jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1998/8/5 3R111/98k

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.08.1998

Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat als Rekursgericht durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr. Mayer als Vorsitzenden und die Richterinnen des Oberlandesgerichtes Dr. Kalivoda und Dr. Lovrek in der Rechtssache der klagenden Partei M***** als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen der J*****, Rechtsanwalt, 1*****, gegen die beklagte Partei R*****, 1*****, vertreten durch Dr. D*****, R*****, wegen S 1,712.249,-- s.A. über die Rekurse des Bundes, Revisor beim Handelsgericht Wien, gegen die Beschlüsse des Handelsgerichtes Wien vom 17.2.1998 und 17.4.1998, 11 Cg 169/95f-42, 45 und 46 in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Rekurs gegen den Beschluß ON 42 wird zurückgewiesen.

Den Rekursen gegen die Beschlüsse ON 45 und 46 wird Folge gegeben.

Die angefochtenen Beschlüsse werden dahingehend abgeändert, daß jeweils die Auszahlungsanordnung an den Rechnungsführer aus Amtsgeldern (S 40.000,-- ON 45; S 60.000,-- ON 46) zu entfallen hat.

Der Revisionsrekurs ist jedenfalls unzulässig.

Text

Begründung:

Mit Beschluß des Erstgerichtes vom 29.4.1996 wurden D***** und D***** zu Sachverständigen bestellt mit dem Auftrag, gemeinsam Befund aufzunehmen (ON 12). Nach Erstattung des Befundes (ON 17) bestimmte das Erstgericht mit Beschluß vom 16.11.1996 die Kosten der Sachverständigen mit S 58.977,-- und S 63.295,-- und verfügte die Auszahlung aus den erliegenden Kostenvorschüssen (ON 22). Über Antrag der Klägerin wurde den Sachverständigen am 2.1.1997 aufgetragen, das Gutachten auszuarbeiten (ON 25). Über Auftrag des Erstgerichtes gaben die Sachverständigen bekannt, daß sie für die Ausarbeitung des Gutachtens rund S 90.000,-- inkl. USt benötigen würden, wobei auf den Stundensatz in der Höhe von S 5.748,-- verwiesen wurde (ON 27).

Nach Erstattung des Gutachtens legten die Sachverständigen Kostennote über S 51.806,-- sowie S 53.125,-- (jeweils zu ON 33). Beide führten in ihren Honorarnoten an, daß sie unter Hinweis auf das GebAG idF BGBl. Nr.1994/194 im Zusammenhalt mit dem Ingenieurkammergesetz idF der Ziviltechnikergrundstunde und damit auch der Gebührenordnung der Österreichischen Ingenieurkammer und der 333. und 105.Verordnung der Bundesingenieurkammer über die Zeitgrundgebühr und der Autonomen Honorarrichtlinien für Ziviltechniker in der valorisierten Fassung der 127.Verordnung der BIK die Gebührennoten legen. Sie berechneten für eine Stunde Mühewaltung S 5.940,--. Beide erklärten, auf die Bezahlung der Gebühr aus Amtsgeldern des Gerichtes zu verzichten

und ersuchten, um Auszahlung aus dem erliegenden Sachverständigenkostenvorschuß.Nach Erstattung des Gutachtens legten die Sachverständigen Kostennote über S 51.806,-- sowie S 53.125,-- (jeweils zu ON 33). Beide führten in ihren Honorarnoten an, daß sie unter Hinweis auf das GebAG in der Fassung BGBl. Nr.1994/194 im Zusammenhalt mit dem Ingenieurkammergesetz in der Fassung der Ziviltechnikergrundstunde und damit auch der Gebührenordnung der Österreichischen Ingenieurkammer und der 333. und 105.Verordnung der Bundesingenieurkammer über die Zeitgrundgebühr und der Autonomen Honorarrichtlinien für Ziviltechniker in der valorisierten Fassung der 127.Verordnung der BIK die Gebührennoten legen. Sie berechneten für eine Stunde Mühewaltung S 5.940,--. Beide erklärten, auf die Bezahlung der Gebühr aus Amtsgeldern des Gerichtes zu verzichten und ersuchten, um Auszahlung aus dem erliegenden Sachverständigenkostenvorschuß.

Tatsächlich erlag im Akt kein Sachverständigenkostenvorschuß.

Die Beklagte beantragte die Erörterung des Gutachtens und erlegte einen Kostenvorschuß von S 20.000,--.

