

TE Verg Bescheid 2004/9/3 15N-46/04-70

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 03.09.2004

Norm

BVergG 2002 §162 Abs2

AVG §52 Abs1

AVG §52 Abs2

AVG §52 Abs4

AVG §53a

AVG §76 Abs1

AVG §76 Abs2

GebAG 1975 §28 Abs2

GebAG 1975 §31

GebAG 1975 §32 Abs1

GebAG 1975 §34 Abs1

GebAG 1975 §34 Abs3

GebAG 1975 §34 Abs4

GebAG 1975 §35 Abs1

GebAG 1975 §35 Abs2

GebAG 1975 §36

GebAG 1975 §38 Abs1

GebAG 1975 §38 Abs2

Honorarordnung für das Bauwesen (HOB)

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 § 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 § 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

Text

BESCHEID

Das Bundesvergabeamt hat durch den Vorsitzenden des Senates 15, Mag. Gerhard Prünster, wie folgt entschieden:

SPRUCH

Im Nachprüfungsverfahren gemäß § 162 Abs. 2 Bundesvergabegesetz 2002 (BVergG), BGBl. I Nr. 99/2002, betreffend das Vergabeverfahren "AWA Radstadt, BA 26, Radstadt West und Radstadt Zentrum, Umbau von Misch- auf Trennsystem" der Auftraggeberin Reinhaltverband Salzburger Ennstal, Dechantswiese 3, 5550 Radstadt, werden die dem Bundesvergabeamt erwachsenen Barauslagen in Höhe von Euro 6.927,82 (inkl. 20% Ust) gemäß § 76 Abs. 1 AVG der Antragstellerin A*** AG, Filiale B***, vertreten durch X*** Rechtsanwälte GmbH, zur Zahlung auferlegt. Im

Nachprüfungsverfahren gemäß Paragraph 162, Absatz 2, Bundesvergabegesetz 2002 (BVergG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 99 aus 2002,, betreffend das Vergabeverfahren "AWA Radstadt, BA 26, Radstadt West und Radstadt Zentrum, Umbau von Misch- auf Trennsystem" der Auftraggeberin Reinhaltverband Salzburger Ennstal, Dechantswiese 3, 5550 Radstadt, werden die dem Bundesvergabeamt erwachsenen Barauslagen in Höhe von Euro 6.927,82 (inkl. 20% Ust) gemäß Paragraph 76, Absatz eins, AVG der Antragstellerin A*** AG, Filiale B***, vertreten durch X*** Rechtsanwälte GmbH, zur Zahlung auferlegt.

Diese Kosten sind binnen vier Wochen ab Zustellung dieses Bescheides auf das Konto des Bundes/BVA, Konto Nr. 5080018, bei der Österreichischen Postsparkasse, BLZ 60000, bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Rechtsgrundlage: § 76 Abs. 1 AVG 1991Rechtsgrundlage: Paragraph 76, Absatz eins, AVG 1991

BEGRÜNDUNG

Mit Schriftsatz vom 27. April 2004 begehrte die Antragstellerin, die Zuschlagsentscheidung der Auftraggeberin vom 21. April 2004 für nichtig zu erklären. Zur Rechtswidrigkeit der Zuschlagsentscheidung brachte die Antragstellerin insbesondere vor, dass das von der ARGE C***-D*** (Teilnahmeantragstellerin) gelegte Alternativangebot nicht gleichwertig sei bzw dass die Gleichwertigkeit der angebotenen Rohre nicht entsprechend nachgewiesen worden sei. Mit dem Alternativangebot könne nicht der gesamte Leistungsumfang abgedeckt werden. Auch sei eine Beurteilung des Alternativangebotes der ARGE C***-D*** mangels ausreichender Beurteilungskriterien in der Ausschreibung nicht möglich gewesen. Auch allfällige Auswirkungen auf die ausgeschriebene Leistungsfrist, sonstige Folgewirkungen oder die Folgekosten, wären laut Ausschreibung anzuführen gewesen. Aus all diesen Gründen hätte das Alternativangebot der ARGE C***-D*** ausgeschieden werden müssen. Da zur Prüfung der Frage, ob das Alternativangebot der ARGE C***-D*** ausgeschieden hätte werden müssen, spezifische technische Kenntnisse notwendig waren, wurde Ingenieurkonsulent DI E*** mit Bescheid vom 21. Mai 2004, GZ 15N-46/04-28, gemäß § 52 Abs 2 und 4 AVG zur nichtamtlichen Sachverständigen bestellt. Mit Schreiben vom 21. Mai 2004 (GZ 15N-46/04-29) beauftragte das Bundesvergabeamt die Sachverständige mit der Erstellung eines Gutachtens. Mit Schriftsatz vom 27. April 2004 begehrte die Antragstellerin, die Zuschlagsentscheidung der Auftraggeberin vom 21. April 2004 für nichtig zu erklären. Zur Rechtswidrigkeit der Zuschlagsentscheidung brachte die Antragstellerin insbesondere vor, dass das von der ARGE C***-D*** (Teilnahmeantragstellerin) gelegte Alternativangebot nicht gleichwertig sei bzw dass die Gleichwertigkeit der angebotenen Rohre nicht entsprechend nachgewiesen worden sei. Mit dem Alternativangebot könne nicht der gesamte Leistungsumfang abgedeckt werden. Auch sei eine Beurteilung des Alternativangebotes der ARGE C***-D*** mangels ausreichender Beurteilungskriterien in der Ausschreibung nicht möglich gewesen. Auch allfällige Auswirkungen auf die ausgeschriebene Leistungsfrist, sonstige Folgewirkungen oder die Folgekosten, wären laut Ausschreibung anzuführen gewesen. Aus all diesen Gründen hätte das Alternativangebot der ARGE C***-D*** ausgeschieden werden müssen. Da zur Prüfung der Frage, ob das Alternativangebot der ARGE C***-D*** ausgeschieden hätte werden müssen, spezifische technische Kenntnisse notwendig waren, wurde Ingenieurkonsulent DI E*** mit Bescheid vom 21. Mai 2004, GZ 15N-46/04-28, gemäß Paragraph 52, Absatz 2 und 4 AVG zur nichtamtlichen Sachverständigen bestellt. Mit Schreiben vom 21. Mai 2004 (GZ 15N-46/04-29) beauftragte das Bundesvergabeamt die Sachverständige mit der Erstellung eines Gutachtens.

