jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 1994/4/15 93/17/0329

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.04.1994

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
19/05 Menschenrechte;
27/04 Sonstige Rechtspflege;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §56;
AVG §58 Abs1;
AVG §59 Abs1;
AVG §61;
AVG §62 Abs2;
EGVG Art2;
GebAG 1975 §18 Abs1 Z2 litb;
GebAG 1975 §18 Abs1;
GebAG 1975 §18 Abs2 idF 1989/343;
GebAG 1975 §18 Abs2;
GebAG 1975 §19 Abs2;
GebAG 1975 §20;
MRK Art6;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Weiss und die Hofräte Dr. Kramer, Dr. Puck, Dr. Gruber und Dr. Höfinger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schidlof, über die Beschwerde des Dr. H in Wien, vertreten durch Dr. B, Rechtsanwalt in Wien, gegen den Bescheid des Vorstehers des Bezirksgerichtes Schwechat vom 17. August 1993, Zl. Jv 569/93, betreffend Zeugengebühr, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.034,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Aus dem vom Beschwerdeführer nicht bestrittenen Akteninhalt ergibt sich folgender Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer, ein Facharzt für Hals-, Nasen- und Ohrenkrankheiten, wurde in einem vor dem Bezirksgericht Schwechat anhängigen Zivilprozeß am 16. April 1993 als Zeuge vernommen. Er ersuchte um Bestimmung seiner Gebühr und legte hiezu eine Einkommensteuererklärung für 1991 vor, in der die Einkünfte aus selbständiger Arbeit mit S 3,240.112,-- beziffert werden. Die Gebühr wurde vom Bediensteten der Geschäftsstelle mit insgesamt S 775,-- (Reisekosten S 40,--, Entschädigung für Zeitversäumnis 5 Stunden zu je S 147,--, das ist S 735,--) bestimmt und dem Beschwerdeführer mündlich bekanntgegeben. Eine schriftliche Ausfertigung dieser Entscheidung wurde vom Beschwerdeführer nicht verlangt.

Der genannte Betrag wurde an den Beschwerdeführer überwiesen.

Auf Grund einer Anfrage des Beschwerdeführers vom 7. Juni 1993, was diese Überweisung abdecken solle, und dem gleichzeitigen Ersuchen "um Unterlagen betreffend Ihrer Berechnungen" erging vom Kostenbeamten des Bezirksgerichtes Schwechat folgende, mit 8. Juni 1993 datierte Erledigung:

" BESCHEID

Betreffend Ihrer Anfrage vom 7.6.1993 hinsichtlich der überwiesenen S 775,-- bzw. der dazu erfolgten Berechnungen darüber wird Ihnen wie folgt mitgeteilt:

Sie legten zwar einen Einkommenssteuerbescheid von 1991 vor, jedoch ist daraus weder der Grund, noch die Höhe des tatsächlich erfolgten Verdienstentganges abzuleiten. Daher war gemäß § 18 Abs. 1 Ziffer 1 GebAG 1975 vorzugehen.

Dies sieht eine Pauschalentschädigung von S 147,- pro

Stunde vor. Es wurden 5 Stunden angenommen. (Ca. 3 Stunden

Verhandlung - je 1 Stunde An- u. Abfahrtszeit)

S 735,--

Weiters wurde der Wert von 2 Vorverkauffahrscheinen verrechnet.

(Fahrt von Wien nach Schwechat und retour) S 40,--

Die überwiesene Summe betrug daher S 775,--.

Gegen diesen Bescheid steht Ihnen binnen 14 Tage ab Zustellung das Rechtsmittel der Beschwerde zu."

Mit Schriftsatz vom 14. Juni 1993 erklärte der Beschwerdeführer, gegen den "Bescheid" vom 8. Juni 1993 mit folgender Begründung zu "berufen": Aus der dem Gericht übermittelten Einkommensteuererklärung lasse sich die Höhe des tatsächlichen Verdienstentganges folgendermaßen ableiten:

Einkünfte aus selbständiger Arbeit S 3,240.112,--. Dies werde in 42 Arbeitswochen erarbeitet, was pro Woche einer Summe von S 77.145,52 entspreche. Aufgeteilt auf fünf Arbeitstage pro Woche, wobei in dieser Berechnung die Feiertage gar nicht berücksichtigt seien, entspreche dies pro Arbeitstag der Summe von S 15.429,10. Der Beschwerdeführer ersuche somit um Überweisung des zuletzt genannten Betrages für den tatsächlich erfolgten Verdienstentgang abzüglich der bereits überwiesenen S 735,--.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wies der Vorsteher des Bezirksgerichtes Schwechat diese Beschwerde ab. Dies im wesentlichen mit der Begründung, von einem tatsächlichen Einkommensentgang beim selbständig Erwerbstätigen könne 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 gegangen sei. Für diesen Einkommensentgang sei daher nicht entscheidend, ob der Zeuge im selben Kalender(Wirtschafts-)jahr oder in früheren Jahren Einkünfte erzielt habe, aus denen sich ein fiktives Stundeneinkommen errechnen ließe. Der Beschwerdeführer habe es unterlassen, ein tatsächlich entgangenes Einkommen der Höhe nach zu bescheinigen. Die Festsetzung mit einem Pauschalstundensatz von S 147,-- für jede versäumte Stunde sei somit zu bestätigen gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde. Nach dem gesamten Inhalt seines Vorbringens erachtet sich der Beschwerdeführer (lediglich) in seinem Recht auf Festsetzung der Entschädigung für Zeitversäumnis

im Ausmaß von S 7.500,-- verletzt. Er beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, in eventu wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Beschwerdeführer replizierte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die im Beschwerdefall wesentlichen Bestimmungen des Gebührenanspruchsgesetzes 1975, BGBl. Nr. 136, idF. des Art. XXXI der Erweiterten Wertgrenzen-Novelle 1989, BGBl. Nr. 343, im Zusammenhalt mit der Verordnung des Bundesministers für Justiz, BGBl. Nr. 214/1992, über die Festsetzung eines Zuschlages zu den im Gebührenanspruchsgesetz 1975 angeführten festen Beträgen (GebAG 1975) lauten:

"Umfang der Gebühr

§ 3. (1) Die Gebühr des Zeugen umfaßt

1. den Ersatz der notwendigen Kosten, die durch die Reise an den Ort der Vernehmung, durch den Aufenthalt an diesem Ort und durch die Rückreise verursacht werden;

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

...

Ausmaß der Entschädigung für Zeitversäumnis

§ 18. (1) Als Entschädigung für Zeitversäumnis gebühren dem Zeugen

1. 147 S für jede, wenn auch nur begonnene Stunde, für die dem Zeugen eine Entschädigung für Zeitversäumnis zusteht,

2. anstatt der Entschädigung nach Z 1

a) beim unselbständig Erwerbstätigen der tatsächlich entgangene Verdienst,

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,

d) die angemessenen Kosten für eine notwendigerweise beizuziehende Haushaltshilfskraft.

(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.

Geltendmachung der Gebühr

§ 19. (1) Der Zeuge hat den Anspruch auf seine Gebühr

binnen 14 Tagen ... nach Abschluß seiner Vernehmung, oder

nachdem er zu Gericht gekommen, aber nicht vernommen worden ist, bei sonstigem Verlust schriftlich oder mündlich bei dem Gericht, vor dem die Beweisaufnahme stattgefunden hat oder stattfinden sollte, geltend zu machen ...

(2) Soweit in diesem Abschnitt nicht anderes bestimmt ist und nicht feste Gebührensätze bestehen, hat der Zeuge die Umstände, die für die Gebührenbestimmung bedeutsam sind, besonders durch Vorlage einer Bestätigung über den Verdienstentgang oder die Entlohnung eines Stellvertreters oder

einer Hilfskraft ... zu bescheinigen.

...

Bestimmung der Gebühr

§ 20. (1) Die Gebühr ist im Justizverwaltungsweg von dem damit betrauten Bediensteten desjenigen Gerichtes zu bestimmen, vor dem die Beweisaufnahme stattgefunden hat oder stattfinden sollte ...

(2) Vor der Gebührenbestimmung kann der Zeuge aufgefordert werden, sich über Umstände, die für die Gebührenbestimmung bedeutsam sind, zu äußern und, unter Setzung einer bestimmten Frist, fehlende Bestätigungen vorzulegen.

...

