



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Thoma und Hofrätin Mag.^a Nussbaumer-Hinterauer sowie Hofrat Mag. Cede als Richterin und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Kovacs, über die Revision des E H in L, vertreten durch Dr. Thomas Krankl, Rechtsanwalt in 1080 Wien, Lerchenfelder Straße 120/2/28, gegen den Beschluss des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 1. Oktober 2021, LVwG-950174/4/Fi/FK, betreffend Zurückweisung einer Beschwerde iA Waisenpension (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Oö Landesregierung), zu Recht erkannt:

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

Das Land Oberösterreich hat der revisionswerbenden Partei Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

- 1 Mit Schreiben vom 12. August 2021 forderte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich den Bruder des Revisionswerbers auf, seine Vertretungsbefugnis für den Revisionswerber im verwaltungsgerichtlichen Verfahren iA Waisenpension - etwa durch die Vorlage einer entsprechenden Vollmachtsurkunde - nachzuweisen bzw. auch mitzuteilen, ob die vorliegende Vollmachtsurkunde (vom 26. Februar 2020) lediglich das Verfahren vor der Pensionsversicherungsanstalt zum Gegenstand habe.
- 2 Es wurde daraufhin eine schriftliche Vollmachtsurkunde, datiert mit 20. August 2021, vorgelegt, in der der Revisionswerber seinen Bruder zeitlich unbefristet bevollmächtigt, ihn gegenüber dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zu vertreten.
- 3 Mit dem angefochtenen Beschluss wies das Landesverwaltungsgericht die Beschwerde als unzulässig zurück und sprach aus, die Revision dagegen sei unzulässig.



- 4 Im Rahmen der Feststellungen führte das Landesverwaltungsgericht aus, „[e]ine Vollmacht für das verwaltungsgerichtliche Verfahren zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung am 8. Juli 2021 lag nicht vor. Eine Vertretungsbefugnis für das verwaltungsgerichtliche Verfahren wurde erst mit 20. August 2021 begründet.“ Im Rahmen der Beweiswürdigung wurde dazu ausgeführt, der Bruder des Revisionswerbers habe die Beschwerde in Vertretung des Revisionswerbers offenbar erhoben, ohne sich mit einer etwaig notwendigen Vertretungsbefugnis über die Vollmacht vom 26. Februar 2020 hinaus näher zu befassen. Erst aufgrund des Aufforderungsschreibens des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 12. August 2021 habe er eine Vollmachtsurkunde für das verwaltungsgerichtliche Verfahren datiert mit 20. August 2021 vorgelegt, wobei er offenbar auch selbst davon ausgegangen sei, dass die Vollmacht vom 26. Februar 2020 das verwaltungsgerichtliche Verfahren nicht umfasst habe, andernfalls er keine zweite Vollmachtsurkunde, die sich ausdrücklich auf das verwaltungsgerichtliche Verfahren beziehe, vorgelegt hätte bzw. nicht schon in der Beschwerde ausgeführt hätte, dass er lediglich vom Revisionswerber bevollmächtigt sei, ihn bei der Behörde zu vertreten. Daraus folge, dass dem Bruder des Revisionswerbers die fehlende Vertretungsbefugnis für das verwaltungsgerichtliche Verfahren erst auf Grund des Aufforderungsschreibens vom 12. August 2021 bewusst geworden sei, weshalb davon auszugehen sei, dass vor diesem Zeitpunkt keine Vollmacht begründet worden sei. Wäre ihm die Notwendigkeit einer über die Vollmacht vom 26. Februar 2020 hinausreichenden Vollmacht schon vorher bewusst geworden, hätte er eine solche entweder bereits mit der Beschwerde oder jedenfalls vor einer diesbezüglichen Aufforderung vorgelegt.
- 5 Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung führte das Landesverwaltungsgericht aus, im gegenständlichen Fall lägen zwei Vollmachtsurkunden vor, nämlich vom 26. Februar 2020 und vom 20. August 2021. Das Landesverwaltungsgericht gehe davon aus, dass das Einschreiten des Bruders des Revisionswerbers vor den Verwaltungsbehörden durch die Vollmacht vom 26. Februar 2020 gedeckt sei. Betreffend die Bevollmächtigung des Bruders des Revisionswerbers zum Einschreiten vor dem Landesverwaltungsgericht wurde ausgeführt, nach der Rechtsprechung des



Verwaltungsgerichtshofes sei für die Beurteilung der Zulässigkeit einer Vertretungshandlung maßgeblich, ob im Zeitpunkt der Vornahme der (fristgebundenen) Verfahrenshandlung bereits eine Vollmacht im Innenverhältnis zwischen Vertreter und Vertretenem bestanden habe, wobei es diesfalls auf die Datierung der schriftlichen Urkunde zum Nachweis der Vollmacht nicht ankomme. Wesentlich sei das tatsächliche Bestehen eines Vollmachtsverhältnisses im Zeitpunkt der Vornahme der Vertretungshandlung. Liege eine solche Vollmacht im Zeitpunkt der Vertretungshandlung nicht vor, so könne eine ursprünglich vollmachtslos vorgenommene fristgebundene Verfahrenshandlung durch eine nach Fristablauf erfolgte Vollmachtserteilung nicht saniert werden.

