

# TE Bvwg Beschluss 2017/2/13 W208 2131397-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.02.2017

## Entscheidungsdatum

13.02.2017

## Norm

B-VG Art.133 Abs4

GebAG §12

GebAG §13

GebAG §15

GebAG §16

GebAG §19

GebAG §6

GebAG §7

GebAG §9

VwGVG §28 Abs3 Satz2

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 Art. 11 § 12 heute
  2. GebAG Art. 11 § 12 gültig ab 01.08.2013
- 
1. GebAG § 13 heute
  2. GebAG § 13 gültig ab 01.05.1975
- 
1. GebAG § 15 heute
  2. GebAG § 15 gültig ab 01.01.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2001
  3. GebAG § 15 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. II Nr. 407/1997

4. GebAG § 15 gültig von 01.05.1992 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 214/1992
5. GebAG § 15 gültig von 01.05.1987 bis 30.04.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 177/1987
1. GebAG § 16 heute
2. GebAG § 16 gültig ab 01.05.1975
1. GebAG Art. 17 § 19 heute
2. GebAG Art. 17 § 19 gültig ab 29.12.2007
1. GebAG Art. 17 § 6 heute
2. GebAG Art. 17 § 6 gültig ab 03.09.2013
1. GebAG § 7 heute
2. GebAG § 7 gültig ab 01.05.1975
1. GebAG § 9 heute
2. GebAG § 9 gültig ab 01.05.1975
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 2131397-1/6E

## **BESCHLUSS**

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER als Einzelrichter über die Beschwerde von XXXX, vertreten durch Rechtsanwälte XXXX, gegen den Bescheid des Vorstehers des Bezirksgerichts XXXX vom 28.08.2015, Zl. XXXX, wegen Zeugengebühren beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER als Einzelrichter über die Beschwerde von römisch 40, vertreten durch Rechtsanwälte römisch 40, gegen den Bescheid des Vorstehers des Bezirksgerichts römisch 40 vom 28.08.2015, Zl. römisch 40, 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 den Vorsteher des Bezirksgerichts XXXX 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 den Vorsteher des Bezirksgerichts römisch 40 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**

### **ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:**

#### **I. Verfahrensgang und Sachverhalt römisch eins. Verfahrensgang und Sachverhalt:**

1. Der Mitbeteiligte XXXX, ein deutscher Staatsbürger, wohnhaft in MÜNCHEN, wurde in der vom Bezirksgericht XXXX (im Folgenden: BG) am 18.08.2015, 10:00 Uhr zur Zl. XXXX durchgeführten Verhandlung in einer Strafrechtssache als Zeuge - offenbar auf Grund einer Ladung, die im Akt aber nicht einliegt) vernommen. Der Beschwerdeführer war in diesem Verfahren Beschuldigter. 1. Der Mitbeteiligte römisch 40, ein deutscher Staatsbürger, wohnhaft in MÜNCHEN, wurde in der vom Bezirksgericht römisch 40 (im Folgenden: BG) am 18.08.2015, 10:00 Uhr zur Zl. römisch 40 durchgeführten Verhandlung in einer Strafrechtssache als Zeuge - offenbar auf Grund einer Ladung, die im Akt aber nicht einliegt) vernommen. Der Beschwerdeführer war in diesem Verfahren Beschuldigter.

Mit dem im Akt einliegenden undatierten Formular "Gebührenbestimmung und Zahlungsanweisung" beantragte der Zeuge Gebühren. Darin ist die Zeile "Entschädigung für Zeitversäumnis" nach § 18 Abs. 1 GebAG mit "8" Stunden zu je € 14,20 sowie die Kontonummer angegeben und das Formular von Zeugen sowie vom Entscheidungsorgan unterschrieben. Letzteres bestätigte eine Anwesenheit bis 12:05 Uhr und dass die unmittelbare Vernehmung gem. § 4

Abs. 2 GebAG erforderlich war. Mit dem im Akt einliegenden undatierten Formular "Gebührenbestimmung und Zahlungsanweisung" beantragte der Zeuge Gebühren. Darin ist die Zeile "Entschädigung für Zeitversäumnis" nach Paragraph 18, Absatz eins, GebAG mit "8" Stunden zu je € 14,20 sowie die Kontonummer angegeben und das Formular von Zeugen sowie vom Entscheidungsorgan unterschrieben. Letzteres bestätigte eine Anwesenheit bis 12:05 Uhr und das die unmittelbare Vernehmung gem. Paragraph 4, Absatz 2, GebAG erforderlich war.

