jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1998/7/23 4R117/98z

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.07.1998

Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat als Rekursgericht durch die Richterin des Oberlandesgerichtes Dr.Pimmer als Vorsitzende sowie die Richter des Oberlandesgerichtes Dr.Jesionek und Dr.Pöschl in der Rechtssache der klagenden Partei D*****, Rechtsanwalt, Brucknerstraße 4/5, 1040 Wien, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen des D*****, Architekt, Favoritenstraße 7, 1040 Wien, wider die beklagte Partei I*****, Am Hubertusdamm 6, 1220 Wien, vertreten durch Dr.Arnold, Rechtsanwalt-Kommanditpartnerschaft KEG, Wipplingerstraße 10, 1010 Wien, wegen S 3,674.955,15 s.A., über den Rekurs der beklagten Partei gegen den Beschluß des Handelsgerichtes Wien vom 3.4.1998, 40 Cg 20/98m-54, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Rekurs wird n i c h t Folge gegeben.

Der Revisionsrekurs ist jedenfalls unzulässig.

Text

Begründung:

Mit Beschluß des Handelsgerichtes Wien vom 23.10.1995, ON 26, wurde Architekt Prof. Dipl.-Ing. Dr.techn. K***** zum Sachverständigen bestellt und beauftragt, Befund und Gutachten im Sinne "des Beweisbeschlusses ON 25" zu erstatten.

Mit Beschluß vom 3.12.1995, ON 28, wurde dem Sachverständigen der von der Beklagten erlegte Betrag von S 100.000,-, mit Beschluß vom 29.5.1996, ON 34, ein weiterer Betrag von S 100.000,- als Gebührenvorschuß angewiesen.

Am 4.6.1996 überreichte der Sachverständige das Gutachten ON 34a. Er verzeichnete für seine gesamte gutachtliche Tätigkeit einen Gebührenanspruch in Höhe von S 409.586,-. Der Beklagte beantragte zum einen mit einer konkreten Fragestellung die Ladung des Sachverständigen zur nächsten anzuberaumenden Verhandlung, zum anderen erhob er gegen den geltend gemachten Gebührenanspruch Einwendungen (ON 38).

In der Folge erlegte die Beklagte auch den Restbetrag von S 209.586,-, den der Sachverständige mit Beschluß des Erstgerichtes vom 16.7.1996, ON 37, als weiteren Gebührenvorschuß angewiesen erhielt.

Über die ergänzend an den Sachverständigen herangetragenen Fragen gab dieser am 11.11.1996, ON 40, eine schriftliche Stellungnahme ab und verzeichnete hiefür Gebühren in Höhe von S 34.175,40. Diese Ergänzung des Gutachtens wurde beiden Teilen unter Anschluß der Honorarnote des Sachverständigen zugestellt. Einwendungen dagegen wurden nicht erhoben.

Am 10.3.1998 wurde über das Vermögen des Klägers D***** das Konkursverfahren eröffnet und das gegenständliche Verfahren gemäß § 7 KO unterbrochen.Am 10.3.1998 wurde über das Vermögen des Klägers D***** das Konkursverfahren eröffnet und das gegenständliche Verfahren gemäß Paragraph 7, KO unterbrochen.

Nachdem mit Beschluß vom 26.8.1997 dem Sachverständigen ein weiterer Gebührenvorschuß in Höhe von S 20.000,- gewährt worden war, erfolgte schließlich am 3.4.1998 die Bestimmung der Gebühren für die Stellungnahme ON 40 antragsgemäß mit S 34.176,-. Der Rechnungsführer wurde unter einem angewiesen, den Betrag von S 14.170,- aus dem noch erliegenden Kostenvorschuß und den Restbetrag von S 6,- aus Amtsgeldern zu überweisen. Zur Begründung wurde auf die Gebührennote hingewiesen, gegen die keine Einwendungen erhoben worden seien.

Gegen diesen Beschluß richtet sich der Rekurs der Beklagten, der nicht berechtigt ist.

