

# TE Bvwg Beschluss 2018/5/22 W162 2124951-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.05.2018

## Entscheidungsdatum

22.05.2018

## Norm

BBG §41 Abs3

BBG §42

BBG §45

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

## Spruch

W162 2124951-1/14E

## BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Ulrike LECHNER, LL.M. als Vorsitzende und die Richterin Mag. Julia STIEFELMEYER sowie die fachkundige Laienrichterin Verena KNOGLER, BA MA als Beisitzerinnen über die Beschwerde von XXXX , geboren am XXXX , gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Niederösterreich, vom 03.03.2016, Passnummer: XXXX , betreffend die Abweisung des Antrages auf Vornahme einer Zusatzeintragung in den Behindertenpass beschlossen:

A) Das Beschwerdeverfahren wird gemäß § 41 Abs. 3 BBG iVm § 28 Abs. 1 VwGVG eingestellt.

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

## Text

### BEGRÜNDUNG:

#### I. Verfahrensgang:

1. Die Beschwerdeführerin beantragte am 26.02.2016 beim Sozialministeriumservice, Landesstelle Niederösterreich (im Folgenden als "belangte Behörde" bezeichnet), die Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel" in den Behindertenpass und legte ein Konvolut an medizinischen Unterlagen vor.

2. Nach Einholung eines Sachverständigengutachtens einer Ärztin für Allgemeinmedizin vom 28.01.2016 wurde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 03.03.2016 der Antrag der Beschwerdeführerin auf Vornahme der Zusatzeintragung "Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel" in den Behindertenpass gemäß §§ 42

und 45 BBG abgewiesen, da die Voraussetzungen für die Vornahme der Zusatzeintragung in den Behindertenpass nicht erfüllt sind.

3. Mit Eingabe vom 11.04.2016 erhab die Beschwerdeführerin fristgerecht eine Beschwerde gegen den Bescheid vom 03.03.2016. Darin wurde ausgeführt, dass sie das Gutachten nicht akzeptieren könne und darum ersuchte, den Bescheid zu überprüfen. Der Beschwerde beigelegt wurde ein Konvolut an medizinischen Unterlagen.

4. Die Beschwerde und der bezughabende Verwaltungsakt wurden dem Bundesverwaltungsgericht am 19.04.2016 vorgelegt.

5. Seitens des Bundesverwaltungsgerichtes wurde ein aktenmäßiges Ergänzungsgutachten unter Beachtung der im Beschwerdeverfahren vorgelegten Befunde eingeholt. Darin wurde festgestellt, dass bei der persönlichen Untersuchung eine Überprüfung des Gangbildes nicht möglich gewesen sei, da die Beschwerdeführerin einen Unterschenkelgips getragen hätte.

6. Dieses Gutachten wurde der belangten Behörde und der Beschwerdeführerin im Zuge des Parteiengehörs gem. § 45 AVG zur Stellungnahme zur Kenntnis gebracht. Am 19.09.2016 legte die Beschwerdeführerin weitere Befunde vor.

7. Mit Schreiben vom 29.09.2016 wurde seitens des Bundesverwaltungsgerichts eine neuerliche persönliche Begutachtung der Beschwerdeführerin durch eine Fachärztin für Orthopädie und Allgemeinmedizin in Auftrag gegeben.

8. Am 14.11.2016 gab die Beschwerdeführerin telefonisch bekannt, dass sie nicht zur Untersuchung kommen könne. Sie habe Voruntersuchungen für eine Operation am 16.12.2016 sowie einen Rehab-Aufenthalt und insgesamt ersuchte sie um eine spätere Begutachtung.

9. In der Folge wurde die Beschwerdeführerin erneut mit Schreiben vom 13.02.2018 zu einer persönlichen Untersuchung durch eine Fachärztin für Orthopädie und Allgemeinmedizin am 15.03.2018 um 09:30 Uhr geladen. Diese Ladung wurde ihr nachweislich am 16.02.2018 durch persönliche Übernahme zugestellt. Die Beschwerdeführerin wurde in der Ladung darüber in Kenntnis gesetzt, dass - sollte es ihr aus triftigen Gründen unmöglich sein, den genannten Termin einzuhalten - dieser Umstand unverzüglich und jedenfalls vor dem Untersuchungstermin dem Bundesverwaltungsgericht bekannt zu geben sei. Weiters wurde ausgeführt, dass gleichzeitig das Vorliegen eines triftigen Grundes spätestens binnen 7 Tagen nach dem versäumten Untersuchungstermin einlangend beim Bundesverwaltungsgericht schriftlich zu belegen sei. Letztlich erfolgte der Hinweis, dass ohne fristgerecht nachgewiesenen triftigen Grund ein Nichterscheinen zu einer zumutbaren ärztlichen Untersuchung zur Einstellung des Beschwerdeverfahrens gemäß § 41 Abs. 3 BBG führe.

