

27. Jahrgang

Herausgeber: Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs, 1010 Wien, Doblhoffgasse 3/5, Tel. (01) 405 45 46, Fax (01) 406 11 56
e-mail: hauptverband@vienna.at
Internet: www.sachverstaendige.at

Medieninhaber (Verleger): Creative Consulting, Krichbaumgasse 31, 1120 Wien, Tel. (01) 813 58 58, Fax (01) 813 58 58/22

Schriftleiter: Dr. Harald Krammer, Präsident des Landesgerichtes für ZRS Wien

Fachredakteur: Helmut Peisser

Anzeigenannahme: Telefon (01) 813 58 58

Anzeigenkontakt: Helmut Peisser

Hersteller: Creative Consulting, Krichbaumgasse 31, 1120 Wien, Tel. (01) 813 58 58, Fax DW 22
ISDN DW 15, e-mail creativeconsulting@aon.at

Jahresbezugspreis: € 18,20 Inland, € 25,50 Ausland

Einzelpreis: € 5,10

Erscheinungsweise: viermal im Jahr

Anzelgentarif: Nr. 10, gültig ab 1. April 1996

Bankverbindung: Bank Austria, BLZ 12000
Konto-Nr. 303 162 699/00

Zuschriften und redaktionelle Beiträge sind ausschließlich an den Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs, 1010 Wien, Doblhoffgasse 3/5, zu richten.

Namentlich gekennzeichnete Beiträge stellen die Meinung des Autors dar, die sich nicht mit der redaktionellen decken muss.

Nichtredaktionelle Beiträge sind mit + gekennzeichnet.

www.sachverstaendige.at

Inhalt

Dr. Irmgard Griss Neue Medien und „altes“ Wettbewerbsrecht	1
Dipl.-Ing. Peter Tappler Bewertung der Innenraumluft	9
DDr. Gerhard Altenberger Der Buchsachverständige in der Strafrechtspraxis – „Kridagutachten“	12
Dkfm. Gerhard Nidetzky – Dr. Peter Fleischhacker Anfechtungsgutachten im Zivilverfahren	15
Dipl.-HLFL-Ing. Werner Münzker Die Bewertung von Schutz- und Gestaltungsgrün	26
Dr. Wolfgang Dirnbacher Wohnungseigentumsgesetz 2002	29
Empfehlung Regelnutzwerte	34
Korrespondenz	35
Entscheidungen und Erkenntnisse (bearbeitet von Dr. Harald Krammer)	38
Schadenersatzhaftung des Sachverständigen bei einem wertlosen Gutachten – Rückforderung der Sachverständigengebühren (§§ 1293 ff ABGB, §§ 24 ff GebAG)	38
Kumulierung beim Arzttarif im Sachwalterverfahren (§ 43 Abs 1 Z 1 GebAG) (mit Anmerkung von H. Krammer)	42
§ 2 Abs 2 GEG – Rekurs	47
HOB – neue Sätze	48
Gebührenordnung für Sachverständige aus dem Bereich des Handels mit Orientteppichen, handgeknüpften Teppichen und Tapisserien	48
Internationales Fachseminar Bauwesen für Sachverständige und Juristen 2003	49
Internationales Fachseminar Gebäudetechnik für Sachverständige und Juristen 2003	51
Internationales Fachseminar Straßenverkehrsunfall und Fahrzeugschaden für Sachverständige und Juristen 2003	52
Berichte	53
Seminare	54
Literatur	63

Anmerkung: Die Artikel von **DDr. Gerhard Altenberger** und **Dkfm. Gerhard Nidetzky** basieren auf Vorträgen gehalten anlässlich des Internationalen Fachseminars Rechnungswesen in Bad Hofgastein 2002. Der Beitrag von **Dr. Irmgard Griss** beruht auf einen Vortrag gehalten anlässlich des Internationalen Fachseminars Gebäudetechnik in Bad Hofgastein 2003. Der Artikel von **Dr. Wolfgang Dirnbacher** basiert auf einen Vortrag gehalten anlässlich des Internationalen Fachseminars Bauwesen in Bad Hofgastein 2003.

Grundlegende publizistische Richtung des Hauptverbandes der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs für die von ihm herausgegebene Zeitschrift „Der Sachverständige“: Der Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs hat sich zur Aufgabe gesetzt, mit der von ihm herausgegebenen Zeitschrift „Der Sachverständige“ die berufständischen, rechtlichen und wirtschaftlichen Interessen der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen zu vertreten. Er will den Gedanken des qualifizierten Sachverständigen wahren und fördern, die Mitglieder des Hauptverbandes weiterbilden, laufend über Berufsfragen, insbe-

sondere einschlägige Gesetze und Vorschriften unterrichten, das Ansehen des Berufsstandes heben, den Nachwuchs fördern sowie den unlauteren Wettbewerb bekämpfen. Politische Ziele werden keine verfolgt.
Betriebsgegenstand der Firma CREATIVE CONSULTING Michael Rathausky KEG: die Herausgabe, der Verlag, der Druck und Verschleiß von Zeitungen und Zeitschriften sowie sonstiger periodischer Druckschriften, welche auf das Gebiet von Industrie, Handel, Gewerbe, Verkehr, des Fremdenverkehrs, Geld- und Kreditwesens und die freien Berufe Bezug haben sowie die Verlagstätigkeit überhaupt.
Geschäftsführer der Michael Rathausky KEG: Michael Rathausky



Seit über 10 Jahren sind wir Ihr kompetenter und zuverlässiger Partner für

☾ Entfeuchtung nach Wasserschäden

(Rohrbrüche, Frostschäden, Löschwasser, defekte Abflüsse etc.)

☾ Bauentfeuchtung

☾ Dämmstoffentfeuchtung

☾ Feuchtemessungen

☾ Geruchsneutralisation

☾ Schimmelanalyse und Bekämpfung

(durch staatlich geprüften Schimmelexperten)

☾ Leckortung

(Thermographie, Rohrkamera, Spürgas etc.)

☾ Verkauf und Vermietung von Entfeuchtungsanlagen, Klimaanlage und Wäschetrocknern

Wir stehen Ihnen gerne unter unserer 24 Stunden-Service-Hotline 0316/29 41 47 zur Verfügung!

**„der entfeuchter“
Klimaanlagen und
Entfeuchtungen Ges.m.b.H.**

**Tel.: 0316 / 29 41 47
Fax: 0316 / 29 69 42 15**

**Triesterstraße 177
8073 Feldkirchen / Graz**

**e-mail: info@der.entfeuchter.co.at
<http://www.entfeuchter.co.at>**

Neue Medien und „altes“ Wettbewerbsrecht

Der Sachverständige im Internet

I. Einleitung

Gerichte haben – gerade auch in Wettbewerbssachen – zwar immer wieder mit Sachverständigen zu tun, aber nicht als Kläger oder Beklagte, sondern als Gehilfen des Richters, die aufgrund ihrer besonderen Fachkunde Erfahrungssätze vermitteln, aus solchen Erfahrungssätzen Schlussfolgerungen ziehen oder überhaupt mit Hilfe ihrer Sachkunde für den Richter Tatsachen feststellen¹. Bei Durchsicht der Rechtsprechung der letzten Jahrzehnte – in Zeiten der Rechtsdatenbank und des RIS in wenigen Minuten erledigt – habe ich nur einige wenige Entscheidungen gefunden, in denen über die Werbung durch Sachverständige oder mit der Qualifikation als Sachverständige zu entscheiden war.

Da ist in erster Linie die Entscheidung 4 Ob 311/85². Gegenstand dieser Entscheidung war das in einer Tageszeitung eingeschaltete Inserat einer Kfz-Reparaturwerkstätte, das wie folgt lautete:

„Auf dem Gebiet der ... (Kfz-Reparaturzentrum) gibt es neuerdings eine unabhängige Kfz-Schaden-Schätzstelle mit gerichtlich beeedeten Sachverständigen. Die Vorteile dieser neuen Einrichtung bedeuten oft Zeit- und Wegersparnis; sie wird auch von vielen Versicherungsanstalten genützt und beschickt...“

Der klagende Schutzverband für unlauteren Wettbewerb hat beantragt, der Beklagten zu verbieten, bei Ausübung ihres Kfz-Reparaturgewerbes mit oder für Sachverständigentätigkeit gerichtlich beeedeter Sachverständiger zu werben. Gestützt wurde dieses Begehren (ua) darauf, dass die Werbung eine einheitliche und gefestigte Standesauffassung verletze. Im Provisorialverfahren konnte das Bestehen einer derartigen Standesauffassung nicht bescheinigt werden; im Hauptverfahren hingegen wurde die einheitliche, gefestigte Standesauffassung der Sachverständigen festgestellt, wonach nur die Bezeichnung als Sachverständiger im Telefonbuch, auf Visitenkarten und auf dem Geschäftspapier standesgemäß sei; alles, was darüber hinausgehe, sei Standes widrig. Das Begehren wurde aber auch im Hauptverfahren abgewiesen, weil nicht bewiesen wurde, dass die Beklagte bewusst gegen die Standesauffassung verstoßen hatte.

Seit dieser Entscheidung – und das sind immerhin schon fast 20 Jahre – hat die Frage, ob und, wenn ja, wie mit der Tätigkeit als gerichtlich beeedeter Sachverständiger geworben werden darf, den Obersten Gerichtshof nicht mehr beschäftigt. Es stellt sich daher die Frage, ob die damals angewandten Grundsätze noch immer gelten und – da Werbung und sonstige Kommunikation im Internet überragende Bedeutung erlangt haben – wie es mit der Werbung mit der Sachverständigentätigkeit im Internet steht.

Ich werde daher zuerst darauf eingehen, ob mit einem Verstoß gegen eine gefestigte Standesauffassung nach wie vor sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG gehandelt wird, danach werde ich allgemein über das Thema Wettbewerbsrecht und Internet sprechen, um mich dann dem Problem zuzuwenden, ob ein gerichtlich beeedeter Sachverständiger auf der Homepage seines Unternehmens auf seine Sachverständigentätigkeit – sei es durch einen Hinweis auf der Website, sei es durch einen Link zur

Sachverständigenliste, sei es durch einen Hinweis oder Link auf seine Website bei seiner Nennung in der Sachverständigenliste – hinweisen darf.

II. Standesauffassung und § 1 UWG

§ 1 UWG enthält eine Generalklausel: „Wer im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs Handlungen vornimmt, die gegen die guten Sitten verstoßen, kann auf Unterlassung und Schadenersatz in Anspruch genommen werden.“ Eine Generalklausel hat Vor- und Nachteile; sie macht es einerseits möglich, auf eine kasuistische und damit unübersichtliche und zwangsläufig nie vollständige Regelung zu verzichten, andererseits kann sie aus Gründen der Rechtssicherheit bedenklich sein. Adressat einer wettbewerbsregelnden Norm ist nicht in erster Linie der Richter, der zu entscheiden hat, ob ein Verhalten wettbewerbswidrig oder wettbewerbskonform ist, sondern der Unternehmer oder sonst im Geschäftsverkehr Tätige, dem die Norm Richtschnur für sein Verhalten ist oder jedenfalls sein soll. Er soll daher der jeweiligen Bestimmung entnehmen können, was er zu tun und was er zu unterlassen hat. Ein Verweis auf „die guten Sitten“ hilft dabei immer weniger, je geringer die Übereinstimmung darüber wird, was „man“ tut oder nicht tut.

Das hat auch zu einem Wandel der Anschauung geführt, was „die guten Sitten“ im Sinne des § 1 UWG eigentlich sind. Ursprünglich waren damit „die im sittlichen Volksbewusstsein begründete Auffassung und das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden“³ gemeint, später wurde auf die „auf dem sittlichen Anstandsgefühl des durchschnittlichen Mitbewerbers beruhenden anständigen Gebräuche auf dem Gebiet des Handels und Gewerbes“⁴ verwiesen, heute wird der Begriff von der Funktion des Wettbewerbs und dem Schutzzweck des Wettbewerbsrechts aus verstanden⁵. Wettbewerbskonform ist demnach eine Wettbewerbs-handlung, wenn sie Sinn und Zweck des Wettbewerbs entspricht, wettbewerbswidrig, wenn sie diesem widerspricht. Das Sittenwidrigkeitsurteil im Sinne des § 1 UWG orientiert sich damit entscheidend an den Funktionsbedingungen des Leistungswettbewerbs. In diesem Zusammenhang wird (noch) davon gesprochen, dass Unternehmer-, Verbraucher- und auch Allgemeininteressen zu berücksichtigen seien⁶; die künftige Entwicklung auf der Ebene des Gemeinschaftsrechts geht dahin, nur mehr Unternehmer- und Verbraucherinteressen zu berücksichtigen.

Richter und Unternehmer oder sonst im Geschäftsverkehr Tätige haben jedoch als Richtschnur nicht nur eine von ihnen vorzunehmende Interessenabwägung, sondern sie können auf Fallgruppen zurückgreifen, die Lehre und Rechtsprechung entwickelt haben. Eine dieser Fallgruppen ist die Verletzung außervertraglicher Bindungen durch eine im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs vorgenommene Handlung⁷; eine Untergruppe dieser Fallgruppe die Verletzung von Standesregeln, die gleich wie ein Gesetzesverstoß behandelt wird⁸. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die übertretene Norm an sich wettbewerbsregelnden Charakter hat. Entscheidend ist vielmehr, ob der Verstoß geeignet ist, dem Verletzer einen sachlich nicht

gerechtfertigten Vorsprung vor gesetzestreuen Mitbewerbern zu verschaffen⁹. Gemeinsam ist dieser Fallgruppe, dass ein Verstoß gegen außervertragliche Bindungen durch eine im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs vorgenommene Handlung nur dann sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG ist, wenn sich der Handelnde schuldhaft über die ihn bindende Norm hinwegsetzt, um einen Vorsprung vor gesetzestreuen Mitbewerbern zu erlangen.

Nur ein schuldhafter Verstoß gegen außervertragliche Bindungen begründet daher sittenwidriges Handeln im Sinne des § 1 UWG. Wenn die Auffassung des Beklagten über den Umfang seiner Befugnisse durch das Gesetz oder die sonst anwendbare Norm so weit gedeckt ist, dass sie mit gutem Grund vertreten werden kann, liegt kein Verstoß gegen § 1 UWG vor¹⁰.

Werden diese Grundsätze auf eine Verletzung der Standesregeln für Sachverständige angewandt, so liegt ein Verstoß gegen § 1 UWG vor, wenn der Verletzer im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs gehandelt hat, der Verstoß geeignet ist, ihm einen sachlich nicht gerechtfertigten Vorsprung vor die Standesregeln beachtenden Mitbewerbern zu verschaffen, und der Verstoß ihm subjektiv vorwerfbar ist. Subjektiv vorwerfbar ist der Verstoß, wenn der Verletzer die Standesregel gekannt hat oder jedenfalls kennen musste und die Auffassung, dass das beanstandete Verhalten nicht standeswidrig sei, nicht mit guten Gründen vertreten werden kann.

III. Wettbewerbsrecht und Internet

Das Internet spielt nicht nur im täglichen Leben eine immer größere Rolle; auch die Gerichte müssen sich in steigendem Maß mit Fällen befassen, in denen es um Rechtsfragen im Zusammenhang mit dem Internet geht. Das gilt vor allem für das Wettbewerbsrecht, da das Internet kostengünstige und noch nie dagewesene Möglichkeiten eröffnet, mit einer Werbebotschaft praktisch die ganze Welt zu erreichen. Dazu bedarf es einer Website, die über eine Internetadresse – eine Domain – im Internet aufgerufen werden kann.

Auf Domainstreitigkeiten entfällt auch der größte Teil der Entscheidungen, die der Oberste Gerichtshof bisher im Zusammenhang mit dem Internet gefällt hat; andere Entscheidungen betreffen die Frage, welches Gericht zuständig ist, wenn der Inhalt einer Website wettbewerbswidrig oder sonst gesetzwidrig ist. Zu entscheiden war auch darüber, ob ein Internetauftritt urheberrechtlich geschützt sein kann, ob es zulässig ist, ein fremdes Zeichen als Metatag zu verwenden, und ob auf Urteilsveröffentlichung im Internet erkannt werden kann. Ich werde Entscheidungen aus jedem dieser Bereiche besprechen, um einen Überblick zu geben, wie die Rechtsprechung die durch das neue Medium Internet aufgeworfenen Fragen zu bewältigen versucht. Vom Gesetzgeber ist keine Hilfe gekommen, was aber nicht schadet, weil das Wettbewerbsrecht gerade auch aufgrund der Generalklausel neue Herausforderungen bewältigen kann.

A. Domainstreitigkeiten

Dass der Großteil der (bisherigen) Internetentscheidungen auf Domainstreitigkeiten entfällt, ist kein Zufall. Der „Kampf“ um die gewünschte Domain ist für die erste Zeit des Internet als Massenerscheinung charakteristisch. Aus zwei Gründen: die Zurückhaltung vieler Unternehmen dem neuen Medium gegenüber, die sie veranlasst hat, erst einmal zuzuwarten, ob sich die Registrierung einer Domain überhaupt lohnt, und der Geschäftssinn „kreativer“ Unternehmer, die die Chance gesehen und auch ergriffen haben, mit den Domains als einer „virtuellen Ware“ reales Geld zu

machen. Nicht nur in den Vereinigten Staaten, auch in Österreich gab es Personen, die sich hunderte Domains registrieren ließen: Städtenamen, Namen bekannter Unternehmen, bekannte Marken, Namen von „Personen der Zeitgeschichte“. Die Rechtsprechung hat versucht, dem Domainhandel mit der Rechtsfigur des „Domain Grabbing“ einen Riegel vorzuschieben.

a) Domain Grabbing

Sittenwidriges Domain Grabbing kommt nach der Rechtsprechung in zwei Spielarten vor: Eine Domain wird entweder in der Absicht erworben, für einen Mitbewerber ein Vertriebshindernis zu errichten (Domainblockade), oder es wird mit der Registrierung eines fremden Kennzeichens die Absicht verfolgt, vom Inhaber der Domain einen finanziellen Vorteil für die Übertragung der Domain zu erlangen¹¹. Sowohl die Domainblockade als auch die Domainvermarktung sind Fälle des sittenwidrigen Behinderungswettbewerbs¹². Mit der Registrierung einer Domain wird daher nur dann sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG gehandelt, wenn der Erwerber der Domain damit auch beabsichtigt, den Zeicheninhaber in wettbewerbswidriger Weise zu behindern.

Eine solche Absicht hat der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung *taeglichalles.at* angenommen¹³. Klägerin war die Verlegerin der Tageszeitung „täglich Alles“, die zuerst als Printmedium und dann nur mehr im Internet, und zwar unter der Domain www.taeglich-alles.at, erschien. Die Domain mit einem Bindestrich zwischen „taeglich“ und „alles“ hat die Klägerin gewählt, weil die Domain www.taeglichalles.at bereits vergeben war. Erworben hatte die Domain ein Wiener; er hatte sie mittlerweile an eine slowenische Hausfrau übertragen. Die Klägerin hat gegen die slowenische Hausfrau eine Unterlassungsklage eingebracht; der Beklagten sollte verboten werden, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs die Bezeichnung „taeglichalles“ zur Kennzeichnung einer Internet-Homepage zu verwenden oder jemand anderem für den genannten Zweck die Verwendung dieser Bezeichnung einzuräumen.

Die slowenische Hausfrau hat die Domain nicht verwendet; sie hat auch im Verfahren nicht angegeben, wie und wozu sie die Domain in Zukunft verwenden will. Sie hat sich damit von dem – durch die Tatsache der Domainregistrierung ohne Einrichtung einer Website – hinreichend beschleunigten Verdacht einer Domainblockade nicht entlastet. Die begehrte einstweilige Verfügung wurde aber dennoch nicht erlassen, weil das Begehren darauf gerichtet war, der Beklagten die Verwendung der Domain für eine Website zu untersagen und die Klägerin nicht bescheinigt hatte, dass die Beklagte die Einrichtung einer Website beabsichtigte. Hätte die Klägerin ein Beseitigungsbegehren¹⁴ gestellt, so wäre das Verfahren wohl zu ihren Gunsten ausgegangen.

b) Haftung der Registrierungsstelle

Im Zusammenhang mit Domain Grabbing stellt sich die Frage, ob die Registrierungsstelle – in Österreich die nic.at Internet Verwaltungs- und Betriebsgesellschaft mbH – haftet, wenn sie eine Domain registriert, die die Rechte eines Dritten verletzt. Die Registrierungsstelle trifft zwar grundsätzlich keine Prüfpflicht; sie ist aber erste und oft auch einzige Anlaufstelle, wenn der Domaininhaber nicht greifbar ist.

Das traf in den Entscheidungen *fpo.at*¹⁵ und *fpo.atll*¹⁶ zugrundeliegenden Fällen zu. Inhaber der Domain www.fpo.at war ein Amerikaner ohne österreichische Adresse; unter der Domain wurde eine Website betrieben, die gleich gestaltet war wie die unter der Domain www.fpo.at betriebene Website der klagenden FPÖ, deren Inhalt jedoch die FPÖ herabsetzte und die Links

zu den Websites rechtsradikaler Organisationen aufwies. Der Oberste Gerichtshof hat eine Haftung der Registrierungsstelle unter zwei Voraussetzungen bejaht: Der Verletzte verlangt unter Darlegung des entsprechenden Sachverhalts ein Einschreiten der Registrierungsstelle und die Rechtsverletzung ist auch für einen juristischen Laien ohne weitere Nachforschungen offenkundig. In einem solchen Fall muss die Registrierungsstelle die Domain sperren. Tut sie es nicht, kann sie auf Unterlassung in Anspruch genommen werden.

c) Städtenamen

Städte und andere Gebietskörperschaften können ihren Namen immer – außer es gibt zwei Städte mit gleichem Namen – ohne weiteren Zusatz als Domain verwenden, weil den Körperschaften öffentlichen Rechts die Registrierung in „.gv.at“ offensteht. Damit geben sich die Städte aber regelmäßig nicht zufrieden; sie wollen auch eine Domain in der Top Level Domain „.at“. Das wird und wurde ihnen nicht nur von Geschäftemachern verwehrt, sondern in einigen Fällen haben ortsansässige Unternehmen die Initiative ergriffen, um für den Ort und damit auch für ihr eigenes Unternehmen die Möglichkeiten zu nutzen, die das Internet bietet.

So war es in dem der Entscheidung *galtuer.at*¹⁷ zugrundeliegenden Fall. Ein Galtürer Hotelier hatte die Domain www.galtuer.at registrieren lassen. Unter dieser Domain wurde eine Website betrieben, auf der umfassend über die Fremdenverkehrsregion Galtür informiert wurde. Der klagende Tourismusverband war Inhaber der Domains www.galtuer.com, www.galtuer.or.at und www.galtuer.org; er war 1998, als die Beklagten die Website eingerichtet hatten, noch nicht an einem professionellen Internetauftritt interessiert gewesen. Die Website der Beklagten war dem Kläger von Anfang an bekannt; er nahm ihre Initiative (ursprünglich) sehr positiv auf. Auf der Startseite wurde darauf hingewiesen, dass es sich bei der Website nicht um die des Tourismusverbands Galtür handle.

Der Oberste Gerichtshof hat den Erwerb der Domain durch die Beklagten weder als sittenwidrig noch die Website als irreführend gewertet. Er hat auch keinen Eingriff in das Namensrecht des Klägers angenommen, einerseits, weil der Name des Klägers nicht „Galtür“, sondern „Tourismusverband Galtür“ lautete, andererseits, weil durch den aufklärenden Hinweis auf der Startseite klargestellt war, dass es sich nicht um die Website des Tourismusverbands handelte. Der Oberste Gerichtshof wies auch darauf hin, dass die Beklagten im Vertrauen auf die (ursprünglich) positive Haltung des Klägers erhebliche Investitionen getätigt hatten.

Im Fall *galtuer.at* hat damit die Gestaltung der Website dazu beigetragen, dass der Unterlassungsanspruch verneint wurde, auch im Fall *graz2003.at*¹⁸ war es die Gestaltung der Website, die – allerdings mit anderem Ergebnis – das Verfahren entschied. Graz ist heuer Kulturhauptstadt Europas; der Beschluss des Rats der Europäischen Union, der Graz als Kulturhauptstadt Europas für das Jahr 2003 bestimmte, wurde im Juni 1998 veröffentlicht. Kurze Zeit danach hat ein Grazer – er ist Geschäftsführer und alleiniger Gesellschafter eines Unternehmens, das Kommunikationslösungen für Unternehmen und öffentliche Einrichtungen entwickelt, mit Schwerpunkt neue Medien – die Domain www.graz2003.at registrieren lassen. Dabei hat er zumindest im Bewusstsein gehandelt, dass die Stadt Graz an der Domain interessiert sein werde und in diesem Zusammenhang allenfalls mit seinem Unternehmen zusammenarbeiten werde.

Die Stadt Graz verfügt über die Domain www.graz.at. Sie hat 1999 eine GmbH – die Klägerin – gegründet, um in dieser Form ihre Aufgaben als Kulturhauptstadt Europas im Jahr 2003 vorzubereiten, zu organisieren und zu vermarkten. Die Klägerin hat von den Beklagten die Übertragung der Domain www.graz2003.at verlangt; die Beklagten haben abgelehnt und die Klägerin hat die Domain www.graz-2003.at registrieren lassen. Das genügte ihr aber nicht, sondern sie brachte eine Klage ein, mit der den Beklagten untersagt werden sollte, die Domain www.graz2003.at zu verwenden. Die Beklagten haben unter dieser Domain eine Website betrieben, deren Startseite in vier etwa gleich große Flächen geteilt war. Auf zwei Teilflächen führten Links zum „Neuen Grazer“ und zum „Grazer Radio 107,5“, auf einer Teilfläche führte ein Link zur amtlichen Grazer Website, wobei das Logo von „Graz2003“ verwendet wurde. Eine weitere Teilfläche trug den Text „LVD präsentiert eine private und freie Initiative zu Graz 2003 Europäische Kulturstadt“; „LVD“ war die Abkürzung für „links vom diwan“.

Der Oberste Gerichtshof hat einen Eingriff in das Namensrecht der Klägerin bejaht, obwohl die Klägerin im Zeitpunkt der Registrierung der Domain im Jahre 1998 noch gar nicht existiert hatte. Sie leitete ihren Namen aber von der Stadt Graz ab; mit der Verwendung der Bezeichnung „graz2003“ für eine Website, die über Kulturinitiativen im Zusammenhang mit dem Ereignis „Graz als Kulturhauptstadt 2003“ informiert, wurde „Graz“ nicht nur als beschreibender Hinweis sondern auch als Name gebraucht, weil die Bezeichnung „graz2003“ auf die Stadt Graz und ihre Funktion als Kulturhauptstadt im Jahr 2003 hinweist und daher annehmen lässt, die Stadt Graz drücke damit ihre besondere Bedeutung im Jahr 2003 aus. Den Namen „Graz“ verwendeten die Beklagten unbefugt; der Namensgebrauch verletzte die berechtigten Interessen der Klägerin, weil durch die Gestaltung der Website der – unzutreffende – Eindruck erweckt wurde, zwischen den Beklagten und der Klägerin bestehe ein Zusammenhang.

Die Klägerin war auch mit www.graz2003.at noch nicht zufrieden; sie wollte den Beklagten auch die Verwendung der – von ihnen ebenfalls registrierten – Domains www.graz2003.org und www.graz2003.com untersagen lassen¹⁹. Damit ist sie aber gescheitert, weil beide Domains zu Websites führten, auf deren Startseiten unmissverständlich darauf hingewiesen wurde, dass kein Zusammenhang mit der Klägerin bestand. Mittlerweile hat die Stadt Graz aber offenbar auch diese beiden Domains erworben.

d) Streit unter Gleichnamigen

Das „Domainrecht“ wird vom Grundsatz „first come first serve“ beherrscht. Wer daher zuerst unter seinem Namen eine Domain registrieren lässt, braucht auch einem Gleichnamigen nicht zu weichen. Das musste eine Dullinger GmbH schmerzlich erfahren, als sie die Domain www.dullinger.at registrieren lassen wollte. Inhaber dieser Domain war ein Internetdienstleister, der für seinen Kunden Stefan Dullinger die Domain registriert hatte. Die auf das Namensrecht²⁰ gestützte Klage der Dullinger GmbH blieb erfolglos, weil die Beklagte die Domain nicht unbefugt gebrauchte. Das Namensrecht wird nur durch einen unbefugten Gebrauch verletzt.

Am unbefugten Gebrauch des als Domain verwendeten Namens fehlte es auch in dem der Entscheidung *sattler.at*²¹ zugrundeliegenden Fall. Kläger war ein Wiener Anwalt mit Familiennamen „Sattler“; Beklagte die Bundesinnung der Sattler. Nach Auffassung des Obersten Gerichtshofs ist der Gebrauch des Zeichens

„Sattler“ durch eine gewerbliche Interessenvertretung, die auch die Interessen dieses Berufsstandes vertritt, nicht unbefugt. Wer sich daher eine Domain zugelegt hat, die im inneren Zusammenhang mit dem eigenen Namen oder Leistungsangebot steht, kann sich regelmäßig auf ein berechtigtes Interesse an der Benutzung seiner Domain berufen.

In Ausnahmefällen kann aber auch ein befugter Namensgebrauch rechtswidrig sein. Das hat der BGH in der Entscheidung *shell.de*¹² ausgesprochen. In diesem Fall standen sich das Mineralölunternehmen Shell und ein Dr. Andreas Shell gegenüber, der die Domain www.shell.de für seine private Homepage nutzte. Nach Auffassung des BGH kann der Inhaber einer Domain verpflichtet sein, seiner Domain einen unterscheidenden Zusatz hinzuzufügen, wenn er kein besonderes Interesse an gerade dieser Internetadresse dartun kann, der andere Namensträger aber überragende Bekanntheit genießt und der Verkehr seinen Internetauftritt unter diesem Namen erwartet.

Auf diese Rechtsauffassung hat sich das Arbeitsmarktservice in dem der Entscheidung *ams.at*²³ zugrundeliegenden Fall berufen. Beklagte war die Inhaberin der Domain www.ams.at, die schon seit 1975 registrierte AMS Auto- und Motorenservice GmbH. Das Arbeitsmarktservice war bereits Inhaber einer aus seiner Kurzbezeichnung „AMS“ gebildeten Domain (www.ams.or.at), weil es – wie oben erwähnt – in Österreich möglich ist, als Second Level Domain eine Zeichenfolge zu wählen, an der der Benutzer erkennen kann, ob es sich um ein kommerzielles Unternehmen (.co), eine nicht auf Gewinn gerichtete Organisation (.or), eine Behörde der öffentlichen Verwaltung (.gv) oder eine Organisation aus den Bereichen Forschung, Wissenschaft, Lehre, Ausbildung, Kunst und Kultur (.ac) handelt²⁴. Wer daher erwartet, das Arbeitsmarktservice unter seiner Kurzbezeichnung im Internet aufzufinden, wird nach Auffassung des Obersten Gerichtshofs nicht enttäuscht, wenn er die angesichts der österreichischen Gegebenheiten naheliegende Möglichkeit berücksichtigt, dass die Klägerin als eine nicht auf Gewinn gerichtete Organisation im Internet unter einer Domain mit der Second Level Domain .or auftritt. Der Oberste Gerichtshof hat daher das Interesse des Arbeitsmarktservice, auch über die Domain www.ams.at zu verfügen, trotz dessen Bekanntheit nicht wesentlich höher bewertet als das Interesse der AMS Auto- und Motorenservice GmbH, weiterhin unter der aus ihrem Firmenbestandteil gebildeten Domain eine Website für geschäftliche Zwecke zu betreiben.

e) Zeichenverletzung durch Domainregistrierung

Im Zusammenhang mit Zeichenverletzungen waren es vor allem zwei Fragen, die eine Rolle gespielt haben: Werden die Rechte des Markeninhabers bereits durch die Registrierung der Domain verletzt oder kommt es auf den Inhalt der Website an? Sind die für die Verwechslungsgefahr geltenden Grundsätze auch für das Verhältnis geschütztes Kennzeichen – Domainname anzuwenden?

Mit der ersten Frage hat sich der OGH in der Entscheidung *cyta.at*²⁵ auseinandergesetzt. Folgender Sachverhalt lag der Entscheidung zugrunde: Die Klägerin betrieb ein Einkaufszentrum unter der Bezeichnung CYTA und sie war auch Inhaberin der Wortbildmarke Cyta, die in Klasse 35 registriert war. Zu Gunsten des Beklagten waren die Domains cyta.at und cyta.co.at registriert. Der Beklagte unterhielt eine Homepage, auf der Besucher bei „CYTA, Cyber Technologies of America, Cyber Technologies Assoc., International“ willkommen geheißen wurden. Deren Arbeitsgebiete waren mit „Internet Technologies, XML, OO Technologies, Software Project Management, Software Process Management“ angegeben.

Der Beklagte hat demnach auf seiner Homepage über Leistungen auf dem Gebiet der EDV-Beratung und des Softwaremanagements informiert, während die Marke der ein Einkaufszentrum betreibenden Klägerin für Werbung, Geschäftsführung, Unternehmensverwaltung, Büroarbeiten registriert war. Damit bestand zwischen den Tätigkeitsgebieten der Streitparteien eine durchgreifende Waren- und Branchenverschiedenheit. Sie schließt nach ständiger Rechtsprechung eine Verwechslungsgefahr²⁶ und damit auch einen Markeneingriff im Sinne des § 10 Abs 1 Z 2 MSchG²⁷ aus.

Auf den Inhalt der Website kann es nur ankommen, wenn der Markeneingriff nicht bereits in der Registrierung der Domain gesehen wird. Die Auffassung, dass bereits durch die Domainregistrierung in die Rechte des Markeninhabers eingegriffen werde, kann vertreten werden, wenn die Domainregistrierung als Benutzung des Zeichens (auch) für identische Waren und Dienstleistungen gewertet wird, weil jede weitere Registrierung des Zeichens in derselben Top Level Domain ausgeschlossen ist²⁸. Im Fall der „Doppelidentität“ setzt der Markeneingriff keine Verwechslungsgefahr voraus²⁹. Wird hingegen die Auffassung, dass schon die bloße Domainregistrierung die Marke verletze, nicht geteilt, so kann dem Markeninhaber, solange noch keine Website eingerichtet ist, nur dann ein Unterlassungsanspruch zuerkannt werden, wenn durch die Registrierung die unmittelbar drohende Gefahr begründet wird, dass das Zeichen durch den Inhalt der erst einzurichtenden Website für identische Waren oder Dienstleistungen oder in einer Weise genutzt wird, die Verwechslungsgefahr begründet, weil (zB) der Domaininhaber identische oder ähnliche Waren oder Dienstleistungen anbietet. Damit bleibt der Inhalt der Website maßgebend; der Unterlassungsanspruch wird aber bereits gewährt, weil die unmittelbar drohende Gefahr einer Rechtsverletzung besteht³⁰.

Nach Auffassung des OGH ist jedenfalls dann auf den Inhalt der Website abzustellen, wenn bereits eine Website eingerichtet ist. Dabei ist zu prüfen, ob, wenn auf der Website nicht für identische Waren oder Dienstleistungen geworben wird, Verwechslungsgefahr besteht³¹. Im Fall *cyta.at* hat der OGH die Verwechslungsgefahr wegen der durchgreifenden Branchenverschiedenheit zwischen dem Betrieb eines Einkaufszentrums und dem Angebot von EDV-Dienstleistungen verneint.

Nicht zu verwechseln mit der Frage, ob bereits mit der Domainregistrierung in die Rechte des Markeninhabers eingegriffen wird, ist die Frage, ob in der Domainregistrierung ein Zeichengebrauch liegt, der rechtsbegründend wirkt. Mit dieser Frage hatte sich der OGH in der *inet*-Entscheidung³² zu befassen, in der es um die Kollision einer Marke mit einer Internetdomain ging. Die Internetdomain war vor dem Prioritätszeitpunkt der Marke registriert und als E-Mail-Adresse für Internetdienstleistungen verwendet worden. Der OGH wertete diesen Gebrauch als rechtsbegründend, weil der Beklagte unter der E-Mail-Adresse seine Internetdienstleistungen angeboten hatte.

Mit der zu Beginn dieses Abschnitts gestellten zweiten Frage – ob die für die Verwechslungsgefahr geltenden Grundsätze auch für das Verhältnis geschütztes Kennzeichen – Domainname anzuwenden sind – hat sich der OGH in der Entscheidung *pro-solution.at*³³ befasst. Die Firma der Klägerin lautete „ProSolution...OEG“; die Klägerin hatte – ebenso wie der Beklagte, der unter der nicht protokollierten Einzelfirma „D...Computer Systems“ auftrat – ihren Sitz in Vorarlberg; beide Parteien handelten mit Software. Der Beklagte hatte sich zahlreiche Domains eintragen lassen; darunter auch die Domain *pro-solution.at*. Bei Aufruf dieser Domain gelangte man auf die Website des Beklagten, auf der er sein Unternehmen vorstellte.

Der Beklagte hatte damit kein mit dem Firmenbestandteil der Klägerin identisches, sondern ein diesem verwechselbar ähnliches Zeichen verwendet. Außerhalb des Internet wäre bei dieser Sachlage eine Zeichenverletzung völlig eindeutig; im Bereich des Internet besteht ein gewisses Spannungsverhältnis zwischen dem Schutz vor dem Gebrauch ähnlicher Zeichen und der Tatsache, dass schon geringste Unterschiede genügen, um eine Domain in derselben Top Level Domain registrieren zu lassen. Die Registrierung der Domain *pro-solution.at* durch den Beklagten hätte die Klägerin daher nicht gehindert, die Domain *prosolution.at* eintragen zu lassen.

Der OGH hat aber der vom Beklagten geforderten Berücksichtigung der „eigenen Gesetzmäßigkeit“ des Internet eine eindeutige Absage erteilt. Die im allgemeinen Kennzeichenrecht entwickelten Grundsätze zur Verwechslungsgefahr seien auch bei der Beurteilung von Kollisionen mit oder zwischen Domains anzuwenden, um eine unerträgliche Diskrepanz zwischen dem virtuellen und dem nicht virtuellen Geschäftsverkehr zu vermeiden. Es wäre auch wirklich unververtretbar, könnte der Zeicheninhaber zwar jedem Dritten die Benutzung des Zeichens im Ähnlichkeitsbereich untersagen, nicht aber dem Inhaber einer Domain.

B. Urheberrechtlicher Schutz einer Website

Der urheberrechtliche Schutz einer Website kann einerseits bei der zugrundeliegenden Datei, andererseits bei der Benutzeroberfläche ansetzen. Für den Schutz der Datei kommt der Schutz als Computerprogramm in Frage; für den Schutz der Benutzeroberfläche (= sichtbare Gestaltung der Website) erscheint der Schutz als Datenbankwerk oder Datenbank, als Sammelwerk, als Sprachwerk, als Darstellung wissenschaftlicher oder technischer Art, als filmähnliches Werk oder als Werk der bildenden Kunst möglich. Es wird auch die Meinung vertreten, dass es sich bei der Website um ein Multimediawerk und damit um eine neue Werkart handle³⁴.

Der Oberste Gerichtshof hatte in zwei Fällen zu entscheiden, ob mit der Übernahme der Gestaltung einer Website in die Rechte des Websiteinhabers eingegriffen wurde. Der eine Fall war *telering.at*³⁵, der andere *C-Villas*³⁶. Im Fall *telering.at* ging es um den Schutz des Layouts der Website, im Fall *C-Villas* um den Schutz des gesamten Internetauftritts.

Als Werk im Sinne des Urheberrechtsgesetzes ist das Layout einer Website – wie auch jede andere gestalterische Leistung – geschützt, wenn es objektiv als Kunst interpretierbar und individuell eigenartig ist. Individuell eigenartig (originell) ist eine Leistung, wenn sie sich vom Alltäglichen, Landläufigen, üblicherweise Hervorgebrachten abhebt. Beim Werkschaffenden müssen persönliche Züge, insbesondere durch die visuelle Gestaltung und gedankliche Bearbeitung, zur Geltung kommen. Nicht geschützt sind rein handwerkliche, routinemäßige Leistungen, die sich im Rahmen des Alltäglichen und Üblichen halten³⁷. Das wird für das Layout einer Website zutreffen, wenn eine Standardsoftware ohne individuellen Gestaltungsspielraum verwendet wird. Eine komplexe Website – wie die Website *telering.at* – wird regelmäßig ein Werk im Sinne des Urheberrechtsgesetzes und damit geschützt sein.

Im Fall *C-Villas* hatten sich die Eigentümer – darunter jedenfalls zwei Österreicher – von Villen auf der Karibikinsel St. Thomas zu einer Vermarktungsgemeinschaft zusammengeschlossen, deren Aufgabe es sein sollte, im Internet um Urlaubsgäste für die Villen zu werben. Es kam zu einem Streit, weil einige Eigentümer den Eindruck gewannen, ihre Häuser würden schlechter vermietet als die der anderen. Einer von ihnen griff zur Selbsthilfe und ver-

wendete die für die Vermarktungsgemeinschaft gestalteten Webseiten für einen eigenen Internetauftritt.

Der Oberste Gerichtshof beurteilte den Internetauftritt als Datenbankwerk³⁸. Die Anordnung der einzelnen Webseiten sei individuell eigenartig; sie verbinde das Allgemeine mit dem Besonderen auf eine Weise, die die Illusion wecke, der Traum von einem Luxusurlaub in der Karibik könne durch die Miete einer der angebotenen Villen verwirklicht werden. Darin komme eine gedankliche Bearbeitung zum Ausdruck, die den Internetauftritt von einer bloßen Ansammlung von Informationen unterscheide.

Damit bekam der Kläger Recht. Da der Oberste Gerichtshof den Internetauftritt als Datenbankwerk beurteilte, hatte der Beklagte durch die in der Verwendung der Webseiten für einen anderen Internetauftritt liegende Vervielfältigung³⁹ und Verbreitung⁴⁰ die Rechte des Klägers verletzt.

C. Internationale Zuständigkeit

Der OGH hat sich bereits in einigen Entscheidungen mit der Frage befasst, unter welchen Voraussetzungen ein österreichisches Gericht international zuständig ist, wenn eine Rechtsverletzung im Internet behauptet wird. Auf eine dieser Entscheidungen gehe ich näher ein; die Entscheidung *BOSS I*⁴¹.

In dieser Entscheidung ging es um die Verletzung der für Bekleidung registrierten, bekannten österreichischen Marke BOSS durch Internetwerbung für Zigaretten. Betreiber der Website war ein deutsches Unternehmen, dessen Tochtergesellschaft in Slowenien Zigaretten erzeugte und unter der Marke BOSS vertrieb. Die Website konnte in einer deutschen und in einer englischen Version aufgesucht werden; in der deutschen Version wurden die BOSS-Zigaretten als Sloweniens erfolgreichste Marken präsentiert. Auf das Vertriebsgebiet wurde nur durch den Satz „Nicht alle Marken und Markenvarianten sind überall erhältlich“ hingewiesen.

Die internationale Zuständigkeit ist in der EU nunmehr nach der am 1. März 2002 in Kraft getretenen Verordnung Brüssel I⁴² zu beurteilen, die das EuGVÜ⁴³ ersetzt hat. Der für die internationale Zuständigkeit in Markenstreitigkeiten maßgebende Art 5 Z 3 ist gleich geblieben. Danach kann eine Person, die ihren Wohnsitz in dem Hoheitsgebiet eines Vertragsstaats hat, in einem anderen Vertragsstaat verklagt werden, wenn eine unerlaubte Handlung oder eine Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt ist, oder wenn Ansprüche aus einer solchen Handlung den Gegenstand des Verfahrens bilden. Örtlich zuständig ist das Gericht des Ortes, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist. Für Markenverletzungen bedeutet dies, dass die Gerichte in dem Staat international zuständig sind, in dem die Marke verletzt wird. Die behauptete Markenverletzung ist damit eine Voraussetzung sowohl der Zuständigkeit als auch des geltend gemachten Anspruchs. Auch in einem solchen Fall hat zwar die Zuständigkeitsprüfung allein auf Grund der Klagsangaben zu erfolgen⁴⁴; im Rahmen der Schlüssigkeitprüfung ist aber bei einer Klage wegen einer Markenverletzung im Internet zu untersuchen, ob die behauptete und auch festgestellte Internetpräsenz des Beklagten ausreicht, um einen inländischen Tatort zu begründen.

Das Internet ist allgegenwärtig. Um eine Website sichtbar zu machen, bedarf es nur eines mit dem Internet verbundenen Computers und eines Browsers. Technische Möglichkeiten, Websites nur von bestimmten Staaten aus zugänglich zu machen oder den Zugang aus bestimmten Staaten auszuschließen, werden – jedenfalls nicht in einem ins Gewicht fallenden

Maß – nicht eingesetzt. Bei Markenverletzungen könnte das im Extremfall weltweiten Markenschutz und internationale Zuständigkeit in jedem Schutzstaat bedeuten. Dass dies zu weit geht, bedarf keiner Begründung. Es müssen daher Kriterien entwickelt werden, nach denen beurteilt werden kann, ob sich der Inhalt einer Website an das Publikum eines bestimmten Staates richtet. Es ist nämlich ein berechtigtes Bedürfnis nach Gestaltungsmöglichkeiten anzuerkennen, Werbung und Angebot auf bestimmte Staaten zu beschränken⁴⁵.

Ein wichtiges Indiz für das Zielpublikum einer Website ist die Sprache; ein anderes sind Angaben darüber, in welchen Gebieten die Waren verkauft oder die Dienstleistungen erbracht werden. Eine schwierige Frage ist die nach der Wirksamkeit von Disclaimern. Wenn auch unter bestimmten Umständen ein berechtigtes Interesse an einem Disclaimer anerkannt werden muss, so kann doch kein Zweifel bestehen, dass ein Disclaimer nur wirksam sein kann, wenn er weder im Widerspruch zum übigen Inhalt der Website noch zu den tatsächlichen Verhältnissen steht⁴⁶.

In der Entscheidung *BOSS I* hat der OGH angenommen, dass sich die Internetwerbung auch an österreichische Internetnutzer richte. Grund dafür waren die Verwendung der deutschen Sprache, das Fehlen eines Hinweises, dass die Zigaretten in Österreich nicht erhältlich seien, und die Tatsache, dass sie jedenfalls in Slowenien und damit in einem Nachbarstaat Österreichs vertrieben werden. Offen gelassen wurde die Frage, ob eine inländische Benutzungshandlung auch dann angenommen werden könnte, wenn auf der Website ausdrücklich erklärt würde, dass Werbung und Angebot nicht für Österreich bestimmt seien. Diese Frage musste nicht beantwortet werden, weil weder die englischsprachige noch die deutschsprachige Version der Website eine derartige Erklärung enthielten. Der bloße Hinweis, „Nicht alle Marken und Markenvarianten sind überall erhältlich“ wurde ebenso wenig für ausreichend erachtet, wie (in der englischsprachigen Version) die Aufzählung von Staaten, in denen bestimmte *BOSS*-Zigaretten vertrieben werden.

In der Hauptsache ist dieser Fall wieder zum OGH gekommen⁴⁷. Auch diesmal hatte sich der OGH mit der Frage der Wirksamkeit eines Disclaimers nicht näher auseinanderzusetzen, weil im Hauptverfahren festgestellt wurde, dass die *BOSS*-Zigaretten in österreichischen Duty Free Shops vertrieben werden. Damit war jeder Disclaimer von vornherein unwirksam, weil er durch das tatsächliche Verhalten der Beklagten widerlegt wurde.

D. Metatags

Metatags sind Informationen über eine Website, die deren Inhaber in den Quelltext aufnimmt. Für den Besucher der Website sind Metatags nicht sichtbar; sie können nur im Quelltext eingesehen werden. Wird ein Begriff in eine Suchmaschine eingegeben, dann sucht die Suchmaschine nicht nur im Text der Websites, sondern auch in den Metatags. Suchprogramme beurteilen die Relevanz einer Website regelmäßig höher, wenn sich ein Begriff (auch) in den Metatags befindet⁴⁸.

In der Trefferliste, die der Internetnutzer bei der Suche mit einer Suchmaschine erhält, sind daher zuerst jene Websites angeführt, bei denen der Begriff (auch) im Quelltext enthalten ist. Erst danach scheinen die anderen Websites auf, bei denen nur der Text den Begriff enthält. Ist demnach ein Begriff in den Quelltext eingegeben, so wird die Website an „prominenter Stelle“ nicht nur wenn, sondern sogar unabhängig davon angeführt, ob der Text den Begriff und somit überhaupt Informationen zu diesem

Thema enthält. Das eröffnet die Möglichkeit, durch die Verwendung bekannter Marken oder sonstiger Namen und Bezeichnungen als Metatag die Aufrufhäufigkeit der eigenen Website zu steigern⁴⁹.

Damit stellt sich die Frage der Wettbewerbs- und markenrechtlichen Zulässigkeit des Metatagging und vergleichbarer Methoden der „Manipulation“ von Suchmaschinen-Ergebnissen. In dem vom OGH entschiedenen *Numtec-Interstahl*-Fall hatten die Streitparteien weltweit Maschinen zur Markierung von Metallen vertrieben. Die Klägerin war Inhaberin der international registrierten Marke *Numtec-Interstahl*, die (ua) für die Klasse 7 (Maschinen zum Codieren von metallischen Rohlingen, Metallen und metallischen Gegenständen, Stempelmaschinen) eingetragen war. Die Beklagten hatten eine Website betrieben, in deren Quelltext die Marke *Numtec-Interstahl* enthalten war. Im Text dieser Website waren 32 Patente angeführt, die der Erstbeklagte erlangt hatte. Fünf dieser Patente waren mit dem Vermerk versehen „sold to ... (*Numtec Interstahl*) in 1996“. Das entsprach den Tatsachen; der Erstbeklagte hatte tatsächlich fünf seiner Patente an die Klägerin verkauft.

Der OGH ließ die Frage, ob die Verwendung einer Marke als Metatag nach Markenrecht zu beurteilen ist oder ob davon auszugehen ist, dass die Marke mit der Verwendung als Metatag nicht markenmäßig gebraucht wird, letztlich offen. Grund dafür war, dass die Beklagten durch die Verwendung von *Numtec-Interstahl* als Metatag die Markenrechte der Klägerin auch dann nicht verletzen, wenn sie die Marke damit auf eine der Markeninhaberin vorbehaltene Art nutzen. Zwar fällt die referierende Verwendung einer Marke nach der Rechtsprechung des EuGH als Fall der „Doppelidentität“ in den absoluten Verbotsbereich des Art 5 Abs 1 lit a MarkenRL⁵⁰, es kann jedoch sachliche Gründe für die Nennung einer Marke geben. Solche Gründe liegen vor, wenn die betreffende Seite wettbewerbs- oder markenrechtlich nicht zu beanstandende Informationen enthält, die sich auf die Marke beziehen. Dabei darf das Metatagging aber nicht außer Verhältnis zu Art, Umfang und Nutzen der Information stehen⁵¹.

