

TE Vwgh Erkenntnis 1977/7/5 0973/76

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 05.07.1977

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §39 Abs2;

AVG §52 Abs1;

AVG §52 Abs2;

AVG §53a impl;

AVG §73;

AVG §75 Abs1;

AVG §75 Abs2;

AVG §76 Abs1;

AVG §76;

1. AVG § 39 heute
2. AVG § 39 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. AVG § 39 gültig von 20.04.2002 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
4. AVG § 39 gültig von 01.01.1999 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. AVG § 39 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. AVG § 52 heute
2. AVG § 52 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2025
3. AVG § 52 gültig von 01.01.2002 bis 27.11.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
4. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
5. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
6. AVG § 52 gültig von 01.07.1995 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
7. AVG § 52 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
1. AVG § 52 heute
2. AVG § 52 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2025
3. AVG § 52 gültig von 01.01.2002 bis 27.11.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
4. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
5. AVG § 52 gültig von 01.07.1998 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
6. AVG § 52 gültig von 01.07.1995 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
7. AVG § 52 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

1. AVG § 53a heute
2. AVG § 53a gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. AVG § 53a gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2013
4. AVG § 53a gültig von 01.08.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2013
5. AVG § 53a gültig von 01.01.2002 bis 31.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001
6. AVG § 53a gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
7. AVG § 53a gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
8. AVG § 53a gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

1. AVG § 73 heute
2. AVG § 73 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. AVG § 73 gültig von 01.01.2014 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. AVG § 73 gültig von 20.04.2002 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
5. AVG § 73 gültig von 01.01.1999 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
6. AVG § 73 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
7. AVG § 73 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

1. AVG § 75 heute
2. AVG § 75 gültig ab 01.02.1991

1. AVG § 75 heute
2. AVG § 75 gültig ab 01.02.1991

1. AVG § 76 heute
2. AVG § 76 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2025
3. AVG § 76 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001
4. AVG § 76 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. AVG § 76 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/1999
6. AVG § 76 gültig von 18.08.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/1999
7. AVG § 76 gültig von 01.01.1999 bis 17.08.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
8. AVG § 76 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
9. AVG § 76 gültig von 01.07.1998 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
10. AVG § 76 gültig von 01.07.1995 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
11. AVG § 76 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