Am 11. Juni 2004 übermittelte die Sachverständige Befund und Gutachten (GZ 15N-46/04-44) und führte darin aus, dass die in der Alternative angebotenen Rohre den Ausschreibungsbedingungen entsprechen, dass jedoch mit dem Alternativangebot nicht der gesamte ausgeschriebene Leistungsumfang abgedeckt werden könne. Höhere Folgekosten seien aber durch die Verwendung des alternativ angebotenen Rohrmaterials nicht zu erwarten. In der mündlichen Verhandlung vor dem BVA am 17. Juni 2004 erörterte die Sachverständige das Gutachten mit den Parteien und beantwortete eine Reihe ergänzender Fragen. Im Zuge der mündlichen Verhandlung tauchten in der Folge weitere Fragen auf, die es erforderlich machten, eine Ergänzung des Gutachtens anzuordnen. Mit Schreiben des Bundesvergabeamtes vom 18. Juni 2004 (GZ 15N- 46/04-48) wurden der nichtamtlichen Sachverständigen weitere Fragen übermittelt. Das schriftliche Ergänzungsgutachten (GZ 15N-46/04-50) langte am 22. Juni 2004 beim Bundesvergabeamt ein. Die Sachverständige stellte darin fest, dass, wenn das Werk wie von der vergebenden Stelle in der mündlichen Verhandlung dargelegt, ausgeführt werde, mit dem Alternativangebot der gesamte Leistungsumfang abgedeckt werden könne. Auch sei es aufgrund der von der Antragstellerin vorgelegten Referenzliste möglich, die von der Antragstellerin angeführten Referenzen mit dem Bauvorhaben in Radstadt zu vergleichen.

Mit Bescheid vom 28. Juni 2004, GZ 15N-46/04-56, wurde dem Antrag auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung stattgegeben. Dies allerdings nicht, da das Alternativangebot der ARGE auszuschneiden gewesen wäre, sondern da festgestellt wurde, dass die Angebotsbewertung unrichtig erfolgt ist.

Mit Telefonat vom 29. Juni 2004 machte die Sachverständige ihre Gebühren mündlich geltend. Dies wurde protokolliert und die Sachverständige aufgefordert, die Gebührennote schriftlich binnen 14 Tagen vorzulegen, da diese den Verfahrensparteien zur Stellungnahme zu übermitteln sei. Die schriftliche Gebührennote wurde in der Folge am 13. Juli 2004, beim BVA eingelangt am 14. Juli 2004, gelegt. Da der "Detaillierungsgrad" der Gebührennote der Behörde nicht ausreichend gegeben erschien, wurde die Sachverständige aufgefordert, ihre Kosten zu präzisieren. Die detaillierter aufgegliederte Gebührennote langte am 4. August 2004 beim BVA ein und wurde noch am selben Tag zur Stellungnahme an die Verfahrensparteien übermittelt.

Die vergebende Stelle erstattete am 12. August 2004 eine Stellungnahme, in der sie vorbrachte, dass die von der Sachverständigen dargestellte Zeit für Konzipierung und Ausarbeitung des Gutachtens sowie für die Ergänzung des Gutachtens relativ zu hoch erscheine; ansonsten sei die Gebührennote sachlich und rechnerisch richtig. Die Auftraggeberin nahm zur Höhe der Gebühren nicht Stellung, brachte jedoch vor, dass ihrer Ansicht nach die Kosten für das Gutachten von der Antragstellerin zu tragen sein werden. Die Antragstellerin nahm mit Schriftsatz vom 13. August 2004 Stellung und brachte vor, dass die von der Sachverständigen dargestellte Zeit für die Ausarbeitung des Befundes und die Erstellung des Gutachtens bzw. für die Gutachtensergänzung als verhältnismäßig zu lange erscheinen würde. Weiters wurde vorgebracht, dass die Kosten von der Auftraggeberin zu tragen seien, da diese als schuldtragende Beteiligte iSd § 76 Abs. 2 AVG die genannte Amtshandlung verursacht habe; die Antragstellerin als obsiegende Partei treffe keinesfalls eine Kostentragungspflicht. Auch wurde - nicht näher begründet - eine allfällige Verfristung vorgebracht. Die vergebende Stelle erstattete am 12. August 2004 eine Stellungnahme, in der sie vorbrachte, dass die von der Sachverständigen dargestellte Zeit für Konzipierung und Ausarbeitung des Gutachtens sowie für die Ergänzung des Gutachtens relativ zu hoch erscheine; ansonsten sei die Gebührennote sachlich und rechnerisch richtig. Die Auftraggeberin nahm zur Höhe der Gebühren nicht Stellung, brachte jedoch vor, dass ihrer Ansicht nach die Kosten für das Gutachten von der Antragstellerin zu tragen sein werden. Die Antragstellerin nahm mit Schriftsatz vom 13. August 2004 Stellung und brachte vor, dass die von der Sachverständigen dargestellte Zeit für die Ausarbeitung des Befundes und die Erstellung des Gutachtens bzw. für die Gutachtensergänzung als verhältnismäßig zu lange erscheinen würde. Weiters wurde vorgebracht, dass die Kosten von der Auftraggeberin zu tragen seien, da diese als schuldtragende Beteiligte iSd Paragraph 76, Absatz 2, AVG die genannte Amtshandlung verursacht habe; die Antragstellerin als obsiegende Partei treffe keinesfalls eine Kostentragungspflicht. Auch wurde - nicht näher begründet - eine allfällige Verfristung vorgebracht.