2. Mit dem nun angefochtenen Bescheid vom 28.08.2015 (dem damaligen Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 13.10.2015 zugestellt) wurden dem Auslandszeugen vom Vorsteher des BG Reisekosten mit öffentlichen Verkehrsmitteln in Höhe von € 124,10, eine Entschädigung für Zeitversäumnis (8 Stunden) in Höhe von € 113,60 sowie Aufenthaltskosten für ein Frühstück und ein Mittagessen in Höhe von € 12,50, sohin eine Gesamtsumme von € 250,20 zugesprochen.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgesprochen die Reisekosten würden einem Standardticket der zweiten Klasse entsprechen. Aus der Länge der An- und Abreise (Anreise 17.08.2013 [offensichtlich ein Schreibfehler und gemeint 2015] um 23:50 Uhr und Rückkehr am 18.08.2015 um 17:41 Uhr) würde sich der Anspruch auf ein Frühstück und ein Mittagessen ergeben. Zusätzlich stehe eine pauschale Entschädigung für die Zeitversäumnis für acht Stunden zu je € 14,20 zu.

Der offensichtlich veralteten Rechtsmittelbelehrung ist zu entnehmen, dass binnen 14 Tagen eine Beschwerde an das zuständige übergeordnete Landesgericht erhoben werden könne.

3. Am 27.10.2015 brachte der damalige Rechtsvertreter des Beschwerdeführers Beschwerde beim BG ein und brachte zusammengefasst vor, der Zeuge habe weder Reisekosten noch Aufenthaltskosten begehrt. Überdies habe der Zeuge angegeben von einem näheren Ort als seinem Heimatort (seinem Zweitwohnsitz) angereist zu sein. Daher beantragte er den Bescheid abzuändern und nur die Entschädigung für Zeitversäumnis iHv € 113,60 zuzusprechen.

4. Mit Schreiben vom 13.07.2016 wurden die Beschwerde und die bezughabenden Verwaltungsakten dem BVwG - ohne von der Möglichkeit einer Beschwerdeentscheidung Gebrauch zu machen - zur Bearbeitung vorgelegt.

5. Auf Grund der Beschwerdemitteilung seitens des BVwG vom 05.08.2016 nahm der Zeuge mit Schreiben vom 30.08.2016 Stellung und führte im Wesentlichen aus, eine Kopie seines Antrages liege ihm nicht vor. Er habe nach der erfolgten Zeugeneinvernahme den Antrag schriftlich beim BG gestellt. Die Mitarbeiterin der Kostenstelle habe ihm beim Ausfüllen geholfen und er habe den Antrag unterzeichnet. Er habe vorgetragen, dass er von einem anderen Ort als seinem Wohnort (in der Nähe von XXXX in OBERBAYERN) angereist sei und nachfolgend zu seinem Geschäftssitz in seinem Wohnort zurückreisen werde und dass ihm mit einer Anreise mit öffentlichen Verkehrsmitteln eine rechtzeitige Anwesenheit zur Verhandlung ohne Übernachtung nicht möglich gewesen sei. Er habe daher auch Kosten einer Übernachtung geltend gemacht; dies sei gemäß der Auskunft der Dame der Kostenstelle nicht möglich gewesen. Anschließend habe er vor diesem Hintergrund geltend gemacht, zumindest einen Ersatz für die Kosten zu erhalten, die durch die Anreise mit seinem Privat-PKW erfolgt seien. 5. Auf Grund der Beschwerdemitteilung seitens des BVwG vom 05.08.2016 nahm der Zeuge mit Schreiben vom 30.08.2016 Stellung und führte im Wesentlichen aus, eine Kopie seines Antrages liege ihm nicht vor. Er habe nach der erfolgten Zeugeneinvernahme den Antrag schriftlich beim BG gestellt. Die Mitarbeiterin der Kostenstelle habe ihm beim Ausfüllen geholfen und er habe den Antrag unterzeichnet. Er habe vorgetragen, dass er von einem anderen Ort als seinem Wohnort (in der Nähe von römisch 40 in OBERBAYERN) angereist sei und nachfolgend zu seinem Geschäftssitz in seinem Wohnort zurückreisen werde und dass ihm mit einer Anreise mit öffentlichen Verkehrsmitteln eine rechtzeitige Anwesenheit zur Verhandlung ohne Übernachtung nicht möglich gewesen sei. Er habe daher auch Kosten einer Übernachtung geltend gemacht; dies sei gemäß der Auskunft der Dame der Kostenstelle nicht möglich gewesen. Anschließend habe er vor diesem Hintergrund geltend gemacht, zumindest einen Ersatz für die Kosten zu erhalten, die durch die Anreise mit seinem Privat-PKW erfolgt seien.

