

TE OGH 2017/2/21 4R17/17g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.02.2017

Kopf

Das Oberlandesgericht Innsbruck als Rekursgericht hat durch den Senatspräsidenten Dr. Hoffmann als Vorsitzenden sowie den Richter Dr. Huber und die Richterin Dr. Prantl als weitere Mitglieder des Senats in der Rechtssache der klagenden Partei M***** N*****, vertreten durch Vogl Rechtsanwalt GmbH in Feldkirch, wider die beklagte Partei U*****, vertreten durch Pressl Endl Heinrich Bamberger Rechtsanwälte GmbH in Salzburg, wegen (restlich) Nebengebühren, über die Rekurse des Klägers (Rekursinteresse: EUR 221,95) und der Beklagten (Rekursinteresse: EUR 1.681,61) gegen die im Urteil des Landesgerichts Feldkirch vom 30.12.2016, 4 Cg 29/16m-23, enthaltene Kostenentscheidung in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen:

Spruch

1. Die Bezeichnung der beklagten Partei wird von R***** auf U***** berichtigt.
2. Dem Rekurs des Klägers wird k e i n e Folge gegeben.
3. Dem Rekurs der Beklagten wird t e i l w e i s e Folge gegeben und die angefochtene Kostenentscheidung dahingehend abgeändert, dass sie insgesamt wie folgt lautet:
„Die Beklagte ist schuldig, dem Kläger zu Handen der Klagsvertreterin binnen 14 Tagen die mit EUR 4.727,72 (darin enthalten EUR 3.229,78 an Barauslagen und EUR 249,66 an USt) bestimmten Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu ersetzen.“
4. Der Kläger ist schuldig, der Beklagten zu Handen der Beklagtenvertretung binnen 14 Tagen die mit EUR 309,93 (darin enthalten EUR 51,65 an USt) bestimmten Kosten des Rekursverfahrens zu ersetzen.
5. Der Revisionsrekurs ist gemäß § 528 Abs 2 Z 3 ZPO jedenfalls u n z u - l ä s s i g. 5. Der Revisionsrekurs ist gemäß Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO jedenfalls u n z u - l ä s s i g .

Begründung:

Text

Der Kläger ist bei der Beklagten unfallversichert und betrug die Versicherungssumme für dauernde Invalidität EUR 60.000,--. Aufgrund eines am 7.2.2014 erlittenen Unfalls machte der Kläger mit seiner Klage eine Invaliditätsentschädigung im Umfang von 15 %, sohin EUR 9.000,-- s.A. geltend, wobei er eine vorprozessual seitens der beklagten Partei erbrachte und anzurechnende Leistung von EUR 1.800,-- unberücksichtigt ließ.

Nachdem die Beklagte vorerst den Anspruch bestritten hatte, anerkannte sie, nachdem das Erstgericht ein medizinisches Gutachten eingeholt hatte, eine Invaliditätsentschädigung im Umfang von 15 %, sohin EUR 9.000,-- abzüglich der vorprozessual erbrachten Leistung von EUR 1.800,--, sohin EUR 7.200,-- an und zahlte diesen Betrag an den Kläger.

Der Kläger schränkte daraufhin mit Schriftsatz vom 7.10.2016 sein Klagebegehren auf 4 % Zinsen aus EUR 7.200,-- vom 8.2.2015 bis 5.9.2016 sowie Prozesskostenersatz ein.