Mit Bescheid des BVA vom 24. August 2004, GZ 15N-46/04-69, wurde die Gebühr der Sachverständigen gemäß 53a AVG 1991 iVm der Honorarordnung der Baumeister HOB (Stand 1.10.2003) wie folgt festgesetzt. Mit Bescheid des BVA vom 24. August 2004, GZ 15N-46/04-69, wurde die Gebühr der Sachverständigen gemäß Paragraph 53 a, AVG 1991 in Verbindung mit der Honorarordnung der Baumeister HOB (Stand 1.10.2003) wie folgt festgesetzt:

1. Gebühr für Aktenstudium gemäß § 36 GebAG, Euro 14,18

2. Fahrtspesen (Benützung des eignen PKW und
Parkgebühren) gemäß § 28 Abs 2 GebAG, Euro 10,88

3. Entschädigung für Zeitversäumnis
gemäß § 32 Abs 1 GebAG Euro 29,10

4. Gebühr für Mühewaltung gemäß § 34 Abs 1 GebAG

--- Besprechungen im BVA (5,25 Stunden)

--- Konzipierung von Befund und Gutachten (5 Stunden)

--- Ausarbeitung des Befundes und Erstellen des Gutachtens (20 Stunden)

--- erstellen einer Kurzfassung für das BVA (1,25 Stunden)

--- Gutachtensergänzung (11 Stunden)

insgesamt 46 Stunden á Euro 123,92 Euro 5.700,32

5. Sonstige Kosten gemäß § 31 GebAG

--- Reinschreiben von Befund, Gutachten

und ergänzendem Gutachten (11 Seiten) Euro 18,70

Dies ergibt eine Summe von Euro 5.773,18

gemäß § 31 Z 6 GebAG zuzüglich 20% USt Euro 1.154,64

Gebühr nach § 39 Abs 2 GebAG aufgerundet Euro 6.927,82

Diese Gebühren wurden der Sachverständigen am 27. August 2004 ausbezahlt.

Daraus folgt in rechtlicher Hinsicht:

Gemäß § 52 Abs. 1 AVG sind, wenn die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig wird, die der Behörde beigegebenen oder zur Verfügung stehenden amtlichen Sachverständigen (Amtssachverständige) bei zu ziehen. Gemäß § 2 leg.cit kann die Behörde aber ausnahmsweise andere geeignete Personen als Sachverständige (nichtamtliche Sachverständige) heranziehen, wenn Amtssachverständige nicht zur Verfügung stehen oder es mit Rücksicht auf die Besonderheit des Falles geboten ist. Gemäß Paragraph 52, Absatz eins, AVG sind, wenn die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige notwendig wird, die der Behörde beigegebenen oder zur Verfügung stehenden amtlichen Sachverständigen (Amtssachverständige) bei zu ziehen. Gemäß Paragraph 2, leg.cit kann die Behörde aber ausnahmsweise andere geeignete Personen als Sachverständige (nichtamtliche Sachverständige) heranziehen, wenn Amtssachverständige nicht zur Verfügung stehen oder es mit Rücksicht auf die Besonderheit des Falles geboten ist.

Da dem Bundesvergabeamt im gegenständlichen Bereich keine Amtssachverständigen zur Verfügung stehen, wurde mit Bescheid vom 21. Mai 2004 Ingenieurkonsulent DI E***, allgemein beeidete gerichtliche Sachverständige, gemäß § 52 Abs. 2 und 4 AVG zur nichtamtlichen Sachverständigen bestellt. Gegen die Bestellung der nichtamtlichen Sachverständigen wurde kein Einwand erhoben. Da dem Bundesvergabeamt im gegenständlichen Bereich keine Amtssachverständigen zur Verfügung stehen, wurde mit Bescheid vom 21. Mai 2004 Ingenieurkonsulent DI E***, allgemein beeidete gerichtliche Sachverständige, gemäß Paragraph 52, Absatz 2 und 4 AVG zur nichtamtlichen Sachverständigen bestellt. Gegen die Bestellung der nichtamtlichen Sachverständigen wurde kein Einwand erhoben.

