

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/2/26 97/07/0204

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.02.1998

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
14/01 Verwaltungsorganisation;  
27/04 Sonstige Rechtspflege;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
83 Naturschutz Umweltschutz;

## Norm

AVG §53a Abs1;  
AVG §53a Abs2;  
AVG §59 Abs1;  
AVG §76 Abs1;  
GebAG 1975 §38;  
VerpackV 1996 §11 Abs3 Z3;  
VwGG §41 Abs1;  
VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Hargassner, Dr. Bumberger, Dr. Pallitsch und Dr. Beck als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Seidel, über die Beschwerde der Bonus Holsystem für Verpackungen GesmbH & Co KG in Wien, vertreten durch Waldbauer, Paumgarten, Naschberger, Rechtsanwälte in Kufstein, Josef Egger Straße 3, gegen den Bescheid des Bundesministers für Umwelt, Jugend und Familie vom 24. September 1997, Zl. 31 3510/209-III/1/97-Bu, betreffend Genehmigung eines Sammel- und Verwertungssystems, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich seines Spruchabschnittes I wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, hinsichtlich des Spruchabschnittes II wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von S 15.180,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 24. September 1997 erteilte die belangte Behörde der beschwerdeführenden Partei gemäß den §§ 7a und 7b des Abfallwirtschaftsgesetzes, BGBl. Nr. 325/1990 (AWG) in Verbindung mit der Verpackungsverordnung 1996, BGBl. Nr. 648/1996 (VerpackVO 1996) die Genehmigung für das Betreiben eines Sammel- und Verwertungssystems für Verpackungsabfälle.

Spruchabschnitt I/C/1 enthält folgende Nebenbestimmung:

"Eine Kontrolle der Einhaltung der vom Lizenznehmer bei jeder Lieferung anzugebenden Art und Menge jener Verpackungen, hinsichtlich derer keine Teilnahme am System erfolgt, ist vom System vorzunehmen.

Es sind Stichproben bei Abholungen durchzuführen, um die vom Lizenznehmer stammenden Mengen zu erheben, zu kontrollieren und zu dokumentieren.

Die Ordnungsgemäßheit der Mitteleinhebung ist durch einen Wirtschaftsprüfer gemäß Prüfrichtlinie unter Beiziehung eines Verpackungstechnikers und Durchführung einer Betriebsbegehung zu überprüfen und zu bestätigen."

Unter Spruchabschnitt II erster Satz wurde die beschwerdeführende Partei verpflichtet, S 60,-- an Verwaltungsabgabe zu entrichten.

Spruchabschnitt II zweiter Satz enthält die Verpflichtung der beschwerdeführenden Partei, gemäß § 76 Abs. 1 AVG die Kosten des (nichtamtlichen) Sachverständigen Dr. H. in der Höhe von S 468.000,-- zu entrichten.

In der Begründung wird zu Spruchabschnitt I/C/1 ausgeführt:

"Zu 1) Nur die mögliche Kontrolle aller Lieferungen (Einschaurechte gemäß § 11 Abs. 3 VerpackVO) und Vorgaben zum Testat des Wirtschaftstreuhänders ("Selbstprüfung des Lizenznehmers"), daß dieser auch die Verpackungsgewichte durch Wiegung nachzuprüfen hat und die Vorgabe des Umfanges der Stichprobe in Bezug auf die insgesamt lizenzierte Anzahl an Artikeln bzw. Verpackungsmenge, gewährleistet die Einhaltung."

Zur Kostenentscheidung wird in der Begründung auf die darin angeführten Gesetzesstellen verwiesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhalts und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Nach der Erklärung über den Umfang der Anfechtung richtet sich die Beschwerde gegen Spruchabschnitt I/C/1, Satz 1 und Spruchabschnitt II, Satz 2.

