Insuffizienz und keine Indikation zu Langzeitsauerstofftherapie sowie keine sekundären kardiovaskulären Folgeerkrankungen vorlägen. Dabei ist auf den vorgelegten Befundbericht eines HNO-Facharztes vom 16.05.2022 zu verweisen, wonach ein schweres allergisches Asthma bronchiale mit Eosinophilie vorliegt. Den vorgelegten Lungenfunktionstest vom 22.03.2022 und vom 13.09.2022 ist jeweils zu entnehmen, dass beim Beschwerdeführer ein therapieresistentes Asthma bronchiale und eine schwere Einschränkung der Lungenfunktion vorliegt. Darüber hinaus ist dem Befundbericht eines Facharztes für Lungenkrankheiten vom 14.11.2021 zu entnehmen, dass sich trotz hochdosierter inhalativer Tripletherapie keine adäquate Kontrolle der Beschwerden erzielen lasse, ein geregelter Alltag ist nicht mehr möglich. Ein Maskenbefreiungsattest vom 07.07.2022 aufgrund einer schweren therapiefraktärem Asthma wurde vom Beschwerdeführer auch vorgelegt.“

Im Zuge des Beschwerdeprüfungsverfahrens holte die belangte Behörde ein neues Sachverständigengutachten einer Fachärztin für innere Medizin und Pneumologie ein, wobei jedoch ausschließlich das Vorliegen der Voraussetzungen der begehrten Zusatzeintragung im Sachverständigengutachten behandelt wurde. Trotz vorliegender Beschwerde wurde keine neuerliche Beurteilung des Grades der Behinderung vorgenommen.

Die belangte Behörde hat im gegenständlichen Fall notwendige Ermittlungen des Sachverhaltes unterlassen und erweist sich der vorliegende Sachverhalt zur Beurteilung der Voraussetzungen für die Festsetzung des Grades der Behinderung auf Grund der zu kurz gegriffenen Ermittlungen im verwaltungsbehördlichen Verfahren als so mangelhaft, dass weitere Ermittlungen bzw. konkretere Sachverhaltsfeststellungen erforderlich sind. Im Beschwerdefall hat das Sozialministeriumservice im Sinne der oben zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes den maßgeblichen Sachverhalt bloß ansatzweise ermittelt.

Im fortgesetzten Verfahren wird die belangte Behörde ein fachärztliches Sachverständigengutachten vorzugsweise eines Facharztes/ einer Fachärztin für Lungenheilkunde bzw. Pneumologie einzuholen haben, worin auf die Frage der Einstufung der angeführten Gesundheitseinschränkungen und das Vorliegen der Voraussetzungen der begehrten

Zusatzeintragung einzugehen sein wird. Dabei wird auch auf das Vorbringen des bevollmächtigten Vertreters des Beschwerdeführers in der Beschwerde ausführlich einzugehen sein.“

Über den – aufgrund der mit Beschluss vom 24.04.2023 erfolgten Behebung des am 03.11.2022 ausgesetzten Behindertenpasses – erneut offenen Antrages auf Ausstellung eines Behindertenpasses vom 20.05.2022 hat die belangte Behörde weder weitere Verfahrensschritte gesetzt, noch erneut abgesprochen.

Da der Bescheid behoben wurde, ist der Beschwerdeführer nicht im Besitz eines gültigen Behindertenpasses.

## 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen ergeben sich zweifelsfrei aus der Aktenlage.

Dass der am 03.11.2022 ausgestellte Behindertenpass behoben wurde und – entgegen der Rechtsmeinung der belangten Behörde – daher keine Gültigkeit mehr aufweist, ergibt sich aus dem Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 24.04.2023, Zl. W218 2267417-2/4E, W218 2269267-2/3E.

Dass die belangte Behörde keine Verfahrensschritte betreffend den beim Beschwerdeführer vorliegenden Gesamtgrad der Behinderung mehr getätigt hat, ergibt sich aus der Aktenlage und wird von dieser nicht bestritten.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

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.

Zu A I.) Zur Zurückweisung der Beschwerde betreffend den Gesamtgrad der Behinderung (zu A römisch eins.) Zur Zurückweisung der Beschwerde betreffend den Gesamtgrad der Behinderung

Gemäß Artikel 132 Abs. 1 Z 1 B-VG kann gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch den Bescheid in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet. Gemäß Artikel 132 Absatz eins, Ziffer eins, B-VG kann gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch den Bescheid in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet.

Gegenstand eines Bescheidbeschwerdeverfahrens iSd Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG bzw § 7 VwGVG kann nur ein Bescheid sein (VwGH 01.09.2015, Ra 2015/03/0060). Gegenstand eines Bescheidbeschwerdeverfahrens iSd Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG bzw § 7 VwGVG kann nur ein Bescheid sein (VwGH 01.09.2015, Ra 2015/03/0060).

