

# TE Bvwg Erkenntnis 2024/10/1 W200 2294324-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 01.10.2024

## Entscheidungsdatum

01.10.2024

## Norm

AVG §13 Abs7

BEinstG §14

BEinstG §2

BEinstG §3

B-VG Art133 Abs4

VwGVG §17

1. AVG § 13 heute
  2. AVG § 13 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
  3. AVG § 13 gültig von 01.01.2012 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2011
  4. AVG § 13 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
  5. AVG § 13 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
  6. AVG § 13 gültig von 01.07.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
  7. AVG § 13 gültig von 01.03.2004 bis 30.06.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
  8. AVG § 13 gültig von 20.04.2002 bis 29.02.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
  9. AVG § 13 gültig von 01.01.2002 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001
  10. AVG § 13 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
  11. AVG § 13 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
- 
1. BEinstG Art. 2 § 14 heute
  2. BEinstG Art. 2 § 14 gültig ab 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2024
  3. BEinstG Art. 2 § 14 gültig von 31.07.2016 bis 18.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2024
  4. BEinstG Art. 2 § 14 gültig von 01.07.2015 bis 30.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2015
  5. BEinstG Art. 2 § 14 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2013
  6. BEinstG Art. 2 § 14 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010
  7. BEinstG Art. 2 § 14 gültig von 01.09.2010 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2010
  8. BEinstG Art. 2 § 14 gültig von 01.05.2008 bis 31.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2008
  9. BEinstG Art. 2 § 14 gültig von 01.01.2003 bis 30.04.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
  10. BEinstG Art. 2 § 14 gültig von 24.08.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2002
  11. BEinstG Art. 2 § 14 gültig von 01.01.1999 bis 23.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/1999
  12. BEinstG Art. 2 § 14 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994

13. BEinstG Art. 2 § 14 gültig von 01.07.1992 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 313/1992

14. BEinstG Art. 2 § 14 gültig von 01.01.1989 bis 30.06.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 721/1988

1. BEinstG Art. 2 § 2 heute

2. BEinstG Art. 2 § 2 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013

3. BEinstG Art. 2 § 2 gültig von 01.01.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2010

4. BEinstG Art. 2 § 2 gültig von 01.05.2008 bis 31.12.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2008

5. BEinstG Art. 2 § 2 gültig von 01.01.2006 bis 30.04.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2005

6. BEinstG Art. 2 § 2 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/1999

7. BEinstG Art. 2 § 2 gültig von 01.01.1994 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 111/1993

8. BEinstG Art. 2 § 2 gültig von 01.07.1992 bis 31.12.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 313/1992

9. BEinstG Art. 2 § 2 gültig von 01.01.1989 bis 30.06.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 721/1988

1. BEinstG Art. 2 § 3 heute

2. BEinstG Art. 2 § 3 gültig ab 01.01.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2005

3. BEinstG Art. 2 § 3 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/1999

4. BEinstG Art. 2 § 3 gültig von 01.01.1989 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 721/1988

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 § 17 heute

2. VwGVG § 17 gültig ab 01.01.2014

## Spruch

W200 2294324-1/6E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Scherz als Vorsitzende und die Richterin Mag. Taurer sowie den fachkundigen Laienrichter Mag. Halbauer als Beisitzer/in über Beschwerde von XXXX, geb. XXXX, gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Niederösterreich (SMS), vom 05.06.2024, Zl. XXXX, über den Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass zu Recht erkannt: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Scherz als Vorsitzende und die Richterin Mag. Taurer sowie den fachkundigen Laienrichter Mag. Halbauer als Beisitzer/in über Beschwerde von römisch 40, geb. römisch 40, gegen den Bescheid des Sozialministeriumservice, Landesstelle Niederösterreich (SMS), vom 05.06.2024, Zl. römisch 40, über den Antrag auf Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass zu Recht erkannt:

A)

In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid in Form eines ausgestellten Behindertenpasses ersatzlos behoben.

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:

Der Beschwerdeführer war ab 24.06.2013 im Besitz eines Behindertenpasses mit einem Gesamtgrad der Behinderung (GdB) von 70% samt Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel.

Kausal dafür waren folgende Funktionseinschränkungen:

Lfd. Nr.

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

Pos. Nr.

GdB %

1

Degenerative Wirbelsäulenveränderung

191

50

2

Interstitielle Lungenerkrankung/Asthma bronchiale gz.

286

40

3

Degenerative Schultergelenksveränderungen beidseits

418

30

4

Diabetes mellitus 2 – sekundär insulinpflichtig

383

30

5

Hodenverlust einseitig

268

10

Am 02.05.2023 stellte der Beschwerdeführer einen Antrag auf Neufestsetzung des Grades seiner Behinderung im Behindertenpass.

