

# TE OGH 1997/12/19 1R368/97f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.12.1997

## Kopf

Das Landesgericht Klagenfurt hat als Rekursgericht durch den Vizepräsidenten Dr.Luschin als Vorsitzenden und durch die weiteren Richter Dr. Oberheinrich und Dr.Joham in der Rechtssache des Antragstellers H\*\*\*\*\* D\*\*\*\*\*, Bauträger, \*\*\*\*\* Klagenfurt, vertreten durch Dr.Dieter Huainigg, Rechtsanwalt in Klagenfurt, wider die Antragsgegnerin Firma P\*\*\*\*\*Villach, vertreten durch Dr. Herwig Rischnig, Rechtsanwalt in Villach, wegen Beweissicherung, über den Rekurs des Sachverständigen Dipl.Ing.Dr.K\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\* S\*\*\*\*\*, Zivilingenieur für Maschinenbau, \*\*\*\*\*Graz, gegen den Beschluß des Bezirksgerichtes Klagenfurt vom 28.Oktober 1997, 22 Nc 45/96v-24, den

## B e s c h l u ß

gefaßt:

## Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben, Punkt I) des angefochtenen Beschlusses aufgehoben und dem Erstgericht aufgetragen, unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund neuerlich über den Antrag des Dipl.Ing. S\*\*\*\*\* auf Gebührenbestimmung zu entscheiden.Dem Rekurs wird Folge gegeben, Punkt römisch eins) des angefochtenen Beschlusses aufgehoben und dem Erstgericht aufgetragen, unter Abstandnahme vom gebrauchten Zurückweisungsgrund neuerlich über den Antrag des Dipl.Ing. S\*\*\*\*\* auf Gebührenbestimmung zu entscheiden.

## Text

Begründung:

Im vorliegenden Beweissicherungsverfahren beantragte der Antragsteller die Aufnahme eines Befundes durch einen Sachverständigen aus dem Baufach zur Sicherung des Beweises über die Ursachen der entgegen den Einreichplänen und Vereinbarungen abweichenden Positionierung der Sickerschächte, Verlegung der Kanalleitungen, Verlegung der Abwasserableitungen und Verlegung der Erdwärmekollektorkabel und Unterbreitung eines technisch machbaren Lösungsvorschlages zur Behebung der vorangeführten Mängel an den acht Reihenhäusern der ehemaligen Liegenschaft EZ 25 KG 72.171 St.Peter bei Ebental. Die Antragsgegnerin war mit der Beweissicherung einverstanden. Mit seinem Beschluß vom 3.9.1996 bewilligte das Erstgericht den Antrag auf Beweissicherung und bestellte Dipl.Ing. Franz K\*\*\*\*\* zum Sachverständigen. Gleichzeitig erteilte es diesem die Befugnis, erforderlichenfalls selbständig Subsachverständige mit der Klärung von Detailfragen im Rahmen der angeordneten Befundaufnahme zu beauftragen. Mit Schreiben vom 2.10.1996 setzte Dipl.Ing. K\*\*\*\*\* auch das Erstgericht in Kenntnis, daß er für das Sachgebiet "Erdwärmepumpen mit Flächenkollektoren" dem Sachverständigen Dipl.Ing.Dr.Karl S\*\*\*\*\*, Zivilingenieur in Graz, ausfindig gemacht habe, der auch zugesagt hätte, in dieser Sache gutachtlich tätig zu werden. Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* erstellte zunächst einen vorläufigen und in der Folge einen endgültigen Befund. Unter einem mit dem letztgenannten Befund gab Dipl.Ing.Dr. S\*\*\*\*\* dem Gericht sein Honorar in Höhe von S 148.646,40 bekannt.

In der Honorarnote des Sachverständigen Dipl.Ing.K\*\*\*\*\* für seine Tätigkeit in der Beweissicherungssache finden sich

ebenfalls die von Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* bereits verzeichneten Gebühren, sodaß die Gebührennote des Dipl.Ing.K\*\*\*\*\* einen Betrag von S 177.746,-- ausweist.