6. Aufgrund Überlastung der ursprünglich zuständigen Gerichtsabteilung in anderen Rechtsgebieten (u.a. Asyl) unterblieb vorerst eine Weiterbearbeitung der Beschwerde beim BVwG. Dem nunmehr entscheidenden Richter wurden die Akten am 22.12.2016 zur Bearbeitung zugewiesen, dadurch hat sich auch die Geschäftszahl von W199 2131397 auf W208 2131397 geändert.

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

1. Feststellungen:

Es wird von dem unter I. festgestellten Verfahrensgang und Sachverhalt ausgegangenEs wird von dem unter römisch eins. festgestellten Verfahrensgang und Sachverhalt ausgegangen.

Im behördlichen Verfahren wurden notwendige Ermittlungen des Sachverhalts nur ansatzweise und unzureichend geführt. Das Antragsformular ist nur lückenhaft ausgefüllt ("8") und nur vom Zeugen unterschrieben.

Woher die Feststellungen im Bescheid kommen, ist mit Ausnahme der 8 Stunden Zeitversäumnis, der Aufenthaltsdauer bei Gericht und der Zustelladresse des Zeugen, aus dem Antragsformular nicht nachvollziehbar. Es steht nicht fest, von wo der Zeuge, wann angereist ist und ob dessen Anreise von dort mit anderen als Massenbeförderungsmittel nicht kostengünstiger gewesen wäre. Es steht weiters nicht fest, ob dem Zeugen die Nutzung eines innerstädtischen Verkehrsmittels in MÜNCHEN bzw. eines öffentlichen Verkehrsmittels in LIEZEN möglich gewesen wäre bzw. ob die Anreise mit dem Privat-PKW aus dem näher gelegenen Zweitwohnsitz nicht insgesamt gesehen billiger wäre, als die Gebühren für eine Anreise mit einem öffentlichen Massenbeförderungsmittel inklusive Übernachtung.

Die Angaben des Zeugen hinsichtlich des Ablaufes und des Inhalts der Antragstellung sowie der Hilfestellung bzw. dem Gespräch mit der Mitarbeiterin der Kostenstelle betreffend seiner Anreise mit Privat-Kfz und dem Begehren die Übernachtung bezahlt zu bekommen, sind lebensnah, jedoch finden sie keinen Niederschlag im Formular und wurden offenbar auch nicht in Form eines Aktenvermerkes dokumentiert. Ob und welche Kosten tatsächlich begehrt wurden und ob die Aussagen so richtig sind, ist daher nur durch Befragung der auszuforschenden Mitarbeiterin der Gebührenstelle des BG feststellbar. Es steht daher nicht fest, ob der Zeuge zusätzlich zur schriftlichen Geltendmachung der Zeitversäumnis nicht mündlich Reise- und Aufenthaltskosten geltend gemacht hat.

## 2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Verfahrensgang und das Faktum der Anwesenheit des aus MÜNCHEN stammenden Zeugen von 10:00 Uhr bis 12:05 ergibt sich aus dem von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakt - insb. aus dem Antragsformular und dem Verhandlungsprotokoll.