Die beschwerdeführende Partei bringt vor, die Begrenzung des Anfechtungsgegenstandes auf eine Auflage sowie den Kostenspruch des angefochtenen Bescheides sei zulässig, da diese beiden Bescheidteile vom übrigen Bescheidinhalt trennbar seien (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 23. Dezember 1993, Zl. 92/17/0056). Die angefochtenen Bescheidteile hätten keine Grundlage in der Rechtsordnung; der Genehmigungsbescheid könne daher ohne diese Bescheidbestandteile rechtmäßig weiterbestehen.

In der Sache selbst führt die beschwerdeführende Partei zu Spruchabschnitt I/C/1 Satz 1 aus, die angefochtene Auflage habe rechtlich mit der Genehmigung eines Sammel- und Verwertungssystems nach dem AWG und der VerpackVO 1996 nichts zu tun. Eine solche Auflage habe weder im § 11 VerpackVO 1996 noch im § 7b AWG eine Grundlage. § 11 Abs. 3 Z. 3

VerpackVO 1996 beziehe sich nur auf jene Verpackungen, hinsichtlich deren eine Teilnahme am System bestehe. Auch die Nachweise über die Sammelmengen, die nach § 11 Abs. 8 VerpackVO 1996 zu erbringen seien, bezögen sich ausschließlich auf Packstoffe mit Systemteilnahme. Der Sachverständige habe die vertragliche Regelung der Mitwirkung der Lizenznehmer bei der Kontrolle der Mitteleinhebung als zu wenig weitreichend erachtet und die vertragliche Verankerung der Führung packstoffspezifischer Mengenaufzeichnungen zur Erstellung kontrollierbarer Meldungen vorgeschlagen. Auch dies könne sich aber nur auf jene Stoffe beziehen, die vom System erfaßt würden.

Die bekämpfte Auflage könne sich aber auch nicht auf § 7b Abs. 2 AWG stützen. Die Ermächtigung zur Vorschreibung von Auflagen müsse im Sinne einer verfassungskonformen Interpretation darauf beschränkt werden, nur solche Auflagen festzulegen, die unmittelbar mit der Sicherung der Erfüllung der Aufgaben des Sammel- und Verwertungssystems in Zusammenhang stünden. Die Aufgabe der Systeme bestehe gemäß § 7c AWG in Verbindung mit § 11 VerpackVO 1996 darin, die Sammlung und Verwertung derjenigen Packstoffe sicherzustellen, hinsichtlich derer eine Teilnahme am System vereinbart worden sei. Damit scheide aber eine Auflage, die einen außerhalb des

Aufgabenbereiches des Sammel- und Verwertungssystems stehenden Bereich betreffe, von vornherein aus. Die bekämpfte Auflage sei de facto auch nicht erfüllbar. Sie sei darüber hinaus auch so unbestimmt, daß eine Vollstreckung nicht möglich sei.

Zur Auferlegung der Kosten für den nichtamtlichen Sachverständigen führt die beschwerdeführende Partei aus, ihr sei von der belangten Behörde vor Bescheiderlassung keine eine Aufgliederung der einzelnen Gebührenbestandteile enthaltende Gebührennote übermittelt worden und sie habe auch keine Gelegenheit gehabt, die Honorarnote des Sachverständigen zu überprüfen und Bedenken im Hinblick auf die Übereinstimmung mit dem Gebührenanspruchsgesetz vorzubringen. Die Verrechnung eines Betrages in Höhe von S 390.000,-- zuzüglich Umsatzsteuer entspreche auch nicht den Bestimmungen des Gebührenanspruchsgesetzes, wonach der Sachverständige seine Gebühr binnen 14 Tagen nach Abschluß seiner Tätigkeit bei sonstigen Verlust unter Aufgliederung der einzelnen Gebührenbestandteile geltend zu machen habe. Dies sei im gegenständlichen Fall nicht erfolgt.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in der Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach § 7a Abs. 1 AWG bedarf die Errichtung oder wesentliche Änderung von Sammel- und Verwertungssystemen gemäß § 7 Abs. 2 nach Maßgabe einer Verordnung nach § 7c Abs. 1 einer Genehmigung des Bundesministers für Umwelt, Jugend und Familie. Sammel- und Verwertungssysteme haben eine dem Stand der Umwelttechnik entsprechende Sammlung und Verwertung zu gewährleisten.