Im zu entscheidenden Fall billigte der OGH den Beklagten ein berechtigtes Interesse daran zu, potenzielle Kunden darüber zu informieren, welche Erfindungen der Erstbeklagte gemacht hat und dass er auch Erfinder von technischen Vorrichtungen ist, die nunmehr andere Unternehmen nutzen. Damit entsprach die Verwendung der Marke *Numtec-Interstahl* durch die Beklagten den Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, damit ein Dritter eine Marke nutzen darf: Der Dritte muss ein berechtigtes Interesse haben, die Marke zu benutzen, und die Benutzung der Marke muss den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe und Handel entsprechen. Das berechtigte Interesse der Beklagten, die Marke zu gebrauchen, und die Tatsache, dass die Verwendung der Marke keinen unzutreffenden Eindruck erweckte, schlossen es auch aus, ihr Verhalten als wettbewerbswidrig zu beurteilen.

E. Urteilsveröffentlichung im Internet

Nach österreichischem Recht kann dem Kläger einer Wettbewerbs-, einer Markenoder einer Patenteingriffsklage die Befugnis zuerkannt werden, den stattgebenden Teil des Urteilspruchs auf Kosten des Beklagten zu veröffentlichen⁵². Die Urteilsveröffentlichung verfolgt einen doppelten Zweck: unerlaubte Wettbewerbs-handlungen in aller Öffentlichkeit aufzudecken und die beteiligten Verkehrskreise über die wahre Sachlage aufzuklären. Dadurch soll der entstandene Schaden gutgemacht und der Verletzte vor weiteren Nachteilen bewahrt werden⁵³.

Auf Urteilsveröffentlichung darf nur erkannt werden, wenn der Kläger ein berechtigtes Interesse daran hat. Maßgebend ist daher, ob die Veröffentlichung zur Aufklärung des Publikums geeignet und notwendig ist. Die Art der Veröffentlichung hat das Gericht im Urteil zu bestimmen. Dabei kommt es darauf an, wie jene Verkehrskreise erreicht werden können, die von der gesetzwidrigen Handlung Kenntnis erlangt haben⁵⁴. Das legt es zB bei einer Wettbewerbsverletzung durch eine Einschaltung in einer Zeitung nahe, das Urteil in dieser Zeitung zu veröffentlichen, oder den Kläger bei einer gesetzwidrigen Fernsehwerbung zu ermächtigen, den Urteilspruch im Fernsehen verlesen zu lassen.

Für das Internet kann nichts anderes gelten. Wenn daher – wie im Fall der Verletzung der bekannten Marke BOSS durch Internetwerbung für BOSS-Zigaretten – durch den Inhalt einer Website Markenrechte verletzt werden, so spricht das dafür, auch das Urteil im Internet zu veröffentlichen. Mit einem derartigen Antrag hatte sich der OGH im Hauptverfahren nach der BOSS-Zuständigkeitsentscheidung zu befassen⁵⁵. Der Kläger hatte beantragt, ihm die Befugnis zuzusprechen, das Urteil auf den Websites der Beklagten für die Dauer eines Jahres auf Kosten der Beklagten zu veröffentlichen.

Damit waren gleich mehrere Probleme angesprochen, für die eine gesetzliche Regelung fehlt. Auf welcher Gliederungsebene einer Website und in welcher Form soll ein Urteil veröffentlicht werden? Für welchen Zeitraum soll die Veröffentlichung erfolgen? Wie kann der Kläger ermächtigt werden, das Urteil zu veröffentlichen, wenn er dazu der Mitwirkung des Betreibers der Website und damit des Beklagten bedarf?

Was die erste Frage betrifft, so hat es der OGH als zweckmäßig erachtet, das Urteil in einem Fenster zu veröffentlichen, das sich öffnet (Pop-up-Fenster), wenn der Internetnutzer auf eine bestimmte Seite gelangt. Dabei erschien es dem OGH im Fall der BOSS-Zigarettenwerbung im Internet für die Aufklärung ausreichend, wenn sich das Fenster auf jener Seite öffnet, auf der die Beklagte ihre Produkte in deutscher Sprache vorstellt und von der der Internetnutzer zu weiteren Informationen über die Zigaretten gelangt. Die Größe des Fensters wurde mit einem Viertel der Bildschirmoberfläche festgelegt.

Bei der Bemessung des Zeitraums der Urteilsveröffentlichung stellte der OGH auf den Zeitabstand ab, in dem ein durchschnittlicher, am Inhalt der Website interessierter Internetnutzer die Website aufsucht. Eine Orientierung an dem Zeitraum, in dem die gesetzwidrige Werbung im Internet aufrufbar war, erschien dem OGH nicht zielführend, weil die Urteilsveröffentlichung keine Strafe sein soll, sondern die Aufklärung derjenigen bezweckt, die von der gesetzwidrigen Werbung Kenntnis erlangt haben. Im Hinblick darauf hat der OGH den Zeitraum mit 30 Tagen bemessen, weil anzunehmen sei, dass ein an den Zigaretten der Beklagten interessierter Internetnutzer deren Website in kürzeren Abständen aufsuche.

Die dritte Frage – notwendige Mitwirkung der Beklagten als Betreiberin der Website – beantwortete der OGH durch analoge Anwendung des § 25 Abs 7 UWG. Diese Bestimmung verpflichtet den Medienunternehmer, die Veröffentlichung aufgrund eines rechtskräftigen Urteils ohne unnötigen Aufschub vorzunehmen. Nach Auffassung des OGH ist der Betreiber einer Website einem Medienunternehmer gleichzuhalten und daher verpflichtet, die Veröffentlichung ohne unnötigen Aufschub vorzunehmen⁵⁶.

IV. Sachverständiger und Internet

Die Tätigkeit als gerichtlich beeideter Sachverständiger ist in den meisten Fällen eine Nebentätigkeit. Führt der Sachverständige

im Hauptberuf ein Unternehmen, dann wird dieses Unternehmen regelmäßig im Internet durch eine Homepage präsent sein. Damit stellt sich die eingangs erwähnte Frage, ob ein gerichtlich beeideter Sachverständiger auf der Homepage seines Unternehmens auf seine Sachverständigentätigkeit – sei es durch einen Hinweis auf der Website, sei es durch einen Link zur Sachverständigenliste, sei es durch einen Hinweis oder Link auf seine Website bei seiner Nennung in der Sachverständigenliste – hinweisen darf.

Nach Punkt 1.7 der Standesregeln für Sachverständige⁵⁷ ist die Bezeichnung als allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger zu Zwecken der Werbung und des Wettbewerbs untersagt. Für den Bereich der Sachverständigenarbeit ist die Verwendung dieser Bezeichnung auf dem Briefkopf, auf Visitenkarten, im Telefonbuch, auf dem Wohnungsschild und dgl. – als bloße Mitteilung ohne reklamehafte Hervorhebung – zulässig. Die Erwähnung der Eigenschaft als allgemein beeideter gerichtlicher Sachverständiger in einer Unternehmens- oder Warenbezeichnung ist jedenfalls unstatthaft.

Für Sachverständige gilt damit ein absolutes Werbeverbot. Wirft daher ein Sachverständiger in einer Werbeeinschaltung für sein Unternehmen mit seiner Sachverständigentätigkeit, so handelt er standeswidrig und, wenn ihm der Verstoß vorwerfbar ist, sowie unter der Voraussetzung, dass die unten erörterte Frage der Gültigkeit eines absoluten Werbeverbots ausgeklammert wird, auch sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG. Der Verstoß wird regelmäßig vorwerfbar sein, weil die Standesregeln nunmehr schriftlich festgelegt sind und daher davon auszugehen ist, dass sie den Sachverständigen bekannt sind. Dass ein Hinweis auf die Sachverständigentätigkeit geeignet sein wird, einen sachlich nicht gerechtfertigten Wettbewerbsvorsprung vor gesetzestreuem Mitbewerbern zu erreichen, liegt vor allem in jenen Branchen auf der Hand, in denen Seriosität – weil nach allgemeiner Einschätzung nicht selbstverständlich – ein wichtiges Verkaufsargument ist.

Mit einem Hinweis auf seine Sachverständigentätigkeit in einer Werbeeinschaltung wird ein Sachverständiger daher – wenn angenommen wird, dass das absolute Werbeverbot zulässig sei – regelmäßig wettbewerbswidrig handeln; ein Hinweis im Telefonverzeichnis ist ihm hingegen schon nach dem Text der Standesregel erlaubt. Damit sind für die Lösung der eingangs gestellten Frage, ob ein Hinweis auf die Sachverständigentätigkeit auf der Website zulässig ist, die entscheidenden Weichen gestellt: Ist die Website einer Werbeeinschaltung gleichzuhalten, dann darf der Sachverständige nicht auf seine Sachverständigentätigkeit hinweisen; hat die Website hingegen die gleiche Funktion wie eine Eintragung in einem Telefonverzeichnis, dann ist der Hinweis zulässig.

Die Website eines Unternehmens wird regelmäßig dazu benutzt, das Unternehmen vorzustellen und seine Waren/Leistungen zu beschreiben. In vielen Fällen kann der Internetnutzer über die Website mit dem Unternehmen in Kontakt treten, indem er (zB) Waren bestellt oder ein E-Mail schickt. Die Website ist damit ein Werbemittel, das den herkömmlichen Werbemitteln durch die Möglichkeit der Interaktion sogar noch überlegen ist.

Damit ist – wieder unter Ausklammerung der Frage, ob ein absolutes Werbeverbot gültig ist – die eingangs gestellte Frage beantwortet: Mit dem Hinweis auf seine Sachverständigentätigkeit auf der Website seines Unternehmens verwendet der Sachverständige die Bezeichnung als allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger zu Zwecken des Wettbewerbs und der Werbung. Er verstößt damit nicht nur gegen

Punkt 1.7 der Standesregeln, sondern handelt auch sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG.

Der Verfassungsgerichtshof hat schon wiederholt ausgesprochen, dass Beschränkungen der Werbetätigkeit nur dann zulässig sind, wenn sie durch den Gesetzesvorbehalt des Art 10 Abs 2 EMRK gedeckt sind. Für absolute oder nahezu absolute Werbeverbote trifft dies nicht zu. Der Verfassungsgerichtshof hat daher (zB) das absolute Werbeverbot für Ärzte⁵⁸, das absolute Werbeverbot für Krankenanstalten⁵⁹ und das absolute Werbeverbot für Wirtschaftstreuhänder⁶⁰ als verfassungswidrig aufgehoben. Die Wettbewerbsrichtlinien der Wirtschaftstreuhänder hatten nicht nur das reklamehafte Herausstellen der Person des Wirtschaftstreuhänders, sondern schlechthin jeden, mit einer gewissen Werbewirkung verbundenen Hinweis auf einen bestimmten Wirtschaftstreuhänder untersagt. Der Verfassungsgerichtshof konnte keine Gründe erkennen, die nach Art 10 Abs 2 EMRK ein Werbeverbot für Wirtschaftstreuhänder erlauben würden. Im Interesse des Ansehens der Rechtsprechung sei ein derart weitreichendes Werbeverbot nicht erforderlich⁶¹.

Es könnte die Auffassung vertreten werden, dass die Sachverständigentätigkeit der eines Wirtschaftstreuhänders vergleichbar sei. Auch dem Wirtschaftstreuhänder sind mit der Prüfung von Unternehmen Aufgaben übertragen, deren ordnungsgemäße Erfüllung im Interesse der Allgemeinheit liegt. Auch für den Wirtschaftstreuhänder ist damit nicht nur fachliche Kompetenz, sondern auch Unabhängigkeit und persönliche Integrität von ausschlaggebender Bedeutung, Eigenschaften, die auch für den gerichtlich beideten Sachverständigen in Anspruch genommen werden. Wenn daher nach Auffassung des Verfassungsgerichtshofs ein absolutes Werbeverbot für den Wirtschaftstreuhänder nicht im Interesse des Ansehens der Rechtsprechung erforderlich ist, dann kann dies wohl auch für den gerichtlich beideten Sachverständigen nicht anders sein.

Mit der Annahme einer Vereinbarkeit/Unvereinbarkeit des absoluten Werbeverbots für Sachverständige mit dem Grundrecht der freien Meinungsäußerung steht und fehlt auch die Wettbewerbswidrigkeit eines Hinweises auf die Sachverständigentätigkeit auf der Website. Sollte sich daher der Oberste Gerichtshof mit einem Fall zu befassen haben, in dem es (zB) um einen Link von der Website des Sachverständigen zum Sachverständigenverzeichnis geht, so wird der Frage der Vereinbarkeit von Art 1.7 der Standesregeln mit dem Grundrecht der Meinungsäußerungsfreiheit besonderes Augenmerk zuzuwenden sein.

V. Schlussbemerkung

Die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs zu absoluten Werbeverboten zeigt, dass gesellschaftliche Anschauungen einem ständigen Wandlungsprozess unterworfen sind. Nicht nur damit ist der Richter konfrontiert, auch die neuen Medien sind eine Herausforderung, der er sich stellen muss. Der Gesetzgeber kann bei neuen Entwicklungen zuwarten, der Richter kann sich keine Überlegungsfrist ausbedingen, seine Entscheidung ist hier und heute gefragt. Das zwingt dazu, sein „Ohr am Puls der Zeit“ zu haben und sich mit neuen Entwicklungen vertraut zu machen. Ein „Zwang“, der viele gute Seiten hat. Er vertieft das Verständnis für die Gegenwart und hält geistig beweglich, zum Nutzen für die Arbeit und für einen selbst.

Anmerkungen:

- ¹ *Rechberger in Rechberger*, ZPO, 2. Aufl., 2000, vor § 351 Rz 1
- ² MR 1985 H 4, Archiv 14 = ÖB1 1986, 154 – Kfz-Schaden-Schätzstelle; im Provisorialverfahren 4 Ob 391/83 = ÖB1 1984, 69 – Sachverständigenwerbung

- ³ *Baumbach/Hefermehl*, Wettbewerbsrecht, 22. Aufl., 2001, EinlUWG Rz 66 mit Nachweisen aus der Rechtsprechung
- ⁴ 4 Ob 351/75 = HS 9113 = ÖB1 1976, 67 = VersE 687 – *Berater in Versicherungsangelegenheiten* uva
- ⁵ 4 Ob 56/97g = MR 1997, 170 = ÖB1 1998, 14 – *Schwarzhöher willkommen* mwN
- ⁶ *Fitz/Gamerith*, Wettbewerbsrecht, 2. Aufl., 1997, S. 63
- ⁷ *Baumbach/Hefermehl*, FN 3, 782 ff
- ⁸ *Koppensteiner*, Österreichisches und europäisches Wettbewerbsrecht, 3. Aufl., 1997, § 33 Rz 1 16
- ⁹ 4 Ob 27/94 = ÖB1 1994, 213 – *Haushaltsübliche Reinigungsarbeiten* uva
- ¹⁰ 4 Ob 331/82 = EvB1 1983/49 = ÖB1 1983, 40 – *Metro Post I* uva
- ¹¹ 4 Ob 246/01g = ecolex 2002/200 mit Anm. von *Fallenböck* = ÖB1-LS 2002/176 = RdW 2002/394 = wbl 2002/230 mit Anm. von *Thiele – graz2003.at*
- ¹² zum Behinderungswettbewerb s 4 Ob 11/98s = ÖB1 1998, 229 = wbl 1998/246 – *Nintendo* mwN
- ¹³ 4 Ob 139/01x = ecolex 2001/351 mit Anm. von *Schanda* = MR 2001, 245 mit Anm. von *Korn* = RdW 2001/751 = wbl 2001/319 – *taeglichalles.at*
- ¹⁴ § 15 UWG
- ¹⁵ 4 Ob 166/00s = ARD 5224/28/2001 = ecolex 2001/54 mit Anm. von *Schanda* = MR 2000, 328 mit Anm. von *Pilz* = ÖB1-LS 2001/31 = ÖB1-LS 2001/32 = ÖB1-LS 2001/33 = ÖB1-LS 2001/34 = ÖB1-LS 2001/38 = ÖB1 2001, 30 mit Anm. von *Schramböck* = RdW 2001/157 = wbl 2001/69 mit Anm. von *Thiele – fpo.at I*
- ¹⁶ 4 Ob 176/01 p = ecolex 2002/19 mit Anm. von *Schanda* = EvB1 2002/27 = MR 2001, 326 mit Anm. von *Rami* = ÖB1-LS 2002/64 = ÖB1 2002/51 – *fpo.at II*
- ¹⁷ 4 Ob 255/01f = ecolex 2002/142 mit Anm. von *Schanda* = ÖB1-LS 2002/37 = ÖB1-LS 2002/38 = ÖB1-LS 2002/66 = ÖB1 2002/24 mit Anm. von *Warbek – galtuer.at*
- ¹⁸ 4 Ob 246/01g = ecolex 2002/200 mit Anm. von *Fallenböck* = ÖB1-LS 2002/176 = RdW 2002/394 = wbl 2002/230 mit Anm. von *Thiele – graz2003.at*
- ¹⁹ 4 Ob 41/02m = ÖB1-LS 2002/140 – *graz2003.com*
- ²⁰ § 43 ABGB
- ²¹ 4 Ob 140/99p = ARD 5108/28/2000 = ecolex 1999/281 mit Anm. von *Schanda* = MR 1999, 237 mit Anm. von *Höhne* = RdW 1999, 710 = ÖB1 2000, 39 – *sattler.at*
- ²² 1 ZR 138/99 = WRP 2002, 694 – *shell.de*
- ²³ 4 Ob 207/02y
- ²⁴ 4 Ob 158/00i = ARD 5193/25/2001 = ecolex 2001/53 mit Anm. von *Schanda* = EvB1 2001/20 = MR 2000, 322 = ÖB1-LS 2001/9 = ÖB1 2001, 26 mit Anm. von *Schramböck* = ÖJZ-LSK 2001/8 = RdW 2001/32 = wbl 2001/8 – *gewinn.at* mwN
- ²⁵ 4 Ob 327/00t = ecolex 2001, 546 mit Anm. von *Schanda* = MR 2001, 194 mit Anm. von *Pilz* = ÖB1 2001, 225 mit Anm. von *Kurz* = WBI 2001, 337 mit Anm. von *Thiele* = MarkenR 2001, 253 – *cyta.at*
- ²⁶ 4 Ob 10/93 = ecolex 1993, 397 = ÖB1 1993, 89 = PBI 1994, 184 = WBI 1993, 196 = ZfRV 1993/63 – *for you* mwN
- ²⁷ entspricht Art 5 Abs 1 lit b MarkenRL
- ²⁸ s *Viethues in Hoeren/Sieber*, Handbuch des Multimediarechts, 1998, Teil 6, Rz 71 ff
- ²⁹ § 10 Abs 1 Z 1 MSchG; Art 5 Abs 1 lit a MarkenRL
- ³⁰ Erstbegehungsgefahr; s *Baumbach/Hefermehl*, FN 3, EinlUWG Rz 299
- ³¹ § 10 Abs 1 Z 2 MSchG; Art 5 Abs 1 lit b MarkenRL
- ³² 4 Ob 101/02k – *Inet*
- ³³ 4 Ob 73/01s = ecolex 2001, 757 mit Anm. von *Schanda* = EvB1 2001/176 = MR 2001, 258 = ÖB1 2001, 263 = WBI 2001, 449 – *pro-solution.at*
- ³⁴ *Koch*, Rechte an Webseiten, NJW-CoR 1997, 298 (298); *Lehmann/Von Tucher*, Urheberrechtlicher Schutz von multimedialen Webseiten, CR 1999, 700 (703); *Schack*, Urheberrechtliche Gestaltung von Webseiten unter Einsatz von Links und Frames, MMR 2001, 9 (12 f); *Grunert/Ohst*, Grundprobleme der kommerziellen und privaten Nutzung künstlerischer Leistungen im Internet, *Kur* 2001, 8(10)
- ³⁵ 4 Ob 94/01d = ecolex 2001/316 mit Anm. von *Schanda* = MR 2001, 234 = ÖB1 2001, 276 = ÖB1-LS 2001/149 = ÖB1 2001/150 = RdW

- 2001/609 = wbl 2001/318 mit Anm. von Thiele – *telearning.at*
- ³⁶ 4 Ob 155/01z = ecolex 2001/352 mit Anm. von Schanda = EvBI 2002/7 = MR 2001, 311 = ÖBI-LS 2001/181 = ÖBI-LS 2001/182 = ÖBI-LS 2001/183 = ÖJZ-LSK 2001/285 = RdW 2001/750 – *C-Villas*
- ³⁷ 4 Ob 58/95 = ecolex 1995, 910 = MR 1996, 107 mit Anm. von Walter = ÖBI 1996, 56 = WBI 1995, 514 – *Pfeildarstellung mwN*
- ³⁸ § 40f Abs 2 UrhG
- ³⁹ § 15 UrhG
- ⁴⁰ § 16 UrhG
- ⁴¹ 4 Ob 110/01g = ecolex 2001/318 mit Anm. von Georg Schönherr = EvBI 2001/194 = MR 2001, 320 = ÖBI 2002/28 = ÖJZ-LSK 2001/256 = RdW 2001/752 = ZfRV 2002/8 – *BOSS I*
- ⁴² VO (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ABI 2001 L 12, 1
- ⁴³ Übereinkommen vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, Stammfassung ABI 1972 L 299, 32
- ⁴⁴ *Ballon in Fasching*, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen I, 2. Aufl., 2000, § 41 JN Rz 11 mwN
- ⁴⁵ *Freitag*, Marken- und Kennzeichenrecht im Internet, in *Kröger/Gimmy*, Handbuch zum Internetrecht, 2. Aufl., 2002, S. 460 (494 f)
- ⁴⁶ *Mankowski*, Internet und Internationales Wettbewerbsrecht, GRURInt 1999, 909 (919f); *Seidelberger*, Wettbewerbsrecht und Internet, RdW 2000, 518 (518 f)
- ⁴⁷ 4 Ob 174/02w – *BOSS-Zigaretten IV*

- ⁴⁸ *Seidelberger*, FN 46, 521
- ⁴⁹ *Kur*, Metatags – pauschale Verurteilung oder differenzierende Betrachtung?, CR 2000, 448
- ⁵⁰ EuGH BMW MOTORENWERKE AG und BMW NEDERLAND – KAREL DEENIK, C-63/97, Slg 1999 I-905
- ⁵¹ *Kur*, FN 49, 452f mwN
- ⁵² § 25 UWG; § 55 MSchG; § 149 PatG
- ⁵³ *Koppensteiner*, FN 8, § 34 Rz 19
- ⁵⁴ 4 Ob 91/93 = ecolex 1993, 760 = ÖBI 1993, 212 – *Ringe*
- ⁵⁵ 4 Ob 174/02w – *BOSS-Zigaretten IV*
- ⁵⁶ zum klagbaren Anspruch gegen den Medienunternehmer auf Vornahme der Veröffentlichung s 4 Ob 10/91 = SZ 64/16 = ecolex 1991, 403 = MR 1991, 244 = ÖBI 1991, 117 = RdW 1991, 265 = WBI 1991, 238 mit Anm. von *Schuhmacher*
- ⁵⁷ Der Sachverständige 1992, Heft 2, 16 ff
- ⁵⁸ VfSlg 13.554/1993
- ⁵⁹ G 38/97 = ZfVB 2000/427; G 11, 12/97 = ZfVB 1999/1181
- ⁶⁰ V 313/91, V 18/92 = ARD 4325/25/92
- ⁶¹ V 313/91, V 18/92 = ARD 4325/25/92

Korrespondenz:
Dr. Irmgard Griss
Hofrätin des Obersten Gerichtshofes
1016 Wien, Schmerlingplatz 10–11, Justizpalast
Telefon 01/521 52-36 35

Dipl.-Ing. Peter Tappler

Allgemein beedeter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger

Univ.-Ass. Dipl.-Ing. Dr. med. Hans-Peter Hutter

Institut für Umwelthygiene der Universität Wien

Dr. med. Hanns Moshhammer

Allgemein beedeter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger

Bewertung der Innenraumluft

Präambel

Im Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft wurde 1999 eine interdisziplinär zusammengesetzte Arbeitsgruppe mit dem Ziel eingerichtet, eine Richtlinie zur Bewertung der Innenraumluft zu erarbeiten, die hiermit vorliegt. Die Richtlinie wurde gemeinsam mit der Kommission für Reinhaltung der Luft der Österreichischen Akademie der Wissenschaften erarbeitet.

In Österreich ist der Schutz der menschlichen Gesundheit betreffend der "klassischen" Luftschadstoffe sowohl emissionsseitig als auch immissionsseitig im Bereich der Außenluft durch gesetzliche Festlegungen geregelt. Im Bereich der Außenluft ist ein weitgehender Schutz für die Allgemeinheit in Bezug auf die klassischen Luftschadstoffe sowohl bei geringen Belastungen (auch bei langfristiger Exposition, chronischen Wirkungen) als auch vor kurzfristig erhöhten Belastungen ("Alarmfall") gegeben. Der Mensch verbringt jedoch mehr als 80% seiner Zeit in Innenräumen, die im Allgemeinen keiner Kontrolle in Bezug auf Luftschadstoffe unterliegen.

Mit der vorliegenden Richtlinie wird nun in Österreich erstmalig die **einheitliche Erfassung und Bewertung der wichtigsten in Innenräumen vorkommenden Luftschadstoffe anhand von Richtwerten** erreicht. Wesentliches Ziel dieser Richtlinie ist die

Festlegung einer allgemein anwendbaren, harmonisierten Vorgehensweise. Damit soll Sachverständigen, die mit der Bewertung einer speziellen Situation betraut sind, Hilfestellungen geboten und durch das einheitliche Vorgehen die Sicherheit für oft recht weit gehende Entscheidungen geschaffen werden.

Die Richtlinie dient als Basis für die Durchführung von Messungen und Bewertung von Luftverunreinigungen in Innenräumen. Sie bietet für den Sachverständigen genügend Spielraum, damit dieser aufgrund seiner Erfahrung und Sachkenntnis auch dem Einzelfall angemessene Abweichungen vornehmen kann. Dies bedeutet, dass grundsätzlich **gemäß dieser Richtlinie vorzugehen ist. Bei Abweichungen sind diese nachvollziehbar darzustellen und zu begründen.** An dieser Stelle soll auch betont werden, dass im konkreten Fall die Bewertung der zumeist komplexen Immissionssituation bzgl. möglicher gesundheitlicher Auswirkungen durch Luftverunreinigungen nicht allein auf Vergleichen mit Richtwerten basieren kann. Auch die Beurteilung spezieller gesundheitlicher Auswirkungen auf Kranke und Vorgeschiedigte muss im Einzelfall der medizinische Sachverständige unter Berücksichtigung aller Begleitumstände vornehmen.

Angefangen von der Erhebung, über Planung und Ausführung der Messung bis zur Bewertung der Immission fügt sich die Vorgehensweise in das schon seit Jahren in Österreich bewährte

Bewertung der Innenraumluft

Schema für die Außenluft ein. So wird für ausgewählte Luftschadstoffe eine **hygienisch begründete Ableitung von Richtwerten** vorgenommen. Es handelt sich damit um wirkungsbezogene Immissionsgrenzkonzentrationen bzw. wirkungsbezogene Richtkonzentrationen bei kanzerogenen Schadstoffen. Diese werden, um Verwechslungen mit den Richtwerten für die Außenluft zu vermeiden, als **Wirkungsbezogene Innenraumrichtwerte (WIR)** bzw. **Innenraumrichtkonzentrationen (IRK)** bezeichnet. Davon kann der Gesetzgeber gegebenenfalls in einem weiteren Schritt normative Grenzwerte für den Innenraum ableiten.

Die vorliegende Richtlinie ist so konzipiert, dass sie für unterschiedliche Messziele anwendbar ist; ihr Schwerpunkt liegt jedoch bei den in der Praxis am häufigsten vorkommenden Fällen, der Abklärung von möglichen Ursachen „unspezifischer Beschwerden“.

Aufbau der Richtlinie

Die Richtlinie enthält mehrere Teile. Basis ist dabei der **Allgemeine Teil**. Dieser enthält neben einer Einführung einen Überblick über rechtliche Belange und wesentliche Festlegungen bezüglich der Ableitung von Richtwerten sowie der Messung und Bewertung von innenraumrelevanten Schadstoffen.

In den schadstoffspezifischen Teilen, die sukzessive erarbeitet werden, erfolgt eine detaillierte Beschreibung einzelner Schadstoffe, wobei der Schwerpunkt auf einer Darstellung der chemischen Eigenschaften, des Auftretens und der Quellen sowie der Beschreibung ihrer gesundheitsrelevanten Wirkung liegt. Wo es möglich und sinnvoll ist, werden Richtwerte abgeleitet. Abgerundet werden diese Teile durch detaillierte praxisorientierte Vorgaben zu Erhebung, Messstrategie und Analytik. Die Richtlinie beschäftigt sich jedoch nicht mit Abhilfemaßnahmen, obwohl in einzelnen Fällen Hinweise in diesem Sinn gegeben werden.

Neben der Festlegung von Richtwerten für einzelne besonders wichtige oder als „Leitsubstanzen“ dienende Schadstoffe werden auch Noxen behandelt, für die eine Richtwertsetzung nicht möglich oder nicht sinnvoll erscheint (z.B. Summe aller flüchtigen organischen Verbindungen oder Schimmelpilze). Als eigener Teil wurde ergänzend eine Auflistung innenraumrelevanter Regelwerke zusammengestellt.

Warum ist die Regelung der Innenraumluft wichtig?

In unserem Kulturkreis halten sich Menschen zu einem hohen Anteil in Innenräumen auf. Insbesondere für Kleinkinder, Kranke und andere empfindlichere Personengruppen ist durch ihre vergleichsweise lange Aufenthaltsdauer in bestimmten Innenräumen die Qualität der Innenraumluft wesentlich.

Für Schadstoffe, die nicht in Innenräumen emittiert werden, kann die Belastung in einem ähnlichen Bereich wie im Außenbereich liegen. Sind jedoch Schadstoffquellen in Innenräumen vorhanden, kann die Belastung jene in der Außenluft um ein Vielfaches überschreiten. Wichtige Quellen in Innenräumen sind Baustoffe und Einrichtungsgegenstände sowie bestimmte menschliche Aktivitäten (zB Zigarettenrauchen, Reinigungstätigkeiten oder Verbrennungsvorgänge).

Der Immissionsbelastung in Innenräumen wurde in der Vergangenheit in Österreich im Vergleich zu jener in der Außenluft erst relativ spät, und dann meist nur bei konkreten Anlassfällen (z.B. verunsacht durch passives Rauchen, Radon, Gasherde oder Klimaanlage) eine gewisse Beachtung geschenkt. Schon länger ausführlich geregelt war lediglich der Arbeitsplatzbereich, in dem gesundheitsschädliche Arbeitsstoffe verwendet werden. Erst in den letzten Jahren erlangte die Frage der Luftverunreinigung in Innenräumen vermehrte Aufmerksamkeit. Nicht zuletzt deshalb, da sich in vergleichenden Studien gezeigt hat, dass die Belastung durch Luftschadstoffe in nicht gewerblich genutzten Innenräumen durchaus relevant sein kann.

Die Innenraumluft hat über die unmittelbare toxikologische Bedeutung hinaus eine wichtige Funktion für die Wohn- und Lebensqualität, weshalb bei Luftschadstoffen auch das Wohlbefinden beeinträchtigende und belastigende Eigenschaften (zB unangenehme Gerüche) zu berücksichtigen sind. Darüber hinaus ist die Funktion der Wohnumwelt als Erholungsraum zB von Belastungen am Arbeitsplatz zu berücksichtigen.

Ergänzend sei angeführt, dass Erkrankungen, Beeinträchtigungen und Symptome, die durch Innenraumschadstoffe hervorgerufen sein können, meistens nicht eindeutig einer bestimmten Luftverunreinigung zugeordnet werden können. Daher ist das Vorliegen einer bestimmten Symptomatik bei den Bewohnern noch kein ausreichender Hinweis auf den Schadstoff, ja nicht einmal die Schadstoffgruppe. Viele Symptome sind auch in der Hinsicht unspezifisch, als sie nicht nur durch Innenraumbelastungen, sondern durch eine Vielzahl anderer Faktoren hervorgerufen werden können. In diesem Zusammenhang ist der Begriff „Sick Building Syndrome“ erwähnenswert, womit ein insbesondere in klimatisierten Gebäuden auftretendes Beschwerdebild bezeichnet wird, das sich in unspezifischen Symptomen wie Schleimhaut- und Bindehautreizungen, Kopfschmerzen sowie manchmal allergischen Symptomen und erhöhter Krankheitsanfälligkeit äußert.

Grundlagen der Erstellung der Richtlinie

Die vorliegende Richtlinie hat das Ziel, eine österreichweit einheitliche Erfassung und Bewertung der Innenraumluft zu ermöglichen.

Ausgangspunkt bei der Erstellung der Richtlinie waren dabei einerseits die Erfahrungen anderer Länder bei der Regelung der nicht-gewerblich genutzten Innenräume (Vorbild war u.a. die Arbeit der Ad-hoc Arbeitsgruppe „Innenraum“ aus Mitgliedern der Innenraumlufthygiene-Kommission des deutschen Umweltbundesamtes und des Ausschusses für Umwelthygiene der Arbeitsgemeinschaft der Leitenden Medizinalbeamtinnen und -beamten der Länder Deutschlands), andererseits aber auch die umfangreichen österreichischen Erfahrungen bei der Ausarbeitung von Luftqualitätskriterien und normativen und rechtlichen Regelungen für den Außenluftbereich.

Ableitung von Richtwerten für Innenräume

Wesentlich für die Festlegung von Grenzwerten bzw. Richtwerten waren in Österreich die von der Kommission für Reinhaltung der Luft (KRL) der Österreichischen Akademie der Wissenschaften (ÖAW) erstellten Luftqualitätskriterien.

Auf internationaler Ebene hat sich eine analoge Vorgangsweise etabliert. Hier werden die Effekte einzelner Schadstoffe von der Weltgesundheitsorganisation (WHO) evaluiert und das Ergebnis dieser Evaluation in den Air Quality Guidelines zusammengefasst. Diese Guidelines unterscheiden nicht explizit zwischen der Situation der Außenluft und den Innenräumen.

Im Immissionschutzgesetz Luft (IG-L, BGBl. I Nr. 115/97) hat der österreichische Gesetzgeber bei der Grenzwertfestsetzung die Empfehlungen der KRL der Österreichischen Akademie der Wissenschaften übernommen. Immissionsgrenzwerte sind nach IG-L, § 2 höchstzulässige, wirkungsbezogene Immissionsgrenzkonzentrationen (WIG), bei deren Unterschreitung nach den einschlägigen wissenschaftlichen Erkenntnissen keine schädigenden Wirkungen zu erwarten sind.

Daneben hat sich die Europäische Gemeinschaft verpflichtet, bei der Ableitung von Immissionsgrenzwerten die Air Quality Guidelines der WHO zu übernehmen. Diesem Umstand wurde bei der Ausarbeitung der 1. Tochterrichtlinie (1999/30/EG) zur Luftqualitätsrahmenrichtlinie (96/62/EG) zumindest z.T. Rechnung getragen.

Bei der Ableitung von Grenzwerten für kanzerogene Schadstoffe betrachtet die Europäische Kommission ein zusätzliches Risiko von 1:1.000.000 als Ausgangspunkt für die Ausarbeitung von Grenzwerten.

Im „Allgemeinen Teil“ der österreichischen Richtlinie wird ausführlich auf die Ableitung von Richtwerten eingegangen.

Vorgaben zur Erhebung der Luftgüte in Innenräumen

Die vorliegende Richtlinie ist für die Messziele

1. Aufklärung vermuteter Belastungen (Beschwerden bei den Benutzern der Räume)
2. Ermittlung der Exposition gegenüber konkreten Komponenten
3. Prüfung der Einhaltung vorgegebener Richtwerte anwendbar.

Die Richtlinie behandelt im Detail

- die Vorerhebung
- Messstrategie und Analytik
- die Dokumentation und
- die Bewertung der Daten.

Der Begriff Messung umfasst in diesem Zusammenhang einerseits die Probenahme, andererseits die Analyse der Probe, die bei Innenraummessungen oft getrennt erfolgen. Eine Interpretation der gemessenen Werte anhand eines Richtwerts ist nur unter gleichzeitiger Beachtung aller Randbedingungen sinnvoll. Daher wird, um die Vergleichbarkeit möglichst hoch zu halten, auch das anzuwendende Probenahme- und Analyseverfahren angegeben.

Aufgabe der Arbeitsgruppe ist es, eine möglichst **harmonisierte Vorgehensweise der Erfassung und Bewertung der Innenraumsituation** zu geben. Dazu werden für ausgewählte Luftschadstoffe wirkungsbezogene Immissionsgrenzkonzentrationen abgeleitet.

Richtwerte, die auf hygienischen Erkenntnissen beruhen, werden üblicherweise erst durch rechtliche Festlegungen etwa in Gesetzen und Verordnungen verbindlich. Dabei können gegebenenfalls auch wirtschaftliche, soziale und technische Aspekte mit berücksichtigt werden.

Die vorliegende Richtlinie enthält im Allgemeinen keine detaillierten Angaben zu konkreten Abhilfemaßnahmen. Diese sind vom Sachverständigen unter Berücksichtigung der Gesamtheit der erhobenen Umstände zu erwägen.

Der Begriff „Innenraum“

In Anlehnung an die Richtlinie VDI 4300 Blatt 1 werden als Innenräume bezeichnet:

- Private Wohn- und Aufenthaltsräume wie Küche, Wohn-, Schlaf- und Badezimmer, Bastel-, Sport- und Kellerräume
- Räume an Arbeitsstätten, in denen keine gesundheitsschädlichen Arbeitsstoffe eingesetzt werden (andere Räume an Arbeitsstätten siehe unten).
- Räume in öffentlichen Gebäuden (Schulen, Kindergärten, Krankenhäuser, Sporthallen u.a.), in denen keine gesundheitsschädlichen Arbeitsstoffe eingesetzt werden
- Fahrgasträume von Verkehrsmitteln.

Diffizil stellt sich die Situation für Räume in Arbeitsstätten dar, in denen gesundheitsschädliche Arbeitsstoffe eingesetzt werden, da die Zuordnung eines Raumes zu den "Innenräumen" vom Einsatz von Arbeitsstoffen abhängt. Als Arbeitsstoffe auftretende Luftschadstoffe unterliegen nicht den Vorgaben der vorliegenden Richtlinie, sondern den entsprechenden Arbeitsplatz-Grenzwerten (MAK- und TRK-Werten). Grundsätzlich gelten aber alle „Betriebsräume“ (d.h. Räume in Arbeitsstätten) als Innenräume

im obigen Sinn, wenn die dort auftretenden Luftschadstoffe nicht als Arbeitsstoffe den als ArbeitnehmerInnenschutzvorschrift festgelegten Grenzwerten (MAK- und TRK-Werte laut Grenzwerteverordnung 2001) und/oder dem auf Arbeitsstoffe bezogenen Minimierungsgebot unterliegen.

Weiters sind Betriebsräume, in denen ein bestimmter Arbeitsstoff nicht verwendet wird, dann als Innenräume im Sinn dieser Richtlinie zu betrachten, wenn ein Arbeitsstoff in diese Betriebsräume aus einem anderem Betriebsraum übertritt. Es kann auch der Fall eintreten, dass derselbe Raum für einen Personenkreis arbeitnehmerschutzrechtlich geregelt ist (das heißt, dass er nicht als Innenraum gilt), für einen anderen (zB Kunden) nicht.

Denkbar ist auch, dass der gleiche Raum in Hinblick auf einen Stoff der Grenzwerteverordnung unterliegt (zB Toluol in einer Druckerei), aber in Hinblick auf einen anderen Stoff (zB aus Möbeln abgegebener Formaldehyd) den Vorgaben der vorliegenden Richtlinien nicht. In diesem Fall wäre der Raum in Hinblick auf Formaldehyd als „Innenraum“ zu betrachten, in Hinblick auf Toluol jedoch nicht.

Bei der Bewertung von Schadstoffen in Innenräumen laut obiger Definition ist zu beachten, dass

- die Aufenthaltszeiten in diesen stark unterschiedlich sind, sie also nicht mit gleicher Priorität zu behandeln sind;
- sich in den hier angeführten Beispielen der öffentlichen Gebäude oft empfindliche Populationen aufhalten und
- für die Luftqualität in Fahrgasträumen von Verkehrsmitteln aufgrund der starken Abhängigkeit von der Qualität der Außenluft generelle Regelungen durch den Gesetzgeber zu setzen wären.

Derzeitiger Stand, Bezugsquelle der Richtlinie

Derzeit stehen der allgemeine Richtlinienteil sowie die speziellen Teile „VOC-Tetrachlorethen“ und „VOC-Allgemeines“ zur Verfügung. Eine für den Sachverständigen hilfreiche, umfangreiche Auflistung innenraumrelevanter Regelwerke ist Teil der Richtlinie. Die Richtlinienteile „VOC-Styrol“ und „VOC-Summenparameter“ sind derzeit in Bearbeitung und stehen kurz vor der Fertigstellung. Im Laufe des Jahres 2003 werden die Richtlinienteile „VOC-Toluol“ und „Radon“, im Anschluss daran die Teile „Formaldehyd“ und „Kohlenstoffmonoxyd“ bearbeitet.

Die Richtlinie wird als Lose-Blatt Sammlung herausgegeben und laufend ergänzt bzw. aktualisiert. Die ersten Teile der Richtlinie können ab sofort beim Umweltservice des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft (BMLFUW) als Hardcopy bestellt werden (email: karin.seifert@bmlfuw.gv.at oder Tel: 0800 240 260). Weiters stehen die fertigen Richtlinienteile ab April als pdf-files auf der homepage des BMLFUW zur Verfügung (www.lebensministerium.at).

Korrespondenz:

Dipl.-Ing. Peter Tappler

Zentrum für Bauen und Umwelt, Donauuniversität Krems

Allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter

Sachverständiger

Leiter des Arbeitskreises Innenraumluft am BMLFUW

Innenraum Mess- und Beratungsservice

1150 Wien, Stutterheimstraße 16-18/2

Telefon ++43-664-300 80 93, ++43-1-983 80 80-15

e-Mail: p.tappler@innenraumanalytik.at

www.innenraumanalytik.at

DDr. Gerhard Altenberger

Allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger

Der Buchsachverständige in der Strafrechtspraxis – „Kridagutachten“

Änderungen durch die „Kridareform“ ab 1. 8. 2000

Ist die „Krida“ abgeschafft oder hat sie nur ein anderes (vielleicht moderneres) „Kleid“ bzw. einen neuen Namen?

Ist der „wirtschaftliche Blindflug“ nunmehr straffrei?

Nach § 159 alt StGB wurde in der Praxis dem Beschuldigten meist vorgeworfen, dass die Zahlungsunfähigkeit des Unternehmens deshalb eingetreten ist, weil er den Betrieb mit **mangelndem Eigenkapital** begonnen oder geführt hat und/oder **unverhältnismäßig Kredit benutzt oder Kredit gewährt** hat.

Diese beiden Vorwürfe sind durch die taxative Aufzählung kridaträchtiger Handlungen in § 159 Abs 5 neu StGB („Grob fahrlässige Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen“) als solche expressis verbis weggefallen. Das mangelnde Eigenkapital war rechnerisch meist ebenso leicht festzustellen wie es schwierig war, anzugeben, was aus der ex ante-Sicht das ausreichende Eigenkapital gewesen wäre, um den Niedergang des Unternehmens bzw. den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit zu verhindern. Tatsächlich war das mangelnde Eigenkapital meist nur eine von mehreren Ursachen dafür aber qualitativ bzw. zahlenmäßig gut darstellbar.

Die **fünf kridaträchtigen Handlungen** verwirklichen den Tatbestand grob fahrlässiger Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen, wenn sie **entgegen Grundsätzen ordentlichen Wirtschaftens** gesetzt werden und **kausal** (mitursächlich) **für den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit** sind, verwirklichen. Damit stellen sie den **Buchsachverständigen vor neue Aufgaben**. Das „Kridastrafrecht“ ist moderner geworden, das Rechnungswesen bzw. die Betriebswirtschaft nimmt breiten Raum ein, das Nichteinhalten oder mangelhafte Einhalten der Buchführungsvorschriften und/oder das Fehlen von „Kontrollmaßnahmen“ wird pönalisiert. Als betriebswirtschaftliche Kontrollmaßnahme im Bereich der Liquidität wird der **Finanzplan** gesehen. Damit wird die Prüfung der statischen Zahlungs(un)fähigkeit um eine dynamische Komponente ergänzt.

Was kann der Buchsachverständige zu den einzelnen kridaträchtigen Handlungen des § 159 Abs 5 neu StGB feststellen:

Kridaträchtig handelt, wer entgegen den Grundsätzen ordentlichen Wirtschaftens

Ziffer 1 „... **einen bedeutenden Bestandteil seines Vermögens zerstört, beschädigt, ... verschleudert oder verschenkt,**“

Hauptanwendungsfall: „**In-Sich-Geschäfte**“, der Geschäftsführer bezieht Lieferungen (Ware, Bauleistungen u.a.) oder Geldmittel ohne adäquate Gegenleistung (zB: überhöhte Geschäfts-führerbezüge). Wenn es keinen konkreten Verdacht oder Vorwurf (zB durch Anzeige) gibt, wird die Ableitung kridaträchtigen Handelns aus der Buchhaltung, je nach Organisation des Rechnungswesens und den vorhandenen Informations- und Kontroll-

instrumenten, in manchen Branchen schwierig und zeitaufwändig sein.

Leicht fassbare Anhaltspunkte für das „Verschleudern“ oder „Verschenken“ von Vermögen in Form von Vorräten, halbfertigen Aufträgen, Kundenstöcken u.a. werden in der Krise gegründete branchengleiche Nachfolge- oder parallel geführte Unternehmen sein („Auffanggesellschaften“). Bei Forderungen gegen Gesellschafter-Geschäftsführer aus Lieferungen, Leistungen oder Kreditgewährungen werden auch die persönlichen finanziellen Möglichkeiten zur Rückzahlung des ohne adäquate Gegenleistung empfangenen Gesellschaftsvermögens zu prüfen sein.

Von Interesse wird die Prüfung der Gebarung insbesondere dann sein, wenn im Konkurs nur ein oder wenige „ausgesuchte“ Gläubiger (im wahrsten Sinne des Wortes übrig) bleiben.

Ziffer 2: „**ein ... außergewöhnlich gewagtes Geschäft ...**“ Es wird das Rechnungswesen darauf zu prüfen sein, ob es Hinweise (aufwands- oder ertragsseitig) darauf gibt, dass Geschäfte geschlossen wurden, die

- außergewöhnlich gewagt** sind
- nicht zum gewöhnlichen Wirtschaftsbetrieb gehören (zB Rechtsanwalt als Bauträger?) und
- durch die **übermäßig hohe Beträge** ausgegeben werden (Die Häufung an unbestimmten Gesetzesbegriffen ist jedenfalls außergewöhnlich!)

In der Praxis wird man prüfen, welche Geschäfte der Höhe nach (= finanziell) und der Art nach (= materiell) zum gewöhnlichen Wirtschaftsbetrieb gehören. Stellt man „Ausreißer“ fest, sind weitergehende Überlegungen bzw. Prüfungen anzustellen.

Ein wirtschaftlich riskantes Geschäft allein, selbst wenn es nicht zum gewöhnlichen Wirtschaftsbetrieb gehört, wird noch keine kridaträchtige Handlung verwirklichen, wenn dadurch keine „übermäßig hohen Beträge“ ausgegeben werden, bzw. wenn Zahlungsunfähigkeit nicht eintritt, dh wenn das Unternehmen es sich „leisten“ kann, bzw. wenn die Ausgaben nach Geschäftsplan erfolgen und unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten finanzierbar sind.

In diesem Zusammenhang ist jedenfalls auch das wirtschaftliche **Eigenkapital** (im insolvenzrechtlichen Sinn) als Risikofonds (als finanzieller „Puffer“) zu berücksichtigen (Vermögensverhältnisse) bzw. kommt es auf die tatsächlichen wirtschaftlichen Verhältnisse, insbesondere auf die finanzielle Situation an (Leistungsfähigkeit).

Die Verausgabung übermäßig hoher Beträge (Finanzmittelabfluss) kann im Einkauf, in Investitionen, in Geschäftsführerentgelten, in Repräsentations- und Werbungskosten, in Kfz-Kosten,

dem Eingehen von Kundenforderungen mit vorhersehbarem Einbringungsrisiko, der Verpflichtung zur Verlustabdeckung von Tochtergesellschaften oder in der (risikobehafteten) Kreditgewährung liegen.

Ziffer 3: „**übermäßigen**, mit seinen Vermögensverhältnissen oder seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit in **auffallendem** Widerspruch stehenden Aufwand treibt“

Ob ein Aufwand „übermäßig“ ist oder nicht, ist an den Vermögensverhältnissen und an der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit zu messen. Eine kridaträchtige Handlung liegt (erst dann) vor, wenn ein „auffallender“ Widerspruch besteht. Pönalisiert ist diese Handlung, wenn sie kausal für den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit war. Das Vorhandensein von ausreichendem Eigenkapital oder der Mangel an Eigenkapital spielt nicht mehr die zentrale Rolle wie in § 159 alt StGB. Wenn ein Aufwand noch so hoch ist, wird er nicht „übermäßig“ sein, solange er mit den Vermögensverhältnissen nicht in Widerspruch steht bzw. wenn er nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit (dh nach Finanzplan) finanzierbar ist.

Hingegen wird nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit (§ 159 Abs 2 neu StGB) ein Aufwand bereits dann übermäßig sein, wenn er über das „Allernotwendigste“ hinausgeht. Das „Allernotwendigste“ wird das sein, was „zum Leben“ bzw. zum (einfachen) Fortbetrieb des „defizitären“ Unternehmens unbedingt erforderlich ist.