1. AVG § 76 heute
2. AVG § 76 gültig ab 01.01.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2025
3. AVG § 76 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001
4. AVG § 76 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. AVG § 76 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/1999
6. AVG § 76 gültig von 18.08.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/1999
7. AVG § 76 gültig von 01.01.1999 bis 17.08.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
8. AVG § 76 gültig von 01.07.1998 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
9. AVG § 76 gültig von 01.07.1998 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
10. AVG § 76 gültig von 01.07.1995 bis 30.06.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
11. AVG § 76 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Lehne und die Hofräte Dr. Rath, Dr. Salcher, Dr. Griesmacher und DDr. Hauer als Richter, im Beisein des Schriftführers Oberregierungsrat Dr. Antonioli, über die Beschwerde des Dr. R und der SW in R, gegen den Bescheid der Tiroler Landesregierung vom 13. April 1976, Zl. Ve-538-4/3, betreffend eine Vorschreibung zum Ersatz von Barauslagen (mitbeteiligte Partei: Marktgemeinde R, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Tirol hat den Beschwerdeführern Aufwendungen in der Höhe von S 2.400,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Den Beschwerdeführern war auf Antrag mit Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde R vom 10. Juni 1975 die Baubewilligung zur Errichtung eines Einfamilienwohnhauses auf dem Grundstück 1423 der KG X unter einer Reihe hier nicht weiter interessierender Auflagen nach der Tiroler Bauordnung - TBO, LGBl. Nr. 42/1974, erteilt und unter anderem der Ersatz von Barauslagen für die Sachverständigengutachten des Architekten Dipl.-Ing. Gerhard O. vom 22. Februar 1973 (richtig: 1974) und 17. Dezember 1974 einerseits und vom 21. Mai 1975 andererseits im Betrag von je 4.730,40 S sowie für die Teilnahme dieses Sachverständigen an der Bauverhandlung in der Höhe von 783,-- S, zusammen also von 10.243,80 S, gemäß § 76 AVG 1950 vorgeschrieben worden. Die von den Beschwerdeführern gegen diesen letzteren Auftrag gerichtete Berufung, in der sie geltend gemacht hatten, die diesbezüglichen Barauslagen seien nicht durch ihr Verschulden herbeigeführt worden und daher von Amts wegen zu tragen, war sodann vom Gemeindevorstand mit Bescheid vom 12. März 1976 im wesentlichen mit der Begründung abgewiesen worden, die Beiziehung des erwähnten Sachverständigen habe sich infolge mehrmaliger Änderungen des Vorhabens, ferner weil ein dem planenden Architekten gleichrangiger Amtssachverständiger nicht zur Verfügung gestanden sei, und aus Gründen einer möglichst raschen und damit für die Bauwerber kostensparenden Beendigung des Bauverfahrens als zweckmäßig erwiesen. Die Beschwerdeführer traten dieser Entscheidung mit Vorstellung (§ 112 TGO 1966) an die Tiroler Landesregierung entgegen und hielten im besonderen der Gemeinde vor, es während eines bis zur Erledigung des Bauansuchens zwanzig Monate dauernden Verfahrens ohne stichhaltigen Grund unterlassen zu haben, anstelle des privaten einen Amtssachverständigen aus dem Bereich des Amtes der Tiroler Landesregierung in der Angelegenheit tätig werden zu lassen. Mit Bescheid vom 13. April 1976 wies die Aufsichtsbehörde dieses Rechtsmittel als unbegründet ab. Sie bezog sich auf § 29 Abs. 4 der Tiroler Bauordnung, wonach bei einem wie im Beschwerdefall von einem staatlich befugten und beeideten Ziviltechniker geplanten Vorhaben, gegen das Bedenken hinsichtlich der äußeren Gestaltung bestünden, als Sachverständiger nur eine Person mit derselben Ausbildung herangezogen werden dürfe; derartige der Marktgemeinde "beigegebene" Amtssachverständige gebe es nicht und es stünden ihr auch keine solchen "zur Verfügung" (§ 52 Abs. 1 AVG 1950): die Landesregierung nehme hier im Verhältnis zur Gemeindeverwaltung nicht die Stellung einer Oberbehörde ein; einer ihrer Sachverständigen könnte daher auch nur wie ein privater Gutachter auftreten und es stünde ihm dann ein dementsprechendes Honorar zu. Die Baubehörde sei somit gezwungen gewesen, als Sachverständigen eine andere geeignete Person (§ 52 Abs. 2 AVG 1950) beizuziehen, als welche sich der ausgewählte Architekt schon deshalb empfohlen habe, weil er mit der Ortsplanung dieser Gemeinde beauftragt sei. Die Kosten seines Gutachtens wiederum hätten als Barauslagen zu gelten, für die im allgemeinen die Partei aufkommen müsse, die um jene Amtshandlung angesucht habe, durch welche die Auslagen entstanden seien (§ 76 Abs. 1 AVG 1950). Diese Voraussetzung treffe hier auf die Beschwerdeführer zu, da sie als Bauwerber durch ihr Ansuchen Anlaß für das Mitwirken des Sachverständigen gegeben hätten. Den Beschwerdeführern war auf Antrag mit Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde R vom 10. Juni 1975 die Baubewilligung zur Errichtung eines Einfamilienwohnhauses auf dem Grundstück 1423 der KG römisch zehn unter einer Reihe hier nicht weiter interessierender Auflagen nach der Tiroler Bauordnung - TBO, Landesgesetzblatt Nr. 42 aus 1974,, erteilt und unter anderem der Ersatz von Barauslagen für die Sachverständigengutachten des Architekten Dipl.-Ing. Gerhard O. vom 22. Februar 1973 (richtig: 1974) und 17. Dezember 1974 einerseits und vom 21. Mai 1975 andererseits im Betrag von je 4.730,40 S sowie für die Teilnahme dieses Sachverständigen an der Bauverhandlung in der Höhe von 783,-- S, zusammen also von 10.243,80 S, gemäß Paragraph 76, AVG 1950 vorgeschrieben worden. Die von den Beschwerdeführern gegen diesen letzteren Auftrag gerichtete Berufung, in der sie geltend gemacht hatten, die diesbezüglichen Barauslagen seien nicht durch ihr Verschulden herbeigeführt worden und daher von Amts wegen zu tragen, war sodann vom Gemeindevorstand mit Bescheid vom 12. März 1976 im wesentlichen mit der Begründung abgewiesen worden, die Beiziehung des erwähnten Sachverständigen habe sich infolge mehrmaliger Änderungen des Vorhabens, ferner weil ein dem planenden Architekten gleichrangiger Amtssachverständiger nicht zur Verfügung gestanden sei, und aus Gründen einer möglichst raschen und damit für die Bauwerber kostensparenden Beendigung des Bauverfahrens als zweckmäßig erwiesen. Die Beschwerdeführer traten dieser Entscheidung mit Vorstellung (Paragraph 112, TGO 1966) an die Tiroler Landesregierung entgegen und hielten im besonderen der Gemeinde vor, es

