

# TE Vwgh Erkenntnis 1990/6/26 89/05/0004

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.06.1990

## Index

L37159 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Wien;

L80009 Raumordnung Raumplanung Flächenwidmung Bebauungsplan Wien;

L80409 Altstadterhaltung Ortsbildschutz Wien;

L82009 Bauordnung Wien;

20/13 Sonstiges allgemeines Privatrecht;

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §39 Abs2;

AVG §40 Abs1;

AVG §52 Abs2;

AVG §52;

AVG §53a Abs1;

AVG §76 Abs1;

AVG §76;

AVG §77 Abs1;

BauO Wr §57 Abs2;

BauO Wr §59 Abs1;

EisbEG 1954 §44;

## Betreff

N gegen Wiener Landesregierung vom 25. Oktober 1988, Zl. MA 64-EZ 4078/Eßling-I/86-A zu den Punkten III, IV und V, betreffend die Vorschreibung von Kommissionsgebühren, Verwaltungsabgaben und Barauslagen

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird im Umfange seiner Punkte III und V wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Im übrigen (Punkt IV des angefochtenen Bescheides) wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Die Bundeshauptstadt Wien hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 10.650,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## **Begründung**

Der Beschwerdeführer ist auf Grund des Kaufvertrages vom 5. Dezember 1960 bürgerlicher Eigentümer von insgesamt 7 Liegenschaften inliegend im Grundbuch über die KG X. Diese Liegenschaften wurden mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 1. September 1961 als Bauplätze genehmigt. Mit Plandokument 3768, Beschluß des Gemeinderates vom 20. Juli 1962, Pr.Zl. 1790/62, wurde die Widmung hinsichtlich dieser Liegenschaften in Grünland, ländliches Gebiet, abgeändert. Derzeit gilt für die Liegenschaft das Plandokument Nr. 5600, Beschluß des Gemeinderates vom 1. Februar 1980, Pr.Zl. 168/80.

Mit dem am 18. Februar 1985 beim Magistrat eingelangten Ansuchen beantragte der Beschwerdeführer die Einlösung der angeführten Liegenschaften im Sinne des § 59 der Bauordnung für Wien. Nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens einschließlich mehrerer Verhandlungen wurde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid unter I gemäß § 59 Abs. 1 der Bauordnung für Wien die Einlösung von insgesamt drei Grundstücken im Gesamtausmaß von 1660 m<sup>2</sup> durch die Gemeinde Wien gegen Entschädigung verfügt. Unter II wurde die Höhe der Entschädigung für die Einlösung der unter Punkt I näher bezeichneten Grundstücke mit S 916.320,- bestimmt. UNTER III wurden dem Beschwerdeführer gemäß § 77 Abs. 1 in Verbindung mit § 76 Abs. 1 AVG 1950 für die am 13. Mai 1987 abgehaltene Ortsaugenscheinverhandlung in Wien, G-Straße-R-Straße-S-Gasse S 2.240,- an Kommissionsgebühren vorgeschrieben. UNTER IV schrieb die belangte Behörde gemäß § 78 AVG 1950 in Verbindung mit Tarif I, A-Allgemeiner Teil, Ziffer 2 der Verordnung der Wiener Landesregierung vom 9. März 1982, LGBl. für Wien Nr. 11, dem Beschwerdeführer für die unter Punkt I genannte Einlösung eine Verwaltungsabgabe in der Höhe von S 60,- sowie gemäß Tarif 1 A-Allgemeiner Teil, Ziffer 4, der vorgenannten Verordnung, für die am 8. Juli 1986, am 24. Juli 1986, am 13. Mai 1987 und am 4. Dezember 1987 durchgeführten mündlichen Verhandlungen je eine Verwaltungsabgabe in der Höhe von S 30,-, d.s. zusammen S 120,-, vor. UNTER V wurden dem Beschwerdeführer gemäß § 76 Abs. 1 in Verbindung mit § 53 a AVG 1950 für das von dem von der Behörde bestellten Sachverständigen hinsichtlich der Höhe der Entschädigung erstellte Gutachten vom 1. Oktober 1987 Barauslagen in der Höhe von S 23.723,-, sowie für die Teilnahme an der zur Erörterung dieses Gutachtens am 4. Dezember 1987 abgehaltenen mündlichen Verhandlung Barauslagen in der Höhe von S 3.142,-, somit insgesamt S 26.865,- an Barauslagen vorgeschrieben. Die unter III und IV genannten Beträge seien binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Bescheides mittels beigeschlossenen Zahlscheines an die Stadt Wien einzuzahlen. Der unter V genannte Beitrag sei binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Bescheides auf das Konto des Ing. Dkfm. P. St. bei der Postsparkasse einzuzahlen. Von der erfolgten Einzahlung sei die Behörde in Kenntnis zu setzen.