Unter „Aufwand“ sind sowohl Ausgaben im „Privatinteresse“ (Entnahmen) als auch für geschäftliche Zwecke (Investitionen, Einkauf, Personalkosten, Miete, Werbung u.a.) und auch die Tilgung von Krediten zu verstehen. Bei Kapitalgesellschaften sind insbesondere die („untitulierte“) Verrechnungsforderungen gegen Gesellschafter-Geschäftsführer und Nahestehende bzw. zu verbundenen Gesellschaften und zu Unternehmen, zu denen ein Beteiligungsverhältnis besteht, zu prüfen.

Um die „relative Angemessenheit“ oder Übermäßigkeit des Aufwandes aus dem Rechnungswesen ableiten zu können, erscheint es zweckmäßig, die Erfolgsrechnung in eine „**Prozent-Rechnung**“ überzuführen.

In einem ersten Schritt wird der erzielte Umsatz pro Jahr gleich 100 gesetzt und es werden die Aufwendungen als Prozentsatz vom Umsatz dargestellt.

In einem zweiten Schritt wird positionsweise (in Prozent) die ertrags- und aufwandsmäßige Entwicklung der einzelnen Jahre zueinander in Bezug gesetzt. (1. Jahr bzw. letztes Gewinnjahr = 100). Damit erhält man Auskunft darüber, welche Aufwandsarten gestiegen und welche gesunken sind und ob bzw. wie die Unternehmung auf wirtschaftliche Änderungen wie z.B. auf sinkende Umsätze reagiert hat. Es wird anschaulich, ob die Aufwendungen, bezogen auf die **Leistungsfähigkeit** (Wirtschaftskraft) des Unternehmens, in einem branchenadäquaten bzw. in einem wirtschaftlich gesunden Verhältnis oder in auffallendem Widerspruch stehen.

Investitionen sind (aus der ex-ante-Sicht) nach den Grundsätzen der Investitionsrechnung, auch was den Zeithorizont und die Nachvollziehbarkeit der Planrechnung betrifft, zu beurteilen.

In einem nächsten Schritt ist zu prüfen, ob sich diese Investitionen nach Erfahrung und Plausibilität zukünftig auch „rechnen“ können, ob sie wirtschaftlich „vernünftig“ sind.

Ziffer 4: „...**mangelhafte oder zu spät geführte Geschäftsbücher oder geschäftliche Aufzeichnungen**...“

Ziffer 5: „...**mangelhafte oder verspätet aufgestellte Jahresabschlüsse**...“

Es wird verlangt, dass ein Wirtschaftstreibender seine wirtschaftliche Lage so einschätzen kann, dass er als redlich Handelnder (= Maßfiger des ordentlichen Kaufmanns) die eingegangenen Verbindlichkeiten auch innerhalb einer seinen Gläubigern zumutbaren Frist begleichen kann.¹

Abgesehen von den handelsrechtlichen Verpflichtungen (§§ 189 ff HGB, § 22 GmbHG, § 82 AktG: „...den Anforderungen des Unternehmens entsprechen...“) liegen Art und Umfang der Aufzeichnungen und der Kontrollmaßnahmen im Ermessen des Wirtschaftenden. Wichtig ist, dass er daraus **zeitnahe** den erforderlichen Überblick über seine „wahre“ (= möglichst getreue) Vermögens-, Finanz- und Ertragslage erhält. Je nach Umfang des Geschäftsbetriebes und des Geschäftsrisikos können die vom Strafrecht im Sinne des Gläubigerschutzes gestellten Anforderungen an die geschäftlichen Aufzeichnungen, an die Kontrollmaßnahmen und an den „zeitnahen“ Überblick strenger sein als nach Handels- bzw. nach Steuerrecht.

Das heißt, je „*größer das Risiko der Gläubiger ist, desto früher und genauer muß sich der Schuldner einen verlässlichen Überblick über seine wirtschaftliche Lage verschaffen.*“²

Es wird angepasst an Unternehmensgröße, -struktur und -branche ein effektives **internes Kontrollsystem**, einen **Finanzplan**, eine **Kostenrechnung** und ein **Budget** geben müssen.

In der Praxis wird vom Sachverständigen festzustellen sein, wann die Buchhaltung bzw. die Aufzeichnungen erstellt wurden bzw. wann der Jahresabschluss (unternehmensintern) fertig war und nicht wann der Jahresabschluss beim Firmenbuchgericht eingereicht bzw. die Steuererklärungen beim Finanzamt abgegeben wurden.

Allein die Einhaltung der (erleichternden) steuerrechtlichen Vorschriften hinsichtlich Pauschalierung (§ 17 EStG) oder Einnahmen-Ausgaben-Rechnung (§ 4 (3) EStG) für Abgabepflichtige, die nicht den handelsrechtlichen Buchführungspflichten unterliegen, kann nicht strafbefreiend wirken, wenn die geführten Aufzeichnungen nicht ausreichend aussagekräftig waren, um sich daraus einen Überblick über die tatsächliche wirtschaftliche Lage zu verschaffen. Der Einnahmen-Ausgaben-Rechner wird, wenn er erhebliche Kundenforderungen und Verbindlichkeiten hat, zusätzlich (= freiwillig) eine Debitorenbuchhaltung führen müssen, um über die Entwicklung seiner Außenstände Bescheid zu wissen und um (nach den Grundsätzen ordentlichen Wirtschaftens) zeitgerecht reagieren zu können. Die Frage ist, ob das installierte Rechnungswesen (Buchhaltung, Jahresabschluss, Planung, Budgetierung, internes Kontrollsystem) den sachlichen und zeitlichen Anforderungen des Unternehmens als Instrument der Unternehmensführung entspricht oder nicht.

Zu prüfen ist der **Zeitpunkt** der Buchführung, der Führung der Aufzeichnungen und der Aufstellung des Jahresabschlusses sowie deren **materieller Gehalt**. (*Ist die „wahre“ (= möglichst getreue) Vermögens-, Finanz- und Ertragslage abgebildet worden oder nicht?*) Dazu sind die Richtigkeit des Ausweises samt Bewertung des Vermögens (nach kaufmännischer Sicht) und die Vollständigkeit der Schulden und Risiken unter Berücksichtigung der Fristenkongruenz zu prüfen. (*Welche Mittel stehen wann zur Verfügung? Was ist wann fällig?*)

Eine Prüfung dahingehend, ob mit einzelnen Handlungen oder Unterlassungen gegen die Grundsätze ordentlichen Wirtschaft-

tens verstoßen wurde oder nicht, ist entbehrlich, da beispielsweise das „Verschleudern von Vermögen“ oder „übermäßiger ... Aufwand“ oder eine „fehlende oder verspätete Buchführung“ (schon vom Wortsinn her) nicht in Einklang mit den Grundsätzen ordentlichen Wirtschaftens gebracht werden kann.

Jede kridaträchtige Handlung für sich ist hinsichtlich ihrer **Kausalität für den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit bzw. für den Befriedigungsausfall der Gläubiger** zu prüfen. Die Ziffern 1 bis 5 des Absatz 5 sind nicht alleine der Reihenfolge nach, sondern auch in Ihren Querverbindungen und in ihrer Wechselwirkung zu beurteilen.

Die in § 159 Abs 4 neu StGB vorgesehene **Wertqualifikation** bzw. der Befriedigungsausfall eines oder mehrerer Gläubiger von mehr als € 800.000,- wird oft schwer festzustellen sein. Das Rechnungswesen ist insbesondere in Konkursfällen meist nicht zeitnah bzw. derart unvollständig, dass die Verbindlichkeiten nicht in voller Höhe ausgewiesen und darüber hinaus die Vermögenswerte oft überbewertet sind. Branchenabhängig kann auch das Fehlen einer Vorsorge für sogenannte „Stille Lasten“ wie Entsorgungskosten, Gewährleistungsverpflichtungen, Regressverpflichtungen u. ä. die ausgewiesene wirtschaftliche Situation verzerren.

Ist ein Konkursverfahren eröffnet, wäre es naheliegend, aus dem Unterschiedsbetrag zwischen den anerkannten bzw. festgestellten Forderungen und dem zu verteilenden Realisat (= Quote) den Gläubigerausfall zu ermitteln. Aber auch in diesem Fall werden die festgestellten Gläubigerforderungen bzw. der Befriedigungsausfall nicht immer (zur Gänze) vom Verschulden des gescheiterten Unternehmers umfasst sein, bzw. nicht in der erforderlichen Kausalität zu den kridaträchtigen Handlungen oder Unterlassungen stehen.

Hinsichtlich des Realisates aus der Veräußerung von Anlage- und Umlaufvermögen durch den Masseverwalter ist zu prüfen, um wieviel höher der Verkehrswert unter der „going-concern-Prämisse“ im Vergleich zum erzielten Liquidations- oder Zerschlagungswert gewesen wäre.

Für den strafrechtlich vorwerfbaren Gläubigerschaden sind die Ergebnisse des Konkursverfahrens nur beschränkt heranzuziehen.

Ist das Konkursverfahren mangels kostendeckenden Vermögens abgewiesen worden, wird es noch schwieriger bis unmöglich sein, mit der für das Strafverfahren erforderlichen Sicherheit festzustellen, ob die € 800.000-Grenze überschritten worden ist, bzw. wie hoch der Befriedigungsausfall der Gläubiger tatsächlich gewesen ist.

Resümee:

Da der Gesetzgeber erneut keine Legaldefinition gibt, gilt nach wie vor:

Zahlungsunfähigkeit liegt vor, wenn der Schuldner durch dauernden Mangel an flüssigen Mitteln nicht im Stande ist, bei redlicher wirtschaftlicher Gebarung alle fälligen Schulden in angemessener (den Gläubigern zumutbarer) Frist zu begleichen (statisches Element) „und sich die erforderlichen Mittel (bei redlicher wirtschaftlicher Gebarung) auch nicht alsbald beschaffen kann“ (dynamisches Element).

Durch die taxative Aufzählung kridaträchtiger Handlungen ist die Aufgabenstellung an den Buchsachverständigen präziser und sind die von ihm zu treffenden Feststellungen im betriebswirtschaftlichen Sinn griffiger geworden. Es werden die Prüfungshandlungen mehr ins Detail gehen müssen, was oftmals eines intensivere Recherche erforderlich machen wird.

Insbesondere zur **Frage der Kausalität der kridaträchtigen Handlungen für den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit** wird der Buchsachverständige einen entscheidenden Beitrag zu leisten haben.

Zusammenfassend gilt: Die Arbeit des Buchsachverständigen in „Kridaverfahren“ nach § 159 neu StGB ist anspruchsvoller (und meist aufwändiger) geworden als sie es nach § 159 alt in der Regel war.

Anmerkungen:

¹ Das nach § 159 (5) Z 4 und 5 StGB pönalisierte (grob fahrlässige) „mangelhafte“ Führen von Büchern und Aufstellen „mangelhafter“ Jahresabschlüsse ist abzugrenzen vom (Vorsatz-)Delikt der „Bilanzverfälschung“ bzw. der unrichtigen oder unterlassenen Auskunftserteilung über die Verhältnisse der Gesellschaft, welches nach § 122 GmbHG bzw. § 255 AktG mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr bestraft wird.

² In diesem Zusammenhang wird auch auf die Haftungsbestimmung nach § 22 Unternehmensreorganisationsgesetz verwiesen, wonach die Mitglieder vertretungsbefugter Organe prüfungspflichtiger juristischer Personen pro Person bis zu € 100.000,- u.a. dann haften, wenn sie innerhalb der letzten 2 Jahre vor dem Konkurs- oder Ausgleichsantrag „einen Jahresabschluss nicht oder nicht rechtzeitig aufgestellt...“ haben.

Korrespondenz::

*DDr. Gerhard Altenberger
Wirtschaftsprüfer, Steuerberater
Allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter
Sachverständiger
1010 Wien, Wiesingerstraße 8
Telefon 01/512 19 34*

Empfehlung der Kapitalisierungszinssätze für Liegenschaftsschätzungen

Bezugnehmend auf die in den Heften SV 1995/3, 3, berichtet in SV 1997/2, 21, SV 1999/2, 56, SV 2000/2, 49 und SV 2002/1, 25 veröffentlichten Empfehlungen wird nach Rücksprache mit den Landesverbänden mitgeteilt, dass derzeit keine Änderung der empfohlenen Kapitalisierungszinssätze erfolgen muss, da die am Markt eingetretenen Veränderungen innerhalb der in der Empfehlung angegebenen Toleranz liegt.

Dkfm. Gerhard Nidetzky

Allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger

Dr. Peter Fleischhacker

Steuerberater

Anfechtungsgutachten im Zivilverfahren

1. Einleitung

Die Anfechtung von Rechtshandlungen wird gesetzlich in der Konkursordnung (KO) und der Anfechtungsordnung (AnFO) geregelt. In der Praxis stellen Anfechtungen einen erheblichen und bedeutenden Teil des Aufgabenbereiches der Masseverwalter dar.

Im zweiten Abschnitt der Konkursordnung (KO) wird die Anfechtung der vor Konkurseröffnung vorgenommenen Rechtshandlungen geregelt. Aus den dort normierten Anfechtungstatbeständen ist aus Sachverständigensicht der Tatbestand des § 31 KO hervorzuheben, in dem die Anfechtung wegen Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit normiert wird. Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass die weiteren Anfechtungstatbestände der Konkursordnung an die Benachteiligungsabsicht (§ 28), die Unentgeltlichkeit (§ 29) und die Begünstigung (§ 30) geknüpft sind.

Außerhalb des Konkurses gibt die Anfechtungsordnung Gläubigern sondergesetzlich geregelte Anfechtungsrechte.

Nach der Judikatur² ist Ziel des Anfechtungsanspruches, die Konkursmasse in den Zustand zu versetzen, in dem sie sich befände, wenn die Rechtshandlung gar nicht vorgenommen worden wäre.

2. Zur Anfechtung gemäß § 31 KO

Wie bereits erwähnt, regelt § 31 KO die Anfechtung wegen Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit. Der Eintritt der Zahlungsunfähigkeit (bzw. nach dem Gesetzeswortlaut alternativ der Antrag auf Konkurseröffnung) ist daher die Grundvoraussetzung bzw. das objektive Element des Anfechtungsanspruches, zu dem qualifizierend als subjektives Element die diesbezügliche Kenntnis bzw. fahrlässige Unkenntnis hinzutreten muss.

Anfechtbar sind demnach gemäß § 31 KO nachteilige Rechtshandlungen, durch die nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit ein naher Angehöriger (Z 1) oder ein anderer Konkursgläubiger (Z 2) Sicherstellung oder Befriedigung erlangt hat, es sei denn die Zahlungsunfähigkeit war weder bekannt, noch musste sie bekannt sein.

Auf Grund der gesetzlichen Gleichstellung des § 67 Abs 2 KO findet die Anfechtung nicht nur bei Zahlungsunfähigkeit, sondern ebenso bei Überschuldung statt.³

Zeitlich ist dieser Anfechtungstatbestand mit 6 Monaten vor Konkurseröffnung begrenzt. (§ 31 Abs 4 KO)

3. Die an den Sachverständigen gerichteten Fragen

Auf Grund der Voraussetzungen der Anfechtung wegen Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit beziehen sich die an den Sachverständigen gerichteten Fragen auf den Zeitpunkt des Eintrittes der Zahlungsunfähigkeit bzw Überschuldung sowie die Kenntnis darüber.

3.1. Zur Zahlungsunfähigkeit

3.1.1. Definition und Abgrenzungen

Der Begriff der Zahlungsunfähigkeit wird in § 66 Abs 2 KO mit den Worten definiert, dass „Zahlungsunfähigkeit insbesondere anzunehmen ist, wenn der Schuldner seine Zahlungen einstellt“. Von der hA wurde der Wesenskern dieser lapidaren gesetzlichen Definition klar herausgearbeitet. Demnach liegt Zahlungsunfähigkeit vor, wenn der Schuldner mangels bereiter Mittel nicht in der Lage ist, seine fälligen Verbindlichkeiten zu begleichen, und sich die dazu erforderlichen Mittel voraussichtlich auch nicht alsbald verschaffen kann.

Durch die Einbeziehung der Möglichkeit der Mittelbeschaffung in absehbarer Zeit wird die Zahlungsunfähigkeit von der insolvenzrechtlich irrelevanten Zahlungsstockung, bei welcher der Mangel an Zahlungsmittel nur vorübergehend ist, abgegrenzt.

Bei der Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit ist nur auf fällige Verbindlichkeiten abzustellen, mit anderen Worten sind künftig fällig werdende Verbindlichkeiten nicht zu berücksichtigen.⁴

3.1.2. Feststellung der Zahlungsunfähigkeit

Die Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit ist eine Rechtsfrage, zu deren Klärung der Buchsachverständige wesentlich beitragen kann, indem mit Hilfe der betriebswirtschaftlichen Erkenntnisse die in diesem Zusammenhang erforderliche Unternehmensanalyse durchgeführt wird. Die eingehende betriebswirtschaftliche Analyse des Schuldners ist notwendig, weil in der Praxis die Kriterien der Zahlungsunfähigkeit nicht mit der gesetzlichen Definition des § 66 Abs 2 KO korrelierenden Einfachheit und vor allem zeitlichen Bestimmtheit auftreten. Freilich ist eine evidente, einer sachverständigen Beurteilung nicht bedürftige Verwirklichung des Tatbestandes der Zahlungsunfähigkeit denkbar, indem etwa der Schuldner durch einen Schicksalsschlag sämtliches Vermögen verliert, ohne Versicherungsschutz zu genießen. Realistischer und praxisnäher ist die Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit in einer komplexen Unternehmenssituation unter Berücksichtigung sämtlicher höchstgerichtlicher Vorgaben.

3.1.3. Zur Prüfung Zahlungsunfähigkeit nach betriebswirtschaftlichen Kriterien

Zur Prüfung der Zahlungsunfähigkeit bietet sich die im Rahmen der Bilanzanalyse vorzunehmende Untersuchung der Liquidität an, weil das Ziel der Liquiditätsanalyse die Überprüfung der Zahlungsfähigkeit des Unternehmens ist. Auch wenn der betriebswirtschaftliche Zugang nicht auf den juristischen Kern des § 66 Abs 2 abstellt (die Liquidität wird als Fähigkeit eines Unternehmens definiert, seine Schulden ohne wesentliche Beeinträchtigung des Betriebsablaufes zu bezahlen⁵), stellt die Liquiditätsanalyse die zur Prüfung der Zahlungsunfähigkeit notwendige Voraussetzung dar.

Grundsätzlich kann die Liquidität im Rahmen der Bilanzanalyse anhand von Bestandsgrößen oder Stromgrößen untersucht werden. Mit Hilfe von Bestandsgrößen soll die Fristensprechung von Vermögen und Kapital überprüft werden. Da die Kapitalstruktur unter dem Gesichtspunkt einer dauerhaften Aufrechterhaltung der Liquidität weitgehend in ihrer Fristigkeit der Vermögensstruktur entsprechen muss, ergeben sich aus der Analyse der Fristensprechung wesentliche Hinweise auf die Zahlungsfähigkeit des Unternehmens. In der Praxis haben sich das working capital und der Mobilitätsgrad (working capital Ratio) als bedeutendste Bestandsgrößen im Rahmen der Liquiditätsanalyse durchgesetzt.

Neben diesen Bestandsgrößen kommt der Geldflussrechnung (cash flow) als Stromgröße in der Praxis die größte Bedeutung bei der Liquiditätsanalyse zu. Dabei handelt es sich um eine Adaptierung der Gewinn- und Verlustrechnung mit deren Hilfe der Einnahmenüberschuss unter finanzwirtschaftlichen Gesichtspunkten analysiert wird.

In der Praxis haben sich das working capital und der cash flow als wesentliche Liquiditätskennzahlen durchgesetzt. Aus den englischen Bezeichnungen ist die Herkunft aus den USA unschwer zu erkennen. Anzumerken ist, dass diese Kennzahlen vor allem in den USA, aber auch zunehmend bei uns einen hohen Stellenwert haben. Der Unterschied zwischen den beiden Kennzahlen liegt in dem Umstand, dass das working capital auf Bestandsgrößen und der cash flow auf Stromgrößen aufbaut.

Auf Basis der betriebswirtschaftlichen Kennzahlen working capital und cash flow ist davon auszugehen, dass Zahlungsunfähigkeit vorliegt, wenn beide Liquiditätskennzahlen negativ sind. In diesem Fall verfügt das Unternehmen über keine Liquidität, und hat auch im Beobachtungszeitraum (in der Regel das Geschäftsjahr) keine Erhöhung der liquiden Mittel erwirtschaften können, sodass auch das Vorliegen einer bloßen Zahlungsstockung ausgeschlossen werden kann.

3.1.3.1. Definition working capital

Working capital ist eine Kennzahl zur Analyse der kurzfristigen Finanzierungssituation des Unternehmens. Grundsätzlich verlangt die langfristige Aufrechterhaltung der Zahlungsfähigkeit eines Unternehmens, dass die Kapitalstruktur der Vermögensstruktur entspricht. Man bezeichnet dies auch als Fristenkongruenz. Langfristiges gebundenes Kapital, wie insbesondere das Eigenkapital oder langfristige Rückstellungen sollten idealerweise dem langfristig gebundenen Vermögen, wozu hauptsächlich das Anlagevermögen gezählt wird, entsprechen. Für das kurzfristige Vermögen gilt, dass dieses zumindest in Höhe der kurzfristigen Verbindlichkeiten vorhanden sein sollte. Übersteigt das kurzfristige Vermögen die kurzfristigen Verbindlichkeiten, stellt diese Größe einen Spielraum für die laufenden Aufwendungen des Unternehmens zur Verfügung.

Das working capital analysiert die kurzfristige Finanzierungssituation des Unternehmens, indem es das kurzfristige Umlaufvermögen und die kurzfristigen Verbindlichkeiten gegenüberstellt. Unter kurzfristig wird in diesem Zusammenhang der Zeitraum bis 1 Jahr verstanden, working capital ist somit der Betrag um den das kurzfristige Vermögen die kurzfristigen Verbindlichkeiten übersteigt. Diese Differenz, also das working capital, steht zur Deckung der laufenden Aufwendungen zur Verfügung und bietet dem Unternehmen einen Spielraum zum Ausgleich von Schwankungen in der Liquidität.

Da das working capital eine Bestandsgröße ist, spiegelt es immer nur den Wert zu einem bestimmten Stichtag wieder. Um zu einem Gesamteindruck über die Liquiditätssituation eines Unternehmens zu gelangen, muss daher das working capital zu verschiedenen Stichtagen ermittelt und seine Entwicklung beobachtet werden.

In der Praxis wird im Rahmen von Gutachten über den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit das working capital zu den letzten Bilanzstichtagen bzw. zu dem Stichtag, zu dem der Eintritt der Zahlungsunfähigkeit im Rahmen der Anfechtungsklage behauptet oder vermutet wird, ermittelt. Voraussetzung, damit das working capital oder andere Bilanzkennzahlen ermittelt werden können, ist jedenfalls ein Jahresabschluss oder zumindest eine Saldenliste. Da Saldenlisten für vergangene Zeiträume, wenn überhaupt, in der Regel nur zum Monatsende vorhanden sind, erfolgt auch die Ermittlung der Kennzahlen zu diesen Stichtagen.

In der Regel zeigt das working capital bei insolventen Unternehmen, schon in den Jahren vor Eintritt der Insolvenz tendenziell im Zeitablauf eine negative Entwicklung und erreicht dann einen negativen Wert. Die kurzfristigen Verbindlichkeiten übersteigen das kurzfristige Vermögen, Fristenkongruenz ist nicht mehr gegeben und es besteht kein Spielraum mehr für die Abdeckung der laufenden Aufwendungen. Liegt an mehr als einem Stichtag ein negatives working capital vor, handelt es sich also nicht um eine bloße Zahlungsstockung, ist das ein deutlicher Hinweis auf die Zahlungsunfähigkeit des Unternehmens.

Als weitere Kennzahl in diesem Zusammenhang wird oft der Mobilitätsgrad bzw. working capital ratio ermittelt. Dabei wird das kurzfristige Umlaufvermögen durch das kurzfristige Fremdkapital dividiert. Die Aussagekraft dieser Kennzahl entspricht dem working capital. Ein positives working capital entspricht einer Working capital ratio von mehr als 100 %, bei einem negativen working capital bewegt sich die working capital ratio unter die 100 % Grenze.

3.1.3.2. Definition cash flow

Eine Geldflussrechnung (cash flow) ist im Unterschied zur Gewinn- und Verlustrechnung primär finanzwirtschaftlich orientiert und soll die Veränderung eines Finanzmittelfonds, nämlich des Fonds der flüssigen Mittel während einer Periode aufzeigen. Der cash flow aus der laufenden Geschäftstätigkeit spiegelt die Selbstfinanzierungskraft des Unternehmens wieder, zeigt also inwieweit das Unternehmen durch eigene Kraft Investitionen und Kapitalrückzahlungen aufbringen kann.

Theoretisch kann der cash flow direkt oder indirekt ermittelt werden, wobei in der Praxis eine indirekte Ermittlung durch Ableitung aus der Gewinn- und Verlustrechnung die Regel ist.

Einfachste Form der cash flow Ermittlung ist die sogenannte Praktikerformel, bei der das Periodenergebnis lt. Gewinn- und Verlustrechnung (Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit abzüglich darauf entfallende Steuern) um die nicht zahlungswirksamen Abschreibungen, Zuschreibungen, Buchwertabgänge und Veränderungen der langfristigen Rückstellungen bereinigt wird. Daraus ergibt sich der Mittelüberschuss aus der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit. Diese vereinfachte Darstellung wird auch bei der Ermittlung der fiktiven Schuldentilgungsdauer gemäß § 24 Abs 2 URG herangezogen.

Genauere Aussagen lassen sich anhand einer Geldflussrechnung wie sie das Fachgutachten KFS/BW2 des Fachsenates für

Betriebswirtschaft und Organisation des Instituts für Betriebswirtschaft, Steuerrecht und Organisation der Kammer der Wirtschaftstreuhänder vorsieht und wie sie auch international üblich ist, treffen. Bei diesem Verfahren werden die Geldflüsse getrennt nach den Bereichen laufende Geschäftstätigkeit, Investitionstätigkeit und Finanzierungstätigkeit ermittelt. Es ist daher nicht nur ersichtlich wie hoch der cash flow aus der laufenden Geschäftstätigkeit ist, sondern die Herkunft und Verwendung der Finanzierungsmittel wird insgesamt analysiert.

Allerdings verlangt dieses Verfahren eine Reihe von Informationen, die bei einem insolventen Unternehmen im Nachhinein oft nicht mehr vorhanden sind, sodass in der Gutachtenspraxis vielfach auf den vereinfachten cash flow nach der Praktikerformel zurückgegriffen wird.

Aussagen über die Zahlungsunfähigkeit anhand des cash flows setzen wiederum voraus, dass ein Vergleich über mehrere Perioden stattfindet. Auch hier zeigt sich bei insolventen Unternehmen oft ein negativer Verlauf über den Beobachtungszeitraum. Bedenklich ist jedenfalls, wenn der cash flow aus dem laufenden Ergebnis über einen längeren Zeitraum negativ ist, da das Unternehmen sich dann zur Gänze von außen also durch zusätzliche Kredite oder allenfalls Eigenkapitalzuschüsse finanzieren muss.

3.1.3.3. Weitere betriebswirtschaftliche Kennzahlen

Neben den wesentlichen Liquiditätskennzahlen working capital und cash flow stehen dem Sachverständigen eine Reihe weiterer Kennzahlen zur Verfügung, die sowohl zur Feststellung des Zeitpunktes der Zahlungsunfähigkeit, als auch zur Beurteilung der Insolvenzursachen von Bedeutung sind. Je nach den Umständen des Sachverhaltes, aber auch nach der diesbezüglichen Informationsbeschaffungsmöglichkeit, können die nachstehenden Kennzahlen herangezogen werden:

Einleitend sei zu den Kennzahlen die Goldene Bilanzregel erwähnt, die als eine der ersten betriebswirtschaftlichen Kennzahlen entwickelt wurde. Basis für diese Goldene Bilanzregel war die Erkenntnis, dass Unternehmungen, die ihr Anlagevermögen (bzw. auch die eisernen Bestände des Umlaufvermögens) mit Eigenkapital finanziert haben, praktisch nie in finanzielle Probleme geraten. Anzumerken ist, dass in der Insolvenzpraxis eine derart hohe Eigenkapitalausstattung, wie sie in der Goldenen Bilanzregel gefordert wird, praktisch nicht vorkommt.

Als (weitere) Kennzahlen der Liquiditätsanalyse ist der

- **Anlagendeckungsgrad** (= Eigenkapital bzw. Eigenkapital + langfristiges Fremdkapital bzw. langfristige Passiva / Anlagevermögen),
- die **Effektivverschuldung** (= kurzfr. Passiva abzüglich liquide Mittel (bzw. nach Egger/Samer Fremdkapital abzüglich monetäres UV),
- die **Liquidität 1. Grades** (liquide Mittel / kfr. Passiva),
- die **Liquidität 2. Grades** (monetäres UV / kfr. Passiva) und
- die **Liquidität 3. Grades** (kfr. Aktiva / kfr. Passiva) (= working capital ratio) zu nennen.

In der **Investitionsanalyse** sind als wesentliche Kennzahlen

- die **Anlagenintensität** (Anlagevermögen / Gesamtvermögen),

- die **Umlaufvermögensintensität** (Umlaufvermögen / Gesamtvermögen) und
- die **Vorräteintensität** (Vorräte / Gesamtvermögen) zu nennen.

Darüber hinaus gibt die

- **Sachanlagenabschreibungsquote** (planm. Abschr. / Sachanlagevermögen + Zugänge),
- der **Sachanlagenabnutzungsgrad** (kum. Abschr. / Abn. Sachanlagevermögen (zu AK) und die
- **Nettoinvestitionsquote** (Nettoinvestitionen / Anfangsbestand Sachanlagevermögen)

Auskunft über die Investitionspolitik des Unternehmens und lässt auch erkennen, in welchem Ausmaß Ersatzinvestitionen anfallen können.

Als wesentliche und genauer zu behandelnde Kennzahlen der Investitionsanalyse ist auf die **Umschlagshäufigkeit** und die daraus abgeleitete **Umschlagsdauer** näher einzugehen. Die Umschlagshäufigkeit gibt an, wie oft sich ein bestimmter Vermögens bzw. Kapitalposten bzw. auch das gesamte Vermögen im Beobachtungszeitraum erneuert. Daraus ergibt sich die Umschlagsdauer, das ist jener Zeitraum, innerhalb dessen sich ein bestimmter Bestand einmal erneuert.

Je höher die Umschlagshäufigkeit ist, desto kürzer ist die Umschlagsdauer. Damit verbunden sind bei gleichem Umsatz geringere Vermögensbestände und eine kürzere Kapitalbindung. Geringere Vermögensbestände bedeuten weniger Kosten und auch eine Verminderung des Risikos. Eine kürzere Kapitalbindung bedeutet die Inanspruchnahme weniger Kredite. Dies führt zu einer Verbesserung der Kreditstruktur (weniger Kreditbedarf) und des Verschuldensgrades.

In der Erhöhung der Umschlagshäufigkeit besteht demnach ein gewisses Verbesserungspotential für Unternehmen.

Als Umschlagskennzahlen sind die

- **Umschlagshäufigkeit der Debitoren** (Umsätze + USt / durchschn. Stand der Forderungen aus Lieferungen und Leistungen),
- die **Umschlagshäufigkeit der Kreditoren** (Gesamteinkauf / durchschn. Kreditorenstand (bzw. Verbindl. aus Lieferungen und Leistungen) und die
- **Umschlagshäufigkeit der Vorräte** (Wareneinsatz / durchschn. Stand der Vorräte)

zu nennen.

Mit Hilfe der **erfolgswirtschaftlichen Kennzahlen** kann die Ertragskraft des Unternehmens beurteilt werden. Dabei ist die Rentabilitätsanalyse besonders hervorzuheben. Je nachdem ob die Rentabilität des Eigenkapitals oder des Gesamtkapitals ermittelt wird, ist der Gewinn zum Eigen- bzw. Gesamtkapital in Verhältnis zu setzen.

Als gebräuchliche Berechnungsformeln kann angegeben werden:

- **EK-Rentabilität:** Ergebnis der gewönl. Geschäftstätigkeit / durchschn. EK (inkl. Gewinnausschüttung)
- **GK-Rentabilität:** Ergebnis der gewönl. Geschäftstätigkeit + FK-Zinsen / durchschn. Gesamtkapital. Da die Rentabilität des Gesamtkapitals eine rein leistungswirksame Größe ist,

bei der die Finanzierungsart unberücksichtigt bleibt, spricht die amerikanische Literatur von der Rentabilität des eingesetzten Vermögens. Der ROI (**Return on Investment**) soll die Rentabilität des durchschnittlichen Vermögenseinsatzes zeigen.

Zur Beurteilung der Aufwands- und Ertragsstruktur kann die Lohn- und Materialintensität des Unternehmens durch die Ermittlung des Verhältnisses von Personalaufwand zu Gesamtaufwand und Materialverbrauch zu Gesamtaufwand oder auch Materialverbrauch zu Personalaufwand festgestellt werden.

Bei der **Finanzierungsanalyse** werden die Kapitalstruktur und die Kreditstruktur festgestellt und daraus das Kreditpotential ermittelt. Als wesentliche Kennzahlen ist der

- **Verschuldungsgrad** (Fremdkapital / Eigenkapital),
- die **Eigenkapitalquote** (Eigenkapital / Gesamtkapital) sowie
- die **Fremdkapitalquote** (Fremdkapital / Gesamtkapital) zu nennen.

Allgemein ist festzuhalten, dass das Eigenkapital als Krisenvorsorge und Risikoträger fungiert, und daher ein möglichst hoher Eigenkapitalanteil anzustreben ist - wie in der vorhin erwähnten Goldenen Bilanzregel zum Ausdruck gebracht.

3.1.4. Auswirkung der Zufuhr von Liquidität

Die beschriebenen betriebswirtschaftlichen Kriterien bieten eine fundierte Grundlage der Feststellung der Zahlungsunfähigkeit. Nach der gesetzlichen Definition liegt Zahlungsunfähigkeit insbesondere dann vor, wenn der Schuldner die Zahlungen einstellt. Im Hinblick auf diese gesetzliche Definition sind jene Fälle zu untersuchen, in denen dem an sich (nach betriebswirtschaftlichen Kriterien) zahlungsunfähigen Unternehmen Liquidität zur Verfügung gestellt wird, sodass es zu keinerlei Beeinträchtigung der Zahlungen kommt.

Bei dieser Untersuchung ist auf den Grund und die Art der Ausstattung des Unternehmens mit Liquidität abzustellen. Nach der Rechtsprechung⁶ wird der Eintritt der Zahlungsunfähigkeit nicht dadurch hinausgeschoben, dass es einem unredlichen Schuldner gelingt, sich durch Täuschung immer wieder Kreditmittel von neuen Gläubigern zu verschaffen, deren Rückzahlung ihm unter normalen wirtschaftlichen Verhältnissen nicht mehr möglich ist, mag er auch damit seinen laufenden Zahlungsverkehr aufrechterhalten können.

Davon sind jene Fälle zu unterscheiden, in denen das Unternehmen bewusst aus wirtschaftlichen Gründen mit Liquidität ausgestattet wird. Als derartige wirtschaftliche Gründe kommen etwa die aus der steuerlichen Liebhabereibeurteilung bekannten Kriterien Gesamtrentabilität, Marktpräsenz oder wirtschaftliche Verflechtung in Betracht. In diesen Fällen wird die Zahlungsunfähigkeit durch die Ausstattung des Unternehmens mit liquiden Mitteln zumindest hinausgezögert.

3.2. Zur Überschuldung

Der insolvenzrechtliche Überschuldungsbegriff ist positiv-rechtlich nicht definiert, § 67 KO normiert lediglich, dass Überschuldung einen Konkursgrund darstellt. Auf Grund des Fehlens einer Legaldefinition war es Aufgabe von Rechtsprechung und Lehre, den unbestimmten Gesetzesbegriff der Überschuldung zu konkretisieren.

Im Zuge dieser Begriffsfindung durch die Rechtsanwender wurde der Tatbestand der Überschuldung von einem ursprünglich rein statischem Verständnis, nach dem von einem bloßen Vermögensvergleich ausgegangen wurde, zu dem nunmehr herrschenden⁷ dynamischen Überschuldungsbegriff weiterentwickelt.

Das Wesen des dynamischen Überschuldungsbegriffes liegt in dem Umstand, dass zusätzlich zur rechnerischen Überschuldung die Lebensfähigkeit des Unternehmens zu untersuchen ist. Demnach liegt nach der ständigen Rechtsprechung des OGH eine insolvenzrechtlich bedeutsame Überschuldung nur dann vor, wenn sowohl eine negative Fortbestehensprognose als auch eine rechnerische Überschuldung (dh Überwiegen der Passiva über die Aktiva bei Zugrundelegung von Liquidationswerten) gegeben ist.

Die Überschuldungsprüfung hat daher in zwei Schritten zu erfolgen, wobei diese Prüfungsschritte voneinander völlig unabhängig sind, sodass weder eine Reihenfolge, noch ein gegenseitiger Einfluss der Prüfkriterien gegeben ist.⁸

3.2.1. Die beiden Prüfschritte

3.2.1.1. Zum Überschuldungsstatus (Status zu Liquidationswerten)

Voraussetzung dafür, dass überhaupt ein Status zu Liquidationswerten aufgestellt werden muss, ist die bilanzmäßige bzw. rechnerische Überschuldung. Diese liegt vor, wenn der Bilanzverlust so hoch ist, dass er die Summe aus Nennkapital und allen anderen Eigenkapitalbestandteilen (Kapitalrücklagen und Gewinnrücklagen) übersteigt.

Ist ein Unternehmen bilanzmäßig überschuldet, ist in weiterer Folge die sonst im Rahmen der Jahresabschlusserstellung geltende Going-Concern-Prämisse durch ein Szenario zu ersetzen, in dem die Liquidierung des Unternehmens unterstellt wird.

Bei der Erstellung eines Liquidationsstatus sind somit die Vermögensgegenstände und Schulden unter der Prämisse der Auflösung des Unternehmens zu bewerten. Hierbei ist auf die bei einem fiktiven Verkauf erzielbaren Erlöse abzustellen, wobei auf die Verwertungsaussichten Bedacht zu nehmen ist. Es ist zwischen einer Auflösung unter Zeitdruck (Zerschlagung) und einer Auflösung unter Normalbedingungen (Liquidation) zu unterscheiden. In der Regel ist von den Verkehrswerten (Einzelveräußerungspreisen) auszugehen. Bei der Veräußerung geschlossener Betriebsteile oder des Unternehmens als Ganzes, kann nur bei Vorliegen konkreter Angebote von den Verkehrswerten ausgegangen werden.

In der Praxis weicht der Liquidationsstatus nur in wenigen Punkten von der Bilanz ab. Besondere Bedeutung kommt in diesem Zusammenhang Grundstücken bzw. Gebäuden zu, die sich schon länger im Unternehmensvermögen befinden und aufgrund des in der Bilanzierung geltenden Anschaffungskostenprinzips oft hohe stille Reserven enthalten. Sind solche Grundstücke bzw. Gebäude vorhanden, kann trotz rechnerischer Überschuldung der Liquidationsstatus einen positiven Wert aufweisen.

An dieser Stelle sei auch erwähnt, dass Anfechtungsansprüche nicht aktiviert werden dürfen, da sich nicht zum Vermögen des Gemeinschuldners gehören, sondern zugunsten der Gläubiger bestehen⁹.

Auszuscheiden sind im Rahmen der Stuserstellung Bilanzierungshilfen, wie aktivierte Ingangsetzungskosten bzw. ein aktivierter Firmenwert, sofern dieser nicht ausnahmsweise im Rahmen einer Liquidation verwertbar ist. Personalansprüche im Falle einer Kündigung insbesondere die fälligen Abfertigungen sind ebenfalls durch entsprechende Korrektur der Personalarückstellungen zu berücksichtigen. Weiters sind die voraussichtlichen Kosten der Liquidation (nicht aber die Kosten des Konkursverfahrens) zu schätzen und im Rahmen von Rückstellungen (etwa Rückstellungen für Schadenersatz oder Kosten im Zusammenhang mit Leasingverträgen) vorzusorgen.

Ein positiver Liquidationsstatus trotz bilanzmäßiger Überschuldung wird sich daher in der Regel nur bei hohen stillen Reserven in Grund und Boden ergeben.

3.2.1.2. Zur Fortbestehensprognose

3.2.1.2.1. Zweck

Wie bereits erwähnt, ist im Sinne des dynamischen Überschuldungsbegriffes neben der buchmäßigen, rechnerischen Überschuldung auch die Lebensfähigkeit des Unternehmens zu untersuchen. Diese Aufgabe der Beurteilung der Unternehmenschancen wird von der Fortbestehensprognose erfüllt.

Jedenfalls sind dabei die Interessen des Gläubigerschutzes zu beachten, vor allem vor dem Hintergrund, dass auf Grund des fehlenden Eigenkapitals das Unternehmensrisiko ausschließlich vom Fremdkapital getragen wird. Daraus ergibt sich ein strenges Anforderungsprofil für die Fortbestehensprognose. In diesem Zusammenhang darf aber nicht vergessen werden, dass es gerade auch in großem Interesse der Gläubiger liegt, lebensfähige Unternehmen nicht zu liquidieren.

3.2.1.2.2. Anforderungen

In einer Grundsatzentscheidung¹⁰ aus dem Jahr 1986 hat der OGH zur Fortbestehensprognose ausgeführt, dass „in deren Rahmen mit Hilfe sorgfältiger Analysen von Verlustursachen, eines Finanzierungsplanes sowie der Zukunftsaussichten der Gesellschaft die Wahrscheinlichkeit der künftigen Zahlungsunfähigkeit und damit der Liquidation der Gesellschaft zu prüfen ist.“ Dabei muss die Lebensfähigkeit des Unternehmens mit überwiegender Wahrscheinlichkeit gesichert sein. Gleichzeitig hat der OGH klargestellt, dass die Auswirkung geplanter Sanierungsmaßnahmen zu berücksichtigen sind.

3.2.1.2.3. Ex ante-Betrachtung

Die im Anfechtungsverfahren vom Sachverständigen vorzunehmende Überprüfung der Fortbestehensprognose erfolgt naturgemäß immer im Nachhinein und nach eingetretener Insolvenz, also in einem Zeitpunkt, in dem das Scheitern des Unternehmens und damit auch der Fortbestehensprognose feststeht. Umso wichtiger und auch schwieriger ist daher für den Sachverständigen die Beurteilung der Prognose aus der ex ante - Betrachtung, die von der zum Zeitpunkt der Prognoseerstellung vorliegenden Sachlage auszugehen hat.

3.2.1.2.4. Analyse der Verlustursachen

Wie vom OGH vorgegeben, muss Basis jeder Prognose die Analyse des Istzustandes sein. Bei einem buchmäßig überschuldetem Unternehmen kommt daher der Analyse der Verlustursachen entscheidende Bedeutung zu. Wichtiger Teil dieser Unter-

suchung ist die Auswertung der letzten Bilanzen. Die daraus ableitbaren Verlustursachen können sowohl einnahmenbedingt, etwa durch Umsatzeinbrüche, oder ausgabenbedingt, beispielsweise durch Kostensteigerungen sein. Als mögliche Ursachen kommen ebenso unternehmensexterne Ereignisse wie Forderungsausfälle in Betracht. Jedenfalls sind diese Ursachen durch die Auswertung der letzten Bilanzen und der daraus ableitbaren Unternehmensentwicklung feststellbar.

3.2.1.2.5. Aufbau der Fortbestehensprognose

Hinsichtlich der inhaltlichen Erfordernisse bestehen keine besonderen formalen Voraussetzungen, doch ist schon aus Gründen der Nachweisbarkeit von einer schriftlich vorliegenden Prognose auszugehen. Die wesentliche Grundlage der Fortbestehensprognose stellt die Unternehmensplanung dar. Je nach Größe des Unternehmens und Organisation des Rechnungswesens hat auch die Unternehmensplanung eine grundsätzlich unterschiedliche Dichte. In größeren Unternehmen wird die Planung vom Controller wahrgenommen und besteht aus Planbilanz und Plangewinn- und Verlustrechnung. Als wesentliche Grundsätze der betriebswirtschaftlichen Unternehmensplanung sind die Vollständigkeit, Eindeutigkeit, Kontinuität, Elastizität (verwirklicht durch Eventualpläne) und Wirtschaftlichkeit zu nennen. Dabei sollen die Grundlagen für die notwendigen Unternehmensentscheidungen erarbeitet werden. Auf diese Weise können Unternehmensschwächen aufgedeckt und auch beseitigt werden.

Als Teil der Planung hat die Liquiditätsplanung die konkrete Aufgabe der Sicherstellung der Zahlungsfähigkeit des Unternehmens. Derartige Planungsunterlagen sind in der Regel ausreichende Grundlagen für die Fortbestehensprognose.

3.2.1.2.6. Einbeziehung von Sanierungsmaßnahmen

Nach der herrschenden Rechtsprechung des OGH¹¹ sind auch Sanierungsmaßnahmen in die Fortbestehensprognose einzubeziehen. Aufgabe des Sachverständigen ist daher, die Plausibilität der Sanierungsmaßnahmen zu beurteilen. In diesem Zusammenhang wird auf das realistische Verhältnis von getroffenen Maßnahmen und zahlenmäßigen Auswirkungen ebenso abgestellt werden wie auf die Nachhaltigkeit der Sanierungsschritte. So kann etwa der Verkauf und die Anmietung (sale and lease back) der Unternehmensliegenschaft keine langfristige Sanierungsmaßnahme sein, wenn bloß an Stelle der Kreditrückzahlungen die Mietzinszahlungen treten. Da Sanierungsmaßnahmen häufig mit kurzfristig erhöhten Aufwendungen verbunden sind, Abfertigungszahlungen beim Stellenabbau seien in diesem Zusammenhang beispielhaft erwähnt, ist aus Sachverständigen-sicht auch die Chance der für die Sanierungsmaßnahmen notwendigen Mittelaufbringung zu beurteilen. Mit anderen Worten muss der Sachverständige bei Sanierungsmaßnahmen prüfen, ob die notwendige Liquidität vorhanden ist.

3.2.1.2.7. Beseitigung der Überschuldung

Jedenfalls hat die Fortbestehensprognose Lebensfähigkeit und damit die Aufrechterhaltung der Zahlungsfähigkeit darzulegen. Als Mindestanforderung muss auch die Erzielung von Gewinnen angesehen werden, weil auf Grund des fehlenden Eigenkapitals die neu entstehenden Verluste von den Fremdkapitalgebern getragen werden müssten.

Strittig ist hingegen die Frage, ob in der Fortbestehensprognose auch die Beseitigung der buchmäßigen Überschuldung nachge-

wiesen werden muss. Nach der überzeugenden jüngeren Literaturmeinung¹² ist dieses Zusatzerfordernis zu verlangen, sodass die Fortbestehensprognose auch die Beseitigung der Überschuldung nachzuweisen hat. Würde auf die Beseitigung der Überschuldung nicht abgestellt werden, wäre der Tatbestand der Überschuldung gänzlich obsolet, weil dessen Beseitigung kein Kriterium mehr darstellt. Darüber hinaus kann nicht akzeptiert werden, dass Unternehmen ohne Eigenkapital agieren, weil das Eigenkapital nicht nur einen Polster für wirtschaftliche Schwankungen darstellt, sondern auch die notwendige Unabhängigkeit und Flexibilität sicherstellen soll. Außerdem soll das Unternehmensrisiko nicht auf Dauer auf die Fremdkapitalgeber überwälzt werden.

3.2.1.2.8. Zeitraum

Über den Zeitraum der Fortbestehensprognose und damit die Beseitigung der Überschuldung kann nach unserer Beurteilung keine allgemein gültige, aus einer fixen Zeitangabe bestehenden Aussage gemacht werden. Wesentliches Kriterium sollte bei der Beurteilung dieser Frage der Gläubigerschutz sein und damit zusammenhängend die Frage, wie lange den Gläubigern das weitere agieren des buchmäßig überschuldeten Unternehmens zugemutet werden kann. Abzustellen ist auch auf die Marktsituation und die bisherige Entwicklung des Unternehmens.

Ein Zeitraum von zwei bis drei Jahren¹³ sollte jedenfalls zulässig sein, mit einem darüber hinausgehenden Prognosezeitraum geht zunehmend eine realistische Planbarkeit verloren. Da aber jede Prognose mit Unsicherheit behaftet ist, sollte ein allzu enges Zeiterfordernis alleine das Fortbestehen des Unternehmens nicht verhindern.

3.2.1.2.9. Die sachverständige Beurteilung

Unter Kenntnis der dargelegten Grundsätze und der praktischen Erfahrungen hat der Sachverständige auf den Einzelfall Bezug zu nehmen und die konkret vorliegende Fortbestehensprognose zu beurteilen. Dabei sind branchenspezifische Besonderheiten ebenso zu berücksichtigen wie allgemein geltende Unternehmenseigenschaften.

In der Regel hat der Sachverständige dabei zwei Aufgaben zu erfüllen:

Einerseits ist die Fortbestehensprognose an sich zu beurteilen. In diesem Zusammenhang ist wesentlich, die Plausibilität zu untersuchen und die zum Zeitpunkt der Erstellung realistisch bestehenden Verwirklichungschancen zu beurteilen. Wunschvorstellungen oder gar Träumereien sind als solche zu erkennen und von realistischen Konzepten zu unterscheiden. Dabei werden die Erfahrungen eine wesentliche Rolle spielen. Festzustellen ist in diesem Zusammenhang auch, ob die Prognose plausibel ist oder allein vor dem Hintergrund der Erreichung des gewünschten Zieles erstellt wurde. Bei dieser Untersuchung sind die Planungszahlen mit den geplanten Maßnahmen zu vergleichen. So sind etwa geplante Einsparungen bei den Lohnkosten ohne Personalabbau ebenso unrealistisch wie Umsatzsteigerungen ohne erhöhten Verkaufsaufwand. Ein weiteres Indiz ist in diesem Zusammenhang die Kontinuität der Planung, oftmals geänderte Planungen sind besonders kritisch zu hinterfragen. Auch ist zwischen lange etablierten und neu gegründeten Unternehmen zu unterscheiden. Bei letzteren kann alleine auf das Unternehmenskonzept zurückgegriffen werden, das Funktionieren der Unternehmensorganisation ist ein weiterer Unsicherheitsfaktor.