während eines bis zur Erledigung des Bauansuchens zwanzig Monate dauernden Verfahrens ohne stichhaltigen Grund unterlassen zu haben, anstelle des privaten einen Amtssachverständigen aus dem Bereich des Amtes der Tiroler Landesregierung in der Angelegenheit tätig werden zu lassen. Mit Bescheid vom 13. April 1976 wies die Aufsichtsbehörde dieses Rechtsmittel als unbegründet ab. Sie bezog sich auf Paragraph 29, Absatz 4, der Tiroler Bauordnung, wonach bei einem wie im Beschwerdefall von einem staatlich befugten und beeideten Ziviltechniker geplanten Vorhaben, gegen das Bedenken hinsichtlich der äußeren Gestaltung bestünden, als Sachverständiger nur eine Person mit derselben Ausbildung herangezogen werden dürfe; derartige der Marktgemeinde "beigegebene" Amtssachverständige gebe es nicht und es stünden ihr auch keine solchen "zur Verfügung" (Paragraph 52, Absatz eins, AVG 1950): die Landesregierung nehme hier im Verhältnis zur Gemeindeverwaltung nicht die Stellung einer Oberbehörde ein; einer ihrer Sachverständigen könnte daher auch nur wie ein privater Gutachter auftreten und es stünde ihm dann ein dementsprechendes Honorar zu. Die Baubehörde sei somit gezwungen gewesen, als Sachverständigen eine andere geeignete Person (Paragraph 52, Absatz 2, AVG 1950) beizuziehen, als welche sich der ausgewählte Architekt schon deshalb empfohlen habe, weil er mit der Ortsplanung dieser Gemeinde beauftragt sei. Die Kosten seines Gutachtens wiederum hätten als Barauslagen zu gelten, für die im allgemeinen die Partei aufkommen müsse, die um jene Amtshandlung angesucht habe, durch welche die Auslagen entstanden seien (Paragraph 76, Absatz eins, AVG 1950). Diese Voraussetzung treffe hier auf die Beschwerdeführer zu, da sie als Bauwerber durch ihr Ansuchen Anlaß für das Mitwirken des Sachverständigen gegeben hätten.