Gemäß § 53a AVG haben nichtamtliche Sachverständige für ihre Tätigkeit im Verfahren Anspruch auf Gebühren nach den §§ 24 bis 37 und 43 bis 51 Gebührenanspruchsgesetz 1975 (GebAG). Gemäß § 38 Abs 1 GebAG hat der Sachverständige den Anspruch auf seine Gebühr bei sonstigem Verlust binnen 14 Tagen nach Abschluss seiner Tätigkeit schriftlich oder mündlich, unter Aufgliederung der einzelnen Gebührenbestandteile, bei dem Gericht, vor dem die Beweisaufnahme stattgefunden hat oder stattfinden sollte, geltend zu machen. Der Gebührenanspruch wurde fristgerecht geltend gemacht (siehe oben Seite 3). Gemäß Paragraph 53 a, AVG haben nichtamtliche Sachverständige für ihre Tätigkeit im Verfahren Anspruch auf Gebühren nach den Paragraphen 24 bis 37 und 43 bis 51 Gebührenanspruchsgesetz 1975 (GebAG). Gemäß Paragraph 38, Absatz eins, GebAG hat der Sachverständige den Anspruch auf seine Gebühr bei sonstigem Verlust binnen 14 Tagen nach Abschluss seiner Tätigkeit schriftlich oder mündlich, unter Aufgliederung der einzelnen Gebührenbestandteile, bei dem Gericht, vor dem die Beweisaufnahme stattgefunden hat oder stattfinden sollte, geltend zu machen. Der Gebührenanspruch wurde fristgerecht geltend gemacht (siehe oben Seite 3).

Gemäß § 38 Abs. 2 GebAG ist die Gebühr von der Behörde, die den Sachverständigen herangezogen hat, zu bestimmen. Vor der Gebührenbestimmung kann der Sachverständige aufgefordert werden, sich über Umstände, die für die Gebührenberechnung bedeutsam sind, zu äußern. Gemäß Paragraph 38, Absatz 2, GebAG ist die Gebühr von der Behörde, die den Sachverständigen herangezogen hat, zu bestimmen. Vor der Gebührenbestimmung kann der Sachverständige aufgefordert werden, sich über Umstände, die für die Gebührenberechnung bedeutsam sind, zu äußern.

Am 11. Juni 2004 legte die Sachverständige Befund und Gutachten im Umfang von sechs A4-Seiten vor. Im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 17. Juni 2004 erläuterte die Sachverständige das von ihr erstellte Gutachten und

beantwortete Fragen der Parteien und der Behörde. Am 22. Juni 2004 legte die Sachverständige ein, am 18. Juni 2004 beauftragtes, Ergänzungsgutachten im Umfang von drei A4-Seiten vor.

Gemäß § 34 Abs 1 GebAG steht die Gebühr für Mühewaltung dem Sachverständigen für die Aufnahme des Befundes und die Erstattung des Gutachtens zu. Sie ist nach richterlichem Ermessen nach der aufgewendeten Zeit und Mühe und nach den Einkünften, die der Sachverständige für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit im außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise bezöge, zu bestimmen. Gemäß § 34 Abs 4 leg.cit. sind, wenn der Sachverständige für die gleichen oder ähnlichen außergerichtlichen Tätigkeiten sein Honorar nach gesetzlich zulässigen Gebührenordnungen, solchen Richtlinien oder solchen Empfehlungen bezieht, die darin enthaltenen Sätze in der Regel als das anzusehen, was der Sachverständige im Sinne des Abs 1 leg.cit im außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise bezieht. Gemäß § 35 Abs 2 GebAG hat der Sachverständige Anspruch auf eine weitere Gebühr für Mühewaltung, wenn er das schriftlich erstattete Gutachten in der Verhandlung ergänzt oder er darüber wesentliche Aufklärungen oder Erläuterungen gibt. Gemäß Paragraph 34, Absatz eins, GebAG steht die Gebühr für Mühewaltung dem Sachverständigen für die Aufnahme des Befundes und die Erstattung des Gutachtens zu. Sie ist nach richterlichem Ermessen nach der aufgewendeten Zeit und Mühe und nach den Einkünften, die der Sachverständige für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit im außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise bezöge, zu bestimmen. Gemäß Paragraph 34, Absatz 4, leg.cit. sind, wenn der Sachverständige für die gleichen oder ähnlichen außergerichtlichen Tätigkeiten sein Honorar nach gesetzlich zulässigen Gebührenordnungen, solchen Richtlinien oder solchen Empfehlungen bezieht, die darin enthaltenen Sätze in der Regel als das anzusehen, was der Sachverständige im Sinne des Absatz eins, leg.cit im außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise bezieht. Gemäß Paragraph 35, Absatz 2, GebAG hat der Sachverständige Anspruch auf eine weitere Gebühr für Mühewaltung, wenn er das schriftlich erstattete Gutachten in der Verhandlung ergänzt oder er darüber wesentliche Aufklärungen oder Erläuterungen gibt.