Mit dem nunmehr nur noch im Kostenpunkt angefochtenen Urteil verpflichtete das Erstgericht die Beklagte zur Zahlung von 4 % Zinsen aus EUR 7.200,-- vom 8.2.2015 bis 5.9.2016 an den Kläger und sprach dem Kläger Kostenersatz im Umfang von EUR 6.136,65, darin enthalten EUR 379,07 an USt und EUR 3.865,22 an Barauslagen, zu. Seine Kostenentscheidung stützte es auf § 43 Abs 2 ZPO und führte dazu aus, dass das Verfahren in zwei Phasen, nämlich bis zur Klageseinschränkung und nach Klageseinschränkung zu unterteilen sei. Der Kläger sei jeweils lediglich geringfügig unterlegen, wobei die Grenze im Sinne des § 43 Abs 2 ZPO von 10 % keine starre Größe sei, sondern als Richtwert zu verstehen sei. Es sei ihm daher voller Kostenersatz zuzuerkennen, wobei entsprechend den Einwendungen der Beklagten der Antrag des Klägers auf Ladung des Sachverständigen Dr. B***** zwecks Erörterung seines Gutachtens nicht nach TP 2, sondern nur nach TP 1 RATG zu honorieren sei. Mit dem nunmehr nur noch im Kostenpunkt angefochtenen Urteil verpflichtete das Erstgericht die Beklagte zur Zahlung von 4 % Zinsen aus EUR 7.200,-- vom 8.2.2015 bis 5.9.2016 an den Kläger und sprach dem Kläger Kostenersatz im Umfang von EUR 6.136,65, darin enthalten EUR 379,07 an USt und EUR 3.865,22 an Barauslagen, zu. Seine Kostenentscheidung stützte es auf Paragraph 43, Absatz 2, ZPO und führte dazu aus, dass das Verfahren in zwei Phasen, nämlich bis zur Klageseinschränkung und nach Klageseinschränkung zu unterteilen sei. Der Kläger sei jeweils lediglich geringfügig unterlegen, wobei die Grenze im Sinne des Paragraph 43, Absatz 2, ZPO von 10 % keine starre Größe sei, sondern als Richtwert zu verstehen sei. Es sei ihm daher voller Kostenersatz zuzuerkennen, wobei entsprechend den Einwendungen der Beklagten der Antrag des Klägers auf Ladung des Sachverständigen Dr. B***** zwecks Erörterung seines Gutachtens nicht nach TP 2, sondern nur nach TP 1 RATG zu honorieren sei.

Während die Entscheidung über das Zinsenbegehren unangefochten in Rechtskraft erwuchs, erhoben beide Parteien gegen die erstinstanzliche Kostenentscheidung fristgerecht Kostenrekurs. Während der Kläger einen Kostenmehrzuspruch von EUR 221,95 anstrebt, begehrt die Beklagte ihrerseits eine Herabsetzung des Kostenzuspruchs an den Kläger um EUR 1.681,61 auf EUR 4.455,04.

In ihren Kostenrekursbeantwortungen beantragen die Parteien wechselseitig, dem Rechtsmittel des Gegners keine Folge zu geben.

Darüber hinaus hat die Beklagte nach Schluss der mündlichen Verhandlung erster Instanz, jedoch noch vor Urteilsfällung eine Richtigstellung ihrer Parteienbezeichnung von ursprünglich R***** auf U***** unter Vorlage eines Firmenbuchauszugs mit der Begründung beantragt, die R***** sei mit Verschmelzungsvertrag vom 20.6.2016 als übertragende Gesellschaft mit der U***** als übernehmende Gesellschaft verschmolzen worden, wobei der Verschmelzungsvorgang am 1.10.2016 in das Firmenbuch eingetragen worden sei. Somit sei die U***** Gesamtrechtsnachfolgerin der R*****.

1. Zum Berichtigungsantrag:

Nachdem das Erstgericht den Antrag der Beklagten auf Berichtigung ihrer Parteienbezeichnung übergang, war aus Anlass des Rekursverfahrens über diesen Antrag zu entscheiden, zumal eine Berichtigung der Parteienbezeichnung gemäß § 235 Abs 5 ZPO in jeder Lage des Verfahrens auf Antrag oder von Amts wegen vorzunehmen ist. Nachdem die behauptete Verschmelzung und Gesamtrechtsnachfolge durch den vorgelegten Firmenbuchauszug bescheinigt ist, war dem Antrag der Beklagten auf Berichtigung der Parteienbezeichnung stattzugeben. Nachdem das Erstgericht den Antrag der Beklagten auf Berichtigung ihrer Parteienbezeichnung übergang, war aus Anlass des Rekursverfahrens über diesen Antrag zu entscheiden, zumal eine Berichtigung der Parteienbezeichnung gemäß Paragraph 235, Absatz 5, ZPO in jeder Lage des Verfahrens auf Antrag oder von Amts wegen vorzunehmen ist. Nachdem die behauptete Verschmelzung und Gesamtrechtsnachfolge durch den vorgelegten Firmenbuchauszug bescheinigt ist, war dem Antrag der Beklagten auf Berichtigung der Parteienbezeichnung stattzugeben.

