

Das geologische Sachverständigengutachten

Leopold WEBER

Ein anerkannter Baugeologe soll einst auf die Frage, ob ein Hang durch eine Baumaßnahme in seiner Stabilität beeinträchtigt werden könne, während der Verhandlung ein kurzes, schriftliches Statement abgegeben haben: "Er hält". Dies war für die Behörde damals ausreichend. Derartige knappe Aussagen würden heute in Behördenverfahren aber nicht mehr als gutachterliche Äußerung gewertet werden können.

Die oft kritische Haltung von Bürgern gegenüber Projekten, unabhängig von deren Größe, die immer aufwendiger werdenden Verwaltungsverfahren (z.B. Umwelt-Verträglichkeitsprüfungsverfahren), vor allem aber die oft äußerst komplexe Problematik zwingt zur Einholung von Sachverständigengutachten. Die Vielzahl der zu klärenden Fragen setzt ein umfangreiches Fachwissen voraus, welches dem Verfahrensleiter nicht mehr zugemutet werden kann ("Universalgenie"). Das fehlende Detailwissen hat die Behörde durch die Befassung von Sachverständigen zu ersetzen.

Die Erfahrung zeigt allerdings, daß selbst anerkannte Persönlichkeiten, die als Sachverständige eingeladen werden, Gutachten verfassen oder Äußerungen abgeben, die von der Behörde kaum als solche anerkannt bzw. verwendet werden können, weil sie entweder mangelhaft oder nicht nachvollziehbar sind.

Für die Abfassung eines Sachverständigengutachtens bestehen keine festen Regeln. Die nachstehenden Ausführungen sollen auch nicht als solche interpretiert werden. Sie sollen aber künftigen Verfassern derartiger Gutachten als Hilfe dienen.

Zum besseren Verständnis werden in den folgenden Zeilen unterschiedliche Arten von Gutachten bzw. von Sachverständigen erläutert:

In der Verwaltung wird zwischen einem „*Privatgutachten*“ und einem „*Amts-sachverständigengutachten*“ unterschieden:

Ein „*Privatgutachten*“ ist ein im Verwaltungsverfahren von der Partei beigebrachtes Beweismittel, das die Behörde aufgrund des § 46 AVG verankerten Grundsatzes der Unbeschränktheit der Beweismittel im Rahmen der freien Beweiswürdigung verwerten kann. Dem Ersteller eines derartigen Gutachtens kann im Verwaltungsverfahren die Funktion eines sachverständigen Zeugen zukommen.

§ 46: Als Beweismittel kommt alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes geeignet und nach Lage des einzelnen Falles zweckdienlich ist.

Ein „*Amtssachverständigengutachten*“ ist demgegenüber ein Dokument, welches von einem „*Amtssachverständigen*“ erstellt worden ist. Dieser steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis. Er ist ein Verwaltungsorgan, der einer Behörde entweder a) beigegeben ist, oder b) zur Verfügung steht. Ein Amtssachverständiger ist der Behörde „*beigegeben*“, wenn er in die Behörde organisationsrechtlich eingegliedert ist. Der „*beigegebene*“ Amtssachverständige braucht nicht bestellt, sondern nur beigezogen werden, wobei die „*Beziehung*“ eine gewisse Formalisierung auszuweisen hat (beispielsweise aktenmäßiges Ansuchen). Der beigegebene Amtssachverständige „*fungiert als Beweismittel*“ und nicht als Behörde. Er braucht auch nicht vereidigt zu werden. Ein Amtssachverständiger steht der Behörde „*zur Verfügung*“, wenn sie sich seiner bedienen kann, obwohl er organisationsrechtlich einer anderen Behörde (auch Oberbehörde) eingegliedert ist.

Der nichtamtliche Sachverständige ist mittels Bescheides zu bestellen. Es handelt sich dabei um einen im Instanzenweg anfechtbaren verfahrensrechtlichen Bescheid. Auch ist der nichtamtliche Sachverständige zu beedigen und kommt in ein Unterordnungsverhältnis zur Behörde, nach deren näheren Weisungen er tätig zu werden hat.

Privatgutachten und Amtssachverständigengutachten sind Beweismittel und unterliegen somit der freien Beweiswürdigung. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist die Behörde im Rahmen ihrer freien Beweiswürdigung dazu verhalten, auch die Schlüssigkeit der Sachverständigengutachten zu überprüfen. Eine derartige Schlüssigkeitsprüfung hat somit zwei Voraussetzungen:

- Das Gutachten muß eine entsprechende Begründung aufweisen, und somit nachvollziehbar sein, und
- es muß in sprachlicher Hinsicht so gefaßt sein, daß sein Inhalt auch für Laien verständlich ist.

