



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38700
Telefax: (43 01) 4000 99 38700
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-101/056/12111/2019-8
Wiener Linien GmbH & Co KG

Wien, 30.03.2020

Geschäftsabteilung: VGW-M

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Dr. Zeller über die Beschwerde der Wiener Linien GmbH & Co KG, vertreten durch Rechtsanwälte GmbH, gegen Spruchpunkt IV. des Bescheides des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 64, vom 02.08.2019, Zl. ..., betreffend Eisenbahn-Enteignungsentschädigungsgesetz - EisbEG 1954 - Festsetzung der Sachverständigengebühren betreffend Spruchpunkt IV., nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 20.11.2019,

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 28 VwGVG wird der Beschwerde gegen Spruchpunkt IV des angefochtenen Bescheides insofern stattgegeben, als Herrn Dr. A. B. die bescheidmäßig festgesetzte Gebühr mit Euro 4.000 (inklusive USt) bestimmt wird.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

1.1) Mit dem, ausschließlich in seinem Spruchpunkt IV angefochtenen Bescheid wurde betreffend der Enteignung der Liegenschaft EZ ... der Katastralgemeinde C. betreffend die Einräumung von Zwangsrechten für die U-Bahn-Linie ... gemäß §§ 2 und 17 Eisenbahn-Enteignungsentschädigungsgesetz in diesem Spruchpunkt ausgesprochen, dass gemäß § 53a AVG die noch offene Gebühr des allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Herrn Dr. A. B. für die Teilnahme an der mündlichen Verhandlung sowie für die Erstattung von Befund und Gutachten im gegenständlichen Verfahren mit € 10.850 bestimmt werde. Gemäß § 44 Abs. 1 Eisenbahn-Enteignungsentschädigungsgesetz sei die Wiener Linien GmbH & Co KG verpflichtet, die im Punkt IV. bestimmten Kosten binnen 2 Wochen nach Rechtskraft dieses Bescheides auf ein näher angeführtes Konto des Sachverständigen einzuzahlen.

Begründend wird ausgeführt, dass die Honorarnoten vom 07.01.2019 in der Höhe von € 8.154 und vom 21.02.2019 in der Höhe von € 2.696 ausgewiesen seien. Zusammengefasst habe die Enteignungswerberin (gegenständliche Beschwerdeführerin) ausgeführt, dass der Ansatz für Zeitversäumnis überhöht sei und nicht angemessen sei. Die zu bewertende Liegenschaft befände sich wenige Kilometer vom Sitz des Sachverständigen entfernt (D.-gasse, Wien). Die einzige Vergleichsliegenschaft, die E.-gasse, Wien, sei nur ca. 10 Gehminuten von der zu bewertenden Liegenschaft entfernt. Es sei nicht nachvollziehbar, dass für die Besichtigung eine Liegenschaft im benachbarten Bezirk 16 Stunden an Zeitversäumnis angefallen sei.

Ferner sei der Antrag auf Reisekosten aufgrund von Hin- und Rückfahrten im Ausmaß von 79 km nicht nachvollziehbar. Der Sitz des Sachverständigen sei in ... Wien und die zu bewertende Liegenschaft befände sich in der F.-straße, Wien. Es sei nicht nachvollziehbar, wie der Sachverständige 79 km an Hin- und Rückfahrten zurückgelegt habe.

Der Stundensatz von € 200 sei überhöht und auch die Stundenanzahl sei nicht nachvollziehbar. Andere Sachverständige hätten lediglich € 100 pro Stunde verrechnet.

Zu den sonstigen Kosten sei eingewendet worden, dass sowohl eine Schreibgebühr auch für Farbfotokopien mit je € 2 verrechnet worden sei. Dies sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Schreibgebühren im selben Stückpreis

verrechnet würden, wie einfache Farbkopien. Ferner sei der Stückpreis für Farbfotokopien in der Höhe von € 2 pro Blatt überhöht.

Die Kosten für Grundbuchsauszüge zu je € 14,40 seien nicht erforderlich gewesen, da in den von der Antragstellerin zur Verfügung gestellten Unterlagen aktuelle Grundbuchsauszüge enthalten gewesen seien.

Ferner sei unklar was Verwaltungsabgaben umfasse, die Gebührennote sei auch um diesen Betrag in der Höhe von € 15 zu reduzieren.

Ferner habe der Sachverständige seine Warnpflicht gemäß § 25 Absatz 1a Gebührenanspruchsgesetz verletzt und seien die verzeichneten Gebühren, welche die Warnpflichtgrenze übersteigen würden, zu kürzen.

Der Sachverständige habe dazu ausgeführt, dass die Entschädigung für Zeitversäumnis sich aus den Hin- und Rückfahrten zur Befundaufnahme ergebe, dies zu den Magistratsabteilungen 21, 37, 64, zu Umgebungsbesichtigung, zu Vergleichsobjekten, zu Herrn Dipl.-Ing. G., zur H. und aus zwei Wegen zur Post. Dies ergebe insgesamt 16 begonnene Stunden.

Dafür habe er inklusive Parkplatzsuche 79 km zurückgelegt, er habe jeweils den schnellsten und nicht kürzesten Weg gewählt. Auch hier seien die Kosten auf die beiden zu bewertenden Liegenschaften aufgeteilt worden.

Als Gebühr für Mühewaltung sei grundsätzlich jene Gebühr heranzuziehen, die der Sachverständige für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit im außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise beziehe. Es sei völlig irrelevant, welchen Stundensatz andere Sachverständige verrechnen würden.

Die vom Sachverständigen verrechnete Schreibgebühr sei anhand der gesetzlichen Bestimmungen verrechnet worden.

Der verrechnete Betrag für Farbfotokopien sei angemessen, insbesondere wenn man berücksichtige, dass für schwarz-weiß Fotokopien ein Beitrag von € 0,6 anerkannt sei und für Farbkopien erheblich höhere Kosten anfallen würden.

Der Sachverständige habe ferner alle bewertungsrelevanten Umstände zum Gutachtenstichtag selbst zu erheben. Daher habe er den Grundbuchsauszug ausgehoben. Die restlichen 3 Grundbuchsauszüge würden andere Liegenschaften auf der Suche nach Vergleichsobjekten betreffen, wobei 2 nicht vergleichbare Liegenschaften auszuschneiden gewesen seien.

Für die Einsichtnahme in den Bauakt seien Verwaltungsabgaben in der Höhe von € 15 zu bezahlen.

Ferner habe der Sachverständige drei Honorarnoten vorgelegt, um seinen außergerichtlichen Erwerb nachzuweisen. Diese seien der Enteignungswerberin auch zur Kenntnis gebracht worden.

Rechtlich ergebe sich aus § 32 Abs. 1 Gebührenanspruchsgesetz, dass 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 müsse, Anspruch auf eine Entschädigung für Zeitversäumnis im Ausmaß von € 22,70 für jede, wenn auch nur begonnene Stunde. Daraus ergebe sich, dass Wegzeiten eines Sachverständigen für Hin- und Rückfahrten nicht zusammenzurechnen seien, sodass auch lediglich begonnene Stunden mehrfach voll verrechnet werden könnten, sofern nicht die Ausnahmebestimmung des § 32 Abs. 2 Gebührenanspruchsgesetz vorliege (OLG Wien 16 R155/05I SV 2006/03; OLG Graz 3R 32/06K SV 2000 703; OLG Wien 7 RS 176/12 X SV 2013/1). Demnach seien die Einwendungen der Enteignungswerberin unzutreffend.

Gemäß § 27 Abs. 1 Gebührenanspruchsgesetz stünde dem Sachverständigen daher in Verbindung mit § 6 ff Gebührenanspruchsgesetz der Ersatz der notwendigen Reisekosten zu. Gemäß § 38 Abs. 2 Gebührenanspruchsgesetz seien dem Sachverständigen die Kosten für die Benützung eines eigenen Kraftfahrzeugs stets zu ersetzen.

Aus den Materialien zu § 6 ff Gebührenanspruchsgesetz führe der Gesetzgeber aus, dass Zeugen das schnellere Massenverkehrsmittel zu ersetzen sei, damit diese länger an ihrem Arbeitsplatz bleiben könnten. Der Regelgrund sei eine Zeitersparnis des Zeugen und damit auch eine Eingriffsminimierung in dessen Privat- und Erwerbsleben (siehe ErläutRV 1336 BlgNR XIII. GP).