Bekanntgabe der Gebühr. Zustellung

§ 21. (1) Die bestimmte Gebühr ist dem Zeugen mündlich bekanntzugeben; eine schriftliche Ausfertigung, binnen einer Woche, hat an ihn nur zu ergehen, wenn es der Zeuge bei der mündlichen Bekanntgabe verlangt; über dieses Recht ist der Zeuge bei der mündlichen Bekanntgabe zu belehren. Hat der Zeuge seine Gebühr schriftlich geltend gemacht oder kann über den Antrag nicht sofort entschieden werden, so entfällt die mündliche Bekanntgabe und es ist dem Zeugen, binnen einer Woche nach dem Einlangen des Begehrens bzw. dem Abschluß der Ermittlungen, eine schriftliche Ausfertigung zuzustellen.

...

Rechtsmittel

§ 22. (1) Gegen die Entscheidung über die Gebühr können der Zeuge und unter den Voraussetzungen des § 21 Abs. 2 die dort genannten Personen binnen 14 Tagen die Beschwerde an den Leiter

des Gerichtes ... erheben. Die Frist beginnt mit der mündlichen

Bekanntgabe der Entscheidung an den Zeugen, im Fall der schriftlichen Ausfertigung nach § 21 Abs. 1 oder Abs. 2 mit dem Tag nach der Zustellung der Entscheidung. Die angefochtene Entscheidung kann auch zum Nachteil des Zeugen geändert werden. Die Entscheidung über die Beschwerde ist zu begründen und dem Zeugen, dem Beschwerdeführer und den im § 21 Abs. 2 sonst genannten Personen in schriftlicher Ausfertigung zuzustellen.

..."

Die Justizverwaltungsbehörden zählen nicht zu jenen Behörden, die das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz anzuwenden haben. Von ihnen sind allerdings die allgemeinen Grundsätze eines geordneten rechtsstaatlichen Verfahrens in der Verwaltung bei Bestimmung der Zeugengebühr zu beachten (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. Februar 1994, Zl. 93/17/0001).

Bei der Bestimmung der Zeugengebühr nach den §§ 20 ff GebAG 1975 handelt es sich verwaltungsrechtlich um einen Bescheid (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Juni 1979, Zl. 1484/78, sowie Krammer-Schmidt, MGA 182, S. 120, 125); das heißt um einen individuellen, hoheitlichen, im Außenverhältnis ergehenden, normativen (rechtsgestaltenden oder rechtsfeststellenden) Verwaltungsakt (Walter-Mayer, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts5, Rz 379). Zu den oben genannten Grundsätzen eines geordneten rechtsstaatlichen Verfahrens zählt allerdings nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes NICHT das im § 62 AVG niedergelegte Erfordernis, daß der Inhalt und die Verkündung des mündlichen Bescheides in einer besonderen Niederschrift zu beurkunden seien.

Nach dem Akteninhalt hat der Beschwerdeführer anläßlich der mündlichen Bekanntgabe der mit S 775,-- bestimmten Gebühr am 16. April 1993 eine schriftliche Ausfertigung dieser Entscheidung nicht verlangt. Gemäß § 22 Abs. 1 leg. cit. begann daher die vierzehntägige Beschwerdefrist zu diesem Zeitpunkt zu laufen und endete am 30. April dieses Jahres. Diese Gebührenbestimmung ist daher rechtskräftig.

Weiters ist zu prüfen, ob (auch) der Erledigung vom 8. Juni 1993 Bescheidcharakter zukommt oder nicht. Diese Frage ist aus folgenden Gründen zu verneinen:

Bescheidqualität kommt nur normativen, also entweder rechtsgestaltenden oder rechtsfeststellenden Akten zu, mit denen die Behörde eine Angelegenheit des Verwaltungsrechtes entschieden hat. Es muß also aus der Erledigung die Absicht der Behörde erkennbar sein, mit diesem Verwaltungsakt über individuelle Rechtsverhältnisse oder über ein Parteibegehren rechtsverbindlich abzusprechen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 15. April 1988, Zl. 86/17/0182, und die dort angeführte weitere Rechtsprechung; weiters Walter-Mayer, aaO, Rz 384). Bloße Mitteilungen, die Wiedergabe einer Rechtsansicht, von Tatsachen, der Hinweis auf Vorgänge des Verfahrens, Rechtsbelehrungen u.dgl. können nicht als verbindliche Erledigung gewertet werden (vgl. unter anderem die Erkenntnisse vom 26. Juni 1992, Zlen. 92/17/0127,0149, vom 27. März 1993, Zl. 90/17/0117, vom 14. Oktober 1993,

Zlen. 93/17/0281,0293,0294, und vom 26. November 1993, Zl. 93/17/0344, sowie die dort angeführte weitere Rechtsprechung).

