

TE Bvwg Beschluss 2016/7/18 W208 2101022-2

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.07.2016

Entscheidungsdatum

18.07.2016

Norm

B-VG Art.133 Abs4

GebAG §18 Abs1 Z2

GebAG §21 Abs2

GebAG §22 Abs1

GEG §1 Z5 litc

GEG §2 Abs1

GEG §6a

GEG §7 Abs1

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 § 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. GebAG § 21 heute
 2. GebAG § 21 gültig ab 01.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2007

3. GebAG § 21 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2001
4. GebAG § 21 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/1997
5. GebAG § 21 gültig von 01.08.1989 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 343/1989
6. GebAG § 21 gültig von 01.05.1975 bis 31.07.1989
1. GebAG § 22 heute
2. GebAG § 22 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 190/2013
3. GebAG § 22 gültig von 01.08.1989 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 343/1989
4. GebAG § 22 gültig von 01.05.1975 bis 31.07.1989
1. GEG § 1 heute
2. GEG § 1 gültig ab 01.05.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2022
3. GEG § 1 gültig von 01.07.2021 bis 30.04.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 86/2021
4. GEG § 1 gültig von 29.12.2015 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 156/2015
5. GEG § 1 gültig von 01.07.2015 bis 28.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2015
6. GEG § 1 gültig von 14.01.2015 bis 30.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2015
7. GEG § 1 gültig von 01.01.2014 bis 13.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 190/2013
8. GEG § 1 gültig von 01.06.2009 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 40/2009
9. GEG § 1 gültig von 01.03.2006 bis 31.05.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2006
10. GEG § 1 gültig von 01.12.2004 bis 28.02.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2004
11. GEG § 1 gültig von 01.01.2002 bis 30.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2001
12. GEG § 1 gültig von 01.01.1985 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 501/1984
1. GEG § 2 heute
2. GEG § 2 gültig ab 01.10.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2026
3. GEG § 2 gültig von 01.05.2022 bis 30.09.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2022
4. GEG § 2 gültig von 01.07.2015 bis 30.04.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2015
5. GEG § 2 gültig von 14.01.2015 bis 30.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2015
6. GEG § 2 gültig von 01.01.2002 bis 13.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2001
7. GEG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/1997
8. GEG § 2 gültig von 01.08.1989 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 343/1989
1. GEG § 6a heute
2. GEG § 6a gültig ab 01.05.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2022
3. GEG § 6a gültig von 01.07.2015 bis 30.04.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2015
4. GEG § 6a gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 190/2013
5. GEG § 6a gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2001
6. GEG § 6a gültig von 01.01.1985 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 501/1984
1. GEG § 7 heute
2. GEG § 7 gültig ab 01.05.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2022
3. GEG § 7 gültig von 01.01.2016 bis 30.04.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 156/2015
4. GEG § 7 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 190/2013
5. GEG § 7 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 1/2013
6. GEG § 7 gültig von 01.07.2007 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2007
7. GEG § 7 gültig von 01.03.2006 bis 30.06.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/2006
8. GEG § 7 gültig von 01.01.2002 bis 28.02.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2001
9. GEG § 7 gültig von 12.07.1997 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/1997
10. GEG § 7 gültig von 01.01.1988 bis 11.07.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 646/1987
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

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER als Einzelrichter über die Beschwerde von 1) Dr. Herta XXXX , 2) DDr. Wolfgang XXXX und 3) XXXX Handelsges. m. b. H, alle vertreten durch Rechtsanwältin Mag. XXXX , gegen den Bescheid der Präsidentin des Landesgerichtes XXXX vom 18.03.2016, Zahl: XXXX (XXXX), betreffend Einbringung einer Zeugengebühr nach dem Gerichtlichen Einbringungsgesetz (GEG), beschlossen: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Dr. Ewald SCHWARZINGER als Einzelrichter über die Beschwerde von 1) Dr. Herta römisch 40 , 2) DDr. Wolfgang römisch 40 und 3) römisch 40 Handelsges. m. b. H, alle vertreten durch Rechtsanwältin Mag. römisch 40 , gegen den Bescheid der Präsidentin des Landesgerichtes römisch 40 vom 18.03.2016, Zahl: römisch 40 (römisch 40), betreffend Einbringung einer Zeugengebühr nach dem Gerichtlichen Einbringungsgesetz (GEG), beschlossen:

A)

In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG behoben und die Angelegenheit an den Präsidenten des Landesgerichtes zurückverwiesen. In Erledigung der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 28, Absatz 3, 2. Satz VwGVG behoben und die Angelegenheit an den Präsidenten des Landesgerichtes zurückverwiesen.

B)

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

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Die drei beschwerdeführenden Parteien 1) Dr. Herta XXXX , 2) DDr. Wolfgang XXXX und 3) XXXX Handelsges. m. b. H, (folgend als BF bezeichnet) beantragten als Beklagte in einem Verfahren des Bezirksgerichtes XXXX (folgend: BG), GZ XXXX , betreffend einer Räumungsklage, im Zuge einer Verhandlung am 07.07.2009 die Einvernahme eines namentlich genannten Rechtsanwaltes als Zeugen. 1. Die drei beschwerdeführenden Parteien 1) Dr. Herta römisch 40 , 2) DDr. Wolfgang römisch 40 und 3) römisch 40 Handelsges. m. b. H, (folgend als BF bezeichnet) beantragten als Beklagte in einem Verfahren des Bezirksgerichtes römisch 40 (folgend: BG), GZ römisch 40 , betreffend einer Räumungsklage, im Zuge einer Verhandlung am 07.07.2009 die Einvernahme eines namentlich genannten Rechtsanwaltes als Zeugen.

