

TE Bvwg Beschluss 2018/1/25 W208 2177234-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.01.2018

Entscheidungsdatum

25.01.2018

Norm

AVG §45 Abs3

AVG §58 Abs2

AVG §60

B-VG Art.133 Abs4

GebAG §17

GebAG §18 Abs1 Z2 litc

VwGVG §28 Abs3 Satz2

1. AVG § 45 heute
2. AVG § 45 gültig ab 01.02.1991

1. AVG § 58 heute
2. AVG § 58 gültig ab 01.02.1991

1. AVG § 60 heute
2. AVG § 60 gültig ab 01.02.1991

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. GebAG § 17 heute
2. GebAG § 17 gültig ab 01.05.1975

1. GebAG § 18 heute

2. GebAG § 18 gültig ab 01.01.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2001
 3. GebAG § 18 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 407/1997
 4. GebAG § 18 gültig von 01.05.1992 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 214/1992
 5. GebAG § 18 gültig von 01.08.1989 bis 30.04.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 343/1989
 6. GebAG § 18 gültig von 01.05.1987 bis 31.07.1989 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 177/1987
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

Spruch

W208 2177234-1/3E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER über die Beschwerde von 1. XXXX , 2. XXXX und 3. XXXX , alle vertreten durch XXXX , gegen den Bescheid der Vorsteherin des Bezirksgerichts DÖBLING vom 04.10.2017, ZI 9 MSch 13/17 z (003 Rev 16367/17h), wegen Zeugengebühren beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER über die Beschwerde von 1. römisch 40 , 2. römisch 40 und 3. römisch 40 , alle vertreten durch römisch 40 , gegen den Bescheid der Vorsteherin des Bezirksgerichts DÖBLING vom 04.10.2017, ZI 9 MSch 13/17 z (003 Rev 16367/17h), wegen Zeugengebühren beschlossen:

A) In Erledigung der Beschwerde wird der bekämpfte Bescheid gemäß § 28 Abs 3 2. Satz VwGVG behoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Vorsteherin des Bezirksgerichts DÖBLING zurückverwiesen. A) In Erledigung der Beschwerde wird der bekämpfte Bescheid gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG behoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Vorsteherin des Bezirksgerichts DÖBLING zurückverwiesen.

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

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Der Mitbeteiligte XXXX (im Folgenden: Zeuge), wurde in einer mündlichen Verhandlung am 04.10.2017 in dem Verfahren ZI 9 MSch 13/17z des Bezirksgerichts XXXX (im Folgenden: BG), in welchem die drei beschwerdeführenden Parteien (im Folgenden: bP) als Kläger auftraten, als Zeuge einvernommen. 1. Der Mitbeteiligte römisch 40 (im Folgenden: Zeuge), wurde in einer mündlichen Verhandlung am 04.10.2017 in dem Verfahren ZI 9 MSch 13/17z des Bezirksgerichts römisch 40 (im Folgenden: BG), in welchem die drei beschwerdeführenden Parteien (im Folgenden: bP) als Kläger auftraten, als Zeuge einvernommen.

Der Zeuge legte am selben Tag ein Schreiben folgenden Inhalts vor:

"Ich erkläre hiermit, dass ich als Zivilingenieur selbstständig erwerbstätig bin und in meinem Betrieb mitarbeite. Ich habe daher anlässlich der Zeugenvernehmung einen Verdienstentgang."

Dazu legte der Zeuge eine Honorarnote eines Ingenieurkonsulenten für Bauingenieurwesen vor. Diese betrifft eine an einer näher genannten Wiener Adresse vorgenommene Eisenbeschau ("Stahlbetondecke über DG und STB; Stiege OG-DG") an einer Baustelle am 04.10.2017 um 10.30 Uhr. Darin wurde für "zwei Ingeniurstunden - 1,5 Stunden × € 150,--" ein Betrag von € 225,-- zzgl 20 % Mehrwertsteuer iHv € 45,--, somit in Summe € 270,-- an Honorar verrechnet. Weiters findet sich der handschriftliche Zusatz: "Betrag dankend in bar erhalten".