Den zuletzt angeführten Bescheid bekämpfen die Beschwerdeführer nun vor dem Verwaltungsgerichtshof, wobei sie behaupten, in dem Recht auf Durchführung eines kostensparenden Verwaltungsverfahrens, auf Beiziehung eines Amtssachverständigen und auf Belastung mit Auslagen für Amtshandlungen nur in dem durch ihr eigenes Verschulden gegebenen Ausmaß verletzt worden zu sein. Sie weisen auf § 29 Abs. 4 TBO hin, wonach für das Tätigwerden eines Sachverständigen bei Bedenken gegen die äußere Gestaltung lit. a oder lit. c Z. 1 derselben Gesetzesstelle gelte, also durchaus auch ein Amtssachverständiger befaßt werden könne. § 52 Abs. 1 AVG 1950 mache es aber darüber hinaus der Behörde zur Pflicht, grundsätzlich die ihr beigegebenen oder zur Verfügung stehenden amtlichen Sachverständigen in Anspruch zu nehmen. Der Marktgemeinde Reutte sei nun zwar tatsächlich kein gemäß § 29 Abs. 4 TBO qualifizierter Sachverständiger "beigegeben", es treffe aber im Gegensatz zur Rechtsauffassung der belangten Behörde nicht zu, daß ihr auch kein solcher "zur Verfügung stehe"; zum Kreis der letzteren Personen zählten nämlich allgemein die Sachverständigen anderer Behörden, und nicht nur jene der Oberbehörden. Es wäre daher der Gemeinde ohne weiteres möglich gewesen, den im Bauverfahren zu bestellenden Sachverständigen aus dem Bereich des Amtes der Tiroler Landesregierung, wie von ihr sogar ursprünglich in Aussicht genommen gewesen, oder etwa auch der Stadt Innsbruck zu wählen. Ein Grund für eine Ausnahme von dieser Regel gemäß § 52 Abs. 2 AVG 1950 sei jedenfalls nicht nachgewiesen worden. Daraus ergebe sich, daß die Beschwerdeführer für die unnötigerweise erwachsenen, von ihnen unverschuldeten Kosten eines nicht amtlichen Sachverständigen nicht aufzukommen brauchten.

Den zuletzt angeführten Bescheid bekämpfen die Beschwerdeführer nun vor dem Verwaltungsgerichtshof, wobei sie behaupten, in dem Recht auf Durchführung eines kostensparenden Verwaltungsverfahrens, auf Beiziehung eines Amtssachverständigen und auf Belastung mit Auslagen für Amtshandlungen nur in dem durch ihr eigenes Verschulden gegebenen Ausmaß verletzt worden zu sein. Sie weisen auf Paragraph 29, Absatz 4, TBO hin, wonach für das Tätigwerden eines Sachverständigen bei Bedenken gegen die äußere Gestaltung Litera a, oder Litera c, Ziffer eins, derselben Gesetzesstelle gelte, also durchaus auch ein Amtssachverständiger befaßt werden könne. Paragraph 52, Absatz eins, AVG 1950 mache es aber darüber hinaus der Behörde zur Pflicht, grundsätzlich die ihr beigegebenen oder zur Verfügung stehenden amtlichen Sachverständigen in Anspruch zu nehmen. Der Marktgemeinde Reutte sei nun zwar tatsächlich kein gemäß Paragraph 29, Absatz 4, TBO qualifizierter Sachverständiger "beigegeben", es treffe aber im Gegensatz zur Rechtsauffassung der belangten Behörde nicht zu, daß ihr auch kein solcher "zur Verfügung stehe"; zum Kreis der letzteren Personen zählten nämlich allgemein die Sachverständigen anderer Behörden, und nicht nur jene der Oberbehörden. Es wäre daher der Gemeinde ohne weiteres möglich gewesen, den im Bauverfahren zu bestellenden Sachverständigen aus dem Bereich des Amtes der Tiroler Landesregierung, wie von ihr sogar ursprünglich in Aussicht genommen gewesen, oder etwa auch der Stadt Innsbruck zu wählen. Ein Grund für eine Ausnahme von dieser Regel gemäß Paragraph 52, Absatz 2, AVG 1950 sei jedenfalls nicht nachgewiesen worden. Daraus ergebe sich, daß die Beschwerdeführer für die unnötigerweise erwachsenen, von ihnen unverschuldeten Kosten eines nicht amtlichen Sachverständigen nicht aufzukommen brauchten.

Die belangte Behörde hat unter Hinweis auf die Begründung im angefochtenen Bescheid auf die Erstattung einer

Gegenschrift verzichtet. Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde erwogen:

Daß in dem hier in Rede stehenden Bauverfahren von der Behörde ein Sachverständiger jener Qualifikation beizuziehen war, die der von ihr in Anspruch genommene Gutachter, um die Erstattung von dessen Entgelt es geht, besessen hat, steht auf Grund des § 29 Abs. 4 TBO und des insoweit unbestrittenen Sachverhaltes ebenso außer Streit, wie daß die Behörde § 52 AVG 1950 anzuwenden hatte. Danach ist, wenn die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig wird, die Beiziehung von nichtamtlichen Sachverständigen nur ausnahmsweise, nämlich dann gestattet, wenn Amtssachverständige nicht zur Verfügung stehen oder dies mit Rücksicht auf die Besonderheit des Falles geboten erscheint. Die Beachtung oder Nichtbeachtung dieser Bestimmung wirkt sich in weiterer Folge auch darauf aus, wer schließlich die Kosten für die Beiziehung eines nichtamtlichen Sachverständigen zu tragen hat. Ebenso wenig wie eine Partei für die Kosten eines überhaupt nicht erforderlichen Sachverständigenbeweises aufzukommen hat (vgl. dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 6. Juni 1957, Slg. N.F. Nr. 4369/A), kann gemäß § 76 Abs. 1 AVG 1950 jener Partei, die um die Amtshandlung angesucht hat - dieses Merkmal ist maßgebend und trifft auf die beschwerdeführenden Bauwerber zu (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Mai 1957, Slg. N.F. Nr. 4350/A), während das von ihnen zu Unrecht ins Spiel gebrachte "Verschulden" gemäß Abs. 2 dieser Gesetzesstelle nur für "andere Beteiligte" gilt, die hier nicht in Betracht kommen -, der Ersatz von im Widerspruch zu § 52 AVG 1950 in der eben bezeichneten Hinsicht der Behörde nicht im Rechtssinn "erwachsenen" Barauslagen (so auch das erste der zitierten Vorerkenntnisse) zum Ersatz vorgeschrieben werden, so daß dann § 75 Abs. 1 und 2 AVG 1950 zur Anwendung kommt. Ob den Beschwerdeführern im hier zu beurteilenden Rechtsfall der Ersatz der näher umschriebenen Kosten auferlegt werden durfte, hängt somit davon ab, daß den Baubehörden ein fachlich in Betracht kommender amtlicher Sachverständiger entweder nicht zur Verfügung stand oder die Besonderheit des Falles eine Ausnahme im Sinne des Gesetzes rechtfertigte. Daß in dem hier in Rede stehenden Bauverfahren von der Behörde ein Sachverständiger jener Qualifikation beizuziehen war, die der von ihr in Anspruch genommene Gutachter, um die Erstattung von dessen Entgelt es geht, besessen hat, steht auf Grund des Paragraph 29, Absatz 4, TBO und des insoweit unbestrittenen Sachverhaltes ebenso außer Streit, wie daß die Behörde Paragraph 52, AVG 1950 anzuwenden hatte. Danach ist, wenn die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig wird, die Beiziehung von nichtamtlichen Sachverständigen nur ausnahmsweise, nämlich dann gestattet, wenn Amtssachverständige nicht zur Verfügung stehen oder dies mit Rücksicht auf die Besonderheit des Falles geboten erscheint. Die Beachtung oder Nichtbeachtung dieser Bestimmung wirkt sich in weiterer Folge auch darauf aus, wer schließlich die Kosten für die Beiziehung eines nichtamtlichen Sachverständigen zu tragen hat. Ebenso wenig wie eine Partei für die Kosten eines überhaupt nicht erforderlichen Sachverständigenbeweises aufzukommen hat vergleiche , dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 6. Juni 1957, Slg. N.F. Nr. 4369/A), kann gemäß Paragraph 76, Absatz eins, AVG 1950 jener Partei, die um die Amtshandlung angesucht hat - dieses Merkmal ist maßgebend und trifft auf die beschwerdeführenden Bauwerber zu vergleiche , das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Mai 1957, Slg. N.F. Nr. 4350/A), während das von ihnen zu Unrecht ins Spiel gebrachte "Verschulden" gemäß Absatz 2, dieser Gesetzesstelle nur für "andere Beteiligte" gilt, die hier nicht in Betracht kommen -, der Ersatz von im Widerspruch zu Paragraph 52, AVG 1950 in der eben bezeichneten Hinsicht der Behörde nicht im Rechtssinn "erwachsenen" Barauslagen (so auch das erste der zitierten Vorerkenntnisse) zum Ersatz vorgeschrieben werden, so daß dann Paragraph 75, Absatz eins und 2 AVG 1950 zur Anwendung kommt. Ob den Beschwerdeführern im hier zu beurteilenden Rechtsfall der Ersatz der näher umschriebenen Kosten auferlegt werden durfte, hängt somit davon ab, daß den Baubehörden ein fachlich in Betracht kommender amtlicher Sachverständiger entweder nicht zur Verfügung stand oder die Besonderheit des Falles eine Ausnahme im Sinne des Gesetzes rechtfertigte.