2. Mit Beschluss des BG vom 20.08.2009, wurde dieser zu einer am 07.09.2009 stattfindenden Verhandlung um 14:00 Uhr als Zeuge geladen, ist dort bereits um 13:30 Uhr erschienen, wurde aber nicht einvernommen. Das zuständige Entscheidungsorgan bestätigte die Erforderlichkeit der Anwesenheit bis 13:30 Uhr. Der Zeuge machte in der Folge einen Anspruch auf Zeugengebühr gem. §§ 2 ff GebAG für eine Stunde (13:30 - 14:30 Uhr) geltend und verlangte neben der Erstattung der Fahrtkosten (€ 4,40) die Abgeltung von Vertretungskosten (€ 120,-). Die Zeugengebühr von insgesamt € 124,40 wurde von der Kostenbeamtin des BG - nach Urgenz des Zeugen - in dieser Höhe am 12.10.2010 bestimmt und an den Zeugen zur Auszahlung gebracht. 2. Mit Beschluss des BG vom 20.08.2009, wurde dieser zu einer am 07.09.2009 stattfindenden Verhandlung um 14:00 Uhr als Zeuge geladen, ist dort bereits um 13:30 Uhr erschienen, wurde aber nicht einvernommen. Das zuständige Entscheidungsorgan bestätigte die Erforderlichkeit der Anwesenheit bis 13:30 Uhr. Der Zeuge machte in der Folge einen Anspruch auf Zeugengebühr gem. Paragraphen 2, ff GebAG für eine Stunde (13:30 - 14:30 Uhr) geltend und verlangte neben der Erstattung der Fahrtkosten (€ 4,40) die Abgeltung von Vertretungskosten (€ 120,-). Die Zeugengebühr von insgesamt € 124,40 wurde von der Kostenbeamtin des BG - nach Urgenz des Zeugen - in dieser Höhe am 12.10.2010 bestimmt und an den Zeugen zur Auszahlung gebracht.

3. Mit Zahlungsauftrag (Mandatsbescheid) der Kostenbeamten vom 20.10.2014, (Zustellungsdatum 22.10.2014), wurden die BF zu ungeteilter Hand aufgefordert in oa. Rechtssache die Zeugengebühr gem. § 2 Abs. 1 GEG in Höhe von € 124,40,-, zuzüglich € 8,-. 3. Mit Zahlungsauftrag (Mandatsbescheid) der Kostenbeamten vom 20.10.2014, (Zustellungsdatum 22.10.2014), wurden die BF zu ungeteilter Hand aufgefordert in oa. Rechtssache die Zeugengebühr gem. Paragraph 2, Absatz eins, GEG in Höhe von € 124,40,-, zuzüglich € 8,-

Einhebungsgebühr gem. § 6a Abs. 1 GEG, insgesamt € 132,40, binnen 14 Tagen auf das Konto des BG zu überweisen. Wobei der Zahlungsauftrag an die BF 1), die zu diesem Zeitpunkt bereits rechtlich vertreten war, über deren

Rechtsanwältin zugestellt wurde und keine Rechtsmittelbelehrung enthielt. Der Zahlungsauftrag an den BF 2) und die BF 3) wurde an den BF 2) zugestellt, der der Vertreter der BF 3) ist. Dieser Zahlungsauftrag enthielt eine korrekte Rechtsmittelbelehrung (Möglichkeit der Einbringung einer Vorstellung binnen 14 Tagen). Einhebungsgebühr gem. Paragraph 6 a, Absatz eins, GEG, insgesamt € 132,40, binnen 14 Tagen auf das Konto des BG zu überweisen. Wobei der Zahlungsauftrag an die BF 1), die zu diesem Zeitpunkt bereits rechtlich vertreten war, über deren Rechtsanwältin zugestellt wurde und keine Rechtsmittelbelehrung enthielt. Der Zahlungsauftrag an den BF 2) und die BF 3) wurde an den BF 2) zugestellt, der der Vertreter der BF 3) ist. Dieser Zahlungsauftrag enthielt eine korrekte Rechtsmittelbelehrung (Möglichkeit der Einbringung einer Vorstellung binnen 14 Tagen).

4. Mit Vorstellungen vom 05.11.2014 (elektronisch beim BG am selben Tag eingebracht) fochten die nunmehr alle durch die Rechtsanwältin der BF 1) vertretenen BF den oa. Zahlungsauftrag an und beantragten die ersatzlose Aufhebung.

5. Mit Schreiben vom 10.11.2014 legte die Kostenbeamtin die Vorstellungen der Präsidentin des Landesgerichtes XXXX (belangte Behörde, folgend: LG) vor. Die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens erfolgte nicht. 5. Mit Schreiben vom 10.11.2014 legte die Kostenbeamtin die Vorstellungen der Präsidentin des Landesgerichtes römisch 40 (belangte Behörde, folgend: LG) vor. Die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens erfolgte nicht.

6. Mit Bescheid vom 23.12.2014 an die drei zahlungspflichtigen BF wurde der Vorstellung nicht Folge gegeben und der Zahlungsauftrag VNR 4 des [BG] vom 20.10.2014 über € 132,40 insofern berichtigt, dass dieser nunmehr an alle 3 BF (zur ungeteilten Hand) gerichtet war.