Nach § 7b Abs. 2 AWG kann die Behörde im Genehmigungsbescheid Auflagen und Bedingungen vorsehen, sofern dies zur Sicherung der Erfüllung der Aufgaben (§ 7c Abs. 1) des Sammel- und Verwertungssystems erforderlich ist).

§ 7b Abs. 2 AWG verweist bezüglich der Aufgaben des Sammel- und Verwertungssystems auf § 7c Abs. 1 leg. cit. Diese Bestimmung enthält eine Verpflichtung des Bundesministers für Umwelt, Jugend und Familie zur Erlassung einer Verordnung, in der auch die Aufgaben von Sammel- und Verwertungssystemen zu regeln sind.

Nach § 11 Abs. 1 der u.a. auf der Grundlage des § 7c Abs. 1 AWG erlassenen VerpackVO 1996 hat ein Sammel- und Verwertungssystem für Transport- oder Verkaufsverpackungen die Sammlung und Verwertung von denjenigen Packstoffen sicherzustellen, für die Verträge mit den Verpflichteten gemäß §§ 3, 4 und 13 Abs. 3 abgeschlossen wurden. Sammel- und Verwertungssysteme sind verpflichtet, im Rahmen ihres im Genehmigungsbescheid festgelegten Wirkungsbereiches mit jedem im § 3 genannten Verpflichteten Verträge abzuschließen, sofern dies dieser Verpflichtete wünscht und dies sachlich gerechtfertigt ist.

Aus dieser Bestimmung ergeben sich Aufgaben des Sammel- und Verwertungssystems, deren Erfüllung nach § 7b Abs. 2 AWG durch Auflagen gesichert werden kann.

Die Beschwerde richtet sich gegen die Auflage im Spruchabschnitt I/C/1 Satz 1 des angefochtenen Bescheides ("Eine Kontrolle der Einhaltung der vom Lizenznehmer bei jeder Lieferung anzugebenden Art und Menge jener Verpackungen, hinsichtlich derer keine Teilnahme am System erfolgt, ist vom System vorzunehmen.")

Der Begründung zu Spruchabschnitt I/C/1 im angefochtenen Bescheid ist nicht zu entnehmen, daß und warum der erste Satz dieser Auflage zur Sicherung der Erfüllung der Aufgaben des Sammel- und Verwertungssystems erforderlich ist. Auch an Hand des Aktes läßt sich eine solche Erforderlichkeit nicht nachvollziehen. Weder der abfalltechnische Amtssachverständige noch der von der belangten Behörde zur Begutachtung der finanziellen Gebarung der beschwerdeführenden Partei bestellte nichtamtliche Sachverständige haben eine Auflage dieses Inhalts vorgeschlagen und begründet. Der nichtamtliche Sachverständige Dr. H. hat zwar empfohlen, zur vertraglichen Sicherstellung der angemessenen Mitwirkung des Lizenznehmers bei der Kontrolle der Mitteleinhebung in den Vertrag zumindest einen Passus aufzunehmen, demgemäß der Vertragspartner verpflichtet ist, verpackungsbezogene Mengenaufzeichnungen laufend zu führen und auf Verlangen der beschwerdeführenden Partei oder einem Prüfer Einsicht zu gewähren. Eine Auflage des von der beschwerdeführenden Partei unter Spruchabschnitt I/C/1 Satz 1 in den Bescheid aufgenommenen Inhalts aber hat er nicht vorgeschlagen.