2. Zum Rekurs des Klägers:

Dieser ist nicht berechtigt.

Der Kläger macht geltend, einfache Gutachtenserörterungsanträge, mit welchen lediglich die Ladung des Sachverständigen zwecks Gutachtenserörterung beantragt werde, seien nach der oberstgerichtlichen Judikatur nach TP 2 zu honorieren, da derartige Anträge in der Aufzählung der von TP 1 erfassten Schriftsätze nicht angeführt seien.

Diesen Ausführungen kann nicht beigespflichtet werden.

Rechtliche Beurteilung

Nach TP 1 I. lit. c RATG sind in allen Verfahren mittels Schriftsatzes gestellte Ansuchen und Erklärungen, die Fristen, Tagsatzungen, Zustellungen und ähnliche Vorgänge des Verfahrens betreffen, nach dieser Tarifpost zu entlohnen. Nach TP 1 römisch eins. Litera c, RATG sind in allen Verfahren mittels Schriftsatzes gestellte Ansuchen und Erklärungen, die Fristen, Tagsatzungen, Zustellungen und ähnliche Vorgänge des Verfahrens betreffen, nach dieser Tarifpost zu entlohnen.

Der schlichte Antrag einer Partei, den Sachverständigen zur Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung zwecks Erörterung seines Gutachtens zu laden, ohne dass irgendwelche Themen oder Fragen, deren Erörterung konkret begehrt wird, angeführt werden, stellt ein Ansuchen dar, das eine Tagsatzung betrifft, und ist daher unter TP 1 I. lit. c RATG zu subsumieren. Dies entspricht der herrschenden Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Innsbruck und der zumindest vorherrschenden Rechtsprechung zweitinstanzlicher Gerichte. Nur dann, wenn in einem Antrag auf Erörterung eines Sachverständigengutachtens auch angegeben wird, welche Aufklärungen bzw Erläuterungen des schriftlichen Sachverständigengutachtens gewünscht werden, sind derartige Schriftsätze nach überwiegender Rechtsprechung nach TP 2 RATG zu entlohnen (siehe dazu Obermaier Kostenhandbuch² Rz 682 mwN). Der vom Obersten Gerichtshof in seiner Entscheidung zu 2 Ob 162/10b vertretenen Ansicht, wonach ein Schriftsatz, mit dem die Ladung des Sachverständigen zwecks Gutachtenserörterung beantragt wird, nach TP 2 zu honorieren ist, weil derartige Anträge in der Aufzählung der von TP 1 erfassten Schriftsätze nicht aufscheinen, sodass sie in die Auffangbestimmung von TP 2 I. 1. lit. e RATG fallen, vermag sich das Rekursgericht im Hinblick auf den Wortlaut der zitierten Bestimmung - TP 1 I. lit. c RATG - nicht anzuschließen. Der schlichte Antrag einer Partei, den Sachverständigen zur Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung zwecks Erörterung seines Gutachtens zu laden, ohne dass irgendwelche Themen oder Fragen, deren Erörterung konkret begehrt wird, angeführt werden, stellt ein Ansuchen dar, das eine Tagsatzung betrifft, und ist daher unter TP 1 römisch eins. Litera c, RATG zu subsumieren. Dies entspricht der herrschenden Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Innsbruck und der zumindest vorherrschenden Rechtsprechung zweitinstanzlicher Gerichte. Nur dann, wenn in einem Antrag auf Erörterung eines Sachverständigengutachtens auch angegeben wird, welche Aufklärungen bzw Erläuterungen des schriftlichen Sachverständigengutachtens gewünscht werden, sind derartige Schriftsätze nach überwiegender Rechtsprechung nach TP 2 RATG zu entlohnen (siehe dazu Obermaier Kostenhandbuch² Rz 682 mwN). Der vom Obersten Gerichtshof in seiner Entscheidung zu 2 Ob 162/10b vertretenen Ansicht, wonach ein Schriftsatz, mit dem die Ladung des Sachverständigen zwecks Gutachtenserörterung beantragt wird, nach TP 2 zu honorieren ist, weil derartige Anträge in der Aufzählung der von TP 1 erfassten Schriftsätze nicht aufscheinen, sodass sie in die Auffangbestimmung von TP 2 römisch eins. 1. Litera e, RATG fallen, vermag sich das Rekursgericht im Hinblick auf den Wortlaut der zitierten Bestimmung - TP 1 römisch eins. Litera c, RATG - nicht anzuschließen.