Mit der Auslegung der im § 52 Abs. 1 AVG 1950 vorkommenden Begriffe "beigegeben" und "zur Verfügung stehend" hat sich der Verwaltungsgerichtshof schon befaßt. So wurde etwa im Erkenntnis vom 25. Februar 1964, Zl. 1156/63, ausgesprochen, Amtssachverständige letzterer Art gehörten anderen Behörden als der entscheidenden Behörde, insbesondere Oberbehörden, an, und im Erkenntnis vom 29. März 1968, Zl. 525/67 - an Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung dieses Gerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, wird in diesem Zusammenhang erinnert -, die Ansicht vertreten, amtliche Sachverständige, die der Behörde zur Verfügung stünden, seien auch Amtspersonen bei anderen Behörden, namentlich bei Ober- oder Unterbehörden. Diese Rechtsanschauung - zu der sich der Verwaltungsgerichtshof weiterhin bekennt - läßt sich dahin verdeutlichen, daß "zur Verfügung stehend" im Gegensatz zu "beigegeben" jedenfalls notwendig auf andere als die jeweils entscheidenden Behörden hinweist, ohne daß damit jede beliebige Behörde gemeint sein könnte, weil andernfalls "zur Verfügung stehend" keinen eigenständigen Sinn

hätte, sondern nur den Bezug zur allgemeinen Regelung, betreffend die Bereitstellung von amtlichen Organen durch ersuchte oder beauftragte Verwaltungsbehörden (§ 55 Abs. 1 AVG 1950), zum Ausdruck brächte, womit dem Gesetzgeber unzulässigerweise unterstellt werden müßte, überflüssige Bestimmungen getroffen zu haben. Dem Verwaltungsgerichtshof erscheint es nun innerhalb dieses Rahmens nicht sinnvoll und daher dem Gesetz nicht entsprechend, anzunehmen, daß einer Landesregierung (ebenso wie der örtlich zuständigen Bezirkshauptmannschaft) beigegebene Amtssachverständige einer Gemeindebehörde zwar im übertragenen Wirkungsbereich unter dem Gesichtswinkel der behördlichen Über- und Unterordnung "zur Verfügung stehen" dürften, im eigenen Wirkungsbereich aber nicht. Freilich werden es hier wie auch sonst die einem amtlichen Sachverständigen schon im Bereich jener Behörde, der er beigegeben ist, übertragenen Aufgaben nicht immer gestatten, weitere Verpflichtungen bei anderen Behörden zu übernehmen, ohne daß in irgendeiner Hinsicht gegen die in § 39 Abs. 2 letzter Satz AVG 1950 formulierten Grundsätze möglicher Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis verstoßen würde. Es werden eben dann die nicht aufeinander abstimmbaren Rücksichten auch unter Bedachtnahme auf die Entscheidungspflicht gemäß § 73 AVG 1950 gegeneinander abzuwägen sein und wird seine Mitwirkung dort unterbleiben müssen, wo dies nach von den erkennenden Behörden einsichtig zu machenden sachlichen Kriterien untunlich ist. Sind damit die Möglichkeiten für die betroffene Behörde erschöpft, wird dies schon für sich eine Besonderheit des Falles darstellen, die es gemäß § 52 Abs. 2 AVG 1950 gestattet, eine andere - nichtamtliche - geeignete Person als Sachverständigen in Anspruch zu nehmen. Angewandt auf den vorliegenden Fall, in dem es zur Erörterung solcher Fragen nicht gekommen ist - wobei sich nach Lage der Akten auch kein Anhaltspunkt dafür findet, daß die zuletzt genannten Voraussetzungen dessenungeachtet jedenfalls erfüllt gewesen wären - bedeutet dies, daß auf Gemeindeebene, nachdem sich gezeigt hatte, die örtlich zuständige Bezirkshauptmannschaft könne in der bezeichneten Hinsicht nicht behilflich sein, von