2. Mit dem beschwerdegegenständlichen Bescheid vom 04.10.2017 wurde dem Zeugen "für die Vernehmung [...] am 4.10.2017, von 10.30 Uhr bis

11.25 Uhr" eine Entschädigung für Zeitversäumnis gemäß §§ 17, 18 GebAG, nämlich "Kosten für Stellvertreter (1,5 Stunden)", iHv €11.25 Uhr" eine Entschädigung für Zeitversäumnis gemäß Paragraphen 17, 18, GebAG, nämlich "Kosten für Stellvertreter (1,5 Stunden)", iHv €

270,-- zugesprochen.

Begründend wurde - ausschließlich - wie folgt ausgeführt:

"Die Entscheidung über die mit diesem Bescheid festgesetzten Gebühren findet in den angegebenen Bestimmungen des GebAG idGF ihre Deckung."

3. Gegen diesen Bescheid (zugestellt am 06.10.2017) richtet sich die am 17.10.2017 eingelangte Beschwerde der bP. In dieser wird die Bestimmung der gegenständlichen Zeugengebühren mit € 14,20, in eventu die Aufhebung des bekämpften Bescheides und Zurückverweisung der Rechtssache an die belangte Behörde begehrt und dazu insbesondere wie folgt ausgeführt [Anonymisierung durch das BVwG]:

"[Der Zeuge] behauptet, dass er einen Stellvertreter bestellen musste. Er machte jedoch keine konkreten Angaben über die Notwendigkeit einer derartigen Vertreterbestellung. Auch ist nicht nachvollziehbar, weshalb [der Zeuge] die dem Stellvertreter allfällig übertragenen Tätigkeiten nach Rückkehr vom Gericht nicht selbst durchführen hätte können, zumal die mündliche Verhandlung nur mit einer Stunde ausgeschrieben wurde. Nur allein aus dem Umstand, dass der von [dem Zeugen] bestellte Stellvertreter eine Honorarnote an ihn gelegt hatte, lässt keinen Gebührenanspruch entstehen. [...]"

Für eine Eisenbeschau - wie auf der Honorarnote des Stellvertreters vermerkt - besteht grundsätzlich keine zwingende Terminvorgabe, sodass diese nicht zu demselben Zeitpunkt der Vernehmung des Zeugen [...] stattfinden hätte müssen. Vielmehr hätte insbesondere im Hinblick darauf, dass zwischen Ladung und Einvernahme des Zeugen rund drei Monaten lagen, ein allenfalls festgelegter Termin für insbesondere eine Eisenbeschau umdisponieren werden können. Einem freiberuflich Tätigen mit großer Freiheit im Fixieren von geschäftlichen Terminen ist bei rechtzeitiger Ladung eine entsprechende Disposition zur Vermeidung von Kollisionen mit einem gerichtlichen Ladungstermin auch zumutbar. Die Bestellung eines Stellvertreters war daher jedenfalls nicht notwendig.

[Dem Zeugen] war es demnach möglich und zumutbar gewesen, die betreffenden Tätigkeiten nach Rückkehr vom Gericht selbst durchzuführen bzw den Termin umdisponieren, zumal die mündliche Verhandlung nur mit einer Stunde ausgeschrieben wurde.

[Der Zeuge] hat demnach die Notwendigkeit eines Stellvertreters nicht bescheinigt, weshalb die Bestellung eines Stellvertreters auch nicht zwingend notwendig war.

Aus diesen Gründen sind die Voraussetzungen des § 18 Abs 1 Z 2 lit c GebAG 1975 demnach nicht gegeben, weshalb ihm keine Gebühren für eine Stellvertretung in Höhe von EUR 270,00 zustehen. Aus diesen Gründen sind die Voraussetzungen des Paragraph 18, Absatz eins, Ziffer 2, Litera c, GebAG 1975 demnach nicht gegeben, weshalb ihm keine Gebühren für eine Stellvertretung in Höhe von EUR 270,00 zustehen.