Rechtliche Beurteilung

Vorweg ist festzuhalten, daß auch nach der infolge Konkurseröffnung über das Vermögen des Klägers gemäß § 7 KO erfolgten Unterbrechung des Verfahrens über den Gebührenanspruch zu entscheiden ist. Nach der Rechtsprechung ist sowohl bei Ruhen als auch bei Unterbrechung des Verfahrens trotz der unvollendeten Tätigkeit des Sachverständigen im Hinblick auf die vorläufige Verfahrensbeendigung über den Gebührenanspruch eines Sachverständigen abzusprechen (OLG Wien 31.8.1981, 12 R 85/81; OLG Wien 28.9.1984, 12 R 175/84). Der Rekurswerber meint zwar, daß diese Frage im Hinblick darauf, daß der Sachverständigenbeweis noch nicht abgeschlossen sei, sich nicht stelle, weil in jedem Fall die Gebühr noch nicht zu bestimmen sei. Die Tätigkeit des Sachverständigen sei nämlich nach wie vor nicht beendet und deshalb hätte das Gericht dem Sachverständigen im derzeitigen Verfahrensstadium überhaupt keine Gebühr zuzuerkennen gehabt, jedenfalls aber nicht in der geltend gemachten Höhe.Vorweg ist festzuhalten, daß auch nach der infolge Konkurseröffnung über das Vermögen des Klägers gemäß Paragraph 7, KO erfolgten Unterbrechung des Verfahrens über den Gebührenanspruch zu entscheiden ist. Nach der Rechtsprechung ist sowohl bei Ruhen als auch bei Unterbrechung des Verfahrens trotz der unvollendeten Tätigkeit des Sachverständigen im Hinblick auf die vorläufige Verfahrensbeendigung über den Gebührenanspruch eines Sachverständigen abzusprechen (OLG Wien 31.8.1981, 12 R 85/81; OLG Wien 28.9.1984, 12 R 175/84). Der Rekurswerber meint zwar, daß diese Frage im Hinblick darauf, daß der Sachverständigenbeweis noch nicht abgeschlossen sei, sich nicht stelle, weil in jedem Fall die Gebühr noch nicht zu bestimmen sei. Die Tätigkeit des Sachverständigen sei nämlich nach wie vor nicht beendet und deshalb hätte das Gericht dem Sachverständigen im derzeitigen Verfahrensstadium überhaupt keine Gebühr zuzuerkennen gehabt, jedenfalls aber nicht in der geltend gemachten Höhe.

Diesen Ausführungen ist dem Grunde nach zunächst zuzustimmen. Denn gemäß § 38 Abs 1 GebAG hat der Sachverständige einen Anspruch auf seine Gebühr, die binnen 14 Tagen nach Abschluß der Tätigkeit bei sonstigem Verlust zu verzeichnen ist. Bei der Erstellung eines schriftlichen Gutachtens kann hinsichtlich der Beurteilung des Abschlusses der Tätigkeit grundsätzlich nicht auf die Abgabe des Gutachtens bei Gericht abgestellt werden. Bei der Erstattung eines schriftlichen Gutachtens ist die Tätigkeit eines Sachverständigen vielmehr in jenem Zeitpunkt abgeschlossen, in dem feststeht, daß es zu einer mündlichen Erörterung des schriftlichen Gutachtens nicht mehr kommen wird. Steht schon bei Auftragserteilung fest, daß das schriftliche Gutachten nicht erörtert werden wird und sohin die Tätigkeit des Sachverständigen mit der Abgabe des schriftlichen Gutachtens beendet sein wird, so hat das Erstgericht den Sachverständigen bei Auftragserteilung ausdrücklich darauf aufmerksam zu machen (Der Sachverständige 1/1996, 33). Kann der Sachverständige damit rechnen, daß seine Tätigkeit noch nicht abgeschlossen ist, etwa weil er mit einer ergänzenden Befundaufnahme beauftragt oder ein weiterer Verhandlungstermin in Aussicht genommen wurde, so läuft die Ausschlußfrist erst ab jenem Zeitpunkt, in dem der Sachverständige von der endgültigen Beendigung seiner Tätigkeit Kenntnis erlangt (OLG Wien 9.2.1992, 12 R 251/92, Der Sachverständige 1993/2, 36).Diesen Ausführungen ist dem Grunde nach zunächst zuzustimmen. Denn gemäß Paragraph 38, Absatz eins, GebAG hat der Sachverständige einen Anspruch auf seine Gebühr, die binnen 14 Tagen nach Abschluß der Tätigkeit bei sonstigem Verlust zu verzeichnen ist. Bei der Erstellung eines schriftlichen Gutachtens kann hinsichtlich der Beurteilung des Abschlusses der Tätigkeit grundsätzlich nicht auf die Abgabe des Gutachtens bei Gericht abgestellt werden. Bei der Erstattung eines schriftlichen Gutachtens ist die Tätigkeit eines Sachverständigen vielmehr in jenem Zeitpunkt abgeschlossen, in dem feststeht, daß es zu einer mündlichen Erörterung des schriftlichen Gutachtens nicht mehr kommen wird. Steht schon bei Auftragserteilung fest, daß das schriftliche Gutachten nicht erörtert werden wird und sohin die Tätigkeit des Sachverständigen mit der Abgabe des schriftlichen Gutachtens beendet sein wird, so hat das Erstgericht den Sachverständigen bei Auftragserteilung ausdrücklich darauf aufmerksam zu machen (Der