7. Dagegen richtete sich eine erste Beschwerde der BF an das BVwG vom 26.01.2015.

8. Dieser wurde mit Erkenntnis des BVwG vom 07.12.2015, W208 2101022-1/3E stattgegeben, weil die belangte Behörde - trotz der nicht rechtzeitigen Einleitung des Verfahrens gem. § 57 Abs. 3 AVG und dem damit verbundenen ex lege außer Kraft treten des Mandatsbescheides - über den Mandatsbescheid abgesprochen hatte, obwohl sie dafür nicht mehr zuständig war. Dabei sprach das BVwG auch aus, das mit der Aufhebung des Bescheides keine res iudicata (entschiedene Sache) vorliege und die belangte Behörde nicht gehindert sei, in der Sache neuerlich zu entscheiden. 8. Dieser wurde mit Erkenntnis des BVwG vom 07.12.2015, W208 2101022-1/3E stattgegeben, weil die belangte Behörde - trotz der nicht rechtzeitigen Einleitung des Verfahrens gem. Paragraph 57, Absatz 3, AVG und dem damit verbundenen ex lege außer Kraft treten des Mandatsbescheides - über den Mandatsbescheid abgesprochen hatte, obwohl sie dafür nicht mehr zuständig war. Dabei sprach das BVwG auch aus, das mit der Aufhebung des Bescheides keine res iudicata (entschiedene Sache) vorliege und die belangte Behörde nicht gehindert sei, in der Sache neuerlich zu entscheiden.

9. Die Behörde entschied mit dem nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid vom 18.03.2016 (zugestellt am 23.03.2016) neuerlich und erteilte den drei BF einen Zahlungsauftrag zur ungeteilten Hand, die im angeführten Verfahren des BG (Punkt 1) angefallenen Zeugengebühren des Rechtsanwaltes von € 124,40 zuzüglich € 8,-

Einhebungsgebühr gem. § 6a Abs. 1 GEG, in Summe € 132,40 binnen 14 Tagen auf das angeführte Konto des BG, bei sonstiger Exekution, zu überweisen. Einhebungsgebühr gem. Paragraph 6 a, Absatz eins, GEG, in Summe € 132,40 binnen 14 Tagen auf das angeführte Konto des BG, bei sonstiger Exekution, zu überweisen.

Rechtlich wurde im Wesentlichen nach Wiedergabe des Sachverhalts das Folgende ausgeführt:

§ 2 Abs. 1 GEG sehe vor, dass die Zeugengebühren durch denjenigen Beteiligten zu ersetzen seien, der die Amtshandlung veranlasst oder in deren Interesse diese vorgenommen worden sei. Gem. § 21 Abs. 2 GebAG sei den Parteien in Zivilsachen nur bei einer € 200,- Paragraph 2, Absatz eins, GEG sehe vor, dass die Zeugengebühren durch denjenigen Beteiligten zu ersetzen seien, der die Amtshandlung veranlasst oder in deren Interesse diese vorgenommen worden sei. Gem. Paragraph 21, Absatz 2, GebAG sei den Parteien in Zivilsachen nur bei einer € 200,-

übersteigenden Gebühr eine schriftliche Entscheidung über die Gebührenbestimmung zuzustellen und ihnen rechtliches Gehör einzuräumen. Die Höhe der Zeugengebühr könne daher im Einbringungsverfahren nicht überprüft werden, weil ansonsten der vom Gesetzgeber gewünschte Ausschluss der Gewährung des rechtlichen Gehörs der Parteien unterlaufen würde. Eine allfällige Verfassungswidrigkeit dieser Bestimmungen könne von der Justizverwaltungsbehörde nicht aufgegriffen werden.

10. Dagegen richtet sich die fristgerecht eingebrachte Beschwerde der rechtsfreundlich vertretenen BF vom 20.04.2016 (eingelangt am 22.04.2016). Die BF sahen sich - mit näherer Begründung - in ihrem Recht auf gesetzeskonforme

Bestimmung der Zeugengebühren verletzt. Der Zeuge habe keinerlei Umstände behauptet oder bescheinigt, aus denen sich ergeben würde, dass die Bestellung eines Stellvertreters, der € 120,- an Vertretungskosten in Rechnung gestellt habe, notwendig und die Höhe dessen Entlohnung angemessen wäre (§§ 18 und 19 Abs. 2 GebAG). Beides werde ausdrücklich bestritten. Die Zeugengebühr sei aus Amtsgeldern berichtigt worden, ohne dass den BF die Möglichkeit zu einer Stellungnahme gegeben und diese rechtskräftig festgestellt worden sei.¹⁰ Dagegen richtet sich die fristgerecht eingebrachte Beschwerde der rechtsfreundlich vertretenen BF vom 20.04.2016 (eingelangt am 22.04.2016). Die BF sahen sich - mit näherer Begründung - in ihrem Recht auf gesetzeskonforme Bestimmung der Zeugengebühren verletzt. Der Zeuge habe keinerlei Umstände behauptet oder bescheinigt, aus denen sich ergeben würde, dass die Bestellung eines Stellvertreters, der € 120,- an Vertretungskosten in Rechnung gestellt habe, notwendig und die Höhe dessen Entlohnung angemessen wäre (Paragraphen 18 und 19 Absatz 2, GebAG). Beides werde ausdrücklich bestritten. Die Zeugengebühr sei aus Amtsgeldern berichtigt worden, ohne dass den BF die Möglichkeit zu einer Stellungnahme gegeben und diese rechtskräftig festgestellt worden sei.

Die Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit des §§ 21 Abs. 2 und § 22 GebAG werde angeregt, falls das BVwG sich der Ansicht der belangten Behörde anschließen sollte. Die Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit des Paragraphen 21, Absatz 2 und Paragraph 22, GebAG werde angeregt, falls das BVwG sich der Ansicht der belangten Behörde anschließen sollte.

11. Diese neuerliche Beschwerde wurde am 25.04.2016 (eingelangt am 26.04.2016) dem BVwG zur Entscheidung vorgelegt.

12. Mit Schreiben vom 02.06.2016 wurde den BF über ihre Rechtsvertreterin Parteiengehör eingeräumt und aufgetragen Auskunft darüber zu geben bzw. Beweismittel vorzulegen, ob die BF im Grundverfahren zur Zahlung der vorgeschriebenen Zeugengebühren verpflichtet worden seien, ob der Kostenausspruch rechtskräftig geworden oder ob dagegen ein Rechtsmittel erhoben worden sei.