Das vom SMS aufgrund des Antrages eingeholte Gutachten eines Facharztes für Unfallchirurgie und Arztes für Allgemeinmedizin vom 19.10.2023, basierend auf einer Untersuchung des Beschwerdeführers am 17.10.2023, ergab einen GdB von 60 von Hundert (vH), zumal nunmehr die EVO zur Anwendung gelangte.

Am 05.06.2024 stellte das SMS dem Beschwerdeführer einen Behindertenpass aus, in dem der Grad der Behinderung mit 60% ausgewiesen wurde. Über die Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wurde darin nicht abgesprochen. Ein Bescheid wurde dazu ebenfalls nicht erlassen.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde und führte aus, dass er bereits einen Behindertenpass habe und lediglich seine neueren Operationen (beide Knie, rechte Schulter) eintragen habe lassen wollen. Gleichzeitig wolle er bekannt geben, dass er folgende Beschwerde habe: 1. Asthma, 2. Diabetes, 3. Bandscheibenverschraubung L3 bis S1, 4. Linke Schulter Abriss der Rotatorenmanschette, Bewegungseinschränkung. Diese Beschwerde seien dem SMS bereits bekannt. Neu hinzugekommen seien: 5. Erneuerung des linken Knies im Jahr 2018, 6. Erneuerung des rechten Knies im Jahr 2021, 7. Operation der rechten Schulter wegen des Abrisses von zwei Sehnen, 8. Große Probleme beim Gehen aufgrund der Diabetes, er habe immer Schmerzen.

Das SMS legte dem Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde samt Akteninhalt vor, ohne eine Beschwerdeverentscheidung zu erlassen. Diese langten am 26.06.2024 beim Bundesverwaltungsgericht ein.

Am 11.09.2024 (Datum Poststempel) zog der Beschwerdeführer den verfahrenseinleitenden Antrag auf Neufestsetzung des Grades seiner Behinderung im Behindertenpass vom 02.05.2023 zurück.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogenrömisches II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

#### 1. Feststellungen:

1.1. Der Beschwerdeführer ist im Besitz eines Behindertenpasses mit einem Gesamtgrad der Behinderung in der Höhe von 70% samt Zusatzeintragung „Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel“.

Am 02.05.2024 beantragte der Beschwerdeführer die Neufestsetzung des Grades der Behinderung im Behindertenpass.

Am 05.06.2024 stellte das SMS dem Beschwerdeführer einen Behindertenpass (GdB 60%) aus.

Am 11.09.2024 (Datum Poststempel) zog der Beschwerdeführer den verfahrenseinleitenden Antrag auf Neufestsetzung des Grades seiner Behinderung im Behindertenpass vom 02.05.2023 zurück.

#### 2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen gründen sich auf den Akteninhalt.

#### 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. 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.

Zu A)

Zur ersatzlosen Behebung des angefochtenen Bescheides:

Gemäß § 13 Abs. 7 AVG – der nach § 17 VwGVG auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren anzuwenden ist – können Anbringen in jeder Lage des Verfahrens zurückgezogen werden. Die Zurückziehung ist auch noch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren bis zur Entscheidung des Verwaltungsgerichts möglich (vgl. VwGH 06.07.2016, Ra 2016/08/0041, Rz 21). Gemäß Paragraph 13, Absatz 7, AVG – der nach Paragraph 17, VwGVG auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren anzuwenden ist – können Anbringen in jeder Lage des Verfahrens zurückgezogen werden. Die Zurückziehung ist auch noch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren bis zur Entscheidung des Verwaltungsgerichts möglich (vergleiche VwGH 06.07.2016, Ra 2016/08/0041, Rz 21).

Entscheidend für die Zulässigkeit der Zurückziehung ist, ob ein Antrag noch unerledigt ist und daher zurückgezogen werden kann. Dies ist jedenfalls dann der Fall, wenn die materielle Rechtskraft des Bescheids dadurch beseitigt wird, dass dagegen eine - zulässige und fristgerechte - Beschwerde erhoben wird (vgl. VwGH 25.07.2013, 2013/07/0099). Entscheidend für die Zulässigkeit der Zurückziehung ist, ob ein Antrag noch unerledigt ist und daher

zurückgezogen werden kann. Dies ist jedenfalls dann der Fall, wenn die materielle Rechtskraft des Bescheids dadurch beseitigt wird, dass dagegen eine - zulässige und fristgerechte - Beschwerde erhoben wird (vergleiche VwGH 25.07.2013, 2013/07/0099).