Eine strenge Bindung einer Behörde an das Sachverständigengutachten besteht nicht. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist jedoch die Behörde berechtigt und verpflichtet, solange schlüssigen Sachverständigendarlegungen zu folgen, als deren Richtigkeit im Verwaltungsverfahren nicht durch andere Beweise widerlegt ist. Daraus ist zu folgern, daß ein vorliegendes Sachverständigengutachten nicht durch das bloße Verlangen nach Beziehung anderer Sachverständiger bzw. durch Einholung weiterer Gutachten entkräftet werden kann.

Wenn der Befund (Sachverhalt) einfach und kurz ist, kann ein Sachverständigengutachten im Zuge der mündlichen Verhandlung abgegeben und in die Niederschrift zur Verhandlung einfließen.

Bei komplexeren oder umfangreicheren Fällen wird jedoch im Zuge des Ermittlungsverfahrens ein gesondertes schriftliches Gutachten zu erstellen sein, welches mitunter sogar bereits bei der mündlichen Verhandlung vorgelegt werden kann. Oftmals reichen aber die während der Verhandlung vorliegenden Unterlagen nicht aus, um ein Gutachten erstellen zu können. Auch können während der Verhandlung neue Dokumente vorgelegt werden, die vom Sachverständigen erst ausgewertet werden müssen. In solchen Fällen kann das Gutachten auch nach dem mündlichen Verfahren abgegeben werden, sobald die entsprechenden Informationen eingeholt oder ausgewertet worden sind.

Ein schriftliches Sachverständigengutachten soll enthalten:

- Titelblatt
- Angaben über den Auftraggeber, Zweck und Umfang des Gutachtens
- Beschreibung der verwendeten oder zur Verfügung gestandenen Unterlagen
- Befund (Sachverhaltsdarstellung)
- Gutachten (Schlußfolgerung)
- gegebenenfalls Vorschreibungen (Auflagen / Bedingungen)
- Datum und Unterschrift

Insbesondere bei umfangreichen Gutachten kann ein Inhaltsverzeichnis die Lesbarkeit wesentlich verbessern.

Titelblatt

Auf dem Titelblatt sollen der Titel des Gutachtens, der (die) Verfasser, der Auftraggeber, Angaben über die Seitenanzahl und Anzahl der Beilagen sowie der Zeitraum der Erstellung enthalten sein. Das Fehlen eines Titelblattes stellt keineswegs einen formalen Mangel dar. Diese Angaben können auch an geeigneter Stelle vermerkt werden.

Angaben über den Auftraggeber, Zweck, Umfang und Zeitraum der Erstellung des Gutachtens

Aus diesen Ausführungen soll klar hervorgehen, wer der Auftraggeber des gg. Gutachtens ist. Auch soll der Zweck des Gutachtens und der Umfang der Fragestellung aus dieser "Einleitung" hervorgehen. Zweckmäßigerweise ist die Fragestellung als wörtliches Zitat wiederzugeben.

Daraus soll für die Behörde oder Außenstehende beispielsweise klar hervorgehen, ob

- das Gutachten von einer fachkompetenten Person verfaßt worden ist,
- ob auch tatsächlich auf die gestellte Frage eingegangen wurde sowie
- in welchem Zeitraum das Gutachten verfaßt worden ist.

Die Zeitangaben können u.U. für die Behörde bei der Beweiswürdigung von Bedeutung sein, da möglicherweise verschiedene beweiskräftige Dokumente oder Bodenaufschlüsse bei der Gutachtenerstellung noch nicht verfügbar waren.

Es ist die Aufgabe des Sachverständigen, Befund und Gutachten zu erstatten, also Tatsachenfeststellungen zu treffen und auf Grund seiner besonderen Erfahrungen Schlußfolgerungen zu treffen. Keinesfalls darf der geologische Sachverständige Rechtsfragen beantworten. Dies ist allein die Aufgabe der erkennenden Behörde. Die Erstellung von Befund und Gutachten durch den Sachverständigen ist somit streng von der Entscheidung von Rechtsfragen zu unterscheiden.

Ist in einem Gutachten jedoch eine fachlich inkompetente Bemerkung enthalten und fließt diese in den Bescheid ein, der dadurch zu einer unrichtigen Entscheidung führt, kann dies als Grund für die Bekämpfung des Bescheides (Berufung) herangezogen werden.