- 6 Wie im Rahmen der Beweismwürdigung ausführlich dargestellt, stehe es aus Sicht des Landesverwaltungsgerichts fest, dass der Bruder des Revisionswerbers im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung keine entsprechende Vertretungsbefugnis für das verwaltungsgerichtliche Verfahren gehabt habe. Eine Vollmacht sei erst mit 20. August 2021 und damit außerhalb der vierwöchigen Beschwerdefrist begründet worden. Die fristgebundene Verfahrenshandlung der Beschwerdeerhebung habe durch eine nach Fristablauf erfolgte Vollmachtserteilung nicht saniert werden können. Mangels Vorliegen einer Vertretungsbefugnis erweise sich die vorliegende Beschwerde daher als unzulässig und sei zurückzuweisen.
- 7 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende Revision mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts und/oder wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben, in eventu gegebenenfalls in der Sache selbst zu entscheiden.
- 8 Die belangte Behörde erstattete eine Revisionsbeantwortung, in der sie beantragte, die Revision als unzulässig zurück-, in eventu als unbegründet abzuweisen.
- 9 Im Rahmen der Zulässigkeitsbegründung wird unter anderem zusammengefasst ausgeführt, das Landesverwaltungsgericht habe gegen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verstoßen, wonach entscheidend für die



Vertretungsbefugnis nicht die möglicherweise nach der Setzung der Verfahrenshandlung liegende Datierung der Bevollmächtigungsurkunde sei, sondern dass das Vertretungsverhältnis tatsächlich im Zeitpunkt der Setzung der Verfahrenshandlung durch den Einschreiter bereits bestanden habe. Eine derartige Urkunde sei in Entsprechung des Verbesserungsauftrages vorgelegt worden. Die vorgenommene rechtliche Beurteilung und Auslegung sei als Rechtsverweigerung zu bewerten.

10 Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

11 Die Revision ist zulässig. Sie ist auch berechtigt.

12 § 10 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51/1991 in der Fassung BGBl. I Nr. 58/2018 lautet auszugsweise:

„Vertreter

§ 10. (1) Die Beteiligten und ihre gesetzlichen Vertreter können sich, sofern nicht ihr persönliches Erscheinen ausdrücklich gefordert wird, durch natürliche Personen, die volljährig und handlungsfähig sind und für die in keinem Bereich ein gerichtlicher Erwachsenenvertreter bestellt oder eine gewählte oder gesetzliche Erwachsenenvertretung oder Vorsorgevollmacht wirksam ist, durch juristische Personen oder durch eingetragene Personengesellschaften vertreten lassen. Bevollmächtigte haben sich durch eine schriftliche, auf Namen oder Firmen lautende Vollmacht auszuweisen. Vor der Behörde kann eine Vollmacht auch mündlich erteilt werden; zu ihrer Beurkundung genügt ein Aktenvermerk. Schreitet eine zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugte Person ein, so ersetzt die Berufung auf die ihr erteilte Vollmacht deren urkundlichen Nachweis.

(2) Inhalt und Umfang der Vertretungsbefugnis richten sich nach den Bestimmungen der Vollmacht; hierüber auftauchende Zweifel sind nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts zu beurteilen. Die Behörde hat die Behebung etwaiger Mängel unter sinngemäßer Anwendung des § 13 Abs. 3 von Amts wegen zu veranlassen.

...“

13 Das Landesverwaltungsgericht hat vorliegendenfalls „festgestellt“, eine Vollmacht für das verwaltungsgerichtliche Verfahren zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung am 8. Juli 2021 sei nicht vorgelegen. Die Frage, ob, in



welchem Umfang und zu welchem Zeitpunkt Vollmacht erteilt wurde, ist jedoch keine Sachverhaltsfrage, sondern im Rahmen der rechtlichen Beurteilung zu lösen. Das Vollmachtsverhältnis kommt durch einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung des Machtgebers gegenüber dem Vertreter zu Stande. Der Machtgeber kann seinen Willen Vertretungsbefugnis einzuräumen, entweder ausdrücklich oder auch schlüssig erklären. Da die Bevollmächtigung gemäß § 10 Abs. 2 AVG an keine Form gebunden ist, kann sie in Ermangelung gegenteiliger Sondervorschriften auch mündlich vorgenommen werden (vgl. etwa VwGH 9.9.2009, 2004/10/116).