Andererseits sind die Prognosen auf ihr tatsächliches Eintreten im Beobachtungszeitraum zu untersuchen, weil ein ständiges Überprüfen der Plan- mit den Prognosedaten wesentliches Kriterium ist. Liegen die tatsächlich erwirtschafteten Zahlen weit unter den erwarteten, ist die ursprünglich günstige, und auch eventuell realistische Prognose als tatsächlich gescheitert zu betrachten. Der Zeitpunkt, in dem das Scheitern der Fortbestehensprognose feststeht, ist auch als Zeitpunkt des Eintritts der Überschuldung anzusehen. Gerade aus dem Vergleich der prognostizierten mit den tatsächlichen Zahlen kann das Scheitern der Prognose genau abgeleitet werden. Ist etwa eine Umsatzsteigerung eingeplant, und wird in dem für das Unternehmen weitaus wichtigstem Monat an Stelle der Steigerung ein deutlicher Rückgang verzeichnet, ist schon unterjährig offensichtlich, dass das Prognoseziel nicht mehr erreicht werden kann. Die weiteren, umsatzmäßig vernachlässigbaren Monate bis zum nächsten Jahresabschlussstichtag müssen nicht mehr abgewartet werden, die Fortbestehensprognose ist als gescheitert und das Unternehmen als überschuldet im insolvenzrechtlichen Verständnis zu bezeichnen.

3.3. Auswirkungen des URG

Mit dem URG¹⁴ wurden im Jahr 1997 Normen für wirtschaftlich angeschlagene Unternehmen geschaffen. Auch wenn das URG von der Praxis nicht angenommen wird, sind dennoch die Auswirkungen dieses Gesetzes auf die Überprüfung von Zahlungsfähigkeit und Überschuldung zu untersuchen.

3.3.1. Der wesentliche Regelungsinhalt des URG

Das URG legt insbesondere fest, wie bzw. unter welchen Voraussetzungen ein Reorganisationsverfahren eingeleitet werden kann. Nach der gesetzlichen Definition des § 1 Abs 2 URG ist Reorganisation eine nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen durchgeführte Maßnahme zur Verbesserung der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage eines im Bestand gefährdeten Unternehmens, die dessen nachhaltige Weiterführung ermöglicht. Reorganisationsbedarf ist insbesondere bei einer wesentlichen und nachhaltigen Verschlechterung der Eigenmittelquote anzunehmen.

Gemäß § 22 Abs 1 Z 1 liegt die Vermutung eines Reorganisationsbedarfes dann vor, wenn die Eigenmittelquote weniger als 8% und die fiktive Schuldentilgungsdauer mehr als 15 Jahre beträgt.

Mit Antrag auf Einleitung des Reorganisationsverfahrens hat der Unternehmer zu erklären, dass er nicht insolvent ist und dass Reorganisationsbedarf besteht. Diesen Umstand hat er durch Nachweise (zB Jahresabschlüsse der drei letzten Jahre, Rechnungswesenunterlagen etc.) glaubhaft zu machen.

Bei nicht offenkundiger Insolvenz hat das Gericht das Verfahren einzuleiten und einen Reorganisationsprüfer zu bestellen. Dieser hat sich über die Vermögens-, Finanz- und Ertragslage des Unternehmens sowie über alle sonstigen für die Reorganisation maßgeblichen Umstände zu informieren und dem Gericht zu berichten, ob der Unternehmer insolvent ist bzw. ob im Laufe des Verfahrens Insolvenz eintritt.

Der Unternehmer hat auf Anordnung des Gerichtes einen Reorganisationsplan (dazu näher in Punkt 3.3.2.3.) vorzulegen. Der Reorganisationsprüfer hat dem Gericht ein Gutachten über die Zweckmäßigkeit der geplanten Maßnahmen und deren Erfolgsaussichten vorzulegen.

Das Reorganisationsverfahren ist unter anderem vom Gericht einzustellen, wenn Insolvenz eintritt, der Reorganisationsplan nicht rechtzeitig vorgelegt wird oder der Reorganisationsprüfer in seinem Gutachten nicht zur Zweckmäßigkeit oder zu Erfolgsaussichten der geplanten Maßnahmen gelangt.

3.3.2. Die für die Prüfung von Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung interessanten Aussagen des URG

Für die Untersuchung von Zahlungsunfähigkeit bzw. Überschuldung sind einerseits die gesetzlich vorgegebenen Kennzahlen Eigenmittelquote und fiktive Schuldentilgungsdauer sowie andererseits die Anforderungen an den Reorganisationsplan von Interesse.

3.3.2.1. Zur Eigenmittelquote

Gemäß § 23 ist die Eigenmittelquote der Prozentsatz, der sich aus dem Verhältnis zwischen dem Eigenkapital und den unversteuerten Rücklagen einerseits sowie den Posten des Gesamtkapitals, vermindert um die nach § 225 Abs 6 HGB von den Vorräten absetzbaren Anzahlungen, andererseits ergibt.

Die entsprechende Formel lautet:

$$\frac{\text{(Eigenkapital (§ 224 Abs 3 A) + unversteuerter Rücklagen (§ 224 Abs 3 B))}}{\text{(Gesamtkapital – nach § 225 Abs 6 abziehbare Anzahlungen)}}$$

Die gemäß URG kritische Eigenmittelquote liegt bei unter 8%.

3.3.2.2. Zur Fiktiven Schuldentilgungsdauer

Gemäß § 24 sind zur Errechnung der fiktiven Schuldentilgungsdauer die in der Bilanz ausgewiesenen Rückstellungen und Verbindlichkeiten, vermindert um die im Unternehmen verfügbaren Aktiva nach § 224 Abs 2 B III Z 2 und B IV HGB und die nach § 225 Abs 6 HGB von den Vorräten absetzbaren Anzahlungen, durch den Mittelüberschuss aus der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit zu dividieren.

Zur Ermittlung des Mittelüberschusses aus der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit sind vom Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit

- die auf die gewöhnliche Geschäftstätigkeit entfallenden Steuern vom Einkommen abzuziehen,
- die Abschreibungen auf das Anlagevermögen und Verluste aus dem Abgang von Anlagevermögen hinzuzuzählen und die Zuschreibungen zum Anlagevermögen und Gewinne aus dem Abgang von Anlagevermögen abzuziehen und
- die Veränderung der langfristigen Rückstellungen zu berücksichtigen.

Die entsprechende Formel lautet:

$$\frac{\text{Rückstellungen (§ 224 Abs 3 C) + Verbindlichkeiten (§ 224 Abs 3 D) - nach § 225 Abs 6 von den Vorräten absetzbare Anzahlungen - sonstige Wertpapiere und Anteile, Kassenbestand, Schecks, Guthaben bei Kreditinstituten (§ 224 Abs 2 B III Z 2 und B IV)}}{\text{Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit (§ 231 Abs 2 Z 17) - die auf die gew. Geschäftstätigkeit entfallenden Steuern vom Eink. + Abschreibungen auf das Anlagevermögen}}$$

Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit (§ 231 Abs 2 Z 17)
– die auf die gew. Geschäftstätigkeit entfallenden Steuern vom Eink.
+ Abschreibungen auf das Anlagevermögen

- + Verluste aus dem Abgang von Anlagevermögen
- Zuschreibungen zum Anlagevermögen
- Gewinne aus dem Abgang vom Anlagevermögen
- + Veränderungen langfristiger Rückstellungen

Die gemäß URG kritische Schuldentilgungsdauer liegt bei über 15 Jahren.

3.3.2.3. Der Inhalt des Reorganisationsplanes

Gemäß § 6 URG sind im Reorganisationsplan einerseits die Ursachen des Reorganisationsbedarfes und andererseits jene Maßnahmen darzustellen, die zur Verbesserung der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage geplant sind sowie deren Erfolgsaussichten.

Ebenfalls zu berücksichtigen sind ein eventuell erforderlicher Reorganisationskredit und die Auswirkungen der geplanten Maßnahmen auf die Arbeitnehmer des Unternehmens.

Die Frist für die Durchführung der Reorganisation (Reorganisationszeitraum) soll tunlichst zwei Jahre nicht übersteigen und ist auch im Reorganisationsplan anzugeben.

Aus der Sicht der „klassischen“ Überschuldungsprüfung ist dazu anzumerken, dass sich der gesetzlich normierte Inhalt des Reorganisationsplanes durchaus mit den Anforderungen an die Fortbestehensprognose deckt, bei der – wie bereits erwähnt – auch eine Analyse der Verlustursachen erster Schritt sein soll, der unter anderem durch einen Finanzierungsplan und die Beurteilung der Zukunftsaussichten der Gesellschaft zu ergänzen ist. Der gesetzlich vorgesehene Reorganisationszeitraum von (tunlichst) weniger als zwei Jahren wäre für eine Fortbestehensprognose als sehr kurz zu bezeichnen.

3.3.3. Zum unmittelbaren Einfluss auf die Überschuldungsprüfung

Inwieweit das URG Einfluss auf die Überschuldungsprüfung nimmt, bleibt fraglich. Zum einen kann argumentiert werden, dass die Regeln für ein angeschlagenes Unternehmen (ein nach dem Gesetzeswortlaut der Reorganisation bedürftendes) erst recht für ein insolventes Unternehmen gelten, zum anderen ist zu berücksichtigen, dass sich der Geltungsbereich des URG eben ausdrücklich nicht auf insolvente Unternehmen bezieht (§ 1 Abs 1 URG). Auf Grund dieser gesetzlichen Klarstellung kann das URG nach unserer Beurteilung keinen wesentlichen unmittelbaren Einfluss auf die Überschuldungsprüfung haben. Darüber hinaus ist zu beachten, dass das URG in der Praxis keine Relevanz hat, und die wesentlichen Fragen der Überschuldungsprüfung mit der konkret vorliegenden, also in der Praxis zu messenden Fortbestehensprognose zusammenhängen.

Trotz dieser Bedenken ist aber das URG als Wille des Gesetzgebers zu einem angrenzenden Themenbereich nicht gänzlich zu vernachlässigen. Zur Vervollständigung des Anfechtungsgutachtens empfiehlt sich daher auch die Kennzahlen gemäß URG zu ermitteln.

3.4. Zum Eigenkapitalersatz

3.4.1. Auswirkung auf den Liquidationsstatus

In der bisherigen Untersuchung sind wir vereinfachend davon ausgegangen, dass die Verbindlichkeiten des buchmäßig überschuldeten Unternehmens nicht gegenüber den Gesellschaftern

sondern gegenüber Dritten bestehen, mit anderen Worten dass Gesellschafter und Gläubiger nicht ident sind. Die unzweifelhaft besondere Situation, in der ein Gesellschafter im Konkurs der Gesellschaft als Gläubiger auftritt und Gleichbehandlung mit den übrigen Konkursgläubigern fordert, war Ausgangslage der Anwendung des Eigenkapitalersatzrechtes¹⁵ in Österreich. Grob vereinfacht bewirkt das Eigenkapitalersatzrecht, dass in der Unternehmenskrise vom Gesellschafter zur Verfügung gestelltes Fremdkapital¹⁶ im Konkurs als Eigenkapital ersetzend und damit nachrangig qualifiziert wird. Eine nähere Darstellung des Eigenkapitalersatzrechtes würde den vorgegebenen Rahmen sprengen, für die Überschuldungsprüfung sind aber die Auswirkungen des Eigenkapitalersatzrechtes zu behandeln. An dieser Stelle sei auch erwähnt, dass seit Mitte März 2002 ein Entwurf eines Eigenkapitalersatz-Gesetzes (EKEG) vorliegt, der im Oktober 2002 in Kraft treten soll.

Entscheidend ist die Frage, wie das Eigenkapital ersetzende Darlehen im Überschuldungsstatus zu behandeln ist. Stellt das Eigenkapital ersetzende Darlehen nicht Fremd- sondern Eigenkapital dar, unterbleibt die Passivierung der Verbindlichkeit der Gesellschaft gegenüber dem Gesellschafter. Gerade die Frage im Zusammenhang mit der Berücksichtigung von Verbindlichkeiten der Gesellschafter gegenüber dem Gesellschafter kann für die Frage der Überschuldung entscheidend sein.

Jedenfalls unstrittig¹⁷ ist die Frage der Behandlung von Verbindlichkeiten gegenüber den Gesellschaftern, wenn die Gesellschafter Rangrücktrittserklärungen abgegeben haben. In diesem Falle sind Verbindlichkeiten der Gesellschaft gegenüber dem Gesellschafter nicht im Überschuldungsstatus zu passivieren. An dieser Stelle sei klarstellend erwähnt, dass diese Nichtaufnahme der Verbindlichkeit gegenüber Gesellschaftern bei Vorliegen einer Rangrücktrittserklärung eine Besonderheit des Liquidationsstatus ist, im Jahresabschluss ist auch im Falle einer Rangrücktrittsvereinbarung das Gesellschafterdarlehen als Fremdkapital auszuweisen¹⁸.

Ob die selbe Rechtsfolge auch ohne Rangrücktritt eintreten soll, ob mit anderen Worten alleine aus den Grundsätzen des Eigenkapitalersatzrechtes eine Berücksichtigung der Verbindlichkeiten gegenüber Gesellschaftern unterbleiben soll, ist strittig¹⁹. Das diesbezügliche Spannungsfeld liegt zwischen den Interessen des Gläubigerschutzes, der eine möglichst große Publizität und damit das Vorliegen einer Rangrücktrittserklärung verlangt, und der angemessenen Berücksichtigung des Eigenkapitalersatzrechtes, nach dem den Gesellschaftern im Konkurs keine bzw. lediglich eine nachrangige Befriedigung zusteht.

Aus nachstehenden Gründen vertreten wir die Ansicht, dass eine Nichtbeachtung von Verbindlichkeiten gegenüber den Gesellschaftern im Liquidationsstatus grundsätzlich nur bei Vorliegen einer Rangrücktrittsvereinbarung platzzugreifen hat:

- Bei der Erstellung des Überschuldungsstatus müsste die Frage des Eigenkapitalersatzes gesondert geprüft und auch beurteilt werden. Auf Grund der Komplexität der Materie handelt es sich dabei um die Lösung einer schwierigen Rechtsfrage, die nicht nur zeitaufwendig ist, sondern auch weitreichende Konsequenzen hat, weil von dieser Frage die Überschuldung der Gesellschaft und damit die Pflicht zur Konkurseröffnung abhängen kann. Zudem ist zu beachten, dass es keine gesetzliche Anordnung²⁰ hinsichtlich der Behandlung des Eigenkapitalersatzes im Überschuldungsstatus gibt.
- Neben diesem zweifellos von praktischen Überlegungen geprägten Argument möchten wir auch noch die Ratio des

Eigenkapitalersatzrechtes anführen. Die Regeln des Eigenkapitalersatzrechtes wurden in Judikaten zu laufenden Insolvenzverfahren erstellt und sollten eine sachgerechte Behandlung der Ansprüche des Gesellschafters unter Berücksichtigung seiner besonderen Stellung im Verhältnis zu den übrigen Gläubigern bewirken. Das Eigenkapitalersatzrecht bezieht sich daher primär auf Fragen der Insolvenzabwicklung und nicht auf die Beurteilung von Gesellschafterleistungen im Überschuldungsstatus.

- Dem Gedanken des Gläubigerschutzes wird durch möglichst umfangreiche Information und Nachprüf- bzw. Nachvollziehbarkeit Rechnung getragen. Die dafür erforderliche Publizität wird durch eine Rangrücktrittsvereinbarung geschaffen.

Diese Argumente sprechen für eine grundsätzliche Passivierungspflicht im Überschuldungsstatus auch jener Verbindlichkeiten, die von den Regeln des Eigenkapitalersatzes betroffen sein können, wenn der Eigenkapitalersatzcharakter nicht eindeutig, etwa durch einen Rangrücktritt feststeht.

Abschließend sei festgehalten, dass durch die geplante gesetzliche Regelung des Eigenkapitalersatzrechtes in § 67 KO ein Abs 3 eingefügt wird, der ausdrücklich klarstellt, dass (im Überschuldungsstatus) nur dann eine Passivierung unterbleibt, wenn ein Rangrücktritt²¹ vorliegt.

Als Zwischenergebnis kann daher festgehalten werden, dass es alleine durch die Regeln des Eigenkapitalersatzes zu keiner Änderung im Liquidationsstatus kommt und eine Passivierung von Eigenkapital ersetzenden Darlehen nur dann unterbleibt, wenn eine Rangrücktrittserklärung vorliegt.

3.4.2. Zur Auswirkung auf die Fortbestehensprognose

Nach der Ansicht des OGH²² kann – die im konkreten Sachverhalt vom OGH zu behandelnde, Eigenkapital ersetzende Haftungserklärung eines Gesellschafters – Einfluss auf den objektiven insolvenzrechtlichen Überschuldungstatbestand und den Zeitpunkt der Überschuldung haben. „Die Gesellschafterhaftung ersetzt Eigenkapital und führt unter der Voraussetzung der Voraussetzung einer entsprechenden Bonität des Haftenden zu einer günstigeren Fortbestehensprognose.“

Weil Eigenkapital ersetzende Leistungen in ihren unterschiedlichen Erscheinungsformen generell die Gesellschaft unterstützen, müssen sie sich auch positiv auf die Fortbestehensprognose auswirken. Der Ansicht des OGH ist daher beizupflichten. Dem Sachverständigen obliegt es somit, die Auswirkung der Eigenkapital ersetzenden Leistungen auf die Fortbestehensprognose zu überprüfen bzw. die Fortbestehensprognose unter dem Blickwinkel des Eigenkapitalersatzrechtes zu untersuchen. Bei der Beurteilung der Auswirkung von Haftungen ist zu berücksichtigen, dass sich durch die Haftungen an den wesentlichen Elementen hinsichtlich der Vorgangsweise bei der Erstellung und dem tatsächlichen Inhalt der Fortbestehensprognose nichts ändert. Jedenfalls müssen weiterhin die Verlustursachen analysiert werden, weil nur bei deren Kenntnis Gegenmaßnahmen und damit eine wirtschaftliche Gesundung des Unternehmens eingeleitet werden kann. Keinesfalls können Haftungen Sanierungskonzepte ersetzen.

Die positiven Auswirkungen der Haftungen liegen im Bereich des Finanzplanes. Einerseits können Haftungen die notwendige Voraussetzung für die Sicherung der erforderlichen Liquidität sein, andererseits wirken sie kostenmindernd und haben so einen entscheidenden Einfluss auf das Gelingen des Sanie-

rungskonzeptes. Dadurch tragen sie auch sehr viel zur Plausibilität der Fortbestehensprognosen bei. Auch sollte der im Wirtschaftsleben nicht zu unterschätzende positive psychologische Effekt erwähnt werden, der durch das Entstehen des Haftenden für die Verbindlichkeiten und damit auch in gewisser Weise für den Unternehmenserfolg erzielt wird.

Als Ergebnis ist daher festzuhalten, dass sich die Grundsätze des Eigenkapitalersatzrechtes zwar nicht direkt auf den Überschuldungsstatus, sehr wohl aber auf die Fortbestehensprognose und damit generell auf das Vorliegen der Überschuldung auswirken.

3.5. Zur Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit bzw. Überschuldung

3.5.1. Die Grundsätze

Wie einleitend erwähnt, ist die Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit bzw. Überschuldung subjektive Voraussetzung für den Anfechtungsanspruch. Dabei kommt es nicht nur auf die tatsächliche Kenntnis, sondern auch das sogenannte Kennenmüssen der Zahlungsunfähigkeit an.

Ein derartiges Kennenmüssen ist nach der Judikatur²³ dann anzunehmen, wenn die Unkenntnis des Anfechtungsgegners auf der Außerachtlassung der gehörigen Sorgfalt beruht, wobei schon leichte Fahrlässigkeit des Anfechtungsgegners genügt. Vom OGH²⁴ wird dazu ausgeführt, dass zur Beurteilung des Sorgfaltsmaßstabes die zur Verfügung stehenden Auskunftsmittel, das Maß ihrer vernunftgemäß zuzumutenden Heranziehung und die Ordnungsmäßigkeit ihrer Bewertung maßgeblich sind. Für die sachverständige Beurteilung ist nur das Kennenmüssen relevant, weil nur bei diesem Kriterium die sachverständigen Kenntnisse über den gewöhnlichen wirtschaftlichen Verkehr zur Anwendung kommen können.

3.5.2. Die Anzeichen von Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung

Die drohende Zahlungsunfähigkeit ist aus einer großen Anzahl von Indikatoren ableitbar. Beispielsweise seien in diesem Zusammenhang Umsatzrückgänge, Kostensteigerungen, oder auch Forderungsausfälle als augenscheinliche Indikatoren aber auch die fristeninkongruente Finanzierung, bei der langfristige Anschaffungen kurzfristig finanziert werden, genannt. Zu behandeln ist aber nicht die Erkennbarkeit der Zahlungsunfähigkeit an sich, sondern die konkrete Erkennbarkeit der Zahlungsunfähigkeit des nunmehrigen Gemeinschuldners für den Anfechtungsgegner. Da der Anfechtungsgegner nicht auf die betriebsinternen Indikatoren zurückgreifen kann, ist er in der Regel auf externe Anzeichen angewiesen.

Als derartige externe Anzeichen kommen in Betracht:

3.5.2.1. Exekutionen oder Zwangsversteigerungen

Auf Grund der mit Exekutionen zusammenhängenden Kosten und Unannehmlichkeiten ist davon auszugehen, dass Exekutionen nicht freiwillig in Kauf genommen werden. Nicht auszuschließen ist aber, dass Exekutionen ein Ausdruck der von der Zahlungsunfähigkeit abzugrenzenden Zahlungsstockung bzw. einer Eigenwilligkeit des Verpflichteten sind. In diesem Sinne formuliert der OGH²⁵ „Die Tatsache häufiger Exekutionen erlaubt zunächst nur den Schluss auf eine schlechte Zahlungsmoral des Schuldners, ist aber nicht unbedingt ein Anzeichen für das fehlen liquider Mittel zur Schuldtilgung.“

3.5.2.2. Beim Firmenbuch offen zu legende Jahresabschlüsse

Sofern Jahresabschlüsse beim Firmenbuch offen gelegt werden, stellen sie ein grundsätzlich ausreichendes Prüfkriterium von Zahlungsunfähigkeit bzw. Überschuldung dar. Gleiches gilt allgemein für alle auf anderem Wege veröffentlichten Bilanzen. Zu beachten ist aber, dass mit der Auswertung der Bilanzen ein erheblicher Arbeitsaufwand verbunden ist, der bei weitem nicht jedem Vertragspartner zugemutet werden kann.

3.5.2.3. Medienberichte

Nach einer Literaturmeinung²⁶ richtet sich die Beachtlichkeit negativer Medienberichte nach der Konkretheit und Plausibilität ihres Inhaltes sowie nach der Reputation des betreffenden Mediums und dessen Verbreitung in den für den Gläubiger maßgebenden Verkehrskreisen. Festzuhalten ist jedenfalls, dass allgemeine Medienberichte über wirtschaftliche Schwierigkeiten keinesfalls Zahlungsunfähigkeit indizieren²⁷ und generell keine ausreichende Beurteilungsgrundlage der Zahlungsunfähigkeit sind.

3.5.3. Zum generellen Sorgfaltsmaßstab

Inwieweit die Prüfpflicht zur Vermeidung des Fahrlässigkeitsvorwurfes im Zusammenhang mit der Unkenntnis von Zahlungsunfähigkeit bzw. Überschuldung geht, hängt von den konkreten Umständen des Einzelfalles ab. Dabei ist auf die Stellung des Vertragspartners, die Intensität der Geschäftsbeziehung und die Höhe des Geschäftsvolumens abzustellen. Grundsätzlich ist auch der Vertragspartner im Sinne dieses Begriffe, somit als Partner, und nicht als Verdächtiger zu behandeln. Darüber hinaus ist zu beachten, dass die Informationsgewinnung über die wirtschaftliche Lage des Vertragspartners mit Kosten verbunden ist, sodass keinesfalls in jeder Geschäftsbeziehung von der Kenntnis über die wirtschaftliche Lage des Vertragspartners ausgegangen werden kann.

3.5.4. Die besondere Stellung der Banken

Banken kommt bei der Beurteilung des Sorgfaltsmaßstabes im Bezug auf die Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit eine besondere Stellung zu. Dies ist dadurch begründet, dass sich Banken auf Grund ihrer besonderen Position im Wirtschaftsverkehr und in der Beziehung zu den Kunden die notwendigen Informationen hinsichtlich der Bonität ihrer Kunden ohne Beeinträchtigung des Geschäftserfolges besorgen können, zumal mit § 27 Abs 8 BWG²⁸ (bei Veranlagungen von über ATS 10 Mio) eine Verpflichtung besteht, „sich die wirtschaftlichen Verhältnisse der Verpflichteten oder Haftenden offen legen zu lassen und sich für die Dauer der Einräumung über die wirtschaftliche Entwicklung der Verpflichteten und Haftenden sowie über die Werthaltigkeit und Durchsetzbarkeit von Sicherheiten ausreichend zu informieren sowie die laufende Vorlage von Jahresabschlüssen zu verlangen.“ Darüber hinaus ist nicht zu vergessen, dass Banken auch die Fähigkeit zur Auswertung der Daten und damit zur realen wirtschaftlichen Einschätzung ihrer Kunden besitzen.

Bei der Beurteilung des subjektiven Tatbestandes des Anfechtungsanspruches ist diese besondere Stellung der Banken zu beachten, zumal durch den Anfechtungsanspruch ein allfälliges Ausnutzen des Wissensvorsprunges gegenüber den anderen Gläubigern vermieden werden soll.

Der OGH²⁹ führt dazu aus, dass „Banken aufgrund ihres höheren unternehmerischen Organisationsgrades über eine Beurteilungs-

möglichkeit wirtschaftlicher Gegebenheiten verfügen, die die Anlegung eines strengen Maßstabes rechtfertigt. Sie sind auch in größerem Maß in der Lage, ihren Geschäftspartner zur Offenlegung der geschäftlichen Verhältnisse zu veranlassen.“

Innerhalb der Banken wird der Hausbank, jener Bank, deren Dienste der Gemeinschuldner bevorzugt in Anspruch genommen hat³⁰, eine besondere Stellung eingeräumt. Dies ist gerechtfertigt, weil etwa nur die Hausbank den umfassenden Überblick über die wirtschaftliche Lage des Kunden haben kann. So kann aus der Abwicklung des Zahlungsverkehrs die Liquidität ungleich leichter beurteilt werden als aus der Einräumung einer Kreditlinie.

Diese besondere Stellung der Hausbank schafft keine erhöhte Informationsgewinnungspflicht, sondern ist primär für die Beurteilung der Beweiswürdigung zu beachten³¹. Ein erhöhter Maßstab bei der Beurteilung der Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit bzw. Überschuldung des Kunden ist gerechtfertigt, weil gerade bei der Hausbank durch das besondere Naheverhältnis zum Kunden ein hoher Informationsgrad vorhanden ist. Darüber hinaus können auch durch die Erfahrung die unternehmensinternen Vorgänge des Kunden und damit allfällige Warnsignale besser verstanden werden.

3.5.5. Geeignete Prüfmittel

Grundsätzlich ist die Kreditprüfung anhand von verschiedenen Geschäftsunterlagen des Kreditnehmers denkbar. Jedenfalls sind Bilanzen als typisches und ausreichendes Prüfmittel zu betrachten. Dabei kann nach unserer Beurteilung davon ausgegangen werden, dass die vorgelegten, fachkundig erstellten Bilanzen grundsätzlich richtig sind, es sei denn, es bestehen gegenteilige Indikatoren wie der offensichtliche Verstoß gegen allgemeine Bilanzgrundsätze. In diesem Zusammenhang erachten wir bei nicht Prüfungspflichtigen Gesellschaften bzw. Einzelunternehmen das Testat eines Wirtschaftsprüfers für nicht erforderlich.

3.5.6. Die angemessene Frist zur Vorlage und Auswertung der Bilanzen

Gemäß 222 Abs 1 HGB haben die gesetzlichen Vertreter einer Kapitalgesellschaft (Gesellschaft mit beschränkter Haftung) die Verpflichtung, in den ersten fünf Monaten des Geschäftsjahres den um den Anhang erweiterten Jahresabschluss sowie den Lagebericht für das vorangegangene Geschäftsjahr aufzustellen. Nach § 35 Abs 1 Z 1 GmbHG müssen die Gesellschafter einer GmbH in den ersten acht Monaten jedes Geschäftsjahres die Feststellung des Jahresabschlusses für das abgelaufene Geschäftsjahr beschließen.

Auch wenn es in der Praxis vorkommt, dass diese Fristen nicht eingehalten werden, so sind für eine ordnungsgemäße Kreditprüfung diese auch als Gläubigerschutzbestimmungen zu verstehenden Anordnungen des Gesetzgebers ernst zu nehmen, wodurch auf einer strengen Einhaltung dieser Fristen bestanden werden muss. Da die Bilanzen innerhalb der Frist von acht Monaten erstellt und beschlossen werden müssen, haben die Banken auch auf der Vorlage der Bilanzen innerhalb dieser Frist von längstens acht Monaten zu bestehen. Wird nicht auf Übermittlung der Bilanzen bestanden, bzw. werden die Bilanzen tatsächlich nicht übermittelt, haben die Banken die damit verbundene Unkenntnis über die wahre wirtschaftliche Situation ihrer Kunden zu verantworten. Mit anderen Worten ist das nicht aus-

reichende Drängen auf Übermittlung der Bilanzen als Fahrlässigkeit den Banken zur Last zu legen.

3.5.7. Die Auswertung der Bilanzen

Wie bereits erwähnt, erachten wir fachkundig erstellte Bilanzen als ausreichendes Prüfmittel. Die Arbeit der Banken hat sich daher in erster Linie auf die Auswertung der Bilanzen zu erstrecken. Eine Überprüfung der einzelnen Wertansätze halten wir grundsätzlich nicht für erforderlich, zumal damit ein hoher Aufwand verbunden ist, der auch hohen Kosten nach sich zieht. Auch eine gesonderte Prüfung der Bilanzen durch einen Wirtschaftsprüfer oder Sachverständigen halten wir nur in jenen Fällen für erforderlich, in denen berechtigte Zweifel an den Bilanzansätzen bestehen. Als derartige berechtigte Zweifel seien offensichtliche Überbewertungen von Aktiva oder das Durchbrechen der Bilanzidentität, bei dem der Ansätze der Eröffnungsbilanz nicht mit den Werten der letzten Schlussbilanz übereinstimmt, angeführt. Darüber hinaus ist zu erwarten, dass eine Überprüfung der Übereinstimmung der in der Bilanz des Kunden angegebenen Forderungen bzw. Verbindlichkeiten mit den tatsächlichen Kontoständen der Bank vorgenommen wird. Weist daher die vorgelegte Bilanz bei einem tatsächlichen hohem Außenstand keine Verbindlichkeit gegenüber Kreditinstituten aus, ist die Bilanz offensichtlich unrichtig und kein taugliches Mittel zu Informationsgewinnung.

Auf Grund der von Banken zu erwarteten Organisation ist mit keinem langen Zeitaufwand für die Auswertung der Bilanzen zu rechnen. Ebenso kann die Beurteilungsfähigkeit des Eintrittes einer allfälligen Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung vorausgesetzt werden.

3.5.8. Zwischenergebnis

Zusammenfassend ergibt sich daher, dass sich Banken die Bilanzen ihrer Kunden innerhalb von acht Monaten nach dem Bilanzstichtag vorlegen lassen müssen. Bilanzen sind ausreichende Unterlagen zur Feststellung der wirtschaftlichen Lage der Kunden. Werden keine Bilanzen vorgelegt, haben Banken grundsätzlich das mangelnde Drängen als Verstoß gegen die Sorgfaltspflicht im Sinne des § 31 KO zu verantworten.

3.6. Das Verhältnis von Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung

Gemäß §§ 66 Abs 1 und 67 Abs 1 KO liegt für juristische Personen Insolvenz bei Zahlungsunfähigkeit oder bei Überschuldung vor. Während die Zahlungsunfähigkeit eine allgemeine, also für jeden Schuldner gleichermaßen gültige Konkursvoraussetzung ist, findet der Begriff der Überschuldung nur bei Handelsgesellschaften ohne natürliche Person als persönlich haftender Gesellschafter, juristischen Personen oder auch Verlassenschaften Anwendung.

Während bei der Prüfung der Zahlungsfähigkeit ein statischer Prüfmaßstab anzuwenden ist, wird, wie bereits erwähnt, der Überschuldungsbegriff dynamisch gesehen. Aus diesem Grund sind bei der Zahlungsunfähigkeit künftige Zahlungsverpflichtungen nicht zu berücksichtigen, während bei der Überschuldungsprüfung durch die Fortbestehensprognose zukünftige Elemente einbezogen werden müssen. Die Einbeziehung von Prognoseelementen ist daher als ein wesentliches materielles Differenzkriterium zu bezeichnen.³²

Die Überschuldung ist nicht Voraussetzung der Zahlungsunfähigkeit.

higkeit, doch indiziert eine besonders hohe³⁹ und auch lange andauernde Überschuldung die Zahlungsunfähigkeit. Aus betriebswirtschaftlicher Sicht ist zu dem zeitlichen Auseinanderdriften von Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung anzumerken, dass gerade in stark wachsenden Unternehmen (bei längeren Zahlungszielen) trotz Überschuldung noch lange Zeit sämtliche fälligen Verbindlichkeiten beglichen werden können, weil das Umsatzwachstum während des Zahlungszieles die (scheinbar ausreichende) Mittelbeschaffung ermöglicht.

3.7. Exkurs: Zum Haftungsrisiko

Nicht unerwähnt soll auch das mit der Erstellung von Anfechtungsgutachten bestehende Haftungsrisiko bleiben. (Zur Haftung des Sachverständigen vgl. *Dr. Markus Thoma*, SV 2001, 120 ff.) Da die Durchsetzung des Anfechtungsanspruches wesentlich vom korrekten Sachverständigengutachten im Besonderen von der Feststellung des Zeitpunktes des Eintrittes von Zahlungsunfähigkeit bzw. Überschuldung abhängt, besteht ein potentiellies Haftungsrisiko des Sachverständigen in der Höhe des Anfechtungsanspruches.

4. Zusammenfassung

Die im Rahmen von Anfechtungsgutachten gestellten Aufgaben beziehen sich auf die Feststellung von Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung und auf die diesbezügliche Kenntnis des Anfechtungsgegnens.

Zahlungsunfähigkeit liegt vor, wenn der Schuldner mangels bereiter Mittel nicht in der Lage ist, seine fälligen Verbindlichkeiten zu begleichen und sich die dazu erforderlichen Mittel voraussichtlich auch nicht alsbald verschaffen kann.

Der Tatbestand der Überschuldung ist erfüllt, wenn zusätzlich zur rechnerischen Überschuldung eine negative Fortbestehensprognose gegeben ist. Eigenkapitalersetzende Leistungen führen zu einer günstigeren Fortbestehensprognose.

Bei der Beurteilung der Fahrlässigkeit im Zusammenhang mit dem subjektiven Tatbestand der Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit bzw. Überschuldung ist auf die konkreten Umstände des Einzelfalles abzustellen, wobei nach der höchstgerichtlichen Judikatur bei Banken ein strengerer Maßstab gerechtfertigt ist.

Anmerkungen:

- ¹ *Dkfm. Gerhard Nidetzky*, WP, ist allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger und geschäftsführender Gesellschafter der TPA Treuhand Partner Austria Wirtschaftstreuhand und Steuerberatung GmbH; *Dr. Peter Fleischhacker*, Stb, ist Mitarbeiter der TPA. Kontakt: TPA, Praterstraße 62-64, 1020 Wien; Gerhard.Nidetzky@tpaawt.com, Peter.Fleischhacker@tpawt.com.
- ² *Mohr*, KO(7), E 1 zu § 27 KO.
- ³ Ständige Judikatur des OGH, vgl etwa 24. 2. 2000, 6 Ob 235/99y, ÖBA 2000/918; *König*, Die Anfechtung nach der Konkursordnung, II, RZ 232.
- ⁴ Vgl etwa OGH vom 28. 6. 1990, 8 Ob 624/88, WBI 1990, 348 und die dort angeführten Literaturhinweise.
- ⁵ *Lechner / Egger / Schauer*, Einführung in die allgemeine BWL, Wien 1997, 830.
- ⁶ OGH 19. 11. 1981, *Mohr*, Die Konkurs-Ausgleichs- und Anfechtungsordnung, Wien 1990, E 9 zu § 66 KO.
- ⁷ OGH vom 3. 12. 1986, 1 Ob 655/86 RdW 1987, 126; 17. 11. 1987, 3 Ob 520/86 RdW 1988, 44; 9. .2. 1988, 6 Ob 508, 509/86 RdW 1988, 130.

- ⁸ *Karollus*, Die Fortbestehensprognose im Rahmen der Überschuldungsprüfung, 24.
- ⁹ *Dellinger* in *Konecny/Schubert*, Kommentar zu den Insolvenzgesetzen, RZ 44 zu § 67.
- ¹⁰ OGH vom 3. 12. 1986, RdW 1987, 126.
- ¹¹ 17. 11. 1987, RdW 1988, 44.
- ¹² *Karollus*, Die Fortbestehensprognose im Rahmen der Überschuldungsprüfung, 32.
- ¹³ *Karollus*, Die Fortbestehensprognose im Rahmen der Überschuldungsprüfung, 36.
- ¹⁴ Unternehmensreorganisationsgesetz, BGBl 1997/114.
- ¹⁵ Vgl die Grundsatzentscheidung des OGH vom 8. 5. 1991, SZ 64/53, ecolex 1991, 697.
- ¹⁶ Neben (Gesellschafter)Darlehen findet das Eigenkapitalersatzrecht auch auf andere Gesellschafterleistungen, wie etwa des Stehen lassen von Forderungen, die Einräumung von Mietrechten, die Beteiligung als atypisch stiller Gesellschafter oder auch die Einräumung von Haftungen bzw. Bürgschaften Anwendung.
- ¹⁷ *Dellinger* in *Konecny/Schubert*, Kommentar zu den Insolvenzgesetzen RZ 66 ff zu § 67 KO; *Karollus/Schulyok*, Eigenkapitalersetzende Leistungen, 119; *Karsten Schmidt*, Gesellschaftsrecht, 1165.
- ¹⁸ *Karollus/Schulyok*, Eigenkapitalersetzende Leistungen, 57 ff.
- ¹⁹ Vgl *Karollus/Schulyok*, Eigenkapitalersetzende Leistungen mit den dortigen umfangreichen Literaturhinweisen.
- ²⁰ Erwähnt sie an dieser Stelle, dass das Eigenkapitalersatzrecht gesetzlich nicht geregelt wird. § 21 URG ist die einzige Gesetzesstelle, in welcher der Begriff des Eigenkapitalersatzes verwendet wird, allerdings mit der Anordnung, dass die Reorganisationsmaßnahmen nicht den Regeln des Eigenkapitalersatzrechtes unterliegen.
- ²¹ Mit den Worten des Gesetzgebers muss der Gläubiger „ausdrücklich oder stillschweigend erklären, dass er Befriedigung erst nach Beseitigung eines negativen Eigenkapitals (§ 225 Abs 1 HGB) aus künftigen Jahresüberschüssen oder nach Befriedigung aller Gläubiger begehrt und dass wegen seiner Chance auf nachrangige Befriedigung kein Insolvenzverfahren eröffnet zu werden braucht.“
- ²² 24. 2. 2000, 6 Ob 235/99y, RdW 2000, 317, ÖBA 2000, 918.
- ²³ *Mohr*, KO 1990, E 31 zu § 31 KO.
- ²⁴ RdW 1987, 197.
- ²⁵ 20. 12. 1995, 7 Ob 563/95, ÖBA 1996/569.
- ²⁶ *Weissel*, Die Sorgfaltspflicht der Bank in der Rechtsprechung zu § 31 KO, ÖBA 1994, 961.
- ²⁷ Vgl auch *Mohr*, KO 7, E 25 zu § 31 KO.
- ²⁸ Bankwesengesetz, Bundesgesetz über das Bankwesen, BGBl 1993, 532.
- ²⁹ 24. 2. 2000, 6 Ob 235/99y, ÖBA 2000, 918 unter Zitierung von *König*, Die Anfechtung, 2. Auflage, Rz 280 und *Weissel*, ÖBA 1992, 638.
- ³⁰ Vgl zur Hausbank und zur Sorgfaltspflicht der Banken *Weissel*, Die Sorgfaltspflicht der Bank in der Rechtsprechung zu § 31 KO, ÖBA 1994, 956 ff.
- ³¹ *Weissel*, Die Sorgfaltspflicht der Bank zu § 31 KO, ÖBA 1994, 958.
- ³² Zum Überschuldungstatbestand als Prognosestatbestand vgl. auch OGH vom 3. 12. 1986, 1 Ob 655/86.
- ³³ *Mohr*, KO (1990), E 15 zu § 66.

Korrespondenz:

Dkfm. Gerhard Nidetzky
Wirtschaftsprüfer, allgemein beeideter und gerichtlich
zertifizierter Sachverständiger

Dr. Peter Fleischhacker
Steuerberater

A-1020 Wien, Praterstraße 62-64
Telefon 01/588 35-200

Die Bewertung von Schutz- und Gestaltungsgrün

Grün kann sehr viele Funktionen erfüllen. Ökologische oder gestalterische Funktionen, Ingenieurbiologische Verbauung oder einfach romantische Erinnerungen.

Nehmen wir zum Beispiel einmal folgende ökologische Werte:
die Oberfläche von 1.500 Jungbäumen
hat 10x mehr Lauboberfläche als die Bodenfläche

ein alter Baum

- verdunstet 500 Liter Wasser täglich,
- reichert 100.000 m³ Luft von 30% auf 60% rel. Luftfeuchte an,
- entzieht der Luft dabei 300.000 Kcal täglich zur Kühlung.

Aber: Der ökologische Wert alter Bäume ist nicht herstellbar.

Worauf beruht nun aber die Bewertung?

Grundlagen des Wertes

Einige rechtliche Grundlagen zuvor.

Sachverständige sind gut beraten, sich nur fachlich zu äußern und rechtliche Belange den dafür ausgebildeten Juristen zu überlassen. Da im Bereich der Belange der gartenbaulichen Taxation sehr spezifische Rechtsvorgaben bestehen, muss ein Sachverständiger mit dem Dilemma leben, dass er sich zum Recht nicht äußern, es andererseits aber in seiner Expertise berücksichtigen soll.

Da zwangsläufig die spezifischen rechtlichen Gegebenheiten bei der Wertermittlung im weiten Spektrum des Gartenbaus die Vorgehensweise bei der Wertermittlung selbst elementar beeinflussen und weil Rechtliches unmittelbar auf Fachliches zeigt, muss der Gutachter zwangsläufig Rechtsgrundlagen beherrschen.

Deshalb an dieser Stelle der Hinweis, dass die Äußerungen zu Belangen des Rechts stets aus sachverständiger Sicht gemeint sind und keinesfalls eine abschließende rechtliche Würdigung vorwegnehmen.

Gehölze (Schutz- und Gestaltungsgrün) sind nach §§ 294, 295 ABGB – wenn sie mit dem Boden verwachsen sind und nicht zum vorübergehenden Zweck auf dem Grundstück stehen – wesentliche Bestandteile des Grundstücks.

Sie sind demnach taxatorisch genauso zu behandeln wie die Baulichkeiten eines Grundstücks (Haus, Garage, Terrasse, Wege). Bäume bleiben so lange ein unbewegliches Vermögen, als sie nicht von Grund und Boden abgesondert sind. Ausgangspunkt der Wertermittlung von Bäumen und Sträuchern ist also die Tatsache, dass diese wesentliche Bestandteile des Grundstücks sind, auf dem sie stehen. Werden sie zerstört oder beschädigt, so wird in die Substanz des Grundstücks eingegriffen, d. h. der Wert des Grundstücks wird gemindert.

Und nach den Liegenschaftsbewertungsrichtlinien (§ 6 Abs 8 LBR) ist der Wert pflanzlicher Anlagen nach dem Sachwertverfahren unter Bedachtnahme auf ihre Bedeutung für die Liegenschaft zu ermitteln. Das heißt, dass die Bewertung auf die Funktion der jeweiligen Gehölze auf dem betreffenden Grundstück abzustimmen ist. Das LBG sagt im § 3 Abs 4, dass bei der Bewertung eines Teiles der Liegenschaft das Ganze zu bewerten ist, wenn dies von Bedeutung ist. Wenn eine Hecke oder ein

Baum beschädigt wurde ist dies sicher nicht erforderlich, wenn die Hälfte des Grundstückes enteignet wird wohl schon eher.

Die Arten der Bewertung

Zur Anwendung könnten Ertragswertverfahren, Sachwertverfahren, Vergleichswertverfahren und der Naturalersatz kommen. Welche davon sind nun für Schutz- und Gestaltungsgrün geeignet?

Naturalersatz

Bei einer Beschädigung hat der Geschädigte natürlich Interesse daran, dass der ursprüngliche Zustand wieder hergestellt wird. Insbesondere bei den sehr alten Bäumen liegt es in der Natur der Dinge, dass dies aus sachlichen Gründen nicht möglich ist. Schließlich kann man, wie schon das Sprichwort sagt, „einen alten Baum nicht verpflanzen“.

Aber selbst bei nicht ganz so alten Bäumen ist in der Regel die Naturalrestitution wegen der Unverhältnismäßigkeit des Aufwandes ausgeschlossen. Es wird hier also im Einzelfall ganz genau zu prüfen sein, ob und in welchem Umfang ein Naturalersatz zu vertreten ist. Wenn zB ein Baum zu bewerten ist, der vor kurzer Zeit gepflanzt wurde und in der vorgefundenen Größe auch durchaus marktüblich ist, so wird mit Sicherheit ein Naturalersatz zu berechnen sein. Desgleichen zB bei einer zwei Meter hohen Hecke, die als Sichtschutz zu einer stark befahrenen Straße oder aber einem öffentlichen Schwimmbad dient.

Etwas anders sieht es z.B. wieder aus, wenn diese Hecke vier Meter hoch war, für den Sichtschutz aber zwei Meter ausreichend sind. Hier wird man in der Regel einen Naturalersatz nicht bewerten können, da die Kosten für die höheren Pflanzen unverhältnismäßig hoch ansteigen.

Ertragswertverfahren

Das Ertragswertverfahren wird dort angewendet, wo der monetäre Ertrag den Wert eines Objektes bestimmt. Ein- und Zweifamilienhausgrundstücke sind keine Ertragswertobjekte. Auch öffentliche Grundstücke orientieren sich nicht am Ertrag.

Das Ertragswertverfahren kann für die Bewertung von Schutz- und Gestaltungsgrün üblicherweise nicht herangezogen werden, da in der Regel Ziergehölze keinen Ertrag erwirtschaften. Etwas diffiziler wird die Angelegenheit, wenn es sich dabei um Obstgehölze handelt. Hier ist darauf abzustellen, ob durch diese Obstgehölze tatsächlich ein Ertrag erwirtschaftet werden soll.

Vergleichswertverfahren

Nur der Vollständigkeit halber sei auch das Vergleichswertverfahren erwähnt, das für Einzelbäume oder abzutretende Grundstücksteile nicht verwendet werden kann, da diese üblicherweise nicht gehandelt werden.

Für Schutz- und Gestaltungsgrün sind Richtwerte nicht bekannt und werden nicht veröffentlicht. Das Vergleichswertverfahren kann daher nicht angewendet werden.

Sachwertverfahren

Das Sachwertverfahren leitet den Wert eines herstellbaren Gutes aus den Kosten für seine Herstellung oder Anschaffung ab. Es

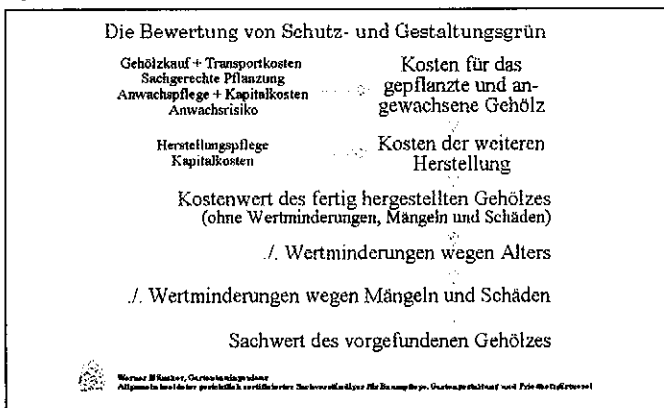
basiert auf objektiv erforderlichen Normalherstellungskosten. Diese werden stichtagsgemäß ermittelt und um vorhandene Wertminderungen bereinigt.

Die Wertermittlung von Schutz- und Gestaltungsgrün erfolgt nach dem Sachwertverfahren = Methode Koch.

Die Methode Koch

Dieses modifizierte Sachwertverfahren wurde von *Werner Koch* in den 70er Jahren entwickelt, 1975 vom Deutschen Bundesgerichtshof im viel zitierten Kastanienbaumurteil in allen Einzelheiten für Schadenersatzfälle anerkannt und später wiederholt bestätigt, sodass man in Deutschland von einer ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ausgehen kann.

Baumwertermittlung ist also ein Teil der Grundstückswertermittlung, von deren Verfahren (Vergleichswert-, Ertragswert- und Sachwertverfahren) hier das Sachwertverfahren zur Anwendung kommt.



Bei der Wertermittlung nach dem Sachwertverfahren kommt es bei Anpflanzungen in erster Linie darauf an, welche Funktion sie für das betreffende Grundstück haben. Sind die Kosten, die bei der Pflanzung einer gleichen oder annähernd gleichen Gehölzgröße entstehen (Naturalrestitution), unverhältnismäßig, so werden die Kosten zugrunde gelegt, die bei der Pflanzung einer üblichen und angemessenen Größe entstehen.

In diesem Fall ist jedoch wegen der verbleibenden Werteinbuße des Grundstücks die Herstellungszeit in die Wertermittlung einzubeziehen, die das gewählte Gehölz bis zu seiner Funktionserfüllung benötigt (nicht zu verwechseln mit dem Alter des Gehölzes). Dies geschieht im Hinblick darauf, dass die Gehölzherstellung in der Vergangenheit erfolgte, dadurch, dass die Kosten des gewählten Gehölzes, seiner Pflanzung und Anwuchspflege sowie des Anwuchsriskos verzinst werden, ebenso wie die während der Herstellungszeit anfallenden Pflegekosten und das verbleibende Risiko. Dabei ist stets von gegenwärtigen Preisverhältnissen auszugehen.