Allenfalls gebühren dem Zeugen [...] gemäß § 18 Abs 1 Z 1 GebAG 1975 EUR 14,20 als Entschädigung für seine Zeitversäumnis für eine Stunde." Allenfalls gebühren dem Zeugen [...] gemäß Paragraph 18, Absatz eins, Ziffer eins, GebAG 1975 EUR 14,20 als Entschädigung für seine Zeitversäumnis für eine Stunde."

4. Mit Schreiben vom 15.11.2017 legte die belangte Behörde die Beschwerde und den gegenständlichen Verwaltungsakt – ohne von der Möglichkeit einer Beschwerdevorentscheidung Gebrauch zu machen – dem BVwG zu Entscheidung vor.

5. Das BVwG veranlasste mit Schreiben vom 19.12.2017 eine Beschwerdemitteilung an die übrigen Parteien des Verfahrens (Zeuge und Revisor des OLG Wien) und forderte diese zu einer allfälligen Stellungnahme auf. Bis dato ist keine Stellungnahme eingelangt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

Der im Punkt I. angeführte Verfahrensgang und Sachverhalt wird festgestellt Der im Punkt römisch eins. angeführte Verfahrensgang und Sachverhalt wird festgestellt.

Im behördlichen Verfahren wurden notwendige Ermittlungen des Sachverhalts nur ansatzweise und unzureichend geführt.

Es steht nicht fest, ob es dem Zeugen möglich und zumutbar gewesen wäre, die in der Honorarnote des Stellvertreters genannte Eisenbeschau zu einer anderen Zeit als jener, zu der er aufgrund seiner Einvernahme als Zeuge verhindert war, selbst durchzuführen.

Es steht somit nicht fest, ob die Bestellung eines Stellvertreters für den Zeugen notwendig war.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zum Verfahrensgang und zur erfolgten Einvernahme des Zeugen ergeben sich aus dem von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakt.

Die belangte Behörde hat dem Zeugen keinen Verbesserungsauftrag erteilt und nicht ermittelt, ob es dem Zeugen möglich und zumutbar gewesen wäre, die in der Honorarnote des Stellvertreters genannte Eisenbeschau zu einer anderen Zeit als jener, zu der er aufgrund seiner Einvernahme als Zeuge verhindert war, selbst durchzuführen.

Die belangte Behörde hat somit nicht ermittelt, ob die Bestellung eines Stellvertreters für den Zeugen notwendig war und ihren Bescheid auch nicht ausreichend begründet.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zulässigkeit und Verfahren

Die Beschwerde wurde gemäß § 7 Abs 4 VwGVG (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz) innerhalb der Frist von vier Wochen bei der belangten Behörde eingebracht. Es liegen auch sonst keine Anhaltspunkte für eine Unzulässigkeit der Beschwerde vor. Die Beschwerde wurde gemäß Paragraph 7, Absatz 4, VwGVG (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz) innerhalb der Frist von vier Wochen bei der belangten Behörde eingebracht. Es liegen auch sonst keine Anhaltspunkte für eine Unzulässigkeit der Beschwerde vor.

Gemäß § 6 Bundesverwaltungsgerichtsgesetz entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Mangels materienspezifischer Sonderregelung besteht somit gegenständlich Einzelrichterzuständigkeit. Gemäß Paragraph 6, Bundesverwaltungsgerichtsgesetz entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Mangels materienspezifischer Sonderregelung besteht somit gegenständlich Einzelrichterzuständigkeit.

§ 28 VwGVG lautet (Hervorhebungen durch BVwG): Paragraph 28, VwGVG lautet (Hervorhebungen durch BVwG):

"(1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn (2) Über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(3) Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vor, hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist." (3) Liegen die Voraussetzungen des Absatz 2, nicht vor, hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige

Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hierbei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist."