Ebenso nun wie in der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes das Fehlen der ausdrücklichen Bezeichnung als Bescheid für den Bescheidcharakter einer Erledigung als unerheblich erachtet wurde, wenn die Erledigung die Bezeichnung der Behörde, den Spruch und die Unterschrift bzw. Beglaubigung enthielt und unzweifelhaft war, daß die Behörde normativ eine Angelegenheit des Verwaltungsrechtes entschieden hatte (vgl. hiezu abermals das bereits zitierte Erkenntnis vom 15. April 1988, Zl. 86/17/0182), wurde auch umgekehrt einer als "Bescheid" bezeichneten Erledigung der Bescheidcharakter abgesprochen, wenn sie NICHT rechtsgestaltend oder rechtsfeststellend eine Angelegenheit des Verwaltungsrechtes entschied (vgl. die Beschlüsse vom 18. September 1950, Slg. Nr. 1628/A, vom 19. September 1950, Slg. Nr. 1632/A, und vom 23. Juni 1966, Slg. Nr. 6955/A).

Nun stellt sich die Erledigung vom 8. Juni 1993 sowohl für sich genommen als auch im gesamten Verfahrenszusammenhang lediglich als Erläuterung der - rechtskräftigen - Gebührenbestimmung vom 16. April 1993 dar. Um eine solche Erläuterung hatte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 7. Juni 1993 ersucht. Auch konnte es sich bei dieser Erledigung keinesfalls um die in § 21 Abs. 1 erster Satz zweiter Halbsatz GebAG 1975 genannte "schriftliche Ausfertigung" handeln, weil der Beschwerdeführer sie bei der mündlichen Bekanntgabe nicht verlangt hatte und auch die in der genannten Gesetzesstelle normierte Frist von einer Woche längst verstrichen war. Es liegt auch nicht etwa der Fall vor, daß der Inhalt der Erledigung vom 8. Juni 1993 Zweifel über ihren (fehlenden) Bescheidcharakter entstehen ließ, in welchem Fall nach der Rechtsprechung (vgl. insbesondere den Beschluß eines verstärkten Senates vom 15. Dezember 1977, Slg. Nr. 9458/A) die ausdrückliche Bezeichnung für den Bescheidcharakter der Erledigung essentiell wäre. Vielmehr fehlt der genannten Erledigung unzweifelhaft der normative Charakter.

Daran vermag auch die der Erledigung vom 8. Juni 1993 beigegebene Rechtsmittelbelehrung nichts zu ändern; in diesem Zusammenhang ist darauf zu verweisen, daß eine unrichtige positive Rechtsmittelbelehrung nicht die sonst ausgeschlossene Zulässigkeit eines Rechtsmittels herbeiführt (vgl. Ringhofer,

Die österreichischen Verwaltungsverfahrensgesetze I, Seite 544, Anm. 10).

Die belangte Behörde hätte daher die Beschwerde gegen die Erledigung vom 8. Juni 1993 wegen des ihr fehlenden Bescheidcharakters als unzulässig zurückweisen müssen. Dadurch, daß sie statt dessen die Beschwerde meritorisch abwies, hat sie Rechte des Beschwerdeführers nicht verletzt.

Sähe man jedoch entgegen der hier vertretenen Auffassung die Beschwerde gegen die Erledigung vom 8. Juni 1993 als zulässig an, dann hätte die belangte Behörde richtigerweise aus Anlaß dieser Beschwerde die genannte Erledigung ersatzlos beheben müssen, weil sie dann wegen Verstoßes gegen das Wiederholungsverbot ("ne bis in idem") inhaltlich rechtswidrig gewesen wäre (vgl. hiezu etwa das Erkenntnis vom 13. November 1986, Slg. Nr. 12.299/A). Damit wäre freilich für den Beschwerdeführer inhaltlich gleichfalls nichts gewonnen gewesen.