13. Mit Schriftsatz vom 20.06.2016 legten die BF eine Stellungnahme (plus Beilagen) vor, in der sie zusammengefasst anführten, dass bis dato kein rechtskräftiges Urteil und keine Kostenentscheidung im Grundverfahren vorliege. Über eingebrachte Rekurse gegen Beschlüsse im Grundverfahren, sei noch nicht entschieden worden. Die BF würden die Zeugengebühren im Kostenverzeichnis anführen, seien jedoch jedenfalls zur Zahlung der diesbezüglichen Kosten verpflichtet, sodass Beschwerde einzulegen gewesen wäre.

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

1. Feststellungen:

Die drei im Einbringungsverfahren, nach § 2 Abs. 1 GEG beschwerdeführenden Parteien beantragten als Beklagte in einem Verfahren des BG, betreffend einer Räumungsklage, im Zuge einer Verhandlung am 07.07.2009 die Einvernahme des Rechtsanwaltes Dr. Elmar XXXX als Zeugen. Dieser wurde mit Beschluss des BG vom 20.08.2009 zu einer am 07.09.2009 stattgefundenen Verhandlung um 14:00 Uhr als Zeuge geladen, ist dort auch bereits um 13:30 Uhr erschienen, wurde aber nicht einvernommen (Verhandlungsprotokoll vom 07.09.2009, Seite 21).. Die drei im Einbringungsverfahren, nach Paragraph 2, Absatz eins, GEG beschwerdeführenden Parteien beantragten als Beklagte in einem Verfahren des BG, betreffend einer Räumungsklage, im Zuge einer Verhandlung am 07.07.2009 die Einvernahme des Rechtsanwaltes Dr. Elmar römisch 40 als Zeugen. Dieser wurde mit Beschluss des BG vom 20.08.2009 zu einer am 07.09.2009 stattgefundenen Verhandlung um 14:00 Uhr als Zeuge geladen, ist dort auch bereits um 13:30 Uhr erschienen, wurde aber nicht einvernommen (Verhandlungsprotokoll vom 07.09.2009, Seite 21)..

Lt. Formular "Gebührenbestimmung und Zahlungsanweisung" war die Anwesenheit des Zeugen am 07.09.2009 bis 13:30 Uhr erforderlich und machte dieser neben den Kosten von zwei Fahrscheinen (€ 4,40) einen Verdienst-/Einkommensentgang von € 120,- für eine Stunde geltend. Die Rubrik Kosten für Stellvertreter im Formular ist frei.

Mit Schreiben vom 11.09.2009 gab der Zeuge schriftlich einen Gebührenanspruch in Höhe von € 120,- Stellvertreterkosten für 13:30 bis 14:30 Uhr (1 Stunde) und € 4,40 Fahrtkosten bekannt. Er habe Herrn Mag. Thomas XXXX (S.) beauftragt ihn für die Zeit seiner Abwesenheit zu vertreten. Gründe dafür wurden nicht angeführt. Beigelegt war eine Honorarnote des Rechtsanwaltes Thomas S. über € Mit Schreiben vom 11.09.2009 gab der Zeuge schriftlich einen Gebührenanspruch in Höhe von € 120,- Stellvertreterkosten für 13:30 bis 14:30 Uhr (1 Stunde) und € 4,40

Fahrtkosten bekannt. Er habe Herrn Mag. Thomas römisch 40 (S.) beauftragt ihn für die Zeit seiner Abwesenheit zu vertreten. Gründe dafür wurden nicht angeführt. Beigelegt war eine Honorarnote des Rechtsanwaltes Thomas S. über €

120,- (100,- + 20,- Ust), für mit dem Zeugen vereinbarte Vertretungskosten am 07.09.2009 von einer Stunde, datiert mit 09.09.2009.

Mit Schriftsatz vom 10.05.2010 urgierte der Zeuge die geltend gemachten Gebühren beim BG und wurde daraufhin mit Schreiben des BG vom 28.09.2010 aufgefordert eine beiliegende Bestätigung zu unterfertigen und zu übermitteln. Was der Zeuge am 05.10.2010 auch tat. Der Text der Bestätigung lautet (kursiv geschriebene Teile sind handschriftlich ausgefüllt bzw. angekreuzt):

"Ich erkläre hiemit, dass ich als Rechtsanwalt selbständig/freiberuflich erwerbstätig bin, in meinem Betrieb mitarbeite und anlässlich der Zeugenvernehmung einen Verdienstentgang von 1 Stunde habe. Ich beantrage daher a) die Pauschalentschädigung von € 14,20 pro Stunde, b) meinen tatsächlichen Einkommensentgang,

c) die Kosten für den notwendigerweise zu bestellenden Stellvertreter."

Es wird daher festgestellt, dass der Zeuge (lt. oa. Bestätigung) seinen tatsächlichen Einkommensentgang als Rechtsanwalt (durch Ankreuzen auf dem Formular) für eine Stunde am 05.10.2010 geltend machte. Der Punkt Kosten für notwendigerweise zu bestellenden Stellvertreter wurde nicht angekreuzt.

Es steht nicht fest, warum dem Zeugen der sowohl im Formular "Gebührenbestimmung und Zahlungsanweisung" (am Verhandlungstag ausgefüllt) als auch bei seiner Bestätigung vom 05.10.2010 einen "Einkommensentgang" für eine Stunde in Höhe von € 120,- beantragt bzw. bestätigt hat, am 11.09.2009 "Stellvertreterkosten" in dieser Höhe beantragt hat (vgl. vorne I.1. und 2.). Auch der Zeitraum 13:30 bis 14:30 Uhr erscheint vor dem Hintergrund, dass er bereits um 13:30 Uhr wieder entlassen wurde und seine Kanzlei in WIEN hat nicht plausibel. Es steht nicht fest, warum dem Zeugen der sowohl im Formular "Gebührenbestimmung und Zahlungsanweisung" (am Verhandlungstag ausgefüllt) als auch bei seiner Bestätigung vom 05.10.2010 einen "Einkommensentgang" für eine Stunde in Höhe von € 120,- beantragt bzw. bestätigt hat, am 11.09.2009 "Stellvertreterkosten" in dieser Höhe beantragt hat vergleiche vorne römisch eins.1. und 2.). Auch der Zeitraum 13:30 bis 14:30 Uhr erscheint vor dem Hintergrund, dass er bereits um 13:30 Uhr wieder entlassen wurde und seine Kanzlei in WIEN hat nicht plausibel.