In der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 17.2.1998 bestimmte das Erstgericht die Gebühren der Sachverständigen mit je S 60.000,-- im Einvernehmen mit den Parteien (S 7 des Protokolls).

Mit den angefochtenen Beschlüssen ON 45 und 46 wies das Erstgericht den Rechnungsführer an, nach Rechtskraft des Beschlusses an den Sachverständigen D***** S 40.000,-- (ON 45), an den Sachverständigen D***** S 60.000,-- (ON 46) vorschußweise aus Amtsgeldern zur Auszahlung zu bringen.

Gegen die Beschlüsse ON 42, 45 und 46 richten sich die Rekurse des Revisors beim Handelsgericht Wien mit dem Antrag, die angefochtenen Beschlüssen 45 und 46 in Verbindung mit Beschluß ON 42 bezüglich der Auszahlungsanordnung aufzuheben, in eventu zur Gänze aufzuheben.

Die Sachverständigen beantragen, den Rekursen nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs gegen den Beschluß ON 42 ist unzulässig.

Den Rekursen gegen die Beschlüsse ON 45 und 46 kommt Berechtigung zu.

Der Revisor verweist darauf, daß die Sachverständigen in ihrer Kostennote ausdrücklich auf die Auszahlung aus Amtsgeldern verzichtet haben. Jedenfalls habe das Erstgericht aber die Kostennoten der Sachverständigen dem Revisor entgegen § 39 Abs.1, 4.Satz GebAG nicht zur Äußerung übersandt.Der Revisor verweist darauf, daß die Sachverständigen in ihrer Kostennote ausdrücklich auf die Auszahlung aus Amtsgeldern verzichtet haben. Jedenfalls habe das Erstgericht aber die Kostennoten der Sachverständigen dem Revisor entgegen Paragraph 39, Absatz ,, 4.Satz GebAG nicht zur Äußerung übersandt.

Die Sachverständigen beantragten die Bestimmung der Gebühr für Mühewaltung nach den Einkünften, die sie für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit im außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise bezögen. Die Bestimmung in dieser Höhe ist nach § 34 GebAG dann möglich, wenn keine der zur Zahlung verpflichteten Parteien Verfahrenshilfe genießt bzw. der Sachverständige auf die Zahlung der gesamten Gebühr aus Amtsgeldern verzichtet. In diesem Fall ist der Beschluß, mit dem die Gebühr bestimmt wird, dem Revisor nicht zuzustellen (§ 40 Abs.1 Z 1 lit b GebAG). Da die Sachverständigen auf die Auszahlung der Gebühr aus Amtsgeldern verzichtet haben, steht dem Revisor kein Rekursrecht gegen den Gebührenbestimmungsbeschluß zu.Die Sachverständigen beantragten die Bestimmung der Gebühr für Mühewaltung nach den Einkünften, die sie für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit im außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise bezögen. Die Bestimmung in dieser Höhe ist nach Paragraph 34, GebAG dann möglich, wenn keine der zur Zahlung verpflichteten Parteien Verfahrenshilfe genießt bzw. der Sachverständige auf die Zahlung der gesamten Gebühr aus Amtsgeldern verzichtet. In diesem Fall ist der Beschluß, mit dem die Gebühr bestimmt wird, dem Revisor nicht zuzustellen (Paragraph 40, Absatz , Ziffer eins, Litera b, GebAG). Da die Sachverständigen auf die Auszahlung der Gebühr aus Amtsgeldern verzichtet haben, steht dem Revisor kein Rekursrecht gegen den Gebührenbestimmungsbeschluß zu.

Die Sachverständigen haben offenbar im Hinblick auf das Gebührensplitting (§ 34 GebAG) ausdrücklich auf die Bezahlung aus Amtsgeldern verzichtet, obwohl kein Kostenvorschuß im Akt erlegen ist. In diesem Fall hat der Sachverständige nur die Möglichkeit, die gerichtliche Einhebung der bestimmten Gebühr bei den Parteien zu beantragen (§ 42 Abs.1 GebAG). Der Sachverständige trägt bei Verzicht auf Auszahlung seiner Gebühr aus Amtsgeldern