Gemäß §§ 50 Abs 1, 41 Abs 1 ZPO iVm§ 11 RATG hat der Kläger der Beklagten die von ihr tarifmäßig verzeichneten Kosten der Rekursbeantwortung zu ersetzen. Gemäß Paragraphen 50, Absatz eins, 41, Absatz eins, ZPO in Verbindung mit Paragraph 11, RATG hat der Kläger der Beklagten die von ihr tarifmäßig verzeichneten Kosten der Rekursbeantwortung zu ersetzen.

3. Zum Kostenrekurs der Beklagten:

Dieser ist teilweise berechtigt.

Die Beklagte macht geltend, der Kläger sei mit 20 % seines Begehrens unterlegen, sodass nicht mehr von einem geringfügigen Unterliegen gesprochen werden kann. Eine Anwendung des § 43 Abs 2 ZPO scheide sohin aus, vielmehr sei die Kostenentscheidung nach § 43 Abs 1 ZPO vorzunehmen. Die Beklagte macht geltend, der Kläger sei mit 20 % seines Begehrens unterlegen, sodass nicht mehr von einem geringfügigen Unterliegen gesprochen werden kann. Eine Anwendung des Paragraph 43, Absatz 2, ZPO scheide sohin aus, vielmehr sei die Kostenentscheidung nach Paragraph 43, Absatz eins, ZPO vorzunehmen.

Dem Kläger stünden daher (nur) folgende Prozesskosten zu:

60 % der Vertretungskosten EUR 1.362,86

(darin enthalten EUR 227,15 an USt)

80 % der Barauslagen EUR 3.092,18

sohin insgesamt EUR 4.455,04.

Diesen Ausführungen ist weitgehend beizupflichten.

Gemäß § 43 Abs 2 erster Fall ZPO kann das Gericht einer Partei den Ersatz der gesamten dem Gegner entstandenen Kosten auferlegen, wenn der Gegner nur mit einem verhältnismäßig geringfügigen Teil seines Anspruchs, dessen Geltendmachung überdies besondere Kosten nicht veranlasst hat, unterlegen ist. Verhältnismäßig geringfügig ist ein Unterliegen nach der Rechtsprechung dann, wenn der Misserfolg 10 % des Gesamtstreitwerts nicht übersteigt (Fucik in Rechberger⁴, ZPO § 43 Rz 10; Obermaier aaO Rz 142 mwN; 4 R 187/00g OLG Innsbruck ua). Bei einem Unterliegen von mehr als 10 %, etwa 12,5 % (AnwBl 1986, 729), 16 % (AnwBl 1979, 239) oder 17,5 % bzw 20 % (4 R 99/00s OLG Innsbruck) liegen die Voraussetzungen für das Kostenprivileg nach § 43 Abs 2 erster Fall ZPO nicht mehr vor. Gemäß Paragraph 43, Absatz 2, erster Fall ZPO kann das Gericht einer Partei den Ersatz der gesamten dem Gegner entstandenen Kosten auferlegen, wenn der Gegner nur mit einem verhältnismäßig geringfügigen Teil seines Anspruchs, dessen Geltendmachung überdies besondere Kosten nicht veranlasst hat, unterlegen ist. Verhältnismäßig geringfügig ist ein Unterliegen nach der Rechtsprechung dann, wenn der Misserfolg 10 % des Gesamtstreitwerts nicht übersteigt (Fucik in Rechberger⁴, ZPO Paragraph 43, Rz 10; Obermaier aaO Rz 142 mwN; 4 R 187/00g OLG Innsbruck ua). Bei einem Unterliegen von mehr als 10 %, etwa 12,5 % (AnwBl 1986, 729), 16 % (AnwBl 1979, 239) oder 17,5 % bzw 20 % (4 R 99/00s OLG Innsbruck) liegen die Voraussetzungen für das Kostenprivileg nach Paragraph 43, Absatz 2, erster Fall ZPO nicht mehr vor.