Schließlich sei noch bemerkt, daß der vorliegenden Verwaltungsgerichtshofbeschwerde auch bei Außerachtlassung der aufgezeigten verfahrensrechtlichen Problematik kein Erfolg hätte beschieden sein können. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist unter "tatsächlich entgangenem" Einkommen im Sinne des § 18 Abs. 1 Z. 2 lit. b GebAG 1975 nicht ein fiktiv nach Durchschnittssätzen errechnetes Einkommen zu verstehen. Daß der Zeuge seinen Einkommensentgang nur zu bescheinigen, aber nicht nachzuweisen hat, ändert nichts an der Verpflichtung, den KONKRETEN Verdienstentgang zunächst einmal unter entsprechender Aufgliederung zu behaupten. Von einem tatsächlichen Einkommensentgang kann beim selbständig Erwerbstätigen 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 (vgl. hiezu etwa das Erkenntnis vom 17. Dezember 1993, Zl. 92/17/0184, und die dort angeführte weitere Rechtsprechung).

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinen Erkenntnissen vom 14. Februar 1986, Zl.86/17/0023, und vom 27. März 1987, Zl. 86/17/0257, weiters dargetan hat, können die Tätigkeiten, die während der versäumten Zeit ausgeübt worden wären und dem selbständig Erwerbstätigen Einkommen gebracht hätten, in der Regel bezeichnet, beschrieben und erforderlichenfalls durch Urkunden oder Aussagen bescheinigt werden. Auf Grund der für diese Tätigkeiten üblichen Entgelte und der dem Selbständigen bei Erfüllung der versäumten Tätigkeit erwachsenden variablen Auslagen wird sich in der Regel auch das tatsächlich entgangene Einkommen errechnen und bescheinigen lassen, wobei der

Schätzungsweg durch die §§ 18, 19 Abs. 2 GebAG 1975 keineswegs verschlossen ist. Die Schätzung des tatsächlichen Einkommensentganges, der durch eine bestimmte Zeitversäumnis verursacht wird, ist jedoch der Ermittlung eines fiktiven Einkommens nach Durchschnittssätzen keineswegs gleichzuhalten, muß doch Ausgangspunkt auch der Schätzung stets eine KONKRETE, dem selbständig Erwerbstätigen ein Einkommen vermittelnde Tätigkeit während des Zeitraumes der Verhinderung sein.

Behauptungen in dieser Richtung hat der Beschwerdeführer auf Verwaltungsebene nicht aufgestellt. Mit der Vorlage der Einkommensteuererklärung für 1991 und mit seinem Vorbringen in der Beschwerde vom 14. Juni 1993 hat er lediglich ein fiktiv nach Durchschnittssätzen errechnetes Einkommen bzw. dessen Verlust geltend gemacht. Erst in der Beschwerde bringt er vor, daß er seine Einkünfte nur bei vollem durchgehenden Arbeitseinsatz erzielen könne, weiters daß er nicht etwa für die fünf Stunden seiner Inanspruchnahme Patienten auf andere Ordinationstermine hätte verschieben können, weil er wegen seiner vollen Auslastung über Ersatztermine nicht verfüge. Dieses Vorbringen müßte bei einer meritorischen Entscheidung über vorliegende Beschwerde dem aus § 41 VwGG ableitbaren Neuerungsverbot verfallen, zumal auch die weitere Behauptung, daß es sich hiebei um notorische (gerichtsbekannte) Tatsachen handle, unzutreffend ist. Auch in seinem bereits zitierten Erkenntnis vom 25. Februar 1994, Zl. 93/17/0001, hat der Verwaltungsgerichtshof in einem ähnlich gelagerten, einen Zahnarzt betreffenden Fall dargetan, es wäre Sache des damaligen Beschwerdeführers gewesen, zutreffendenfalls zu behaupten und zumindest glaubhaft zu machen, daß Einnahmen verloren gingen, weil die Vornahme der betreffenden ärztlichen Behandlung nur an diesem Tag und nicht auch zu einem anderen Termin möglich gewesen sei.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich im Rahmen des von der belangten Behörde gestellten Begehrens auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 104/1991.

W i e n , am 15. April 1994

Schlagworte

Einhaltung der FormvorschriftenRechtsmittelbelehrungBescheidcharakter Bescheidbegriff Bejahung des BescheidcharaktersInhalt des Spruches DiversesBescheidcharakter Bescheidbegriff

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1994:1993170329.X00

Im RIS seit

01.02.2002

Zuletzt aktualisiert am

31.10.2012

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, http://www.vwgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at