Gegen die PUNKTE III BIS EINSCHLIESSLICH V des angefochtenen Bescheides richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes.

Die Beschwerde wird zunächst allgemein damit begründet, daß der Begriff der Enteignung im § 57 Abs. 2 der Bauordnung für Wien (BO) qualitativ im Sinne einer Beschränkung und Entziehung des Eigentums verstanden werden müsse. Die Durchführung der Entschädigung für den Fall des Vorliegens eines Sachverhaltes nach § 59 Abs. 1 BO habe daher so zu erfolgen, daß dem Einlösungswerber keine vermögensrechtlichen Nachteile verursacht würden. Diesen Grundsatz habe die Behörde durch die Auferlegung der genannten finanziellen Lasten mißachtet. Zu den Kommissionsgebühren wurde ausgeführt, der am 13. Mai 1987 durchgeführte Ortsaugenschein sei nicht erforderlich gewesen, da lediglich eine kurze Besichtigung der einlösungsgegenständlichen Liegenschaften erfolgt sei und die Behörde darüber hinaus keine Feststellungen vor Ort getroffen, sondern die Verhandlung in einem nahegelegenen Gasthaus fortgesetzt habe. Da der Ortsaugenschein von Amts wegen angeordnet worden sei, könnten dem Beschwerdeführer die Kommissionsgebühren hierfür nicht vorgeschrieben werden. Überdies wäre es zweckmäßiger und kostensparender gewesen, die Verhandlung nach der Besichtigung der Liegenschaften am Sitz der Behörde anstatt in einem nahegelegenen Gasthaus fortzuführen. Die Vorschreibung der Verwaltungsabgaben sei insofern ohne Rechtsgrundlage erfolgt, als die im Bescheid zitierte Verordnung der Wiener Landesregierung vom 9. März 1982, LGBl. Nr. 11, durch die Landesverwaltungsabgabenverordnung LGBl. Nr. 8/1985 ersetzt worden sei. Zu den Barauslagen brachte der Beschwerdeführer vor, die Einholung des Gutachtens des Sachverständigen Ing. Dkfm. St. wäre nicht notwendig gewesen, weil das von ihm vorgelegte Gutachten des Sachverständigen Arch. S. ohnehin den Erfordernissen des § 59 Abs. 6 BO entsprochen habe; er habe daher für die Kosten des erstgenannten Gutachtens nicht aufzukommen. Überdies hätte ihm die Behörde nur jene Kosten vorschreiben dürfen, welche durch die Schätzung der drei tatsächlich eingelösten Liegenschaften aufgelaufen seien. Statt dessen sei der Beschwerdeführer unrichtigerweise