Der so im Rahmen des Grundstückswertes und der Funktion der Gehölze für das Grundstück ermittelte Herstellungswert gilt allerdings nur für eine einwandfrei gelungene Pflanzung an einem optimalen Standort. Von diesem Wert sind alle unter Umständen vor dem Schadenseintritt gegebenen Wertminderungen wegen Alters oder sonstiger Mängel in Abzug zu bringen. Erst danach ergibt sich der Zeitwert, auf den es auch beim Schadenersatz ankommt.

Die einzelnen Wertermittlungsschritte

Die Funktion

Die Funktion des Gehölzes ist im Zusammenhang mit dem Grundstück zu sehen. So muss beispielsweise bei der Wert-

ermittlung eines großen repräsentativen Laubbaumes in unmittelbarer Nähe des Wohnhauses auf einem sehr gut gepflegten Innenstadtgrundstück von einer anderen Wertigkeit ausgegangen werden, als bei einem an und für sich identischen Baum auf dem Hinterhofparkplatz eines kleinen Dorfes.

Dies gilt auch bei identischer Funktion zB zentraler Baum auf dem Hauptplatz einer Landeshauptstadt oder einem kleinen Ort. Selbstverständlich kann hier auch der Fall eintreten, dass ein Grundstück von Grünland zu Bau land wird. Der Baum bekommt alleine dadurch eine ganz andere Funktion und damit auch einen anderen Wert.

Für den fachlich geschulten Gehölzwertermittler der auch in die Wertermittlung eingearbeitet und mit allen Pflanzweisen vertraut ist, besteht kein unangemessener Spielraum für die Auswahl des Ausgangsgehölzes. Gehölzfunktionen lassen im jeweiligen Falle auch die Dringlichkeit ablesen, wie schnell eine Funktion wieder herzustellen ist. In der entsprechenden Größe muss auch das Ausgangsgehölz gewählt werden.

Die Ausgangsgröße

Von der Funktion leitet sich die Ausgangsgröße ab, die ein wirtschaftlich vernünftig denkender Eigentümer pflanzen würde, wenn das beschädigte oder zerstörte Gehölz noch nicht vorhanden wäre. Die der Berechnung zugrunde gelegte Ausgangsgröße hat maßgeblichen Einfluss auf die Endsumme, die den Wert des Gehölzes darstellt.

In der Regel richten sich die Kosten nach den Katalogpreisen. Rabatte sind nur dann zu berücksichtigen, wenn sie tatsächlich realistisch sind. Wenn bei einer Heckenpflanzung 50 Stück einer Sorte in der gleichen Größe gebraucht werden, dann ist der entsprechende Rabatt zu berechnen. Für einen einzelnen ausgesuchten besonderen Baum kann es sogar sein, dass über den Katalogwert noch ein Zuschlag zu bezahlen ist.

Die Pflanzung

Dabei sind alle Nebenkosten zu berücksichtigen. Für die Wertermittler ist es wichtig, hier nicht einen Pauschalbetrag einzusetzen, sondern zu berücksichtigen, dass ein kleiner Baum auch bei der Pflanzung einen kleineren Aufwand macht und bei einem Straßenbaum unter Umständen der Pflanzenstandort wesentlich verbessert werden muss.

Die Anwuchspflege

Unterschiedliche Gehölze brauchen auch unterschiedliche Anwuchspflege. Es ist auch zu berücksichtigen, dass zB ein einzelner Straßenbaum extra angefahren werden muss, eine neue Pflanzung aber in einer Allee durchaus auch in der Pflege Rationalisierungseffekte rechnen lässt.

Das Anwuchsrisiko

Grundsätzlich vermindert die fach- und sachgerechte Pflanzung sowie die Anwuchspflege das Anwuchsrisiko. 5 bis 8% sind ein plausibler Wert, alles was darüber oder darunter liegt, ist zumindest fragwürdig.

Die weitere Herstellzeit

Bei der Herstellungszeit kommt es darauf an, ab wann die zugeleitete Funktion an diesem Standort erreicht wird. Das wirkliche Alter eines Gehölzes am Standort ist in den meisten Fällen nicht identisch mit der Herstellungszeit. Die Herstellzeit ist individuell und richtet sich nach der zuvor gewählten Pflanzgröße, den Gehölzeigenschaften, den Wuchsbedingungen am Standort und der jeweiligen Endgröße. Sie liegt im Regelfall mehrheitlich zwischen 5 und 20 Jahren, kann aber nach Gehölz und Funktionalität auch mehr als 20 Jahre betragen. Natürlich darf man nach

der Berechnung der erforderlichen weiteren Herstellungskosten auch auf die Verzinsung nicht vergessen. Ein weiteres und wesentliches Element sind die Kosten der jährlichen Pflege und des Risikos. Es sind dies Kosten für die Herstellung und sind daher ebenfalls zu berechnen. Die jährlichen Pflege- und Risikokosten sind im Garten meist geringer als in der freien Landschaft oder an der Straße. Fehlen sie, kommt es zu Pflegemängeln und dadurch zu einer Wertminderung.

Die Wertminderungsgründe

Von den bisherigen Gesamtherstellungskosten ist die Alterswertminderung und Wertminderung auf Grund bestehender Mängel und Schäden zu berücksichtigen. Auch hier geht es wieder um die Lebenserwartung eines Gehölzes an diesem Standort. Die Reststandzeit eines Gehölzes ist nicht das biologisch mögliche Höchstalter, sondern das am jeweiligen Standort mögliche Höchstalter. In einer freien Grünfläche ist für eine Linde eine Gesamtstandzeit von 200 Jahren durchaus realistisch. Am Standort Straße ist eher von einem Höchstalter von 80 auszugehen.

Wertminderung infolge bestehender Mängel und Schäden

Unter diesem Punkt sind bestehende Wertminderungen prozentual zu berechnen. Dies erfordert hohes Fachwissen des Gehölzgutachters, da insbesondere bei älteren Bäumen Schäden auch schwere statische Probleme verursachen können und der Baum, wenn er auch noch vital ist, dadurch wesentlich im Wert gemindert sein kann. Auch ist es unter Umständen erforderlich, bei einer Beurteilung im Winter anhand des Kronenbildes auf die Vitalität des Gehölz zu schließen. Dies setzt beim Sachverständigen sehr viel Erfahrung voraus.

Genauso wertmindernd wirkt sich aus, wenn feuchtigkeitsliebende Gehölze wie Pappeln oder Weiden auf trockenen Standort gepflanzt werden und umgekehrt. Dazu kommt, dass sich z.B. vorhandene Schäden im Stamm oder Wurzelbereich eben nicht linear auf den Wert des Baumes auswirken.

Der Schaden

Totalschaden

Ist ein Gehölz total zerstört worden, so gilt es bei dem Schadenersatzanspruch nicht nur eben diesen zerstörten Baum, wie vorher beschrieben wird, zu berechnen, sondern gegebenenfalls weitere schadensverursachte Kosten zu berücksichtigen. Diese Aufwendungen fallen meist für die Beseitigung des zerstörten Gehölzes an und sind selbstverständlich in die Gesamtschadensberechnung miteinzubeziehen. Die Fällung eines nicht mehr zu erhaltenden Baumes, die Rodung des Wurzelstockes, Abtransport, Deponiegebühren und andere gehören eindeutig dazu. Wesentlich schwieriger wird es, wenn es sich bei einem Baum um einen Teilschaden handelt.

Teilschaden

Ist der Schaden relativ leicht in Krone, Stamm oder Wurzelwerk und gibt es sonst keinerlei Bedenken, so kann man davon ausgehen, dass nach einer entsprechenden Behandlung durch eine Fachfirma der Schaden nach einem überschaubarem Zeitraum nicht mehr vorhanden ist. Hierbei handelt es sich um einen Teilschaden ohne Grundstückswertminderung. Bei Beschädigung von Krone, Stamm oder Wurzelwerk größeren Ausmaßes (also in überschaubarer Zeit nicht heilbar) geht es bei der weiteren Schadensermittlung um einen Schaden mit Grundstückswertminderung.

Die (vor allem bei Wurzelverletzungen im Hinblick auf die verbleibende Standsicherheit) oft schwierige Abgrenzung, ob ein Totalschaden vorliegt oder nur ein Teilschaden, macht die Bewertung durch einen Baumsachverständigen erforderlich.

Insbesondere ist zu berücksichtigen:

1. wie lange eine Behandlung des Gehölzes erforderlich sein wird und wie seine Reststandzeit eingeschätzt wird.
2. die fachlich erforderliche und sinnvolle Sofortbehandlung (neue Erkenntnisse der Baumpflege beachten!) und die dazu erforderlichen Kosten
3. hinsichtlich der Nachsorge immer nur die Mehrkosten, die über die normalerweise ohnehin notwendige Pflege und Baumkontrolle hinausgehen (diese Kosten können allerdings bei zusätzlich notwendig werdenden eingehenden Untersuchungen erheblich steigen);
4. das Risiko, das nicht zu hoch eingeschätzt werden darf, weil man sonst der vorgeschlagenen Behandlung selbst misstraut.
5. Zum Schluss muss unbedingt das Ergebnis der Teilschadenberechnung ins Verhältnis zum Baumwert gesetzt werden.

Der Teilschaden darf nur, wenn der Baum erhaltenswert ist und auch tatsächlich erhalten wird, den Wert des Baumes erreichen. Dies wird allerdings sehr selten der Fall sein, da eine vollständige Wiederherstellung nicht möglich ist!

Ein Argument für die Anerkennung von Teilschäden

Auch bei nur geringfügigen Baumbeschädigungen wird das Grundstück – wenn auch nur begrenzt – beeinträchtigt und erleidet einen wenn auch nur geringen Wertverlust.

Wichtig ist die Begründung, dass nicht allein auf den Vergleich des Grundstückswertes vor und nach dem schadenstiftenden Ereignis abgestellt werden darf, sondern dass es in erster Linie auf das Interesse des Geschädigten an der Wiederherstellung ankommt. Hat der Baum einen messbaren Wert, dann hat der beschädigte Teil eines Baumes ebenfalls einen messbaren Wert.

Es käme auch niemand auf den Gedanken, beispielsweise bei einer geringfügigen Beschädigung einer Terrasse (die Terrasse ist ebenfalls wesentlicher Grundstücksbestandteil) zu argumentieren, ein potentieller Grundstückskäufer würde wegen dieser Beschädigung nicht weniger für das Grundstück zahlen und deshalb sei kein Schaden feststellbar.

Schlussbemerkung

Grün hat sehr viele Werte. Nicht jeder Wert ist monetär berechenbar und nicht jeder Wert kann auch bezahlt werden. Gerade im Privatgarten gibt es oft Erinnerungen, die niemand ersetzen kann. Der Sachwert der Bepflanzung kann und soll auch (immer unter Einhaltung fachlicher Gesichtspunkte) vergütet werden.

Quellennachweis:

- Helge Breloer*, Was ist mein Baum wert? Ausgabe Österreich, SVK Verlag, 1990
Dirk Dujesiofken, Wundpflege an Bäumen, 1995 und aktualisierte Erkenntnisse in Seminarunterlagen
FLL, ZTV-Baumpflege
Hötzel, Wertermittlung von Gehölzen nach der Methode *Koch* – Rechtsgrundlagen und Rechtsprechung* AgrarR 1997
Werner Koch, Sachwertverfahren
Schulz, H. – J., Gutachtensammlung, unveröffentlichtes Skript 1999
versch. Autoren, „Wertermittlung von Bäumen und Sträuchern“, Schriftenreihe Taxationspraxis, Heft LP 21, SVK-Verlag 1988.
versch. Autoren, Jahrbuch der Baumpflege, Seminarunterlage Augsburgener Baumpflegetage, 1999, 2001

Korrespondenz:

Dipl.-HLFL-Ing. Werner Münzker
Allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger für Baumpflege, Gartengestaltung und Friedhofsgärtnerei
4175 Herzogsdorf 36

Wohnungseigentumsgesetz 2002

Die wichtigsten Änderungen gegenüber dem WEG 1975

I. Allgemeines

1. Das WEG 2002 wurde – nach rund eineinhalbjähriger Vorbereitungszeit und der Erstellung von mehr als einem halben Dutzend verschiedener Entwürfe – am 20. 3. 2002 in 2. und 3. Lesung im Parlament beschlossen. Einschneidende Änderungen gegenüber dem WEG 1975 erfolgten insbesondere in den letzten Wochen vor der Beschlussfassung.

➤ Achtung: Der Text der Regierungsvorlage ist nicht ident mit dem letztendlich beschlossenen Text des WEG 2002!

Zugleich mit dem WEG 2002 wurde ein „Wohnungseigentumsbegleitgesetz 2002“ (WEBeG 2002) verabschiedet, in dem sich – mit dem WEG 2002 korrespondierende – Änderungen des ABGB, des MRG, des EGG, der EO, des WGG, und des HeizKG finden.

➤ Die §§-Bezeichnungen in der vorliegenden Kurzinformation beziehen sich – sofern nicht anders angegeben – bereits auf das WEG 2002.

2. Beide Gesetze sind mit **1. Juli 2002** in Kraft getreten.

➤ Ausnahmen dazu:

- § 20 Abs 6 WEG 2002 (betreffend die Pflicht des Verwalters, ein auf die Gemeinschaft lautendes gesondertes Konto einzurichten) trat erst mit 1.1.2003 in Kraft.

- Einige Änderungen im WGG (Artikel V des Wohnungseigentumsbegleitgesetzes) traten rückwirkend per 1. 1. 2002 in Kraft.

3. Das im September 2002 erschienene Buch „**WEG 2002**“ (ÖVI/Dirnbacher) bringt eine umfassende und systematische Erörterung des neuen Wohnungseigentumsrechts (samt Anführung der weiterhin anwendbaren höchstgerichtlichen Judikatur) und soll – wie schon die Voraufgaben – sowohl als Lehr- und Lernbehelf als auch als Kommentar für die Praxis dienen.

➤ Bestellungen können jederzeit beim Österreichischen Verband der Immobilientreuhänder (ÖVI), 1040 Wien, Favoritenstraße 24/11; Tel.: +43 (1) 505 48 75; FAX: +43 (1) 505 48 75-18; <http://www.oivi.at>, e-mail: office@ovi.at, vorgenommen werden.

II. Änderungen betreffend die Begründung des Wohnungseigentums

1. **Begründung von Wohnungseigentum nur gemeinsam an allen wohnungseigentumsfähigen (bewerteten) Objekten** (§ 3 Abs 2 WEG; § 56 Abs 4 u 12 WEG)

- Damit wird das Entstehen neuer „gemischter“ Anlagen (schlichte Miteigentümer neben Wohnungseigentümern) **verhindert**.

➤ Die Änderung ist auch für gemeinnützige Bauvereinigungen von Bedeutung, die auf Grund der Bestimmungen des WGG Mietern Wohnungseigentum einräumen müssen, an den verbleibenden Objekten aber aus förderungsrechtlichen Gründen (in einigen Bundesländern) nicht für sich selbst Wohnungseigentum begründen durften.

- Zur Begründung von selbstständigem Wohnungseigentum tauglich sind im neuen Recht auch (wieder) „**Substandardwohnungen**“ sowie (erstmalig) der „**Abstellplatz für ein Kraftfahrzeug**“

➤ Siehe dazu im Einzelnen unten II. 3. und II. 4.

- Bei bestehenden gemischten Anlagen ändert sich grundsätzlich nichts, jedoch ist nach den Übergangsbestimmungen die Begründung weiteren Wohnungseigentums nur mehr insofern möglich, als sodann von der weiteren Wohnungseigentumsbegründung **alle** restlichen wohnungseigentumsfähigen Objekte erfasst werden müssen (§ 56 Abs 4 WEG).

- Die Übergangsbestimmungen enthalten auch noch die Anordnung, dass bei bestehenden gemischten Anlagen weder Wohnungseigentümer **noch schlichte Miteigentümer** die Zustimmung zur Begründung (weiteren) Wohnungseigentums **verweigern dürfen** (sofern dadurch eigene Nutzungsrechte weder aufgehoben noch eingeschränkt würden) (§ 56 Abs 12 WEG).

➤ Insofern wurde § 2 Abs 2 Z 1 zweiter Halbsatz WEG 1975 auf schlichte Miteigentümer erweitert.

➤ Die Regelung bereitet im Hinblick auf § 56 Abs 4 WEG Schwierigkeiten bei der Auslegung.

2. **Begründung von vorläufigem Wohnungseigentum durch den Alleineigentümer**

(10. Abschnitt: §§ 45 bis 51 WEG; § 2 Abs 6 WEG)

- Unmittelbar vor der Beschlussfassung wurde mit der Möglichkeit zur Begründung von (vorläufigem) Wohnungseigentum durch den Alleineigentümer einem langjährig und immer wieder geäußerten Wunsch eines Teiles der Lehre und Praxis entsprochen („**Vorratsteilung**“).

- Die Begründung des WE erfolgt dabei auf Grundlage eines vom Alleineigentümer zu erstellenden **Wohnungseigentumsstatuts** (dieses ersetzt den WE-Vertrag).

§ 45 WEG normiert den Mindestinhalt des Statuts (Bezeichnung der Liegenschaft; Bezeichnung aller wohnungseigentumsfähigen Objekte; Erklärung des Alleineigentümers, WE an diesen Objekten begründen zu wollen; Angabe der Nutzflächen und Nutzwerte dieser Objekte).

§ 48 WEG listet auf, welche Regelungen der übrigen Abschnitte des Gesetzes für das vorläufige WE **nicht** zur Anwendung gelangen.

§ 49 WEG enthält eine weitreichende Aufzählung von Festlegungen des Alleineigentümers, die **unwirksam** sind (etwa über eine Benützungsregelung, Gemeinschaftsordnung, Hausordnung, die Rücklage, Verteilungsschlüsselvereinbarungen ua). Diese Bestimmung kommt auch bei Eigentümergemeinschaften zur Anwendung, die der WE-Organisator mit bestimmten „Gründungshelfern“ (familiäres oder wirtschaftliches Naheverhältnis) gebildet hat.

- Die **vertragliche Überbindung** von Festlegungen des Alleineigentümers im Statut auf den neu hinzukommenden Miteigentümer kann indes erfolgen.

➤ Die in § 49 WEG normierte Unwirksamkeit ist daher nur eine „relative“ (abhängig vom Inhalt des Vertrages mit dem ersten Erwerber).

- Derjenige, dem im Fall des vorläufigen WE vom Alleineigentümer schriftlich die Einräumung von Miteigentum und der Erwerb von WE an einem bestimmt bezeichneten Objekt zugesagt wurde, gilt als **Miteigentumsbewerber**.

- Das vorläufige WE geht in (definitives) Wohnungseigentum über, sobald eine **andere Person Miteigentum** an der Liegenschaft **erwirbt** (grundbücherliche Einverleibung eines zweiten Eigentümers).

3. „Substandardwohnungen“ wieder wohnungseigentums-tauglich

(§ 2 Abs 2 WEG [Entfall des § 1 Abs 3 WEG 1975]; § 56 Abs 2 WEG)

- Das mit dem 3. WÄG per 1.1.1994 eingefügte **Verbot** der Neubegründung von WE an Wohnungen, die nicht über Wasserentnahmestelle und WC im Inneren verfügen, wird mit dem WEG 2002 wieder **fallen gelassen**.

➤ „Substandardwohnungen“ sind daher ab 1.7.2002 wieder „normale“ selbstständig wohnungseigentumsfähige Objekte.

➤ Weggefallen ist auch die in § 12 WEG 1975 (seit 1997) enthaltene Hinweispflicht des die Nutzwertberechnung vornehmenden Sachverständigen auf Abweichungen zwischen Plan- und Ist-Zustand (womit jedenfalls die Begründung von Wohnungseigentum auf Grund eines baubewilligten Einreichplans [etwa über einen Dachboden] – wieder – unproblematisch wird).

- Die Übergangsbestimmungen enthalten eine **„Sanierungsregelung“** für jene Fälle, in denen im Geltungsbereich des § 1 Abs 3 WEG 1975 – contra legem – WE begründet wurde: Derartiges WE gilt nach dem 30. 6. 2002 als wirksam begründet, sofern die WE-Begründung nach der neuen Rechtslage gültig wäre! (§ 56 Abs 2 WEG).

➤ Die Regelung wirkt „rechtshygienisch“ unappetitlich, weil sie – im Nachhinein – alle jene Eigentümer (und vor allem auch deren Rechtsberater) vor den Kopf stößt, die in den Jahren 1994 bis Mitte 2002 nicht mit Hilfe diverser Umgehungsstrukturen Wohnungseigentum an Substandardobjekten begründet und somit zugleich die allfälligen Nachteile beim Entstehen gemischter Eigentumsverhältnisse hingenommen haben.

Andererseits wird für die Zeit ab 1.7.2002 Rechtssicherheit geschaffen, weil damit die latente Gefahr der (von jedem Mit- und Wohnungseigentümer relevierbaren) Nichtigkeit der Wohnungseigentumsbegründung beseitigt wird.

➤ Hingewiesen sei darauf, dass sich im Zusammenhang mit der dem Vernehmen nach ebenfalls des Öfteren rechtsunwirksam vorgenommenen „Wohnungseigentumsbegründung“ an als solchen **gewidmeten Hausbesorgerwohnungen keine Sanierungsbestimmung** findet (wohl aber für Kfz-Abstellplätze – dazu siehe sogleich unten II. 4.).

4. Abstellplatz für Kraftfahrzeug = zur Begründung von selbstständigem WE taugliches Objekt

(§ 2 Abs 2 WEG; § 5 Abs 2 WEG; § 8 Abs 3 WEG; § 56 Abs 1, 2 u 6 WEG)

- Nach (jahrzehnte)langem Widerstand kommt der Gesetzgeber einem ebenso lange geäußerten Wunsch eines Groß-

teils von Lehre und Praxis nach: Der **Kfz-Abstellplatz** wird ein zur Begründung von **selbstständigem WE** taugliches Objekt.

- Unter einem Abstellplatz für ein Kraftfahrzeug ist eine deutlich **abgegrenzte Bodenfläche** zu verstehen, die **ausschließlich** zum Abstellen eines Kraftfahrzeuges gewidmet und dazu nach ihrer Größe, Lage und Beschaffenheit geeignet ist. Eine **Bodenmarkierung** als Abgrenzung reicht aus.

➤ Jede einigermaßen dauerhafte Markierung – etwa auch eine Pflastersteinreihe im Asphalt oder durchgehende Steinreihe in einer ansonsten mit Rasengittersteinen versehenen Fläche kann als ausreichend angesehen werden.

➤ Eine Abgrenzung an drei Seiten der Fläche kann mE ausreichen, wenn sich die Gesamtfläche danach eindeutig in der Natur bestimmen lässt.

Der Abstellplatz kann sich in einer (Sammel-)Garage oder im **Freien** (allenfalls überdacht) befinden; die jeweilige Lage ist bei der Berechnung des Nutzwertes (der jedenfalls die Nutzfläche rechnerisch nicht übersteigen darf) zu berücksichtigen (§ 8 Abs 3 WEG).

➤ Das Gesetz sagt über eine erforderliche Mindest- oder Obergrenze des Kfz-Abstellplatzes nichts aus (dieser muss nur – auch im Hinblick auf die Größe – **geeignet** sein, um ein Kraftfahrzeug darauf abzustellen). Es kann sohin auch an einem bloß für das Abstellen eines einspurigen Kraftfahrzeuges von der Größe her geeigneten Platz selbstständiges Wohnungseigentum begründet werden; genauso gut aber auch an einem Abstellplatz für einen Sattelschlepper.

➤ Offen bleibt, ob der neue gesetzliche Terminus „Abstellplatz für ein Kraftfahrzeug“ ein Zahlwort enthält.

Mit anderen Worten: Kann wirklich jeweils nur an **einem** (einzigen) Abstellplatz selbstständiges WE begründet werden, oder ist auch an einer Fläche, die mehreren Kraftfahrzeugen Raum zum Abstellen bietet, die Begründung von selbstständigem „Kfz-Abstellplatzwohnungseigentum“ möglich?

Konsequent scheint die Auslegung, dass die Größe insoweit irrelevant bleibt, als die Gesamtfläche **ausschließlich** dem Abstellen von Kraftfahrzeugen – und nicht auch einem anderen Zweck (und sei es bloß jener der Zu- und Abfahrt) – dient (siehe dazu auch gleich unten die Ausführungen zur Zubehörwohnungseigentums-tauglichkeit).

➤ An einer baulich abgeschlossenen **Garagenbox** sowie überhaupt jeweils an der **gesamten Garage** wird das Wohnungseigentum aber weiterhin als solches an einer **„sonstigen selbständigen Räumlichkeit“** anzusehen sein (hingegen wird an **einzelnen Plätzen** innerhalb einer Garage Wohnungseigentum an einem **„Kfz-Abstellplatz“** begründet).

- **Zubehörwohnungseigentum** an einem Kfz-Abstellplatz kann im neuen Recht **nicht mehr begründet** werden (**Ausnahme Parkwippen?** sowie Flächen, die **auch** [aber nicht ausschließlich] dem Abstellen eines Kfz dienen?); bereits begründetes Zubehör-WE gemäß § 1 Abs 2 WEG 1975 (also vor dem 1. 7. 2002 begründet) bleibt aber weiterhin gültig (§ 56 Abs 1 WEG).

➤ Inwieweit im WEG 2002 auch einzelne Plätze einer Parkwippe (Stapelparker) zur Begründung von selbstständigem WE tauglich sind, geht aus dem Gesetz (und den Materialien dazu) – leider – nicht hervor.¹

Die Beantwortung dieser Frage im neuen Recht bleibt daher der Rechtsprechung vorbehalten (wobei wohl auch auf die unterschiedlichen technischen Ausgestaltungen derartiger Konstruktionen [steht dem einzelnen WE immer die gleiche Fläche zur Verfü-

gung oder wird das Fahrzeug – computergesteuert – jeweils auf eine gerade freie Plattform, also nicht immer auf die selbe, verbracht?) Rücksicht zu nehmen sein wird).

- Im Hinblick darauf, dass das Gesetz zum Einen die Widmung **ausschließlich** zum **Abstellen eines Kfz** fordert, zum Anderen aber (weiterhin) die Zubehörswohnungseigentumstauglichkeit von Flächen nicht in Frage stellt, muss es ab dem 1. 7. 2002 ebenso als (weiterhin) zulässig angesehen werden, an Freiflächen, die **auch** dem Abstellen von Kraftfahrzeugen dienen, Zubehörswohnungseigentum zu begründen (dabei könnte es sich etwa um einen Vorgarten samt Autoabstellplatz handeln, aber auch um einen größeren Parkplatz mit den darauf befindlichen Zufahrtsstraßen, Wegen und allenfalls Grünflächen).
- Offen bleibt vorerst, wie eng die Rechtsprechung die (ausschließliche) Widmung als **Kraftfahrzeugabstellplatz** auslegen wird (Abstellen eines Wohnwagens oder eines Anhängers widmungswidrig = Unterlassungsanspruch eines jeden anderen Wohnungseigentümers oder Auslegung eher an der Verkehrsauffassung orientiert).
- Die Übergangsbestimmungen enthalten auch im Zusammenhang mit Kfz-Abstellplätzen eine „**Sanierungsregelung**“ für jene Fälle, in denen im Geltungsbereich des § 1 Abs 2 WEG 1975 – contra legem – WE begründet wurde: Derartige WE gilt nach dem 30. 6. 2002 als wirksam begründet, sofern die WE-Begründung nach der neuen Rechtslage gültig wäre! (§ 56 Abs 2 WEG).
 - Damit werden die vor allem in Westösterreich des Öfteren vorgenommenen (nichtigen) Wohnungseigentumsbegründungen an Autoabstellflächen (als selbstständige WE-Objekte) nachträglich saniert.
- Anders als Wohnungen und sonstige selbständige Räumlichkeiten sind Abstellplätze nicht eo ipso wohnungseigentumsfähig (sodass daran im Neubegründungsfall jedenfalls WE begründet werden **muss**), sondern nur nach Maßgabe der entsprechenden **Widmung** (idR durch den WE-Organisator).
 - Ein nicht zur Begründung von (selbstständigem) WE gewidmeter Kfz-Abstellplatz ist jedenfalls allgemeiner Teil der Liegenschaft.
- In der **Bescheinigung** gemäß § 6 Abs 1 Z 2 WEG (im WEG 1975: „§ 12-Bescheinigung“) sind **alle vorhandenen** Abstellplätze auf der Liegenschaft anzuführen; das Nutzwertgutachten hat hingegen nur die zur Begründung von WE konkret **gewidmeten** Plätze zu bewerten.
- Gemäß § 5 Abs 2 WEG unterliegt der Erwerb des WE an einem Kfz-Abstellplatz einigen **wesentlichen Einschränkungen**: Bis zum Ablauf von **drei Jahren** nach Begründung von WE an der Liegenschaft kann WE an einem Abstellplatz nur von Personen oder Eigentümerpartnerschaften **erworben** werden, denen WE an einer Wohnung oder sonstigen selbständigen Räumlichkeit der Liegenschaft zukommt.
 - Dies entspricht einem „Wohnungseigentumsbegründungsverbot“ für fremde Dritte (jedoch wird die **WE-Begründung** durch den WE-Organisator als zulässig anzusehen sein, weil es andernfalls nach Ablauf der drei Jahre im Hinblick auf die Verpflichtung, an allen dazu tauglichen Objekten sogleich WE begründen zu müssen [siehe oben I. 1.], keine noch nicht veräußerten Kfz-Abstellplätze geben könnte – was wiederum nicht der erkennbaren Absicht des § 5 Abs 2 WEG [der im letzten Satz den Erwerb von Kfz-Abstellplätzen durch andere Personen nach Ablauf der dreijährigen Frist ausdrücklich erwähnt] entspräche).
- Zudem kann während der **dreijährigen Frist** von den genannten Personen WE an **mehr als einem Abstellplatz** nur erworben werden, soweit die Zahl der auf der Liegenschaft vorhandenen Abstellplätze die Zahl der Wohnungen **und** selbständigen Räumlichkeiten übersteigt. Bei der Berechnung der überzähligen Abstellplätze ist der **schriftlich erklärte Verzicht** eines Wohnungseigentümers auf den ihm vorzubehaltenden Abstellplatz zu berücksichtigen.
 - Die Absicht der – am vormaligen **Zubehör-WE** (§ 1 Abs 2 WEG 1975) orientierten – Regelung des neuen § 5 Abs 2 WEG liegt auf der Hand: Es soll damit der Erwerb des WE an Abstellplätzen durch Wohnungseigentümer (Wohnungen, sonstige selbständige Räumlichkeiten) der jeweiligen Liegenschaft gefördert werden.

Freilich ergibt sich für diese **kein Rechtsanspruch** auf den Erwerb (innerhalb der ersten drei Jahre oder danach; dies unabhängig davon, ob eine Verzichtserklärung abgegeben wurde oder nicht). Somit reduziert sich der normative Gehalt der Neuregelung auf eine zeitlich begrenzte Dispositionseinschränkung des WE-Organisators (sofern diesen nicht ohnedies die Regeln des freien Marktes dazu bringen [und/oder zwingen], Abstellplätze an die Wohnungseigentümer der Wohnungen und sonstigen selbständigen Räumlichkeiten der Liegenschaft sofort zu veräußern).
- Die dreijährige Frist des § 5 Abs 2 WEG beginnt bei Liegenschaften, an denen schon vor dem 1. 7. 2002 Wohnungseigentum ganz oder teilweise begründet wurde, **erst mit 1. 7. 2002 zu laufen** (§ 56 Abs 6 WEG).
- Spezielle Vorschriften über die „Umwandlung“ von im Zubehör-WE stehenden Kraftfahrzeugabstellplätzen in selbständige WE-Objekte fehlen – leider – im Gesetz.
 - Hier bleiben derzeit viele Fragen offen (Umwandlung von Einzelplätzen; „Filettierung“ Garage in Einzelplätze; Nachbegründung von WE durch schlichten Miteigentümer – jeweils damit verbunden Fragen des rechtlichen Schicksals bisheriger Zubehörlplätze).
- 5. **Begründung von Wohnungseigentum im Teilungsverfahren (auch) über Initiative des Klägers** (§ 3 Abs 1 Z 3 WEG; § 56 Abs 3 WEG)
 - Die in § 2 Abs 2 Z 2 WEG 1975 enthaltene Beschränkung, wonach die Begründung von Wohnungseigentum im Teilungsverfahren nur über entsprechendes Begehren des **Beklagten** erfolgen kann, ist **weggefallen**.
 - Seit 1. 7. 2002 kann daher auch schon der **Kläger** die Wohnungseigentumsbegründung begehren (wobei jedoch der „echten“ Naturalteilung grundsätzlich weiterhin Vorrang zukommt)²
 - § 3 Abs 1 Z 3 WEG ist **nur** auf Verfahren anzuwenden, die **nach dem 30. Juni 2002 eingeleitet wurden** (für früher eingeleitete Verfahren gilt § 2 Abs 2 Z 2 WEG 1975 weiter; die Möglichkeit zur Begründung von WE ist diesfalls nach § 2 Abs 2 Z 2 WEG 1975 zu beurteilen).
- 6. **Konkretisierung des Annahmeverbots von Zahlungen des Wohnungseigentumsbewerbers** (§ 37 Abs 1 WEG; § 56 Abs 11 WEG)
 - § 23 Abs 1a im WEG 1975³ wird durch die Neuregelung des § 37 Abs 1 WEG insofern konkretisiert (bzw aus der Sicht des WE-Organisators **verschärft**), als **vor Eintragung der Anmerkung der Einräumung von Wohnungseigentum** (§ 40 Abs 2 WEG) die mit dem Wohnungseigentumsbewerber vereinbarten Zahlungen nicht fällig werden und daher vor diesem Zeitpunkt weder gefordert noch angenommen werden

dürfen. Der WE-Bewerber kann nunmehr die entgegen dem Verbot angenommenen Zahlungen **zurückfordern**, wobei diese vom WE-Organisator mit einem den jeweiligen Basiszinssatz (§ 1 Abs 1 1. Euro-JuBeG) **um sechs Prozentpunkte übersteigenden Zinssatz zu verzinsen** sind.

- Der im Gesetz angeführte Zinssatz offenbart den **Pönalecharakter** der Regelung.
 - Eine Ausnahmeregelung für gewährte Förderungen aus öffentlichen Mitteln für den Wohnbau oder die Wohnhaussanierung findet sich im neuen Recht nicht mehr.
 - Achtung Falle Bauträgervertragsgesetz!
 - Formulierung „... weder **gefordert** noch angenommen werden dürfen ...“ bedarf einschränkender Auslegung!
- Die Neuregelung ist **nur** auf Zahlungen anzuwenden, die **nach dem 30. 6. 2002 geleistet werden**: für früher geleistete Zahlungen gilt § 23 Abs 1a WEG 1975 weiter (§ 56 Abs 11 WEG).

7. Altmietverhältnisse und nachträgliche Begründung von Wohnungseigentum (§ 4 WEG; § 48 WEG; § 56 Abs 5 WEG)

- Der inhaltlich vollends neu geschaffene § 4 WEG versucht das Problem der nachträglichen Begründung von Wohnungseigentum an vermieteten (zur Gänze den Bestimmungen des MRG unterliegenden) Objekten in den Griff zu bekommen.
 - Hingewiesen sei darauf, dass die Neuregelung nicht für den Fall der Vermietung (eines zur Gänze dem MRG unterliegenden Objektes) **erst durch den Wohnungseigentümer** zur Anwendung gelangt.
- Anders als nach bisheriger Judikatur⁴ geht nun mit der Begründung des Wohnungseigentums am Mietobjekt die **Rechtsstellung des Vermieters** auf den Wohnungseigentümer über, **der das vermietete Objekt erwirbt**.
 - Es handelt sich dabei um einen gesetzlich normierten **Wechsel des Vertragspartners**.
- Die Regelung gilt allerdings (noch) nicht für die Begründung des **vorläufigen Wohnungseigentums** durch den Alleineigentümer (dazu siehe oben II. 2.).
- Falls jedoch der Mieter Geldansprüche aus dem Mietverhältnis, die noch aus der Zeit **vor** der Begründung des WE an seinem Mietobjekt stammen, gegen den Wohnungseigentümer auch durch Exekution nicht hereinbringen kann, so **haftet die Eigentümergemeinschaft** für den Ausfall.
 - Wiewohl dieser Fall vermutlich nicht allzu häufig eintreten wird, kommt damit dem Kauf einer – wenn auch bestandfreien – Wohnung in einem zur Gänze dem MRG unterliegenden Haus immer noch ein gewissermaßen aleatorisches Element zu. Weiterhin wird der berufsmäßige Parteienvertreter den Kaufinteressenten auf allfällige Ansprüche vorhandener Altmietern und die damit im Rahmen der Eigentümergemeinschaft verbundene **Mithaftung** hinzuweisen haben.

Leider konnte sich der Gesetzgeber nicht dazu entschließen, dem Altmietern ein Vorzugspfandrecht am Anteil seines Vermieters einzuräumen und damit die übrigen Wohnungseigentümer – hinsichtlich allfälliger Geldansprüche aus dem Altmietverhältnis – endgültig zu entlasten.
- Ungeachtet der Rechtsstellung des jeweiligen Wohnungs-

eigentümers als Vermieter **kann** der Altmietern mietrechtliche Ansprüche, die sich auf die **allgemeinen Teile** der Liegenschaft oder auf die **Liegenschaft als Gesamtheit** beziehen, **auch** gegen die **Eigentümergeinschaft** geltend machen.

- Zu denken ist hier vor allem an Ansprüche gemäß §§ 3, 4, 6, 9, 20 u 21 MRG, wo der einzelne Wohnungseigentümer naturgemäß nicht in der Lage ist, sie ohne Zutun der übrigen Miteigentümer zu erfüllen.
 - Zu beachten ist, dass durch diese Neuregelung dem **Verwalter** einer Wohnungseigentumsanlage – als Vertreter der Eigentümergemeinschaft – ein **Mehraufwand** erwachsen kann (nach bisheriger Rechtsprechung bestand jedenfalls keine Verpflichtung des WE-Verwalters, MRG-konforme Abrechnungen zu erstellen⁵).
- § 4 WEG ist in allen Verfahren anzuwenden, die **nach dem 30. 6. 2002** eingeleitet werden.

In **davor** eingeleiteten Verfahren ist weiterhin die **bisherige** Rechtslage anzuwenden (§ 56 Abs 5 WEG).

- Ausgehend davon, dass nach neuerer Rechtsprechung ohnedies schon der jeweilige Wohnungseigentümer aktiv legitimiert war, die Ansprüche der Vermieter (bisher: alle Mit- und Wohnungseigentümer) allein geltend zu machen, ändert sich sohin künftig vor allem die Passivlegitimation auf Vermieterseite. Der Mieter hat nunmehr⁶ – ausgenommen in den Fällen des § 4 Abs 3 WEG – seine Ansprüche allein gegen den Wohnungseigentümer seines Mietobjektes geltend zu machen.
- Keine Lösung enthält das Gesetz für jene Liegenschaften, bei denen weiterhin schlichte Miteigentümer neben Wohnungseigentümern vorhanden sind.
- Zur korrespondierenden Neuregelung im MRG (§ 2 Abs 1 MRG) siehe unten IV. 2. (Artikel II des Wohnungseigentumsbegleitgesetzes).

8. Eigentümerpartnerschaft

(4. Abschnitt: §§ 13 bis 15 WEG; § 2 Abs 10 WEG; § 56 Abs 8 WEG)

- Die neue **Eigentümerpartnerschaft** kann als **Kernstück** des neuen Wohnungseigentumsgesetzes (wenn nicht sogar als dessen Auslöser) angesehen werden.
 - Vom Ausgangspunkt der seinerzeitigen Beratungen über ein neues WEG – der Schaffung spezieller Regelungen für Lebensgemeinschaften – ist freilich nur soviel übrig geblieben, als die neue Eigentümerpartnerschaft auch von Lebensgefährten in Anspruch genommen werden kann. Eine spezielle Begünstigung für Lebensgemeinschaften findet sich in der endgültig beschlossenen Fassung des WEG 2002 nicht mehr.

Weiterhin existieren Regelungen über die **Besserstellung** des Ehegatten nach **Tod des Partners** (sowie – neu geschaffen – für [weitere] Pflichtteilsberechtigte nach dem verstorbenen Eigentümerpartner).

- Die Regeln über die Begründung bzw die Voraussetzungen der Eigentümerpartnerschaft folgen in vieler Hinsicht dem bisherigen Ehegattenwohnungseigentum.

Die Partnerschaft kann nur zwischen zwei natürlichen Personen (also nicht zwischen einer natürlichen und einer juristischen und auch nicht zwischen zwei juristischen Person[en]) begründet werden.

Die Partner müssen Eigentümer **je eines halben Mindestanteils** sein; die Anteile dürfen nicht unterschiedlich belastet

sein bzw während aufrechter Partnerschaft nicht getrennt und nur gemeinsam beschränkt, belastet, veräußert (?) oder der Zwangsvollstreckung unterworfen werden.

Es besteht die **Haftung** der Partner für alle Verbindlichkeiten aus ihrem **gemeinsamen Wohnungseigentum** zur **ungeteilten Hand. Verfügungen** über das gemeinsame Wohnungseigentum und die Nutzung des WE-Objektes dürfen **nur gemeinsam** erfolgen. Auch die **Mitwirkungsrechte** (Äußerungs- und Stimmrecht, Minderheitsrechte bei der Willensbildung der Eigentümergemeinschaft) stehen den Partnern (wie bisher im Fall des Ehegattenwohnungseigentums) **nur gemeinsam** zu.

- Die **Teilungsklage** (gerichtet auf Aufhebung der Eigentümerpartnerschaft) kann **nur für die ersten drei Jahre** ab Einverleibung der Partnerschaft im Grundbuch durch Vereinbarung rechtswirksam ausgeschlossen werden. Sofern das gemeinsame Wohnungseigentumsobjekt einem Ehegatten oder einem minderjährigen Wohnungseigentümer zur Befriedigung des dringenden Wohnbedürfnisses dient, ist die Aufhebungsklage während der Ehe bzw während der Minderjährigkeit **unzulässig**.
- § 14 WEG enthält umfangreiche und prima facie nicht eben einfach zu überschauende Regelungen über das **Wohnungseigentum der Partner im Todesfall**.
 - Dem Gesetz kann das Bemühen entnommen werden, einen **Ausgleich** zwischen den Interessen allfälliger Pflichtteilsberechtigter (neben dem überlebenden Partner) einerseits und den Interessen des überlebenden, auf die Wohnung angewiesenen Partners (neben allfälligen Pflichtteilsberechtigten) andererseits zu schaffen. Keine besondere Berücksichtigung durch unmittelbare gesetzliche Anordnung finden hingegen die Interessen eines nicht pflichtteilsberechtigten überlebenden Partners gegenüber der Verlassenschaft nach dem verstorbenen Partner; diesfalls bedarf es ausdrücklicher Regelungen **unter Lebenden** (oder der Einigung mit den Erben).
- Sofern der überlebende Partner den Anteil des Verstorbenen nicht ohnehin als Erbe oder Vermächtnisnehmer allein erwirbt, geht dieser – vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung unter Lebenden – gemäß § 14 Abs 1 WEG **unmittelbar** ins Eigentum des überlebenden Partners über (= „gesetzlicher Normalfall“ = **Zuwachs**).
- Das Verlassenschaftsgericht hat allerdings eine angemessene Frist festzusetzen, innerhalb der seitens des überlebenden Partners auf den Eigentumsübergang **verzichtet** oder – gemeinsam mit den Erben des Verstorbenen und unter Zustimmung der Pflichtteilsberechtigten – eine (andere) **Vereinbarung** getroffen werden kann.
 - Der diesfalls verschlungen formulierte Gesetzestext (§14 Abs 1 Z 2 WEG) scheint – insbesondere unter Berücksichtigung der Materialien – bei einer derartigen Vereinbarung jede Gestion zuzulassen (also sowohl Übergang des gesamten Mindestanteils ungeteilt an eine Person oder an zwei natürliche Personen je zur Hälfte [sohin Begründung einer Eigentümerpartnerschaft durch zwei neu hinzukommende Personen] als auch die Begründung einer neuen Eigentümerpartnerschaft zwischen dem Überlebenden und einem neu hinzukommenden Partner).

Im Fall des Verzichts auf den Eigentumsübergang hat das Verlassenschaftsgericht die **Versteigerung** des gesamten Mindestanteils und des damit verbundenen Wohnungseigentums vorzunehmen.

- Erwirbt der überlebende (nicht privilegierte – dazu siehe sogleich unten) Partner den Anteil des Verstorbenen durch **Zuwachs**, hat er der Verlassenschaft des Verstorbenen **die Hälfte des Verkehrswerts des Mindestanteils** zu bezahlen (§ 14 Abs 2 WEG)
 - Darunter ist der halbe **Verkehrswert des Wohnungseigentumsobjekts** zu verstehen. Die Zahlungspflicht besteht ungeachtet des (Nicht-)Vorhandenseins Pflichtteilsberechtigter.
- Eine Sonderregelung sieht § 14 Abs 3 WEG für den „privilegierten“ überlebenden Partner vor. Ist dieser ein **Pflichtteilsberechtigter** des Verstorbenen und dient ihm die Wohnung zur **Befriedigung seines dringenden Wohnbedürfnisses**, so hat er den anderen Pflichtteilsberechtigten (nur) jenen Betrag zu bezahlen, der den Pflichtteilsansprüchen der anderen in Bezug auf den halben Verkehrswert – unter Berücksichtigung auch des **übrigen Nachlasses** – entspreche. Über begründeten Antrag kann das Verlassenschaftsgericht – wie bisher im Ehegattenwohnungseigentum – eine Stundung (gegen angemessene Verzinsung) oder eine Ratenzahlung bis zur Höchstdauer von fünf Jahren gewähren.
- Die dargelegten Rechtsfolgen der Abs 1 bis 3 können durch **schriftliche Vereinbarung** der Partner (sohin jedenfalls zu Lebzeiten !) vermieden werden. Darin kann anstatt des gesetzlichen Eigentumsübergangs bestimmt werden, dass der Anteil des Verstorbenen einer **anderen natürlichen Person** zukommen soll (§ 14 Abs 4 WEG). Diese erwirbt sodann durch den Erbfall nicht unmittelbar Eigentum am halben Mindestanteil, sondern erhält zunächst einen gegen den Nachlass des Verstorbenen innerhalb einer vom Verlassenschaftsgericht festzusetzenden Frist geltend zu machenden **Anspruch auf Übereignung**. Bei erfolgreicher Geltendmachung kommt dem Begünstigten im Fall eines Nachlasskonkurses ein Aussonderungsanspruch zu. Wird der Anspruch nicht fristgerecht verfolgt, können die Erben – unter Zustimmung der Pflichtteilsberechtigten – eine **Vereinbarung** schließen, auf Grund derer der halbe Mindestanteil an eine (andere) **natürliche Person** übergeht. Kommt eine derartige Vereinbarung nicht zustande, tritt die Zuwachsregelung des Abs 1 mit den Rechtsfolgen des Abs 2 oder 3 ein.
- Gemäß § 14 Abs 5 WEG kann die Zahlungspflicht des Überlebenden (Abs 2) im Fall des Zuwachses (Abs 1) durch **schriftliche Vereinbarung** der Partner abbedungen werden.
 - Eine derartige Vereinbarung **empfiehlt sich dringend** in allen Fällen, in denen die Eigentümerpartner dem nicht pflichtteilsberechtigten Überlebenden die Zahlung eines Betrages in Höhe des halben Verkehrswertes des Objektes an die Verlassenschaft ersparen wollen!
- Durch Vereinbarungen gemäß § 14 Abs 4 oder 5 WEG können die Rechte (anderer) Pflichtteilsberechtigter (gemäß Abs 2 und 3) **nicht wirksam beschränkt** werden.
- Soweit in anderen Rechtsvorschriften auf das Ehegattenwohnungseigentum Bezug genommen wird, ist darunter ab 1. 7. 2002 die Eigentümerpartnerschaft iSd WEG 2002 zu verstehen (§ 56 Abs 8 WEG).
 - Zur Änderung des Erwerbsgesellschaftengesetzes (EGG) siehe unten IV. 3. (Artikel III des Wohnungseigentumsbegleitgesetzes).

Fortsetzung in SV 2003/2

Anmerkungen:

- ¹ Vgl zur (bejahten) Zubehörownungseigentumstauglichkeit von Parkwippen jüngst OGH 9. 10. 2001, 5 Ob 173/01d (= EWR 11/1/57 ff sowie wobl 2002, 89/29 mit Anm Call).
- ² Vgl OGH 24. 4. 2001, 5 Ob 17/01p (= EWR II/2/78 ff).
- ³ Vgl dazu OGH 7. 4. 2000, 5 Ob 89/00z (= EWR 11/23/15 f).
- ⁴ Vgl etwa OGH 23. 11. 1999, 5 Ob 314/99k (= EWR 11/13/129 f) sowie weitere Nachweise in ÖVI/Dirnbacher, MRG 2002, 52.

⁵ Vgl OGH 27. 4. 1999, 5 Ob 98/99v (= EWR 11/17/71 ff).

⁶ Vgl zur bisherigen Rechtslage: OGH 26. 9. 2000, 5 Ob 208/00z (= EWR 1/10/63f) ua.

Korrespondenz:

Dr. Wolfsang Dirnbacher
Rustler Frieda Gebäudeverwaltung
1150 Wien, Mariahilfer Straße 196
Telefon 01/891 39-0

Empfehlung Regelnutzwerte

Mitglieder des Landesverbandes für Tirol und Vorarlberg, insbesondere Sachverständige der Fachgruppe 94.20 Wohnungseigentum, haben aufbauend auf der Empfehlung für Regelnutzwerte in "Der Sachverständige Heft 1/1996" auf Grund ihrer Erfahrungen und unter Berücksichtigung des WEG 2002 die nachstehende Tabelle erarbeitet und stellen diesen Arbeitsbehelf allen Kollegen in Tirol und Vorarlberg zur Verfügung. Dabei handelt es sich um durchschnittliche Werte, die auf die lokalen Gegebenheiten in Tirol und Vorarlberg abgestimmt sind und bei Vorliegen entsprechender Gründe erhöht oder ermäßigt werden können. Eine Begründung der Bewertung und insbesondere der Abweichungen muss jedoch immer erfolgen. Die Bearbeitung erfolgte unter der Federführung von Baurat h.c. Dipl.-Ing. Rainer J. KÖNIG.

Empfehlung des Landesverbandes für Tirol und Vorarlberg für
REGELNUTZWERTE
Zuschläge und Abstriche
nach dem WEG 2002 (BGBl I 2002/70)

Ausstattung
(WC, Bäder, Heizung usw.) bis ±20%
Reihen- oder Einfamilienhaus in Wohnanlage bis +10%

In begründeten Sonderfällen können auch höhere Zuschläge und Abstriche, als nachstehend vorgeschlagen, in Ansatz gebracht werden. Jeder Zuschlag und jeder Abstrich ist zu begründen.