Ermittlungen zu diesen Widersprüchen konnten ebensowenig festgestellt werden, wie aus dem Akt auch nicht hervorgeht, warum für eine bloß einstündige Abwesenheit ein Stellvertreter zu bestellen bzw. wie dessen Notwendigkeit oder der konkrete Einkommensentgang am Verhandlungstag begründet war.

Es wird festgestellt, dass diesbezügliche Ermittlungen sowohl vom BG als auch von der belangten Behörde unterlassen wurden.

Ein rechtskräftiger Gerichtsbeschluss oder Zeugengebührenbestimmungsbescheid über den Grund und die Höhe der Zeugengebühr liegt nicht vor. Fest steht, dass dem Zeugen am 12.10.2010 aus Amtsgeldern Zeugengebühren in Höhe von € 124,40 angewiesen wurden.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zum Verfahrensgang und zum rechtserheblichen Sachverhalt konnten unmittelbar aufgrund der Aktenlage erfolgen.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

3.1. Zulässigkeit und Verfahren

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 erkennt das Verwaltungsgericht des Bundes über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit, die gemäß Art. 131 Abs. 2 B-VG in Rechtssachen in den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden. Im Gegenstand liegt ein Bescheid der Justizverwaltungsbehörde vor, die gem. § 1 Z 5 lit c iVm § 2 GEG die vorerst aus Amtsgeldern beglichene Zeugengebühr, die von den BF unstrittig veranlasst wurde, beglichen und diese nunmehr von den BF eingefordert hat. Die Beschwerde der BF richtet sich nicht gegen die Vorschreibung der Zeugengebühr, sondern gegen die Höhe. Sie ist

auf folgenden Gründen zulässig. Gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, erkennt das Verwaltungsgericht des Bundes über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit, die gemäß Artikel 131, Absatz 2, B-VG in Rechtssachen in den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden. Im Gegenstand liegt ein Bescheid der Justizverwaltungsbehörde vor, die gem. Paragraph eins, Ziffer 5, Litera c, in Verbindung mit Paragraph 2, GEG die vorerst aus Amtsgeldern beglichene Zeugengebühr, die von den BF unstrittig veranlasst wurde, beglichen und diese nunmehr von den BF eingefordert hat. Die Beschwerde der BF richtet sich nicht gegen die Vorschreibung der Zeugengebühr, sondern gegen die Höhe. Sie ist auf folgenden Gründen zulässig.

Der Umstand, dass die vom Zeugen beanspruchte Gebühr € 200,- nicht überstiegen hat, den BF aufgrund der Bestimmung des § 21 Abs. 2 GebAG keine schriftliche Ausfertigung der Kostenentscheidung des BG zuzustellen war und diesen folglich gem. § 22 Abs. 1 GebAG im Verwaltungsverfahren zur Bestimmung der Zeugengebühr auch keine Beschwerde beim BVwG vor Berichtigung aus Amtsgeldern möglich war, kann bei verfassungskonformer Auslegung des § 2 Abs. 1 iVm § 7 Abs. 1 GEG, vor dem Hintergrund des Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG nicht bedeuten, dass die Justizverwaltungsbehörde nicht vor Erlassung des Zahlungsauftrages gem. § 6a GEG an die zahlungspflichtige Partei, die Rechtmäßigkeit der geltend gemachten Zeugengebühr im Einbringungsverfahren zu überprüfen hat und deren Bescheid durch das BVwG überprüft werden kann. Der Umstand, dass die vom Zeugen beanspruchte Gebühr € 200,- nicht überstiegen hat, den BF aufgrund der Bestimmung des Paragraph 21, Absatz 2, GebAG keine schriftliche Ausfertigung der Kostenentscheidung des BG zuzustellen war und diesen folglich gem. Paragraph 22, Absatz eins, GebAG im Verwaltungsverfahren zur Bestimmung der Zeugengebühr auch keine Beschwerde beim BVwG vor Berichtigung aus Amtsgeldern möglich war, kann bei verfassungskonformer Auslegung des Paragraph 2, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 7, Absatz eins, GEG, vor dem Hintergrund des Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Artikel 132, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG nicht bedeuten, dass die Justizverwaltungsbehörde nicht vor Erlassung des Zahlungsauftrages gem. Paragraph 6 a, GEG an die zahlungspflichtige Partei, die Rechtmäßigkeit der geltend gemachten Zeugengebühr im Einbringungsverfahren zu überprüfen hat und deren Bescheid durch das BVwG überprüft werden kann.

Dies gilt umso mehr, wenn die Rechtmäßigkeit von der zahlungspflichtigen Partei substantiiert und nachvollziehbar bereits in der Vorstellung (§ 7 Abs. 1 GEG) bestritten wird. Dies gilt umso mehr, wenn die Rechtmäßigkeit von der zahlungspflichtigen Partei substantiiert und nachvollziehbar bereits in der Vorstellung (Paragraph 7, Absatz eins, GEG) bestritten wird.