mit den Sachverständigenkosten für die Schätzung sämtlicher sieben Liegenschaften, deren Einlösung er beantragt habe, belastet worden. Die Behörde habe ihre Rechtsansicht - für ihn überraschend - während des Verfahrens insofern geändert, als für vier der vom Antrag erfaßten Liegenschaften ein Bauverbot bestanden haben sollte und somit ein Einlösungsanspruch nicht gegeben sei. Wenn die Behörde im vorliegenden Fall der Rechtsansicht gewesen sei, es habe eine Einlösung von nur drei Liegenschaften zu erfolgen, habe kein Anlaß bestanden, gleichzeitig über die Höhe der Entschädigung für vier weitere Liegenschaften zu verhandeln.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift und beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde. Der Verwaltungsakt wurde zur hg. Zl. 89/05/0003 vorgelegt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Mit der grundsätzlichen Frage, ob in einem Einlösungsverfahren nach § 59 Abs. 1 der Wiener Bauordnung (BO) die Kosten von der Partei zu tragen seien oder ob als Verwaltungsvorschrift § 57 Abs. 2 BO in Betracht komme, wonach die bei einer Enteignung zu leistende Entschädigung den Ersatz aller dem Enteigneten und den an der enteigneten Liegenschaft dinglich Berechtigten durch die Enteignung verursachten vermögensrechtlichen Nachteile zu umfassen habe, hat sich der Verwaltungsgerichtshof bereits mit seinem Erkenntnis vom 18. November 1953, Slg. N.F. Nr. 3201/A, befaßt. In diesem Erkenntnis gelangte der Verwaltungsgerichtshof zur Auffassung, daß die Bestimmung des § 57 Abs. 2 BO nicht jenen Verwaltungsvorschriften gleichgesetzt werden könne, nach denen die der Behörde erwachsenen Barauslagen von Amts wegen zu tragen seien. Die Kosten des Einlösungsverfahrens seien von der Behörde auch im Hinblick auf § 44 des Eisenbahnteilungsgesetzes nicht zu tragen. Durch die Verpflichtung zur Grundeinlösung solle nicht die Gebietskörperschaft, sondern der Grundeigentümer begünstigt werden. Dessen Verpflichtung zur Tragung der Sachverständigenkosten ergebe sich aus § 76 Abs. 1 AVG. Der Gerichtshof sieht keine Veranlassung, von dieser grundsätzlichen Rechtsansicht abzugehen. Die Verpflichtung zur Kostentragung ergibt sich im Einlösungsverfahren aus § 59 Abs. 1 BO, hinsichtlich der Kommissionsgebühren aus § 77 AVG 1950 und hinsichtlich der Verwaltungsabgabe aus § 78 AVG 1950.

Für die Erlassung eines Bescheides, welcher wesentlich im Privatinteresse des Antragstellers liegt, ist gemäß 78 AVG 1950 in Verbindung mit Tarif Nr. I, A-Allgemeiner Teil, Z. 2 der Verordnung der Wiener Landesregierung vom 9. März 1982, LGBl. für Wien Nr. 11, eine Verwaltungsabgabe in der Höhe von S 60,- vorzuschreiben. Nach Z. 4 der vorgenannten Verordnung ist für Niederschriften je eine Verwaltungsabgabe in der Höhe von S 30,- vorzuschreiben. Die Verordnung der Wiener Landesregierung vom 12. Februar 1985, LGBl. Nr. 8, ist nach ihrem § 8 erst am 1. Mai 1985 in Kraft getreten; nach derselben Bestimmung gelten für alle im Zeitpunkt des Inkrafttretens anhängigen Verfahren die bisherigen Bestimmungen über Verwaltungsabgaben. Der Antrag auf Einlösung der Grundstücke wurde vom Beschwerdeführer am 18. Februar 1985 bei der Behörde eingebracht, das diesbezügliche Verfahren war daher im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Verordnung LGBl. Nr. 8 bereits anhängig, sodaß die belangte Behörde zu Recht den Tarif der Verordnung der Wiener Landesregierung vom 9. März 1982, LGBl. Nr. 11, herangezogen hat.

Die Beschwerde war daher, soweit sie sich auf Punkt IV des angefochtenen Bescheides bezieht, als unbegründet abzuweisen.

Gemäß § 77 Abs. 1 AVG 1950 können für Amtshandlungen der Behörde außerhalb des Amtes Kommissionsgebühren eingehoben werden. Hinsichtlich der Verpflichtung zur Entrichtung dieser Gebühren finden die Bestimmungen des § 76 sinngemäß Anwendung.

§ 76 Abs. 1 AVG 1950 in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 199/1982 lautet:

"(1) Erwachsen der Behörde bei einer Amtshandlung Barauslagen, so hat 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."