Eine Beschwerde gegen einen noch nicht erlassenen Bescheid ist zurückzuweisen (VwGH 11.11.2009, 2008/23/0764).

Wie festgestellt und beweismäßig ausgeführt, wurde mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 24.04.2023, Zl. W218 2267417-2/4E und W218 2269267-2/3E sowohl der Bescheid der belangten Behörde vom 03.11.2022 betreffend die Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ in den Behindertenpass, als auch der am 03.11.2022 ausgestellte Behindertenpass behoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen.

Die belangte Behörde hat mit dem Bescheid vom 26.09.2023 lediglich über den Antrag auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ in den Behindertenpass abgesprochen, jedoch weder einen – neuen – Behindertenpass ausgestellt noch den Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses vom 20.05.2022 abgewiesen, es wurde sohin keine anfechtungstaugliche Entscheidung über den beschwerdegegenständlichen Antrag erlassen.

Mit bei der belangten Behörde am 20.11.2023 eingelangter Beschwerde richtete sich der Beschwerdeführer sowohl gegen den Bescheid vom 26.09.2023 betreffend die begehrte Zusatzeintragung als auch gegen den „Behindertenpass“ und führte hierbei auch die Ordnungsnummer betreffend den – bereits behobenen – Behindertenpass an. Inhaltlich wird ausgeführt, dass ein Gesamtgrad der Behinderung von 100 vH vorliege und wurde die Untätigkeit der belangten Behörde gerügt. Eine Säumnisbeschwerde wurde vom anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer jedoch bis dato nicht erhoben.

Im Zuge des neu aufgenommenen Verfahrens holte die belangte Behörde ein neues Sachverständigengutachten desselben Facharztes für Lungenkrankheiten ein, welcher bereits das Sachverständigengutachten, welches dem angefochtenen Behindertenpass zugrunde gelegt wurde, erstellte. Im gesamten Verfahren wurde jedoch ausschließlich das Vorliegen der Voraussetzungen für die begehrte Zusatzeintragung behandelt.

Trotz Behebung des am 03.11.2022 ausgestellten Behindertenpasses wurde keine neuerliche Beurteilung des Grades der Behinderung vorgenommen und wurde auch nicht über den dadurch wieder offenen Antrag auf Ausstellung eines Behindertenpasses vom 20.05.2022 abgesprochen.

Es liegt somit gegenständlich kein tauglicher Anfechtungsgegenstand vor, gegen den eine zulässige Beschwerde erhoben werden könnte.

Mangels Vorliegens eines Bescheids war die Beschwerde gegenständlich zurückzuweisen.

Da weder ein gültiger Behindertenpass noch ein anfechtungsrelevanter Bescheid über den beim Beschwerdeführer vorliegenden Gesamtgrad der Behinderung vorliegt, ist der Antrag des Beschwerdeführers auf Ausstellung eines Behindertenpasses vom 20.05.2022 immer noch offen und unerledigt.

Die belangte Behörde hat ein fachärztliches Sachverständigengutachten vorzugsweise eines Facharztes/ einer Fachärztin für Lungenheilkunde bzw. Pneumologie, basierend auf der persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers und unter Berücksichtigung des Vorbringens des Beschwerdeführers im vorangegangenen Verfahren, einzuholen. Bei der Einholung des Sachverständigengutachtens ist auf die Forderung des Beschwerdeführers Rücksicht zu nehmen, wonach ein anderer Facharzt als im vorangegangenen Verfahren, heranzuziehen ist. Im Sachverständigengutachten wird sowohl die gewählte Positionsnummer als auch der gewählte Rahmensatz schlüssig und nachvollziehbar zu begründen sein.

Dabei ist auf den vorgelegten Befundbericht eines HNO-Facharztes vom 16.05.2022 zu verweisen, wonach ein schweres allergisches Asthma bronchiale mit Eosinophilie vorliegt. Den vorgelegten Lungenfunktionstests vom 22.03.2022 und vom 13.09.2022 ist jeweils zu entnehmen, dass beim Beschwerdeführer ein therapieresistentes Asthma bronchiale und eine schwere Einschränkung der Lungenfunktion vorliegt. Darüber hinaus ist dem Befundbericht eines Facharztes für Lungenkrankheiten vom 14.11.2021 zu entnehmen, dass sich trotz hochdosierter inhalativer Tripletherapie keine adäquate Kontrolle der Beschwerden erzielen lasse, ein geregelter Alltag ist nicht mehr möglich. Ein Maskenbefreiungsattest vom 07.07.2022 aufgrund eines schweren therapiefraktärem Asthma wurde vom Beschwerdeführer auch vorgelegt. Im Zuge der gegenständlichen Beschwerde wurden zudem neue Befunde vorgelegt, aus denen ebenfalls ein schweres Asthma hervorgeht.