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs 2 Z 1 VwGVG Abstand genommen werden, da bereits aufgrund der Aktenlage feststand, dass der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs 3 Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß Paragraph 24, Absatz 2, Ziffer eins, VwGVG Abstand genommen werden, da bereits aufgrund der Aktenlage feststand, dass der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 28, Absatz 3

2. Satz VwGVG aufzuheben war.

Zu A) 3.2. Aufhebung und Zurückverweisung

3.2.1. Strittig ist im gegenständlichen Verfahren die mit dem bekämpften Bescheid bestimmte Gebühr hinsichtlich der Entschädigung für Zeitversäumnis gemäß §§ 17, 18 GebAG. 3.2.1. Strittig ist im gegenständlichen Verfahren die mit dem bekämpften Bescheid bestimmte Gebühr hinsichtlich der Entschädigung für Zeitversäumnis gemäß Paragraphen 17, 18, GebAG.

3.2.2. Die einschlägigen Vorschriften des Gebührenanspruchsgesetzes (GebAG) lauten (auszugsweise):

"§ 3. Umfang der Gebühr

(1) Die Gebühr des Zeugen umfaßt

[...]

2. die Entschädigung für Zeitversäumnis, soweit er durch die Befolgung der Zeugenpflicht einen Vermögensnachteil erleidet.

§ 17. Entschädigung für Zeitversäumnis Paragraph 17, Entschädigung für Zeitversäumnis

"Die Entschädigung für Zeitversäumnis (§ 3 Abs. 1 Z 2) bezieht sich, vorbehaltlich des § 4, auf den Zeitraum, den der Zeuge wegen seiner Vernehmung außerhalb seiner Wohnung bzw. Arbeitsstätte bis zur möglichen Wiederaufnahme der Arbeit verbringen muß." "Die Entschädigung für Zeitversäumnis (Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2,) bezieht sich, vorbehaltlich des Paragraph 4,, auf den Zeitraum, den der Zeuge wegen seiner Vernehmung außerhalb seiner Wohnung bzw. Arbeitsstätte bis zur möglichen Wiederaufnahme der Arbeit verbringen muß."

§ 18. Ausmaß der Entschädigung für Zeitversäumnis Paragraph 18, Ausmaß der Entschädigung für Zeitversäumnis

(1) Als Entschädigung für Zeitversäumnis gebühren dem Zeugen

1. 14,20 € für jede, wenn auch nur begonnene Stunde, für die dem Zeugen eine Entschädigung für Zeitversäumnis zusteht,

2. anstatt der Entschädigung nach Z 12. anstatt der Entschädigung nach Ziffer eins

[...]

b) beim selbständig Erwerbstätigen das tatsächlich entgangene Einkommen,

c) anstatt der Entschädigung nach den Buchstaben a) oder b) die angemessenen Kosten für einen notwendigerweise zu bestellenden Stellvertreter, [...]

(2) Im Falle des Abs. 1 Z 1 hat der Zeuge den Grund des Anspruches, im Falle des Abs. 1 Z 2 auch dessen Höhe zu bescheinigen." (2) Im Falle des Absatz eins, Ziffer eins, hat der Zeuge den Grund des Anspruches, im Falle des Absatz eins, Ziffer 2, auch dessen Höhe zu bescheinigen."

3.2.3. Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) hat dazu ausgeführt (Hervorhebungen durch das BVwG):

Nur das tatsächlich entgangene, nicht ein nach Durchschnittssätzen zu berechnendes Einkommen ist zu ersetzen (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 25. Februar 2002, Zl. 98/17/0097; VwGH 14.12.2011, 2007/17/0124.) Nur das tatsächlich entgangene, nicht ein nach Durchschnittssätzen zu berechnendes Einkommen ist zu ersetzen vergleiche z.B. das hg. Erkenntnis vom 25. Februar 2002, Zl. 98/17/0097; VwGH 14.12.2011, 2007/17/0124.)

Unter einem Stellvertreter im Sinne des § 18 Abs. 1 Z 2 lit. c GebAG 1975 kann nach dem Regelungszusammenhang nur eine Person verstanden werden, die den Zeugen während der Zeit seiner Abwesenheit von seinem Betrieb, seinem Unternehmen, seiner Kanzlei etc. vertritt. Diesbezüglich bedarf es konkreter Angaben über die Erforderlichkeit einer derartigen Vertreterbestellung (Hinweis E 18. September 2001, 2001/17/0054; VwGH 28.04.2003, 99/17/0207). Unter einem Stellvertreter im Sinne des Paragraph 18, Absatz eins, Ziffer 2, Litera c, GebAG 1975 kann nach dem Regelungszusammenhang nur eine Person verstanden werden, die den Zeugen während der Zeit seiner Abwesenheit von seinem Betrieb, seinem Unternehmen, seiner Kanzlei etc. vertritt. Diesbezüglich bedarf es konkreter Angaben über die Erforderlichkeit einer derartigen Vertreterbestellung (Hinweis E 18. September 2001, 2001/17/0054; VwGH 28.04.2003, 99/17/0207).

