jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Lvwg Erkenntnis 2021/9/2 LVwG-2021/33/2251-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 02.09.2021

Entscheidungsdatum

02.09.2021

Index

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

AVG §53a
VStG §64

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat/erkennt durch seinen Richter Dr. Visinteiner über die Beschwerde des Herrn AA, vertreten durch RA BB, Adresse 1, **** Z, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Tirol vom 31.05.2021, Zl ***, betreffend die Vorschreibung von Euro 780,00 als Ersatz der Barauslagen für die Kosten der Gerichtsmedizin,

zu Recht:

1. Der Beschwerde wird Folge gegeben, und der angefochtene Bescheid behoben.

2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VGnicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit Kostenbescheid gemäß § 57 Abs 1 AVG vom 03.05.2021 hat die Landespolizeidirektion Tirol dem Beschwerdeführer Euro 780,00 als Kostenersätze für Alkotest, Blutalkoholbestimmung und Drogentest vorgeschrieben, da diese Kosten im Zusammenhang mit dem Strafverfahren betreffend den Vorfall vom 25.03.2021 Kosten entstanden sind.

Dagegen hat der Beschwerdeführer rechtsfreundlich vertreten Vorstellung erhoben und im Wesentlichen ausgeführt, dass bei nichtamtlichen Sachverständigen eine Aufschlüsselung der einzelnen Gebührenbestandteile in der Gebührennote zu enthalten hat. Eine solche Aufschlüsselung ist jedoch nicht erfolgt und ist daher eine ordnungsgemäße Behandlung des Gebührenantrages nicht möglich. Daher sei es auch nicht zulässig, dem Vorstellungswerber diese Sachverständigengebühr gemäß § 76 AVG vorzuschreiben.

Mit dem nunmehr angefochtenen Kostenbescheid vom 31.05.2021, Zl ***, wurden dem Beschwerdeführer wiederum Euro 780,00 vorgeschrieben, da diese Kosten im Zusammenhang mit dem Strafverfahren zu Zl *** betreffend den Vorfall vom 25.03.2021 entstanden sind.

Dagegen richtet sich die rechtzeitige Beschwerde. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Voraussetzungen für die Überwälzung der Kosten auf den Beschwerdeführer nicht vorliegen würden.

II. Rechtliche Grundlagen:

Die hier maßgeblichen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung lauten wie folgt:

§ 5a.

[…]

(2) Ist bei einer Untersuchung nach § 5 Abs. 2, 4a, 5, 6 oder 8 Z 2 eine Alkoholbeeinträchtigung festgestellt worden, so sind die Kosten der Untersuchung vom Untersuchten zu tragen. Dasselbe gilt im Falle der Feststellung einer Suchtgiftbeeinträchtigung. Die Kosten der Untersuchung sind nach den Bestimmungen des Gebührenanspruchsgesetzes 1975, BGBl. Nr. 136, vorzuschreiben.

[…]

Die hier maßgeblichen Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991, in der FassungBGBl I 58/2018 (AVG) lauten wie folgt:

§ 53a.

Gebühren der nichtamtlichen Sachverständigen

(1) Nichtamtliche Sachverständige haben für ihre Tätigkeit im Verfahren Anspruch auf Gebühren, die durch Verordnung der Bundesregierung in Pauschalbeträgen (nach Tarifen) festzusetzen sind. Soweit keine solchen Pauschalbeträge (Tarife) festgesetzt sind, sind auf den Umfang der Gebühr die §§ 24 bis 37, 43 bis 49 und 51 des Gebührenanspruchsgesetzes – GebAG, BGBl. Nr. 136/1975, sinngemäß anzuwenden. Die Gebühr ist gemäß § 38 des Gebührenanspruchsgesetzes 1975 bei der Behörde geltend zu machen, die den Sachverständigen herangezogen hat.

(2) Die Gebühr ist von der Behörde, die den Sachverständigen herangezogen hat, mit Bescheid zu bestimmen. Vor der Gebührenbestimmung kann der Sachverständige aufgefordert werden, sich über Umstände, die für die Gebührenberechnung bedeutsam sind, zu äußern und, unter Setzung einer bestimmten Frist, noch fehlende Bestätigungen vorzulegen. Die Gebührenbeträge sind auf volle 10 Cent aufzurunden.