Der bekämpfte Auflagenteil wurde der beschwerdeführenden Partei im Rahmen des Parteiengehörs in einer anderen Form zur Kenntnis gebracht als jener, die in den Bescheid Eingang fand. Im angefochtenen Bescheid lautet die Auflage,

eine Kontrolle der Einhaltung der vom Lizenznehmer bei jeder Lieferung anzugebenden Art und Menge jener Verpackungen, hinsichtlich derer keine Teilnahme am System erfolgt, sei vom System vorzunehmen. Im Schreiben der belangten Behörde vom 14. August 1997, mit dem Parteiengehör gewährt wurde, ist hingegen davon die Rede, daß eine solche Kontrolle vom System vorzugeben ist. Dabei handelt es sich keinesfalls um einen eindeutig als Versehen erkennbaren Irrtum; vielmehr scheint die Formulierung "vorzugeben" eher mit § 11 Abs. 3 Z. 3 VerpackVO 1996 in Einklang zu bringen zu sein als die im Bescheid enthaltene Formulierung. Es wurde daher auch das Parteiengehör verletzt.

Die Gegenschrift der belangten Behörde enthält Ausführungen über die Erforderlichkeit des bekämpften Auflagenteils. Ausführungen in der Gegenschrift vermögen die unterbliebene ausreichende Begründung im Bescheid selbst nicht zu ersetzen (vgl. die bei Dolp, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit<sup>3</sup>, 533, angeführte Rechtsprechung). Abgesehen davon ist die von der belangten Behörde in der Gegenschrift angeführte Begründung nicht tragfähig.

Die belangte Behörde stützt sich in der Gegenschrift auf § 11 Abs. 3 Z. 3 VerpackVO 1996. Diese Bestimmung lautet:

"(3) Die Einhebung der Mittel hat nach folgenden Grundsätzen zu erfolgen:

...

3. Sammel- und Verwertungssysteme haben eine angemessene Mitwirkung der Vertragsnehmer im Hinblick auf die Kontrolle der Mitteleinhebung (vollständige Meldung der Mengen sowie Zuordnungen zu Tarifen) vertraglich sicherzustellen."

Der Klammerausdruck im § 11 Abs. 3 Z. 3 erläutert, worauf sich die Mitwirkung der Vertragsnehmer im Hinblick auf die Kontrolle der Mitteleinhebung bezieht. Wenn in diesem Klammerausdruck von der vollständigen Meldung der Mengen die Rede ist, so kann sich dies nur auf die Mengen der in das Sammel- und Verwertungssystem einbezogenen Verpackungen beziehen, da nur diese Tarifen zugeordnet werden können. Weiters enthält § 11 Abs. 3 Z. 3 VerpackVO 1996 nur die Verpflichtung des Sammel- und Verwertungssystems, vertraglich eine angemessene Mitwirkung der Vertragsnehmer im Hinblick auf die Kontrolle der Mitteleinhebung sicherzustellen, nicht aber eine Verpflichtung des Sammel- und Verwertungssystems, eine Kontrolle der Einhaltung der vom Vertragsnehmer bei jeder Lieferung anzugebenden Art und Menge jener Verpackungen vorzunehmen, hinsichtlich derer keine Teilnahme am System erfolgt, wie dies in der angefochtenen Auflage vorgeschrieben ist. § 11 Abs. 3 Z. 3 VerpackVO 1996 bildet daher für sich allein keine Grundlage für den angefochtenen Auflagenteil. Ob dieser aus sonstigen Gründen erforderlich im Sinne des § 7b Abs. 2 AVG ist, kann mangels entsprechender Begründung im angefochtenen Bescheid nicht nachgeprüft werden.

Die beschwerdeführende Partei hat lediglich den Auflagenteil im Spruchabschnitt I/C/1 Satz 1 angefochten.

Die Aufhebung allein des angefochtenen Auflagenteiles wäre nur dann zulässig, wenn dieser vom Hauptinhalt des Spruches trennbar wäre.