Der seitens der Sachverständigen herangezogene Allgemeine Teil der Honorarordnungen für das Bauwesen der Bundeskammer der Architekten und Ingenieurkonsulenten (HOB), ist eine gesetzlich zulässige Gebührenordnung im Sinne des § 34 GebAG (Krammer/Schmidt, SDG-GebAG [2001] § 34 GebAG Anm 17c). § 5 Abs. 5 des Allgemeinen Teils sieht für die Leistungskategorie A einen Stundentarif von Euro 120.-- bis 150.-- vor. Der von der nichtamtlichen Sachverständigen herangezogene Stundensatz in Höhe von Euro 123,92 (Anm.: 2 x Euro 61,96) bewegt sich im Rahmen dieses Stundentarifs. Wenn von der vergebenden Stelle bzw. der Antragstellerin in ihren Stellungnahmen die von der Sachverständigen dargestellte Zeit für Mühewaltung im Ausmaß von 46 Stunden "bezweifelt" wird, so ist hiezu festzuhalten, dass grundsätzlich von der, vom Sachverständigen angegebenen Stundenanzahl auszugehen ist, solange deren Unrichtigkeit nicht festgestellt wird. Die Angaben eines gerichtlich beeideten Sachverständigen über den Zeitaufwand sind solange als wahr anzusehen, als nicht das Gegenteil bewiesen wird (Krammer/Schmidt, SDG-GebAG § 34 GebAG E 209). Das Gericht hat nicht zu prüfen, ob es objektiv möglich gewesen wäre, die vom Sachverständigen erbrachten Leistungen in einem kürzeren Zeitraum zu erbringen. Eine Prüfung der Angemessenheit der vom Sachverständigen aufgewendeten Zeit hat daher im Allgemeinen nicht zu erfolgen. Sie kann nur durch den Beweis des Gegenteils widerlegt werden. Auch ist festzuhalten, dass der notwendige Zeitaufwand für eine geistige Leistung in keinem zwingenden Verhältnis zum Umfang der als Ergebnis niedergelegten schriftlichen Darlegungen steht. Einem Rückschluss von der Seitenzahl eines Gutachtens auf die angemessene Arbeitszeit fehlt jede sachliche Grundlage. Vom Umfang des Befundes und des Gutachtens darf nicht auf den dafür notwendigen Zeitaufwand geschlossen werden; ein knapper Stil ist oft zeitaufwendiger (Krammer/Schmidt, SDG-GebAG § 34 GebAG E 210 ff). Die von der Sachverständigen aufgelistete Stundenzahl ist in Anbetracht des Umfangs der Ausschreibungsunterlagen und des Ermittlungsverfahrens (Besprechungen im BVA, Ergänzungsgutachten) sowie der gebotenen Dringlichkeit (um die Fristen des BVergG einigermaßen einhalten können) glaubhaft und nachvollziehbar. Es war daher ein Kostenersatz in Höhe von Euro 5.700,32 festzusetzen. Der seitens der Sachverständigen herangezogene Allgemeine Teil der Honorarordnungen für das Bauwesen der Bundeskammer der Architekten und Ingenieurkonsulenten (HOB), ist eine gesetzlich zulässige Gebührenordnung im Sinne des Paragraph 34, GebAG (Krammer/Schmidt, SDG-GebAG [2001] Paragraph 34, GebAG Anmerkung 17c). Paragraph 5, Absatz 5, des Allgemeinen Teils sieht für die Leistungskategorie A einen Stundentarif von Euro 120.-- bis 150.-- vor. Der von der nichtamtlichen Sachverständigen herangezogene Stundensatz in Höhe von Euro 123,92 Anmerkung, 2 x Euro 61,96) bewegt sich im Rahmen dieses Stundentarifs. Wenn von der vergebenden Stelle bzw. der Antragstellerin in ihren Stellungnahmen die von der Sachverständigen dargestellte Zeit für Mühewaltung im Ausmaß von 46 Stunden "bezweifelt" wird, so ist hiezu festzuhalten, dass grundsätzlich von der, vom Sachverständigen angegebenen Stundenanzahl auszugehen ist, solange deren

Unrichtigkeit nicht festgestellt wird. Die Angaben eines gerichtlich beeideten Sachverständigen über den Zeitaufwand sind solange als wahr anzusehen, als nicht das Gegenteil bewiesen wird (Krammer/Schmidt, SDG-GebAG Paragraph 34, GebAG E 209). Das Gericht hat nicht zu prüfen, ob es objektiv möglich gewesen wäre, die vom Sachverständigen erbrachten Leistungen in einem kürzeren Zeitraum zu erbringen. Eine Prüfung der Angemessenheit der vom Sachverständigen aufgewendeten Zeit hat daher im Allgemeinen nicht zu erfolgen. Sie kann nur durch den Beweis des Gegenteils widerlegt werden. Auch ist festzuhalten, dass der notwendige Zeitaufwand für eine geistige Leistung in keinem zwingenden Verhältnis zum Umfang der als Ergebnis niedergelegten schriftlichen Darlegungen steht. Einem Rückschluss von der Seitenzahl eines Gutachtens auf die angemessene Arbeitszeit fehlt jede sachliche Grundlage. Vom Umfang des Befundes und des Gutachtens darf nicht auf den dafür notwendigen Zeitaufwand geschlossen werden; ein knapper Stil ist oft zeitaufwendiger (Krammer/Schmidt, SDG-GebAG Paragraph 34, GebAG E 210 ff). Die von der Sachverständigen aufgelistete Stundenzahl ist in Anbetracht des Umfangs der Ausschreibungsunterlagen und des Ermittlungsverfahrens (Besprechungen im BVA, Ergänzungsgutachten) sowie der gebotenen Dringlichkeit (um die Fristen des BVergG einigermaßen einhalten können) glaubhaft und nachvollziehbar. Es war daher ein Kostenersatz in Höhe von Euro 5.700,32 festzusetzen.