10.1. Am 16.02.2018 teilte die Beschwerdeführerin telefonisch mit, dass sie niemanden hätte, der mit ihr nach Wien zur Untersuchung fahren könne, der Fahrtendienst sei zu teuer.

10.2. Am 27.02.2018 teilte die Beschwerdeführerin erneut telefonisch mit, dass sie nicht zur Untersuchung kommen könne und allenfalls auf die Eintragung verzichten würde. Belege zum Vorliegen eines triftigen Grundes wurden nicht vorgelegt. Der Beschwerdeführerin wurde erneut die Notwendigkeit eines schriftlichen Nachweises bei sonstiger Einstellung des Beschwerdeverfahrens erläutert.

11. Da die Beschwerdeführerin zu der Untersuchung am 15.03.2018 nicht erschienen ist, wurde der Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht am 06.02.2018 vom Sachverständigen rückübermittelt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Aufgrund des Beschwerdevorbringens und der erhobenen Einwendungen bzw. des unter Punkt I. geschilderten Verfahrensganges war im Beschwerdeverfahren die Einholung eines medizinischen Sachverständigengutachtens der Fachrichtung Orthopädie und Allgemeinmedizin erforderlich.

Festgestellt wird, dass die Beschwerdeführerin bereits mit Schreiben vom 29.09.2016 zu einer persönlichen Begutachtung durch eine Fachärztin für Orthopädie und Allgemeinmedizin geladen wurde.

Bereits am 14.11.2016 gab die Beschwerdeführerin telefonisch bekannt, dass sie nicht zur Untersuchung kommen könne. Sie habe Voruntersuchungen für eine Operation am 16.12.2016 sowie einen Rehab-Aufenthalt und ersuchte um eine spätere Begutachtung.

In der neuerlichen Ladung zur ärztlichen Untersuchung am 15.03.2018 wurde die Beschwerdeführerin darüber in Kenntnis gesetzt, dass bei Eintreten eines triftigen Grundes, der die Einhaltung des Termins verunmögliche, dieser dem Bundesverwaltungsgericht binnen 7 Tagen nach dem versäumten Untersuchungstermin einlangend beim Bundesverwaltungsgericht schriftlich zu belegen ist. Die Beschwerdeführerin wurde in dieser Ladung ausdrücklich auf die Rechtsfolgen der Einstellung des Verfahrens gemäß § 41 Abs. 3 BBG hingewiesen.

Diese Ladung wurde ihr nachweislich am 16.02.2018 durch persönliche Übernahme zugestellt.

Die Beschwerdeführerin teilte dem Bundesverwaltungsgericht am 16.02.2018 und am 27.02.2018 telefonisch mit, dass sie den Untersuchungstermin nicht wahrnehmen könne, da sie niemanden habe, der mit ihr nach Wien zur Untersuchung fahren würde.

Anlässlich dieses Telefonates wurde die Beschwerdeführerin erneut auf die Notwendigkeit eines schriftlichen Nachweises bei Vorliegen eines triftigen Grundes und bei sonstiger Einstellung ihres Verfahrens hingewiesen.

Der Ladung für die ärztliche Untersuchung am 15.03.2018 ist die Beschwerdeführerin nicht nachgekommen.

Die Beschwerdeführerin hat einen triftigen Grund für die Versäumung des Untersuchungstermins nicht (etwa in Form einer ärztlich bestätigten Krankmeldung) schriftlich belegt.

## 2. Beweiswürdigung:

Der Sachverhalt ist aktenkundig, unstrittig und deshalb erwiesen.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes und die Entscheidung durch einen Senat unter Mitwirkung eines fachkundigen Laienrichters ergeben sich aus §§ 6, 7 BVwGG iVm § 45 Abs. 3 und 4

BBG.

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, BGBI. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBI. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBI. 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.

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss, soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist.