das Risiko der Zahlungsunfähigkeit der zahlungspflichtigen Partei (vgl. auch Klinger in WR 1988 H 21/15). Lediglich in dem Fall, daß die Verfahrenshilfe nachträglich bewilligt wird, wird der zuvor abgegebene Verzicht des Sachverständigen auf Zahlung seiner Gebühr aus Amtsgeldern unwirksam (§ 39 Abs.4 GebAG). Ein bereits gefaßter Gebührenbestimmungsbeschluß ist aufzuheben, der Sachverständige aufzufordern, seine Gebühr nach § 34 Abs.2 oder 3 GebAG geltend zu machen und sodann erneut zu bestimmen. Da das Gesetz diese Möglichkeit ausdrücklich nur im Falle der nachträglichen Bewilligung der Verfahrenshilfe vorsieht, für den Fall, daß sich nachträglich die Uneinbringlichkeit der Gebühr bei den Parteien herausstellt, ohne daß diese die Verfahrenshilfe beantragen, eine gleichartige Regelung jedoch nicht anordnet, ist eine Rückziehung der Erklärung, auf die Auszahlung aus Amtsgeldern zu verzichten, mit der Wirkung, daß dann im Sinne des § 39 Abs.4 GebAG vorzugehen wäre, nicht mehr möglich. Der Sachverständige muß daher bei Abgabe der Verzichtserklärung, wenn ein ausreichender Kostenvorschuß nicht erliegt, für sich abklären, ob er die höhere Gebühr unter Tragung des Insolvenzrisikos für sich in Anspruch nehmen will. Im Hinblick auf die gesetzliche Regelung im § 39 Abs.4 GebAG hat der Sachverständige jedenfalls keine Möglichkeit mehr, seine Wahl (nach Abschluß seiner Tätigkeit) rückgängig zu machen.Die Sachverständigen haben offenbar im Hinblick auf das Gebührensplitting (Paragraph 34, GebAG) ausdrücklich auf die Bezahlung aus Amtsgeldern verzichtet, obwohl kein Kostenvorschuß im Akt erlegen ist. In diesem Fall hat der Sachverständige nur die Möglichkeit, die gerichtliche Einhebung der bestimmten Gebühr bei den Parteien zu beantragen (Paragraph 42, Absatz , GebAG). Der Sachverständige trägt bei Verzicht auf Auszahlung seiner Gebühr aus Amtsgeldern das Risiko der Zahlungsunfähigkeit der zahlungspflichtigen Partei vergleiche auch Klinger in WR 1988 H 21/15). Lediglich in dem Fall, daß die Verfahrenshilfe nachträglich bewilligt wird, wird der zuvor abgegebene Verzicht des Sachverständigen auf Zahlung seiner Gebühr aus Amtsgeldern unwirksam (Paragraph 39, Absatz , GebAG). Ein bereits gefaßter Gebührenbestimmungsbeschluß ist aufzuheben, der Sachverständige aufzufordern, seine Gebühr nach Paragraph 34, Absatz , oder 3 GebAG geltend zu machen und sodann erneut zu bestimmen. Da das Gesetz diese Möglichkeit ausdrücklich nur im Falle der nachträglichen Bewilligung der Verfahrenshilfe vorsieht, für den Fall, daß sich nachträglich die Uneinbringlichkeit der Gebühr bei den Parteien herausstellt, ohne daß diese die Verfahrenshilfe beantragen, eine gleichartige Regelung jedoch nicht anordnet, ist eine Rückziehung der Erklärung, auf die Auszahlung aus Amtsgeldern zu verzichten, mit der Wirkung, daß dann im Sinne des Paragraph 39, Absatz , GebAG vorzugehen wäre, nicht mehr möglich. Der Sachverständige muß daher bei Abgabe der Verzichtserklärung, wenn ein ausreichender Kostenvorschuß nicht erliegt, für sich abklären, ob er die höhere Gebühr unter Tragung des Insolvenzrisikos für sich in Anspruch nehmen will. Im Hinblick auf die gesetzliche Regelung im Paragraph 39, Absatz , GebAG hat der Sachverständige jedenfalls keine Möglichkeit mehr, seine Wahl (nach Abschluß seiner Tätigkeit) rückgängig zu machen.

Den Rekursen war daher Folge zu geben.

Der Ausspruch über die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses gründet sich auf§ 528 Abs.2 Z 5 ZPO.Der Ausspruch über die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses gründet sich auf Paragraph 528, Absatz , Ziffer 5, ZPO.

Anmerkung

EW00269 03R01118

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0009:1998:00300R00111.98K.0805.000

Dokumentnummer

JJT_19980805_OLG0009_00300R00111_98K0000_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