Von den vollständigen Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens wird der bevollmächtigte Vertreter des Beschwerdeführers mit der Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme in Wahrung des Parteiengenhörs in Kenntnis zu setzen sein.

Dem Bundesverwaltungsgericht ist es – mangels Vorliegens eines Anfechtungsgegenstandes – nicht möglich, eine inhaltliche Überprüfung des Gesamtgrades der Behinderung vorzunehmen.

Zu A II.) Zur Behebung des Bescheides vom 26.09.2023 betreffend die Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ in den Behindertenpass und Zurückverweisung an die belangte Behörde: Zu A römisch II.) Zur Behebung des Bescheides vom 26.09.2023 betreffend die Abweisung des Antrages auf Vornahme der Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung“ in den Behindertenpass und Zurückverweisung an die belangte Behörde:

Unter Behinderung im Sinne dieses Bundesgesetzes ist die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden körperlichen,

geistigen oder psychischen Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen zu verstehen, die geeignet ist, die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu erschweren. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von mehr als voraussichtlich sechs Monaten. (§ 1 Abs. 2 BBG) Unter Behinderung im Sinne dieses Bundesgesetzes ist die Auswirkung einer nicht nur vorübergehenden körperlichen, geistigen oder psychischen Funktionsbeeinträchtigung oder Beeinträchtigung der Sinnesfunktionen zu verstehen, die geeignet ist, die Teilhabe am Leben in der Gesellschaft zu erschweren. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von mehr als voraussichtlich sechs Monaten. (Paragraph eins, Absatz 2, 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 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, Absatz eins, BBG)

Auf Antrag des Menschen mit Behinderung ist jedenfalls einzutragen:

1.-2.(...)

3. die Feststellung, dass dem Inhaber/der Inhaberin des Passes die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen dauerhafter Mobilitätseinschränkung aufgrund einer Behinderung nicht zumutbar ist; die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel ist insbesondere dann nicht zumutbar, wenn das 36. Lebensmonat vollendet ist und

- erhebliche Einschränkungen der Funktionen der unteren Extremitäten oder
- erhebliche Einschränkungen der körperlichen Belastbarkeit oder
- erhebliche Einschränkungen psychischer, neurologischer oder intellektueller Fähigkeiten, Funktionen oder
- eine schwere anhaltende Erkrankung des Immunsystems oder
- eine hochgradige Sehbehinderung, Blindheit oder Taubblindheit nach § 1 Abs. 2 Z 1 lit. b oder d- eine hochgradige Sehbehinderung, Blindheit oder Taubblindheit nach Paragraph eins, Absatz 2, Ziffer eins, lit. b oder d

vorliegen.

(§ 1 Abs. 2 Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen auszugsweise) (Paragraph eins, Absatz 2, Verordnung über die Ausstellung von Behindertenpässen und von Parkausweisen auszugsweise)

Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 24.04.2022 wurde der am 03.11.2022 ausgestellte Behindertenpass behoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen.

Da dem Beschwerdeführer bis zum Entscheidungszeitpunkt kein neuer Behindertenpass ausgestellt wurde, ist auch die Vornahme einer diesbezüglichen Zusatzeintragung derzeit nicht möglich. Daher ist der angefochtene Bescheid zu beheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides – nach Überprüfung des Vorliegens der Voraussetzungen für die Ausstellung eines Behindertenpasses – zurückzuverweisen.

Sollte dem Beschwerdeführer im fortgesetzten Verfahren ein neuer Behindertenpass auszustellen sein, so wird die belangte Behörde zudem ein fachärztliches Sachverständigengutachten vorzugsweise eines Facharztes/ einer Fachärztin für Lungenheilkunde bzw. Pneumologie, basierend auf der persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers, einzuholen haben, worin auf die Frage des Vorliegens der Voraussetzungen der begehrten Zusatzeintragung einzugehen sein wird. Dabei wird, wie bereits unter Spruchpunkt A I.) ausgeführt, ein anderer Sachverständige/ eine andere Sachverständige heranzuziehen sein, als jener, welcher das Gutachten, das dem angefochtenen Bescheid zugrunde gelegt wurde, erstattete. Es wird in diesem Sachverständigengutachten auch auf das Vorbringen des bevollmächtigten Vertreters des Beschwerdeführers im vorangegangenen Verfahren sowie auf die