Zuschläge für Terrassen und Balkone werden grundsätzlich nicht als weiterer Zuschlag auf den RNW/m² berücksichtigt, sondern ausgehend von der Fläche ermittelt. Die Empfehlungen beziehen sich auf Größen bis ca. 15% der Nutzfläche des WE-Objektes bzw. bis ca. 6 m² bei kleinen WE-Objekten. Wesentlich größere oder schlecht nutzbare Flächen sind mit einem deutlich reduzierten Zuschlag zu berücksichtigen.

Wohnungen

Wohnnutzfläche im allgemeinen	RNW/m ² = 1,00
Wohnnutzfläche im isolierten Wintergarten (Glasbalkon, Veranda)	RNW/m ² = 1,00
Wohnnutzfläche im nicht isolierten Wintergarten (Glasbalkon, Veranda)	RNW/m ² = 0,70
Wohnnutzfläche in Loggia	RNW/m ² = 0,40

Zuschläge und Abstriche für Stockwerkslage

Erdgeschoss bzw. Hochparterre	bis -10%
Tiefparterre	bis -20%
Haus ohne Lift ab 3. Obergeschoss	bis -3%
	pro Geschoss
Terrassengeschoss (Penthouse)	bis +25%

Zuschläge und Abstriche für Lage innerhalb des Stockwerkes

bessere oder schlechtere Orientierung (Süden/Norden/Aussicht usw.)	bis ±20%
Lage bezüglich Umwelteinflüsse (Verkehrslärm, Abgase usw.)	bis ±20%

Sonstige Zuschläge und Abstriche

Räume mit Dachschrägen ab Raumhöhe über 1,50 m	bis -15%
Restflächen mit Raumhöhe weniger als 1,50 m	bis -80%
Spitzboden- oder sonstige Stauräume	bis 90%
Grundriss (schiefwinkelig, übergroße Gänge, Proportionen der Räume, Maisonette usw.)	bis ±20%

Terrasse im Erdgeschoss	20% bis 30% des NW/m ² des WE-Objektes
Terrasse im Obergeschoss	25% bis 35% des NW/m ² des WE-Objektes
Balkon	20% bis 30% des NW/m ² des WE-Objektes
Absoluter Zuschlag für internen Stiegenlauf (Maisonette)	1,00 bis 3,00 NW

Sonstige selbständige Räumlichkeiten

Nachstehende Empfehlungen gelten für **gemischt genutzte Liegenschaften**, in denen das Vergleichsobjekt eine „Wohnung“ ist. Zuschläge und Abstriche zu den unten angeführten Regelnutzwerten sind nach der Verkehrsauffassung (Berücksichtigung des Verhältnisses der angemessenen Mieten und/oder Verkehrswerte) in Ansatz zu bringen.

Verkaufsräume, Gastronomieflächen usw.

mindestens RNW/m² = 1,00
mindestens RNW/m² = 1,00
mindestens RNW/m² = 0,50

Bürräume, Ordination usw. Werkstätten

Lagerräume	mindestens RNW/m² = 0,30	bessere/schlechtere Lage zur Einfahrt, zum Lift, Zufahrtssituation, usw.	bis ±20%
PKW-Einzelgarage bzw. abgeschlossene Garagenbox in einer Großgarage	mindestens RNW/m² = 0,60	Sonstige Zuschläge und Abstriche bessere/schlechtere Nutzbarkeit wegen Breite und/oder Länge wegen Ausstattung (zB Waschplatz)	bis ±20% möglich
Abstellplätze für Kraftfahrzeuge			
Der zulässige NW/m ² eines Abstellplatzes für ein Kraftfahrzeug ist laut WEG 2002 mit 1,00 begrenzt.			
Abstellplatz in Tiefgarage	RNW/m² = 0,50	Kellerabteil	RNW/m² = 0,20
Abstellplatz unter aufwändigem Flugdach	RNW/m² = 0,40	Kellerraum	RNW/m² = 0,30
Abstellplatz unter einfachem Flugdach	RNW/m² = 0,30	Dachbodenabteil	RNW/m² = 0,20
Doppelparker leicht nutzbar	RNW/m² = 0,40	jeweils Zuschläge und Abstriche wegen besserer/schlechterer Nutzbarkeit	bis ±50%
Doppelparker schwierig nutzbar	RNW/m² = 0,30	Freifläche (Hausgarten, Lagerplatz etc.)	RNW/m² = 0,10
Abstellplatz im Freien	RNW/m² = 0,20	Zuschläge wegen besonders guter Nutzbarkeit, Lage usw.	bis +50%
Zuschläge und Abstriche für Lage		Abstriche wegen schlechter Nutzbarkeit, Lage, Übergröße usw.	bis -70%
gute bis beste Lage (zB Innenstadt)	bis +100%		
mäßige bis schlechte Lage (zB Stadtrand)	bis -50%		
Zuschläge und Abstriche für Stockwerk-lage bessere/schlechtere Lage (zB 1. oder 2. Untergeschoss)	bis ±20%		
Zuschläge und Abstriche für Lage innerhalb des Stockwerkes		Anmerkung: Eine bundesweit akkordierte Empfehlung ist in Ausarbeitung.	

Korrespondenz

Ing. Fritz Egger

Kratzschäden an Glasfassaden und Fenstern nach Baureinigung

Im Bereich des Denkmal-, Fassaden- und Gebäudereiniger-Handwerkes kommt es seit kurzem immer häufiger zu gerichtlichen Verfahren bezüglich Kratzspuren an Glasfassaden und Fenstern im Rahmen der Durchführung von Bauschlussreinigungen. Die Schadenshöhe kann bei größeren Objekten durchaus bis zu 100.000,- Büro betragen.

Der Auftrag an den Sachverständigen ist dann meistens, ein schriftliches Gutachten darüber zu erstatten, ob die Kratzer an der Glasfassade im gegenständlichen Verfahren durch die Arbeitsweise bzw. das Arbeitsgerät verursacht worden sind oder eine Verursachung auszuschließen ist.

Die Problematik bei dieser Art von Fragestellung in der Befundaufnahme und der daraus abzuleitenden Schlussfolgerung ist, dass meistens nicht verifiziert werden kann, ob besagte Beschädigungen nicht schon vor der eigentlichen Bauschlussreinigung vorhanden waren.

Im nachfolgenden Schriftsatz versuche ich diese Problematik zu erläutern und darzustellen.

Definition des Begriffes "Baureinigung":

Die Baureinigung ist identisch mit den in der Praxis ebenfalls sehr geläufigen Begriffen "Baufeinsteinigung", "Bauschlussreinigung" sowie "Erstreinigung".

Die Baufeinsteinigung wird nach der Fertigstellung von Neubau-, Umbau- oder nach Renovierungsarbeiten von Gebäudereinigungsunternehmen durchgeführt.

Dabei wird insbesondere auch Handwerkerschmutz von Glasfassaden und/oder Fenstern, wie z.B. Etiketten, Färb- und Lack-, Mörtel- und Zementspritzer sowie Reste von Fugendichtungsmassen, beseitigt.

Der Auftrag eines österreichischen Landesgerichtes war, ein schriftliches Gutachten darüber zu erstatten, ob die Kratzer an der Glasfassade im gegenständlichen Verfahren durch die Arbeitsweise bzw. das Arbeitsgerät verursacht worden sind oder eine Verursachung auszuschließen ist.

Befundaufnahme und Schadenserhebung

Als Sachverständiger besichtigte ich mit den Prozessbevollmächtigten das Betriebsgebäude der klagenden Partei bezüglich der Erstellung des gerichtlich angeordneten schriftlichen Gutachtens.

Im Beisein der oben angeführten Personen begutachtete ich zunächst die innenliegenden Glasflächen im Erdgeschoss und im Obergeschoss. Im Anschluss daran wurden auch die Außenglasflächen begutachtet.

In beiden Fällen wurden Fotos von den Beschädigungen mittels einer Digital- sowie einer Spiegelreflexkamera gemacht. Beide Parteien waren mit der Zulassung der Digitalfotos zwecks Schadenserhebung einverstanden.

1. Begutachtungskriterien hinsichtlich des Schadensumfanges und der Kausalität der Schadensverursachung

Bei der Beurteilung hinsichtlich des Schadens beziehe ich mich auf die Richtlinie zur Beurteilung der visuellen Qualität von Isolierglas, herausgegeben vom Technischen Beirat der Bundesinnung der Glaser Österreichs.

Diese Richtlinie gilt für die Beurteilung der visuellen Qualität von Isolierglas für das Bauwesen.

Die Beurteilung erfolgt entsprechend den nachfolgend beschriebenen Prüfungsgrundsätzen:

Generell ist bei der Prüfung auf Mängel die Durchsicht, d.h. die Betrachtung des Hintergrunds und nicht die Aufsicht maßgebend. Dabei dürfen die Beanstandungen nicht besonders markiert sein.

Die Prüfung der Verglasungseinheiten ist in einem Abstand von ca. 1 m zur betrachteten Oberfläche aus einem Betrachtungswinkel, welcher der allgemein üblichen Raumnutzung entspricht, vorzunehmen. Geprüft wird bei diffusem Tageslicht (z.B. bedeckter Himmel) ohne direktes Sonnenlicht oder künstlicher Beleuchtung.

Beim Ortstermin war bedeckter Himmel, es war kein direktes Sonnenlicht vorhanden und das künstliche Licht beschränkte sich auf die allgemein übliche Raumnutzung.

Der Schaden wurde nach oben angeführter Methode begutachtet.

Allgemeine Beschreibung des Arbeitsablaufes und Definition des Begriffes Glasreinigung lt. Ö-Norm:

Die Glasreinigung umfasst die Beseitigung von Verschmutzungen auf Verglasungen in ein-, zwei- oder mehrseitiger Ausführung (ggf. mit Rahmen, Falz, Wetterschenkel, Fensterbänken). Desweiteren kann die Glasreinigung beinhalten: Glastüren, Glastrennwände, Glasbausteine, Glasdächer, Staubdecken, Leuchtschriften.

Arbeitsablauf bei Glattglas:

Mineralische Verschmutzungen vor dem Einwaschen, sonstige Verschmutzungen nach dem Einwaschen mit der Klinge entfernen. Mit Wasser und einem geeigneten Reinigungsmittel einwaschen.

Die zu reinigende Fläche wird mit dem Wischer abgezogen, nachgeledert und poliert. Das abgelauene Schmutzwasser auf Rahmen und den Fensterbänken ist zu entfernen.

Beim Ortstermin kann der Sachverständige nach Befragung der oben angeführten Personen davon ausgehen, dass der Beklagte alle Glasflächen, innen wie außen, nach dem gleichen Prinzip bearbeitet hat, und zwar

- Einwaschen der Fenster mit dem Einwaschstrip
- Punktuelleres Bearbeiten mit der Klinge (Fensterhobel)
- Nochmaliges Einwaschen mit dem Einwascher
- Abziehen mit dem Fensterwischer
- Nacharbeit mit dem Leder (oder ähnlichem) im Randbereich

Die von der klagenden Partei aufgestellte Behauptung, die beklagte Partei habe schuldhaft derart unfachmännisch die Glasreinigung durchgeführt, so dass dadurch Schäden verursacht werden können, war in diesem Punkt unrichtig.

Es ist vielmehr so, dass die beklagte Partei die Glasreinigung nach den derzeit gültigen REFA-Bestimmungen und den Ö-Normen durchgeführt hat.

Ergebnis der Besichtigung der zerkratzten Fensterflächen

Bei der Besichtigung der Innenglasflächen im Erdgeschoss sind auf einigen Glasflächen sehr starke Beschädigungen und Kratzbilder im Glas deutlich sichtbar.

1. Einige dieser Kratzbilder ähnelten stark denen, wie sie nach dem sogenannten „Abklingen“ mit dem Fensterhobel bei der Baufeinreinigung entstehen können.
2. Es waren aber auch Kratzbilder und Beschädigungen auf den Glasflächen zu finden, die mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht von der beklagten Partei stammen können.

Ausführungen zu Pos. 1: Bei dem unter 1) beschriebenen „Abklingen“ rühren etwaige Beschädigungen aber nicht von der Bearbeitung mit dem Glashobel her; ein Test vor den Augen der anwesenden oben angeführten Personen bewies, dass selbst mit einer auf Eck gestellten Klinge keine sichtbaren Kratzer auf der Glasoberfläche hinterlassen werden konnten.

Die Beschädigungen entstehen vielmehr dadurch, dass der überwiegende Teil der Kratzer beim Rückwärtsfahren des Glashobels entsteht; dabei klemmen sich zwischen Glasfläche und Klinge keilförmig mineralische Körnchen (Zement- oder Mörtelreste), die mit ihrer Härte (auf der Mohs'schen Härteskala Werte von 7 gegenüber Werten von 5 bis 6 für norma-

les Floatglas) auf dem "weicheren" ESG-Glas verschiedene Kratzer hinterlassen.

Zu diesem Schadensbild vor Ort kann es aber nur kommen, wenn genügend Quarzsandkörnchen auf der Glasfläche vorhanden sind. Diese Quarzsandkörnchen werden in der Regel durch die anderen Gewerke, die sich normalerweise auf einer Baustelle befinden, entweder durch die unsachgemäße Verarbeitung oder durch unvermeidbare Arbeitsverfahren auf die Glasoberfläche aufgebracht; im Innenbereich zB insbesondere durch Mörtel- oder Zementspritzer beim Verputzen und im Außenbereich z.B. durch das Schneiden von Steinbodenplatten.

Da aber im besagten Betriebsgebäude im Innenbereich in der Nähe der Glasflächen keine Beton- oder Maurerarbeiten durchgeführt wurden; im direkten Umfeld der Glasflächen sind nur Stahlträger verbaut worden, können auch keine größeren Mengen Quarzkörnchen, sprich Mörtel- oder Zementspritzer auf den Glasflächen vorhanden gewesen sein.

Nach Aussage von der beklagten Partei wurden die Glasflächen zunächst eingewaschen und erst dann mit einem Glashobel bearbeitet. Daraus kann auf eine professionelle Glasreinigung geschlossen werden.

Ausführungen zu 2): Neben diesen oben beschriebenen Haarkratzern waren aber auch Kratzspuren auf den Glasoberflächen vorhanden, die schon vor Einbau der Glasflächen im Glas vorhanden sein mussten.

Diese bei der Befundaufnahme erkennbaren Kratzer gehen unter die Silikonverfugung der Glasscheiben, d.h. da die Silikonverfugung erst nach dem Einbau der Glasflächen vor Ort aufgebracht wurde, müssen Kratzer, die unter dieser Silikonverfugung vorhanden sind, schon vorher auf der Oberfläche vorhanden gewesen sein. Die Silikonverfugung war beim Ortsaugenschein im Bereich der Kratzspuren unverletzt.

Da aber die beklagte Partei diese Kratzspuren nicht ohne Beschädigung der Silikonverfugung herbeiführen konnte, ist zweifelsfrei festzustellen, dass zumindest diese Kratzspuren nicht von der beklagten Partei stammen können.

Zudem wurde eine 2 cm lange Kratzspur in der linken oberen Glasfläche am unteren Glasrand erkenntlich, die nicht von einem Glashobel, sondern von einem abrasiv-wirkenden Reinigungstuch bzw. einer sehr feinen Stahlwolle herrührt.

Damit wurden wahrscheinlich etwaige Silikon- oder/und Farbverfleckungen entfernt.

Da die beklagte Partei bei ihren bisherigen Sachverhaltsdarstellungen bei der Befundaufnahme keine Andeutungen auf die Verwendung derartiger Mittel zur Glasreinigung gemacht hatte, konnte davon ausgegangen werden, dass besagte Kratzspuren von einer anderen Person hervorgerufen wurden.

Bei den Beschädigungen an besagter Glasfassade war ganz deutlich zu erkennen, dass diese Verkratzungen bezüglich ihrer Charakteristika grundlegend von drei verschiedenen Arbeitsweisen herkommen konnten:

1. Kratzspuren mittels abrasiven Reinigungstüchern, bzw. Stahlwolle
2. Kratzspuren mittels scharfkantiger Werkzeuge, die vor dem Einsetzen der Glasflächen entstanden sind.
3. Kratzspuren, die denen von Fensterhobeln ähneln.

Ebenso wurden Haarkratzer entdeckt, die in ihrer Form und Struktur niemals von einem Glashobel stammen konnten, bzw. die in ihrer Charakteristika der Kratzgebilde niemals von einem Fensterreiniger stammen kann.

Weiters war ein tiefer, in seiner Dicke unterschiedlicher Kratzer zu sehen, der in dieser Charakteristika mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nicht von einem Glashobel stammen konnte.

Kratzspuren, die durch Fensterhobel entstanden sind, treten erfahrungsgemäß in einer gehäuften, sowohl vertikalen als auch horizontalen Form auf.

Desweiteren fiel bei der Besichtigung auf, dass bei den oberen Glasflächen, welche mit einem Gerüst gereinigt worden sind, keine Kratzspuren feststellbar waren. (Begutachtung nach den Richtlinien der Glaser Österreichs)

Da nach den Aussagen von der beklagten Partei aber alle Arbeiten nach dem gleichen Muster durchgeführt wurden, müssten bei Verschulden der beklagten Partei auch bei den oberen Glasflächen großflächige Kratzspuren wie im unteren Teil der Glasfassade vorhanden sein.

Die gleiche Bild zeigte sich im Außenbereich. Nach Begutachtung der Außenglasflächen zeigte sich, dass auch hier so gut wie keine Kratzspuren vorhanden sind.

- **Im Vergleich mit der großen Anzahl von Kratzspuren im Innenbereich sind nur vereinzelt sichtbare Verkratzungen sichtbar. Diese sind jedoch nach den Richtlinien zur Beurteilung von Isolierglas der Bundesinnung der Glaser Österreichs isoliert betrachtet als nicht relevant zu bewerten.**

Besonders intensiv und gerade im Außenbereich können Glasflächen dann verstaubt sein, wenn z.B. Steinplatten zugeschnitten und verlegt werden. Bei einer unsachgemäßen Reinigung (kein Vorwaschen der Glasflächen) müssten dann gerade auf den Außenglasflächen verstärkter Haarkratzer beim Einsatz eines Glashobels vorhanden sein.

Wenn aber, wie durch die Aussage der beklagten Partei bestätigt worden ist, bei der ganzen Glasreinigung nach dem selben Verfahren gereinigt wurde, dann müssten gerade im Außenbereich bei der unsachgemäßen Verwendung des Glashobels mehr, aber zumindest gleich viele Kratzspuren wie im Innenbereich vorhanden sein.

Das Nichtvorhandensein von Haarkratzern an den Außenglasflächen schließt ebenfalls auf eine professionelle Glasreinigung durch den Beklagten.

Zusammenfassend konnte nach Abschluss der Befundaufnahme festgestellt werden:

- Die von der beklagten Partei angewandte Glasreinigungsmethode ist als professionell anzuerkennen. Sie entspricht den Gepflogenheiten des Gebäudereiniger-Handwerks und den REF A-Vorschriften.
- Im Innenbereich der Glasflächen waren in ihrer Charakteristika unterschiedliche Arten von Kratzspuren auf den Glasoberflächen ersichtlich.
- Bei einigen Kratzspuren konnte auf Grund ihrer Charakteristika die Verursachung durch den Beklagten mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden.
- Bei den anderen Kratzspuren konnte aufgrund ihrer Charakteristika auf eine Beschädigung der Glasflächen durch den Gebrauch eines Glashobels oder Ähnlichem herbeigeführt worden sein.
- Es musste aus den beim Ortsaugenschein und den daraus resultierenden Schlussfolgerungen mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass zumindest ein Großteil der Kratzspuren schon vor der eigentlichen Baufeinrei-

Schlussfolgerung

Ich musste als Sachverständiger nach Abwägung aller relevanten objektiven Ermittlungen davon ausgehen, dass mehrere Kratzspuren schon vor der Glasreinigung vorhanden waren und nicht durch das Arbeitsgerät bzw. die Arbeitsweise der beklagten Partei verursacht wurden.

Es ist sehr wohl möglich, dass bei einigen Kratzspuren aufgrund ihrer Charakteristika davon ausgegangen werden kann, dass sie von einem Glashobel, wie er sehr oft bei der Glasreinigung verwendet wird, stammen könnte.

Aufgrund der Tatsache aber, dass, wie zuvor ausführlich erläutert, einige Kratzspuren schon vor der eigentlichen Glasreinigung vorhanden sein mussten sowie der ebenfalls mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu beurteilenden Tatsache, dass einige Kratzspuren aufgrund ihrer Charakteristika nicht vom Gebrauch eines Glashobels stammen können, kann im nachhinein aber nicht mehr verifiziert werden, ob die beklagte Partei alle oder auch nur vereinzelt Kratzspuren verursacht hat.

Die Schlussfolgerung, dass auch die Kratzspuren, die in ihrer Charakteristika durchaus dem Gebrauch durch sogenannte Glashobel zuzuordnen sind, schon vor der eigentlichen Glasreinigung entstanden sind, ist bei dieser Sachlage absolut zulässig, zudem auch bei dieser Sachlage der Rechtspruch „In Dubio pro Reo“ zu gelten hat.

Ing. Fritz Egger

Allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger für das Denkmal-, Fassaden- und Gebäudereiniger-Handwerk
A-5020 Salzburg, Schiffmanngasse 29
Telefon 0664/402 52 38

Adressänderungen von Sachverständigen

Der Präsident des Landesgerichtes St. Pölten HR Dr. Kurt Leitzenberger hat in seinem Schreiben vom 3. Jänner 2003 folgendes Anliegen an den Hauptverband gerichtet:

Leider kommt es immer wieder vor, dass Sachverständige Änderungen von Adressen, Telefon, etc. nicht rechtzeitig bekanntgeben und Parteien, die bei Gericht das Sachverständigenverzeichnis eingesehen haben, verärgert sind, wenn sie dann einen Sachverständigen nicht an der angegebenen Adresse erreichen können.

In einem Streitverfahren des Landesgerichtes St. Pölten, das auch regelmäßig zu Anfragen der Volksanwaltschaft führt, wurde

Entscheidungen + Erkenntnisse

bearbeitet von Dr. Harald Krammer, Präsident des LGZ Wien

Schadenersatzhaftung des Sachverständigen bei einem wertlosen Gutachten – Rückforderung der Sachverständigengebühren (§§ 1293 ff ABGB, §§ 24 ff GebAG)

1. Der Sachverständige übt im gerichtlichen Verfahren seine Tätigkeit auf Grund eines öffentlich-rechtlichen Auftrags aus; er ist aber trotzdem kein Organ der Gerichtsbarkeit. Daher haftet der Bund nicht nach dem AHG für einen Schaden, den ein solcher Sachverständiger durch ein rechtswidriges Verhalten wem immer schuldhaft zufügt.
2. Der vom Gericht bestellte Sachverständige haftet den Prozessparteien gegenüber persönlich nach §§ 1295, 1299 ABGB für die Folgen eines im Rechtsstreit abgegebenen schuldhaft unrichtigen Gutachtens.
3. Entscheidend ist, ob das Gericht dann, wenn der Sachverständige ein sachlich richtiges Gutachten erstattet hätte, eine andere oder die gleiche Sachentscheidung getroffen hätte. Bei der Lösung dieser Frage handelt es sich um die Beurteilung der natürlichen Kausalität des Fehlverhaltens des Sachverständigen für den der Prozesspartei entstandenen Schaden. Dies ist eine reine Tatfrage, die im Revisionsverfahren nicht mehr bekämpft werden kann.
4. Da es im zu beurteilenden Vorprozess zu keiner gerichtlichen Entscheidung kam, ist die Frage, ob ein allfälliges schuldhaftes Verhalten des Sachverständigen kausal für den behaupteten Vermögensschaden, die Zahlung der Sachverständigengebühr, war, nach der juristischen Kausalität als Rechtsfrage an Hand der maßgeblichen Vorschriften des GebAG zu beurteilen.
5. Die Gebühren sind erst nach Abschluss der gutachterlichen Tätigkeit zu bestimmen (§ 38 Abs 1 erster Satz, § 39 GebAG); vorher ist nur die Gewährung von Vorschüssen zulässig (§ 26 GebAG).
6. Nach § 25 Abs 3 GebAG ist die Gebühr des Sachverständigen entsprechend zu mindern, wenn er aus seinem Verschulden sein Gutachten entweder nicht vollständig oder verspätet erstattet.
7. Die inhaltliche Richtigkeit des Gutachtens ist grundsätzlich nicht Voraussetzung für den Gebührenanspruch. Im Rahmen der Gebührenbemessung ist nicht über Schlüssigkeit, Beweiskraft, Tunlichkeit und Nachvollziehbarkeit eines Gutachtens abzusprechen, weil dies die richterliche Beweiswürdigkeit anlässlich der Endentscheidung präjudizieren würde. Nach den Materialien der GebAG-Novelle 1994 sollte aber die bisherige Rechtsprechung unberührt bleiben, wonach für völlig unbrauchbare Gutachten kein Gebührenanspruch zusteht; derartige Gutachten seien auch weiterhin nicht als Erfüllung des Auftrags des Gerichts anzusehen.
8. Die Kausalität des dem Sachverständigen vorgeworfenen Verhaltens für den geltend gemachten Schaden ist daher zu verneinen. Dass die umfangreiche Gutachter-tätigkeit des Sachverständigen völlig unbrauchbar im Sinne einer absoluten Wertlosigkeit gewesen wäre, entspricht nicht dem Prozessvorbringen der Klägerin.
9. Nach § 355 Abs 1 ZPO können Sachverständige aus denselben Gründen abgelehnt werden, welche zur Ablehnung eines Richters berechtigen, jedoch kann die Ablehnung nicht darauf gegründet werden, dass der Sachverständige früher in derselben Rechtssache als Zeuge vernommen wurde.
10. Wird dem Ablehnungsantrag stattgegeben, hat das Gericht einen anderen Sachverständigen zu bestellen; ein schon erstattetes Gutachten darf nicht berücksichtigt werden. Dennoch kommen dadurch frustrierte Aufwendungen als ein der Partei entstandener Schaden in Betracht.
11. Die Klägerin hat aber ihren Ablehnungsantrag nicht mit Befangenheitsgründen, sondern mit der behaupteten Unrichtigkeit des Gutachtens begründet. Damit kann aber nur ein Antrag auf neuerliche Begutachtung oder weitere Begutachtung durch andere Sachverständige nach § 362 Abs 2 ZPO begründet werden. Die Zahlungen der Klägerin für Gebühren des Sachverständigen im Vorprozess sind daher keine frustrierten Aufwendungen wegen Enthebung des Sachverständigen aufgrund Befangenheit. Zu Gebühren weiterer Sachverständiger, die durch eine unrichtiges oder unvollständiges Gutachten adäquat verursacht worden wären, ist es im Vorprozess nicht gekommen.
12. Es ist eine schuldhafte Verletzung einer Rechtspflicht, wenn der Sachverständige einen tatsächlich vorliegenden und für ihn erkennbaren Befangenheitsgrund nicht schon vor der Erstattung seines Gutachtens gegenüber dem Gericht bekannt gibt.

OGH vom 18. Juli 2002, 3 Ob 284/01p

Für das von der auch hier klagenden Partei (im Folgenden nur klagende Partei) gegen eine am 30. November 1999 insolvent gewordene Schlossverwaltungsgesellschaft wegen Zahlung einer Honorarforderung von 2,301.774,82 ATS sA geführten Vorprozess ist von folgendem hier relevanten Verfahrensablauf auszugehen: Das Erstgericht zog den Beklagten und einen weiteren Gutachter als Sachverständige (im Folgenden SV) bei. Deren Gebühren für ihre Gutachten und Gutachtenserörterungen wurden abschnittsweise mit den Beschlüssen ON 52 f, 68, 76 f, 94 f, 109 f, 114, 117, 121, 131, 143 und 148 mit insgesamt rund 688.000 ATS bestimmt und ausbezahlt, wovon die klagende Partei den nunmehrigen, der Höhe nach unstrittigen Klagsbetrag von 247.370,50 ATS bezahlte. Die klagende Partei reagierte auf die ersten Gutachten des Beklagten und eines weiteren SV mit einem 41 Seiten umfassenden, großteils an den Beklagten gewandten Fragenkatalog zur Gutachtenserörterung, den der Beklagte mit seinem 116 Seiten umfassenden Ergänzungsgut-

achten beantwortete. Die klagende Partei lehnte u.a. den Beklagten als SV erstmals in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 14. November 1997 wegen Befangenheit ab, weil sich die beiden SV von der beklagten Partei in deren Schlosshotel hätten einladen lassen, weshalb sie durch ein solches Naheverhältnis und „darin begründete emotionale Komponenten“ nicht mehr in der Lage wären, ein objektives und von Unparteilichkeit getragenes Gutachten zu erstatten. Das Erstgericht wies diese Ablehnungsanträge unangefochten ab. In der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 12. November 1998 lehnte die klagende Partei u.a. den Beklagten neuerlich als befangen ab, nunmehr mit der Begründung, dass er in zwei Parallelverfahren denselben Sachverhalt in zwei Punkten (Anschlussprovision und Rechnungen eines näher genannten Unternehmens) gänzlich anders bewertet und somit „unter vorsätzlicher Verschweigung erheblicher, im Zuge seiner Gutachtertätigkeit festgestellter Tatsachen einen falschen Befund und ein falsches Gutachten erstattet“ habe. Das Erstgericht behielt sich die Entscheidung darüber vor und schloss die Verhandlung, um mit Beschluss vom 3. Mai 1999 „das Verfahren“ wieder zu eröffnen und den Beklagten und den zweiten SV ihres Amtes zu entheben. Die Begründung dazu lautet:

„Im Parallelverfahren ... (klagende Partei gegen eine andere Schlossverwaltungs GmbH) hat das OLG Graz mit seiner Entscheidung ... beginnend ab Seite 21 eine weitgehende Beweiswürdigung betreffend die Beweisergebnisse des Aktes ... (Vorprozess) getroffen.

Diese Beweiswürdigung ist in sich selbst so schlüssig, dass der gefertigte Richter einsehen musste, dass seine bisher im Verfahren ... (Vorprozess) eingehaltene Linie der Glaubwürdigkeit nicht mehr weiter aufrechterhalten werden kann. Auch der Oberste Gerichtshof hat basierend auf dieser Beweiswürdigung in seiner Entscheidung 5 Ob 28/99z weitergehende Rechtsansichten vertreten, die auch für das Verfahren ... (Vorprozess) als praktisch überbundene Rechtsmeinung angesehen werden müssen.

Da der Klagsvertreter die beiden SV ... (Beklagter) und ... begründet abgelehnt hat und auch beim Richter bei genauer Studium der vorliegenden Beweisergebnisse zumindest einen Teil dieser Bedenken geteilt wird, waren die SV ihres Amtes zu entheben.

Basierend auf diesem Bedenken ist aber das SV-Verfahren neu durchzuführen, da nunmehr gesicherte Beweisergebnisse zur Höhe des Anspruches fehlen.

Es musste daher das Verfahren wieder eröffnet werden.“

Mit dem in zweiter Instanz bestätigten Beschluss vom 31. März 2000 wies der Erstrichter u.a. den Antrag der klagenden Partei u.a. dem Beklagten die Rückzahlung der ihm zugeflossenen SV-Gebühren von 312.563,50 ATS aufzutragen, mit folgender Begründung ab:

„Entgegen der Ansicht der Parteienvertreter sind die beiden Sachverständigen nicht wegen der vom Klagsvertreter behaupteten Befangenheit ihres Amtes enthoben worden, sondern weil nach der vom Obersten Gerichtshof im Parallelverfahren ... für richtig befundene Beweiswürdigung auch das OLG Graz beim gefertigten Richter doch Bedenken über Vollständigkeit und fachliche Würdigung der beiden Gutachten aufgetreten seien. Nachdem aber der Klagsvertreter bereits vehementestens versucht hatte, mit unhaltbaren Anwürfen der Befangenheit die beiden Sachverständigen zu eliminieren, schien es auch dem Richter prozesstaktisch richtiger, durch in der Sache noch unbefangene Sachverständige die Gutachten, insbesondere auch gegenüber dem Parallelverfahren überprüfen zu lassen.

Wenn die klagende Partei und nunmehr auch die beklagte Partei meinen, dass die Gutachten aus dem Verschulden der Sachverständigen unvollständig geblieben seien, so ist ausdrücklich darauf zu verweisen, dass der Richter sehr wohl am 12. 11. 1998, wie er den Schluss der Verhandlung verkündet hat, von der Richtigkeit und

Vollständigkeit ausgegangen ist und auch gewillt war, auf diese Gutachten das Urteil aufzubauen.

Wenn nachträglich ein Richter seine Meinung ändert und noch weitere Aufklärung und Abklärung für nötig erachtet, entzieht sich dies jedem Parteieneinfluss. Ob jedoch die vorliegenden Gutachten richtig und vollständig sind, könnte erst im weiteren Verfahren schlimmstenfalls auch durch Beiziehung eines Obergutachters geklärt werden. Erst dann könnte gesagt werden, ob die Gutachten aus dem Verschulden der Sachverständigen nicht lege artis erstellt worden sind. Daraus ergibt sich aber, dass zum jetzigen Zeitpunkt die Voraussetzungen des § 25 Abs 3 GebAG noch gar nicht beurteilt werden können. Eine verfahrensrechtliche Unvollständigkeit des Sachverständigengutachtens wurde nicht einmal vom Klagsvertreter behauptet.“

Die zweite Instanz vertrat dazu die Auffassung, eine Rückzahlung von SV-Gebühren aus den von der klagenden Partei geltend gemachten Gründen sei im GebAG nicht vorgesehen.

Das Anlassverfahren endete schließlich durch eine gemeinsame Anzeige „ewiges Ruhens“ der Parteien.

Ihr nunmehriges Klagebegehren auf Rückzahlung der SV-Gebühren begründete die klagende Partei zusammenfassend wie folgt: Ihren zweiten Ablehnungsantrag habe sie damit begründet, der Beklagte hätte einen falschen Befund und ein falsches Gutachten erstattet und erhebliche Tatsachen verschwiegen. Da der Beklagte infolge Ablehnung seines Amtes enthoben worden sei, sei seine Tätigkeit aus seinem Verschulden unvollendet geblieben und es hätten die bisher erstatteten Gutachten nicht mehr berücksichtigt werden dürfen. Da neue Sachverständige zu bestellen gewesen seien, sei der klagenden Partei ein Schaden in Höhe der an den Beklagten bezahlten SV-Gebühren entstanden. Die Ruhensvereinbarung im Vorprozess beruhe ausschließlich darauf, dass über das Vermögen der dort beklagten Partei am 30. November 1999 der Konkurs eröffnet worden und eine Ausschüttung an die Gläubiger nicht zu erwarten gewesen sei. Nach der Ablehnung des Beklagten als SV am 12. November 1998 seien keine nennenswerten SV-Gebühren mehr bestimmt worden. Dessen ungeachtet habe die klagende Partei auch dagegen Einwendungen erhoben.

Durch die Erstattung eines schuldhaft unrichtigen Gutachtens habe der Beklagte seine Enthebung verschuldet. Er habe in verschiedenen Verfahren zu ein und demselben Fragenkomplex völlig unterschiedliche, teilweise diametrale Darstellungen getroffen, was sich jeweils zum Nachteil der klagenden Partei ausgewirkt habe. Auch habe er seine Ergänzungsgutachten auf Zahlen aufgebaut, von denen er aus eigener Wahrnehmung und Befundung in anderen Verfahren gewusst habe, dass sie falsch seien. Das Gutachten sei so unvollständig und fachlich unrichtig gewesen, dass er seines Amtes enthoben werden habe müssen. Abgesehen von der evidenten und festgestellten Befangenheit sei auch dem Richter klar gewesen, dass das Gutachten in seinen Schlussfolgerungen nicht den Regeln der Wissenschaft in Einklang zu bringen gewesen sei. Die Enthebung sei auch aus diesem Grund erfolgt. Auch darin liege ein Verschulden. Das Gutachten des Beklagten im Vorprozess sei wertlos, weil es für die weiteren Verfahren nicht herangezogen werden könne; somit sei der Werkvertrag nicht erfüllt worden.

In der Folge habe der in das Verfahren eingetretene Masseverwalter der Schlossverwaltungsgesellschaft die Forderung in der Höhe des Klagebetrags anerkannt.

Der Beklagte wendete ein, im Vorprozess nicht befangen gewesen zu sein. Er sei auch nicht aufgrund einer Befangenheit seines Amtes enthoben worden und habe dies auch nicht ver-

schuldet. Es seien im Anlassverfahren keine neuen Sachverständigen bestellt worden, vielmehr sei es zu einer Ruhensvereinbarung gekommen, für die offensichtlich nicht zuletzt das von ihm erstattete Gutachten maßgeblich gewesen sei. Die klagende Partei habe sich den von ihr behaupteten Schaden selbst zuzuschreiben, unabhängig davon, dass ein Ersatzanspruch ohnehin unberechtigt wäre. Im Beschluss ON 164 des Vorprozesses sei festgestellt worden, dass er nicht wegen Befangenheit seines Amtes enthoben worden sei. Es sei auch in keinem der Parallelverfahren festgestellt worden, dass seine Gutachten unrichtig seien. Hätte er sich im Vorprozess gleich vom Beginn seiner gutachterlichen Tätigkeit an für befangen erklärt, so hätte ein anderer SV die erforderlichen Gutachten erstattet, sodass der frustrierte Aufwand im Verfahren durch seine Gutachterleistung nicht entstanden wäre. Selbst im Falle seiner Befangenheit wären die Kosten für SV-Gebühren in der verzeichneten und tarifmäßig bestimmten Höhe anerlaufen.

In seinem klageabweisenden Urteil traf das Erstgericht noch Feststellungen darüber, zu welchem Zeitpunkt die klagende Partei von den von ihr geltend gemachten Ablehnungsgründen Kenntnis hatte.

In rechtlicher Hinsicht vertrat die Erstrichterin im wesentlichen die Auffassung, es handle sich bei der unmittelbaren Haftung gerichtlich bestellter Sachverständiger für den durch ein unrichtiges Gutachten verursachten Schaden nicht um den Rat eines SV an eine Partei, sondern darum, dass das unrichtige Gutachten ausschlaggebend für eine die Prozesspartei beschwerende Entscheidung sei. Bei der Lösung der Frage, ob die Unrichtigkeit des Gutachtens für die die Prozesspartei beschwerende Entscheidung maßgebend gewesen sei, handle es sich nach stRsp um die Beurteilung der natürlichen Kausalität des Fehlverhaltens für den Schaden. Hier sei das Verhalten des Beklagten nicht kausal für den von der klagenden Partei zu tragenden Aufwand für SV-Gebühren. Auch wenn der Beklagte sein Gutachten tatsächlich falsch und unter Verschweigung erheblicher Tatsachen erstattet haben sollte, sei dies nicht die Ursache für die Bestimmung von SV-Gebühren gewesen. Dies habe die klagende Partei auch nicht einmal behauptet. Unabhängig von einem dem Beklagten allenfalls vorwerfbar Verhalten wären bei Erstattung eines anderen SV-Gutachtens durch ihn oder einen anderen Gutachter ebenfalls SV-Gebühren bestimmt worden. Dass gerade die falsche Gutachtenserstattung zur Verzeichnung erhöhter Gebühren geführt habe, habe die klagende Partei nicht einmal behauptet. Im Übrigen sei der Gebührenanspruch des SV öffentlich-rechtlicher Natur und wende sich gegen den durch das Gericht repräsentierten Bund. Zwischen den Parteien und den SV bestünden keine unmittelbaren Rechtsbeziehungen, der SV habe daher seinen Gebührenanspruch nur gegenüber dem Gericht nach den Bestimmungen des GebAG geltend zu machen.

Hätte die klagende Partei gegenüber dem Gebührenanspruch des Beklagten aufgrund seines ersten Gutachtens geltend gemacht, dass seine Tätigkeit unvollendet sei (und durch seine Enthebung auch geblieben sei), hätte sie verhindern können, dass es zu einer Bestimmung und Auszahlung von SV-Gebühren gekommen wäre. Zum Zeitpunkt der Erstattung eines Ergänzungsgutachtens habe sie überdies bereits seit langem um jene Umstände gewusst, die zur Enthebung auch des Beklagten als SV geführt habe, wodurch die Tätigkeit auch unvollendet habe bleiben müssen, wenn ein Gebührenanspruch in Wahrheit gar nicht habe entstehen können. Es bestehe kein Anlass, einer Partei, welche die im Gebührenbestimmungsverfahren vorgesehe-

nen Möglichkeiten der Bekämpfung von Bestimmungsbeschlüssen nicht nütze, nachträglich zur Sanierung ihrer Versäumnisse das Schadenersatzrecht in die Hand zu geben.

Das Berufungsgericht bestätigte die erstinstanzliche Entscheidung. Es sah die von der klagenden Partei bekämpfte erstrichterliche Feststellung über ihre Kenntnis von Vorgutachten als bedenklich an, erachtete sie aber als überschießend und demnach als unbeachtlich.

In rechtlicher Hinsicht billigte die zweite Instanz die Rechtsansicht des Erstgerichts, das von der klagenden Partei dem Beklagten vorgeworfene Verhalten habe die als Schaden geltend gemachte Bezahlung der SV-Gebühren nicht verursacht, diese wären vielmehr aller Voraussicht nach auch dann zu zahlen gewesen, wenn der SV nicht befangen gewesen oder sein Gutachten nicht falsch gewesen oder überhaupt ein anderer SV beigezogen worden wäre. Es könne das dem Beklagten vorgeworfene Verhalten iSd Äquivalenztheorie ohne weiteres weggedacht werden und der Schaden läge trotzdem vor. Eine Rückzahlungspflicht des Beklagten aufgrund eines Rechts der klagenden Partei auf Wandlung wegen Vorliegens eines mangelhaften, nicht verbesserungsfähigen und daher wertlosen Werks scheitere schon daran, dass ein Werkvertrag zwischen den Parteien nicht vorgelegen sei.

Die von der zweiten Instanz – wegen fehlender Rsp des Obersten Gerichtshofs zur Frage, ob und unter welchen Umständen eine Prozesspartei von einem gerichtlichen SV von ihr bereits bezahlte SV-Gebühren zurückfordern könne – zugelassene Revision der klagenden Partei ist zulässig, aber nicht berechtigt.

Im Rechtsmittel macht die klagende Partei im Wesentlichen geltend, das Gutachten des Beklagten hätte durch sein sittenwidriges Verhalten („begründete Ablehnung und Enthebung des Amtes“) nicht mehr berücksichtigt werden dürfen. Die gutachterliche Leistung wäre nicht untergegangen, wenn der SV nicht befangen gewesen, sein Gutachten nicht falsch oder überhaupt ein SV beigezogen worden wäre. Entscheidend sei, dass das Fehlverhalten des Beklagten die konkreten SV-Leistungen bzw den SV-Aufwand vernichtet habe. Für den Bereich der rechtsberatenden Berufe werde in stRsp zu Recht die Meinung vertreten, bezahltes Honorar sei aus dem Titel des Schadenersatzes rückforderbar, wenn die Leistung mit auch bloß fahrlässig herbeigeführten Kunstfehlern behaftet sei, sofern dies die Wertlosigkeit der Tätigkeit nach sich ziehe. Hier scheide auch die Berufung auf rechtmäßiges Alternativverhalten aus, weil sich niemand einen befangenen bzw einen vorsätzlich ein falsches Gutachten erstattenden SV im Verfahren gefallen lassen müsse. Aufgrund unrichtiger Rechtsansicht der Vorinstanzen seien die maßgeblichen Feststellungen, insbesondere zur Pflichtwidrigkeit des Beklagten nicht getroffen worden.

a) In ihrer Revision kommt die klagende Partei auf den in erster Instanz erkennbar geltend gemachten Rechtsgrund der Nichterfüllung eines Werkvertrags durch den Beklagten nicht mehr zurück. Schon in der Entscheidung SZ 16/51 hat der Oberste Gerichtshof in Anlehnung an eine Entscheidung des Reichsgerichts aus 1915 ausgesprochen, der SV übe im gerichtlichen Verfahren seine Tätigkeit auf Grund eines öffentlich-rechtlichen Auftrags aus. Dieselbe Auffassung vertrat das OLG Wien in mehreren Entscheidungen (Nachweise bei *Krammer/Schmidt*, SDG und GebAG 1975³ § 38 E 1). Dass der Sachverständige zwar vom Gericht bestellt wird, aber trotzdem kein Organ der Gerichtsbarkeit ist, weshalb der Bund für einen Schaden, den ein solcher SV durch ein rechtswidriges Verhalten wen immer

schuldhaft zufügt, nach dem AHG nicht haftet, entspricht bisheriger und neuester Rsp (1 Ob 1/01f = JBl 2001, 788 [Rummel]; = SV 2001/3, 131 [Krammer]).

b) Nach stRsp haftet der vom Gericht bestellte Sachverständige den Prozessparteien gegenüber persönlich nach §§ 1295, 1299 ABGB für die Folgen eines im Rechtsstreit schuldhaft abgegebenen unrichtigen Gutachtens (SZ 11/225 = JBl 1930, 190; SZ 50/98 = EvBl 1978/189; SZ 57/105 [dazu Nowotny in JBl 1987, 282] uva, zuletzt 5 Ob 18/00h = JBl 2001, 227; RIS-Justiz RS0026316, RS0026319, RS0026360). Welscher (Sachverständigenhaftung und Insolvenzverfahren, in NZ 1984, 92 ff) geht dazu von einer Verantwortlichkeit des gerichtlich bestellten SV gegenüber den Parteien eines Verfahrens nach Vertragsgrundsätzen durch die verfahrensrechtliche Sonderbeziehung, in der er zu diesen Parteien steht, aus. Ob einer Prozesspartei durch ein solches schuldhaftes Fehlverhalten des SV ein Schaden entstanden ist, ist jedenfalls danach zu beurteilen, ob die Entscheidung im Anlassverfahren günstiger ausgefallen wäre, wenn der SV dort in allen von ihm begutachteten Fragen ein richtiges Gutachten abgegeben hätte (SZ 50/98 ua). Bei der Lösung der Frage, ob die Unrichtigkeit des Gutachtens eines gerichtlich bestellten SV maßgebend für die die Prozesspartei beschwerende gerichtliche Entscheidung war, ob also – mit anderen Worten – das Gericht dann, wenn der SV ein sachlich richtiges Gutachten erstattet hätte, eine andere oder die gleiche Sachentscheidung getroffen hätte, handelt es sich um die Beurteilung der natürlichen Kausalität des Fehlverhaltens des SV für den der Prozesspartei entstandenen Schaden. Ob aber der natürliche Kausalzusammenhang gegeben ist, ist nach stRsp eine reine Tatfrage, deren Lösung durch die Vorinstanzen im Revisionsverfahren nicht mehr bekämpft werden kann (SZ 51/66 mwN; 8 Ob 505/86 ua).