Von einem tatsächlichen Einkommensentgang beim selbstständig Erwerbstätigen kann nur dann gesprochen werden, wenn während der durch die Erfüllung der Zeugenpflicht versäumten Zeit Tätigkeiten angefallen wären, die dem Zeugen Einkommen gebracht hätten, welches verloren ging. Wesentlich ist hierbei insbesondere, ob es dem Zeugen möglich und zumutbar war, die betreffenden Tätigkeiten nach Rückkehr vom Gericht selbst durchzuführen, wobei auch die Dringlichkeit bzw. Terminisierung der versäumten Arbeiten eine Rolle spielen kann (Hinweis E 24. März 1995, 95/17/0063; E 25. Mai 1998, 98/17/0137). Vor diesem Hintergrund ist auch die Frage zu sehen, wann die Bestellung eines Stellvertreters "notwendigerweise" erfolgt. Dies ist dann der Fall, wenn der Stellvertreter für Tätigkeiten herangezogen wird, die dem Zeugen Einkommen bringen, welches in Ermangelung der erfolgten Bestellung eines Stellvertreters jedoch verloren gegangen wäre. Auch dabei ist es wesentlich, ob es dem Zeugen möglich und zumutbar war, die betreffenden dem Stellvertreter übertragenen Tätigkeiten nach Rückkehr vom Gericht selbst durchzuführen, wobei gleichfalls die Dringlichkeit bzw. Terminisierung der versäumten Arbeiten eine Rolle spielen kann. Ist im Sinne der zuletzt erstatteten Ausführungen die Verrichtung der dem Stellvertreter übertragenen Arbeiten durch den Zeugen selbst nach seiner Rückkehr vom Gericht möglich und zumutbar, so war der Stellvertreter nicht "notwendigerweise" im Verständnis des § 18 Abs. 1 Z 2 lit. c GebAG zu bestellen (VwGH 28.04.2003, 99/17/0207). Von einem tatsächlichen Einkommensentgang beim selbstständig Erwerbstätigen kann nur dann gesprochen werden, wenn während der durch die Erfüllung der Zeugenpflicht versäumten Zeit Tätigkeiten angefallen wären, die dem Zeugen Einkommen gebracht hätten, welches verloren ging. Wesentlich ist hierbei insbesondere, ob es dem Zeugen möglich und zumutbar war, die betreffenden Tätigkeiten nach Rückkehr vom Gericht selbst durchzuführen, wobei auch die Dringlichkeit bzw. Terminisierung der versäumten Arbeiten eine Rolle spielen kann (Hinweis E 24. März 1995, 95/17/0063; E 25. Mai 1998, 98/17/0137). Vor diesem Hintergrund ist auch die Frage zu sehen, wann die Bestellung eines Stellvertreters "notwendigerweise" erfolgt. Dies ist dann der Fall, wenn der Stellvertreter für Tätigkeiten herangezogen wird, die dem Zeugen Einkommen bringen, welches in Ermangelung der erfolgten Bestellung eines Stellvertreters jedoch verloren gegangen wäre. Auch dabei ist es wesentlich, ob es dem Zeugen möglich und zumutbar war, die betreffenden dem Stellvertreter übertragenen Tätigkeiten nach Rückkehr vom Gericht selbst durchzuführen, wobei gleichfalls die Dringlichkeit bzw. Terminisierung der versäumten Arbeiten eine Rolle spielen kann. Ist im Sinne der zuletzt erstatteten Ausführungen die Verrichtung der dem Stellvertreter übertragenen Arbeiten durch den Zeugen selbst nach seiner Rückkehr vom Gericht möglich und zumutbar, so war der Stellvertreter nicht "notwendigerweise" im Verständnis des Paragraph 18, Absatz eins, Ziffer 2, Litera c, GebAG zu bestellen (VwGH 28.04.2003, 99/17/0207).