Mit dem angefochtenen Beschluß hat das Erstgericht den Antrag des Sachverständigen Dipl.Ing.S\*\*\*\*\* auf Bestimmung seiner Gebühren zurückgewiesen (Punkt I), die Gebühr des Sachverständigen Dipl.Ing.K\*\*\*\*\* für die Erstattung der Befunde vom 29.7. und 22.9.1997 unter Beiziehung des "Subsachverständigen" Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* mit insgesamt S 30.000,-- bestimmt (Punkt II) und den Rechnungsführer angewiesen, nach Rechtskraft des Beschlusses vorläufig aus Amtsgeldern gegen nachträgliche Einhebung bei der antragstellenden Partei den Betrag von S 30.000,-- an Dipl.Ing.K\*\*\*\*\* auf dessen Konto zu überweisen (Punkt III). Den im Rekursverfahren nur interessierenden zurückweisenden Teil seines Beschlusses begründete das Erstgericht damit, daß eine gesonderte Bestellung des Sachverständigen Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* durch das Gericht nicht erfolgt sei, der Kostenvorschuß (von S 30.000,--) vom Antragsteller nicht eingezahlt worden sei und Dipl.Ing.K\*\*\*\*\* lediglich für seine Sachverständigengebühren die Warnpflicht gewahrt, es jedoch unterlassen habe, auch seiner Warnpflicht hinsichtlich der Kosten der "Hilfskraft" Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* nachzukommen. Mit dem angefochtenen Beschluß hat das Erstgericht den Antrag des Sachverständigen Dipl.Ing.S\*\*\*\*\* auf Bestimmung seiner Gebühren zurückgewiesen (Punkt römisch eins), die Gebühr des Sachverständigen Dipl.Ing.K\*\*\*\*\* für die Erstattung der Befunde vom 29.7. und 22.9.1997 unter Beiziehung des "Subsachverständigen" Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* mit insgesamt S 30.000,-- bestimmt (Punkt römisch II) und den Rechnungsführer angewiesen, nach Rechtskraft des Beschlusses vorläufig aus Amtsgeldern gegen nachträgliche Einhebung bei der antragstellenden Partei den Betrag von S 30.000,-- an Dipl.Ing.K\*\*\*\*\* auf dessen Konto zu überweisen (Punkt römisch III). Den im Rekursverfahren nur interessierenden zurückweisenden Teil seines Beschlusses begründete das Erstgericht damit, daß eine gesonderte Bestellung des Sachverständigen Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* durch das Gericht nicht erfolgt sei, der Kostenvorschuß (von S 30.000,--) vom Antragsteller nicht eingezahlt worden sei und Dipl.Ing.K\*\*\*\*\* lediglich für seine Sachverständigengebühren die Warnpflicht gewahrt, es jedoch unterlassen habe, auch seiner Warnpflicht hinsichtlich der Kosten der "Hilfskraft" Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* nachzukommen.

Erkennbar nur gegen Punkt I) des Beschlusses richtet sich der Rekurs des Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\*, dem der Antrag entnommen werden kann, diesen Teil des Gebührenbestimmungsbeschlusses dahin abzuändern, daß seine Gebühr, wie geltend gemacht, mit insgesamt S 148.646,40 bestimmt werde. Erkennbar nur gegen Punkt römisch eins) des Beschlusses richtet sich der Rekurs des Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\*, dem der Antrag entnommen werden kann, diesen Teil des Gebührenbestimmungsbeschlusses dahin abzuändern, daß seine Gebühr, wie geltend gemacht, mit insgesamt S 148.646,40 bestimmt werde.

Der Rekurs ist begründet.

Das Erstgericht steht auf dem Standpunkt, daß Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* eine Hilfskraft sei, für die gemäß 30 GebAG dem Sachverständigen dessen Kosten für die Hilfskraft soweit zu ersetzen seien, als deren Beiziehung nach Art und Umfang seiner Tätigkeit unumgänglich notwendig sei. Unter einer Hilfskraft ist nun eine Person zu verstehen die - angestellt oder selbständig - auf demselben Fachgebiet wie der beauftragte Sachverständige tätig ist, den fachlichen Weisungen des SV bei der Gutachtenserstellung unterliegt und ihm entsprechend seinen Fähigkeiten zuarbeitet. Da nur der Sachverständige selbst Träger des Gebührenanspruches ist und nach dem System des Gesetzes nur dem Sachverständigen tatsächlich entstandene Kosten für die Beiziehung von Hilfskräften zu ersetzen sind, haben beigezogene Hilfskräfte weder einen eigenen Anspruch gegen das Gericht noch kann der Sachverständige Gebühren für Mühewaltung oder Zeitversäumnis der Hilfskräfte geltend machen. Das Erstgericht steht auf dem Standpunkt, daß Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* eine Hilfskraft sei, für die gemäß Paragraph 30, GebAG dem Sachverständigen dessen Kosten für die Hilfskraft soweit zu ersetzen seien, als deren Beiziehung nach Art und Umfang seiner Tätigkeit unumgänglich notwendig sei. Unter einer Hilfskraft ist nun eine Person zu verstehen die - angestellt oder selbständig - auf demselben Fachgebiet wie der beauftragte Sachverständige tätig ist, den fachlichen Weisungen des SV bei der Gutachtenserstellung unterliegt und ihm entsprechend seinen Fähigkeiten zuarbeitet. Da nur der Sachverständige selbst Träger des Gebührenanspruches ist und nach dem System des Gesetzes nur dem Sachverständigen tatsächlich entstandene Kosten für die Beiziehung von Hilfskräften zu ersetzen sind, haben beigezogene Hilfskräfte weder einen eigenen Anspruch gegen das Gericht noch kann der Sachverständige Gebühren für Mühewaltung oder Zeitversäumnis der Hilfskräfte geltend machen.