Gemäß § 36 GebAG gebührt für das Studium des ersten Aktenbandes dem Sachverständigen ein Betrag von Euro 6,50 bis Euro 38,40, für das Studium jedes weiteren Aktenbandes jeweils bis zu Euro 33,90 mehr. Bei der Gebühr für Aktenstudium handelt es sich um eine Rahmengebühr, deren Höhe sich nach Schwierigkeit und Umfang des Akteninhalts richtet (Krammer/Schmidt, SDG-GebAG § 36 GebAG Anm 1). Im gegenständlichen Fall wurde eine Gebühr in Höhe von Euro 14,18 angesprochen. Wenngleich die von der Sachverständigen zur Errechnung dieser Gebühr herangezogene "Formel" nicht nachvollziehbar ist, so entspricht doch der Aufwand für diese Position mindestens dem von der Sachverständigen angesprochen Betrag; die Gebühr war daher (lediglich) im angesprochenen Umfang zuzusprechen. Gemäß Paragraph 36, GebAG gebührt für das Studium des ersten Aktenbandes dem Sachverständigen ein Betrag von Euro 6,50 bis Euro 38,40, für das Studium jedes weiteren Aktenbandes jeweils bis zu Euro 33,90 mehr. Bei der Gebühr für Aktenstudium handelt es sich um eine Rahmengebühr, deren Höhe sich nach Schwierigkeit und Umfang des Akteninhalts richtet (Krammer/Schmidt, SDG-GebAG Paragraph 36, GebAG Anmerkung 1). Im gegenständlichen Fall wurde eine Gebühr in Höhe von Euro 14,18 angesprochen. Wenngleich die von der Sachverständigen zur Errechnung dieser Gebühr herangezogene "Formel" nicht nachvollziehbar ist, so entspricht doch der Aufwand für diese Position mindestens dem von der Sachverständigen angesprochen Betrag; die Gebühr war daher (lediglich) im angesprochenen Umfang zuzusprechen.

Gemäß § 31 GebAG sind dem Sachverständigen die sonst mit seiner Tätigkeit notwendigerweise verbundenen Kosten zu ersetzen. Nach Z 3 leg.cit. sind die Kosten für das Reinschreiben von Befund und Gutachten einschließlich der Beilagen hiezu und für die Beistellung der Schreibmittel im Betrag von Euro 1,70 für jede Seite der Urschrift zu ersetzen. Gutachten und Ergänzungsgutachten umfassen insgesamt elf A4-Seiten und war daher der Kostenersatz für Schreibarbeiten mit einem Betrag von Euro 18,70 festzusetzen. Gemäß Paragraph 31, GebAG sind dem Sachverständigen die sonst mit seiner Tätigkeit notwendigerweise verbundenen Kosten zu ersetzen. Nach Ziffer 3, leg.cit. sind die Kosten für das Reinschreiben von Befund und Gutachten einschließlich der Beilagen hiezu und für die Beistellung der Schreibmittel im Betrag von Euro 1,70 für jede Seite der Urschrift zu ersetzen. Gutachten und Ergänzungsgutachten umfassen insgesamt elf A4-Seiten und war daher der Kostenersatz für Schreibarbeiten mit einem Betrag von Euro 18,70 festzusetzen.

Nach § 32 Abs. 1 GebAG hat der Sachverständige für die Zeit, die er wegen seiner Tätigkeit im gerichtlichen Verfahren außerhalb seiner Wohnung oder seiner gewöhnlichen Arbeitsstätte bis zur möglichen Wiederaufnahme der Arbeit besonders aufwenden muss, Anspruch auf eine Entschädigung für Zeitversäumnis im Ausmaß von Euro 19,40 für jede, wenn auch nur begonnene Stunde. Handelt es sich um eine Tätigkeit nach § 34 Abs. 3 GebAG beträgt die Entschädigung Euro 13.-- für jede begonnene Stunde. In Anbetracht der Tatsache, dass die mündliche Verhandlung vom 17. Juni 2004 drei Stunden gedauert hat, die Sachverständige hierfür eine Gebühr nach § 35 Abs. 1 GebAG hätte ansprechen können (was sie jedoch nicht getan hat) sowie, dass die Zeitversäumnis der Anreise zur Verhandlung sowie der Rückfahrt gesondert abzugelten ist, erscheinen die von der Sachverständigen verzeichneten Gebühren in Höhe von insgesamt Euro 29,10 - wenngleich rechnerisch nicht nachvollziehbar - so doch als sehr moderat. Sie waren daher in der angesprochenen Höhe zuzusprechen. Nach Paragraph 32, Absatz eins, GebAG hat der Sachverständige für die Zeit, die er wegen seiner Tätigkeit im gerichtlichen Verfahren außerhalb seiner Wohnung oder seiner gewöhnlichen