## Zu A) Einstellung des Verfahrens:

3.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesbehindertengesetzes (BBG) lauten auszugsweise:

"BEHINDERTENPASS

§ 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

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 Behinderteneinstellungsgesetzes, BGBI. Nr. 22/1970, 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."

"§ 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, 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.

(2) Anträge auf Ausstellung eines Behindertenpasses, auf Vornahme von Zusatzeintragungen oder auf Einschätzung des Grades der Behinderung sind ohne Durchführung eines Ermittlungsverfahrens zurückzuweisen, wenn seit der letzten rechtskräftigen Entscheidung noch kein Jahr vergangen ist. Dies gilt nicht, wenn eine offenkundige Änderung einer Funktionsbeeinträchtigung glaubhaft geltend gemacht wird.

(3) Entspricht ein Behindertenpasswerber oder der Inhaber eines Behindertenpasses ohne triftigen Grund einer schriftlichen Aufforderung zum Erscheinen zu einer zumutbaren ärztlichen Untersuchung nicht, verweigert er eine für die Entscheidungsfindung unerlässliche ärztliche Untersuchung oder weigert er sich, die zur Durchführung des Verfahrens unerlässlichen Angaben zu machen, ist das Verfahren einzustellen. Er ist nachweislich auf die Folgen seines Verhaltens hinzuweisen."

"§ 42. (1) Der Behindertenpass hat den Vornamen sowie den Familiennamen, 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.

(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.

(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.

(...)"

3.3. Aufgrund des Beschwerdevorbringens bzw. des unter Punkt I. geschilderten Verfahrensganges war für die Beurteilung des Grades der Behinderung die Einholung eines medizinischen Sachverständigengutachtens der Fachrichtung Orthopädie und Allgemeinmedizin, basierend auf einer persönlichen Untersuchung der Beschwerdeführerin, für die Entscheidungsfindung unerlässlich. Auch sind im Beschwerdeverfahren keine Gründe hervorgekommen bzw. von der Beschwerdeführerin vorgebracht worden, dass ihr eine ärztliche Untersuchung nicht zumutbar wäre. Die Beschwerdeführerin ist vom Bundesverwaltungsgericht nachweislich auf die Rechtsfolgen eines Nichterscheinens ohne schriftlichen Nachweis des Vorliegens eines triftigen Grundes hingewiesen worden. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass sie sich telefonisch beim Bundesverwaltungsgericht gemeldet hat, zumal ihr anlässlich dieses Telefonates erneut die Notwendigkeit eines schriftlichen Nachweises des Vorliegens eines triftigen Grundes erläutert wurde.

Da die Beschwerdeführerin der schriftlichen Ladung des Bundesverwaltungsgerichtes, zu einer ihr zumutbaren ärztlichen Untersuchung zu erscheinen, ohne schriftlichen Nachweis eines triftigen Grundes nicht nachgekommen ist, war das Verfahren spruchgemäß einzustellen.

#### 3.4. 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.

Die Einstellung des Beschwerdeverfahrens ist ihrem Wesen nach mit einer Zurückweisung vergleichbar. Für eine Zurückweisung sieht § 24 Abs. 1 Z 1 VwGVG ausdrücklich die Möglichkeit des Entfalls der mündlichen Verhandlung vor.

Die mündliche Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG aber auch deshalb unterbleiben, weil der Sachverhalt aus dem Verwaltungsakt in Verbindung mit der Ladung samt Hinweis auf die Rechtsfolgen hinreichend geklärt ist. Art. 6 Abs. 1 EMRK steht dem Entfall der mündlichen Verhandlung nicht entgegen. Die Verfahrensgarantie des "fair hearing" iSd Art. 6 Abs. 1 EMRK kommt nicht zur Anwendung, wenn einer Entscheidung in der Sache Prozesshindernisse entgegenstehen (vgl. hiezu die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 17.063/2003 und 19.175/2010 sowie des Verwaltungsgerichtshofes VwGH 21.11.2012, 2008/07/0161 und VwGH 23.06.2014, 2013/12/0224, je mwH). Diese Judikatur ist aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes auch auf Fälle übertragbar, in denen ein Erledigungsanspruch (erst) nach Beschwerdeeinbringung verloren geht.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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.

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.

#### **Schlagworte**

Untersuchung, Verfahrenseinstellung

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2018:W162.2124951.1.00

**Zuletzt aktualisiert am**

07.06.2018

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht Bwg, <https://www.bwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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