Es müsse die Eingriffsminimierung beim Sachverständigen erst recht vorgenommen werden, wenn diese Beweggründe des Gesetzgebers beim Zeugen anzuwenden seien. Insbesondere wenn der Gesetzgeber in § 28 Gebührenanspruchsgesetz Erleichterungen für Sachverständige vorsehe, um deren wünschenswerte Beweglichkeit zu gewährleisten. Aus diesem Grund sei dem Sachverständigen die Benützung der schnelleren Wegstrecke zuzugestehen.

Gemäß § 34 Abs. 1 Gebührenanspruchsgesetz stehe die Gebühr für Mühewaltung dem Sachverständigen für die Aufnahme des Befundes und die Erstattung des Gutachtens zu und decke alle damit im Zusammenhang entstandenen Kosten,

soweit dafür nicht nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes ein gesonderter Ersatz vorgesehen sei. Die Gebühr sei nach richterlichem Ermessen nach der aufgewendeten Zeit und Mühe und nach den Einkünften zu bestimmen, die der Sachverständige für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit im außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise bezöge, mindestens aber € 20 für jede wenn auch nur begonnene Stunde.

Zu beachten seien auch die Bestimmungen der §§ 34 Abs. 3 und 4 Gebührenanspruchsgesetz.

Der Gutachter habe Honorarnoten vorgelegt, welche der Enteignungswerberin vorgehalten worden seien. Diese würden belegen, dass er in seinem außerbehördlichen Erwerbsleben regelmäßig einen Stundensatz von € 200 und höher verrechnen würde. Darüber hinaus verfüge der Gutachter über eine fachspezifisch hochwertige Ausbildung. Die Entlohnung der Sachverständigen unter Berücksichtigung des außergerichtlichen Erwerbseinkommens für die gleiche oder ähnliche Tätigkeit bedeute, dass die Honorierung nicht allein sach- und leistungsbezogen, sondern auch vor allem personenbezogen und marktkonform nach den konkreten persönlichen beruflichen Einkommensverhältnissen des Sachverständigen zu erfolgen habe. Das damit festgeschriebene Grundprinzip der Honorierung geistiger Arbeit nach der aufgewendeten Zeit und Mühe garantiere in höherem Maß eine ausgewogene Entlohnung (OLG Linz 9 Bs 373/02 SV 2003/2,108; OLG Wien 23 Bs 37/15g SV 2015/2,89; OLG Linz 2R102/97k).

Für den Gebührenanspruch sei es unerheblich, ob andere beigezogene Sachverständige wesentlich kostengünstigere Gutachten erstellt hätten (KG Ried 5 Cgs 75/788 SVSlg. 36.784).

Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung sei es zulässig, dass die Magistratsabteilung 64 als Enteignungsbehörde im Sinne einer Objektivierung verschiedene nicht amtliche Sachverständige und EinzelgutachterInnen aus größeren Immobilienkanzleien, bestelle. Darunter seien eben auch solche, die aufgrund ihrer persönlichen Verhältnisse, etwa Bekanntheitsgrad, ein höheres außergerichtliches Einkommen erzielen könnten als andere. Da der Gutachter gemäß § 34 Abs. 4 Gebührenanspruchsgesetz die Höhe des Stundensatzes in seinem außergerichtlichen Erwerbsleben nachgewiesen habe, sei die Gebühr spruchgemäß festzusetzen.

Gemäß § 31 Abs. 1 Gebührenanspruchsgesetz seien dem Sachverständigen für die Erfüllung seines jeweiligen Gutachtensauftrages die in den Ziffern 1-6 angeführten notwendigerweise verbundenen variablen Kosten zu ersetzen (Sonstige Kosten). Gemäß Ziffer 1 leg.cit. seien dies die Materialkosten für die Anfertigung von Kopien, Ausdrucken, Fotos, Zeichnungen, Modellen, Röntgenaufnahmen, sonstige Dokumentationen und Vervielfältigungen. Ziffer 3 leg.cit. sehe für jede Seite der Urschrift eine Schreibgebühr von € 2 vor. Darin würde nur der Sachaufwand, mit anderen Worten die eigentlichen Kosten für die Anfertigung der Lichtbilder, Farbkopien etc. verrechnet. Dabei sei auf den innerbetrieblichen Aufwand Rücksicht zu nehmen. Wenn der Sachverständige ausführe, dass ihm bei einer Farbkopie Kosten von € 2 entstanden seien, so sei diesen nicht mit der bloßen Behauptung, diese seien unangemessen, entgegenzutreten.

Hinsichtlich der angeführten Warnpflicht sei auszuführen, dass gemäß § 16 Eisenbahn-Enteignungsentschädigungsgesetz in der Enteignungsverhandlung auch die Höhe der infolge der Enteignung zu leistenden Entschädigung aufgrund einer Bewertung durch den Sachverständigen zu ermitteln und zu erörtern sei. Gemäß § 25 Absatz 1a Gebührenanspruchsgesetz bestünde jene Warnpflicht betreffend der Höhe von € 2.000 bzw. € 4.000.

Das Landesverwaltungsgericht Tirol habe im Verfahren LVwG-2016/40/0653-7 ausgesprochen, dass § 25 Absatz 1a Gebührenanspruchsgesetz grundsätzlich auch im Verwaltungsverfahren anzuwenden sei.

Es sei bei dieser Bestimmung neben dem Wortlaut auch auf den Sinn und Zweck dieser Regelung Bedacht zu nehmen. Dieser liege darin, dass der finanzielle Aufwand durch den Sachverständigenbeweis klargestellt werden solle und damit den Parteien und dem Gericht, aber auch der Staatsanwaltschaft die erforderlichen Informationen gegeben würden, um im jeweiligen Aufgabenbereich die entsprechenden Verfahrensdispositionen treffen zu können. In weiterer Folge liege es in der Disposition der Parteien, nach erfolgter Warnung von der Beiziehung eines Sachverständigen Abstand nehmen zu können (siehe ErläutRV 303 BlgNR XXIII. GP, 47).

Diese freie Disposition über den Sachverständigenbeweis sei aber gerade im verwaltungsrechtlichen Enteignungsverfahren nicht gegeben. § 16 Eisenbahn-Enteignungsentschädigungsgesetz ordne ausdrücklich an, dass die Höhe der infolge der Enteignung zu leistenden Entschädigung aufgrund einer Bewertung

durch den Sachverständigen zu erfolgen habe und zu ermitteln sei. Der Behörde stehe für diese Entscheidung kein Ermessen zu, wenn sie keinen Sachverständigen zur Bewertung bestelle, würde ein Verfahrensfehler vorliegen. Daher bestünde keine Warnpflicht, wenn weder Parteien noch das Gericht oder die Behörde über das weitere Vorgehen disponieren könnten (vgl. Landesgericht Klagenfurt 30.03.2012, 1 R 70/12g).

Darüber hinaus seien im Verwaltungsverfahren die §§ 24-37 und 43-51 Gebührenanspruchsgesetz gemäß § 53a Abs. 1 AVG sinngemäß anzuwenden. Die zu verweisenden Rechtsvorschriften würden daher nur mit einbezogen, soweit sie nicht den übrigen anzuwendenden Rechtsvorschriften des verweisenden Gesetzes zuwiderlaufen würden. Dadurch wolle der Gesetzgeber den Vollzugsbehörden es ermöglichen, sachliche Verschiedenheiten - die zwischen straf- bzw. zivilrechtlichen Verfahren einerseits und dem Verwaltungsverfahren andererseits bestehen - zu berücksichtigen. Wenn ein Sachverständiger eine Warnung ausspreche, könnten Parteien im gerichtlichen Verfahren oder etwa die Staatsanwaltschaft im Strafverfahren von der Einholung des Gutachtens absehen. Dies könne die Behörde im Enteignungsverfahren gemäß § 16 Eisenbahn-Enteignungsentschädigungsgesetz nicht tun, was dazu führe, dass die Bewertung trotzdem von einem Sachverständigen vorgenommen werden müsse und es in diesem Fall ohnehin nicht zu einer Reduktion des Gebührenanspruchs gekommen wäre (vergleiche LGZ Wien 13.09.2019 94,44R 503/12i).

1.2) Aus der vorliegenden Beschwerde geht dazu hervor, dass die Stundenanzahl für die Mühewaltung nicht nachvollziehbar sei. Andere Sachverständige hätten für Entschädigungsgutachten ein Stundenausmaß von ca. 10-15 Stunden für die Gutachtenserstellung in Rechnung gestellt. Gegenständlich habe der Sachverständige jedoch 22 Stunden in Ansatz gebracht. Es sei nicht ersichtlich, wieso 22 verrechnete Stunden erforderlich gewesen seien. Ferner habe der Sachverständige diese Stunden nicht weiter aufgeschlüsselt, die Rechtsprechung verlange aber eine detaillierte Aufschlüsselung.