Arbeitsstätte bis zur möglichen Wiederaufnahme der Arbeit besonders aufwenden muss, Anspruch auf eine Entschädigung für Zeitversäumnis im Ausmaß von Euro 19,40 für jede, wenn auch nur begonnene Stunde. Handelt es sich um eine Tätigkeit nach Paragraph 34, Absatz 3, GebAG beträgt die Entschädigung Euro 13.-- für jede begonnene Stunde. In Anbetracht der Tatsache, dass die mündliche Verhandlung vom 17. Juni 2004 drei Stunden gedauert hat, die Sachverständige hierfür eine Gebühr nach Paragraph 35, Absatz eins, GebAG hätte ansprechen können (was sie jedoch nicht getan hat) sowie, dass die Zeitversäumnis der Anreise zur Verhandlung sowie der Rückfahrt gesondert abzugelten ist, erscheinen die von der Sachverständigen verzeichneten Gebühren in Höhe von insgesamt Euro 29,10 - wenngleich rechnerisch nicht nachvollziehbar - so doch als sehr moderat. Sie waren daher in der angesprochenen Höhe zuzusprechen.

Gemäß § 28 Abs. 2 GebAG sind dem Sachverständigen die Kosten für die Benützung des eigenen PKW stets zu ersetzen. Als Ersatz dieser Kosten gebührt die nach der Reisegebührenvorschrift für Bundesbeamte hierfür vorgesehene Vergütung. Diese beläuft sich für die Benützung des eigenen PKW auf Euro 0,356 pro Kilometer. Weiters gebührt auch der Ersatz der Kosten für die Inanspruchnahme von gebührenpflichtigen Parkgelegenheiten. In Anbetracht der Tatsache, dass es eine mündliche Verhandlung vor dem BVA und zwei gesonderte Besprechungen im BVA gab und die Behörde in einem Bezirk mit Kurzparkzone liegt, erscheinen die von der Sachverständigen angesprochenen Kosten von in Summe Euro 10,88 plausibel und waren sie ohne Nachforschung im Detail (Anm.: betreffend die zurückgelegten Kilometer von der Arbeitsstätte zur Behörde und retour) zuzusprechen. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, GebAG sind dem Sachverständigen die Kosten für die Benützung des eigenen PKW stets zu ersetzen. Als Ersatz dieser Kosten gebührt die nach der Reisegebührenvorschrift für Bundesbeamte hierfür vorgesehene Vergütung. Diese beläuft sich für die Benützung des eigenen PKW auf Euro 0,356 pro Kilometer. Weiters gebührt auch der Ersatz der Kosten für die Inanspruchnahme von gebührenpflichtigen Parkgelegenheiten. In Anbetracht der Tatsache, dass es eine mündliche Verhandlung vor dem BVA und zwei gesonderte Besprechungen im BVA gab und die Behörde in einem Bezirk mit Kurzparkzone liegt, erscheinen die von der Sachverständigen angesprochenen Kosten von in Summe Euro 10,88 plausibel und waren sie ohne Nachforschung im Detail Anmerkung, betreffend die zurückgelegten Kilometer von der Arbeitsstätte zur Behörde und retour) zuzusprechen.

Gemäß § 76 Abs. 1 AVG hat für Barauslagen, die der Behörde bei einer Amtshandlung erwachsen sind, 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. Gemäß Paragraph 76, Absatz eins, AVG hat für Barauslagen, die der Behörde bei einer Amtshandlung erwachsen sind, 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.

In den Erläuterungen (1167 Blg Nr 20.GP, 39, wiedergegeben bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetz I 2, 62/63) heißt es zu § 76 AVG: In den Erläuterungen (1167 Blg Nr 20.GP, 39, wiedergegeben bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetz römisch eins 2, 62/63) heißt es zu Paragraph 76, AVG:

"Durch die Neufassung soll zunächst die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kodifiziert werden, dass die Verpflichtung zur Tragung allfälliger Kosten bereits aus der Tatsache erwächst, dass das das Verwaltungsverfahren auslösende Parteibegehren gestellt worden ist und der Antrag auf Durchführung der zur vollständigen Ermittlung des Sachverhaltes erforderlichen oder durch das Gesetz gebotenen Amtshandlungen im verfahrenseinleitenden Parteienantrag eingeschlossen ist (VwSlg. 4350A/1957). Ferner soll durch den Entfall der Worte "im allgemeinen" klargestellt werden, dass die Pflicht zur Kostentragung für die Partei, die den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt ("um die Amtshandlung angesucht") hat, nur in den im § 76 Abs. 2 genannten Fällen durchbrochen ist. Für den Eintritt der Kostenersatzpflicht nach § 76 Abs. 1 genügt es demnach, dass, "die bei einer Amtshandlung erwachsenen Barauslagen (.....) durch ein förmliches Ansuchen verursacht" worden sind (AB 360 BlgNr II. GP, 22)."

"Durch die Neufassung soll zunächst die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kodifiziert werden, dass die Verpflichtung zur Tragung allfälliger Kosten bereits aus der Tatsache erwächst, dass das das Verwaltungsverfahren auslösende Parteibegehren gestellt worden ist und der Antrag auf Durchführung der zur vollständigen Ermittlung des Sachverhaltes erforderlichen oder durch das Gesetz gebotenen Amtshandlungen im verfahrenseinleitenden Parteienantrag eingeschlossen ist (VwSlg. 4350A/1957). Ferner soll durch den Entfall der Worte "im allgemeinen" klargestellt werden, dass die Pflicht zur Kostentragung für die Partei, die den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt

("um die Amtshandlung angesucht") hat, nur in den im Paragraph 76, Absatz 2, genannten Fällen durchbrochen ist. Für den Eintritt der Kostenersatzpflicht nach Paragraph 76, Absatz eins, genügt es demnach, dass, "die bei einer Amtshandlung erwachsenen Barauslagen (.....) durch ein förmliches Ansuchen verursacht" worden sind Ausschussbericht 360 BlgNr römisch zwei. GP, 22)."