Es liegt in dieser Konstellation noch keine rechtskräftig festgestellte Zahlungspflicht iSd § 6b Abs. 4 GEG der Höhe nach vor und trifft es auch nicht zu, dass dadurch der vom Gesetzgeber gewünschte Ausschluss der Gewährung des rechtlichen Gehörs der Parteien bei Zeugengebühren unter € 200,- unterlaufen würde. Das Gebührenbestimmungsverfahren nach dem GebAG und das Einbringungsverfahren nach dem GEG sind als eigene Verwaltungsverfahren, mit jeweils eigenen Rechtsmitteln, zu sehen. Es liegt in dieser Konstellation noch keine rechtskräftig festgestellte Zahlungspflicht iSd Paragraph 6 b, Absatz 4, GEG der Höhe nach vor und trifft es auch nicht zu, dass dadurch der vom Gesetzgeber gewünschte Ausschluss der Gewährung des rechtlichen Gehörs der Parteien bei Zeugengebühren unter € 200,- unterlaufen würde. Das Gebührenbestimmungsverfahren nach dem GebAG und das Einbringungsverfahren nach dem GEG sind als eigene Verwaltungsverfahren, mit jeweils eigenen Rechtsmitteln, zu sehen.

Die Erläuterungen zu § 22 GebAG (ErlRV 2357 d.B. XXIV.GP) lauten: Die Erläuterungen zu Paragraph 22, GebAG (ErlRV 2357 d.B. römisch 24. Gesetzgebungsperiode lauten:

"Anders als im Bereich der Sachverständigengebühren, wo die Gebührenbestimmung eine Sache der Rechtsprechung ist und dem Richter oder Rechtspfleger zukommt, sind die Zeugengebühren von dem damit betrauten Bediensteten des zuständigen Gerichts im Justizverwaltungsweg zu bestimmen. Gegen dessen Entscheidung steht dem Zeugen bzw. unter den Voraussetzungen des § 21 Abs. 2 GebAG den dort genannten Personen die Beschwerde an den Leiter des Gerichts offen. Die Neuordnung des Rechtsmittelverfahrens durch die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 bedingt auch in diesem Zusammenhang eine grundlegende Änderung.[...]."" Anders als im Bereich der Sachverständigengebühren, wo die Gebührenbestimmung eine Sache der Rechtsprechung ist und dem Richter oder Rechtspfleger zukommt, sind die Zeugengebühren von dem damit betrauten Bediensteten des zuständigen Gerichts im Justizverwaltungsweg zu bestimmen. Gegen dessen Entscheidung steht dem Zeugen bzw. unter den

Voraussetzungen des Paragraph 21, Absatz 2, GebAG den dort genannten Personen die Beschwerde an den Leiter des Gerichts offen. Die Neuordnung des Rechtsmittelverfahrens durch die Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 bedingt auch in diesem Zusammenhang eine grundlegende Änderung.[...]."

Die angeführten das Parteiengehör und die Rechtsmittel der Parteien des Grundverfahrens einschränkenden Regelungen des GebAG bei der Bestimmung der Zeugengebühr unter € 200,- haben keinen Einfluss auf die Beschwerdelegitimation und die Parteienrechte der verpflichteten Partei im Einbringungsverfahren nach dem GEG. Vielmehr sind §§ 6a und 6b GEG anzuwenden und nach § 6b Abs. 4 GEG demnach ausschlaggebend, ob eine rechtskräftig festgestellte Zahlungspflicht dem Grunde und der Höhe nach vorliegt oder nicht. Dies ist im Gegenstand gerade nicht der Fall, der Zeuge hat keinen Bescheid erhalten, sondern wurden die geforderten Zeugengebühren - ohne geeignete Ermittlungen hinsichtlich ihrer Rechtmäßigkeit zu führen - einfach ausbezahlt. Die angeführten das Parteiengehör und die Rechtsmittel der Parteien des Grundverfahrens einschränkenden Regelungen des GebAG bei der Bestimmung der Zeugengebühr unter € 200,- haben keinen Einfluss auf die Beschwerdelegitimation und die Parteienrechte der verpflichteten Partei im Einbringungsverfahren nach dem GEG. Vielmehr sind Paragraphen 6 a und 6 b GEG anzuwenden und nach Paragraph 6 b, Absatz 4, GEG demnach ausschlaggebend, ob eine rechtskräftig festgestellte Zahlungspflicht dem Grunde und der Höhe nach vorliegt oder nicht. Dies ist im Gegenstand gerade nicht der Fall, der Zeuge hat keinen Bescheid erhalten, sondern wurden die geforderten Zeugengebühren - ohne geeignete Ermittlungen hinsichtlich ihrer Rechtmäßigkeit zu führen - einfach ausbezahlt.

Die von der belangten Behörde getroffene Auslegung - die Zeugengebühr könne im Einbringungsverfahren nicht überprüft werden - würde dazu führen, dass Bescheide über die Einbringung von Zeugengebühren die eine maximale Höhe von € 200,- erreichen, von jener Partei, die letztlich zu deren Tragung von der Justizverwaltungsbehörde verpflichtet wird, nicht vor dem BVwG bekämpft werden könnten und damit nicht nur inhaltliche Rechtswidrigkeiten, sondern auch ein Verstoß gegen Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hingenommen würde. Die von der belangten Behörde getroffene Auslegung - die Zeugengebühr könne im Einbringungsverfahren nicht überprüft werden - würde dazu führen, dass Bescheide über die Einbringung von Zeugengebühren die eine maximale Höhe von € 200,- erreichen, von jener Partei, die letztlich zu deren Tragung von der Justizverwaltungsbehörde verpflichtet wird, nicht vor dem BVwG bekämpft werden könnten und damit nicht nur inhaltliche Rechtswidrigkeiten, sondern auch ein Verstoß gegen Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG hingenommen würde.

Diese Absicht kann dem Gesetzgeber gerade nicht unterstellt werden.