Gemäß § 18 Abs. 1 Z 2 lit. c GebAG gebühren gegebenenfalls anstatt der Entschädigung nach den Buchstaben a oder b leg. cit. die angemessenen Kosten für einen notwendigerweise zu bestellenden Stellvertreter. Es genügt daher nicht, dass ein Stellvertreter bestellt und dessen Kosten vom Zeugen getragen wurden. Vielmehr setzt der geltend gemachte Anspruch des Weiteren voraus, dass die Stellvertretung notwendig war. Als einen für die Gebührenbestimmung bedeutsamen Umstand hat der Zeuge im Rahmen seiner Mitwirkungspflicht jedenfalls über diesbezügliche Aufforderung der Verwaltungsbehörde diese Notwendigkeit zu behaupten und zu bescheinigen (vgl. hierzu die hg. Erkenntnisse je vom 28. April 2003, 99/17/0207 und 2000/17/0065). Weiters ist die Auffassung unzutreffend, hiezu sei es nicht erforderlich, konkrete Behauptungen zur Unaufschiebbarkeit der vom Stellvertreter wahrgenommenen Tätigkeiten zu erstatten (Hinweis E 28. April 2003, 99/17/0207; VwGH 07.10.2005, 2005/17/0207). Gemäß Paragraph 18, Absatz eins, Ziffer 2, Litera c, GebAG gebühren gegebenenfalls anstatt der Entschädigung nach den Buchstaben a oder b leg. cit. die angemessenen Kosten für einen notwendigerweise zu bestellenden Stellvertreter. Es genügt daher nicht, dass ein Stellvertreter bestellt und dessen Kosten vom Zeugen getragen wurden. Vielmehr setzt der geltend gemachte Anspruch des Weiteren voraus, dass die Stellvertretung notwendig war. Als einen für die Gebührenbestimmung bedeutsamen Umstand hat der Zeuge im Rahmen seiner Mitwirkungspflicht jedenfalls über diesbezügliche

Aufforderung der Verwaltungsbehörde diese Notwendigkeit zu behaupten und zu bescheinigen vergleiche hiezu die hg. Erkenntnisse je vom 28. April 2003, 99/17/0207 und 2000/17/0065). Weiters ist die Auffassung unzutreffend, hiezu sei es nicht erforderlich, konkrete Behauptungen zur Unaufschiebbarkeit der vom Stellvertreter wahrgenommenen Tätigkeiten zu erstatten (Hinweis E 28. April 2003, 99/17/0207; VwGH 07.10.2005, 2005/17/0207).

Für eine den §§ 58, 60 AVG entsprechende Begründung eines Bescheides ist es erforderlich, jenen Sachverhalt, den die Behörde als erwiesen annimmt, unzweideutig in eigenen Worten festzustellen. Eine Begründung, in der die belangte Behörde nicht preisgibt, von welchem konkreten Sachverhalt sie überhaupt ausgegangen ist, genügt diesen Anforderungen nicht (vgl E 16. November 2012, 2012/02/0203, VwGH 09.10.2014, 2013/02/0269). Für eine den Paragraphen 58, 60, AVG entsprechende Begründung eines Bescheides ist es erforderlich, jenen Sachverhalt, den die Behörde als erwiesen annimmt, unzweideutig in eigenen Worten festzustellen. Eine Begründung, in der die belangte Behörde nicht preisgibt, von welchem konkreten Sachverhalt sie überhaupt ausgegangen ist, genügt diesen Anforderungen nicht vergleiche E 16. November 2012, 2012/02/0203, VwGH 09.10.2014, 2013/02/0269).