#### **Rechtliche Beurteilung**

Nicht unter dem Begriff der Hilfskräfte fallen allerdings weitere Sachverständige, die der gerichtlich bestellte Sachverständige im Auftrag oder zumindest mit Zustimmung des Gerichtes beizieht. Diese sind Träger eines eigenen Gebührenanspruches, sofern sie eigenverantwortlich Befund und Gutachten erstatten. Lediglich vom gerichtlich bestellten Sachverständigen in Auftrag gegebene Untersuchungen ohne eigene Begutachtung (Hilfsbefunde) sind dem Sachverständigen als sonstige Kosten (§ 31 GebAG) zu ersetzen (Krammer ausgewählte Probleme zum Sachverständigengebührenrecht, SV 1985/3, 4 f; MGA SV- und Dolmetschergesetz-Gebührenanspruchsgesetz\*\*2 Anm 1 zu § 30 GebAG). Der vom ursprünglich gerichtlich bestellten Sachverständigen beigezogene weitere Sachverständige, der seinerseits Befund und Gutachten erstattet hat, hat also einen eigenen Gebührenanspruch, dies unter der Voraussetzung, daß der zunächst bestellte Sachverständige vom Gericht ermächtigt war, sich die für die Erstattung seines Gutachtens erforderlichen Unterlagen und Befunde zu verschaffen (Krammer aaO und die dort zitierte Entscheidung des OLG Wien 18 R 225/77).

Nicht unter dem Begriff der Hilfskräfte fallen allerdings weitere Sachverständige, die der gerichtlich bestellte Sachverständige im Auftrag oder zumindest mit Zustimmung des Gerichtes beizieht. Diese sind Träger eines eigenen Gebührenanspruches, sofern sie eigenverantwortlich Befund und Gutachten erstatten. Lediglich vom gerichtlich bestellten Sachverständigen in Auftrag gegebene Untersuchungen ohne eigene Begutachtung (Hilfsbefunde) sind dem Sachverständigen als sonstige Kosten (Paragraph 31, GebAG) zu ersetzen (Krammer ausgewählte Probleme zum Sachverständigengebührenrecht, SV 1985/3, 4 f; MGA SV- und Dolmetschergesetz-Gebührenanspruchsgesetz\*\*2 Anmerkung 1 zu Paragraph 30, GebAG). Der vom ursprünglich gerichtlich bestellten Sachverständigen beigezogene weitere Sachverständige, der seinerseits Befund und Gutachten erstattet hat, hat also einen eigenen Gebührenanspruch, dies unter der Voraussetzung, daß der zunächst bestellte Sachverständige vom Gericht ermächtigt war, sich die für die Erstattung seines Gutachtens erforderlichen Unterlagen und Befunde zu verschaffen (Krammer aaO und die dort zitierte Entscheidung des OLG Wien 18 R 225/77).

Im vorliegenden Fall nun hat Dipl.Ing.. K\*\*\*\*\*, der zur Erledigung seiner sachverständigen Tätigkeit einen "Sondersachverständigen" benötigte diesbezüglich nicht nur die Ermächtigung hiezu durch das Erstgericht gehabt, sondern dem Gericht auch seine Absicht bekanntgegeben, Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* beizuziehen, wobei aus der diesbezüglichen Kenntnisaufnahme durch das Erstgericht im Zusammenhang mit der vorweggegebenen beschlußmäßigen Ermächtigung hiezu jedenfalls die Zustimmung des Erstgerichtes für eine solche Vorgangsweise abzuleiten ist. Entgegen der Meinung des Erstgerichtes hat daher Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* einen eigenen Gebührenanspruch, worüber das Erstgericht im fortgesetzten Verfahren inhaltlich zu entscheiden haben wird, dies unter anderem unter Bedachtnahme auf die Bestimmung des § 25 GebAG.

Im vorliegenden Fall nun hat Dipl.Ing.. K\*\*\*\*\*, der zur Erledigung seiner sachverständigen Tätigkeit einen "Sondersachverständigen" benötigte diesbezüglich nicht nur die Ermächtigung hiezu durch das Erstgericht gehabt, sondern dem Gericht auch seine Absicht bekanntgegeben, Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* beizuziehen, wobei aus der diesbezüglichen Kenntnisaufnahme durch das Erstgericht im Zusammenhang mit der vorweggegebenen beschlußmäßigen Ermächtigung hiezu jedenfalls die Zustimmung des Erstgerichtes für eine solche Vorgangsweise abzuleiten ist. Entgegen der Meinung des Erstgerichtes hat daher Dipl.Ing.Dr.S\*\*\*\*\* einen eigenen Gebührenanspruch, worüber das Erstgericht im fortgesetzten Verfahren inhaltlich zu entscheiden haben wird, dies unter anderem unter Bedachtnahme auf die Bestimmung des Paragraph 25, GebAG.

Der Rekurs erweist sich also insoweit als begründet, als die Zurückweisung des Antrages des Rekurswerbers auf Gebührenbestimmung die Aufhebung verfallen muß, wobei es dem Rekurswerber nicht schadet, daß er lediglich einen Abänderungsantrag gestellt hat, weil ein solcher nach ständiger Judikatur einen Aufhebungsantrag in sich schließt.

#### **Anmerkung**

EKL00001 01R03687

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

ECLI:AT:LG00729:1997:00100R00368.97F.1219.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19971219\_LG00729\_00100R00368\_97F0000\_000

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

© 2026 JUSLINE

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

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