mit gegenständlicher Beschwerde vorgelegten Facharztbefunde einzugehen sein. Sollte dem Beschwerdeführer im fortgesetzten Verfahren ein neuer Behindertenpass auszustellen sein, so wird die belangte Behörde zudem ein fachärztliches Sachverständigengutachten vorzugsweise eines Facharztes/ einer Fachärztin für Lungenheilkunde bzw. Pneumologie, basierend auf der persönlichen Untersuchung des Beschwerdeführers, einzuholen haben, worin auf die Frage des Vorliegens der Voraussetzungen der begehrten Zusatzeintragung einzugehen sein wird. Dabei wird, wie bereits unter Spruchpunkt A römisch eins.) ausgeführt, ein anderer Sachverständige/ eine andere Sachverständige heranzuziehen sein, als jener, welcher das Gutachten, das dem angefochtenen Bescheid zugrunde gelegt wurde, erstattete. Es wird in diesem Sachverständigengutachten auch auf das Vorbringen des bevollmächtigten Vertreters des Beschwerdeführers im vorangegangenen Verfahren sowie auf die mit gegenständlicher Beschwerde vorgelegten Facharztbefunde einzugehen sein.

Von den vollständigen Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens wird der bevollmächtigte Vertreter des Beschwerdeführers mit der Möglichkeit zur Abgabe einer Stellungnahme in Wahrung des Parteigehörs in Kenntnis zu setzen sein.

Eine inhaltliche Überprüfung, ob beim Beschwerdeführer Gesundheitsschädigungen vorliegen, welche die Benützung öffentlicher Verkehrsmittel verunmöglichen, ist dem Bundesverwaltungsgericht mangels Vorliegens eines Behindertenpasses, welcher die Grundvoraussetzung für die begehrte Zusatzeintragung darstellt, verwehrt.

Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

## 2. Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 24 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013 idGF hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. In diesem Sinne ist eine Verhandlung als erforderlich anzusehen, wenn es nach Art. 6 EMRK bzw. Art. 47 Abs. 2 GRC geboten ist, wobei gemäß Rechtsprechung des VfGH der Umfang der Garantien und des Schutzes der Bestimmungen ident sind. Gemäß Paragraph 24, Absatz eins, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, idGF hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. In diesem Sinne ist eine Verhandlung als erforderlich anzusehen, wenn es nach Artikel 6, EMRK bzw. Artikel 47, Absatz 2, GRC geboten ist, wobei gemäß Rechtsprechung des VfGH der Umfang der Garantien und des Schutzes der Bestimmungen ident sind.

Im Erkenntnis vom 18.01.2005, GZ.2002/05/1519, nimmt auch der Verwaltungsgerichtshof auf die diesbezügliche Rechtsprechung des EGMR (Hinweis Hofbauer v. Österreich, EGMR 2.9.2004) Bezug, wonach ein mündliches Verfahren verzichtbar erscheint, wenn ein Sachverhalt in erster Linie durch seine technische Natur gekennzeichnet ist. Darüber hinaus erkennt er bei Vorliegen eines ausreichend geklärten Sachverhalts das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise an, welches das Absehen von einer mündlichen Verhandlung gestatte (vgl. VwGH vom 4.3.2008, 2005/05/0304). Im Erkenntnis vom 18.01.2005, GZ.2002/05/1519, nimmt auch der Verwaltungsgerichtshof auf die diesbezügliche Rechtsprechung des EGMR (Hinweis Hofbauer v. Österreich, EGMR 2.9.2004) Bezug, wonach ein mündliches Verfahren verzichtbar erscheint, wenn ein Sachverhalt in erster Linie durch seine technische Natur gekennzeichnet ist. Darüber hinaus erkennt er bei Vorliegen eines ausreichend geklärten Sachverhalts das Bedürfnis der nationalen Behörden nach zweckmäßiger und wirtschaftlicher Vorgangsweise an, welches das Absehen von einer mündlichen Verhandlung gestatte vergleiche VwGH vom 4.3.2008, 2005/05/0304).

Im Hinblick auf obige Überlegungen sah der erkennende Senat daher unter Beachtung der Wahrung der Verfahrensökonomie und -effizienz von einer mündlichen Verhandlung ab, zumal auch eine weitere Klärung der Rechtssache hierdurch nicht erwartbar war.

Zu B)

Unzulässigkeit der Revision:

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

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Vielmehr hängt die Entscheidung von Tatsachenfragen ab. Maßgebend sind die Art des Leidens und das festgestellte Ausmaß der Funktionsbeeinträchtigungen.

Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Vielmehr hängt die Entscheidung von Tatsachenfragen ab. Maßgebend sind die Art des Leidens und das festgestellte Ausmaß der Funktionsbeeinträchtigungen.

#### **Schlagworte**

Anfechtungsgegenstand Behindertenpass Ermittlungspflicht Grad der Behinderung Kassation mangelnde Sachverhaltsfeststellung Sachverständigengutachten Zurückweisung

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

ECLI:AT:BVWG:2024:W218.2269267.2.00

#### **Im RIS seit**

25.06.2024

#### **Zuletzt aktualisiert am**

25.06.2024

**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)