Nachdem das Unterliegen mit einem Teilbetrag von EUR 1.800,-- nicht auf die Ausmittlung des berechtigten klägerischen Begehrens durch Sachverständige oder durch den Richter zurückzuführen ist, sondern schlichtweg darauf, dass der Kläger eine von der Beklagten vorprozessual geleistete Zahlung nicht anrechnete, kommt eine Anwendung des Kostenprivilegs nach § 43 Abs 2 zweiter Fall ZPO - unstrittig - nicht in Frage. Nachdem das Unterliegen mit einem Teilbetrag von EUR 1.800,-- nicht auf die Ausmittlung des berechtigten klägerischen Begehrens durch Sachverständige oder durch den Richter zurückzuführen ist, sondern schlichtweg darauf, dass der Kläger eine von der Beklagten vorprozessual geleistete Zahlung nicht anrechnete, kommt eine Anwendung des Kostenprivilegs nach Paragraph 43, Absatz 2, zweiter Fall ZPO - unstrittig - nicht in Frage.

Allerdings ist der Kläger nur im ersten Prozessabschnitt, nämlich bis zur Einschränkung seines Begehrens auf Nebengebühren mittels Schriftsatzes vom 7.10.2016 (ON 17) mit 20 % seines Begehrens unterlegen, sodass die Kostenteilung nach § 43 Abs 1 ZPO nur im ersten Verfahrensabschnitt zu erfolgen hat, nicht jedoch im zweiten Verfahrensabschnitt, weil der Kläger diesbezüglich mit seinem restlichen Begehren zur Gänze durchgedrungen ist. Daher gebührt sowohl für den Schriftsatz vom 7.10.2016 als auch für die Tagsatzung vom 14.10.2016 voller Kostenersatz auf Basis des Nebengebührenstreitwerts von EUR 730,--. Allerdings ist der Kläger nur im ersten Prozessabschnitt, nämlich bis zur Einschränkung seines Begehrens auf Nebengebühren mittels Schriftsatzes vom 7.10.2016 (ON 17) mit 20 % seines Begehrens unterlegen, sodass die Kostenteilung nach Paragraph 43, Absatz eins, ZPO nur im ersten Verfahrensabschnitt zu erfolgen hat, nicht jedoch im zweiten Verfahrensabschnitt, weil der Kläger diesbezüglich mit seinem restlichen Begehren zur Gänze durchgedrungen ist. Daher gebührt sowohl für den Schriftsatz vom 7.10.2016 als auch für die Tagsatzung vom 14.10.2016 voller Kostenersatz auf Basis des Nebengebührenstreitwerts von EUR 730,--.

Im ersten Verfahrensabschnitt belaufen sich die Nettovertretungskosten (einschließlich ERV-Gebühren) auf EUR 1.612,44, 60 % hievon sind EUR 967,46.

Im zweiten Verfahrensabschnitt betragen die Nettovertretungskosten

des Klägers EUR 280,82

sohin insgesamt EUR 1.248,28

zuzüglich 20 % USt EUR 249,66. Im zweiten Verfahrensabschnitt betragen die Nettovertretungskosten , des Klägers EUR 280,82 , sohin insgesamt EUR 1.248,28 , zuzüglich 20 % USt EUR 249,66.

