

# TE Vwgh Erkenntnis 1997/4/18 95/19/1706

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 18.04.1997

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §10 Abs1;

AVG §10 Abs2;

AVG §34 Abs4;

AVG §35;

AVG §73 Abs2;

B-VG Art129a Abs1 Z1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Puck und die Hofräte Dr. Zens und Dr. Schick als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Böheimer, über die Beschwerde des Dr. Z, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Bundesministers für Inneres vom 24. Jänner 1995, Zl. 104.643/9-III/11/94, betreffend Verhängung einer Mutwillensstrafe, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund (Bundesministerium für Inneres) hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.740,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Bescheid vom 24. Jänner 1995 verhängte der Bundesminister für Inneres gegen den Beschwerdeführer gemäß § 35 erster Fall AVG eine Mutwillensstrafe in der Höhe von S 600,--. In der Begründung dieses Bescheides führte der Bundesminister für Inneres folgendes aus:

Der Beschwerdeführer habe als Vertreter von A (im folgenden: A.) am 12. März 1992 bei der Bundespolizeidirektion Wien, Fremdenpolizeiliches Büro, einen Antrag auf Sichtvermerk für Gastarbeiter gestellt. Dieser Antrag sei von der Bundespolizeidirektion Wien an die Bezirkshauptmannschaft Mattersburg übermittelt worden, weil A. am 14. September 1992 ihren Wohnsitz in den Wirkungsbereich dieser Behörde verlegt habe. Zusätzlich habe A. am 13. Juli 1993 bei der Bezirkshauptmannschaft Mattersburg einen Antrag auf Aufenthaltsbewilligung eingebracht. In Erledigung dieser beiden Anträge sei von der Bezirkshauptmannschaft Mattersburg am 4. Oktober 1993 eine bis zum 30. Juni 1993 befristete Bewilligung nach dem Aufenthaltsgesetz (AufG) erteilt worden. Am 29. August 1994, eingelangt beim

Bundesminister für Inneres am 30. August 1994, habe der Beschwerdeführer einen Antrag gemäß § 73 AVG auf Übergang der Zuständigkeit der Entscheidung "im gegenständlichen Verfahren" gestellt. Diesen Antrag habe der Bundesminister für Inneres, da bereits zum Zeitpunkt seiner Antragstellung die Bewilligungswerberin durch die Bezirkshauptmannschaft Mattersburg eine bis zum 30. Juni 1995 befristete Aufenthaltsbewilligung erlangt gehabt habe, nur zurückweisen können. Da der Beschwerdeführer den Devolutionsantrag genau zu dem Zeitpunkt gestellt habe, als er als Vertreter von A. von der bereits erteilten Bewilligung wissen habe müssen, nehme der Bundesminister für Inneres als erwiesen an, daß dem Beschwerdeführer die Nutz- und Zwecklosigkeit des Anbringens habe bewußt sein müssen und es seine Absicht gewesen sei, durch Bewirkung des Überganges der Zuständigkeit zur Bescheiderlassung auf das Bundesministerium für Inneres zusätzliche behördliche Aktivitäten hervorzurufen, wobei in der Sache selbst offenkundig gewesen sei, daß durch den Devolutionsantrag für die Partei - auch in zeitlicher Hinsicht - nichts zu erreichen war.

Die Einbringung des Devolutionsantrages sei daher - auch im Lichte der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes - offenbar mutwillig erfolgt. Bei der Festlegung des Strafausmaßes habe die belangte Behörde zu berücksichtigen gehabt, daß ihr bereits eine gleichartige, zu einem früheren Zeitpunkt erfolgte Bestrafung bekannt sei und zur Erreichung des Strafzweckes daher eine geringere Strafe als nicht ausreichend erachtet werde.