Die Feststellungen zum sonstigen rechtserheblichen Sachverhalt konnten aufgrund der Aktenlage nicht erfolgen und stehen die Aussagen des Zeugen (in seiner Stellungnahme vom 30.08.2016) mit den Angaben im nur lückenhaft ausgefüllten Antragsformular vom 18.08.2015 im Widerspruch. Ob er mündlich auch Reise- und Aufenthaltskosten beansprucht hat - was nach der Lebenserfahrung naheliegend wäre - und warum diese Felder im Formular nicht ausgefüllt waren, dem Zeugen dann aber doch wieder im Bescheid über seine zumindest schriftlich beantragten Gebühren hinaus Zeugengebühren zuerkannt wurden, ist klärungsbedürftig.

Welche Rolle dabei die beratende Kostenbeamtin des BG gespielt hat, ist unklar.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 Bundesverfassungsgesetz (B-VG) erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit. Das Verwaltungsgericht des Bundes erkennt gemäß Art. 131 Abs. 2 B-VG über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 in Rechtssachen in den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden.3.1. Gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, Bundesverfassungsgesetz (B-VG) erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit. Das Verwaltungsgericht des Bundes erkennt gemäß Artikel 131, Absatz 2, B-VG über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, in Rechtssachen in den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden.

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

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) geregelt (§ 1 leg. cit.).Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) geregelt

(Paragraph eins, leg. cit.).

Gemäß § 20 Abs. 4 GebAG sind - soweit im GebAG nichts anderes angeordnet ist - auf das Verfahren zur Bestimmung der Zeugengebühr vor der Justizverwaltungsbehörde das AVG und die §§ 89a bis 89i Gerichtsorganisationsgesetz, RGBL. Nr. 217/1896 (GOG) - umfasst im Wesentlichen die Regelungen zum elektronischen Rechtsverkehr - anzuwenden. Gemäß Paragraph 20, Absatz 4, GebAG sind - soweit im GebAG nichts anderes angeordnet ist - auf das Verfahren zur Bestimmung der Zeugengebühr vor der Justizverwaltungsbehörde das AVG und die Paragraphen 89 a bis 89 i Gerichtsorganisationsgesetz, RGBL. Nr. 217 aus 1896, (GOG) - umfasst im Wesentlichen die Regelungen zum elektronischen Rechtsverkehr - anzuwenden.

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

§ 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 aufzuheben war. 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 aufzuheben war.

3.2. Die Gebühr ist im Justizverwaltungsweg gemäß § 20 Abs. 1 GebAG vom Leiter des Gerichts zu bestimmen, vor dem die Beweisaufnahme stattgefunden hat oder stattfinden sollte. 3.2. Die Gebühr ist im Justizverwaltungsweg gemäß Paragraph 20, Absatz eins, GebAG vom Leiter des Gerichts zu bestimmen, vor dem die Beweisaufnahme stattgefunden hat oder stattfinden sollte.

Da es sich im Beschwerdefall um einen aus dem Ausland geladenen Zeugen handelt, konnte der Leiter des Gerichts gem. Umkehrschluss aus § 20 Abs. 1 GebAG keinen geeigneten Bediensteten des Gerichts ermächtigen, in seinem Namen zu entscheiden, sondern musste selbst über den Antrag des Zeugen auf Bestimmung der Zeugengebühren absprechen. Da es sich im Beschwerdefall um einen aus dem Ausland geladenen Zeugen handelt, konnte der Leiter des

Gerichts gem. Umkehrschluss aus Paragraph 20, Absatz eins, GebAG keinen geeigneten Bediensteten des Gerichts ermächtigen, in seinem Namen zu entscheiden, sondern musste selbst über den Antrag des Zeugen auf Bestimmung der Zeugengebühren absprechen.

