

TE OGH 2001/9/5 1Ob211/01p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 05.09.2001

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Schiemer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Gerstenecker, Dr. Rohrer, Dr. Prückner und Dr. Sailer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Prof. Dr. Kurt P*****, vertreten durch Dr. Heinz Wille, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Land Wien, vertreten durch Dr. Wolfgang Heufler, Rechtsanwalt in Wien, wegen Feststellung (Streitwert 270.000 S), infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 28. Juni 2001, GZ 14 R 118/01b-64, womit der Rekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 15. Mai 2001, GZ 31 Cg 18/98i-58, zurückgewiesen wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Der Revisionsrekurswerber hat die Kosten seines erfolglosen Rechtsmittels selbst zu tragen.

Text

Begründung:

In einem Vorverfahren wurden die Angaben eines Kindes zu dem Kläger zur Last gelegten Handlungen von einer beim beklagten Land Wien bediensteten Sachverständigen begutachtet. Dieses Gutachten, das dem Kind Glaubwürdigkeit bescheinigte, sei nach Ansicht des Klägers aus sachverständiger Sicht nicht vertretbar gewesen, weshalb er die Feststellung der Haftung der beklagten Partei für alle ihm aufgrund des Gutachtens in Zukunft entstehenden Schäden begehrte.

Das Erstgericht bestellte einen Universitätsprofessor aus den Fachgebieten Psychiatrie und Neurologie sowie Kinder- und Jugend-Neuropsychiatrie zum Sachverständigen zur Beurteilung der Frage, ob das von der Gutachterin abgegebene Gutachten "lege artis" gewesen sei.

Der Kläger beantragte die "Abberufung" dieses Sachverständigen, weil dieser kein Sachverständiger für "Aussagepsychologie" sei und deshalb von seiner Inkompetenz ausgegangen werden müsse.

Das Erstgericht wies diesen Antrag im Wesentlichen mit der Begründung ab, dass es dem bestellten Sachverständigen an der erforderlichen Fachkunde nicht mangle.

Das Rekursgericht wies den vom Kläger wider diese Entscheidung erhobenen Rekurs zurück, sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 260.000 S übersteige, und erklärte den ordentlichen Revisionsrekurs für zulässig. § 366