der Beiziehung eines fachlich entsprechend ausgewiesenen Amtssachverständigen aus dem Kreis der der Landesregierung beigegebenen Personen nur dann, wie geschehen, von vornherein hätte abgesehen werden dürfen - auf fremde Gemeinden erstreckte sich, anders als die Beschwerdeführer meinen, eine derartige Verpflichtung nicht -, wenn dies die Besonderheit des Falles bereits aus anderen als den eben dargelegten Gründen hätte geboten erscheinen lassen. Die in dieser Richtung verwertbaren, im Verwaltungsverfahren vertretenen Argumente rechtfertigten dies aber nicht: insbesondere ist durch den Hinweis auf die spezifische Vertrautheit des herangezogenen Sachverständigen mit örtlichen Gegebenheiten die für die fachliche Beurteilung zureichende Eignung einer nur sonst entsprechend ausgewiesenen anderen Person keineswegs in Frage gestellt oder durch das Moment der Ortsansässigkeit schon eine Zeit- und Kostenersparnis in einem für die Parteien ins Gewicht fallenden Ausmaß vorweg erkennbar geworden. Die Vorschreibung des in Streit stehenden Kostenersatzes ist nach Ausweis des Verwaltungsgeschehens daher zu Unrecht erfolgt. Mit der Auslegung der im Paragraph 52, Absatz eins, AVG 1950 vorkommenden Begriffe "beigegeben" und "zur Verfügung stehend" hat sich der Verwaltungsgerichtshof schon befaßt. So wurde etwa im Erkenntnis vom 25. Februar 1964, Zl. 1156/63, ausgesprochen, Amtssachverständige letzterer Art gehörten anderen Behörden als der entscheidenden Behörde, insbesondere Oberbehörden, an, und im Erkenntnis vom 29. März 1968, Zl. 525/67 - an Artikel 14, Absatz 4, der Geschäftsordnung dieses Gerichtshofes, Bundesgesetzblatt Nr. 45 aus 1965,, wird in diesem Zusammenhang erinnert -, die Ansicht vertreten, amtliche Sachverständige, die der Behörde zur Verfügung stünden, seien auch Amtspersonen bei anderen Behörden, namentlich bei Ober- oder Unterbehörden. Diese Rechtsanschauung - zu der sich der Verwaltungsgerichtshof weiterhin bekennt - läßt sich dahin verdeutlichen, daß "zur Verfügung stehend" im Gegensatz zu "beigegeben" jedenfalls notwendig auf andere als die jeweils entscheidenden Behörden hinweist, ohne daß damit jede beliebige Behörde gemeint sein könnte, weil andernfalls "zur Verfügung stehend" keinen eigenständigen Sinn hätte, sondern nur den Bezug zur allgemeinen Regelung, betreffend die Bereitstellung von amtlichen Organen durch ersuchte oder beauftragte Verwaltungsbehörden (Paragraph 55, Absatz eins, AVG 1950), zum Ausdruck brächte, womit dem Gesetzgeber unzulässigerweise unterstellt werden müßte, überflüssige Bestimmungen getroffen zu haben. Dem Verwaltungsgerichtshof erscheint es nun innerhalb dieses Rahmens nicht sinnvoll und daher dem Gesetz nicht entsprechend, anzunehmen, daß einer Landesregierung (ebenso wie der örtlich zuständigen Bezirkshauptmannschaft) beigegebene Amtssachverständige einer Gemeindebehörde zwar im übertragenen Wirkungsbereich unter dem Gesichtswinkel der behördlichen Über- und Unterordnung "zur Verfügung stehen" dürften, im eigenen Wirkungsbereich aber nicht. Freilich werden es hier wie auch sonst die einem amtlichen Sachverständigen schon im Bereich jener Behörde, der er beigegeben ist, übertragenen Aufgaben nicht immer gestatten, weitere Verpflichtungen bei anderen Behörden zu übernehmen, ohne daß in irgendeiner Hinsicht gegen die in Paragraph 39, Absatz 2,