Beschreibung der verwendeten oder zur Verfügung gestandenen Unterlagen

Aus dieser Anführung soll hervorgehen, welche Unterlagen dem Gutachter tatsächlich zur Verfügung gestanden sind. Daraus geht nicht nur der aktuelle Informationsstand des Gutachters hervor, sondern mitunter kann auch abgeleitet werden, ob bestimmte Beweismittel unterdrückt worden sind. *Daher ist es notwendig, alle verwendeten Unterlagen anzuführen.* Die Anführung des Datums der Abfassung der Unterlagen kann ebenfalls von Bedeutung sein, da daraus hervorgeht, ob tatsächlich die aktuellsten Unterlagen zur Verfügung standen.

Befund (Sachverhaltsdarstellung)

Der Befund (Sachverhaltsdarstellung) soll sich auch im Textfluß klar und deutlich von den anderen Punkten abheben. Als Befund bezeichnet man die durch den Sachverständigen - allenfalls unter Zuhilfenahme wissenschaftlicher Feststellungsmethoden - getroffenen Tatsachenfeststellungen. Befund und Gutachten müssen nicht zwingend vom selben Sachverständigen erstellt werden.

Alle Beobachtungen und Beweismittel, wie Urkunden, Projektunterlagen, wissenschaftliche Arbeiten usw., die zur Klärung der Fragestellung dienen, sind dabei ausführlich darzulegen. Wichtige Beweismittel in geologischen Gutachten sind oftmals amtliche Luftbilder. Aus der fotogeologischen Ausarbeitung von Luftbildreihen können bisweilen viele Fragen geklärt werden (z.B. Ablagerung von Abfällen in Kiesgruben, zeitliche Entwicklung einer Tagbaufront, Vernässungszonen, Hangbewegungen etc).

Fotografien, die in den Text integriert sind, sollen durch geeignete Maßnahmen, wie Stempelabdruck oder Unterschrift, vom Foto auf das unterlagernde Papier reichend, austauschsicher gemacht werden.

Häufige Fehler in der Sachverhaltsdarstellung sind, daß oft nicht unterschieden wird, ob Fakten übernommen oder selbst erarbeitet wurden. Auch wird fälschlicherweise bereits in der Sachverhaltsdarstellung eine Wertung („*gutachterliche Interpretation*“) durchgeführt.

Das Gutachten (Schlußfolgerung)

Die vom Sachverständigen aufgrund seiner besonderen Fachkenntnisse und Erfahrungen aus dem Sachverhalt gezogenen Schlußfolgerungen werden als Gutachten bezeichnet. Die Schlußfolgerungen ("Gutachten") sollen sich von der vorangehenden Sachverhaltsdarstellung auch im Text durch eine eigene Überschrift abheben.

Das Gutachten muß auf seine Schlüssigkeit hin überprüfbar sein. Dies setzt u.a. voraus, daß es auch in sprachlicher Hinsicht so zu erstatten ist, daß der Inhalt auch für Laien verständlich und somit nachvollziehbar ist (VwSlg 10225/1980).

Ein häufiger Fehler, der den Wert eines Gutachtens beeinflußt, ist dessen Nichtnachvollziehbarkeit. Nichtbegründete Behauptungen sind ebenfalls Mängel. Darüber hinaus können unbestimmte, subjektive Angaben über Größen: z.B.: „*enorm*“, „*schwach*“, „*stark*“, „*äußerst stark*“ die Aussagekraft oder die Nachvollziehbarkeit eines Gutachtens empfindlich beeinträchtigen. Werden solche Angaben getroffen und sind diese für die Entscheidung von Bedeutung, sind sie zu quantifizieren.

Angaben wie: "*mit hoher Wahrscheinlichkeit*", oder "*es ist nicht auszuschließen, daß...*" sind für die Entscheidung der Behörde oft wertlos, da sie keine eindeutigen Aussagen darstellen.

Bestehen entsprechende Normen, sind diese heranzuziehen und zu zitieren (Ausgabedatum der Norm!). Normen gelten als "vorweggenommene Sachverständigengutachten" und stellen eine wichtige Entlastungsfunktion für das Verwaltungsverfahren dar. Normen können durch Gesetz, Verordnung oder durch Aufnahme in den Spruch eines Bescheides für verbindlich erklärt werden.