Ferner sei der Stundensatz von € 200 nicht nachvollziehbar. Bei den vorgelegten Honorarnoten handle es sich um Beratungen oder Überprüfung von Abrechnungen, nicht aber um eine Schätzung der Entschädigungshöhe. Diese seien daher nicht vergleichbar.

Ferner habe der Sachverständige seine Warnpflicht gemäß § 25 Absatz 1a GebAG verletzt. Diese bestünde auch in Verwaltungsverfahren.

Schließlich seien die sonstigen Kosten erhöht, da gesamt 456 Stück Farbfotokopien zu je € 2 verrechnet worden seien. Vom Sachverständigen sei eingewendet worden, dass es sich hierbei um Farbkopien gehandelt habe und daher höhere Kosten anfallen würden. Aus § 31 Abs. 1 Ziffer 3 GebAG ergebe sich jedoch kein Unterschied, ob nun schwarz-weiß-Beilagen oder Farbbeilagen gemacht würden, es werde darin nicht dahingehend differenziert, sondern für sämtliche Beilagen einer Ausfertigung ein einheitlicher Betrag von € 0,6 pro Seite vorgesehen.

Es sei auch nicht nachvollziehbar, aus welchem Grund das Gutachten zur Gänze in Farbe kopiert habe werden müssen und wie sich die Gesamtanzahl von 456 Stück Farbkopie zusammensetzte, zumal auch 627 Seiten Durchschrift á Euro 0,6 verrechnet worden seien.

1.3) Der Sachverständige führte in seiner Stellungnahme vom 08.11.2019 aus, dass für die Höhe des Stundensatzes nicht die Art der Tätigkeit maßgeblich sei, sondern die im außergerichtlichen Erwerbsleben erzielten Einkünfte. Diese seien ausreichend bescheinigt worden und in einer Reihe anderer Verfahren gar nicht bestritten worden. Auch hinsichtlich der verzeichneten Stunden übersehe die Beschwerdeführerin, dass nicht die durchschnittlich aufgewendete Zeit für die Erstellung anderer Gutachten heranzuziehen sei, sondern die konkret für diese Gutachtenserstellung benötigte Zeit. Er habe nicht nur sämtliche Kaufverträge der untersuchten Liegenschaft, insgesamt 35, elektronisch abgerufen, eingesehen, durchgelesen und ausgewertet, sondern auch die Nutzfläche des Projektes ermittelt. Auch die in der 2. Gebührennote vom 21.02.2019 verzeichneten Stunden an Mühewaltung seien plausibel, er habe zum einen eine 12-seitige Stellungnahme verfasst und auch Vorbereitungsarbeiten sowie die Gutachtenserörterung anlässlich der mündlichen Verhandlung seien zu honorieren gewesen.

Zu den sonstigen Kosten führte er an, dass das Gutachten auftragsgemäß in insgesamt 19-facher Ausfertigung vorzulegen gewesen sei und eine Ausfertigung für seinen Akt bestimmt gewesen sei. Die verrechneten Kosten für die Durchschrift in der Höhe von € 627 würden sich aus dem Textteil von 33 Seiten in insgesamt 19 Ausfertigungen zusammensetzen. Die Farbfotokopien würden den Beilagenteil von insgesamt 24 Seiten betreffen, ebenfalls in 19-facher

Ausfertigung. Dem Textteil enthaltenen Farbbeilagen seien ohnehin nicht gesondert verrechnet worden. Es sei daher nicht für jede Kopie € 2 pro Seite in Rechnung gestellt, sondern lediglich für die Farbfotokopien. Für Durchschrift im Sinne der gebührenrechtlichen Bestimmungen habe er den gesetzlich vorgesehenen Satz von € 0,6 pro Seite in Rechnung gestellt.

Die Beschwerdeführerin hätte ferner die Verletzung der Warnpflicht bereits in ihrer Äußerung vom 05.02.2019 rügen müssen. Durch die unterlassene Rüge in diesem Punkt habe sie ihre Äußerungsobliegenheit gemäß § 39 Abs. 1 GEbAG verletzt, was in jedem Fall zu einer sachlichen Einschränkung der Überprüfung der Gebührenentscheidung führe.

2.) Aus dem vorliegenden Verwaltungsakt geht im beschwerderelevanten Umfang folgender Sachverhalt hervor:

Gegenständlich liegt ein E-Mail vom 30.10.2018 betreffend Terminvereinbarung mit dem Sachverständigen im Akt ein. Dies erging offenkundig zu mehreren Verfahren. Dem Sachverständigen wurde in weiterer Folge die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung ebenso zugestellt.

Aus dem Zustellvermerk geht hervor, dass ihm die Anberaumung der mündlichen Verhandlung zugehe mit dem Ersuchen und Gutachtenserstellung bis zum 11.01.2019, mit Antrag und drei Plänen, Antrag und drei Pläne in Papier seien bereits übermittelt worden.

Weitere Schreiben ergingen an den Sachverständigen zur Kenntnis und Berücksichtigung im Gutachten.

Mit Schreiben vom 07.01.2019 übermittelte der Sachverständige das Sachverständigengutachten in 19 -facher Ausfertigung sowie eine Ausfertigung als PDF. Weiters sei seine Gebührennote angeschlossen. Er bedanke sich für den erteilten Auftrag.

Aus dem von ihm erstellten Gutachten geht hervor, dass dies die Frage der Einräumung von Dienstbarkeiten umfasse und der Auftrag sei „Befund und Gutachten über die Höhe der Entschädigung im Sinne des § 16 Eisenbahn-Enteignungsentschädigungsgesetz“.

Mit E-Mail vom 23.01.2019 wurde die Honorarnote des Sachverständigen der rechtlichen Vertreterin der Beschwerdeführerin (Wiener Linien GmbH & Co KG) zur Stellungnahme binnen 2 Wochen gemäß § 45 AVG übermittelt.

Mit Schreiben vom 04.02.2019 erfolgte eine Stellungnahme der Beschwerdeführerin zur Gebührennote dahingehend, dass der Ansatz für Zeitversäumnis überhöht sei und nicht angemessen sei. Die Referenzliegenschaft befände sich ca. 10 Gehminuten von der enteignungsgegenständlichen Liegenschaft entfernt. 16 Stunden Zeitversäumnis zur Besichtigung eine Liegenschaft erscheinen nicht nachvollziehbar. Dies umso mehr, da für die Besichtigung und der Befundaufnahme für die enteignungsgegenständliche Liegenschaft lediglich eine Stunde habe aufgewendet werden müssen, wie aus der Befundaufnahme vom 03.12.2018 hervorgehe. Es sei davon auszugehen, dass die Befundaufnahme der in diesem Verfahren gegenständlichen Liegenschaft mehr Zeit in Anspruch genommen habe, als die Referenzliegenschaft.

Ferner wurde zu den Reisekosten eingewendet, dass der Sitz des Sachverständigen in Wien sei, die Liegenschaft befände sich in der F.-straße, Wien. Es sei nicht nachvollziehbar, wie der Sachverständige 79 km an Hin- und Rückfahrten zurückgelegt habe. Im Übrigen sei die Liegenschaft mit öffentlichen Verkehrsmitteln erreichbar.

Zur Mühewaltung sei auszuführen, dass der Sachverständige einen Stundensatz von € 200 verrechnet, dies sei nicht nachvollziehbar und überhöht. Eine andere Sachverständige, Frau K. L., habe in ihrer Gebührennote vom 10.08.2000 € 100 als Stundensatz verrechnet.

Zu den sonstigen Kosten wurde in der Stellungnahme dargelegt, dass die Schreibgebühr und Farbfotokopien von je € 2 nicht nachvollziehbar seien. Ebenso sei das Einholen weiterer Grundbuchsauszüge von € 14,4 nicht notwendig gewesen, da diese zur Verfügung gestellt worden seien. Die verrechneten Verwaltungsabgaben seien unklar und daher in der Höhe von € 15 zu streichen.

Die Beschwerdeführerin erstattete ferner in der Sache eine Stellungnahme zum Gutachten des Sachverständigen. Dieses wurde dem Sachverständigen von der Behörde mit E-Mail vom 08.02.2019 übermittelt und um eine Stellungnahme binnen 2 Wochen ab Erhalt dieses E-Mails ersucht.