- 14 Gemäß § 10 Abs. 2 letzter Satz AVG hat die Behörde die Behebung etwaiger Mängel der „Vollmacht“ unter sinngemäßer Anwendung des § 13 Abs. 3 AVG von Amts wegen zu veranlassen. In Entsprechung eines solchen Verbesserungsauftrages kann eine (fehlerfreie) Vollmachtsurkunde nicht nur nachgereicht, sondern auch (bei einer mündlichen Bevollmächtigung im Innenverhältnis) erst im Nachhinein errichtet werden. Eine solche nachträgliche Beurkundung kann etwa durch ein Schreiben der Partei vorgenommen werden, mit dem diese das Bestehen einer Vollmacht des Einschreiters zur Erhebung einer Berufung (hier: Beschwerde) bestätigt. Entscheidend ist nämlich nicht die - möglicherweise nach der Setzung der Verfahrenshandlung liegende - Datierung der Bevollmächtigungsurkunde, sondern, dass das Vollmachtsverhältnis tatsächlich im Zeitpunkt der Setzung der Verfahrenshandlung durch den Vertreter bereits bestanden hat, da der Zweck der §§ 10 und 13 Abs. 3 AVG darin gelegen ist, eine den rechtsstaatlichen Erfordernissen entsprechende Durchsetzung der materiellen Rechte der Partei zu gewährleisten, ohne durch Formvorschriften die Durchsetzung dieser Rechte in größerem Maß als unbedingt erforderlich einzuschränken. Dabei ist nur der Mangel des Nachweises, nicht aber jener der Bevollmächtigung selbst behebbar (vgl. das zuletzt zitierte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes, mwN).
- 15 Im vorliegenden Revisionsfall hat das Landesverwaltungsgericht in sinngemäßer Anwendung des § 13 Abs. 3 AVG den Bruder des Revisionswerbers, einen nicht berufsmäßigen, offenbar nicht rechtskundigen



als Vertreter Einschreitenden ohne dies weiter zu präzisieren aufgefordert, seine Vertretungsbefugnis für den Revisionswerber „im verwaltungsgerichtlichen Verfahren“ - etwa durch die Vorlage einer entsprechenden Vollmachtsurkunde - nachzuweisen. Diesem Auftrag ist der Bruder des Revisionswerbers vollinhaltlich nachgekommen und hat eine Vollmachtsurkunde betreffend das Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht vorgelegt. Damit konnte allerdings im Sinne der oben wiedergegebenen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht rechtlich beurteilt werden, ob eine Vollmachtserteilung nicht bereits vor dem Datum der Errichtung der vorgelegten Vollmachtsurkunde erfolgt ist. Es wäre daher im Sinne des § 10 Abs. 2 AVG und der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes unter sinngemäßer Anwendung des § 13 Abs. 3 AVG eine weitere Klärung in diese Richtung vorzunehmen gewesen, etwa durch Aufforderung zur Vorlage einer Bestätigung des Revisionswerbers, dass er bereits vor Errichtung der Vollmachtsurkunde vom 20. August 2021 und vor oder während des Laufes der Beschwerdefrist Vollmacht mündlich oder schlüssig erteilt gehabt habe. Im Übrigen waren gegenüber einer Person, die nicht durch einen berufsmäßigen Parteienvertreter vertreten ist, auf den Eintritt der Rechtsfolge der Zurückweisung bei fruchtlosem Ablauf der gesetzten Frist hinzuweisen (vgl. etwa VwGH 24.5.2007, 2006/07/0001, mwN).

- 16 Sollte - entgegen dem Wortlaut der Feststellungen im angefochtenen Beschluss und der rechtlichen Beurteilung - das Landesverwaltungsgericht einen Sachverhalt vor Augen gehabt haben, wonach der Revisionswerber im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung weder mündlich noch schlüssig Vollmacht erteilt gehabt habe, wozu aber keine ausreichenden Feststellungen getroffen wurden (s.o.), wäre die vorliegende Beweiswürdigung fehlerhaft. Befolgt nämlich ein nicht berufsmäßiger, offenbar nicht rechtskundiger Einschreiter die vom Verwaltungsgericht erteilte Aufforderung zum Nachweis seiner Bevollmächtigung vollinhaltlich, muss er keinesfalls davon ausgehen, dass das Verwaltungsgericht ohne Setzung weiterer Verfahrensschritte davon ausgehen werde, dass eine ausreichende Vollmachtserteilung nicht erfolgt sei. Es entspricht auch durchaus der Lebenserfahrung, dass ein nicht berufsmäßiger, offenbar nicht rechtskundiger Vertreter mit dem Vollmachtgeber mündlich das



weitere Einschreiten im Verfahren von dem Verwaltungsgericht bespricht und im Einverständnis mit dem Vollmachtgeber weiter als Vertreter einschreitet, dabei aber nicht bedenkt, dass dafür aufgrund des Wortlauts der bislang vorliegenden Vollmachtsurkunde ein eigener Vollmachtsnachweis erforderlich wäre.

- 17 Indem das Landesverwaltungsgericht nicht neuerlich in sinngemäßer Anwendung des § 13 Abs. 3 AVG vorgegangen ist, um den Sachverhalt dahin zu erheben und in der Folge Feststellungen zu treffen zu können, die eine rechtliche Beurteilung zulassen, ob rechtzeitig mündlich bzw. schlüssig eine Vollmachtserteilung vor Errichtung der Urkunde vom 20. August 2021 erfolgt ist, hat es den angefochtenen Beschluss mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet. Der angefochtene Beschluss war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b) und c) VwGG aufzuheben.
- 18 Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet auf §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2014. Ein zusätzlicher Zuspruch von Umsatzsteuer ist nicht vorgesehen.

W i e n , am 18. Juli 2023