Abs 1 ZPO sei auch auf die Auswahl und die Enthebung eines bestimmten Sachverständigen sowie die Bestellung eines anderen Sachverständigen anzuwenden, sodass ein abgesondertes Rechtsmittel unzulässig sei. Das Gericht sei in der Auswahl des Sachverständigen frei, die Abweisung des Antrags auf Umbestellung könne ebensowenig wie die Bestellung eines bestimmten Sachverständigen angefochten werden.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs des Klägers ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs ist § 366 Abs 1 ZPO so auszulegen, dass Beschlüsse, mit denen ein Sachverständiger bestellt bzw enthoben wird, ebenso nicht gesondert anfechtbar sind wie Beschlüsse, mit denen ein Antrag auf Enthebung eines Sachverständigen abgewiesen wurde (7 Ob 619/92 mwN). Die ursprünglich gegenteilige Ansicht Faschings (III 483) wurde vom Obersten Gerichtshof wiederholt abgelehnt, die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs RZ 1971, 15, in der die Anfechtbarkeit des Bestellungsbeschlusses bejaht wurde, ist vereinzelt geblieben (RZ 1990/43 mwN). Fasching hält die von ihm ehemals vertretene Ansicht in seinem neueren Werk (Lehrbuch² Rz 1012) im Übrigen nicht mehr aufrecht. Die für die Unanfechtbarkeit der oben angeführten Beschlüsse verwendete Begründung, es handle sich bei den mit der Auswahl bzw Enthebung eines Sachverständigen zu treffenden Anordnungen um integrierende Teile des Beweisbeschlusses, die keiner gesonderten Anfechtung unterlägen (7 Ob 619/92; 8 Ob 543, 1530/92; RZ 1990/43), wird auch vom erkennenden Senat geteilt. Die Zulassung eines sofortigen Rechtsmittels gegen solche Beschlüsse hätte zur Folge, dass unter Umständen die Eignung des Sachverständigen im Rechtsmittelverfahren zu überprüfen wäre, ehe noch entsprechende Grundlagen für eine derartige Überprüfung vorhanden wären (RZ 1990/43; 4 Ob 561/87). Die Ansicht Rechbergers (in ZPO², Rz 5 zu § 352 und Rz 1 zu § 366), die oben zitierten Beschlüsse seien abgesondert anfechtbar, überzeugt nicht. Dass der Wortlaut des § 366 ZPO die höchstgerichtliche Auffassung "nicht bestätigt" (Rz 5 zu § 352), schadet nicht, weil die (abgesonderte) Unanfechtbarkeit nicht (allein) auf § 366 ZPO, sondern (vor allem) auf die §§ 277 Abs 4, 291 Abs 1 ZPO gegründet wird. In Rz 1 zu § 366 ZPO wiederholt Rechberger nur die vom Obersten Gerichtshof in der vereinzelt gebliebenen Entscheidung RZ 1971, 15 verwendete Begründung, die aber schon mehrmals vom Obersten Gerichtshof ausdrücklich abgelehnt wurde (RZ 1990/43 mwN). Nach ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs ist § 366 Abs 1 ZPO so auszulegen, dass Beschlüsse, mit denen ein Sachverständiger bestellt bzw enthoben wird, ebenso nicht gesondert anfechtbar sind wie Beschlüsse, mit denen ein Antrag auf Enthebung eines Sachverständigen abgewiesen wurde (7 Ob 619/92 mwN). Die ursprünglich gegenteilige Ansicht Faschings (römisch III 483) wurde vom Obersten Gerichtshof wiederholt abgelehnt, die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs RZ 1971, 15, in der die Anfechtbarkeit des Bestellungsbeschlusses bejaht wurde, ist vereinzelt geblieben (RZ 1990/43 mwN). Fasching hält die von ihm ehemals vertretene Ansicht in seinem neueren Werk (Lehrbuch² Rz 1012) im Übrigen nicht mehr aufrecht. Die für die Unanfechtbarkeit der oben angeführten Beschlüsse verwendete Begründung, es handle sich bei den mit der Auswahl bzw Enthebung eines Sachverständigen zu treffenden Anordnungen um integrierende Teile des Beweisbeschlusses, die keiner gesonderten Anfechtung unterlägen (7 Ob 619/92; 8 Ob 543, 1530/92; RZ 1990/43), wird auch vom erkennenden Senat geteilt. Die Zulassung eines sofortigen Rechtsmittels gegen solche Beschlüsse hätte zur Folge, dass unter Umständen die Eignung des Sachverständigen im Rechtsmittelverfahren zu überprüfen wäre, ehe noch entsprechende Grundlagen für eine derartige Überprüfung vorhanden wären (RZ 1990/43; 4 Ob 561/87). Die Ansicht Rechbergers (in ZPO², Rz 5 zu § 352 und Rz 1 zu § 366), die oben zitierten Beschlüsse seien abgesondert anfechtbar, überzeugt nicht. Dass der Wortlaut des § 366 ZPO die höchstgerichtliche Auffassung "nicht bestätigt" (Rz 5 zu § 352), schadet nicht, weil die (abgesonderte) Unanfechtbarkeit nicht (allein) auf § 366 ZPO, sondern (vor allem) auf die §§ 277 Abs 4, 291 Abs 1 ZPO gegründet wird. In Rz 1 zu § 366 ZPO wiederholt Rechberger nur die vom Obersten Gerichtshof in der vereinzelt gebliebenen Entscheidung RZ 1971, 15 verwendete Begründung, die aber schon mehrmals vom Obersten Gerichtshof ausdrücklich abgelehnt wurde (RZ 1990/43 mwN).

Ob es sich bei der vom Erstgericht bestellten Person um einen "kompetenten Sachverständigen" handelt, ist vom Obersten Gerichtshof im derzeitigen Verfahrensstadium im Sinne obiger Ausführungen inhaltlich nicht zu prüfen (2 Ob 209/99w).

Dem Revisionsrekurs ist ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 40, 50 ZPO.

Textnummer

E62559

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2001:0010OB00211.01P.0905.000

Im RIS seit

05.10.2001

Zuletzt aktualisiert am

24.02.2011

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