Mit Schreiben vom 12.02.2019 nahm der Sachverständige dahingehend Stellung, dass er ausführte, dass sich die Zeitversäumnis aus den Hin- und Rückfahrten zur Befundaufnahme, zur MA 21, zur MA 37, zur MA 64 Umgebungsbesichtigung, Vergleichsobjekten, zu Diplomingenieur G., zur H. sowie aus zwei Wegen zur Post zusammenstelle. Dies ergebe insgesamt 16 begonnene Stunden, wobei nach ständiger Judikatur Wegzeiten für Hin- und Rückfahrten nicht zusammenzurechnen seien. Wegzeiten seien grundsätzlich zusätzlich zur Mühewaltung zuzusprechen, die Argumentation der Antragstellerin sei daher nicht nachvollziehbar. Hin- und Rückfahrten zum BG habe er bisher irrtümlich nicht verrechnet, dies werde bei der Gebührenverrechnung in der Verhandlung nachgeholt werden.

Zu den Reisekosten führte er aus, dass er für die unter Punkt 1. beschriebenen Hin- und Rückfahrten einschließlich Parkplatzsuche 79 km zurückgelegt habe, wobei er jeweils den schnellsten und nicht den kürzesten Weg gewählt habe. Es entspräche der herrschenden Judikatur, dass dies zulässig sei. Hin- und Rückfahrten zum BG habe er bislang irrtümlicherweise nicht verrechnet, dies werde bei der Gebührenverrechnung der Verhandlung nachgeholt werden.

Zur Mühewaltung führte er aus, dass der gesetzliche Hinweis auf außergerichtliche Einkünfte bedeute, dass sich die Mühewaltungsgebühr an Honoraren für Privatgutachten zu orientieren habe. Zur Bescheinigung für den von ihm im außergerichtlichen Erwerbsleben verzeichneten Stundensatz läge er drei anonymisierte Honorarnoten vor, die einen Stundensatz von € 200 dokumentierten. Es sei dabei irrelevant, welchen Stundensatz andere Sachverständige verrechnen würden.

Die von ihm verzeichneten Stunden habe er für die Erhebungen bei der MA 21, MA 37, in der Urkundensammlung des BG, für das Studium des Bauaktes, des Wohnungseigentumsvertrags samt Nachträgen, der Erhebung von Vergleichsobjekten, der sehr zeitaufwendigen Auswertung des schlussendlich herangezogenen Referenzobjektes sowie die Ausarbeitung des Gutachtens samt aller Nebenarbeiten aufgewendet.

Schließlich seien die Angaben über den Zeitaufwand auch so lange als wahr anzunehmen, als nicht das Gegenteil bewiesen werde oder zumindest wahrscheinlich gemacht werde bzw. gegenteilige Anhaltspunkte hervorkamen würden.

Zu den sonstigen Kosten nach § 31 GebAG führte der Sachverständige in seiner Stellungnahme aus, dass die Schreibgebühr für das Original € 2 betragen, für

jede Ausfertigung € 0,6. Der verzeichnete Betrag für die Ausfertigung von Farbfotokopien sei angemessen, vor allem wenn man bedenke, dass für Schwarz-Weiß Fotokopien bereits ein Beitrag von € 0,6 anerkannt werde und für Farbkopien erheblich höhere Kosten anfallen würden.

Der Sachverständige habe grundsätzlich alle bewertungsrelevanten Umstände zum Gutachtensstichtag selbst zu erheben, sodass er zunächst einen Grundbuchsauszug eingeholt habe. Die drei weiteren Grundbuchsauszüge würden andere überprüfte Liegenschaften betreffen, wobei zwei nicht vergleichbare Liegenschaften ausgeschieden worden seien und daher auch im Gutachten nicht erwähnt würden.

Für die Einsichtnahme in den Bauakt seien Verwaltungsabgaben in der Höhe von € 15 zu bezahlen.

Beigelegt wurden Rechnungen des Sachverständigen vom 07.01.2019 für die Beratung im Rahmen der Antragstellung in einem Verfahren gemäß § 14 WGG im Leistungszeitraum Dezember 2017 bis Dezember 2018 (mit einem Stundenlohn von € 200), ferner eine Rechnung des Sachverständigen vom 05.03.2017 für die Überprüfung der Abrechnung für das näher konkretisierte Haus auf Plausibilität samt Vorprüfung, Besprechung, Korrespondenz mit einem Stundenlohn von € 200 für den Zeitraum von November 2016 bis März 2017, ferner eine Rechnung des Sachverständigen vom 26.02.2018 für die Beratung über die Möglichkeit der Änderung der Mietwerte hinsichtlich einer näher genannten Liegenschaft mit einem Stundenlohn von € 200 für Tätigkeiten am 23.02.2018.

In der Folge nahm der Sachverständige an der am 15.02.2019 durchgeführten mündlichen Verhandlung teil. Er trug in der mündlichen Verhandlung sein Gutachten wie bereits schriftlich dargelegt vor und erläuterte ergänzend.

Mit weiterem Schreiben vom 21.02.2019 übermittelte der Sachverständige seine Stellungnahme in 10 -facher Ausfertigung und eine Ausfertigung PDF. Weiters schloss er seine Gebührennote an.

Diese Gebührennote betraf die Erörterung des Gutachtens samt Vorbereitungen der Verhandlung am 12.02.2019 sowie die Verfassung einer Stellungnahme über die Höhe der Entschädigung im Sinne des §16 Eisenbahn-Enteignungsentschädigungsgesetz im Leistungszeitraum Jänner und Februar 2019. Aus der Stellungnahme selbst ergibt sich als Auftragsgegenstand „Stellungnahme zur Stellungnahme der Enteignungswerberin vom 08.02.2019“.

Die zweite Gebührennote wurde der rechtlichen Vertreterin der Beschwerdeführerin zur Stellungnahme mit E-Mail vom 27.02.2019 übermittelt.

In der Folge erging in der Sache selbst ein Antrag auf Erstellung eines Obergutachtens betreffend Festsetzung der Höhe der Entschädigungssumme durch die Beschwerdeführerin. Diesem Antrag kam die Behörde nicht nach und es erging in der Folge der nunmehr im Umfang der Gebühren des Sachverständigen beeinspruchte Bescheid.

3.) In der Sache fand vor dem Verwaltungsgericht Wien am 14.11.2019 eine öffentliche Verhandlung statt, zu der jeweils ein Vertreter der belangten Behörde sowie der Vertreter der Beschwerdeführerin erschienen und folgende Angaben machten:

„Der Vertreter der belangten Behörde gibt Folgendes zu Protokoll:

Ich verweise auf die Begründung des Bescheides. Ergänzend dazu: Der Sachverständige war in Summe in 14 Verfahren betreffend des genannten Projektes beigezogen. Die Gebührennoten waren in 12 Verfahren unbestritten geblieben, konkret gibt es diese eine Beschwerde.

Für das gegenständliche Projekt gab es in Summe ca. in etwa um die 15 Sachverständigen. Den Pool haben wir zum einen durch Anfrage bei MA 69 als auch beim zuständigen Richter ZRS (der die Entschädigungshöhe dann festsetzt) erfragt. Wir haben Personen mit entsprechenden Knowhow gesucht. Der vorliegende Sachverständige war einer von dem Pool und uns, wie auch die anderen bestellten Sachverständigen empfohlen worden.

Bei der Auftragserteilung ist es so, dass dem Referenten 3 Vorschläge gemacht werden und ein Sachverständiger aus dem Pool genommen wird. Wir haben versucht, die anfallenden Gutachten gleichermaßen auf die Sachverständigen aufzuteilen. Gegenständlich ist mir nicht in Erinnerung, dass der vorliegende Fall im Zeitpunkt der Auftragserteilung besonders gelagert gewesen wäre. Der Sachverständige war aus dem Pool. Seine Tätigkeit hat sich im Umfang des Auftrages gehalten.

Zu den vorgelegten Vergleichsrechnungen des Sachverständigen:

Es kann bei solchen außergerichtlichen Tätigkeiten immer nur eine ähnliche Tätigkeit sein. Dies ist aus Sicht der Behörde eher weit zu interpretieren, da Ziel des Ganzen ist, Experten mit dem entsprechenden Knowhow lukrieren zu können, dies liegt § 34 Abs 4 GebAG zu Grunde.

Gesamt betrachtet haben sich die Stundensätze der herangezogenen Sachverständigen zwischen 100 Euro und 250 Euro bewegt. Insofern fällt der verrechnete Stundensatz nicht aus dem Rahmen.

Glaublich war im Zeitpunkt der Bestellung dieses Sachverständigen seine Höhe des Stundensatzes nicht bekannt.

Zur Warnpflicht:

Mit der Abberaumung der mündlichen Verhandlung wird der Sachverständige bestellt. Allein für die Kundmachung der mündlichen Verhandlung fallen Kosten von ca. 2.000 Euro an.

In dem Zeitraum bis zur mündlichen Verhandlung ist dann das Gutachten zu erstellen.