Zum Vorbringen des Beschwerdeführers, er habe den Ortsaugenschein nicht beantragt, dieser sei auch nicht erforderlich gewesen, schon gar nicht in diesem Umfang, ist zunächst auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. September 1983, Zlen. 06/2959, 2960, 2961/80, hinzuweisen. Darin hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, daß dann, wenn eine Partei ein bestimmtes, auf einem Rechtsanspruch beruhendes und daher mit einem sachlichen Abspruch zu erledigendes Begehren stellt, der Antrag auf Durchführung der zur vollständigen

Ermittlung des Sachverhaltes erforderlichen oder nach dem Gesetz gebotenen Amtshandlung als in dem Parteibegehren eingeschlossen anzusehen ist; es bedürfe also keines besonderen Antrages zur Durchführung der einzelnen Amtshandlungen, vielmehr erwachse die Verpflichtung zur Tragung allfälliger Kosten bereits aus der Tatsache, daß das das Verwaltungsverfahren auslösende Parteibegehren gestellt worden sei. Nun ist ja unbestritten, daß der Beschwerdeführer selbst den Antrag auf Einlösung von Grundstücken gestellt hat. Zur vollständigen Ermittlung des Sachverhaltes scheint auch die Durchführung einer Augenscheinsverhandlung nicht untunlich, können doch bestimmte Gegebenheiten nur an Ort und Stelle wahrgenommen werden. Daraus ergibt sich im vorliegenden Fall, daß grundsätzlich die Vorschreibung von Kommissionsgebühren zu Recht erfolgte. Der Niederschrift über die Verhandlung vom 13. Mai 1987, an der insgesamt 7 Beamte des Magistrates der Stadt Wien teilnahmen, ist zu entnehmen, daß nach kurzer Besichtigung der einlösungsgegenständlichen Liegenschaften die Verhandlung in einem nahegelegenen Gasthaus fortgeführt wurde. Wenngleich der Verhandlungsschrift keine Begründung für die Fortsetzung der Verhandlung in einem nahegelegenen Gasthaus zu entnehmen ist, so lassen sich dafür doch die im § 39 Abs. 2 AVG 1950 normierten Grundsätze der Zweckmäßigkeit, Einfachheit und Kostenersparnis anführen, soll doch die Verhandlung möglichst rasch abgeschlossen werden. Zutreffend hat auch die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift darauf hingewiesen, daß eine Fortführung der Verhandlung am Sitz der Behörde einen wesentlichen Zeitverlust zur Folge gehabt hätte. Daß die Verhandlung im Gasthaus aus bestimmten Gründen länger gedauert habe, als am Sitz der Behörde, wurde nicht behauptet. Die Aktenlage bietet auch keinen Anhaltspunkt für eine derartige Annahme. Im Sinne des § 40 AVG 1950 kann daher davon ausgegangen werden, daß die Verhandlung an einem Ort abgehalten wurde, der nach der Sachlage am zweckmäßigsten erschien. Mit dem Hinweis in der Beschwerde auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. Jänner 1964, Slg. Nr. 6222/A, wonach Kommissionsgebühren für einen von Amts wegen angeordneten Ortsaugenschein der Partei dann nicht vorgeschrieben werden können, wenn die Durchführung des Ortsaugenscheines zur Erlassung des auf Grund dieser Amtshandlung erteilten Auftrages nicht erforderlich war, ist für den Beschwerdeführer nichts gewonnen, weil hier kein Auftragsverfahren durchgeführt wurde und überdies, wie oben ausgeführt, die Durchführung einer Augenscheinsverhandlung nicht als nicht erforderlich angesehen werden kann.

Aus § 40 AVG 1950 ergibt sich aber auch, daß mündliche Verhandlungen unter Zuziehung der ERFORDERLICHEN Sachverständigen vorzunehmen sind. Daraus ist aber in der Zusammenschau mit § 39 Abs. 2 AVG 1950 abzuleiten, daß nicht erforderliche Sachverständige nicht beizuziehen sind. Der Akt bietet keine Anhaltspunkte dafür, woraus sich beispielsweise das Erfordernis der Beiziehung eines Vertreters der MA 21 (der für Angelegenheiten der Flächenwidmungs- und Bebauungspläne zuständigen Magistratsabteilung) ergeben hätte. Der Verhandlungsschrift kann auch nicht entnommen werden, daß sich der Vertreter der MA 21 während dieser Verhandlung geäußert hätte.