Bestehen keine Normen oder andere Regelwerke (z.B. Lebensmittelcodex), jedoch entsprechende Hinweise in der einschlägigen Literatur, ist auf diese zum besseren Verständnis einzugehen. Derartige verwendete Unterlagen sind auch entsprechend zu zitieren.

z.B.: Einteilung der Stollenwasserführung:

- 1) nasse Leibung
- 2) Tropfwasser (schwach bis stark tropfend)
- 3) rinnende Wasseraustritte
- 4) Seihwasser (bis 20 l/sec, zahlreiche dünne Strahlen)
- 5) stärkere Wasseraustritte aus Klüften und Zerrüttungszonen
- 6) starker Wasserandrang aus Spalten

oder:

Klassifikation der Durchlässigkeiten von Lockersedimenten in m/s:

sehr stark durchlässig:	$>10^{-2}$
stark durchlässig:	10^{-4} bis 10^{-2}
durchlässig:	10^{-6} bis 10^{-4}
schwach durchlässig:	10^{-8} bis 10^{-6}
sehr schwach durchlässig:	$<10^{-8}$

Damit wird auch Fachfremden die Lesbarkeit derartiger Gutachten erleichtert.

Bestehen weder Normen noch Literaturhinweise, sind die Größen im Gutachten, wie sie vom Gutachter verstanden werden, zu definieren.

Im Gutachten sollte nach Möglichkeit nur auf konkrete Fragen eingegangen werden. Häufige Fehler von Gutachtern sind Antworten auf Fragen, für deren Beantwortung er auf Grund seiner Ausbildung gar nicht

befugt ist. Wenn ein Geologe Aussagen über die Flora oder Fauna einer bestimmten Region trifft, ist dies keine Aussage, zu der er berechtigt ist.

Vorschreibungen (Auflagen und/oder Bedingungen)

Falls erforderlich, können vom Sachverständigen Vorschreibungen empfohlen werden. Diese dürfen aber nur dann vorgeschrieben werden, wenn sie tatsächlich zur Wahrung der im Gesetz normierten Schutzinteressen erforderlich sind. Zudem muß es sich nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes um „bestimmte geeignete Maßnahmen“ handeln.

Es sind daher nur konkrete Auflagen oder Bedingungen zulässig, die geeignet sind, den im Gesetz normierten Schutz zu gewährleisten. Aus diesem Erfordernis ergibt sich auch die Begründbarkeit.

In der Praxis wird oft nicht zwischen Auflagen und Bedingungen unterschieden, obwohl dies unterschiedliche Rechtsfolgen nach sich ziehen kann:

Eine **B e d i n g u n g** bildet mit dem Hauptinhalt des Bescheides ein einheitliches Ganzes. Bis zur Erfüllung der Bedingung ist die Rechtswirksamkeit des Bescheides in Schweben. Erst wenn die Bedingung erfüllt ist, treten die Rechtswirkungen des Bescheides ein.

Beispiel: Vor Beginn der Herstellung des Tagbaues ist ein hydrogeologisches Beweissicherungsprogramm in Angriff zu nehmen.

Wird diese Bedingung nicht erfüllt, darf nicht mit den Aufschlußarbeiten begonnen werden.

Auflagen können vom Gutachter empfohlen werden, wenn dies von ihm als notwendig erachtet wird. Sie werden sodann von der bescheidausfertigenden Behörde in imperativer Form übernommen.

Beispiel: In vierteljährlichen Abständen ist das Grundwasser chemisch und bakteriologisch zu untersuchen.

Die Erfüllung kann daher erzwungen werden, die Nichterfüllung Straffolgen oder sogar das Erlöschen der Rechtskraft mit sich bringen.

Datum und Unterschrift

Mit dem Datum und der Unterschrift bestätigt der Gutachter, das Gutachten nach bestem Wissen und Gewissen erstellt zu haben.

Das Original des Gutachtens sollte fälschungs- bzw. manipulationssicher sein. Dies kann beispielsweise dadurch geschehen, daß keine normale Heftklammerung erfolgt, sondern die Seiten mittels einer Dokumentenschnur und einem Siegel verbunden werden. Die Abgabe des Gutachtentextes auf CD-ROM ist ebenfalls ein taugliches Mittel, Manipulationen am Text zu verhindern.

Verwendete Literatur:

- Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1995-AVG: BGBl. Nr. 51/1991 i.d.F. des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 866/1992 u. BGBl. Nr. 471/1995 sowie Kundmachung BGBl. Nr. 686/1994.
- HALLER, H. & PÖSEL, M.E. (1990): Sachverständige im Verwaltungsverfahren.- Unveröffentl. Skriptum; Verwaltungsakademie des Bundes, Wien.
- WEBER, L.: Vorlesungsunterlagen zur Lehrveranstaltung: "Der Geologe in der Verwaltung - Das geologische Gutachten" am Institut für Geologie der Universität Wien.

Anschrift des Verfassers:

Ministerialrat Univ.-Doz. Dr. Leopold WEBER
Bundesministerium für Wirtschaftliche Angelegenheiten
Sektion VII Oberste Bergbehörde
Roh- und Grundstoffe
Landstrasser Hauptstraße 55-57, 1030 Wien