Für die Frage, wann eine untrennbare Einheit zwischen dem Hauptinhalt des Spruches und einer Nebenbestimmung anzunehmen sein wird, ist zu prüfen, ob der Hauptinhalt des Bescheides ohne Nebenbestimmung rechtmäßigerweise bestehen dürfte (vgl. das hg. Erkenntnis vom 3. Juli 1986, Slg. 12.191/A, u.a.).

Ob der angefochtene Auflagenteil erforderlich im Sinne des § 7b Abs. 2 AVG ist, kann derzeit mangels entsprechender Begründung im angefochtenen Bescheid nicht beurteilt werden. Dies hat zur Folge, daß aber auch noch nicht endgültig beurteilt werden kann, ob der Hauptinhalt des angefochtenen Bescheides ohne die strittige Nebenbestimmung bestehen könnte. Es fehlt daher an den Voraussetzungen für die Aufhebung der angefochtenen Nebenbestimmung allein. Dies führt aber nicht zur Zurückweisung der allein auf die Aufhebung der Nebenbestimmung gerichteten Beschwerde, sondern zur Aufhebung des gesamten Spruchabschnittes I und des damit in untrennbarem Zusammenhang stehenden Spruchabschnittes II Satz 1 (vgl. die

hg. Erkenntnisse vom 16. Jänner 1968, VwSlgNF 7.273/A, vom 19. April 1974, VwSlgNF 8.599/A, vom 25. April 1996, 95/07/0193 u. v.a.).

Erwachsen der Behörde bei einer Amtshandlung Barauslagen, so hat gemäß § 76 Abs. 1 AVG dafür, sofern nach den Verwaltungsvorschriften nicht auch diese von Amts wegen zu tragen sind, im allgemeinen die Partei aufzukommen, die um die Amtshandlung angesucht hat. Als Barauslagen gelten auch die Gebühren, die den Sachverständigen und

Dolmetschern zustehen, nicht jedoch die Gebühren, die einem Gehörlosendolmetscher zustehen.

Nach § 53a Abs. 1 AVG haben nichtamtliche Sachverständige und nichtamtliche Dolmetscher Anspruch auf Gebühren unter den gleichen Voraussetzungen und im gleichen Ausmaß wie Sachverständige und Dolmetscher im gerichtlichen Verfahren. Umfang und Höhe dieser Gebühren sind von der Behörde, die den Sachverständigen oder Dolmetscher in Anspruch genommen oder die Beweisaufnahme veranlaßt hat, festzusetzen.

Nach § 53a Abs. 2 AVG ist der Anspruch nach Abs. 1 binnen zwei Wochen nach Abschluß der Tätigkeit vom Sachverständigen oder Dolmetscher mündlich oder schriftlich bei der Behörde geltend zu machen, die sie tatsächlich in Anspruch genommen hat.

Nach § 38 Abs. 1 des Gebührenanspruchsgesetzes, BGBl. Nr. 136/1975, hat der Sachverständige den Anspruch auf seine Gebühr binnen 14 Tagen nach Abschluß seiner Tätigkeit bei sonstigem Verlust schriftlich oder mündlich, unter Aufgliederung der einzelnen Gebührenbestandteile, bei dem Gericht, vor dem die Beweisaufnahme stattgefunden hat oder stattfinden sollte, geltend zu machen. Er hat hierbei so viele weitere Ausfertigungen eines schriftlichen Antrags vorzulegen, daß jeder der im § 40 Abs. 1 Z. 1 und 2 genannten Personen eine Ausfertigung zugestellt werden kann. Hierauf ist der Sachverständige in der Ladung aufmerksam zu machen. Schriftliche Anträge bedürfen nicht der Unterschrift eines Rechtsanwaltes.

Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage zur AVG-Novelle 1982, BGBl. Nr. 199, mit der § 53a in das AVG eingefügt wurde, führen zu § 53a aus:

"Die vorgeschlagene Regelung folgt grundsätzlich den für Sachverständige und Dolmetscher geltenden Regelungen des Gebührenanspruchsgesetzes 1975, BGBl. Nr. 136.