Hinsichtlich sämtlicher Barauslagen wird dem Kläger seitens der Beklagten im Rekurs ein Ersatz von 80 % zugestanden, sodass hinsichtlich der im ersten Verfahrensabschnitt entstandenen Barauslagen nicht näher zu prüfen ist, ob diese tatsächlich unter § 43 Abs 1 letzter Satz ZPO fallen. Allerdings sind im ersten Verfahrensabschnitt an Sachverständigengebühren nur EUR 2.250,-- (siehe ON 11) angefallen, sodass nur in diesem Umfang der Ersatz auf 80

% zu reduzieren ist. Im zweiten Verfahrensabschnitt fielen weitere EUR 700,-- an Sachverständigengebühren an, deren Ersatz dem Kläger infolge gänzlichen Obsiegens zur Gänze zuzuerkennen ist. Hinsichtlich sämtlicher Barauslagen wird dem Kläger seitens der Beklagten im Rekurs ein Ersatz von 80 % zugestanden, sodass hinsichtlich der im ersten Verfahrensabschnitt entstandenen Barauslagen nicht näher zu prüfen ist, ob diese tatsächlich unter Paragraph 43, Absatz eins, letzter Satz ZPO fallen. Allerdings sind im ersten Verfahrensabschnitt an Sachverständigengebühren nur EUR 2.250,-- (siehe ON 11) angefallen, sodass nur in diesem Umfang der Ersatz auf 80 % zu reduzieren ist. Im zweiten Verfahrensabschnitt fielen weitere EUR 700,-- an Sachverständigengebühren an, deren Ersatz dem Kläger infolge gänzlichen Obsiegens zur Gänze zuzuerkennen ist.

Somit errechnet sich der dem Kläger zustehende Barauslagenersatz wie folgt:

Krankengeschichte EUR 9,50

Pauschalgebühr EUR 707,--

Gebühr für schriftliches Gutachten EUR 2.250,--

Fahrtkosten Kläger zum Sachverständigen EUR 195,72

EUR 3.162,22

80 % hiervon EUR 2.529,78

Gebühr für mündliche Gutachtenserörterung EUR 700,--

Barauslagenersatz insgesamt somit EUR 3.229,78.

In teilweiser Stattgebung des Kostenrekurses der Beklagten sind daher die dem Kläger zu ersetzenden Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens auf EUR 4.727,72 herabzusetzen; darüber hinaus erweist sich der Kostenrekurs als unberechtigt.

Die Kostenentscheidung im Rekursverfahren stützt sich auf §§ 50 Abs 1, 43 Abs 1 ZPO iVm § 11 RATG. Die Beklagte war mit ihrem Kostenrekurs zu rund 5/6 erfolgreich, sodass ihr 2/3 der tarifmäßig verzeichneten Rekurskosten zu ersetzen sind, das sind EUR 168,21. Zuzüglich der Kosten der Rekursbeantwortung zum klägerischen Kostenrekurs errechnet sich der der Beklagten zustehende Kostenersatz für das Rekursverfahren mit insgesamt EUR 309,93. Die Kostenentscheidung im Rekursverfahren stützt sich auf Paragraphen 50, Absatz eins, 43, Absatz eins, ZPO in Verbindung mit Paragraph 11, RATG. Die Beklagte war mit ihrem Kostenrekurs zu rund 5/6 erfolgreich, sodass ihr 2/3 der tarifmäßig verzeichneten Rekurskosten zu ersetzen sind, das sind EUR 168,21. Zuzüglich der Kosten der Rekursbeantwortung zum klägerischen Kostenrekurs errechnet sich der der Beklagten zustehende Kostenersatz für das Rekursverfahren mit insgesamt EUR 309,93.

Oberlandesgericht Innsbruck, Abteilung 4

Innsbruck, am 21. Feber 2017

Dr. Georg Hoffmann, Senatspräsident

Textnummer

EI0100048

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0819:2017:00400R00017.17G.0221.000

Im RIS seit

13.06.2017

Zuletzt aktualisiert am

13.06.2017

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