Was wäre, wenn er warnen würde? :

Die mündliche Verhandlung wäre wohl zu verlegen, unter Umständen ein neuer Sachverständiger zu bestellen, neue Kundmachung der mündlichen Verhandlung etc. Es käme zu Verfahrensverzögerungen, dies liefe dem vorliegenden Verfahren bzw. der vorliegenden Verfahrensart entgegen. Es würde nicht ins System passen. Daher gehen wir davon aus, dass keine Warnpflicht in den vorliegenden Fällen vorgelegen ist.

Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin (Wiener Linien) gibt Folgendes zu Protokoll:

Die Beschwerde dreht sich um die fragliche Warnpflicht, die Mühewaltung (Stundensatz und Stundenanzahl) sowie die Frage der Schreibgebühr (Fotokopie im Ausmaß von 2 Euro oder 0,6 Euro).

Der Vertreter der belangten Behörde gibt weiters an:

Zum Zeitaufwand des Sachverständigen:

Meines Erachtens handelte es sich um eine kompliziertere Sache, es ging jedenfalls um eine Liegenschaft. Sie war deswegen komplizierter, da zwei Gegenstellungen des Sachverständigen M. erstellt wurden und der vorliegende Sachverständige eine Stellungnahme dazu abgeben musste. Ferner wurden die Pläne im Vorfeld, obwohl bei einer Begehung im Kellerbereich dies aufgefallen war, nicht im Vorfeld von der Antragstellerin getauscht trotz Aufforderung sondern erst im Zuge der mündlichen Verhandlung. Daher war dies dann erst neuerlich vom Sachverständigen neu zu berücksichtigen. Ferner hat er diese Gutachtensergänzung in der mündlichen Verhandlung erstattet und eine neuerliche Stellungnahme am 21.02.2019 einbringen müssen. Auch dafür war Vorbereitungszeit notwendig. Daher war der Aufwand höher als in anderen Fällen.

Der Vertreter der Beschwerdeführerin gibt Folgendes zu Protokoll:

Es handelte sich um eine Liegenschaft. Der zusätzliche Stundenaufwand in Folge der Gegenstellungen ist nicht aufgeschlüsselt und daher nicht nachvollziehbar.

Die 22 Stunden der erste Gebührennote (07.01.2019) sind noch nachvollziehbar, wenn dies die Gesamtzahl an Stunden einschließlich der Ergänzung wäre.

Für die Ergänzung (21.02.2019) sind die 10 Stunden nicht nachvollziehbar.

Darauf der Vertreter der belangten Behörde:

Alleine für die mündliche Verhandlung fallen 3 Stunden ins Gewicht.

Die herangezogenen Vergleichsliegenschaften bei Erstellung des Befundes und Gutachten war auch eine Vielzahl, auch wenn diese dann als nicht geeignet für den Vergleich befunden wurden.

Es handelte sich hier um die einzige Liegenschaft in ... Wien, die der Sachverständige zu bewerten hatte. Dadurch sind allfällige Synergieeffekte, die etwa durch mehrere Gutachten für nebeneinanderliegende Liegenschaften entstehen würden, weggefallen.

Der Vertreter der Beschwerdeführerin gibt an:

Aus dem Gutachten selbst ergibt sich, dass er nur eine einzige Vergleichsliegenschaft herangezogen hat.

Der Sachverständige wurde in zahlreichen anderen Verfahren bestellt, wo die Liegenschaften gelegen sind, kann ich nicht sagen.

Zum verrechneten Stundensatz von 200 Euro:

Wir haben in anderen Verfahren diese Höhe nicht beansprucht mittels Beschwerde. Da jedoch die Zahl der verrechneten Stunden und damit die Gesamthöhe sehr hoch ist, sowie andere Sachverständige jedenfalls zwischen 100 und 150 Euro verrechnet haben, erschien uns dies nicht nachvollziehbar.

Die vorgelegten Vergleichshonorarnoten betreffen nicht vergleichbare Tätigkeiten.

Zur Warnpflicht:

Man hätte sie einhalten können, die Behörde hätte die Kostenschätzung bekanntgeben können und Einwände gegen das veranschlagte Ausmaß an Stunden sowie Stundenhonorarhöhe erheben können. Die Beschwerdeführerin hat auf die unterlassene Warnpflicht in ihrer Stellungnahme zur Stellungnahme des Sachverständigen (vom 21.02.2019) hingewiesen.

In einigen Verfahren betreffend dieses Großprojekt hat es derartige Warnhinweise gegeben und haben sich die Gebühren dann im geringeren Ausmaß befunden. Dabei ging es um die selben Sachfragen und den selben Sachverhalt.

Darauf der Vertreter der belangten Behörde:

Es gab ein Verfahren, in dem der Sachverständige aus Vorsicht von sich aus gewarnt hat, da rechtlich nicht klar ist ob eine Warnpflicht besteht.

Rechtlich wäre es auch möglich, im Gutachtensauftrag eine Warnpflicht auszunehmen. Dies haben wir zwar bis dato nicht gemacht, aber sollte eine Warnpflicht bestehen, wäre dies notwendig zu tun, um ein Verfahren in der vorgesehenen gesetzlichen Frist beenden zu können.

Darauf der Vertreter der Beschwerdeführerin:

Zur Dispositionsmöglichkeit im Falle einer Warnung eines Sachverständigen: Man hätte auch hier einen anderen Sachverständigen beantragen können oder aber auch Einwendungen zum veranschlagten Umfang des Gutachtens machen können. Die amtswegige Ermittlungspflicht selbst ist unbestritten.

In Summe geht es um die Transparenz und Vorhersehbarkeit, welche durch die mangelnde Warnung nicht gegeben ist.

Der Vertreter der belangten Behörde erklärt:

Die Vergleichsliegenschaft waren mehrere, insofern korrigiere ich meine obige Aussage, es waren jedenfalls keine 35. Aber der Sachverständige hat sich 35 Kaufverträge auf der Referenzliegenschaft angeschaut. Er hat das Residualwertverfahren angewendet (bei der vergleichbaren Liegenschaft wird vom Verkehrswert auf den Bodenwert rückgerechnet). Dazu musste er sich für den konkreten Verkehrswert der gesamten Liegenschaft die 35 Kaufverträge anschauen.

Der Vertreter der Beschwerdeführerin gibt an:

2 Euro würden nach dem GebAG dem Sachverständigen nur zustehen, wenn er Barauslagen hätte. Dies hat er nicht dargelegt.

Vertreter der belangten Behörde:

Die 19 Ausfertigungen sind deswegen, da alle Parteien und eine Ausfertigung für die Parie notwendig waren.

Der Vertreter der Beschwerdeführerin gibt Folgendes zu Protokoll:

Die Gebühr nach § 31 Abs 1 Z 3 GebAG fallen nur für die Urschrift an, also für eine Ausfertigung aber nicht für alle.

Dass in der Urschrift Pläne und Fotos in Farbe sind ist in Ordnung und wird nicht bestritten.

Die Anzahl der Kopien insgesamt ist unstrittig.

Es geht um die 0,6 Euro oder 2 Euro für die Kopien.

Der Vertreter der belangten Behörde gibt abschließend an:

Der Gesetzgeber hat bei § 31 Abs 1 Z 3 GebAG keine Plankopien oder Fotos im Auge („Schriftzeichen“). Vielmehr gilt hier § 31 Abs 1 Z 1, welcher allgemein von der Anfertigung von Kopien ausgeht. Laut Judikatur sind die 2 Euro noch im Rahmen.

Dazu der Vertreter der Beschwerdeführerin:

Unseres Erachtens müsste ein Nachweis erbracht werden, sollten Kosten für Kopien 0,6 Euro überschreiten.“

4.) Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

§ 16 Eisenbahnteignungsentschädigungsgesetz lautet:

In der Enteignungsverhandlung ist auch die Höhe der infolge der Enteignung zu leistenden Entschädigung auf Grund einer Bewertung durch Sachverständige zu ermitteln und zu erörtern. Die Heranziehung allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger ist auch dann zulässig, wenn die Voraussetzungen des § 52 Abs. 2 AVG, BGBl. Nr. 51/1991, nicht vorliegen.

§ 25 Abs. 1 Eisenbahnteignungsentschädigungsgesetz lautet:

Das Gericht hat dem Verfahren einen oder, wenn die besonderen Verhältnisse dies erfordern, auch mehrere Sachverständige beizuziehen.

§ 44 Abs. 1 Eisenbahnteignungsentschädigungsgesetz lautet:

(1) Die Kosten des Enteignungsverfahrens und der gerichtlichen Feststellung der Entschädigung sind, soweit sie nicht durch ein ungerechtfertigtes Einschreiten einer Partei hervorgerufen werden, vom Eisenbahnunternehmen zu bestreiten.