Gegen diesen Bescheid er hob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde gemäß Art. 144 B-VG vor dem Verfassungsgerichtshof. Mit Beschuß vom 4. Oktober 1995, B 687/95-5, lehnte der Verfassungsgerichtshof die Behandlung dieser Beschwerde ab; antragsgemäß wurde sie dem Verwaltungsgerichtshof abgetreten. Der Beschwerdeführer ergänzte seine Beschwerde im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof, indem er hinsichtlich des Sachverhaltes auf seine Beschwerde vor dem Verfassungsgerichtshof verwies. Geltend gemacht werden Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften. Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem Recht auf Nichtbestrafung nach dem AVG verletzt.

In der Begründung der Beschwerde wird ausgeführt, der Beschwerdeführer habe im Auftrag und Vollmachtsnamen der A. bei der Bundespolizeidirektion Wien, Fremdenpolizeiliches Büro, am 12. März 1992 einen Antrag auf Erteilung eines Wiedereinreisesichtvermerks eingebracht. Gegen den abweisenden Bescheid vom 5. Juni 1992 habe der Beschwerdeführer am 19. Juni 1992 die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof eingebracht, welcher mit Erkenntnis vom 13. März 1993 der Beschwerde stattgab. Auf Grund der Änderung der Gesetzeslage sei nach dem Erkenntnis der Antrag auf Erteilung eines Wiedereinreisesichtvermerkes nun als Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsberechtigung zu werten gewesen, weshalb die Bundespolizeidirektion Wien weder örtlich noch sachlich zuständig gewesen sei und der Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung durch den Landeshauptmann von Wien zu erledigen gewesen wäre. Da dieser innerhalb der Entscheidungsfrist nach § 73 AVG keinen Bescheid erlassen habe, habe der Beschwerdeführer dem Auftrag und der Bevollmächtigung gemäß am 29. August 1994 den Antrag gemäß § 73 AVG eingebracht. Das Rechtsverhältnis zu A. sei seit seiner Begründung aufrecht. Daß der Bewilligungswerberin A. nicht vom Landeshauptmann von Wien, sondern auf Grund eines "zusätzlichen Antrages der Mandantin vom 13. Juli 1993", welche am 14. Februar 1992 ihren Wohnsitz in den Sprengel der Bezirkshauptmannschaft Mattersburg verlegt habe, am 4. Oktober 1993 eine bis zum 30. Juni 1995 befristete Aufenthaltsbewilligung erteilt worden sei, sei dem Beschwerdeführer erstmals im Bescheid vom 24. Jänner 1995, mit dem sein Devolutionsantrag zurückgewiesen wurde, zur Kenntnis gebracht worden. Dem Antrag auf Erteilung eines Wiedereinreisesichtvermerks vom 12. März 1992 an die Bundespolizeidirektion Wien sei ein am 25. November 1991 für A. ausgestellter Meldezettel beigelegt worden, dennoch behauptet die belangte Behörde, daß A. am 14. Februar 1992, sohin bereits vor der Antragseinbringung an die Bundespolizeidirektion Wien, ihren Wohnsitz vom Bundesland Wien in das Bundesland Burgenland verlegt habe. Auch sämtliche andere, von A. dem Beschwerdeführer übergebenen und an die Verwaltungsbehörde vorgelegten Urkunden seien objektiv geeignet gewesen, einen Antrag auf Erteilung eines Wiedereinreisesichtvermerks bzw. einer Aufenthaltsbewilligung "positiv zu begründen".

Dem Beschwerdeführer sei durch A. eine Information erteilt worden, welche der Beschwerdeführer als richtig und vollständig anzunehmen berechtigt gewesen sei. Auf Grund dessen sei die Einbringung des Devolutionsantrages notwendig und zweckmäßig gewesen. Die belangte Behörde führe weder ausdrücklich noch schlüssig aus, daß dem Beschwerdeführer wider besseres Wissen bekannt gewesen sei, daß die erteilte Information unrichtig war, es werde

dazu bloß ausgeführt, daß A. zusätzlich einen Antrag bei der Bezirkshauptmannschaft Mattersburg eingebracht habe. Es werde auch weder behauptet noch bewiesen, daß dem Beschwerdeführer die Objektivierung einer der erteilten Information entgegengesetzten oder zusätzlichen Tatsache möglich gewesen sei.