(3) Die Gebühr ist dem nichtamtlichen Sachverständigen kostenfrei zu zahlen. Bestimmt die Behörde eine höhere Gebühr, als dem nichtamtlichen Sachverständigen gezahlt wurde, so ist der Mehrbetrag dem nichtamtlichen Sachverständigen kostenfrei nachzuzahlen. Bestimmt die Behörde eine niedrigere Gebühr oder übersteigt der dem nichtamtlichen Sachverständigen gezahlte Vorschuss die von ihr bestimmte Gebühr, so ist der nichtamtliche Sachverständige zur Rückzahlung des zu viel gezahlten Betrages zu verpflichten.

(4) (Anm.: aufgehoben durch BGBl. I Nr. 33/2013)

§ 76.

(1) Erwachsen der Behörde bei einer Amtshandlung Barauslagen, so hat dafür, sofern nach den Verwaltungsvorschriften nicht auch diese Auslagen von Amts wegen zu tragen sind, die Partei aufzukommen, die den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt hat. Als Barauslagen gelten auch die Gebühren, die den Sachverständigen und Dolmetschern zustehen. Kosten, die der Behörde aus ihrer Verpflichtung nach § 17a erwachsen, sowie die einem Gehörlosendolmetscher zustehenden Gebühren gelten nicht als Barauslagen. Im Falle des § 52 Abs. 3 hat die Partei für die Gebühren, die den nichtamtlichen Sachverständigen zustehen, nur soweit aufzukommen, als sie den von ihr bestimmten Betrag nicht überschreiten.

[…]“

Die hier maßgebliche Bestimmung des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 in der FassungBGBl I 58/2018 (VStG) lautet wie folgt:

„§ 64.

Kosten des Strafverfahrens

(1) In jedem Straferkenntnis ist auszusprechen, daß der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

(2) Dieser Beitrag ist für das Verfahren erster Instanz mit 10% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand der Behörde zu tragen hat.

(3) Sind im Zuge des Verwaltungsstrafverfahrens Barauslagen erwachsen (§ 76 AVG), so ist dem Bestraften der Ersatz dieser Auslagen aufzuerlegen, sofern sie nicht durch Verschulden einer anderen Person verursacht sind; der hienach zu ersetzende Betrag ist, wenn tunlich, im Erkenntnis (der Strafverfügung), sonst durch besonderen Bescheid ziffernmäßig festzusetzen. Dies gilt nicht für Gebühren, die dem Dolmetscher und Übersetzer zustehen, der dem Beschuldigten beigestellt wurde.

[…]“

III. Erwägungen:

Aufgrund einer Anhaltung vom 25.03.2021 wurde beim Beschwerdeführer eine Beeinträchtigung durch Suchtgiftmittel festgestellt. Im Zuge der amtsärztlichen Untersuchung wurde dem Beschwerdeführer Blut abgenommen.

Mit E-Mail der Landespolizeidirektion Tirol vom 26.03.2021 wurde das gerichtsmedizinische Institut in **** Z, Adresse 2, um Auswertung der am 25.03.2021 abgenommenen Blutprobe auf Suchtgift des Beschwerdeführers ersucht. Demnach befindet sich im Akt der belangten Behörde das Gutachten der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen CC vom 01.04.2021 (Gerichtsmedizin Z – GMZ) ein Prüfbericht vom 01.04.2021 des GMZ sowie die Gebührennote *** des GMZ vom 01.04.2021. Danach ergibt sich aus dem Akt der belangten Behörde die Aufforderung zur Rechtfertigung betreffend das Strafverfahren betreffend den Vorfall vom 25.03.2021. Danach wurde das Straferkenntnis vom 03.05.2021 erlassen sowie der Kostenbescheid gemäß 57 Abs 1 AVG ebenfalls vom 03.05.2021. Unter Abweisung der Vorstellung wurde der nunmehr angefochtene Kostenbescheid vom 31.05.2021 erlassen.

Die Überwälzung der Kosten nichtamtlicher Sachverständiger auf einen Beschuldigten im Verwaltungsstrafverfahren ist ein mehrstufiger Prozess.