Gegen die Entscheidung über die Gebühr kann u.a. der zum Ersatz verpflichtete Beschuldigte gemäß § 22 Abs. 1 iVm § 21 Abs. 2 GebAG Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erheben. Ebenso hätte dies die Revisorin oder der Revisor gekonnt, da die bestimmte Gebühr € 200,- überstieg. Vor Erlassung des Bestimmungsbescheides wäre ein Ermittlungsverfahren durchzuführen gewesen und den in § 21 Abs. 2 GebAG genannten Parteien Gehör einzuräumen. Gegen die Entscheidung über die Gebühr kann u.a. der zum Ersatz verpflichtete Beschuldigte gemäß Paragraph 22, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 21, Absatz 2, GebAG Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erheben. Ebenso hätte dies die Revisorin oder der Revisor gekonnt, da die bestimmte Gebühr € 200,- überstieg. Vor Erlassung des Bestimmungsbescheides wäre ein Ermittlungsverfahren durchzuführen gewesen und den in Paragraph 21, Absatz 2, GebAG genannten Parteien Gehör einzuräumen.

Die Frist beginnt im Fall der schriftlichen Ausfertigung als Bescheid mit dem Tag nach der Zustellung der Entscheidung. Die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG beträgt gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG vier Wochen. Die Frist beginnt im Fall der schriftlichen Ausfertigung als Bescheid mit dem Tag nach der Zustellung der Entscheidung. Die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG beträgt gemäß Paragraph 7, Absatz 4, VwGVG vier Wochen.

Trotz der irreführenden Rechtsmittelbelehrung hat der rechtlich vertretene Beschwerdeführer die Beschwerde fristgerecht und bei der richtigen Einbringungsstelle eingebracht (§ 22 Abs. 1 GebAG iVm § 7 Abs. 4 iVm § 12 VwGVG). Es sind auch sonst keine Anhaltspunkte für eine Unzulässigkeit der Beschwerde aufgetreten. Trotz der irreführenden Rechtsmittelbelehrung hat der rechtlich vertretene Beschwerdeführer die Beschwerde fristgerecht und bei der richtigen Einbringungsstelle eingebracht (Paragraph 22, Absatz eins, GebAG in Verbindung mit Paragraph 7, Absatz 4, in Verbindung mit Paragraph 12, VwGVG). Es sind auch sonst keine Anhaltspunkte für eine Unzulässigkeit der Beschwerde aufgetreten.

Zu A) Zurückverweisung der Beschwerde:

3.3. Strittig ist im vorliegenden Fall die mit dem angefochtenen Bescheid bestimmte Gebühr hinsichtlich der Entschädigung für Reisekosten und Verpflegung. Unstrittig ist die Zuerkennung der Entschädigung für Zeitversäumnis.

Die maßgeblichen gesetzlichen Grundlagen sind die §§ 6 - 16 GebAG. Die maßgeblichen gesetzlichen Grundlagen sind die Paragraphen 6, - 16 GebAG.

Hinsichtlich der Reisekosten ist festzustellen, dass die Auskunft der Kostenbeamtin - so sie so erfolgt ist - dass dem Zeugen bei Vorhandensein von Massenbeförderungsmitteln der Ersatz der Kosten für die Benützung eines anderen Transportmittels (etwa eines Privat-PKW) nicht ersetzt werden können (§ 9 GebAG), nur zum Teil richtig ist. Gem. § 9 Abs. 1 Z 2 GebAG können die Kosten für ein anderes als ein Massenbeförderungsmittel auch dann ersetzt werden, wenn diese nicht höher sind als bei Benützung des Massenbeförderungsmittels. Richtig ist hingegen die Auskunft, dass keine fiktiven Übernachtungskosten zuerkannt werden können. Hinsichtlich der Reisekosten ist festzustellen, dass die Auskunft der Kostenbeamtin - so sie so erfolgt ist - dass dem Zeugen bei Vorhandensein von Massenbeförderungsmitteln der Ersatz der Kosten für die Benützung eines anderen Transportmittels (etwa eines Privat-PKW) nicht ersetzt werden können (Paragraph 9, GebAG), nur zum Teil richtig ist. Gem. Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer 2, GebAG können die Kosten für ein anderes als ein Massenbeförderungsmittel auch dann ersetzt werden, wenn diese nicht höher sind als bei Benützung des Massenbeförderungsmittels. Richtig ist hingegen die Auskunft, dass keine fiktiven Übernachtungskosten zuerkannt werden können.