Der Beschwerdeführer vertritt die Auffassung, daß sein Vorgehen keineswegs als "offenbar mutwillig" verstanden werden konnte.

Mangels eines von der Behörde durchgeführten Ermittlungsverfahrens habe der Beschwerdeführer auch keine Gelegenheit zur Mitwirkung bei der Sachverhaltsfeststellung gehabt, weshalb er erstmals im Rahmen des verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahrens in der Lage sei, zum Tatvorwurf Stellung nehmen.

Der Beschwerdeführer rügt weiters, daß ihm die belangte Behörde kein Parteiengehör gewährt habe. Bei Gewährung des Parteiengehörs hätte der Beschwerdeführer behaupten und beweisen können, daß er auf Grund der von A. erteilten Information und der von dieser vorgelegten Urkunden davon ausgehen konnte und mußte, daß über den ursprünglichen Antrag vom 12. März 1992 auch bei Einbringung des Devolutionsantrages weder ein Ersatzbescheid noch auf Grund eines "zusätzlichen" Antrags von A. persönlich ohne Wissen des Beschwerdeführers eine Bewilligung nach den Bestimmungen des AufG erteilt worden war.

Die belangte Behörde hätte dem Beschwerdeführer vorhalten müssen, daß die Bezirkshauptmannschaft Mattersburg bereits eine Aufenthaltsbewilligung erteilt habe, damit er sich innerhalb angemessener Frist vor Erlassung des angefochtenen Bescheides äußern könnte. So habe der Beschwerdeführer erst nach Vorhalt dieser ihm im angefochtenen Bescheid vorgeworfenen Tatsache die augenscheinlich unterlassene zusätzliche Information durch A. gezielt erfragen können, weil diese Tatsache dem Beschwerdeführer weder bekannt gewesen sei noch bekannt sein konnte.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor, erstatte eine Gegenschrift und beantragte, die Beschwerde abzuweisen und dem Beschwerdeführer den Ersatz der Prozeßkosten aufzuerlegen. In ihrer Gegenschrift wiederholte die belangte Behörde zunächst die Bescheidbegründung des angefochtenen Bescheides, fügte aber ergänzend hinzu, daß der Beschwerdeführer es "offenkundig" unterlassen habe, sich vor der Ergreifung eines Rechtsmittels im Verwaltungsverfahren darüber zu erkundigen, ob und inwieweit diese Tätigkeit noch im Interesse der von ihm Vertretenen gelegen sei. Aus dem Zeitablauf im gegenständlichen Verfahren sei eindeutig festzustellen, daß der letzte Kontakt zwischen A. und dem Beschwerdeführer vor dem 14. September 1992, dem Datum des Wohnsitzwechsel von A., stattgefunden haben mußte. Dies ergebe sich auch aus dem Vorbringen des Beschwerdeführers durch seine Angabe über sein Anschreiben an die Bundespolizeidirektion Wien, Fremdenpolizeiliches Büro, vom 21. April 1993. In diesem Anschreiben gebe der Beschwerdeführer nämlich bekannt, daß nach dem aufrechten Vollmachtsverhältnis der nunmehr zu erlassende Ersatzbescheid an ihn zuzustellen sei. Hätte der Beschwerdeführer vom Wohnsitzwechsel von A. erfahren, so hätte er die Bundespolizeidirektion Wien als unzuständige Behörde für diesen vorzunehmenden Verwaltungsakt erkennen müssen. Die Offensichtlichkeit der Kontaktlosigkeit zwischen den Beschwerdeführer und der Vernachlässigung der Interessenswahrung des Mandanten sei für die belangte Behörde schlüssig und nachvollziehbar gegeben gewesen. Zwar habe die belangte Behörde nicht die Berufspflichten des Beschwerdeführers zu beurteilen gehabt, jedoch sei die belangte Behörde gemäß § 9 der Rechtsanwaltsordnung (RAO) dazu verpflichtet gewesen, das Handeln des Rechtsvertreters vor dem Hintergrund der in dieser Norm umschriebenen Berufsverpflichtung zu sehen. Nach dem Sachverhalt sei es "vollkommen offensichtlich", daß der Beschwerdeführer "auf die Rechtsstellung seiner Mandantschaft ohne Rücksichtnahme nur auf Grund eigener Motive und somit mutwillig das Rechtsmittel der Devolution bei der beklagten Behörde eingebracht" habe. Diese Mutwilligkeit werde auch durch weitere Verfahren des Beschwerdeführers mit fast identischen Sachverhalten offenbar. Zur Rüge der Verletzung des Parteiengehörs führt die belangte Behörde aus, daß nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes kein Parteiengehör zu gewähren sei, wenn nur unbestrittene Tatsachen zugrundegelegt würden. Der in der Beschwerdeschrift ausgeführte Sachverhalt decke sich vollkommen mit der im gegenständlichen Bescheid festgestellten rechtlich relevanten materiellen Wahrheit.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde in dem gemäß § 12 Abs. 1 Z. 2 VwGG gebildeten Dreiersenat erwogen:

Gemäß § 35 AVG kann die Behörde gegen Personen, die offenbar mutwillig die Tätigkeit der Behörde in Anspruch nehmen oder in der Absicht einer Verschleppung der Angelegenheit unrichtige Angaben machen, eine

Mutwillensstrafe bis S 1.000,-- verhängen. Diese Bestimmung findet auch auf berufsmäßige Parteienvertreter Anwendung (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. September 1954, Slg. NF Nr. 3500/A). Verfahren über Mutwillensstrafen stellen keine solchen wegen Verwaltungsübertretungen im Sinne des Art. 129a Abs. 1 Z. 1 B-VG dar (vgl. zu Ordnungsstrafen gemäß § 34 AVG das hg. Erkenntnis vom 28. September 1995, Zl.94/17/0427).

Strafbarer Mutwille bei Ergreifung von Rechtsmitteln - dazu zählt auch ein Antrag gemäß 73 AVG - hat nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes das Bewußtsein von der Grundlosigkeit des Rechtsmittels zur Voraussetzung. Mutwillig wird ein Rechtsmittel daher dann ergriffen, wenn sich der Rechtsmittelwerber wissentlich auf einen unrichtigen Tatbestand stützt oder wenn es zweifellos und auch ihm bewußt ist, daß der vorliegende Tatbestand keinen Grund zur Beschwerde gibt (vgl. schon das hg. Erkenntnis vom 1. Juni 1928, Slg. Nr. 15.245/A). Der Verwaltungsgerichtshof hat diese Rechtsprechung in der Folge dahingehend präzisiert, daß auf Seiten desjenigen, der das Rechtsmittel einbringt, ein offenbar mutwilliges Handeln erforderlich ist. Wenn das Gesetz neben der Mutwilligkeit, d.h. neben einem von der Absicht, die Behörde zu behelligen, geleiteten und von dem Bewußtsein getragenen Handeln, daß mit dem Rechtsmittel der erstrebte Zweck überhaupt nicht verwirklicht werden kann, noch verlangt, daß der Mutwille offenbar ist, so läßt sich daraus erkennen, daß die wider besseres Wissen erfolgte Inanspruchnahme der Behörde unter solchen Umständen geschehen muß, daß jedermann die Aussichtslosigkeit, den angestrebten Erfolg zu erreichen, hätte erkennen müssen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. Mai 1954, Slg.NF. Nr. 3410 A). Die Verhängung einer Mutwillensstrafe über einen Vertreter einer Partei ist nach dieser Rechtsprechung nur dann zulässig, wenn der Vertreter ohne Ermächtigung durch einen den konkreten Fall betreffenden Auftrag die Berufung in offenbar mutwilliger Gebrauchnahme seiner allgemein gehaltenen Ermächtigung eingebracht hätte (vgl. das eben zitierte hg. Erkenntnis vom 18. Mai 1954). Eine derartige offenbar mutwillige Einbringung eines Rechtsmittels hat der Verwaltungsgerichtshof z.B. dann angenommen, wenn ein Rechtsanwalt am selben Tag einen Devolutionsantrag einbringt, an dem ihm auf seine telefonische Anfrage von der Behörde mitgeteilt wird, daß der Zustellvorgang des von ihm urgierten Bescheides bereits im Gange sei (vgl. das hg. Erkenntnis vom 15. Dezember 1995, Zl. 95/21/0046).