Da die belangte Behörde hinsichtlich des angefochtenen Bescheidteiles Punkt III von der Rechtsansicht ausging, gemäß § 77 Abs. 1 in Verbindung mit § 76 Abs. 1 AVG 1950 seien dem Antragsteller unabhängig vom tatsächlichen Erfordernis der Anwesenheit der Amtssachverständigen Kommissionsgebühren vorzuschreiben, belastete sie hinsichtlich der Höhe der vorgeschriebenen Kommissionsgebühren den angefochtenen Bescheidteil mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes.

Barauslagen sind Aufwendungen, die der Behörde zunächst selbst erwachsen sind. Für diese Aufwendungen hat unter den Voraussetzungen des § 76 Abs. 1 AVG 1950 die Partei aufzukommen, die um die Amtshandlung angesucht hat. Der Ersatz der Barauslagen durch die Partei setzt aber voraus, daß die Barauslagen der Behörde bereits erwachsen sind, sie also selbst die vom Sachverständigen für seine Tätigkeit angesprochene Gebühr nach deren Festsetzung im Sinne des § 53a AVG 1950 bereits bezahlt hat (siehe Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Oktober 1987,

Zlen. 87/03/0175, AW 87/03/0025). Eine solche Situation liegt aber im Beschwerdefall nicht vor. Vielmehr wurde der Beschwerdeführer verpflichtet, den im insoweit angefochtenen Bescheid angeführten Betrag unmittelbar an den Sachverständigen zu überweisen. Angesichts dieses Umstandes kann aber nicht davon gesprochen werden, daß der Behörde schon Barauslagen erwachsen sind, weshalb auch ein Ersatz dieser Barauslagen durch den Beschwerdeführer nicht in Frage kommen kann. Schon aus diesem Grund war der angefochtene Bescheid in seinem Punkt V mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet.

Aus Gründen der Verfahrensökonomie wird darauf hingewiesen, daß gemäß § 59 Abs. 6 BO die Behörde einen oder nach Bedarf mehrere Sachverständige, die vom Oberlandesgericht zum Sachverständigen für die Bemessung von Entschädigungen in Eisenbahnteignungsfällen bestellt sind, zur Abgabe eines Gutachtens zu beauftragen hat. Die Anerkennung eines bereits von einer Partei eingeholten Gutachtens ist in dieser Bestimmung nicht vorgesehen;

abgesehen davon hat der Vertreter des Beschwerdeführers während der Verhandlung vom 13. Mai 1987 erklärt, daß der Antrag laut Niederschrift vom 8. Juli 1986, dem Einlösungsverfahren das im Akt befindliche Gutachten des Prof. S. vom 15. November 1985 zugrundelegen, als gegenstandslos zu betrachten sei. Grundsätzlich erfolgte daher die Bestellung eines Sachverständigen zu Recht. Unter der Voraussetzung, daß die Behörde gemäß § 76 Abs. 1 AVG 1950 erster Satz diese Barauslagen zunächst selbst getragen hat, hätten sie auch dem Grunde nach dem Beschwerdeführer mit Bescheid vorgeschrieben werden können.

Aus den obigen Erwägungen ergibt sich, daß die Beschwerde hinsichtlich des Punktes IV des angefochtenen Bescheides als unbegründet abzuweisen, der angefochtene Bescheidteil aber hinsichtlich seiner Punkte III und V wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 206/1989. Das Mehrbegehren war abzuweisen, weil in dieser Verordnung ein 50 %iger Zuschlag zum Einheitssatz nicht vorgesehen ist, die 20 %ige Umsatzsteuer im pauschalierten Aufwendersatz bereits enthalten ist und Bundesstempel nur im erforderlichen Umfang zuzuerkennen waren.

### **Schlagworte**

Sachverständiger Entfall der Beziehung Sachverständiger Erfordernis der Beziehung Besonderes Fachgebiet

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

ECLI:AT:VWGH:1990:1989050004.X00

### **Im RIS seit**

26.06.1990

### **Zuletzt aktualisiert am**

13.04.2015

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

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)