Bei verfassungskonformer Auslegung des klaren Wortlautes des § 7 Abs. 1 GEG bzw. des § 6a Abs. 1 und § 6b Abs. 4 GEG, kann die Zustellungs- und Rechtsmittelbeschränkung der §§ 21 Abs. 2 und 22 Abs. 1 GebAG nicht dazu führen, dass sich die - bisher ungehört gebliebene - Partei im Verfahren nach dem GEG, bei Vorliegen eines nur das Verhältnis zwischen dem Zeugen und der Behörde betreffenden Entscheidung der Justizverwaltungsbehörde, nicht Gehör verschaffen und im Rahmen des § 6b Abs. 4 GEG die Überprüfung und Berichtigung des Zahlungsauftrages verlangen könnte. Bei verfassungskonformer Auslegung des klaren Wortlautes des Paragraph 7, Absatz eins, GEG bzw. des Paragraph 6 a, Absatz eins und Paragraph 6 b, Absatz 4, GEG, kann die Zustellungs- und Rechtsmittelbeschränkung der Paragraphen 21, Absatz 2 und 22 Absatz eins, GebAG nicht dazu führen, dass sich die - bisher ungehört gebliebene - Partei im Verfahren nach dem GEG, bei Vorliegen eines nur das Verhältnis zwischen dem Zeugen und der Behörde betreffenden Entscheidung der Justizverwaltungsbehörde, nicht Gehör verschaffen und im Rahmen des Paragraph 6 b, Absatz 4, GEG die Überprüfung und Berichtigung des Zahlungsauftrages verlangen könnte.

Gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG vier Wochen. Da der Bescheid vom 18.03.2016 von der Rechtsvertreterin der BF am 23.03.2016 übernommen wurde und die Beschwerde am 22.04.2016 bei der belangten Behörde einlangte, ist diese rechtzeitig. Gemäß Paragraph 7, Absatz 4, VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG vier Wochen. Da der Bescheid vom 18.03.2016 von der Rechtsvertreterin der BF am 23.03.2016 übernommen wurde und die Beschwerde am 22.04.2016 bei der belangten Behörde einlangte, ist diese rechtzeitig.

3.2. Zur Aufhebung und Zurückverweisung

Gemäß § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht - soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet - den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) zu überprüfen. Daher

wird der Verfahrensgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens durch die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt und das Begehren in der Beschwerde begrenzt. Gemäß Paragraph 27, VwGVG hat das Verwaltungsgericht - soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet - den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (Paragraph 9, Absatz eins, Ziffer 3 und 4) zu überprüfen. Daher wird der Verfahrensgegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens durch die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt und das Begehren in der Beschwerde begrenzt.

§ 28 VwGVG lautet: Paragraph 28, VwGVG lautet:

"(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."

Eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen gemäß § 28 Abs. 3, 2. Satz VwGVG kommt demnach nur 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 demnach nur 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).

Nach stRsp des VwGH kann von einem tatsächlichen Einkommensentgang bei einem 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. Unter "tatsächlich entgangenem" Einkommen iSd § 18 Abs 1 Z 2 lit b GebAG ist 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 (VwGH 28.04.2003, 2000/17/0065; 25.02.2002, 98/17/0097; 22.11.1999, 98/17/0357). Nach stRsp des VwGH kann von einem tatsächlichen Einkommensentgang bei einem 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. Unter "tatsächlich entgangenem" Einkommen iSd Paragraph 18, Absatz eins, Ziffer 2, Litera b, GebAG ist 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 (VwGH 28.04.2003, 2000/17/0065; 25.02.2002, 98/17/0097; 22.11.1999, 98/17/0357).

Die Tätigkeiten, die während der versäumten Zeit ausgeübt worden wären und dem selbständig Erwerbstätigen Einkommen gebracht hätten, können 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 § 18 und § 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 (VwGH 25.02.2002, 98/17/0097 unter Hinweis auf E 14.2.1986, 86/17/0023; E 27.3.1987, 86/17/0257). Die Tätigkeiten, die während der versäumten Zeit ausgeübt worden wären und dem selbständig Erwerbstätigen Einkommen gebracht hätten, können 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 Paragraph 18 und Paragraph 19, Absatz 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 (VwGH 25.02.2002, 98/17/0097 unter Hinweis auf E 14.2.1986, 86/17/0023; E 27.3.1987, 86/17/0257).

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).

Soweit sich der Zeuge in diesem Zusammenhang auf unaufschiebbare Termine beruft, liegt es an ihm, diese behauptete Tatsache der Unaufschiebbarkeit näher zu erläutern (Hinweis E 18. September 2001, 2001/17/0054; VwGH 28.04.2003, 2000/17/0065).

Die Bestellung des Stellvertreters muss notwendig sein (VwGH 07.10.2005, 2005/17/0207).

Fallbezogen hat die belangte Behörde in Verkennung der Rechtslage, jegliche Ermittlungen unterlassen, ob der Einkommensentgang des Zeugen nachvollziehbar war bzw. die Bestellung eines Stellvertreters notwendig. Was bei

einer entsprechend vorher zugestellten Ladung (das Ladungsdatum geht aus dem Akt nicht hervor bzw. liegt diese nicht ein) und einer Abwesenheit von lediglich einer Stunde jedenfalls Zweifel erzeugen hätte müssen, die noch dadurch verstärkt werden, dass zuerst Einkommensentgang und wenige Tage später Vertretungskosten gefordert wurden. Die Vorlage der Honorarnote des Stellvertreters, ohne nähere Begründung, welche unaufschiebbaren Tätigkeiten dieser ausgeführt hat und warum dessen Bestellung für nur eine Stunde erforderlich war, reicht jedenfalls nicht aus.

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.

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 und der Zeitpunkt der Einvernahme des Zeugen bereits mehr als 7 Jahre zurückliegt.