Im hier zu beurteilenden Vorprozess kam es zu keiner gerichtlichen Entscheidung. Die Frage, ob ein allfälliges schuldhaftes Verhalten des Beklagten kausal für den behaupteten Vermögensschaden (*in casu*: Zahlung der vom Beklagten verzeichneten und ihm rechtskräftig zugesprochenen Gebühren) war, ist nach der juristischen Kausalität als Rechtsfrage an Hand der maßgeblichen Vorschriften des GebAG 1975 zu beurteilen. Der Gebührenanspruch des SV ergibt sich aus den §§ 1, 24 ff GebAG 1975. Dabei sind die Gebühren – anders als dies im Vorprozess geschah – erst nach Abschluss der gutachterlichen Tätigkeit zu bestimmen (§ 38 Abs 1 erster Satz, § 39 GebAG 1975; vgl dazu auch *Krammer/Schmidt* aaO § 38 E Nr 13); vorher ist nur die Gewährung von Vorschüssen zulässig (§ 26 GebAG 1975). Einschränkungen für den Zuspruch von Gebühren enthält § 25 GebAG 1975 idFd hier maßgeblichen GebAG-Novelle 1994 BGBl 1994/623. Dessen Abs 3 lautet:

„Ist die Tätigkeit des Sachverständigen aus seinem Verschulden unvollendet geblieben, so hat er keinen, sonst nur einen Anspruch auf die seiner unvollendeten Tätigkeit entsprechende Gebühr. Hat der Sachverständige aus seinem Verschulden seine Tätigkeit nicht innerhalb der vom Gericht festgelegten Frist erbracht oder sein Gutachten so mangelhaft abgefasst, dass es nur deshalb einer Erörterung bedarf, so ist die Gebühr für Mühewaltung nach richterlichem Ermessen unter Bedachtnahme auf das den Sachverständigen treffende Verschulden, die Dringlichkeit des Verfahrens, das Ausmaß der Verzögerung und den Umfang der erforderlichen Erörterungen um insgesamt bis zu einem Viertel zu mindern.“

Danach ist somit die Gebühr des SV dann entsprechend zu mindern, wenn er sein Gutachten entweder nicht vollständig oder verspätet erstattete. Das Ziel der GebAG-Novelle 1994, die Erstellung der SV-Gutachten zu beschleunigen und das Erfor-

dernis nicht notwendiger Erörterungen möglichst hintanzuhalten, sollte dadurch erreicht werden, dass die Gebühr für Mühewaltung nach richterlichem Ermessen zu mindern ist, wenn der SV eine Verzögerung seiner Tätigkeit oder die Erörterungsbedürftigkeit seines Gutachtens zu vertreten und sie verschuldet hat (RV zur GebAG-Novelle 1994, 1554 BgNR 18. GP, 8; *Krammer/Schmidt* aaO § 25 Anm 11). Auf seine inhaltliche Richtigkeit sollte das Gutachten im Gebührenbestimmungsverfahren auch nach der GebAG-Novelle 1994 nicht zu prüfen sein (*Krammer/Schmidt* aaO § 25 Anm 11); nach der stRsp der Rekursgerichte soll im Rahmen der Gebührenbemessung nicht über Schlüssigkeit, Beweiskraft, Tunlichkeit und Nachvollziehbarkeit eines Gutachten abgesprochen werden, weil dies die richterliche Beweiswürdigung anlässlich der Endentscheidung präjudizieren würde (*Krammer/Schmidt* aaO § 25 E Nr 101 ff). Die inhaltliche Richtigkeit des Gutachtens ist somit grundsätzlich nicht Voraussetzung für den Gebührenanspruch. Nach den Materialien der GebAG-Novelle 1994 sollte aber die bisherige Rsp der Rekursenate, wonach für völlig unbrauchbare Gutachten kein Gebührenanspruch zustehe, unberührt bleiben; derartige Gutachten seien auch weiterhin nicht als Erfüllung des Auftrags des Gerichts anzusehen (*Krammer/Schmidt* aaO § 25 Anm 11 und E Nr 108). Insoweit haben daher die Vorinstanzen die Kausalität des dem Beklagten vorgeworfenen Verhaltens für den geltend gemachten Schaden zu Recht verneint. Dass die umfangreiche Gutachterleistung des Beklagten völlig unbrauchbar ist einer absoluten Wertlosigkeit gewesen wäre, entspricht weder dem Prozessvorbringen der klagenden Partei im Vorprozess noch im vorliegenden Schadenersatzprozess.

c) Gemäß § 355 Abs 1 ZPO können SV aus den selben Gründen abgelehnt werden, welche zur Ablehnung eines Richters berechtigen, jedoch kann die Ablehnung nicht darauf gegründet werden, dass der SV früher in derselben Rechtssache als Zeuge vernommen wurde. Die Ablehnungserklärung ist bei dem Prozessgerichte ... vor dem Beginn der Beweisaufnahme und bei schriftlicher Begutachtung vor erfolgter Einreichung des Gutachtens mittels Schriftsatzes oder mündlich anzubringen. Später kann eine Ablehnung nur dann erfolgen, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie den Ablehnungsgrund vorher nicht erfahren oder wegen eines unübersteiglichen Hindernisses nicht rechtzeitig geltend machen konnte (§ 355 Abs 2 ZPO). Wird dem Ablehnungsantrag stattgegeben, hat das Gericht einen anderen SV zu bestellen; ein schon erstattetes Gutachten darf nicht berücksichtigt werden (5 Ob 176/73 = EvBl 1974/66 uva E zu RIS-Justiz RS0040667; *Rechberger* in *Rechberger*², § 356 ZPO Rz 6). Demnach kämen dadurch frustrierte Aufwendungen als der Partei entstandener Schaden in Betracht (vgl 1 Ob 3/92 = SZ 65/125 zur Aufhebung eines Verfahrensabschnitts wegen erfolgreicher Ablehnung eines Richters als nichtig). Die klagende Partei hat aber die behauptete „Befangenheit“ des Beklagten in ihrem 2. Ablehnungsantrag des Vorprozesses – der 1. Ablehnungsantrag wurde ja rechtskräftig abgewiesen – gar nicht mit Befangenheitsgründen iSd § 355 Abs 1 ZPO iVm §§ 19 f JN begründet, sondern mit der behaupteten Unrichtigkeit der Gutachten des Beklagten, was aber keinen Grund für eine Befangenheit, sondern für einen Antrag auf neuerliche Begutachtung bzw weitere Begutachtung durch andere Sachverständige nach § 362 Abs 2 ZPO darstellt. Inhaltlich hat der Erstrichter den Antrag der klagenden Partei ungeachtet der Verwendung des Wortes „befangen“ in seinen Beschlüssen ON 150 und ON 164 nach dem Inhalt seiner Begründung zweifellos auch so verstanden. Damit kann aber auch nicht gesagt werden, dass es sich bei den Leistungen der klagenden Partei für SV-Gebühren des Beklagten im Vorprozess um frustrierte Aufwendungen wegen

Enthebung des Beklagten als SV aufgrund Befangenheit handeln würde. Zu aufgelaufenen Gebühren weiterer Sachverständiger, die durch ein unrichtiges oder auch unvollständig gebliebenes Gutachten des Beklagten adäquat verursacht worden wären, ist es aber im Vorprozess nicht gekommen.

d) Dass der Beklagte einen tatsächlich vorliegenden und für ihn erkennbaren Befangenheitsgrund nicht schon vor der Erstattung seines Gutachtens gegenüber dem Gericht bekannt gab, worin eine schuldhaft Verletzung einer Rechtspflicht gesehen werden kann (vgl. *Fasching*, Kommentar III 487), hat die klagende Partei nie zum Gegenstand ihres Vorbringens gemacht. Auf die Frage, ob sich die klagende Partei gegen die abschnittsweise § 38 GebAG widersprechende Gebührenbestimmung zur Wehr hätten setzen müssen, kommt es nicht mehr an.

Kumulierung beim Arzttarif im Sachwalterverfahren (§ 43 Abs 1 Z 1 GebAG)

1. Bei der Kumulierung der Gebührenansätze des § 43 Abs 1 Z 1 GebAG ist nur entscheidend, ob eine mehrfache Fragestellung erfolgt ist, es kommt aber nicht darauf an, ob diese Aufträge dem Sachverständigen zurecht erteilt wurden.
2. Die Fragestellung an den Sachverständigen,
 - ob bei der Betroffenen eine psychische Erkrankung oder geistige Behinderung vorliegt,
 - mit welchem Wirkungskreis ein allenfalls zu bestellender Sachwalter auszustatten sei und
 - aus welchem Personenkreis der Sachwalter auszuwählen sein werde,ist eine dreifache. Die Beantwortung dieser Fragen hängt von durchaus unterschiedlichen Prämissen ab und nicht nur vom erhobenen psychiatrischen Befund bezüglich einer psychischen Erkrankung oder einer geistigen Behinderung.
3. Dem Sachverständigen gebührt daher eine Mühewaltungsgebühr nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG und für die Beantwortung der zwei weiteren Fragen, die keine weiteren Befunderhebungen, aber eigenständige Erwägungen erforderten, zweimal ein Zuschlag nach § 49 Abs 3 Z 2 lit b GebAG, nämlich je 50% der Gebühr nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG (= insgesamt zweimal der Ansatz nach lit d).

LGZ Wien vom 26. April 1999, 44 R 271/99z

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Sachverständigengebühren für das Gutachten des Sachverständigen vom 30. 9. 1998 mit ATS 4.341,- und wies das Mehrbegehren von ATS 1.366,- mit der wesentlichen Begründung ab, dass es sich bei dem Auftrag zur Erstattung eines Gutachtens, ob und in welchem Umfang die Bestellung eines Sachwalters für die Betroffene notwendig sei, nur um eine Fragestellung handle, sodass eine mehrfache Honorierung nicht geboten sei. Es liege nur ein psychiatrisches und kein neurologisches Gutachten vor, sodass nur der einfache Gebührensatz heranzuziehen sei. Der Sachverständige hatte zwei Mühewaltungsgebühren nach § 43

Abs 1 Z 1 lit d GebAG verzeichnet, dies aber mit drei Fragestellungen begründet.

Der Sachverständige wendet sich gegen die Abweisung seines Mehrbegehrens für Mühewaltung und verweist darauf, dass es sich um insgesamt drei Fragestellungen handle, da er den Auftrag erhalten habe zu beurteilen, ob und in welchem Umfang und aus welchem Personenkreis ein Sachwalter zu bestellen sei. Für die dreifache Fragestellung sei § 49 Abs 3 Z 2 lit b GebAG analog heranzuziehen. Für die erste Fragestellung sei der Mühewaltungssatz von ATS 1.366,- verzeichnet worden, für die zwei weiteren Fragestellungen ohne neuerlichen Befund jeweils 50% davon, insgesamt somit der doppelte Mühewaltungssatz.

Begehrt wird die Abänderung des angefochtenen Beschlusses im Sinne der vom Sachverständigen gelegten Gebührennote.

Der Rekurs ist berechtigt:

Es kann dahingestellt bleiben, ob die mehrfache Fragestellung an den Sachverständigen berechtigt war oder nicht, da es für den Gebührenanspruch nur darauf ankommt, ob eine mehrfache Fragestellung erfolgte, und nicht darauf, ob den Umfang der Sachwalterschaft das Erstgericht aus den zu besorgenden Angelegenheiten, und die Auswahl der Person nach den Vorgaben des § 273 ABGB das Gericht selbständig zu prüfen gehabt hätte. Tatsächlich wurde der Sachverständige mit der Erstattung eines Gutachtens beauftragt, ob die Bestellung eines Sachwalters für die Betroffene aus ärztlicher Sicht notwendig erscheine und bejahendenfalls in welchem Umfang im Sinn des § 273 ABGB der Sachwalter zu betrauen sein werde und aus welchem Personenkreis im Sinne des § 281 ABGB dieser auszuwählen sein werde.

Der Sachverständige hatte also zu prüfen,

1. ob bei der Betroffenen eine psychische Erkrankung oder geistige Behinderung vorliegt,
2. mit welchem Wirkungskreis ein allenfalls zu bestellender Sachwalter auszustatten sei und
3. aus welchem Personenkreis der Sachwalter auszuwählen sein werde.

Das Erstgericht übertrug damit dem Sachverständigen auch die Aufgabe, im Rahmen seiner Befunderhebungen die von der Betroffenen zu besorgenden Angelegenheiten zu ermitteln und zu beurteilen, inwieweit sie dazu selbständig in der Lage sei oder fremde Hilfe benötige, und weiters, ob ein naher Angehöriger, ein Rechtsanwalt oder ein von einem Sachwalterschaftsverein namhaft zu machender Sachwalter bestellt werden solle.

Die Beantwortung dieser Fragen hängt von durchaus unterschiedlichen Prämissen ab und nicht nur vom erhobenen psychiatrischen Befund, ob die Betroffene allenfalls an einer psychischen Erkrankung leidet oder geistig behindert ist. Es handelt sich somit tatsächlich um eine mehrfache Fragestellung, wobei der Sachverständige einerseits von seinem psychiatrischen Befund, andererseits aber auch vom Ergebnis der Außenanamnese auszugehen hatte. Hinsichtlich der Auswahl der Person eines Sachwalters hatte er das Erstgericht sogar dabei zu unterstützen, ob medizinische Gründe bei Anwendung der Bestimmung des § 281 ABGB heranzuziehen sind.

Der Sachverständige hat für sein psychiatrisches Gutachten, das Befund und gutachtliche Schlussfolgerungen umfasst und eingehend begründet ist, Anspruch auf eine Mühewaltungsgebühr gemäß § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG, für die Beantwortung der zusätzlichen Fragen, die keine weiteren Befunderhebungen erforderten, aber eigenständige Erwägungen voraussetzten, auf

einen Zuschlag gemäß § 49 Abs 3 Z 2 lit b GebAG, nämlich je 50% für jede weitere Frage für die für Befund und Gutachten festgesetzte Mühewaltungsgebühr.

Der vom Sachverständigen verzeichnete Gebührenaufwand ist daher auf Grund der Erfüllung des ihm erteilten Auftrages gerechtfertigt, sodass der angefochtene Beschluss in Stattgebung des Rekurses abzuändern war.

Da über Gelder des Erstgerichtes zu verfügen ist, war die Erlassung des Auszahlungsauftrages dem Erstgericht zu übertragen. Gemäß § 14 Abs 2 Z 3 AußStrG ist der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig.

4. Die Fragestellung an den Sachverständigen,

- ob der Betroffene an einer psychischen Krankheit oder gelstigen Behinderung leidet, und
- ob der Betroffene seine Angelegenheiten selbstständig ohne Gefahr eines Nachteils für sich wahrnehmen kann, ist eine zweifache, weil die zweite Frage nicht auf Grund derselben Prämissen beantwortet werden kann.

5. Dem Sachverständigen gebührt daher eine Mühewaltungsgebühr nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG und ein Zuschlag nach § 49 Abs 3 Z 2 lit b GebAG von 50% des Ansatzes nach lit d.

6. Für die Beschaffung der Krankengeschichte ist die Zustimmung des Betroffenen nicht erforderlich, es genügt die Anforderung bei der Krankenanstalt schriftlich oder telefonisch. § 10 Abs 1 Z 4 KAG normiert die Verpflichtung zur kostenlosen Übermittlung von Kopien der Krankengeschichte, wenn dies für die Gerichtsentscheidung von Bedeutung ist.

7. Die damit verbundene Mühewaltung ist in dem für Telefonate angesprochenen Gebührenansatz (Porti und Telefon) enthalten. Das Studium der Krankengeschichte ist nach § 36 GebAG zu honorieren. Für die Beschaffung der Krankengeschichte ist die Beiziehung einer Hilfsperson nicht erforderlich.

LGZ Wien vom 27. Februar 2001, 44 R 95/01y

Für die Erstattung eines Gutachtens im vorliegenden Sachwalterschaftsverfahren verzeichnete der Sachverständige Gebühren von insgesamt ATS 4.363,- (ohne Umsatzsteuer), wovon ATS 2.049,- auf Mühewaltung wegen mehrfacher Fragestellung entfiel sowie ATS 398,- auf Erhebungen gemäß § 35 GebAG, worunter die Anforderung der Krankengeschichte verstanden wurde.

Über Einwand des Revisors wies das Erstgericht die ATS 1.366,- übersteigende Mühewaltungsgebühr sowie die Gebühr für die Beischaffung der Krankengeschichte von ATS 398,- ab.

Nur gegen die Abweisung des Mehrbegehrens richtet sich der Rekurs des Sachverständigen. Er macht geltend, dass ihm wegen der mehrfachen Fragestellung eine höhere Mühewaltungsgebühr zustehe, da die Beantwortung der zweiten Frage, „ob der Betroffene seine Angelegenheiten selbstständig ohne die Gefahr eines Nachteils für sich wahrnehmen kann“, nicht aufgrund derselben Prämissen beantwortet werden könne, wie die Beantwortung der ersten Frage, „ob der Betroffene an einer psychischen Krankheit oder geistigen Behinderung leidet“.

Die Beischaffung der Krankengeschichte sei mit Schriftverkehr verbunden und es sei nicht möglich, dies telefonisch durchzu-

führen, zumal es einer Einverständniserklärung des Patienten bedürfe. Die Kenntnis der Krankengeschichte sei aber unbedingt notwendig. Hätte er die Krankengeschichte nicht selbst angefordert, hätte er den Akt an das Gericht zur Anforderung der Krankengeschichte zurückschicken müssen, was mit einem vermehrten Aufwand für Zeitversäumnis, Postgebühren und Schriftverkehr verbunden gewesen wäre, sowie mit einer beträchtlichen Verzögerung der Erledigung des Gutachtens.

Der Sachverständige begehrt die Zuerkennung der beantragten Gebühr in voller Höhe.

Der Rekurs ist teilweise berechtigt: Der Tarif für die Leistungen medizinischer Sachverständiger sieht eine Mühewaltungsgebühr für die Untersuchung samt Befund und Gutachten vor, wofür dem Sachverständigen im vorliegenden Fall eines psychiatrischen Gutachtens gemäß § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG eine Gebühr von ATS 1.366,- zusteht.

Das medizinische Gutachten besteht aber nur in der Erhebung eines Befundes und der Beurteilung dieses Befundes aus medizinischer Sicht.

Damit ist nur die erste Frage nach dem allenfalls regelwidrigen Gesundheitszustand des Betroffenen abgegolten.

Die vom Gericht an den Sachverständigen gerichtete zweite Frage, ob der Betroffene seine Angelegenheiten ohne Gefahr eines Nachteils für sich wahrnehmen kann, setzt die Kenntnis dieser Angelegenheiten voraus und erfordert außerdem eine Bewertung des Krankheitszustandes, da unter Umständen gewisse Angelegenheiten trotz der gegebenen gesundheitlichen Beeinträchtigung erledigt werden können, andere aber nicht. Es kann dahingestellt bleiben, ob das Erstgericht die zweite an den Sachverständigen gerichtete Frage auf Grund des medizinischen Kalküls allein hätte beantworten können, da dies nichts daran ändert, dass eine entsprechende Frage an den Sachverständigen stellte, die dieser auch beantwortete, sodass sie auch abzugelten ist. Da der Tarif nur für eine Leistung gilt, ist analog des § 49 Abs 3 Z 2 lit b GebAG ein Zuschlag von je 50% für jede zusätzliche Frage zuzuerkennen. Dieser Rechtsmeinung, die bereits zu 44 R 271/99z (siehe oben) ausgedrückt wurde, ist der Sachverständige auch gefolgt.

Hingegen erfordert die Beischaffung der Krankengeschichte keine Leistungen, die über die unbedingt notwendigen Nebenleistungen vor der Erstattung eines Gutachtens hinausgehen. Insbesondere ist nicht die Einholung der Zustimmung des Betroffenen zur Übermittlung der Krankengeschichte erforderlich, sondern es genügt die Anforderung bei der Krankenanstalt entweder in schriftlicher oder telefonischer Form, da § 10 Abs 1 Z 4 KAG eine Verpflichtung zur Übermittlung kostenloser Kopien von Krankengeschichten normiert, sofern dies für eine Entscheidung von Bedeutung ist. Die damit verbundene Mühewaltung ist in dem für Telefonate angesprochenen Gebührenanteil (Porti und Telefon ATS 100,-) enthalten. Für das Studium der Krankengeschichte wurde ohnedies die dafür angesprochene Gebühr gemäß § 36 GebAG in vollem Umfang zuerkannt.

Der angefochtene Beschluss ist daher in teilweiser Stattgebung des Rekurses insofern abzuändern, dass dem Sachverständigen die volle angesprochene Mühewaltungsgebühr von ATS 2.049,- gebührt, nicht jedoch die Gebühr für eine Erhebung gemäß § 35 GebAG von ATS 398,- für die Beischaffung der Krankengeschichte. Dafür wäre auch nicht die Beiziehung einer Hilfsperson erforderlich, sodass diese Gebühr auch nicht unter diesem Titel hätte zuerkannt werden können. Es hat daher bei der Abweisung des Mehrbegehrens von ATS 398,- zu bleiben.

8. Für ein neurologisches oder psychiatrisches Gutachten ist im GebAG ein mehrstufiger Tarif vorgesehen, wobei für die einzelnen Tarifstufen nur die Art der Begründung des Gutachtens entscheidend ist. Für „eingehende“ Begründung kommt es nicht auf die Länge des Gutachtens an, sondern auf dessen Aussage und Gehalt.
9. Eine „eingehende“ Begründung liegt daher vor, wenn die Schlüsse aus dem Befund zwar kurz, aber dennoch schlüssig und nachvollziehbar sind, und das Gutachten alle für die Beurteilung der Notwendigkeit einer Sachwalterbestellung erforderlichen Angaben enthält. Derartige Gutachten sind nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG zu honorieren.
10. Zur Frage von weiteren Gebührenansätzen nach § 35 Abs 1 und 2 GebAG ist festzuhalten, dass die festen Tarife nach dem GebAG (so auch § 43) grundsätzlich keine Zeitdimension haben.
11. Es liegt daher keine Doppelhonorierung für den selben Zeitraum vor, wenn ein pauschaler Tarifsatz (§ 43 GebAG) und eine nach der Zeitdimension zu bestimmende Gebühr nach § 35 Abs 1 GebAG zuerkannt werden.
12. Einem ärztlichen Sachverständigen, der in einer Sachwaltersache nach Befundaufnahme oder Gutachtenserstattung oder Erläuterung des Gutachtens weiterhin anwesend bleibt, steht neben der Tarifgebühr nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG eine Teilnahmegebühr nach § 35 Abs 1 GebAG auch dann zu, wenn die Tagsatzung nur kurz gedauert hat.
13. Darüberhinaus steht dem Sachverständigen auch die Gebühr nach § 35 Abs 2 GebAG - in Höhe des halben Ansatzes nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG - zu, wenn er in der Tagsatzung sein Gutachten ergänzt oder wesentliche Aufklärungen oder Erläuterungen gegeben hat. Eine Gebühr nach § 35 Abs 2 GebAG kommt nicht in Betracht, wenn der Sachverständige sein schriftliches Gutachten nur vorgetragen hat. Dann steht ihm nur die Gebühr nach § 35 Abs 1 GebAG zu.
14. Das Unterbleiben der Zustellung der Gebührennote zur Äußerung bildet nur im Zivilprozess einen Nichtigkeitsgrund. Im Verfahren außer Streitsachen steht es der Partei frei, ihre Einwendungen als zulässige Neuerungen im Rekurs vorzubringen.

LG Korneuburg vom 14. Jänner 2003, 25 R 235/02i

Im vorliegenden Verfahren zur Bestellung eines Sachwalters für die Betroffene wurde die Sachverständige Dr. N. N., Fachärztin für Psychiatrie und Neurologie, vom Erstgericht beauftragt, Befund und Gutachten zur Frage zu erstatten, ob die Betroffene an einer psychischen Krankheit leide oder geistig behindert sei und – bejahendenfalls – sie demzufolge nicht in der Lage sei, alle oder einzelne ihrer Angelegenheiten nicht ohne Gefahr eines Nachteils für sich selbst zu besorgen.

Für das erstattete Gutachten verzeichnete sie soweit für das Rekursverfahren relevant – an Gebühr für Mühewaltung den Betrag von € 167,- und begründete dies damit, es sei ein neurologischer und psychiatrischer Befund erstattet und das Gutachten eingehend begründet worden, wobei mehrere Fragen beantwortet worden wären.

In der 25 Minuten dauernden Tagsatzung vom 13. 9. 2002 trug die Sachverständige ihr Gutachten mündlich vor. Der einstweili-

ge Sachwalter erklärte sich mit dem Gutachten und den weiteren aufgenommenen Beweisen einverstanden, erstattete ein Vorbringen zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen der Betroffenen und erklärte sich auch bereit, das Amt des Sachwalters zu übernehmen.

Die Sachverständige begehrte – soweit für das Rekursverfahren relevant – für die Teilnahme an der Verhandlung den Betrag von € 25,44 und für die Erstattung des Gutachtens den Betrag von € 58,14 (jeweils zuzüglich Umsatzsteuer).

Die Revisorin verwies in ihrer Stellungnahme zur Gebührennote für das schriftliche Gutachten darauf, dass die von der Sachverständigen für ihre Mühewaltung geltend gemachte Gebühr nicht den Anforderungen des Gesetzes entspreche. Die Gebührennote der Sachverständigen für die Teilnahme an der Tagsatzung vom 13. 9. 2002 wurde der Revisorin nicht zur Äußerung zugestellt.

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren der Sachverständigen (antragsgemäß) für das schriftliche Gutachten mit € 336,- und die Gutachtenserläuterung in der Tagsatzung vom 13. 9. 2002 mit € 137,92, sohin insgesamt mit € 473,92, wies den Rechnungsführer an, diesen Betrag aus Amtsgeld an die Sachverständige zu überweisen und begründete dies damit, gegen die beanspruchten Gebühren seien keine Einwendungen erhoben worden, sie würden auch deren Leistungen und den Bestimmungen des GebAG entsprechen.

Gegen die Bestimmung der Gebühr für die Erstellung des Gutachtens sowie des Ergänzungsgutachtens wendet sich der Rekurs der Revisorin mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss abzuändern und der Sachverständigen Dr. N. N. an Gebühr für die Mühewaltung einen Betrag von (lediglich) € 67,80, in eventu € 99,30 (zuzüglich MWSt) und für die Ergänzung des Gutachtens in der Verhandlung keine Gebühr zuzuerkennen.

Der Rekurs ist teilweise berechtigt.

Vorweg ist festzuhalten, dass das Unterbleiben der Zustellung der Gebührennote zur Äußerung nur im Zivilprozess einen Nichtigkeitsgrund bildet. Im Verfahren außer Streitsachen steht es der Partei frei, ihre Einwendungen als zulässige Neuerungen im Rekurs vorzubringen (SV 1996/3, 31).

Der Rekurswerberin ist darin beizupflichten, dass die Gebühr für Mühewaltung einer neurologischen oder psychiatrischen Untersuchung mit eingehender Begründung des Gutachtens nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG zu honorieren ist, wogegen bei einer neurologischen oder psychiatrischen Untersuchung je mit besonders eingehender, sich mit widersprüchlichen Ergebnissen von Befundaufnahmen ausführlich auseinandersetzen oder besonders ausführliche und außergewöhnliche Kenntnisse auf dem Gebiet des Sachverständigen voraussetzende Begründung erstattete Gutachten nach lit e der zitierten Gesetzesstelle zu honorieren sind. Eine neurologische oder psychiatrische Untersuchung ist nach lit b der zitierten Gesetzesstelle mit dem Betrag von € 33,90 zu honorieren.

Hinsichtlich der Mühewaltungsgebühr für ein neurologisches oder psychiatrisches Gutachten ist im Gebührenanspruchsgesetz ein mehrstufiger Tarif vorgesehen. Für die Abgrenzung der Tarifstufen ist nur die Art der Begründung des Gutachtens entscheidend. Dem Sachverständigen gebührt daher eine um so höhere Entlohnung für Mühewaltung, je schwieriger, zeitaufwändiger und umfangreicher von der Sache her die Begründung seines Gutachtens sein muss, um seinen Zweck im Gerichtsverfahren zu entsprechen (SV 1996/1, 31). Eine „eingehende“ Begründung liegt vor, wenn das Gutachten in allen Einzelheiten sorgfältig und ausführlich begründet wird. Es kommt hierbei nicht auf

die Länge des Gutachtens an, sondern auf dessen Aussage und Gehalt. Werden die Schlüsse aus dem gewonnenen Befund zwar kurz aber dennoch schlüssig und nachvollziehbar gezogen und enthält das Gutachten alle zur Beurteilung der Notwendigkeit einer Sachwalterbestellung erforderlichen Angaben, liegt eine eingehende Begründung vor. Solche neurologischen und psychiatrischen Gutachten in einer Sachwalterschaftssache sind nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG zu honorieren (SV 1998/3, 28).

Aus der vorzitierten Judikatur folgt, dass das vorliegende Gutachten der Sachverständigen Dr. N. N. das alle Angaben enthält, die für die Notwendigkeit einer Sachwalterbestellung erforderlich sind, nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG zu honorieren ist. Die Ansicht der Rekurswerberin, die Sachverständige hätte lediglich einen kurzen psychiatrischen und neurologischen Status mit Kalkül erhoben und eine wenige Zeilen umfassende Beurteilung abgegeben, rechtfertigt jedoch nicht ihre Ansicht, dass diese Gebühr lediglich mit dem doppelten Betrag nach § 43 Abs 1 Z 1 lit b GebAG zu honorieren wäre.

Zu der von der Sachverständigen für die Teilnahme an der Verhandlung und Erläuterung des Gutachtens getrennt angesprochenen Gebühr (nach § 35 Abs 1 und 2 GebAG) ist festzuhalten, dass die festen Tarife nach dem GebAG grundsätzlich keine Zeitdimension haben. Es liegt daher keine Doppelhonorierung für den selben Zeitraum vor, wenn ein pauschaler Tarifansatz (§ 43 GebAG) und eine nach der Zeitdimension zu bestimmende Gebühr nach § 35 Abs 1 GebAG zuerkannt werden. Einem ärztlichen Sachverständigen, der in einer Sachwalterschaftssache nach Befundaufnahme oder Gutachtenserstattung oder Erläuterung des Gutachtens auftragsgemäß weiterhin anwesend bleibt, steht neben der Tarifgebühr nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG eine Teilnahmegebühr nach § 35 Abs 1 GebAG auch in jenen Fällen zu, wenn die Tagsatzung auch nur kurz gedauert hat (SV 1996/2, 24). Aus dem Protokoll – wenn auch die Tagsatzung nur 25 Minuten gedauert hat – ist ersichtlich, dass sowohl die Sachverständige ihr Gutachten mündlich vorgetragen als auch – bei offensichtlicher Anwesenheit der Sachverständigen – der einstweilige Sachwalter noch ein Vorbringen erstattet hat. Daher wäre es auch im vorliegenden Fall – bei Zutreffen der sonstigen Voraussetzungen – zulässig, sowohl die Gebühr nach § 35 Abs 1 GebAG (im Ausmaß von € 28,90) als auch eine Gebühr für die Erläuterung eines Gutachtens nach § 35 Abs 2 GebAG zuzuerkennen.

Die Sachverständige hat für die Teilnahme an der Verhandlung lediglich den Betrag von € 25,44 (exkl. USt.) verzeichnet, sodass ihr diese Gebühr zuzuerkennen ist. Da aber das Gutachten der Sachverständigen lediglich nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG zu honorieren ist, stünde ihr für Ergänzung, wesentliche Aufklärung oder Erläuterung, nicht aber für den Vortrag des schon erstatteten schriftlichen Gutachtens lediglich die Hälfte dieses Ansatzes, nämlich ein Betrag von € 49,65, zu.

Der Rekurswerberin ist darin zu folgen, dass das Gutachten von der Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung, was gemäß § 241 Abs 2 AußStrG zwingend normiert ist, lediglich vorgetragen und nicht erörtert wurde. Wenn das schriftlich vorliegende Gutachten jedoch weder ergänzt noch erläutert, sondern nur vorgetragen wurde, kommt die Anwendung der Bestimmung des § 35 Abs 2 GebAG nicht in Betracht; die Sachverständige hat dann nur für die Teilnahme an der Verhandlung Anspruch auf die Gebühr nach § 35 Abs 1 GebAG (*Krammer/Schmidt*, SDG-GebAG³, § 35 GebAG E 48). Die von der Sachverständigen verzeichneten Gebühren für das Ergänzungsgutachten in Höhe von € 58,14 sind daher entgegen der Ansicht des Erstgerichtes nicht zuzuerkennen.

15. Eine Vervielfachung (Kumulierung) der Mühewaltungsansätze des § 43 Abs 1 Z 1 GebAG ist unzulässig, weil es auf die Zahl der von Sachverständigen zu beantwortenden Fragen bei der Gebührenbemessung nicht ankommt. Eine – verschiedentlich gewünschte – Anhebung des Ärztetarifs ist nicht durch die Rechtsprechung vorzunehmen.
16. Das psychiatrisch-neurologische Gutachten im Sachwalterschaftsverfahren ist ein Gutachten, das insgesamt mit der Gebühr nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG zu honorieren ist.
17. Eine Kumulierung des Gebührenanspruchs nach § 35 Abs 1 GebAG mit dem für Mühewaltung nach § 34 GebAG oder § 35 Abs 2 GebAG ist ausgeschlossen.
18. Neben den dem Sachverständigen für die Erörterung und Ergänzung seines Gutachtens gemäß § 35 Abs 2 GebAG zuerkannten € 60,- steht ihm keine weitere Gebühr nach § 35 Abs 1 GebAG zu.

LGZ Wien vom 4. Dezember 2003, 45 R 698/02h

Mit Beschluss des Erstgerichtes vom 9. 1. 2002 war Univ.-Prof. Dr. N. N. zum Sachverständigen bestellt und beauftragt worden, binnen sechs Wochen Befund und Gutachten darüber zu erstatten, ob die Betroffene an einer psychischen Krankheit leidet oder geistig behindert ist und sie deshalb ihre Angelegenheiten nicht mehr ohne Gefahr eines Nachteils für sich selbst besorgen kann, weiters ob die Anwesenheit der Betroffenen bei der Verhandlung über die Sachwalterbestellung möglich oder dem Wohl der Betroffenen abträglich wäre. Der Sachverständige hat das Gutachten am 27. 5. 2002 erstattet und hierfür insgesamt € 363,40 an Gebühren begehrt, darin enthalten € 198,60 für Mühewaltung für drei Fragestellungen. Die beehrte Gebühr für Mühewaltung wurde nach dem GebAG aufgeschlüsselt, und zwar Mühewaltung § 43 Abs 1 € 99,30, drei Fragestellungen § 49 Abs 3 Z 2 lit b 2 x € 49,65. In der Tagsatzung am 17. 9. 2002 wurde das Sachverständigengutachten erörtert und hat der Sachverständige ergänzend angegeben, dass eine Besserung des Zustandes der Betroffenen nicht zu erwarten sei. Hiefür hat der Sachverständige in seiner Gebührennote vom 17. 9. 2002 insgesamt € 150,- begehrt, darin enthalten € 60,- für Mühewaltung (Erläuterung bzw. Ergänzung des Gutachtens in der Verhandlung § 35 Abs 2) und € 28,90 für die Teilnahme an der Verhandlung (§ 35 Abs 1).

Mit dem angefochtenen Beschluss hat das Erstgericht die Gebühren des Sachverständigen nach den Bestimmungen des GebAG 1975 idGF für die Erstattung des Gutachtens vom 27. 5. 2002 mit € 244,20 und für die Gutachtenserörterung am 17. 9. 2002 mit € 115,32, also insgesamt mit € 359,52 bestimmt, während die jeweiligen Mehrbegehren des Sachverständigen entsprechend den Gebührennoten abgewiesen wurden. Der Rechnungsführer wurde angewiesen, vor Rechtskraft des Beschlusses aus Amtsgeldern den Betrag von € 359,52 an den Sachverständigen zu überweisen.

Gegen den abweisenden Teil dieses Beschlusses richtet sich der Rekurs des Sachverständigen mit dem erkennbaren Abänderungsantrag auf Zuspruch seines gesamten erstinstanzlichen Gebührenbegehrens.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Das Erstgericht ist, den Einwendungen des Revisors gegen die beiden Gebührennoten des Sachverständigen folgend, im Wesentlichen davon ausgegangen, dass die Gebühr für Mühewaltung

waltung nicht kumulativ mit besonderen Gebühren für die Anzahl der erforderlichen Fragestellungen bzw. für psychiatrischen und neurologischen Befund zuzusprechen sei. Neben der Mühewaltungsgebühr für die Gutachtensergänzung stehe keine zusätzliche Gebühr nach § 35 Abs 1 GebAG für die Verhandlungsteilnahme zu.

Im Rekurs wird dazu im Wesentlichen vorgebracht, dass die Beantwortung der Fragen, ob die Betroffene an einer psychischen Krankheit leidet oder geistig behindert ist, ob die Betroffene ihre Angelegenheiten nicht mehr ohne Gefahr eines Nachteils für sich besorgen kann und ob die Anwesenheit der Betroffenen bei der Verhandlung über die Sachwalterbestellung möglich oder dem Wohl der Betroffenen abträglich wäre, von durchaus unterschiedlichen Prämissen und nicht nur vom erhobenen psychiatrischen Befund abhängt. Bei der Frage, welche Angelegenheiten die Betroffene zu besorgen habe, handle es sich um eine von der Begutachtung des psychischen Zustandes unabhängige Zusatzfrage. Auch die Frage der Zumutbarkeit und der Möglichkeit der Teilnahme an der Verhandlung zur Sachwalterbestellung sei eine völlig getrennte Frage. Betreffend die Gebühr für die Teilnahme an der Verhandlung wurde auf die Entscheidung in *Krammer-Schmidt* GebAG Seite 282 (offenbar richtig 382) E 5 zu § 35 verwiesen.

Dem ist Folgendes entgegenzuhalten:

Gemäß § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG beträgt die Gebühr für Mühewaltung bei einer besonders zeitaufwendigen körperlichen Untersuchung oder bei einer neurologischen oder psychiatrischen Untersuchung je mit eingehender Begründung des Gutachtens € 99,30.

Entgegen der im Rekurs vertretenen Ansicht kommt nach Wortlaut und Aufbau des § 43 GebAG eine Kumulierung der Mühewaltungsgebühr nur dann in Betracht, wenn der Sachverständige über die Erstattung von Befund und Gutachten auf Grund einer körperlichen, neurologischen oder psychiatrischen Untersuchung hinaus weitere in § 43 Abs 1 Z 2 ff angeführte Leistungen erbringt. Für eine Vervielfachung der Mühewaltungsgebühr gemäß § 43 Abs 1 Z 1 bietet das Gesetz keine Handhabe, weil es auf die Zahl der vom Sachverständigen zu beantwortenden Fragen bei der Gebührenbemessung nicht ankommt. Eine verschiedentlich gewünschte Anhebung des Ärztetarifs ist im Verordnungsweg und nicht durch die Rechtsprechung vorzunehmen (vgl E 71 und 72 zu § 43 GebAG in *Krammer-Schmidt* MGA 18³).

Berücksichtigt man den an den Sachverständigen laut Bestellschluss ergangenen Auftrag, so ist dem Erstgericht dahin zu folgen, dass damit nur ein Problemkreis verstanden werden kann, nämlich ob bzw. in welchem Umfang auf Grund der gesundheitlichen Beeinträchtigung der Betroffenen ein Sachwalter für sie zu bestellen ist.

Im Übrigen war die Frage hinsichtlich der Anwesenheit der Betroffenen bei der Verhandlung über die Sachwalterbestellung vom Sachverständigen gar nicht beantwortet worden.

Das Erstgericht ist daher zutreffend davon ausgegangen, dass die Voraussetzungen für den Zuspruch einer weiteren Gebühr für Mühewaltung im Rahmen der Gutachtenserstellung nicht gegeben waren.

Gemäß § 35 Abs 1 GebAG hat der Sachverständige für die Zeit der Teilnahme an einer Verhandlung, soweit er für diese Zeit nicht eine Gebühr für Mühewaltung nach Abs 2 oder § 34 geltend

macht, Anspruch auf eine besondere Gebühr für Mühewaltung für jede wenn auch nur begonnene Stunde in Höhe von € 28,90.

Gemäß § 35 Abs 2 GebAG hat der Sachverständige Anspruch auf eine weitere Gebühr für Mühewaltung, wenn er das schriftlich erstattete Gutachten in der Verhandlung ergänzt oder er darüber wesentliche Aufklärungen oder Erläuterungen gibt. Diese Gebühr ist in einem je nach der aufgewendeten Zeit und Mühe entsprechend niedrigerem Verhältnis zu der Gebühr für die Grundleistung nach richterlichem Ermessen zu bestimmen.

Daraus ergibt sich, dass nach der GebAG-Novelle 1994 eine Kumulierung des Gebührenanspruches nach § 35 Abs 1 mit dem für Mühewaltung nach § 34 oder § 35 Abs 2 ausgeschlossen ist (vgl E 2, 3 und 4 zu § 35 GebAG in *Krammer-Schmidt* MGA 18³).

Die vom Rekurswerber angeführte Entscheidung E 5 zu § 35 GebAG in *Krammer-Schmidt* aaO hat einen anderen Sachverhalt zum Inhalt, nämlich dass der Sachverständige nach der Gutachtenserstattung bzw. Befundaufnahme auftragsgemäß weiter in der Tagsatzung anwesend zu bleiben hatte. Dieser Fall liegt jedoch hier nicht vor, weil die Tagsatzung am 17. 9. 2002 nur von 15.50 Uhr bis 15.55 Uhr gedauert hatte und hier lediglich das Sachverständigengutachten erörtert und vom Sachverständigen dahin ergänzt worden war, dass eine Besserung des Zustandes der Betroffenen nicht anzunehmen sei.

Daraus ergibt sich, dass die vom Sachverständigen gemäß § 35 Abs 2 GebAG hierfür begehrten € 60,- bei weitem seine Mühewaltung abgelten und ihm eine zusätzliche Gebühr nach § 35 Abs 1 GebAG nicht zusteht.

Das Erstgericht hat daher auch richtig das auf § 35 Abs 1 GebAG gestützte Gebührenmehrbegehren des Sachverständigen von € 28,90 zuzüglich USt abgewiesen, weshalb dem Rekurs ein Erfolg zu versagen war.

Anmerkung: Die vier hier wiedergegebenen, teilweise grob widersprüchlichen Rechtsmittelentscheidungen zeigen einmal mehr den **dringenden Novellierungsbedarf bezüglich des Arttarifs nach § 43 GebAG** auf. § 43 GebAG wird dem tragenden Regelungsprinzip des GebAG, nämlich die **angemessene und gerechte Entlohnung des Gerichtssachverständigen zu sichern**, und zwar nach dem Grundsatz einer weitgehenden Annäherung an die Einkünfte im außergerichtlichen Erwerbsleben des Sachverständigen (§ 34 Abs 2 GebAG), nicht gerecht (vgl dazu meine Ausführungen in mehreren Aufsätzen, zitiert in *Krammer/Schmidt*, SDG-GebAG³, Anm 2 zu § 43 GebAG). Die inakzeptable Honorierungssituation bei enger grammatikalischer Interpretation des § 43 GebAG hat dazu geführt, dass die weit überwiegende Rechtsprechung eine **Kumulierung der Tarifansätze des § 43 Abs 1 Z 1 GebAG zugelassen hat** (vgl *Krammer/Schmidt*, SDG-GebAG³, E 60-70 zu § 43 GebAG).

Einzelne Gerichte und Rechtsmittelinstanzen lehnen aber methodische Überlegungen, die zur Lösung dieses Problems eine Kumulierung der Gebührenansätze des § 43 Abs 1 Z 1 GebAG nahelegen, aus grundsätzlichen Erwägungen ab, weil sie die Meinung vertreten, dass die Sicherstellung einer angemessenen Entlohnung ärztlicher Sachverständiger eine Aufgabe

des Gesetzgebers, allenfalls des **Verordnungsgebers** (vgl § 64 GebAG), nicht aber der **Rechtsprechung** sei (vgl oben die **Rechtssätze 15–17** der Entscheidung des LGZ Wien vom 4. Dezember 2003, 45 R 698/02h; ebenso die hier nicht abgedruckten Entscheidungen des gleichen Rechtmittelsenates vom 18. September 2002, 45 R 504/02d, und vom 11. Dezember 2002, 45 R 700/02 b; weiters Krammer/Schmidt, SDG-GebAG³, E 71 und 72 zu § 43 GebAG).

Die **Begründung** dieser, eine **Kumulierung** der **Gebührenansätze** des § 43 Abs 1 Z 1 GebAG **ablehnenden Entscheidungen** halte ich – weiterhin – für **nicht überzeugend** und nicht zutreffend. Ich meine – in **Übereinstimmung** mit der **Stellungnahme** der **Generalprokuratur** beim OGH vom 27. September 1999, Gw 249–252/99, **anlässlich** einer **Anregung** zu einer **Wahrungsbeschwerde** (SV 2000/2, 78 mit Anm von Krammer = Krammer/Schmidt, SDG-GebAG³, E 63 zu § 43 GebAG), dass bei **zutreffender systematischer Interpretation** der **Tarifbestimmungen** des GebAG eine **Kumulierung der Tarifansätze des § 43 Abs 1 Z 1 GebAG geboten und sachgerecht** ist. Ich **schließe mich** daher **nachdrücklich der Rechtsmeinung an**, wie sie in den **Rechtssätzen 1–5** der oben abgedruckten Entscheidungen des LGZ Wien vom 26. April 1999, 44 R 271/99z, und vom 27. Februar 2001, 44 R 95/01y, vertreten wird. **Die Rechtssätze 15–17** (45 R 698/02 h der LGZ Wien) halte ich für **verfehlt**.

In diesem Zusammenhang halte ich es auch für **wichtig** auf die **aus der Entscheidung** des **Landesgerichtes Korneuburg** vom 14. Jänner 2003, 25 R 235/02i, **abgeleiteten, oben dargestellten Rechtssätze 10–13** hinzuweisen, die **richtigerweise hervorheben**, dass der **Tarif des § 43 GebAG keine Zeitdimension hat**, und dass daher vom **Sachverständigen neben dem Honoraransatz des § 43 Abs 1 Z 1 lit d oder e GebAG auch die Gebührenansätze nach § 35 Abs 1 und § 35 Abs 2 GebAG in Rechnung gestellt werden können, sofern die dort genannten Voraussetzungen vorliegen**.

Beim **Rechtssatz 14** der Entscheidung des **Landesgerichtes Korneuburg** vom 14. Jänner 2003, 25 R 235/02i, dass das **Untertreiben der Zustellung der Gebührennote zur Äußerung im Verfahren außer Streitsachen keinen Nichtigkeitsgrund darstelle** und dass die **Einwendungen der Parteien als zulässige Neuerungen im Rekurs vorgebracht werden können, lässt das Rekursgericht die Änderungen durch die GebAG-Novelle 1994 (BGBl 623) außer Acht**. § 39 Abs 1 GebAG idGF ordnet **für alle Verfahren, auch für das Außerstreitverfahren, die gleiche Vorgangsweise bei der Gebührenbestimmung an** und regelt auch die **Rechtsfolgen** (Neuerungsverbot usw) **einheitlich** (vgl Krammer/Schmidt, SDG-GebAG³, Anm 2 zu § 38 GebAG und Anm 5 zu § 39 GebAG).

Abschließend muss nochmals darauf hingewiesen werden, dass beim Ärztetarif des § 43 GebAG legistische Maßnahmen dringend geboten sind. Der Einsatz von **besonders qualifizierten**

ärztlichen Sachverständigen in Sachwalterschaftsverfahren muss unter allen Umständen gesichert werden, geht es doch in diesen Verfahren um die **persönliche Freiheit und die Geschäftsfähigkeit von Menschen**, also um das **Rechtsgut Freiheit**. Gerade bei den **Befundaufnahmen und der Gutachterarbeit in Sachwaltersachen** ist von den **Sachverständigen höchste Verantwortung** gefordert. Der **Gesetzgeber**, aber auch die **Rechtsprechung** müssen daher auch eine **angemessene Entlohnung** der in dieser Sparte **tätigen Sachverständigen sicherstellen!**

Harald Krammer

§ 2 Abs 2 GEG – Rekurs

1. Das **Untertreiben des gebotenen Ausspruchs nach § 2 Abs 2 GEG** bei einer **Sachverständigengebührenbestimmung** kann nicht mit **Rekurs** bekämpft werden.
2. Es kann aber ein **Antrag auf Ergänzung des Bestimmungsbeschlusses** gestellt werden.

LG Korneuburg vom 10. Oktober 2002, 20 R 119/02v

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das **Erstgericht** die **Gebühren der Sachverständigen N. N.** mit insgesamt E 1.928,23 und wies zugleich den **Rechnungsführer an**, diesen Betrag aus **Amtsgeldern** zu überweisen.

Dagegen richtet sich der **Rekurs** der **Revisorin** beim **Landesgericht Korneuburg** mit dem **Antrag**, dem **Erstgericht** die **Ergänzung** des angefochtenen Beschlusses gemäß § 2 Abs 2 GEG aufzutragen.

Der **Rekurs** ist **unzulässig**.

Das **Erstgericht** hat mit dem angefochtenen Beschluss, worauf der **Rekurs** zu **Recht** hinweist, einen **erforderlichen Ausspruch** gemäß § 2 Abs 2 GEG unterlassen. Die **Unterlassung** dieses Ausspruches durch das **Erstgericht** stellt jedoch keinen mit einem **ordentlichen Rechtsmittel** bekämpfbaren Beschluss dar. Vielmehr handelt es sich diesbezüglich um einen noch nicht gefassten Beschluss, der mit einem **ordentlichen Rechtsmittel** nicht bekämpfbar ist. Das **Erstgericht** wird jedoch den **Rekurs** als **Antrag auf Ergänzung des Beschlusses** zu behandeln haben (§§ 430, 423 ZPO).

Der **Rekurs** war daher **zurückzuweisen**.

Der **Ausspruch** über die **Unzulässigkeit** des **Revisionsrekurses** beruht auf § 528 Abs 2 Z 5 ZPO.

HOB – neue Sätze

Unverbindliche Verbandsempfehlung gem. § 31 KartG

Auf Grund der Anzeige einer unverbindlichen Verbandsempfehlung der Bundesinnung Bau der Wirtschaftskammer Österreich hat das Oberlandesgericht Wien als Kartellgericht die Eintragung der Verbandsempfehlung in das Kartellregister, Abteilung V, zur Registerzahl V 20 bewilligt.

Der Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien 25 Kt 317/02-7 trägt das Datum **12. 11. 2002**.

Die Eintragung in das Kartellregister betrifft:

Die Erhöhung des Zeitgrundhonorars (Zeitgrundentgeltes). Es beträgt nunmehr je Stunde € 60,08.

Anmerkung: Die letzte Verlautbarung von Änderungen der HOB erfolgte im Heft SV 2001/4, 196 (davor SV 2000/4,180, 1999/4,176, SV 1997/2, 32, SV 1995/4, 33, SV 1995/3, 49, SV 1993/1, 34 und SV 1991/3, 22).

Gebührenordnung für Sachverständige aus dem Bereich des Handels mit Orientteppichen, handgeknüpften Teppichen und Tapisserien

Das Oberlandesgericht Wien als Kartellgericht hat mit Beschluss vom 27. November 2002, 25 Kt 388/02-8, die Eintragung nachstehender unverbindlicher Verbandsempfehlung des Bundesgremiums des Einrichtungsfachhandels in das Kartellregister Abteilung V, zur Registerzahl V 76, angeordnet.

Unverbindliche Verbandsempfehlung gemäß § 31 Kartellgesetz betreffend

Honorarsätze für Sachverständige aus dem Bereich des Handels mit Orientteppichen, handgeknüpften Teppichen und Tapisserien,

gerichtet an die Mitglieder des Bundesgremiums des Einrichtungsfachhandels

1. Zeithonorar

1.1. Für die außergerichtliche Schätzungstätigkeit der Sachver-

ständigen aus dem Bereich des Handels mit Orientteppichen, handgeknüpften Teppichen und Tapisserien wird gemäß der Fachgruppe 42,71 (Orientteppiche, handgeknüpfte Teppiche und Tapisserien) im Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs ein Zeithonorar von € 56,50 je angefangener vollen Stunde empfohlen.

1.2. Für Teppiche und Tapisserien, bei denen kein oder nur ein geringer wirtschaftlicher Wert (Grenze € 10,-) festgestellt wird, wird kein Zeithonorar in Rechnung gestellt.

1.3. Für die Befundaufnahme und die Erstattung eines Gutachtens (Mühewaltung) wird jeweils ein Zeithonorar von € 108,65 je angefangener vollen Stunde empfohlen.

2. Zeitversäumnishonorar

2.1. Für die Wegzeiten bei außergerichtlichen Schätzungstätigkeiten wird ein Zeitversäumnishonorar von € 28,25 (Punkt 1.1.) bzw. von € 54,32 (Punkt 1.3.) je angefangener vollen Stunde empfohlen.

3. Werthonorar

3.1. Für Schätzunggutachten mit ausreichender Beschreibung der Teppiche:

Ursprungsland und Herstellungstechnik, Größe,

Erhaltungszustand

wird 1% des Wertes als Werthonorar empfohlen.

3.2. Für Schätzunggutachten mit detaillierter Beschreibung der Teppiche mit bis zu zwölf kennzeichnenden Merkmalen, zB

Ursprungsland und Herstellungstechnik,

Provenienz,

Musterbeschreibung oder Foto,

Größe,

Kettmaterial,

Schussmaterial,

Flormaterial,

Knotendichte oder Qualitätsangabe,

Alter,

Erhaltungszustand etc.

werden 2% des Wertes als Werthonorar empfohlen.