Gemäß § 16 Eisenbahnteignungsentschädigungsgesetz war im gegenständlichen Fall ein sachverständiges Gutachten einzuholen. Das Eisenbahn-Enteignungsentschädigungsgesetz als lex specialis zu §§ 52 und 53 AVG sieht hier unmittelbar die Einholung (auch nicht amtlicher) Sachverständigengutachten vor. Die Behörde war gesetzlich dazu verpflichtet. Ungeachtet der Verpflichtung der Behörde handelt es sich hierbei um ein antragsgebundenes Verfahren und kein amtswegiges Vorgehen. Der Antrag der Beschwerdeführerin war verfahrenseinleitend. Damit hätte es die Beschwerdeführerin als Antragstellerin in der Hand gehabt, den Antrag auch (theoretisch) zurückzuziehen oder sonstige Dispositionen zu tätigen (etwa theoretisch Änderung der Art der Eingriffe ins Eigentum der

Liegenschaftseigentümer). Weitere Besonderheiten, wie etwa besonders kurze gesetzliche Fristen oder dergleichen sieht das Eisenbahnteignungsentschädigungsgesetz nicht vor.

Zur Warnpflicht:

§ 25 Abs.1a Gebührenanspruchsgesetz lautet wie folgt:

(1a) Ist zu erwarten oder stellt sich bei der Sachverständigentätigkeit heraus, dass die tatsächlich entstehende Gebühr die Höhe des Kostenvorschusses, mangels eines solchen den Wert des Streitgegenstands oder 2 000 Euro, in Verfahren vor dem Landesgericht und im Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft aber 4 000 Euro übersteigt, so hat die oder der Sachverständige das Gericht beziehungsweise die Staatsanwaltschaft rechtzeitig auf die voraussichtlich entstehende Gebührenhöhe hinzuweisen. Unterlässt der oder die Sachverständige diesen Hinweis, so entfällt insoweit der Gebührenanspruch. In dringenden Fällen können unaufschiebbare Tätigkeiten auch schon vor der Warnung oder dem Zugang einer Reaktion darauf begonnen werden.

Der Anspruch auf Gebühr richtet sich nach dem Auftrag (§ 25 Abs. 1 GEBAG). Die Gutachten des Sachverständigen halten sich unstrittig im Rahmen des Auftrages.

Mit Kostennoten vom 07.01.2019 und 21.02.2019 machte der Sachverständige € 8154 und € 2696 geltend. Es handelt sich hier um 2 Gebührennoten.

Der Gutachtensauftrag zur Stellung des Gutachtens vom 07.01.2019 umfasste die Bewertung der Höhe der Entschädigung für die vorliegende Liegenschaft. Die zweite Gebührennote fußt auf einer vom Sachverständigen erstatteten ergänzenden gutachtlichen Stellungnahme aufgrund eines entsprechenden Auftrages durch die Behörde (zu den neu gemachten Einwendungen und Ergebnissen der mündlichen Verhandlung sowie Teilnahme an der mündlichen Verhandlung). Auch wenn der zweite Auftrag inhaltlich mit dem ersten zusammenhängt und diesen teilweise nur ergänzt, so liegt dennoch ein gesonderter Auftrag vor und es sind auch die beiden Gebührennoten getrennt voneinander zu betrachten.

Die Frage stellt sich, ob eine Warnpflicht auch jeweils getrennt voneinander für jede der von ihm gelegten Gebühren den Sachverständigen getroffen hat:

Der Wortlaut des § 25 Abs. 1a GebAG lässt erkennen, dass Warnpflicht für die Höhe der zu erwartenden Gebühr relevant ist. Da hier zwei verschiedene Gebührennoten, auf zwei entsprechenden Aufträgen der Behörde fußen, trifft die Warnpflicht jeweils auf jede von ihm gelegte Gebühr zu.

Zur Verletzung der Warnpflicht:

Die Warnpflicht nach § 25 Abs. 1a GebAG gilt auch für ein Verwaltungsverfahren, wie aus der bisherigen Rechtsprechung hervorgeht (vgl. etwa u.a. vgl. Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien vom 19.12.2017, ZI. VGW-101/V/050/10014/2017-1 und andererseits Landesverwaltungsgericht Tirol vom 08.08.2016, ZI. LVwG-2016/40/0653-7 oder etwa Bundesverwaltungsgericht vom 23.02.2018, ZI. W181 2180015-1/3E). Die Warnpflicht verfolgt den Zweck, dass sich das Gericht und die Parteien möglichst frühzeitig eine grobe Vorstellung von den Kosten des Gutachtens machen können. Bei Gefahr einer erheblichen Kostenüberschreitung kann die Warnung des Sachverständigen auch Anlass werden, den Gutachtensauftrag präziser zu fassen, um (für das Beweisverfahren) frustrierte Aufwendungen zu vermeiden (RV 303 BlgNr 23. GP 47). Durch § 25 Abs 1a GebAG sollen SV-Gebühren in unerwarteter Höhe vermieden werden. Den Parteien sollen die erforderlichen Informationen gegeben werden, um aus wirtschaftlichen oder anderen Gründen auf den Sachverständigenbeweis zu verzichten. Mit der Einführung der Warnpflicht sollen aber auch Gutachten vermieden werden, die mit ihrer besonders ausführlichen und wissenschaftlichen Arbeit darüber hinaus gehen, was von einem Sachverständigen im Prozess überhaupt erwartet wird. Die Klarstellung des zu erwartenden Prozessaufwands, den die Parteien oft schlecht einschätzen können, soll ihnen ermöglichen, ihre Dispositionen im Verfahren zu treffen (OLG Wien SV 2008/3, 141).

Die Bestimmung dient daher vor allem der Transparenz und Dispositionsmöglichkeit der Parteien. Dies ist umso mehr notwendig, da andererseits auch – wie der Sachverständige auch gegenständlich darauf hinweist – die vom Sachverständigen veranschlagte Zeit als wahr zu unterstellen ist. Das spricht auch dafür, dass ein Gegengewicht und ein Ausgleich durch die Warnpflicht bestehen. Der Sinn und Zweck der Regelung sprechen daher auch für die sinngemäße Anwendung in Verfahren nach dem

Eisenbahnteilungsgesetz. Soweit aus dem Akteninhalt hervorgeht, war der Sachverständige durch die Behörde nicht von seiner Verpflichtung befreit. Die Warnpflicht bestand daher auch im vorliegenden Verfahren.

In der Rechtsprechung wird es nun uneinheitlich gesehen, ob die Warnpflicht auch in Verfahren, wo der Untersuchungsgrundsatz gilt, besteht (vgl. Gebührenanspruchsgesetz, Feil, Linde Verlag, 7. Auflage, Seite 64). In Verfahren wie vorliegend ist die Grundlage des Verfahrens der Antrag auf Enteignung durch eine Verfahrenspartei. Zwar besteht eine Kostenwarnpflicht dort nicht, wo über das weitere Vorgehen weder durch die Parteien noch durch das Gericht disponiert werden kann (wobei die Rechtsprechung hier nicht einheitlich ist), gegenständlich wurde von der Behörde argumentiert, dass dieser Fall vorläge.

Im vorliegenden Fall wäre es der Antragstellerin, welche die Enteignung durch Eingriffe in das Liegenschaftseigentum (Dienstbarkeiten) beantragt hat, grundsätzlich möglich gewesen, bei einer unzumutbaren Überschreitung der Auslagen für Sachverständigengebühren den Antrag zurückzuziehen oder zu ändern. Wenn seitens der Behörde auf die Notwendigkeit nach § 16 Eisenbahnteilungsgesetz und mangelnde alternative Vorgehensweise hinweist, so trifft dies zu. Jedoch ergibt sich auch daraus aus der Sicht der Parteien (hier Antragstellerin, also Beschwerdeführerin), dass gerade dann, wenn sie keinen Einfluss auf die Auswahl der Sachverständigen hat (ausgenommen allenfalls Befangenheitsgründe oder etwa mangelnde Fachkenntnisse in weiterer Folge einzuwenden) und jedenfalls ein sachverständiges Gutachten einzuholen ist, es als Gegengewicht umso mehr notwendig erscheint, eine (eingeschränkte) Dispositionsmöglichkeit durch Mitsprache und Korrektur zu haben.