Dass der Zeuge von einem näheren Ort als dem auf der Ladung angegebenen Ort der Zustellung (hier offenbar: die Adresse in MÜNCHEN, wobei die Ladung im Akt nicht einliegt) angereist ist, verringert den Gebührenanspruch - abgesehen von der oa. Ausnahme des § 9 Abs. 1 Z 2 GebAG - nicht, da die Reisekosten vom Wohnort/Arbeitsstätte (Ort der Ladung) für die Berechnung der Gebühr heranzuziehen sind. Es sei den, der Zeuge würde von einem weiter entfernten Ort anreisen, dies rechtzeitig bekannt geben und das Gericht dennoch auf seine Einvernahme bestehen (vgl. § 4 Abs. 2 iVm § 6 Abs. 1 GebAG). Dass der Zeuge von einem näheren Ort als dem auf der Ladung angegebenen Ort der Zustellung (hier offenbar: die Adresse in MÜNCHEN, wobei die Ladung im Akt nicht einliegt) angereist ist, verringert den Gebührenanspruch - abgesehen von der oa. Ausnahme des Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer 2, GebAG - nicht, da

die Reisekosten vom Wohnort/Arbeitsstätte (Ort der Ladung) für die Berechnung der Gebühr heranzuziehen sind. Es sei den, der Zeuge würde von einem weiter entfernten Ort anreisen, dies rechtzeitig bekannt geben und das Gericht dennoch auf seine Einvernahme bestehen vergleiche Paragraph 4, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 6, Absatz eins, GebAG).

Letzteres war hier nicht der Fall, doch könnte die Anreise von einem näheren Ort mit dem Privat-PKW dazu führen, dass diese Kosten insgesamt nicht höher sind als bei einer Anreise mit einem Massenbeförderungsmittel. Zumal bei einer Anreise mit Massenbeförderungsmittel am Vortag, weil ansonsten die Reisezeit in die Nachtzeit (22:00 - 06:00 Uhr) fiel, auch die Kosten einer unvermeidlichen Nächtigung eingerechnet werden müssten (§ 15 GebAG) und jene für die Verpflegung (§ 14 GebAG) aufgrund einer längeren Reisezeit. Letzteres war hier nicht der Fall, doch könnte die Anreise von einem näheren Ort mit dem Privat-PKW dazu führen, dass diese Kosten insgesamt nicht höher sind als bei einer Anreise mit einem Massenbeförderungsmittel. Zumal bei einer Anreise mit Massenbeförderungsmittel am Vortag, weil ansonsten die Reisezeit in die Nachtzeit (22:00 - 06:00 Uhr) fiel, auch die Kosten einer unvermeidlichen Nächtigung eingerechnet werden müssten (Paragraph 15, GebAG) und jene für die Verpflegung (Paragraph 14, GebAG) aufgrund einer längeren Reisezeit.

Dabei ist jedoch folgende Rechtsprechung des VwGH zu beachten:

§ 15 Abs. 1 GebAG stellt keinesfalls eine Regel dahingehend auf, dass immer dann, wenn die Reise zur Nachtzeit (22.00 bis 6.00 Uhr) angetreten oder beendet werden müsste, Kosten für eine (fiktive) unvermeidliche Nächtigung zuzusprechen wären. Vielmehr soll eine Vergütung nur für eine TATSÄCHLICHE, unvermeidlich gewordene Nächtigung zustehen, wobei eine solche tatsächliche Nächtigung unter den Voraussetzungen des zweiten Satzes des § 15 Abs. 1 GebAG (argumentum: "DIE Nächtigung auch dann") jedenfalls als unvermeidlich anzusehen ist; nur DIESBEZÜGLICH stellt das Gesetz eine Fiktion auf (VwGH 15.04.1994, 93/17/0321). Paragraph 15, Absatz eins, GebAG stellt keinesfalls eine Regel dahingehend auf, dass immer dann, wenn die Reise zur Nachtzeit (22.00 bis 6.00 Uhr) angetreten oder beendet werden müsste, Kosten für eine (fiktive) unvermeidliche Nächtigung zuzusprechen wären. Vielmehr soll eine Vergütung nur für eine TATSÄCHLICHE, unvermeidlich gewordene Nächtigung zustehen, wobei eine solche tatsächliche Nächtigung unter den Voraussetzungen des zweiten Satzes des Paragraph 15, Absatz eins, GebAG (argumentum: "DIE Nächtigung auch dann") jedenfalls als unvermeidlich anzusehen ist; nur DIESBEZÜGLICH stellt das Gesetz eine Fiktion auf (VwGH 15.04.1994, 93/17/0321).