Die Zurückziehung des ursprünglichen verfahrenseinleitenden Antrags während des anhängigen Beschwerdeverfahrens bewirkt den Wegfall der Zuständigkeit der Behörde zur Erlassung des Bescheides und damit nachträglich die Rechtswidrigkeit des Bescheides. Das Verwaltungsgericht hat in einem solchen Fall den erstinstanzlichen Bescheid ersatzlos zu beheben (vgl. VwGH 19.11.2014, Ra 2014/22/0016). Die Zurückziehung des ursprünglichen verfahrenseinleitenden Antrags während des anhängigen Beschwerdeverfahrens bewirkt den Wegfall der Zuständigkeit der Behörde zur Erlassung des Bescheides und damit nachträglich die Rechtswidrigkeit des Bescheides. Das Verwaltungsgericht hat in einem solchen Fall den erstinstanzlichen Bescheid ersatzlos zu beheben (vergleiche VwGH 19.11.2014, Ra 2014/22/0016).

Eine ersatzlose Behebung hat dann zu erfolgen, wenn der dem Verfahren zugrundeliegende Antrag, der durch den angefochtenen Bescheid der Verwaltungsbehörde erlegt wurde, zurückgezogen wird. Die ersatzlose Behebung hat mit Erkenntnis als „negative Sachentscheidung“ gem § 28 Abs. 2 und Abs. 3 erster Satz zu erfolgen. Es handelt sich dabei um eine - wenn auch „negative“ - Entscheidung „in der Sache selbst“, die erst getroffen werden kann, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder vom VwG festgestellt wurde (Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht<sup>11</sup> (2019) Rz 845). Eine ersatzlose Behebung hat dann zu erfolgen, wenn der dem Verfahren zugrundeliegende Antrag, der durch den angefochtenen Bescheid der Verwaltungsbehörde erlegt wurde, zurückgezogen wird. Die ersatzlose Behebung hat mit Erkenntnis als „negative Sachentscheidung“ gem Paragraph 28, Absatz 2 und Absatz 3, erster Satz zu erfolgen. Es handelt sich dabei um eine - wenn auch „negative“ - Entscheidung „in der Sache selbst“, die erst getroffen werden kann, wenn der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder vom VwG festgestellt wurde (Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht<sup>11</sup> (2019) Rz 845).

Im hier zu entscheidenden Beschwerdefall stellte der Beschwerdeführer am 02.05.2023 einen Antrag auf Neufestsetzung des Grades seiner Behinderung im Behindertenpass.

Am 05.06.2024 stellte das SMS dem Beschwerdeführer einen Behindertenpass aus, in dem der Grad der Behinderung mit 60% ausgewiesen wurde.

Gegen diesen Behindertenpass wurde Beschwerde erhoben, wodurch die materielle Rechtskraft des Bescheides beseitigt wurde.

Der verfahrenseinleitende Antrag war somit noch unerledigt und konnte daher am 11.09.2024 rechtswirksam zurückgezogen werden. Diese Zurückziehung des verfahrenseinleitenden Antrages bewirkt den Wegfall der Zuständigkeit des Sozialministeriumservice (oder auch Bundesamtes) zur Erlassung des angefochtenen Bescheides und damit nachträglich dessen Rechtswidrigkeit. Vor diesem Hintergrund war der angefochtene Bescheid ersatzlos zu beheben.

Zum Entfall einer mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG kann eine mündliche Verhandlung unterbleiben, wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint oder sich aus den bisherigen Ermittlungen zweifelsfrei ergibt, dass das Vorbringen nicht den Tatsachen entspricht. Im Übrigen gilt § 24 VwGVG. Gemäß Paragraph 21, Absatz 7, BFA-VG kann eine mündliche Verhandlung unterbleiben, wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint oder sich aus den bisherigen Ermittlungen zweifelsfrei ergibt, dass das Vorbringen nicht den Tatsachen entspricht. Im Übrigen gilt Paragraph 24, VwGVG.

Die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte im gegenständlichen Fall gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG entfallen, da bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid zu beheben ist. Die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte im gegenständlichen Fall gemäß Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG entfallen, da bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid zu beheben ist.

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. 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 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. 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.

#### **Schlagworte**

Bescheidbehebung ersatzlose Behebung Grad der Behinderung verfahrenseinleitender Antrag Zurückziehung

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

ECLI:AT:BVWG:2024:W200.2294324.1.00

#### **Im RIS seit**

22.10.2024

#### **Zuletzt aktualisiert am**

22.10.2024

**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)