3.2.4. Im vorliegenden Fall hat die belangte Behörde jegliche erforderliche Ermittlungen unterlassen, um feststellen zu können, ob die Bestellung eines Stellvertreters notwendig war. Bei einer entsprechend vorher zugestellten Ladung (das Datum der Ladung geht aus dem Akt nicht hervor bzw liegt diese nicht ein) und einer Einvernahme von lediglich rund einer Stunde hätten bei der Behörde jedenfalls Zweifel am Vorliegen der genannten Voraussetzungen für die antragsgemäße Bestimmung der Stellvertreterkosten bestehen müssen.

Die Vorlage der Honorarnote des Stellvertreters, ohne Begründung, warum die darin genannte Eisenbeschau (im Rahmen der Zumutbarkeit) zwingend während der durch seine Einvernahme bedingte Verhinderung des Zeugen stattfinden habe müssen, reicht jedenfalls nicht aus, um die Notwendigkeit der Stellvertretung zu bescheinigen.

Diesbezüglich liegen daher besonders schwerwiegende Mängel des behördlichen Verfahrens bei der Ermittlung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes im Sinne der Rsp des VwGH vor, die im fortgesetzten Verfahren durch die belangte Behörde zu beseitigen sein werden.

Die aufgezeigten fehlenden Feststellungen können nicht ohne Durchführung von ergänzenden Ermittlungen getroffen werden. Aufgrund des Unterbleibens der oben genannten Ermittlungen und Feststellungen im behördlichen Verfahren zu diesen hier bedeutsamen Fragen im Tatsachenbereich steht der für eine Entscheidung des BVwG in der Sache erforderliche Sachverhalt fallbezogen nicht fest.

Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen gemäß § 28 Abs 3 2. Satz VwGVG kommt bei krassen bzw besonders gravierenden Ermittlungslücken in Betracht, insbesondere dann, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063). Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG kommt bei krassen bzw besonders gravierenden Ermittlungslücken in Betracht, insbesondere dann, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063).

Eine unmittelbare Beweisaufnahme durch das BVwG würde bei einer Gesamtbetrachtung keine erhebliche Ersparnis an Kosten und Zeit im Vergleich zu einer Vervollständigung des Sachverhaltes durch die belangte Behörde bedeuten, zumal die Behörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat.

Vor dem Hintergrund verwaltungsökonomischer Überlegungen und der Effizienzkriterien das § 39 Abs 2 AVG war daher war daher – da nach dem oben Ausgeführten besonders gravierende Mängel des behördlichen Verfahrens vorliegen – von der Möglichkeit des Vorgehens nach § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG Gebrauch zu machen und der angefochtene Bescheid an die belangte Behörde zur Durchführung der genannten Ermittlungen und Erlassung eines neuen Bescheides zurückzuverweisen. Vor dem Hintergrund verwaltungsökonomischer Überlegungen und der Effizienzkriterien das Paragraph 39, Absatz 2, AVG war daher war daher – da nach dem oben Ausgeführten besonders

gravierende Mängel des behördlichen Verfahrens vorliegen – von der Möglichkeit des Vorgehens nach Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG Gebrauch zu machen und der angefochtene Bescheid an die belangte Behörde zur Durchführung der genannten Ermittlungen und Erlassung eines neuen Bescheides zurückzuverweisen.

3.2.5. Da die zugesprochene Zeugengebühr die Summe von € 200,-- überstieg handelt es sich um ein Mehrparteienverfahren (§ 21 Abs. 2 GebAG) und wäre dementsprechend auch ein Parteiengehör vor Bescheiderlassung durchzuführen gewesen. 3.2.5. Da die zugesprochene Zeugengebühr die Summe von € 200,-- überstieg handelt es sich um ein Mehrparteienverfahren (Paragraph 21, Absatz 2, GebAG) und wäre dementsprechend auch ein Parteiengehör vor Bescheiderlassung durchzuführen gewesen.