Auch vor dem Ziel und Zweck des Gesetzes sowie auch dem Umstand, dass der vom Sachverständigen in weiterer Folge geltend gemachte Zeitaufwand grundsätzlich als wahr anzunehmen ist sowie auch entsprechende Stundensätze (siehe § 34 Abs. 4 GebAG) vom Sachverständigen herangezogen werden können, ohne dass die Partei des Verfahrens dabei in relevanter Weise mitwirken könnte, erschiene es unsachlich, die Warnpflicht zu stark auf einzelne Verfahrenstypen (wobei es auch wiederum nicht leicht feststellbar wäre, wann konkret solch Umstände vorliegen, dass keine Disposition möglich wäre) einzuengen. Diese Auslegung entspricht offensichtlich auch der bisherigen Rechtsprechung in

einzelnen verwaltungsrechtlichen Materien (vergleiche die Beschlüsse des Bundesverwaltungsgerichts vom 08.10.2015, ZI. W195 2114312-1/4E betreffend Gutachtenserstellung aus dem Fachgebiet Börse- und Aktienwesen sowie vom 23.02.2018 ZI. W181 2180015-1/3E betreffend Gutachtenserstellung im Bereich der Länderkunde im Zusammenhang mit Fragen der Blutrache in Afghanistan).

Daher gilt die Warnpflicht auch in Verfahren wie vorliegend. Da sich aus dem Eisenbahnteignungsentschädigungsgesetz keine sonstigen Hinweise ergeben, die für solche besonderen Umstände sprechen - sodass (etwa um ein Verfahren abschließen zu können) für die Verfahrensführung keinerlei Disposition möglich wäre - ergibt sich auch daraus keine Notwendigkeit von einer Einschränkung der Warnpflicht in Verfahren wie vorliegend auszugehen. Der bestellte Sachverständige kann dies ferner noch vor Ausschreibung zur mündlichen Verhandlung erklären, sodass keine Verzögerung oder Verlegung der mündlichen Verhandlung notwendig wäre.

Die Frage, welche Höhe als Grenze der Warnpflicht nach § 25 Abs. 1a GebAG gegenständlich heranzuziehen ist, ist für Verwaltungsverfahren nicht ausdrücklich im Gesetz geregelt (vgl. Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien vom 19.12.2017, ZI. VGW-101/V/050/10014/2017-1 und andererseits Landesverwaltungsgericht Tirol vom 08.08.2016, ZI. LVwG-2016/40/0653-7). Der „Wert des Streitgegenstandes“ ist nach dem Gerichtsgebührengesetz nicht bestimmbar, andere Größen (wie etwa Einheitswert der Liegenschaft oder ähnliches) sind im vorliegenden Verfahren ebensowenig heranzuziehen. Die Entschädigungshöhe selbst als Wert ist gerade der Zweck der Tätigkeit des Sachverständigen und steht am Beginn seiner Tätigkeit noch nicht fest und kann daher ebensowenig als bestimmende Wertgrenze herangezogen werden. Demnach ist für ein Verwaltungsverfahren die Grenze von € 2000 heranzuziehen (siehe beispielsweise auch LVwG Tirol, 08.08.2016, LVwG-2016/40/0653-7).

Gegenständlich liegen zwei Gebührennoten vor, für welche jeweils – wie oben dargelegt – die Warnpflicht greift. Der vorliegende Fall ist derart gelagert, dass der Sachverständige seine (erste) Gebührennote am 07.01.2019 gelegt hat. Diese übersteigt klar den Betrag von 2000 € und demnach steht ihm für den Betrag, welcher die Grenze von 2000 € übersteigt, keine Gebühr zu.

Diese Gebührennote wurde der Beschwerdeführerin (also Antragstellerin) zur Kenntnis gebracht und es wurden von ihr einige Anmerkungen in der Stellungnahme vom 04.02.2019 dazu gemacht.

Die Verletzung der Warnpflicht wurde in dieser Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 04.02.2019 zwar nicht eingewendet, jedoch kann aus diesem Umstand nicht gefolgert werden, dass sie damit betreffend der (folgenden) ergänzenden Stellungnahme dieser bereits damit von vornherein der Höhe nach zustimmt. Die Warnpflicht trifft auch auf die ergänzende Stellungnahme zu und ist damit ebenso die ergänzende Stellungnahme (als eigenständiger Anspruch) um jenen Betrag, welcher 2000 € übersteigt, zu kürzen.

Wenn der Sachverständige auf § 39 GebAG hinweist, so ergibt sich daraus Parteiengehör für Prozessparteien als ein wesentliches Element jedes rechtsstaatlichen Verfahrens. Weder aus dem Wortlaut der Bestimmung noch aus dem systematischen Zusammenhang mit § 25 GebAG kann daraus abgeleitet werden, dass die Beschwerdeführerin gegenständlich auf die Warnpflicht nach der Legung der ersten Gebührennote (rückwirkend) verzichtet hätte oder damit für folgende Gebührennoten keine Warnpflicht mehr bestünde.

Zum Zeitaufwand:

Gemäß § 34 Abs. 1 GebAG steht die Gebühr für Mühewaltung den Sachverständigen für die Aufnahme des Befundes und die Erstattung des Gutachtens zu und deckt alle damit im Zusammenhang entstandenen Kosten, soweit dafür nicht nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes ein gesonderter Ersatz vorgesehen ist. Die Gebühr ist nach richterlichem Ermessen nach der aufgewendeten Zeit und Mühe und nach den Einkünften zu bestimmen, die die oder der Sachverständige für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit im außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise bezöge, mindestens aber mit 20 Euro für jede wenn auch nur begonnene Stunde.

Gemäß § 34 Abs 2 iVm Abs 1 GebAG ist die Gebühr für Mühewaltung nach richterlichem Ermessen nach der aufgewendeten Zeit und Mühe und nach den Einkünften zu bestimmen, die der Sachverständige für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit im außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise bezöge.

Gemäß § 34 Abs 3 Z 3 GebAG gilt dabei, soweit nichts anderes nachgewiesen wird, für Tätigkeiten, die besonders hohe fachliche Kenntnisse erfordern, welche durch Universitätsstudium oder eine gleichwertige Fortbildung vermittelt werden,

ein Gebührenrahmen von Euro 50,00 bis Euro 150,00, für jede, wenn auch nur begonnene Stunde.

Mit § 34 Abs. 3 GebAG wird daher ein dreifach gestaffelter Gebührenrahmen geschaffen, den das Gericht für die Ermittlung der außergerichtlichen Einkünfte heranziehen kann, wenn die Sachverständigen kein höheres außergerichtliches Einkommen nachweisen (vgl. RV 303 BlgNr. XXIII. GP, 10).

Strittig war hier der vom Sachverständigen verrechnete Stundensatz (von 200 €) sowie die Anzahl der verrechneten Stunden, insbesondere die 10 Stunden bei der ergänzenden Stellungnahme.

Zum Stundensatz:

Ähnliche Tätigkeiten im außergerichtlichen Verfahren wurden vergleichbar honoriert, wie vom Sachverständigen vorgelegt. Dass es sich hierbei um ähnliche Tätigkeiten gehandelt hat, ergibt sich aus den vorgelegten Rechnungen. Warum diese Bereiche nicht mit dem hier vorliegenden Fachbereich (Bewertung der Entschädigungshöhe für die Errichtung von Dienstbarkeiten an einer Liegenschaft) übereinstimmen könnten wurde von der Beschwerdeführerin nicht näher dargelegt. Es handelte sich um Bereiche des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes (Beratung, wofür auch 200 € pro Stunde in Rechnung gestellt wurden), Überprüfung von Abrechnungen für ein Haus, Beratung über Änderung von Mietwerten. Dies sind vergleichsweise Bereiche aus dem Immobilienbereich und damit als gleiche oder ähnliche Tätigkeiten im außergerichtlichen Erwerbsleben zu erachten. Dass diese auch üblicherweise (und nicht nur ausnahmsweise) vom Sachverständigen bezogen wurden, erscheint nachvollziehbar. Schließlich ist der Sachverständige gerichtlich beeideter Sachverständiger auf dem Gebiet „Immobilien“. Dieses Fachgebiet beinhaltet jedenfalls beispielsweise auch Wohnungseigentum, Immobilienvermittlung- verwaltung, Bewertung, Mietzins und Nutzungsentgelt, Nutzwertfeststellung, Parifizierungen und sind auch aus diesem Grund die vorliegenden Rechnungen als auf vergleichbarer Grundlage zu sehen.

Nähere Ausführungen dazu wurden von der Beschwerdeführerin auch nicht gemacht. Wie der Vertreter der Behörde nachvollziehbar angab, wurden derartige Stundensätze auch von anderen Sachverständigen verrechnet und

befindet sich dieser auch in der Norm. Der Vertreter der Beschwerdeführerin hat auch angegeben, dass sie diese Höhe des Stundensatzes in anderen Verfahren auch nicht beanstandet hätten.