Sachverständige 1/1996, 33). Kann der Sachverständige damit rechnen, daß seine Tätigkeit noch nicht abgeschlossen ist, etwa weil er mit einer ergänzenden Befundaufnahme beauftragt oder ein weiterer Verhandlungstermin in Aussicht genommen wurde, so läuft die Ausschlußfrist erst ab jenem Zeitpunkt, in dem der Sachverständige von der endgültigen Beendigung seiner Tätigkeit Kenntnis erlangt (OLG Wien 9.2.1992, 12 R 251/92, Der Sachverständige 1993/2, 36).

Der Rekurswerberin ist daher insoferne zuzustimmen, daß die Tätigkeit des Sachverständigen noch nicht als beendet angesehen werden konnte, zumal die letzte vor der Konkurseröffnung abgehaltene mündliche Verhandlung am 30.10.1997 mit Erstreckung auf den 29.1.1998 geendet hat. Diese Verhandlung wurde auf 7.5.1998 verlegt, zwischenzeitig erfolgte die Konkurseröffnung. Zweck der noch durchzuführenden Verhandlung wäre aber die Erörterung des Gutachtens durch den Sachverständigen gewesen. Damit wäre grundsätzlich davon auszugehen, daß die Sachverständigentätigkeit noch nicht abgeschlossen ist.

Im vorliegenden Fall ist jedoch maßgeblich - und dies läßt die Rekurswerberin außer Acht - daß durch die Konkurseröffnung ein vorläufiger Verfahrensstillstand eingetreten ist. Es muß daher zumindestens von einem vorläufigen Abschluß der Tätigkeit des Sachverständigen gesprochen werden, weil es in jeder Hinsicht ungewiß ist, ob es zu einer Weiterführung des Verfahrens überhaupt kommt. Damit hat das Erstgericht mit Recht über die geltend gemachte Gebühr des Sachverständigen abgesprochen.

Inhaltlich wirft der Rekurs mangels jeglicher Begründung des erstgerichtlichen Beschlusses eine Nichtigkeit vor. Es sei der Beklagten nämlich keine Gelegenheit zur Stellungnahme zum ergänzenden Gebührenanspruch gegeben worden.