Der Zweck des § 3 Abs 1 Z 1 GebAG bedingt, dass dem Zeugen alle notwendigen Kosten zu ersetzen sind, die sich aus der Benützung des Massenbeförderungsmittels ergeben hätten. Bei der Beurteilung der Reisebewegung ist darauf abzustellen, wann sie zu beenden war und sind in diesem Zusammenhang die Kosten der Mahlzeit unabhängig davon zu ersetzen, ob sie tatsächlich eingenommen wurde (VwGH 24.09.1997, 96/03/0058). Der Zweck des Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer eins, GebAG bedingt, dass dem Zeugen alle notwendigen Kosten zu ersetzen sind, die sich aus der Benützung des Massenbeförderungsmittels ergeben hätten. Bei der Beurteilung der Reisebewegung ist darauf abzustellen, wann sie zu beenden war und sind in diesem Zusammenhang die Kosten der Mahlzeit unabhängig davon zu ersetzen, ob sie tatsächlich eingenommen wurde (VwGH 24.09.1997, 96/03/0058).

Der Ersatz der Kosten der Benützung eines eigenen Kraftfahrzeuges ist etwa dann vorgesehen, wenn entweder kein Massenbeförderungsmittel verkehrt und die Zurücklegung der Wegstrecke zu Fuß etwa wegen des Alters des Zeugen oder eines Gebrechens unzumutbar ist, oder aber, wenn die Abfahrtszeiten so liegen, dass bei Benützung eines Massenbeförderungsmittels mehrstündige Wartezeiten am Ort der Vernehmung entstehen (Hinweis E 25.2.1994, 93/17/0001). Mehrstündige Wartezeiten am Umsteigebahnhof sind den Wartezeiten am Vernehmungsort gleichzuhalten (VwGH 23.10.2000, 2000/17/0080).

Für die rechtliche Beurteilung fehlen allerdings im vorliegenden Fall die vorne angeführten notwendigen Feststellungen.

Wenn der Beschwerdeführer moniert, dass dem Zeugen nur jene Gebühren zuzusprechen sei, die er auch begehrt hat, ist ihm zuzustimmen. Dabei kommt es wesentlich auf die fristgerechte Antragsstellung (4 Wochen beim Auslandszeugen gem. § 19 iVm § 16 GebAG) an. Jedoch kann der Zeuge die Gebühr nicht nur schriftlich, sondern auch mündlich begehren (§ 19 GebAG). In diesem Punkt liegen nun widersprüchliche Angaben vor, die die belangte Behörde zu klären und die fehlenden Feststellungen - insb. durch Ausforschung und Befragung der Kostenbeamtin - zu klären haben wird. Wenn der Beschwerdeführer moniert, dass dem Zeugen nur jene Gebühren zuzusprechen sei, die er auch

begehrt hat, ist ihm zuzustimmen. Dabei kommt es wesentlich auf die fristgerechte Antragsstellung (4 Wochen beim Auslandszeugen gem. Paragraph 19, in Verbindung mit Paragraph 16, GebAG) an. Jedoch kann der Zeuge die Gebühr nicht nur schriftlich, sondern auch mündlich begehren (Paragraph 19, GebAG). In diesem Punkt liegen nun widersprüchliche Angaben vor, die die belangte Behörde zu klären und die fehlenden Feststellungen - insb. durch Ausforschung und Befragung der Kostenbeamtin - zu klären haben wird.