Zunächst stellt sich aus Sicht der Behörde stets die Frage, ob überhaupt ein nichtamtlicher Sachverständiger heranzuziehen ist, mithin also, ob es von Nöten ist, einen solchen Sachverständigen zu bestellen und aus welchem Fachgebiet dieser Sachverständige stammen muss. Diese Frage beantwortet das Gesetz selbst, sind doch Blutproben im Zusammenhang mit dem Verdacht, ein Fahrzeug in einem durch Suchtgifteinnahme beeinträchtigten Zustand gemäß § 5 Abs 8 Z 2 StVO durch ein Institut für gerichtliche Medizin oder eine gleichwertige Einrichtung zu untersuchen.

Die Vorprüfung, ob für diesen Fall nicht Amtssachverständige zur Verfügung stehen, kann hier unterbleiben, ist es doch amtsbekannt, dass eine derartige Einrichtung beim Land Tirol nicht zur Verfügung steht. Sohin ist die Beziehung der Gerichtsmedizin Z grundsätzlich zu Recht erfolgt. Die Bestellung der Sachverständigen hätte an und für sich mit Bescheid erfolgen müssen. Der Verwaltungsgerichtshof hat jedoch diesen Verfahrensmangel nicht als so wesentlich angesehen, dass er zu einer Aufhebung des Bescheides führt. Auch das Fehlen der Beeidigung des Sachverständigen bewirkt für sich allein nicht die Rechtswidrigkeit des Bescheides (vgl dazu VwGH 24.10.2020, 2000/06/0087 mwH).

Als nächsten Schritt hätte die belangte Behörde einen entsprechenden Gutachtensauftrag formulieren müssen. Dies vor allem vor dem Hintergrund, um überprüfen zu können, ob sich der Gutachter an die Vorgaben der Behörde gehalten und im Hinblick auf die Gebühren nicht überschüssig gehandelt hat. Dazu ist dem Akt – wie erwähnt – lediglich das E-Mail bzw das Schreiben vom 26.03.2021 zu entnehmen, mit welchem um die Auswertung der Blutprobe ersucht wird. Das Landesverwaltungsgericht Tirol vertritt dazu im Kontext mit dem gesamten Akteninhalt die Ansicht, dass dieses Schreiben wohl gerade noch als entsprechender Auftrag zu werten ist, wobei insofern Unklarheiten bestehen bleiben als im Gutachten der GMZ vom 01.04.2021 auch von einer Untersuchung der Harnprobe die Rede ist.

§ 5a StVO spricht nun unzweideutig davon, dass die Kosten der Untersuchung nach den Bestimmungen des Gebührenanspruchsgesetzes 1975 vorzuschreiben sind. Dies setzt voraus, dass zunächst einmal der Sachverständige eine dem Gebührenanspruchsgesetz entsprechende Gebührennote vorlegt (zur Nachvollziehbarkeit einer Gebührennote siehe (VwGH 15.11.2001, 2000/07/0282). Dazu bestimmt § 38 Abs 1 Gebührenanspruchsgesetz:

„Der Sachverständige hat den Anspruch auf seine Gebühr binnen 14 Tagen nach Abschluss seiner Tätigkeit bei sonstigen Verlust schriftlich oder mündlich, unter Aufgliederung der einzelnen Gebührenbestandteile, bei dem Gericht, vor dem die Beweisaufnahme stattgefunden hat oder stattfinden sollte, geltend zu machen."

Davon kann bei der hier vorliegenden Gebührennote nicht ansatzweise die Rede sein. Es wird nämlich unter Bezugnahme auf eine nicht näher genannte „Vereinbarung" lediglich eine Pauschale von insgesamt Euro 780,00 in Rechnung gestellt. Vor diesem Hintergrund hätte die belangte Behörde die Sachverständige der GMZ auffordern müssen, die Gebührennote – unter Androhung des Verlustes des Gebührenanspruches – entsprechend zu verbessern. Dies ist nicht erfolgt. Auch den notwendigen weiteren Verfahrensschritt hat die Behörde nicht gesetzt. Sie hätte nämlich diese Gebührennote zu prüfen und dann einen sogenannten „Bestimmungsbescheid" nach § 53a Abs 2 AVG zu erlassen gehabt. Mit Erlassung eines Bestimmungsbescheides bringt die Behörde zum Ausdruck, welche Gebühren des Sachverständigen sie für rechtmäßig geltend gemacht anerkennt. Dabei ist hervorzuheben, dass dieser Bescheid allein das Verhältnis zwischen der Behörde und dem Sachverständigen betrifft. Aufgrund eines solchen Bescheides hat die Behörde, die den Sachverständigen herangezogen hat, den Sachverständigen zu bezahlen und es erwachsen ihr damit im Sinne des § 76 Abs 1 AVG Barauslagen. Dem Beschuldigten, der für diese Barauslagen aufzukommen hat, kommt in diesem Verfahren keine Parteistellung zu. Er kann seine Rechte erst in einem Verfahren nach § 76 AVG geltend machen (vgl zu alle dem Hauer/Leukauf, Handbuch des Österreichischen Verwaltungsverfahrens6 (2004) § 53a, Rz 3. unter Hinweis auf weitere Literatur und die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes). Dieser Teil des Verfahrens endet mit der tatsächlichen Auszahlung der Gebühr an den Sachverständigen.