Vor dem Hintergrund verwaltungsökonomischer Überlegungen und der Effizienzkriterien das § 39 Abs. 2 AVG war daher von dem im § 28 Abs. 3 2.Satz VwGVG eingeräumten Ermessen Gebrauch zu machen, der angefochtene Bescheid aufzuheben und die Angelegenheit an die belangte Behörde zurückzuverweisen. Vor dem Hintergrund verwaltungsökonomischer Überlegungen und der Effizienzkriterien das Paragraph 39, Absatz 2, AVG war daher von dem im Paragraph 28, Absatz 3, 2.Satz VwGVG eingeräumten Ermessen Gebrauch zu machen, der angefochtene Bescheid aufzuheben und die Angelegenheit an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Gem. § 2 Abs. 1 GEG hat die belangte Behörde bei der weiteren Entscheidung zu beachten, dass die vorerst aus Amtsgeldern berichtigte Zeugengebühr, zwar von den BF zu begleichen ist, weil die Ladung des Zeugen von diesen veranlasst war; die beanspruchte Zeugengebühr aber dennoch den gesetzlichen Voraussetzungen gem. § 18 Abs. 1 Z 2 lit c GebAG iVm Abs. 2 leg cit entsprechen muss, auch wenn die Zeugengebühr unter € 200,- liegt. Gem. Paragraph 2, Absatz eins, GEG hat die belangte Behörde bei der weiteren Entscheidung zu beachten, dass die vorerst aus Amtsgeldern berichtigte Zeugengebühr, zwar von den BF zu begleichen ist, weil die Ladung des Zeugen von diesen veranlasst war; die beanspruchte Zeugengebühr aber dennoch den gesetzlichen Voraussetzungen gem. Paragraph 18, Absatz eins, Ziffer 2, Litera c, GebAG in Verbindung mit Absatz 2, leg cit entsprechen muss, auch wenn die Zeugengebühr unter € 200,- liegt.

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.

Zu B) Zulässigkeit 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 zulässig, weil die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig, weil die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Zwar liegt ausreichend aktuelle Rsp des VwGH zur Frage der Zurückverweisung einer Rechtssache durch ein Verwaltungsgericht und zu den Stellvertreterkosten vor, die Frage des Verhältnisses der Bestimmung des § 21 Abs. 2 GebAG iVm § 22 Abs. 1 GebAG insb zu §§ 6a. Zwar liegt ausreichend aktuelle Rsp des VwGH zur Frage der Zurückverweisung einer Rechtssache durch ein Verwaltungsgericht und zu den Stellvertreterkosten vor, die Frage des Verhältnisses der Bestimmung des Paragraph 21, Absatz 2, GebAG in Verbindung mit Paragraph 22, Absatz eins, GebAG insb zu Paragraphen 6 a

u. 6b Abs. 4 GEG bei Gebühren unter € 200,- wurde bis dato jedoch soweit ersichtlich nicht vom VwGH beantwortet und hat über den Einzelfall hinaus Bedeutung. Der Entscheidung des VwGH vom 27.06.1979, 1484/78 fehlt es an

Aktualität im Hinblick auf die Änderungen die mit der Einführung der Verwaltungsgerichte verbunden waren. Hier hat der VwGH ausgeführt: u. 6b Absatz 4, GEG bei Gebühren unter € 200,- wurde bis dato jedoch soweit ersichtlich nicht vom VwGH beantwortet und hat über den Einzelfall hinaus Bedeutung. Der Entscheidung des VwGH vom 27.06.1979, 1484/78 fehlt es an Aktualität im Hinblick auf die Änderungen die mit der Einführung der Verwaltungsgerichte verbunden waren. Hier hat der VwGH ausgeführt:

"Bei verfassungskonformer Auslegung des klaren Wortlautes des § 7 Abs 1 GEG 1962 kann die Rechtsmittelbeschränkung des § 22 Abs 1 GebAG 1975 nicht dazu führen, daß sich die - bisher ungehört gebliebene - Partei im Verfahren nach dem GEG bei Vorliegen eines nur das Verhältnis zwischen dem Zeugen und der Behörde betreffenden rechtskräftigen BESCHEIDES EINER VERWALTUNGSBEHÖRDE GEMÄSS § 20 GebAG 1975 ODER § 22 GebAG 1975 nicht Gehör verschaffen und nicht ohne die - nur für rechtskräftige Entscheidungen des GERICHTES geltenden - Beschränkungen des § 7 Abs 1 GEG 1962 die Berichtigung des Zahlungsauftrages verlangen könnte." "Bei verfassungskonformer Auslegung des klaren Wortlautes des Paragraph 7, Absatz eins, GEG 1962 kann die Rechtsmittelbeschränkung des Paragraph 22, Absatz eins, GebAG 1975 nicht dazu führen, daß sich die - bisher ungehört gebliebene - Partei im Verfahren nach dem GEG bei Vorliegen eines nur das Verhältnis zwischen dem Zeugen und der Behörde betreffenden rechtskräftigen BESCHEIDES EINER VERWALTUNGSBEHÖRDE GEMÄSS Paragraph 20, GebAG 1975 ODER Paragraph 22, GebAG 1975 nicht Gehör verschaffen und nicht ohne die - nur für rechtskräftige Entscheidungen des GERICHTES geltenden - Beschränkungen des Paragraph 7, Absatz eins, GEG 1962 die Berichtigung des Zahlungsauftrages verlangen könnte."

Im konkreten Fall liegt im Verhältnis zwischen Zeugen und Behörde kein rechtskräftiger Bescheid vor.

Schlagworte

Bescheiderlassung, Beschwerdelegimitation, Ermittlungspflicht, Kassation, mangelnde Sachverhaltsfeststellung, Stellvertreter, Zeugengebühr

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2016:W208.2101022.2.00

Zuletzt aktualisiert am

11.08.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at