Mit einer solchen Konstellation, wie sie dem zuletzt zitierten Erkenntnis zugrundeliegt, ist allerdings der vorliegende Fall nicht zu vergleichen. Zwar ergibt sich aus dem von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakt, daß A. ohne hiebei durch den Beschwerdeführer vertreten zu sein, am 13. Juli 1993, somit nach Zustellung des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 13. März 1993, mit dem der abweisende Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien aufgehoben wurde (OZ 44 des Verwaltungsaktes), einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung bei der Bezirkshauptmannschaft Mattersburg einbrachte (OZ 1 des Verwaltungsaktes) und dabei - soweit ersichtlich - einen Meldezettel vorlegte, der die Aufgabe eines Wiener Wohnsitzes schon am 14. September 1992 nahelegt (OZ 18 des Verwaltungsaktes). Die belangte Behörde weist auch richtig darauf hin, daß der Beschwerdeführer in seinem Devolutionsantrag vom 29. August 1994 selbst erwähnt, er habe am 21. April 1993 bei der Bundespolizeidirektion Wien, Fremdenpolizeiliches Büro, mitgeteilt, daß der zu erlassende Ersatzbescheid auf Grund des aufrechten Vollmachtsverhältnisses ausnahmslos an ihn zuzustellen sei (OZ 56 des Verwaltungsaktes). Entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde kommt es allerdings nicht darauf an, ob in dem - wie sie annimmt - fehlenden Kontakt des Beschwerdeführers zu seiner Mandatin (über mehr als zwei Jahre hinweg) eine Verletzung einer Berufspflicht gelegen sein könnte. Mutwille beim Ergreifen eines Rechtsmittels setzt nämlich nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. das bereits oben erwähnte hg. Erkenntnis vom 18. Mai 1954, Slg. Nr. 3410/A) voraus, daß ein von der Absicht, die Behörde zu behelligen, geleitetes und von dem Bewußtsein getragenes Handeln vorliegt, daß mit dem Rechtsmittel der angestrebte Zweck überhaupt nicht verwirklicht werden kann. Die belangte Behörde hat jedoch jegliche Ermittlungen - etwa durch Einvernahme der A. - darüber unterlassen, ob der von ihr angenommene Informationsstand des Beschwerdeführers zum Zeitpunkt des Einbringens des Devolutionsantrages tatsächlich gegeben war, ob jener also von der bereits erfolgten Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung an A. wußte. Nur wenn diese Annahme zutraf, durfte die von § 35 AVG vorausgesetzte und pönalisierte Absicht, die Behörde im Bewußtsein der Aussichtslosigkeit des Rechtsmittels zu behelligen, überhaupt als erwiesen erachtet werden. Anders als die belangte Behörde in der Begründung ihres Bescheides wie auch in ihrer Gegenschrift vorbringt, konnte sie sich ohne nähere Erhebungen über den Informationsstand des Beschwerdeführers für das Vorliegen des Tatbestandes der Mutwilligkeit auf Seiten des Beschwerdeführers keineswegs auf "Offensichtlichkeit" berufen. Die belangte Behörde gewährte dem Beschwerdeführer zu ihrer maßgeblichen Sachverhaltsannahme auch kein Parteiengehör. Es ist ihr daher ein Verfahrensfehler anzulasten, bei dessen Vermeidung sie, wie die Ausführungen des Beschwerdeführers zeigen, zu einem anderen Bescheid hätte gelangen können.

Aus diesen Erwägungen war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich im Rahmen des gestellten Begehrens auf die §§ 47 ff VwGG iVm Art. I Z. 1 der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Soweit Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse dieses Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.

**Schlagworte**

Vertretungsbefugnis Inhalt Umfang Rechtsmittelstellung des Vertretungsbefugten

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1997:1995191706.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

**Zuletzt aktualisiert am**

17.10.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)