Gemäß § 58 Abs. 2 AVG sind Bescheide u.a. dann zu begründen, wenn dem Standpunkt einer Partei nicht vollinhaltlich Rechnung getragen wird. Gemäß § 60 AVG sind in der Begründung die Ergebnisse der Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Bescheide, in denen die Behörde nicht in eindeutiger Weise aufzeigt, von welcher konkreten Sachverhaltsannahme sie ausgegangen ist und worauf sich die getroffenen Tatsachenfeststellungen in Einzelnen stützen, sind mit einem wesentlichen Verfahrensmangel behaftet (vgl. Hengstschläger/Leeb, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz, AVG § 60, insb. Rz 35ff mwN und die oa. Rsp des VwGH). Gemäß Paragraph 58, Absatz 2, AVG sind Bescheide u.a. dann zu begründen, wenn dem Standpunkt einer Partei nicht vollinhaltlich Rechnung getragen wird. Gemäß Paragraph 60, AVG sind in der Begründung die Ergebnisse der Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Bescheide, in denen die Behörde nicht in eindeutiger Weise aufzeigt, von welcher konkreten Sachverhaltsannahme sie ausgegangen ist und worauf sich die getroffenen Tatsachenfeststellungen in Einzelnen stützen, sind mit einem wesentlichen Verfahrensmangel behaftet vergleiche Hengstschläger/Leeb, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz, AVG Paragraph 60,, insb. Rz 35ff mwN und die oa. Rsp des VwGH).

Den Anforderungen an die Begründung eines Bescheides wird die oben wiedergegebene Begründung des angefochtenen Bescheides nicht gerecht.

Begründungslücken sind dann wesentlich, wenn sie zur Folge haben, dass die Beschwerdeführerin und auch das nachprüfende Verwaltungsgericht über die von der Behörde getroffenen Erwägungen nicht ausreichend unterrichtet und die Überprüfung des angefochtenen Bescheides hinsichtlich der Rechtmäßigkeit seines Inhaltes dadurch verunmöglicht wird. Das trifft hier zu.

3.2.6. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass die Verwaltungsbehörde (lediglich) an die rechtliche Beurteilung des gemäß § 28 Abs 3 2. Satz VwGVG aufhebenden und zurückverweisenden Beschlusses des Verwaltungsgerichtes gebunden ist (s. § 28 Abs. 3, 3. Satz VwGVG); durch eine Zurückverweisung nach § 28 Abs 3 2. Satz VwGVG tritt das Verfahren aber in die Lage zurück, in der es sich vor Erlassung des aufgehobenen Bescheides befunden hatte (Wirkung der Aufhebung ex tunc, s. Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren (2013) Anm. 14 z u § 28 VwGVG; vgl. auch VwGH 22.05.1984,84/07/0012), sodass die belangte Behörde das im Rahmen des Beschwerdeverfahrens erstattete weitere Parteivorbringen zu berücksichtigen und dafür Sorge zu tragen hat, dass dieses Vorbringen ergänzt bzw vervollständigt wird. 3.2.6. Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass die Verwaltungsbehörde (lediglich) an die rechtliche Beurteilung des gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG aufhebenden und zurückverweisenden Beschlusses des Verwaltungsgerichtes gebunden ist (s. Paragraph 28, Absatz 3, 3. Satz VwGVG); durch eine Zurückverweisung nach Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG tritt das Verfahren aber in die Lage zurück, in der es sich vor Erlassung des aufgehobenen Bescheides befunden hatte (Wirkung der Aufhebung ex tunc, s. Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren (2013) Anmerkung 14 zu Paragraph 28, VwGVG; vergleiche auch VwGH 22.05.1984,84/07/0012), sodass die belangte Behörde das im Rahmen des Beschwerdeverfahrens erstattete weitere Parteivorbringen zu berücksichtigen und dafür Sorge zu tragen hat, dass dieses Vorbringen ergänzt bzw vervollständigt wird.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

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. Auf die oben dargestellte Judikatur des VwGH wird verwiesen. 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. Auf die oben dargestellte Judikatur des VwGH wird verwiesen.

Schlagworte

Begründungsmangel, Einkommensentgang, Ermittlungspflicht, Kassation, mangelnde Sachverhaltsfeststellung, Mitwirkungspflicht, Parteiengehör, Stellvertreter, Zeitversäumnis, Zeugengebühr

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2018:W208.2177234.1.00

Zuletzt aktualisiert am

19.02.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at