Dass damit vergleichsweise im vorliegenden Fall die verrechnete Höhe ungerechtfertigt wäre, kann nicht erkannt werden und entspricht dies § 34 Abs. 1 GebAG.

Zur verrechneten Stundenanzahl:

Die vorgenommenen Tätigkeiten des Sachverständigen wurden inhaltlich von der Beschwerdeführerin nicht widerlegt. Die Angaben des Sachverständigen über den Zeitaufwand sind daher so lange als wahr anzunehmen, als nicht das Gegenteil bewiesen oder zumindest wahrscheinlich gemacht wird (vgl. Gebührenanspruchsgesetz, Feil, Linde Verlag, 7. Auflage, § 34, 18).

Dass betreffend der ergänzenden Stellungnahme noch weiterer Zeitaufwand – auch wenn es sich um das gleiche Thema gehandelt hat – aufgrund der konkreten Einwendungen notwendig war, erscheint nicht unplausibel. Der Vertreter der Behörde legte auch dar, dass alleine der Aufwand für die Teilnahme an der mündlichen Verhandlung einen größeren Bruchteil des verrechneten Zeitaufwandes ausgemacht hatte.

Der Sachverständige führte in seiner Stellungnahme ferner aus, wofür er die verrechnete Zeit benötigt hat. Dies wurde in der durchgeführten mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien vom Vertreter der Behörde noch näher dahingehend erläutert, dass es sich bei der vorliegenden Liegenschaft um eine komplexere Angelegenheit gehandelt hat, zwei Gegenstellungen eines anderen Sachverständigen eingebracht worden seien und insbesondere erst verspätet fehlende Pläne vorgelegt worden seien (welche erst in der mündlichen Verhandlung erläutert werden konnten und daher auch ergänzende Stellungnahmen im Nachhinein notwendig waren). Schließlich handelte es sich um eine einzige Liegenschaft in ... Wien, sodass auch keine Synergieeffekte hätten genutzt werden können und sei zur Referenzbewertung vergleichsweise auch die Erhebung betreffend der Referenzliegenschaft aufwändiger gewesen.

Diese Angaben sind zum Teil aus dem Akt unmittelbar nachvollziehbar und wurden vom Vertreter der Beschwerdeführerin auch nicht widerlegt oder

bestritten. Nähere Hinweise, warum die Angaben des Sachverständigen zum Zeitaufwand nicht wahr sein könnten, sind nicht hervorgekommen.

In Anbetracht der Komplexität des vorliegenden Sachverhalts, der erforderlichen hohen Qualifikation des Sachverständigen und der ausführlichen notwendigen Begründung des Gutachtens erweist sich der verzeichnete Zeitaufwand als gerechtfertigt, angemessen und schlüssig. Demnach ist der Umfang der verrechneten Mühewaltung bei beiden Gebührennoten rechtens.

Zu den sonstigen Kosten (Kopierkosten für 19 Ausfertigungen des Gutachtens):

Gemäß § 31 Abs. 1 Ziffer 1 GebAG stehen dem Sachverständigen Materialkosten für die Anfertigung von Kopien, Ausdrucken, Fotos, Zeichnungen und Vervielfältigungen zu.

Gemäß § 31 Abs. 1 Ziffer 3 GebAG stehen dem Sachverständigen die Kosten für das Übertragen bzw. das Reinschreiben von Befund und Gutachten zu in einem Ausmaß von € 2 für jede Seite der Urschrift und € 0,60 einer Ausfertigung.

Es handelt sich hierbei um einen Sachaufwand, welcher ersetzt wird, nicht um eine Mühewaltung und wird in diesem Umfang die notwendige Mühewaltung dafür nicht ersetzt.

Beispielsweise muss der Sachverständige bei der Herstellung von zum Gutachten gehörenden Lichtbildern sich nicht der billigsten Ausarbeitung bedienen. Werden in den Text des Gutachtens Lichtbilder eingefügt, ist eine Kürzung nicht vorzunehmen und die Seite voll zu honorieren. Bei Anfertigung der Bildbeilage steht dem Sachverständigen neben dem Kostenersatz für die Lichtbilder nach § 31 Abs. 1 Ziffer 1 GebAG auch die Gebühr nach § 31 Abs. 1 Ziffer 3 zu, weil das Einkleben der Bilder dem Beschreiben einer Seite gleichzuhalten ist. Ferner sind dem Sachverständigen die tatsächlich entstandenen Kosten für die Anfertigung von Ablichtungen zu ersetzen, daher unter Umständen ein höherer innerbetrieblicher Aufwand, als er sonst bei einem ausschließlich oder vorwiegend mit der Herstellung von Ablichtungen befassten Gewerbeunternehmen aufläuft. Dabei muss die vom Sachverständigen behauptete Kalkulation seiner innerbetrieblichen Kosten bis zum Beweis des Gegenteils als richtig angenommen werden (vergleiche dazu Gebührenanspruchsgesetz, Feil, Linde Verlag, 7. Auflage, § 31, 7,8).

Der Sachverständige hat im Verfahren dargelegt, aus welchen Gründen von Kosten von € 2 pro Ausfertigung für einen Teil der Ausfertigung (Beilagen bestehend aus Plänen und Farbfotos) auszugehen ist. Für Beides (Pläne und Fotos) sind Farbfotokopien unumgänglich, um diese speziell darin enthaltenen Informationen auch korrekt vermitteln zu können. Wie vom Sachverständigen ausgeführt und rechnerisch richtig berechnet, wurde die 2 € nur für jene Teile der (unstrittig notwendigen 19 Ausfertigungen) veranschlagt, in welchen notwendigerweise Farbfotos und Pläne enthalten sind bzw. diese darin vervielfältigt wurden. Die oben dargelegte Rechtsprechung etwa zu Lichtbildern im allgemeinen ist hier auch anwendbar. Dass 2 € Produktionskosten nicht korrekt wären, wurde von der Beschwerdeführerin auch nicht näher dargelegt, dieses Ausmaß wirkt insbesondere im Vergleich zu 0,6 € für „normale“ Schwarz-Weiß-Kopien nachvollziehbar und korrekt und entspricht dies auch als von der Rechtsprechung anerkannt, wie der Vertreter der Behörde ausführte. Es handelt sich gegenständlich nicht nur um eine Ausfertigung eines Gutachtens, sondern - wie aus dem Exemplar, welches dem Akt beiliegt, hervorgeht - beinhaltet dies auch (Farb)Pläne und Lichtbilder. Da es sich um Ausfertigungen handelt, waren sämtliche Ausfertigungen auch gleichermaßen in Farbkopien zu erstellen. Die Zahl der Ausfertigungen blieb unbestritten, wobei der Vertreter der Beschwerdeführerin einwendete, dass nur die Urschrift Farbbilder und Farbpläne zu beinhalten gehabt hätte und berief sich dabei auf die Bestimmung des § 31 Abs. 1 Z. 3 GebAG. Wie der Vertreter der Behörde darauf hinwies, ist für Fälle wie vorliegend § 31 Abs. 1 Z. 1 GebAG als Grundlage der Gebühr heranzuziehen.

Die geltend gemachte Höhe erweist sich daher als rechtmäßig. Sonstige Hinweise, warum die Kosten nicht richtig sein könnten, sind nicht hervorgekommen.

Die ordentliche Revision ist zulässig, da im gegenständlichen Verfahren eine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil eine solche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dazu fehlt, ob § 25 GebAG auch für Verwaltungsverfahren gilt, inwiefern § 25 Abs. 1a GebAG anwendbar ist und ob die Bestimmung konkret für Verfahren nach dem Eisenbahnteignungsentschädigungsgesetz anwendbar ist. Ferner stellt sich die

Frage, welche Auswirkungen eine weitere Stellungnahme im Rahmen des Auftrages (nach weiterem Auftrag durch die Behörde) auf die Frage der Warnpflicht hat, ob etwa eine solche als konsumiert gelten kann, wenn nicht unmittelbar Einwendungen konkret zur fehlenden Warnpflicht bereits unmittelbar im Parteiengehör erhoben werden. Ferner sind auch Fragen der Höhe der sonstigen Kopierkosten für Beilagen von Gutachten für Plankopien und Farbfotokopien strittig, konkret ob diese im Rahmen des § 31 Abs. 1 Z. 1 GebAG oder aber nach fixen Sätzen des § 31 Abs. 1 Z. 3 GebAG zu berechnen sind.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer ordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr (ihm) noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für ein ordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Verwaltungsgericht Wien

Dr. Zeller