Der vorliegende Entwurf geht davon aus, daß die Stellung der nichtamtlichen Sachverständigen im Verwaltungsverfahren derjenigen der Sachverständigen im gerichtlichen Verfahren entspricht (vgl. die nahezu idente Fassung des § 353 Abs. 1 ZPO und des § 52 Abs. 2 zweiter Satz AVG 1950). Im Hinblick auf diese Rechtslage erscheint eine Gleichbehandlung des Sachverständigen im gerichtlichen Verfahren und im Verwaltungsverfahren hinsichtlich des Umfangs und der Höhe ihres Anspruches gerechtfertigt (§§ 24 - 37, 43 ff, GebAG 1975). Nicht zur Anwendung gelangen sollen hingegen die Bestimmungen des GebAG hinsichtlich der Geltendmachung der Gebühr (§ 38), der Bestimmung der Gebühr (§ 59), der Zustellung (§ 40), der Rechtsmittel (§ 41), und der Zahlung (§ 42), weil es sich dabei um speziell dem gerichtlichen Verfahren entsprechende Bestimmungen handelt."

Demnach soll § 38 des Gebührenanspruchsgesetzes im Verwaltungsverfahren keine Anwendung finden.

§ 53a Abs. 2 AVG enthält - anders als der im Verwaltungsverfahren nicht anzuwendende § 38 Abs. 1 des Gebührenanspruchsgesetzes - keine ausdrückliche Bestimmung des Inhalts, daß die Versäumung der zweiwöchigen Frist zur Geltendmachung des Gebührenanspruches durch den Sachverständigen zum Anspruchsverlust führt. Daraus ist aber nicht abzuleiten, daß die Versäumung der Frist des § 53a Abs. 2 AVG nicht den Verlust des Anspruches zur Folge hat.

Der Ausschluß der Anwendbarkeit der §§ 38 bis 42 des Gebührenanspruchsgesetzes im Verwaltungsverfahren wird von den Materialien zur AVG-Novelle 1982 damit begründet, daß es sich dabei um speziell dem gerichtlichen Verfahren entsprechende Bestimmungen handelt. Als solche speziell auf das gerichtliche Verfahren zugeschnittene Bestimmungen sind im § 38 Abs. 1 Gebührenanspruchsgesetz sicherlich die Statuierung des zuständigen Gerichtes, die Vorschriften über die Zahl der Ausfertigungen eines schriftlichen Antrages, etc. anzusehen, nicht aber die Bestimmung, daß der Gebührenanspruch binnen 14 Tagen bei sonstigem Verlust geltend zu machen ist. Aus dem aus den Materialien erschließbaren Willen des Gesetzgebers, § 38 des Gebührenanspruchsgesetzes im Verwaltungsverfahren nicht anzuwenden, kann daher nicht auch gleichzeitig der Schluß gezogen werden, der Gesetzgeber habe im § 53a Abs. 2 AVG die Versäumung der dort genannten Frist nicht mit einem Anspruchsverlust verbinden wollen. Dagegen spricht zunächst, daß die Materialien davon ausgehen, daß die Stellung der nichtamtlichen Sachverständigen im Verwaltungsverfahren derjenigen der Sachverständigen im gerichtlichen Verfahren entspricht und daß weiters von einer Gleichbehandlung des Sachverständigen im gerichtlichen Verfahren und im Verwaltungsverfahren die Rede ist. Weiters kann ohne entsprechende Anhaltspunkte nicht davon ausgegangen werden, daß der Gesetzgeber mit § 53a Abs. 2 AVG eine bloße Ordnungsvorschrift schaffen wollte, die sanktionslos unbeachtet bleiben kann. Auch die Literatur geht

davon aus, daß der Sachverständige seinen Gebührenanspruch verliert, wenn er die Frist des § 53a Abs. 2 AVG nicht einhält (vgl. Ringhofer, Verwaltungsverfahrensgesetze I, 463, Anm. 9 zu § 53a; weiters Hauer-Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens<sup>5</sup>, 383, Anm. 8 zu § 53a AVG).