letzter Satz AVG 1950 formulierten Grundsätze möglicher Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis verstoßen würde. Es werden eben dann die nicht aufeinander abstimmbaren Rücksichten auch unter Bedachtnahme auf die Entscheidungspflicht gemäß Paragraph 73, AVG 1950 gegeneinander abzuwägen sein und wird seine Mitwirkung dort unterbleiben müssen, wo dies nach von den erkennenden Behörden einsichtig zu machenden sachlichen Kriterien untunlich ist. Sind damit die Möglichkeiten für die betroffene Behörde erschöpft, wird dies schon für sich eine Besonderheit des Falles darstellen, die es gemäß Paragraph 52, Absatz 2, AVG 1950 gestattet, eine andere - nichtamtliche - geeignete Person als Sachverständigen in Anspruch zu nehmen. Angewandt auf den vorliegenden Fall, in dem es zur Erörterung solcher Fragen nicht gekommen ist - wobei sich nach Lage der Akten auch kein Anhaltspunkt dafür findet, daß die zuletzt genannten Voraussetzungen dessenungeachtet jedenfalls erfüllt gewesen wären - bedeutet dies, daß auf Gemeindeebene, nachdem sich gezeigt hatte, die örtlich zuständige Bezirkshauptmannschaft könne in der bezeichneten Hinsicht nicht behilflich sein, von der Beiziehung eines fachlich entsprechend ausgewiesenen Amtssachverständigen aus dem Kreis der der Landesregierung beigegebenen Personen nur dann, wie geschehen, von vornherein hätte abgesehen werden dürfen - auf fremde Gemeinden erstreckte sich, anders als die Beschwerdeführer meinen, eine derartige Verpflichtung nicht -, wenn dies die Besonderheit des Falles bereits aus anderen als den eben dargelegten Gründen hätte geboten erscheinen lassen. Die in dieser Richtung verwertbaren, im Verwaltungsverfahren vertretenen Argumente rechtfertigten dies aber nicht: insbesondere ist durch den Hinweis auf die spezifische Vertrautheit des herangezogenen Sachverständigen mit örtlichen Gegebenheiten die für die fachliche Beurteilung zureichende Eignung einer nur sonst entsprechend ausgewiesenen anderen Person keineswegs in Frage gestellt oder durch das Moment der Ortsansässigkeit schon eine Zeit- und Kostenersparnis in einem für die Parteien ins Gewicht fallenden Ausmaß vorweg erkennbar geworden. Die Vorschreibung des in Streit stehenden Kostenersatzes ist nach Ausweis des Verwaltungsgeschehens daher zu Unrecht erfolgt.

Indem die Aufsichtsbehörde in Verkennung der Rechtslage die aufgezeigte Verletzung subjektiver Rechte der Beschwerdeführer durch die vor ihr angefochtene gemeindebehördliche Entscheidung entgegen § 112 Abs. 5 TGO 1966 unbeachtet ließ, belastete sie ihren eigenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, was gemäß § 42 Abs. 2 lit a VwGG 1965 zu dessen Aufhebung zu führen hatte. Indem die Aufsichtsbehörde in Verkennung der Rechtslage die aufgezeigte Verletzung subjektiver Rechte der Beschwerdeführer durch die vor ihr angefochtene gemeindebehördliche Entscheidung entgegen Paragraph 112, Absatz 5, TGO 1966 unbeachtet ließ, belastete sie ihren eigenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, was gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Litera a, VwGG 1965 zu dessen Aufhebung zu führen hatte.

Der Zuspruch von Aufwandsatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG 1965 in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 316/1976 und der Verordnung BGBl. Nr. 4/1975. Der Zuspruch von Aufwandsatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG 1965 in der Fassung der Novelle Bundesgesetzblatt Nr. 316 aus 1976, und der Verordnung Bundesgesetzblatt Nr. 4 aus 1975,.

Wien, am 5. Juli 1977

Schlagworte

Amtssachverständiger der Behörde zur Verfügung stehend Gebühren Kosten Amtssachverständiger der Behörde beigegeben

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1977:1976000973.X00

Im RIS seit

27.05.2003

Zuletzt aktualisiert am

20.09.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at