Wie diesen Ausführungen im Zusammenhalt mit der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. E 99/20/0291 vom 21.10.1999) zu entnehmen ist, ist nach § 76 Abs. 1 AVG N.F. ausschließlich jene Partei Kostenersatzpflichtig, die den "verfahrenseinleitenden Antrag gestellt hat". Wie diesen Ausführungen im Zusammenhalt mit der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche E 99/20/0291 vom 21.10.1999) zu entnehmen ist, ist nach Paragraph 76, Absatz eins, AVG N.F. ausschließlich jene Partei Kostenersatzpflichtig, die den "verfahrenseinleitenden Antrag gestellt hat".

Wenn die Antragstellerin in ihrem Schriftsatz vom 13. August 2004 vermeint, dass die Kosten nicht von ihr zu tragen wären, da sie mit ihrem Antrag obsiegt habe, so ist hiezu anzumerken, dass dem Antrag der Antragstellerin auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung mit Bescheid vom 28. Juni 2004 zwar stattgegeben wurde, jedoch nicht aufgrund des Zutreffens ihres Vorbringens zur mangelnden Gleichwertigkeit des Alternativangebotes der ARGE C***-D***, sondern aufgrund einer unrichtigen Angebotsbewertung durch die Auftraggeberin. Im Gegenteil, wurde doch von der Sachverständigen gerade unzweifelhaft dargestellt, dass das Vorbringen der Antragstellerin zur mangelnden Gleichwertigkeit als nicht gegeben anzusehen ist und die Antragstellerin sohin nicht aufgrund ihres Vorbringens obsiegt hat. Weiters ist aus § 76 Abs. 1 AVG nicht zu entnehmen, dass es bei der Kostentragung auf ein Obsiegen ankommen würde. Wenn die Antragstellerin in ihrem Schriftsatz vom 13. August 2004 vermeint, dass die Kosten nicht von ihr zu tragen wären, da sie mit ihrem Antrag obsiegt habe, so ist hiezu anzumerken, dass dem Antrag der Antragstellerin auf Nichtigerklärung der Zuschlagsentscheidung mit Bescheid vom 28. Juni 2004 zwar stattgegeben wurde, jedoch nicht aufgrund des Zutreffens ihres Vorbringens zur mangelnden Gleichwertigkeit des Alternativangebotes der ARGE C***-D***, sondern aufgrund einer unrichtigen Angebotsbewertung durch die Auftraggeberin. Im Gegenteil, wurde doch von der Sachverständigen gerade unzweifelhaft dargestellt, dass das Vorbringen der Antragstellerin zur mangelnden Gleichwertigkeit als nicht gegeben anzusehen ist und die Antragstellerin sohin nicht aufgrund ihres Vorbringens obsiegt hat. Weiters ist aus Paragraph 76, Absatz eins, AVG nicht zu entnehmen, dass es bei der Kostentragung auf ein Obsiegen ankommen würde.

Auch kann dem Ansinnen der Antragstellerin, dass die Auftraggeberin gemäß § 76 Abs. 2 leg.cit. die Auslagen für die Sachverständige zu tragen hätte, da die Amtshandlung aufgrund ihres Verschuldens verursacht worden sei, nicht gefolgt werden. Aufgrund des Gutachtens der DI E*** steht fest, dass die Ausschreibung hinsichtlich der Beurteilungskriterien für Alternativangebote hinreichend präzise war und daher die "Amtshandlung" gerade nicht durch ein Verschulden eines anderen Beteiligten verursacht wurde. Auch kann dem Ansinnen der Antragstellerin, dass die Auftraggeberin gemäß Paragraph 76, Absatz 2, leg.cit. die Auslagen für die Sachverständige zu tragen hätte, da die Amtshandlung aufgrund ihres Verschuldens verursacht worden sei, nicht gefolgt werden. Aufgrund des Gutachtens der DI E*** steht fest, dass die Ausschreibung hinsichtlich der Beurteilungskriterien für Alternativangebote hinreichend präzise war und daher die "Amtshandlung" gerade nicht durch ein Verschulden eines anderen Beteiligten verursacht wurde.

Die Kosten für die Aufnahme des Sachverständigengutachtens sind also gemäß § 76 Abs. 1 AVG von der Antragstellerin zu tragen. Sie hat den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt und ist keinem anderen Beteiligten ein Verschulden iSd § 76 Abs. 2 leg.cit. anzulasten. Die Kosten für die Aufnahme des Sachverständigengutachtens sind also gemäß Paragraph 76, Absatz eins, AVG von der Antragstellerin zu tragen. Sie hat den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt und ist keinem anderen Beteiligten ein Verschulden iSd Paragraph 76, Absatz 2, leg.cit. anzulasten.

Dokumentnummer

VERGT_20040903_15N_46_04_70_00

Quelle: Vergabekontrollbehörden Verg, <https://www.ris.bka.gv.at/Verg>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at