Falls es zutrifft, daß der nichtamtliche Sachverständige seinen Gebührenanspruch nicht innerhalb der Frist des § 53a Abs. 2 AVG geltend gemacht hat, dann ist sein Anspruch erloschen. Hätte er aber tatsächlich keinen Anspruch mehr, dann wäre es auch unzulässig, der beschwerdeführenden Partei Sachverständigengebühren vorzuschreiben.

Die in der Gegenschrift geäußerte Auffassung der belangten Behörde, eine weitere Rechnungslegung durch den Sachverständigen habe sich erübrigt, weil der Gutachter ein Angebot gelegt, dieses von der Behörde angenommen und der Werklohn mit der Erstattung des Gutachtens fällig geworden sei, ist mit dem eindeutigen Wortlaut des § 53a Abs. 2 AVG nicht vereinbar.

Die beschwerdeführende Partei hätte daher, wenn ihr vor Erlassung des angefochtenen Bescheides Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben worden wäre, den in der Beschwerde dargelegten Einwand vorbringen können.

Überdies hätte ihr ohnedies Gelegenheit geboten werden müssen, sich zur Angemessenheit der Honorarnote des Sachverständigen zu äußern (vgl. das hg. Erkenntnis vom 8. April 1992, 91/12/0259, u.a.).

Durch die Unterlassung des Parteiengehörs vor der Kostenvorschreibung hat die belangte Behörde Verfahrensvorschriften verletzt, bei deren Einhaltung sie zu einem anderen Bescheid hätte kommen können.

Die dadurch bewirkte Rechtswidrigkeit des Spruchabschnittes II des angefochtenen Bescheides infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften wird aber überlagert durch eine inhaltliche Rechtswidrigkeit.

In der Gegenschrift weist die belangte Behörde darauf hin, daß sie das Sachverständigenhonorar nicht beglichen, sondern aus Gründen des Verfahrensvereinfachung gleich der beschwerdeführenden Partei vorgeschrieben hat.

Eine solche Vorgangsweise ist nicht zulässig. Der Ersatz von Barauslagen durch die Partei setzt voraus, daß die Barauslagen der Behörde bereits erwachsen sind, daß sie also z. B. die vom Sachverständigen für seine Tätigkeit angesprochene Gebühr nach deren Festsetzung im Sinn des § 53a AVG bereits bezahlt hat (vgl. das hg. Erkenntnis vom 8. April 1992, 91/12/0259 und die dort angeführte Vorjudikatur). Da im Beschwerdefall die Behörde das Honorar des Sachverständigen noch nicht bezahlt hat, durfte sie es auch nicht der beschwerdeführenden Partei zur Bezahlung vorschreiben.

Aus den dargestellten Erwägungen erweist sich Spruchabschnitt I des angefochtenen Bescheides als rechtswidrig infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG aufzuheben war;

Spruchabschnitt II ist mit einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit behaftet, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.

Der Ausspruch über den Kostenersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Stempelgebühren waren - neben der Gebühr nach § 24 Abs. 3 VwGG - nur für eine Ausfertigung des angefochtenen Bescheides zu entrichten. Sie betrugen S 180,--. Die beschwerdeführende Partei begehrt den Zuspruch von S 300,--. Das über S 180,-- hinausgehende Mehrbegehren war daher abzuweisen.

### **Schlagworte**

Trennbarkeit gesonderter Abspruch  
Beschwerdepunkt Beschwerdebegehren Erklärung und Umfang der Anfechtung  
Anfechtungserklärung Rechtsgrundsätze Auflagen und Bedingungen VwRallg6/4

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1998:1997070204.X00

### **Im RIS seit**

11.07.2001

### **Zuletzt aktualisiert am**

10.05.2011

**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)