Tatsächlich hat das Erstgericht den Beschluß damit begründet, daß der Beklagte keine Einwendungen gegen den Gebührenanspruch erhoben hatte, was das Erstgericht als ausreichende Begründung im Sinne des § 39 Abs 3 GebAG angesehen hat. Auf Grund der Aktenlage ist auch davon auszugehen, daß die Beklagte die Stellungnahme des Sachverständigen ON 40, aber auch den Gebührenanspruch am 12.12.1996 zugestellt erhalten hat. Die Behauptung, der Beklagten wäre keine Gelegenheit einer Stellungnahme zum ergänzenden Gebührenbestimmungsantrag eingeräumt worden, ist daher durch die Aktenlage widerlegt. Damit leidet aber auch der angefochtene Beschluß keineswegs unter dem geltend gemachten Nichtigkeitsgrund.Tatsächlich hat das Erstgericht den Beschluß damit begründet, daß der Beklagte keine Einwendungen gegen den Gebührenanspruch erhoben hatte, was das Erstgericht als ausreichende Begründung im Sinne des Paragraph 39, Absatz 3, GebAG angesehen hat. Auf Grund der Aktenlage ist auch davon auszugehen, daß die Beklagte die Stellungnahme des Sachverständigen ON 40, aber auch den Gebührenanspruch am 12.12.1996 zugestellt erhalten hat. Die Behauptung, der Beklagten wäre keine Gelegenheit einer Stellungnahme zum ergänzenden Gebührenbestimmungsantrag eingeräumt worden, ist daher durch die Aktenlage widerlegt. Damit leidet aber auch der angefochtene Beschluß keineswegs unter dem geltend gemachten Nichtigkeitsgrund.

Auf Grund der unterbliebenen Äußerung zum Gebührenanspruch mußte das Erstgericht von der Fiktion der Zustimmung durch die Beklagte ausgehen. Der Rekurswerber kann infolge der fingierten Zustimmung des § 39 Abs 3 GebAG zur Gebührenbestimmung nur solche Gründe erfolgreich im Rekurs vorbringen, die sich mit der fingierten Zustimmung zum Antrag vereinbaren lassen, also etwa, daß der Gebührenbestimmungsbeschluß gegen zwingende gesetzliche Bestimmungen verstoße. Die Überprüfbarkeit der Gebührenentscheidung ist damit sachlich eingeschränkt (Der Sachverständige 3/1997, 27). Es kann deshalb auf die im Rekurs erhobenen Rüge, daß der Sachverständige weit über den ihm erteilten Auftrag hinausgegangen wäre, sowie über weitere inhaltliche Mängel des angefochtenen Beschlusses in diesem Rekursverfahren nicht Stellung genommen werden.Auf Grund der unterbliebenen Äußerung zum Gebührenanspruch mußte das Erstgericht von der Fiktion der Zustimmung durch die Beklagte ausgehen. Der Rekurswerber kann infolge der fingierten Zustimmung des Paragraph 39, Absatz 3, GebAG zur Gebührenbestimmung nur solche Gründe erfolgreich im Rekurs vorbringen, die sich mit der fingierten Zustimmung zum Antrag vereinbaren lassen, also etwa, daß der Gebührenbestimmungsbeschluß gegen zwingende gesetzliche Bestimmungen verstoße. Die Überprüfbarkeit der Gebührenentscheidung ist damit sachlich eingeschränkt (Der Sachverständige 3/1997, 27). Es kann deshalb auf die im Rekurs erhobenen Rüge, daß der Sachverständige weit über den ihm erteilten Auftrag hinausgegangen wäre, sowie über weitere inhaltliche Mängel des angefochtenen Beschlusses in diesem Rekursverfahren nicht Stellung genommen werden.

Wohl hat die Beklagte Einwendungen gegen den für das schriftliche Gutachten in Höhe von S 409.586,- gestellten

Gebührenanspruch erhoben. Diese Gebühr wurde dem Sachverständigen gänzlich im Vorschußweg angewiesen, eine Entscheidung über den Gebührenanspruch ist bislang wohl aus dem Grunde der nicht abgeschlossenen Sachverständigentätigkeit unterblieben. Einer derartigen Bestimmung steht auf Grund der nunmehr dargelegten Rechtsansicht nichts im Wege.

Diesem Rekurs war sohin nicht Folge zu geben.

Gemäß § 528 Abs 2 Z 5 ZPO ist gegen diese Entscheidung ein weiterer Rechtszug nicht möglichGemäß Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 5, ZPO ist gegen diese Entscheidung ein weiterer Rechtszug nicht möglich.

Anmerkung

EW00270 04R01178

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0009:1998:00400R00117.98Z.0723.000

Dokumentnummer

JJT_19980723_OLG0009_00400R00117_98Z0000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at