3.4. 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).

Fallbezogen liegen besonders schwerwiegende Mängel des behördlichen Verfahrens bei der Ermittlung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes im diesem Sinne vor.

Es kann nicht gesagt werden, dass die unmittelbare Beweisaufnahme durch das Bundesverwaltungsgericht bei einer Gesamtbetrachtung zu einer - erheblichen - Ersparnis an Zeit und Kosten führen würde. Eine Befragung der Kostenbeamtin durch die belangten Behörde ist, da sich diese an der gleichen Örtlichkeit befinden, jedenfalls kostengünstiger und können auch die sonstigen notwendigen Feststellungen (Recherchen zu den Fahrplänen etc.) dort getroffen, dem Zeugen und den Parteien gem. § 21 Abs. 2 GebAG im Rahmen des rechtlichen Gehörs schriftlich zur Kenntnis gebracht und sodann ein neuer - ausreichend begründeter - Bescheid erlassen werden. Es kann nicht gesagt werden, dass die unmittelbare Beweisaufnahme durch das Bundesverwaltungsgericht bei einer Gesamtbetrachtung zu einer - erheblichen - Ersparnis an Zeit und Kosten führen würde. Eine Befragung der Kostenbeamtin durch die belangten Behörde ist, da sich diese an der gleichen Örtlichkeit befinden, jedenfalls kostengünstiger und können auch die sonstigen notwendigen Feststellungen (Recherchen zu den Fahrplänen etc.) dort getroffen, dem Zeugen und den Parteien gem. Paragraph 21, Absatz 2, GebAG im Rahmen des rechtlichen Gehörs schriftlich zur Kenntnis gebracht und sodann ein neuer - ausreichend begründeter - Bescheid erlassen werden.

Alternative wäre eine mündliche Verhandlung des BVwG in WIEN anzuberaumen - zu der alle Parteien und insb. die genannte Mitarbeiterin der Gebührenstelle als Zeugin sowie der Auslandszeuge zu laden wären (Unmittelbarkeitsgrundsatzes Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren (2013) Anm. 11 zu § 25 Abs. 6 VwGVG) - welche insgesamt wesentlich teurer käme (zu den Gebührenansprüchen von Zeugen und Beteiligten vergleiche § 26 VwGVG) und auch nicht zu einer rascheren Entscheidung führen würde. Alternative wäre eine mündliche Verhandlung des BVwG in WIEN anzuberaumen - zu der alle Parteien und insb. die genannte Mitarbeiterin der Gebührenstelle als Zeugin sowie der Auslandszeuge zu laden wären (Unmittelbarkeitsgrundsatzes Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren (2013) Anmerkung 11 zu Paragraph 25, Absatz 6, VwGVG) - welche insgesamt wesentlich teurer käme (zu den Gebührenansprüchen von Zeugen und Beteiligten vergleiche Paragraph 26, VwGVG) und auch nicht zu einer rascheren Entscheidung führen würde.

Vor dem Hintergrund verwaltungsökonomischer Überlegungen und der Effizienzkriterien des § 39 Abs. 2 AVG 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 des Paragraph 39, Absatz 2, AVG 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.

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 zu § 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. 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:

Gemäß § 25a Abs. 1 Verwaltungsgerichtshofgesetz (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, Verwaltungsgerichtshofgesetz (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 (zur den Voraussetzungen eines Vorgehens nach der Bestimmung des § 28 Abs. 3 Satz 2 VwGVG s. VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063); 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 (zur den Voraussetzungen eines Vorgehens nach der Bestimmung des Paragraph 28, Absatz 3, Satz 2 VwGVG s. VwGH 26.06.2014, Ro 2014/03/0063); 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**

Antragsprinzip, Ermittlungspflicht, Kassation, mangelnde Sachverhaltsfeststellung, Massenbeförderungsmittel, Nächtigungskosten, Reisekostenersatz, Verpflegskosten, Zeugengebühr

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

ECLI:AT:BVWG:2017:W208.2131397.1.00

### **Zuletzt aktualisiert am**

10.05.2017

**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)