Eine Überwälzung der Sachverständigengebühr auf die Partei gemäß § 76 AVG kommt also erst dann in Betracht, wenn sie bescheidmäßig festgesetzt und tatsächlich bereits bezahlt wurde, weil sie erst damit der Behörde im Sinne des § 76 Abs 1 erster Satz AVG „erwachsen" ist. Die unmittelbare Verpflichtung der Partei, die gemäß § 76 AVG für Barauslagen aufzukommen hat, zur Begleichung der Sachverständigengebühr ist daher rechtswidrig (vgl Hengstschläger/Leeb, AVG § 76 (Stand 01.04.2009, rdb.at) Rz 7 sowie Hengstschläger/Leeb, AVG § 53a (Stand 01.07.2005, rdb.at), Rz 15 mit zahlreichen Hinweisen auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, siehe auch Wagner-Reitinger/Bayer/Dworak, Gebühren nichtamtlicher Sachverständiger im Verwaltungsverfahren, ÖJZ 2017/63, 450f).

Hier zeigt sich die grobe Zweiteilung des Verfahrens zur Überwälzung der Kosten eines nichtamtlichen Sachverständigen an die Partei: Der erste Teil des Verfahrens betrifft allein das Verhältnis zwischen Behörde und Sachverständigen und endet mit der Auszahlung der von der Behörde bestimmten Gebühr an den Sachverständigen. Daran anschließend beginnt der zweite Teil des Verfahrens mit der Wahrung des Parteiengehörs mit demjenigen, der aus Sicht der Behörde für die Bezahlung der Barauslagen in Frage kommt. Im gegenständlichen Fall ist das der Beschuldigte in einem Strafverfahren (siehe dazu § 64 Abs 3 VStG).

Die Einräumung des Parteiengehörs ist ein wesentlicher Verfahrensbestandteil, ermöglicht es doch der Partei, auf die die Kosten des Sachverständigen überwälzt werden sollen, erstmals dazu Stellung zu nehmen und allenfalls Einsprüche gegen die Gebührennote zu erheben (vgl etwa VwGH 27.06.2002, 2002/07/0055). Hier zeigt sich auch die bereits oben angesprochene Bedeutung einer nachvollziehbar gegliederten Gebührennote. Denn nur in diesem Fall ist es der Partei möglich qualifizierte Einwendungen dagegen zu erheben. Im gegenständlichen Fall ist nämlich nicht von vorne herein nachvollziehbar, warum für eine Blutuntersuchung ein standardisierter Betrag von immerhin Euro 780,00 verrechnet wird.

Mit der Aufforderung zur Rechtfertigung wurde dem Beschuldigten nur Gelegenheit gegeben, sich im anhängigen Strafverfahren zu äußern und rechtfertigen. Bis zu diesem Zeitpunkt hat der Beschuldigte von der Gebührennote noch nichts gewusst. Er konnte dazu auch keine Stellungnahme abgeben.

Zusammenfassend sind der Behörde schwerwiegende Verfahrensfehler unterlaufen. Sie hat die Gebührennote nicht ausreichend geprüft, keinen Bestimmungsbescheid erlassen und das Parteiengehör nicht eingeräumt. Damit erweist sich jedoch die Überwälzung der Gebühren auf den Beschuldigten als rechtswidrig und war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen

Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Visinteiner

(Richter)

Schlagworte

Überwälzung Kosten
Sachverständiger

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2021:LVwG.2021.33.2251.1

Zuletzt aktualisiert am

14.10.2021

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, https://www.lvwg-tirol.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at