3.3. Als Berechnungsgrundlage für das Werthonorar wird die im Auftrag festgelegte Handelsstufe empfohlen.

4. Honorar für sonstige Kosten

Hinsichtlich des Kostenersatzes werden für die außergerichtliche Tätigkeit der Sachverständigen folgende Sätze empfohlen:

4.1. Für die Beiziehung von Hilfskräften (§ 30 GebAG) ein Honorar von mindestens € 16,70 je angefangener voller Stunde.

4.2. Für sonstige Kosten (§ 31 GebAG):

je Ablichtung (Kopie) SW € 0,50

je Ablichtung (Kopie) Farbe € 1,50

je Farbfoto (mindestens 9 x 13 cm) € 5,00

für Reinschrift des Gutachtens pro Seite € 2,00

5. Diese Honorarsätze verstehen sich netto zuzüglich **Mehrwertsteuer**.

6. Alle angeführten Sätze gelten unverbindlich als **Verbandsempfehlung** nach § 31 KartG 1988, sowie als **Empfehlung gemäß § 34 Abs 2 letzter Satz GebAG 1975**.

Internationales Fachseminar Bauwesen für Sachverständige und Juristen 2003

Ein Jubiläum!!! Nun zum 25. Mal fand das Fachseminar Bauwesen vom 12. bis 17. Jänner 2003 wieder im Gasteinertal statt. Zum dritten Mal bereits in Bad Hofgastein, wo wir uns nun schon fast wie zuhause fühlen und die Annehmlichkeiten des Ortes genießen. Auch das Fachseminar Gebäudetechnik findet bereits zum 5. Mal statt. Diesmal wieder parallel zum Bauseminar, sodass die Möglichkeit bestand Zusatzvorträge um 14.00 Uhr zu besuchen.

Dieses Jahr zum zweiten Mal, souverän, wie wenn es nie jemand anderer gemacht hätte, lag die Leitung und Führung durch das Seminar in den Händen des Präsidenten des Landesgerichtes für ZRS Graz, **Dr. Jürgen SCHILLER**. Ihm ist es wieder gelungen launig durch die einzelnen Veranstaltungen zu führen. Dafür sowie für die hervorragende Vorbereitung des Seminars danken wir ihm.

In seiner Eröffnungsrede hob er die Bedeutung des Bauseminars als Fortbildungsinstrument hervor das nun schon seit 25 Jahren stattfindet, das Seminar Gebäudetechnik seit fünf Jahren und dass noch niemals so viele Teilnehmer wie dieses Jahr angemeldet waren. Anschließend begrüßt er den Ehrengast **Dr. Erhard BUSEK**, Vizekanzler a.D., den er in kurzen Worten in seiner jetzigen Tätigkeit als EU Koordinator für den Balkan-Stabilitätspakt vorstellt. Weiters werden stellvertretend für alle Juristen **Dr. Helmut HUBNER**, Präsident des OLG Linz, **Benedikt LANG**, Bürgermeister von Bad Hofgastein, **Dipl.-Ing. Matthias RANT**, Präsident des Hauptverbandes, die Vertreter der Richtervereinigung, sämtliche Vortragende und Anwesende begrüßt. Mit dem Wunsch an die Corona für einen fachlichen, sportlichen und gesellschaftlichen Erfolg beschließt Präsident Dr. SCHILLER die Einführung.

Es folgen Grußadressen des Bürgermeisters von Bad Hofgastein, des Vertreters der Richtervereinigung und des Präsidenten des Landesgerichtes Salzburg **Dr. Walter GRAFINGER**.

Der Präsident des Hauptverbandes, **Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT**, stellt noch einmal **Dr. Erhard BUSEK** kurz als Einführungsvortragenden vor mit dem Thema „Entwicklung in der EU“. Außerdem betont er die Wichtigkeit der Erweiterung der EU für das gesamte Sachverständigenwesen. Er eröffnet das Seminar mit dem Hinweis auf den anschließenden Empfang im Kursaal (diesmal ohne Musik) und lädt alle Teilnehmer und ihre Begleitung zum reichhaltigen Buffet mit den Wünschen für eine erfolgreiche Woche in Bad Hofgastein ein.

In einem sehr informativen Eröffnungsvortrag stellt **Dr. Erhard BUSEK** die Bedeutung der vergangenen 10 Jahre den Zukunftsperspektiven der nächsten 10 Jahre gegenüber. Bis 1989 hatten wir ein zweigeteiltes Europa, danach gab es dramatische Änderungen der Landkarte im Osten. Dies führte zu einer stabilen Friedensentwicklung und zu einem europäischen Integrationsprozess. Der Globalisierungseffekt „passiert“, Interdependenz überall. „Allein geht nichts mehr“, totale Vernetzung weltweit. Wichtig sind gemeinsame Rahmenbedingungen. Es bestehen sehr starke wirtschaftliche Beziehungen zu den ehemaligen „Ostländern“, die zu konkreten europäischen Perspektiven führen. Eine entsprechende Willensbildung muss in der EU jedoch erst gelernt werden. Innerhalb der EU gibt es keine Entscheidungsqualität. Wir sind „global payer aber leider keine global player“. Innerhalb der EU gibt es noch jede Menge Probleme zu lösen, z.B.: Stabilitätspakt, Sicherheitsprobleme, Rechtsordnung, etc. Gestalten wir das Dorf Europa, gestalten wir UNSER Europa für die Zukunft der nächsten Generation.

Der Eröffnungsvortrag am Montag Vormittag von **Dipl.-Ing. Reinhold STEINMAURER**, Berater im Baubereich, Sicherheitsfachkraft, TQM-Auditor, Bisamberg / Niederösterreich, über das **Bauarbeitenkoordinationsgesetz – Maßnahmen, Verantwortung, Haftung** – wurde trotz der etwas trockenen Thematik in übersichtlicher, anschaulicher und informativer Weise vorgetragen. Der Vortrag

wurde durch übersichtlich gegliederte, teilweise tabellarische Unterlagen fachgerecht untermauert und durch Beispiele für den Sicherheits- und Gesundheitsschutzplan sowie für die Unterlage für spätere Arbeiten ergänzt. Dem profunden und exzellenten Vortrag folgte eine angeregte Diskussion.

Die Fortsetzung mit dem Vortrag über **Internationale Aspekte der Immobilien Bewertung, deren Stärken und Schwächen**, von **Dipl.-Ing. Martin ROTH**, Geschäftsführer, Cis hyp zert, Geschäftsführer der Immobilien Rating GmbH Wien, beschäftigte sich auf Grund eines sich nun auch in Österreich etablierenden Marktes für Immobilieninvestoren, mit internationalen Bewertungsmethoden für Immobilien als Kapitalanlageobjekte. Es wurden Vergleiche der aktuellen Situation der Immobilienbewertung in Österreich mit den Bewertungsverfahren in Deutschland, Großbritannien und Frankreich geführt. Der Vortragende brachte uns unter anderem die wesentlichen Unterschiede des Ertragswertverfahrens zur Investment Method (mit Kapitalisierung auf ewig) sowie die Unterschiede des nationalen Ertragswertverfahrens mit der Discounted Cash Flow Methode (einem dynamischen Wertermittlungsverfahren) näher. Dieses für die meisten Teilnehmer des Seminars wohl erweiterte Fachwissen wurde durch praktische Beispiele mit den unterschiedlichen Auswirkungen der Berücksichtigung von Mieten auf Marktmietniveau, Mieten unter Marktniveau und Mieten über Marktmietniveau ergänzt.

Dr. Wolfgang DIRNBACHER, Hausverwaltung Frieda Rustler, Wien, behandelte das aktuelle **Thema des Wohnungseigentumsgesetzes 2002** und stellte die wichtigsten Änderungen dem WEG 1975 gegenüber. Das WEG 2002 ist nicht nur eine Novelle zum WEG 1975, sondern löst dieses Gesetz zur Gänze ab, was unabhängig von den teilweise unverändert gebliebenen materiellen Bestimmungen zu einer kompletten Änderung in der Paragrafenbezeichnung geführt hat. Eine gravierende Änderung gegenüber dem bisherigen Gesetz stellt die Verpflichtung dar, nun an allen dazu geeigneten Objekten gleichzeitig Wohnungseigentum begründen zu müssen. Das seit dem Jahr 1994 geltende Verbot, Wohnungseigentum an Substandardwohnungen zu begründen wurde wieder aufgehoben. Gänzlich neu ist die Begründung von selbständigem Wohnungseigentum an Abstellplätzen für PKW. Dementsprechend wurde dieser neue Aspekt ausführlich beleuchtet, wobei in einigen Punkten Unklarheit im Gesetzestext vorliegt und erst die weitere Praxis und die damit verbundene Rechtsprechung Aufschluss geben werden.

Schließlich werden auf die Änderungen durch das Wohnungseigentumsbegleitgesetz 2002 (WEGBeG 200) hingewiesen.

Zu dem Thema **Mangelhafte Luftdichtung, Wasserdampfdiffusion und -konvektion und deren Folgen** hielt **Prof. Dr. Ing. Stefan WINTER**, Universität Leipzig, Lehrstuhl für Stahlbau und Holzbau, einen interessanten Vortrag, in dem er eingangs den Begriff der "diffusionsoffenen" Bauweisen definiert, der immer wieder zu Missverständnissen führt. Der Vortragende erläutert die Bewährung des diffusionsoffenen Bauens in der Praxis, die besondere Bedeutung der diffusionsoffenen Bauweisen bei der Vermeidung vorbeugend chemischen Holzschutzes und weist auf seine eigenen baupraktischen Erfahrungen der letzten 10 Jahre hin, dass diese Konstruktionen bei sorgfältiger Planung und Ausführung schadensfrei sind.

In weiterer Folge wird auf die Bedeutung der Erfordernis der luftdichten Bauweisen hingewiesen, um

- Wärmeverluste infolge nicht kontrollierbarer Luftwechsel zu vermeiden
- das Einströmen warmer Innenluft in die Konstruktion zu vermeiden, da dies zu hohen Tauwassermengen auf der kalten Seite der

Konstruktion und somit zu Feuchteschäden wie Schimmel- und Pilzbefall und führt

- eine ausreichende Luftdichtheit der Konstruktion zum effektiven Betrieb von Lüftungsanlagen mit Wärmerückgewinnung zu ermöglichen
- luftdichte Konstruktionen als Voraussetzung für schalldämmende Konstruktionen herzustellen.

Schlussendlich erläutert der Vortragende die Risiken der luftdichten Bauweisen und sieht langfristig nur zwei Möglichkeiten:

- den Einbau einer kontrollierten Lüftung in luftdicht ausgeführten Gebäuden
- die Veränderung der Fensterkonstruktion, damit planmäßig anfallendes Tauwasser nach außen abgeleitet wird und die Fenster die erforderliche Mindestlüftung kontrolliert sicherstellen.

Ein **Workshop** – traditioneller Weise auch diesmal am Mittwoch abgehalten – widmete sich dem immer aktuellen Thema der **Gebührenfragen**. **Dr. Harald KRAMMER**, Prädident des Landesgerichtes für ZRS, Wien, unterstrich in seinem Vortrag die Bedeutung der Ökonomie im gerichtlicher Verfahren und sieht in der Neustrukturierung des GebAG durch die Novelle 1994 einen Anfang, den Kostenfaktor "Sachverständigengebühren" transparenter und kalkulierbarer zu gestalten, spricht jedoch u. a. folgende Problemkreise an, die in den nachfolgenden Arbeitskreisen zu diskutieren sind:

Warnpflicht des SV (Inhalt und Grenzen, Sonderfall Liegenschaftsbewertung, Erweiterung der Warnpflicht auf Fallgruppen ohne Kostenvorschuss, Rechtzeitigkeit, Erheblichkeitsgrenze, verbindlicher Kostenvoranschlag), Kostenvergleich bei/vor gerichtlicher SV-Bestellung, Bekämpfung des Kostenvorschussauftrages, außergerichtliche Gebührenordnungen, Mühewaltunggebühr nach Stundensatz (§ 34 Abs.3), Schätztarife für Häuser und Baugründe (§ 51)

Die vier anschließenden Arbeitskreise werden von **Dr. Gerald COLLEDANI**, Vizepräsident des OLG Innsbruck, **Dr. Helmut HUBNER**, Präsident des OLG Linz, **Dr. Harald KRAMMER**, Präsident des LG für ZRS Wien, und **Dr. Barbara SPARER-FUCHS**, Präsidentin des LG Innsbruck, geleitet.

In der abschließenden Zusammenfassung durch **Dr. Gerald COLLEDANI**, kam zum Ausdruck, dass sich alle vier Arbeitskreise großteils mit den gleichen Problemkreisen befasst hatten, nämlich

- Warnpflicht, die relativ spät erst absehbar ist
- Klarer Auftrag, Auftragsergänzungen
- § 51 GebAG, Anhebung bei geringem Verkehrswert, Senkung bei hohem Verkehrswert
- Ein Kostenvergleich von SV Gebühren nicht sinnvoll ist
- Eine vorbereitende Tagsatzung sehr positiv aufgenommen wird
- Hilfsleistungen sind zu honorieren

Dipl.-Ing. Walter PRAUSE, Zivilingenieur für Bauwesen in Wien, referiert über den „Umgang mit der Feuchtigkeit im Neu- und Altbau“. Wie im Titel schon festgestellt, soll es kein Kampf mit der Feuchtigkeit sein, sondern der richtige Umgang damit. Zunächst werden die Erscheinungsformen und Ursachen sowohl im Altbau wie im Neubau dargelegt wie z.B. aufsteigende Bodenfeuchte durch Grundwasser oder hohe Restbaufeuchtigkeit durch zu rasche Bauübergabe und Nutzung. Also was tun? Befundaufnahme wieder getrennt in den Bereich Altbau und Neubau, Erfassen der Bausubstanz, bzw. Erfassen des Schadens und des Umfeldes. Womöglich Probenahmen (zerstörend) zur Feststellung der Bauteilfeuchte und der Schichtaufbauten. Zur Sanierung sind Zielvorgaben festzulegen und die richtige Methode der Mauerwerkstrockenlegung auszuwählen. Jedenfalls ist die Kontrolle des Erfolges äußerst wichtig. Hilfreich sind die Fehlerbaumanalyse bei Feuchtigkeit am Bau sowie eine Risiko-Analyse. Anschließend an den Vortrag werden diverse Fragen gestellt und es entsteht eine rege Diskussion.

Am Donnerstag Vormittag gibt **Dipl.-Ing. Klaus P. STEPLER**, Leiter des ibb Institut für Baustoffe und Bauüberwachung Stepler &

Kollegen in Waren, Deutschland, einen sehr detaillierten Einblick in „**Schnelle und sichere Beweisführung durch genaue Mörtelanalysen**“. Es wird ein Analyseverfahren an mineralischen Baustoffen vorgestellt, bei dem es sehr schnell und sicher möglich, ist genaue Aussagen über die Zusammensetzung der Baustoffe und somit der möglichen Schadensursachen machen zu können. Das Verfahren kommt aus der Mineralogie und ist bereits seit längerem bekannt. Neu ist jedoch, dass bisher nur qualitative Aussagen getroffen werden konnten, die nunmehr auch quantitativ untermauert werden können. Die Analyseverfahren sind einerseits die röntgendiffraktometrische Analytik sowie die Untersuchung mit dem Rasterelektronenmikroskop (REM). Die möglichen Analysen sind die Untersuchung an Ausgangsmaterialien, die Untersuchung von Hydratationsprodukten, sowie zusätzliche Nachweise bei Schadensfällen von Ettringit und Darstellung morphologischer Besonderheiten. Die Analyseverfahren werden anhand einiger ausgesuchter Beispiele erläutert. Es folgen diesmal aufgrund der sehr detaillierten Thematik einige Fragen mit anschließender kurzen Diskussion.

Am Nachmittag wieder ein Vortrag aus dem Bereich der Justiz. „**Der Bausachverständige Im Kreuzverhör**“. Die Tätigkeit des Sachverständigen bei den Strafgerichten. Vorgetragen von **Dr. Friedrich KICKER**, Präsident des Landesgerichtes für Strafsachen Graz. Dem Sachverständigen kommt eine Doppelfunktion zu. Einerseits ist er Beweismittel, andererseits vermittelt er darüber hinaus Kenntnisse von Erfahrungsgrundsätzen. Was ist anders im Strafprozess? Es geht um viel: Geld, Freiheit, berufliche und soziale Stellung. Offiziell ist gegeben und es gibt die Laiengerichtbarkeit. Außerdem gibt es die Unmittelbarkeit und die Mündlichkeit, die Öffentlichkeit, durch Präsenz der Medien und die Gebühren können nicht einvernehmlich festgelegt werden. Ein Überblick über die Zuständigkeiten und Verfahrensarten sowie der Ablauf des Strafverfahrens werden vermittelt. Anschließend wird ausführlich auf die Stellung des Sachverständigen im Strafprozess eingegangen wie Definition, Bestellung, Ausschlossenheit und Ablehnung. Auch auf die Pflichten des Sachverständigen, die Sanktionen gegenüber dem Sachverständigen sowie die Rechte des Sachverständigen werden behandelt. Kurz wird auch auf die neue Strafprozessreform eingegangen. Abschließend gibt es 10 Tipps für den erfolgreichen Sachverständigen.

Interessant und kurzweilig wie immer der Vortrag von **o. Univ.-Prof. Architekt Dipl.-Ing. Dr. techn. Horst GAMERITH**, Vorstand des Institutes für Hoch- und Industriebau der Technischen Universität Graz. Sein diesjähriges Thema „**Fassaden sind mehr als Gebäudeansichten**“. Einen Einblick über den Zusammenhang der Gestaltung der Fassaden und die bauphysikalische Auswirkung wird uns anhand von zahlreichen bautechnischen Detailzeichnungen und fotografischen Aufnahmen von entsprechen Gebäuden wird uns eingehend vermittelt. Vorwiegend von Wohn- und wohnungsähnlichen Bauten. Es wird die Fassade in Beziehung zum Innenraum gesetzt und sehr detailliert auf die Problematik der Gebäudedichtheit in Zusammenhang mit den verschiedenen Methoden des Fenstereinsbaus aufgezeigt. Auch der Wandaufbau ist für die Gestaltung der Fassade von großer Wichtigkeit. Gegenübergestellt werden der konventionelle einschalige Wandaufbau einer mehrschaligen massiven Außenwand, einer massiven Außenwand mit hinterlüfteter Vorsatzschale, einer mehrschaligen, nicht hinterlüfteten leichten Außenwand, einer leichten mehrschaligen Außenwand mit Hinterlüftung und einer Doppelfassade oder Klimafassade. Es kommt also bei einer zeltgemäßen Fassade nicht nur auf das Aussehen an, sondern zunehmend auch auf Einflussnahme ihrer im Wandel der Jahreszeiten auf das Klima der dahinterliegenden Räume. Mit einer fast nicht endenwollender Fragestellung und Diskussion endet der Vortrag.

Rückblickend auf die Seminarwoche gibt der Seminarleiter **Dr. SCHILLER** seiner Freude über die wieder einmal sehr gelungene Veranstaltung seiner Freude Ausdruck und gibt bereits den Termin für das nächstjährige Seminar bekannt, das vom 11. bis 16. Jänner 2004 wieder in Bad Hofgastein stattfinden wird.

Es wäre nicht das Bauseminar im Gasteinertal, wenn nicht auch das Rahmenprogramm hervorragend geplant gewesen und auch dementsprechend bestens angenommen worden wäre. Die einzelnen

Veranstaltungen waren schon lange vorher ausgebucht. Wie heißt es so schön: „Nur in einem gesunden Körper wohnt ein gesunder Geist“. Der 45-minütige Aufstieg zum Annen-Café, der Ritterabend auf der Burg Klammstein und die äußerst stimmungsvolle mit Fackeln versehene Abendwanderung nach Dorfgastein haben nicht unwesentlich zum guten Gelingen beigetragen, fast möchte man behaupten ohne das Rahmenprogramm wäre es nicht „GASTEIN“.

Nicht zuletzt muss den guten Seelen der Veranstaltung besonders

gedankt werden, ohne die es nicht funktionieren würde. Frau **Christina RÜHMKORF** ist mit ihrem Ideenreichtum immer wieder für eine positive Überraschung gut und Frau **Doris KULINSKI** steht ihr in der Organisation hilfreich zur Seite. Wir wissen alle, wie viel Arbeit es bedeutet, ein Seminar dieser Größenordnung so reibungslos und erfolgreich zu organisieren.

Prof. Arch. Dipl.-Ing. Arthur Krupp

Internationales Fachseminar Gebäudetechnik für Sachverständige und Juristen 2003

Vom 12. Jänner bis 16. Jänner 2003 fand dieses traditionelle Seminar wiederum im Kongresszentrum Bad Hofgastein statt. Veranstalter waren der Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs und die Vereinigung der österreichischen Richter; Seminarleiter war der Präsident des Handelsgerichts Wien, **Hofrat Dr. Rainer GEISSLER**.

Die in Vorträgen und Diskussionen behandelten Themen waren:

„Problemzone“ der Null- bzw. PEIM-Leiter in der Gebäudeinstallation – **Dipl.-HTL-Ing. Karl TIRAN**. Dieser praxisbezogene Vortrag behandelte die Problematik von netzfrequenten magnetischen Feldern, deren Auswirkungen sowie die Möglichkeiten deren Minimierung.

Neue Medien und „altes“ Wettbewerbsrecht. Der Sachverständige im Internet – **Dr. Irmgard GRISS, Hofrätin** des OGH Wien. Die mit der Materie bestens vertraute Juristin erläuterte die Rechtsgrundlagen; die anschließende Diskussion, an der sich auch **Dr. Harald KRAMMER** mit warnenden Worten zur mehrfach angesprochenen Lockerung des Wettbewerbsverbots für Gerichtssachverständige beteiligte, zeigte den Unterschied zwischen Gesetzestexten, deren Auslegung und die tatsächliche Praxis.

Energieliberalisierung aus technischer und wirtschaftlicher Sicht, **Mag. Bernhard RABERGER** – Projektmanager der Verbund-Austrian Power Trading AG. Die durch die Liberalisierung sich ergebenden Probleme der Stromlieferanten und die Entscheidungsmöglichkeiten der Konsumenten wurden dargestellt.

Unbrauchbarkeit der Hauselektrik und Maßnahmen der Behörde im Rahmen des geltenden Elektrotechnikrechtes – **Ministerialrat Dr. Franz TAUBENKORB**. Die Gefährdung von Personen und die Gefahr elektrisch gezündeter Brände durch nicht konsensmäßig betriebene elektrotechnische Anlagen und Betriebsmittel sowie die elektrotechnischen Verordnungen und Gesetze wurden von einem Experten anschaulich erläutert.

Die Zivilverfahrens-Novelle 2002 – **Mag. Alfred TANCZOS**, Richter des Landesgerichts für ZRS Graz. Die Inhalte dieser Novelle und die Auswirkungen auf den gerichtlichen Sachverständigen wurden auch für Nichtjuristen verständlich dargelegt. In der sich ergebenden Diskussion wurde allerdings bezweifelt, dass diese Änderungen die Tätigkeit des SV erleichtern und somit dem forensischen Erkenntnisprozess förderlich sind.

Objektschutz und Zugangskontrollen für Gebäude – **Mag. Josef HACKL**, Linienpilot und Kabinettsmitglied des Verkehrsministers. Dieses leider auch in Österreich immer wichtiger werdende Thema wurde durch einem Fachmann in einer Weise dargestellt und durch Beispiele belegt, die Laien einige „Aha-Erlebnisse“ bescherte.

Schäden an Bodenbelägen im Einflussbereich von Fußbodenhei-

zungen – **KommR. Robert SPEIGNER**. An Hand vieler Fälle aus der gerichtlichen Praxis wurden diesbezügliche Planungs- und Montagefehler dargelegt.

Haftpflichtversicherung für Sachverständigentätigkeit – **Mag. Alexander GALLATI**, AON Jauch & Hübner Versicherungsmakler. Der Rechtsrahmen, die Risiken, der Versicherungsschutz und dessen Grenzen sowie die Produkte des Versicherungsmarktes wurden kompetent und verständlich erläutert.

Biomasse-Feuerung – Grenzen und Wirtschaftlichkeit – **Ing. Adolf HEEB**, Hovalwerk AG, Vaduz. Der in der Forschung und Entwicklung tätige Vortragende konnte die technischen, umweltrelevanten und energiepolitischen Probleme sowie Zukunftstechnologien interessant und verständlich darstellen.

Hygiene und Legionellenbakterien in Wasserleitungen und Klimaanlagen – **Dipl.-HTL-Ing. Norbert RIESER**, Sicherheitsfachkraft. Im Jahr 2001 sind 39 Fälle von Legionellose der Österreichischen Referenzzentrale bekannt geworden. Die Dunkelziffer dürfte ca. 10 mal so hoch sein, Die Letalität wird in der amtlichen Statistik mit 18% angegeben. Das Thema wurde sowohl aus technischer wie auch aus gewerberechtlicher Sicht anschaulich behandelt.

Brandschutz in Tunnels und anderen Bauwerken – **Obersenatsrat Univ.-Lektor Branddirektor i.R. Dr. Otto WIDETSCHKEK**. Wie alle Vorträge des ehemaligen Grazer Branddirektors war auch dieser wieder ein funkensprühendes verbales Feuerwerk. Der unzureichende Brandschutz in Tunnels erklärt sich nicht durch fehlende technische Möglichkeiten, sondern durch die fehlende Bereitschaft, sicherheitstechnische und bauliche Maßnahmen zu finanzieren.

Wie entscheidend ist die Heizung in Hinblick auf Schimmelbildung und wie funktioniert die 5-Stern Wellnessheizung? – **Anton SCHWARZ**, Olymp Werk Telfs Ges.m.b.H., Telfs/Tirol. Der Vortragende erklärte die Vorzüge der von ihm entwickelten Heizungs- und Luftbefeuchtungssysteme.

Besonderen Dank gilt wieder den beiden Damen des Hauptverbandes, Frau **Christina RÜHMKORF** und Frau **Doris KULINSKI** für die hervorragende Organisation und die kompetente und freundliche Betreuung der Teilnehmer; **Hofrat Dr. Rainer GEISSLER** würdigte in seiner Schlussrede mit großer Zustimmung des Auditoriums die Leistungen beider Damen.

Die bestens organisierten gemeinsamen Lokalbesuche bildeten wiederum den angenehmen Rahmen für eine ungezwungene Kommunikation aller Teilnehmer.

Dipl.-Ing. Michael G. Wiese
Zivilingenieur für Maschinenbau

Internationales Fachseminar Straßenverkehrsunfall und Fahrzeugschaden für Sachverständige und Juristen 2003

Von 19. bis 24. Jänner 2003 fand das 26. Seminar im Gasteiner-Tal statt, das wieder für Richter, Staatsanwälte, Sachverständige und Rechtsanwälte, für Weiterbildung und gegenseitige Kontaktnahme sorgen sollte und dieses Erfordernis auch bestens erfüllt hat.

Die Eröffnung des Seminars erfolgte durch den Vorsitzenden des Seminars, **Dr. Robert FUCIK**, Richter des OLG Wien und durch den Präsidenten des Hauptverbandes, **Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT**, danach fand ein örtlicher Empfang mit anschließendem Büffet im Kursaal, in unmittelbarer Nähe des Kongreßzentrums statt.

Am Montag, 20. Jänner, berichtete zunächst **Dipl.-Ing. Wilhelm BREITENHUBER**, Leiter der Abteilung Fahrzeugsicherheit, Forschung und Entwicklung bei der Fa. Magna Steyr Engineering, über die fahrzeugsicherheitstechnische Automobilentwicklung an Hand von Crashberechnungen zum Fahrzeug-Aufprall-Versuch und über die international gesetzlichen Anforderungen an die passive Sicherheit des PKW. Dabei kam es zur Erörterung der Selbstverpflichtung der KFZ-Hersteller bei der Fahrzeugentwicklung, aber auch zum Fußgängerschutz.

Am Nachmittag wurde von **Dr. Ing. Heinz BURG** über die Crashversuche weiter berichtet; der deutsche Sachverständige zeigte viele Crashvorgänge und berichtete von bestehenden Datenbanken; diese seien erforderlich zur Nachvollziehbarkeit der Gutachten um auch visuelle Vergleiche anstellen zu können; der SV Dr. BURG berichtete über Kollisionsversuche aus verschiedenen Anlässen: Versicherungsbetrug, Türöffnungsversuche, Auffahren auf einspurige Fahrzeuge; er legte dar, dass die vielen Versuche vor allem auch zur Justierung der Rechenprogramme dienlich seien; Dr. BURG kam auch auf die beim Heckanstoß immer wieder erörterten 11 km/h zurück, die bei einer HWS-Verletzung eine Grenze darstellen; tatsächlich gibt es jedoch beim Seitenanstoß schon Verletzungen der HWS bei wesentlich geringeren Geschwindigkeiten.

Am Dienstag, 21. Jänner, erstattete **Prof. Dr.-Ing.-habil. Gustav KASANICKY** einen Vortrag über Crashversuche mit Motorrädern und deren Anwendung in der Unfallanalyse; es wurden im Video Crashversuche bis zu 122 km/h Aufprallgeschwindigkeit gezeigt und auch hier dargelegt, dass die Crashversuche zur Validierung der Rechenergebnisse dienlich sind.

Am Dienstag Nachmittag berichtete **DDR. Paul NECHVATAL**, Senatspräsident i.R., OLG Wien, über die schadenersatzrechtliche Bedeutung der verschiedenen Haftungsgrundlagen im Rahmen von Gefährdung, leichtem und grobem Verschulden beim Straßenverkehrsunfall; hier wurde insbesondere auf die neue Judikatur zum Schmerzensgeldanspruch verwiesen, die es ermöglicht, nahen Angehörigen für Trauerschmerz nach Todesnachricht einen Schmerzensgeldanspruch geltend zu machen.

Am Abend des gleichen Tages wanderte ein Teil der Seminarteilnehmer zum Gamskar; als Alternative gab es die Abendunterhaltung beim königlich-Bayerischen Amtsgericht, Volkstheatergruppe aus Bayern.

Am Mittwoch, 22. Jänner, fand der Vortrag des Leiters des OFI-Lackinstitutes Oberflächentechnik & Materialcharakterisierung, **Mag. Dr. Anton GRÜNBERGER** statt, der den interessierten Seminarteilnehmern über die chemischen Analysen zur kriminologischen Erforschung von Lackschäden diverser Art berichtete, wobei der Vortragende darauf hinwies, dass es hierbei einer möglichst unmittelbaren Erfassung und umfassenden Erhebung der Chronologie der Lackschäden bedarf.

Am Nachmittag war der Vortrag des Hofrats des OGH **Dr. Hans-Valentin SCHROLL** über die Diversion bei Verkehrsunfällen vorgesehen, deren Handhabung auch Gegenstand des Nichtigkeitsgrundes des Ziff 10a des § 281 StPO bilden kann; hierbei wurde auch erörtert, dass ein Geständnis im Verfahren niemals eine Obliegenheitsverletzung gegenüber dem eigenen Haftpflichtversicherer darstellen kann.

Der Donnerstag, 23. Jänner, war der Blickverhaltensforschung gewidmet; **Univ.-Prof. Dr. Ernst PFLEGER**, Leiter des Ludwig Boltzmann Institutes für Verkehrssystemanalyse, interdisziplinäre Unfallforschung und Unfallrekonstruktion, zeigte viele Beispiele der Blickzuwendung, wie sie der Kraftfahrer im Zuge der Bewältigung von Verkehrssituationen durchführt; eine Unzahl von Videobeispielen zeigten an Hand eines eigens entwickelten und patentierten Gerätes im Rahmen einer Messbrille die Blickzuwendungen in Bruchteilen von Sekunden – und welche Schwierigkeiten sich daraus für den Fahrzeuglenker ergeben. Die Ergebnisse zeigen, welcher Zeitaufwand erforderlich ist, um überhaupt eine Gefahr als solche zu erkennen.

Am Nachmittag wurde durch **Techn. Rat Ing. Karl HAWELKA** das Thema „Auswirkungen von KFZ-Reifen auf den Unfall und mögliche Prävention“ angeschnitten bzw. eingehend erörtert; der Sachverständige berichtete, dass vor allem mangelnde Wartung der Reifen zu Fehlerquellen führt, weil die mangelnde Wartung im Wesentlichen zu einem Mangel des Reifeninnendrucks führt.

Die Teilnehmer haben den Abend beim Unterberger Wirt in Dorfgastein ausklingen lassen, der wetterbedingt nur mit Fahrzeugen zu erreichen war.

Am Freitag, 24. Jänner, zeigte **KommRat Prof. Herbert SCHEDL** einen historischen Film über die Anleitung zum Gebrauchtwagenhandel, der nach wie vor Gültigkeit hat; Prof. Schedl machte auf die Unterschiede der Eurotaxwerte „gelb“ (= Händlerverkaufswert) und „blau“ (= Händlereinkaufswert) aufmerksam und gab eine Kalkulationsanleitung für den Gebrauchtwagenhändler, die den Teilnehmern zeigte, welche Kosten beim Gebrauchtwagenumschlag entstehen.

Die Teilnehmerliste erfasste dieses Jahr 106 Teilnehmer und 9 Vortragende; dabei muss erwähnt werden, dass die Vizepräsidentin des Verfassungsgerichtshofes, **Dr. Brigitte BIERLEIN** auch in ihrer neuen Funktion dem Seminar die Treue gehalten hat und wieder erschienen ist.

Die Seminarteilnehmer haben über dieses Fachseminar auch jeweils schriftliche Unterlagen erhalten, welche durch Quellen- und Literaturhinweise angereichert sind; der Informationsgrad war ein hoher.

Dr. Robert FUCIK als Seminarleiter erwies sich wieder als großartiger Moderator des berichteten Seminars und beendete dieses mit launigen Kommentaren und vor allem mit Dank für alle Beteiligten, insbesondere auch an Frau **Sieglinde SMETACEK**.

Die Teilnehmer dieses Seminars freuen sich bereits auf das nächste Fachseminar, das für 18. bis 23. Jänner 2004 anberaumt ist, allen Verbandsmitarbeitern, wie auch Dr. Fucik, wird besonders gedankt für die reibungslose Durchführung des Seminars.

Dr. Hans Schönherr

Leitender Staatsanwalt Dr. Gottfried Molterer – Übertritt in den Ruhestand



Mit 1. Februar 2003 ist der Leiter der für die Sachverständigenangelegenheiten zuständigen Abteilung 1/6 des Bundesministeriums für Justiz Dr. Gottfried MOLTERER in den Ruhestand getreten. Dr. MOLTERER leitete seit 1. 1. 1991 die zentrale Schaltstelle für alle Sachverständigenangelegenheiten im Bundesministerium für Justiz. Nicht nur die beiden Zuschlagsverordnungen 1992 und 1997, sondern vor allem die große GebAG-Novelle 1994 (BGBl 623) sowie zwei weitere Novellierungen dieses Gesetzes (BGBl I 1997/140 und I 2001/98), aber auch die Zertifizierungsnovelle zum SDG (BGBl I 198/168) wurden von ihm mit größter Sorgfalt betreut. In unzähligen Einzelsachen bewies er größte Sachkunde, aber auch Vertrautheit mit den Anliegen, den Vorstellungen und Wünschen der Sachverständigen.

Gottfried MOLTERER stammt aus Sierning bei Steyr, Oberösterreich. Nach dem Bundesrealgymnasium in Steyr studierte er Rechtswissenschaften in Linz und Wien. Die Gerichtspraxis und die Praxiszeit als Richteramtsanwärter absolvierte er im Oberlandesgerichtssprengel Wien. Nach kurzer Richtertätigkeit im Landesgericht für Strafsachen Wien und im Bezirksgericht Innere Stadt Wien war er seit 1977 Referent in der Zivilrechtssektion des Bundesministeriums für Justiz, und zwar in den Abteilungen 1/2 und 1/6. Mit 1. 1. 1991 wurde er mit der Leitung der Abteilung 1/6 betraut, mit 1. 7. 1992 erfolgte seine Ernennung zum Ministerialrat, mit 1. 5. 1996 seine Ernennung zum Leitenden Staatsanwalt im Bundesministerium für Justiz. In Würdigung seiner hervorragenden Arbeit im Bundesministerium für Justiz wurde Dr. MOLTERER 1995 vom Bundespräsidenten das „Große Ehrenzeichen für Verdienste um die Republik Österreich“ verliehen.

Dr. Gottfried MOLTERER hat sich als Legist in allen die Sachverständigen betreffenden Rechtsmaterien hervorragend bewährt, seine Kenntnisse, seine Übersicht und seine Formulierungskunst waren bei den großen Gesetzesvorhaben auf dem Gebiet des Sachverständigenwesens überaus wertvoll. Sein liebenswürdiges Wesen hat eine sehr angenehme, vertrauensvolle Zusammenarbeit mit den Funktionären des Hauptverbandes und den Gerichtssachverständigen ermöglicht.

Namens des Hauptverbandes der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs und im eigenen Namen möchte ich Leitenden Staatsanwalt Dr. Gottfried MOLTERER alles Gute für seinen neuen Lebensabschnitt wünschen und ihm nochmals meinen herzlichen Dank für die gute Zusammenarbeit aussprechen.

Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT
Präsident des Hauptverbandes

Unserem Ehrenpräsidenten,
Herrn Baurat h.c. Architekt Professor
Dipl.-Ing. Friedrich ROLLWAGEN,
wurde am 10. Oktober 2002 im Wiener Rathaus die
Ehrenmedaille der Bundeshauptstadt Wien

in Gold verliehen.

Der Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs gratuliert sehr herzlich.

Dr. Erwin Felzmann,

Präsident des Obersten Gerichtshofes seit 1. Jänner 1999

trat mit 31. Dezember 2002 in den Ruhestand.



Die Stadien seiner glanzvollen Karriere (von 1992 bis 1999 war Dr. FELZMANN Präsident des Oberlandesgerichtes Wien) wurden in unserer Zeitschrift (SV 1999/1, 48) nachgezeichnet.

Als Ersatzmitglied des Verfassungsgerichtshofes bleibt Dr. Erwin FELZMANN weiterhin tätig.

Der Hauptverband dankt Dr. Erwin FELZMANN für sein langjähriges Wirken als Präsident des Obersten Gerichtshofes und als Präsident des Oberlandesgerichtes Wien und für die ausgezeichnete Zusammenarbeit mit unserer Institution sehr herzlich und wünscht ihm für den neuen Lebensabschnitt das Allerbeste.

Als Präsident des Obersten Gerichtshofes folgt ihm **Dr. Johann RZESZUT** nach. Der Hauptverband ist überzeugt, dass die bewährte gute Zusammenarbeit zwischen Höchstgericht und Hauptverband fortgesetzt wird.

Die Delegiertenversammlung 2003

findet am

Samstag, dem 24. Mai 2003,

in Bregenz statt.

Landesverband für Wien, Niederösterreich und Burgenland

1010 Wien, Doblhoffgasse 3/5

Tel. 405 45 46-0, Fax 406 11 56

Mitgliederversammlung des Landesverbandes Wien, Niederösterreich und Burgenland

4. Juni 2003, 17.00 Uhr

Großer Schwurgerichtssaal im Landesgericht
für Strafsachen Wien
1080 Wien, Landesgerichtsstraße 11

Anmeldungen für alle Seminare des Landesverbandes für Wien, Niederösterreich und Burgenland sind nur schriftlich an das Sekretariat des Landesverbandes (Telefon: 01/405 45 46-0, Telefax: 01/406 11 56, e-mail: hauptverband@vienna.at, www.sach-verstaendige.at) zu richten.

Grundseminar für Sachverständige

Themen: Sachverständigenbeweis – Gerichts- und Privatgutachten – Gerichtsorganisation und Gerichtsverfahren – Eintragungs- und Zertifizierungsverfahren für gerichtliche Sachverständige – Verhalten vor Gericht – Schadensanalyse – Aufbau eines Gutachtens – Schiedswesen – Werbung – Haftung des Sachverständigen – Sachverständigengebühren – Rechtskunde für Sachverständige

Vortragende:

Dr. Harald KRAMMER
Landesgericht für ZRS Wien
Mag. Dr. Ernst SCHÖDL
Richter des ASG Wien

Termine:

Mittwoch, 14. Mai, und Donnerstag, 15. Mai 2003
Mittwoch, 17. September, und Donnerstag, 18. September 2003
Mittwoch, 22. Oktober, und Donnerstag, 23. Oktober 2003
Mittwoch, 12. November, und Donnerstag, 13. November 2003

Tagungsort: Berghotel Tulbingerkogel, 3001 Mauerbach bei Wien

Preis: € 414,- für Nichtmitglieder
€ 327,- für Mitglieder des Landesverbandes
inklusive zweier Mittagessen, Pausengetränke, umfangreicher Skripten sowie der 20%igen MWSt.

Wegen allfälliger Zimmerbestellungen wird gebeten, selbst mit dem Berghotel Tulbingerkogel, Tel. 02273/73 91, Verbindung aufzunehmen.

Wir möchten besonders darauf hinweisen, dass für Ärzte, Tierärzte, Psychologen und im Sanitäts- und Pflegedienst tätige Personen der Kursabschnitt über das Sachverständigenwesen, den Sachverständigenbeweis sowie die Rechte und Pflichten des Sachverständigen etc. von Interesse ist und nur der halbe Preis in Rechnung gestellt wird. Dieser Teil des Seminars findet am

Mittwoch, dem 14. Mai 2003,
Mittwoch, dem 17. September 2003,

Mittwoch, dem 22. Oktober 2003,
Mittwoch, dem 12. November 2003, statt.

Der andere Tag des Seminars ist der allgemeinen Rechtskunde gewidmet.

Dieses Seminar ist nicht nur für allgemein beeidete und gerichtlich zertifizierte Sachverständige offen, sondern auch für jene, die sich für diese Tätigkeit interessieren.

Intensivseminar für bereits eingetragene Sachverständige

Dieses Seminar bietet praktisch tätigen Gerichtssachverständigen aller Fachgebiete eine Auffrischung und Vertiefung der für Sachverständige wichtigen Vorschriften, insbesondere werden Fragen der Kommunikation bei der Gutachterarbeit, Probleme der Haftung des Sachverständigen und Honorierungsfragen (GebAG, Honorar für Privatgutachten) erörtert. Vor allem wird es Gelegenheit zur ausführlichen Diskussion von Detailproblemen geben.

Seminarleiter:

Dr. Harald KRAMMER
Landesgericht für ZRS Wien

Termine:

Dienstag, 3. Juni 2003
Dienstag, 24. Juni 2003
Dienstag, 28. Oktober 2003
9.00 bis 17.00 Uhr, 20 Minuten Pause am Vormittag, 13.00 bis 14.00 Uhr Mittagpause, 15 Minuten Pause am Nachmittag

Tagungsort: Berghotel Tulbingerkogel, 3001 Mauerbach bei Wien

Preis: inklusive einer schriftlichen Unterlage für dieses Seminar, Mittagessen, Pausengetränke, sowie der 20%igen MWSt.

€ 192,- für Mitglieder, die aktuelle Skripten des Grundseminars wünschen

€ 170,- für Mitglieder ohne Skripten

€ 248,- für Nichtmitglieder, die aktuelle Skripten des Grundseminars wünschen

€ 219,- für Nichtmitglieder ohne Skripten

Liegenschaftsbewertungsseminar

Thema: Liegenschaftsbewertungsgesetz (Schätzung im allgemeinen, Festsetzung des Nutzwertes nach dem Wohnungseigentumsgesetz 1975, mietrechtliche Bestimmungen, Wertermittlungsmethoden)

Termin: Donnerstag, 12. Juni und Freitag, 13. Juni 2003
von 9.00 bis ca. 17.00 Uhr
20 Minuten Pause am Vormittag
13.00 bis 14.00 Uhr Mittagpause
20 Minuten Pause am Nachmittag

Vortragende:

Mag. Dr. Ernst SCHÖDL, Richter des ASG Wien
KommR Brigitte JANK, Gerichtssachverständige
Dipl.-Ing. Werner BÖHM, Gerichtssachverständiger
Mag. Georg EDLAUER, Gerichtssachverständiger

Tagungsort:

Berghotel Tulbingerkogel, 3001 Mauerbach bei Wien

Preis:

inklusive zweier Mittagessen, umfangreicher Skripten sowie der 20%igen MwSt.

€ 414,00 für Nichtmitglieder

€ 327,00 für Mitglieder des Landesverbandes

Wegen allfälliger Zimmerbestellungen wird gebeten, selbst mit dem Berghotel Tulbingerkogel, Telefon: 02273/7391, Verbindung aufzunehmen.

Dieses Seminar ist nicht nur für allgemein beeidete und gerichtlich zertifizierte Sachverständige offen, sondern auch für jene, die sich für diese Tätigkeit interessieren, jedoch hauptsächlich für den Personenkreis aus dem Bau- und Immobilienbereich.

Der Sachverständige in der gerichtlichen Praxis

Praxisorientiertes Aufbauseminar

Dieses in 3 Abschnitten durchgeführte Seminar soll Sachverständigen nach Ablegung des Sachverständigeneides die Praxis eines Gerichtssachverständigen (richtig aufgebautes und nachvollziehbares Gutachten zur Unterstützung der Justiz in fachlicher Hinsicht, richtiges Verhalten des Sachverständigen bei Gericht etc.) näher bringen. Auch allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen mit Gerichtserfahrung, die an der Diskussion von praxisorientierten Fällen und an der Lösung von Problemstellungen zur Erarbeitung von qualitativ hochwertigen Gutachten für die Rechtsprechung interessiert sind, steht dieses Seminar offen.

Termine:

Mittwoch, 14. Mai 2003

Mittwoch, 17. September 2003

Mittwoch, 12. November 2003

18.00 bis ca. 20.30 Uhr (einschließlich Kaffeepause)

Impulsreferate und Diskussion

„Die Praxis der Gutachtenserstellung im Zivil- und Strafverfahren“

Referenten:

Hofrat Dr. Rainer GEISSLER

Präsident des Handelsgerichtes Wien

Dr. Dietrich GRÜNDER

Vizepräsident des Jugendgerichtshofes Wien

Mag. Dr. Rudolf SCHREIBER

Präsident des LG Wr. Neustadt

Termine:

Mittwoch, 21. Mai 2003

Mittwoch, 24. September 2003

Mittwoch, 19. November 2003

18.00 bis ca. 20.30 Uhr (einschließlich Kaffeepause)

Impulsreferat und Diskussion

„Die verfahrensrechtlichen Rahmenbedingungen für Sachverständige und die Verantwortung des Sachverständigen“

Referent:

Hofrat Dr. Markus THOMA

Richter am Verwaltungsgerichtshof, Vizepräsident der Österreichischen Richtervereinigung

Termin:

Freitag, 23. Mai 2003

Freitag, 26. September 2003

Freitag, 21. November 2003

14.00 bis ca. 18.00 Uhr (einschließlich Kaffeepause)

„Die Anforderungen an den Sachverständigen in der Gerichtsverhandlung“

Reduktion von Spannungen, selbstsicheres Auftreten, Agieren, richtiges Reagieren des Sachverständigen bei Gutachtenserörterungen in der Gerichtsverhandlung

1. Stressbewältigung: Copingstrategie in praktischen Übungen

Trainer: Dr. Eva WIEDERMANN, Psychologin

Dr. Wolfgang KLIMA, Psychologe

Dr. Erwin RÖSSLER, Psychologe

2. Realitätssimultane Gerichtsverhandlung – kurzes Rollenspiel, Umgang mit Störungen.

Unter Mitwirkung der Referenten und Trainer

Dr. Dietrich GRÜNDER

Hofrat Dr. Rainer GEISSLER

Dr. Markus THOMA

Mag. Dr. Rudolf SCHREIBER

Dr. Eva WIEDERMANN

Dr. Wolfgang KLIMA

Dr. Erwin RÖSSLER

Trainiert wird in zwei Gruppen in zwei getrennten Räumen.

Maximale Teilnehmerzahl 18 Personen

Tagungsort: 1180 Wien, Währinger Straße 145/13

(beim Aumannplatz)

Preis: inklusive Seminarunterlagen, Pausengetränke und 20% MWSt.

€ 261,60 für Mitglieder

€ 348,80 für Nichtmitglieder

Seminar „EDV-gestützte Büroorganisation für Sachverständige“

Ziele: Es sollen Kenntnisse über EDV-Aspekte der Organisation in einem SV-Büro erlangt werden, die einen Überblick über die verwendeten Methoden, Programme und Dateiformate sowie die Erfordernisse zum Schutz von Daten beinhalten. Im Rahmen des Seminars und der Übung sollen die Teilnehmer die präsentierten Informationen anhand von praktischen Übungen an den Computersystemen vertieft erfassen.

Termin: Donnerstag, 17. April 2003, 13.30 bis 18.00 Uhr

Tagungsort: BEKO Akademie, Modocenterstraße 22/A1, 3. Stock, 1030 Wien

Präsentiert werden Methoden zur Dokumentenerstellung, Speicherung und Bearbeitung, zur Verschlüsselung und Signierung, weiters wesentliche Programme zur Dokumentenbearbeitung und darüber hinaus Methoden zur EDV-gestützten Organisation im SV-Büro, zur Nutzung des Internets dazu und Sicherheitsmaßnahmen für SV-Büros.

Jedem Teilnehmer steht ein eigener Computer zur Verfügung mit dem die Arbeitsthemen eigenständig und unter Anleitung der Vortragenden aufgearbeitet werden. Das Seminar wird in Zusammenarbeit mit der ADV, Arbeitsgemeinschaft für Datenverarbeitung, 1010, Trattnerhof 2, durchgeführt.

Programm

Seminarleitung: Prof. Dipl.-Ing. Dr. techn. Kurt P. JUDMANN

Vortragende: Dipl.-Ing. DDr. Walter JABUREK

Prof. Dipl.-Ing. Dr. techn. Kurt JUDMANN
Friedrich KOFLER
Dr. Christian LÜRZER

Dokumente, Daten und Speicherformate

Formate: DOC, PDF, XLS, HTML, XML, GIF, JPG
Signieren, Verschlüsseln

Sicherheit im SV-Büro

Internet Security, Datenschutz und Datensicherheit, Programme (Verschlüsselung, Virenschutz), organisatorische Maßnahmen, rechtliches Umfeld

Dokumentenbearbeitung und Archivierung

Programme, Datenerfassung, Bildbearbeitung, Multimedia Dokumente

Terminorganisation, Aufzeichnungen, Buchführung

Organisatorische Aspekte der EDV-Nutzung im SV-Büro. Organisationsprogramme, Internet und Büroorganisation

Teilnahmegebühr: € 220,- + 20% MWSt. € 44,- = € 264,-

Seminar „Der Sachverständige als außergerichtlicher Konfliktmanager“

Auch außerhalb von Gerichtsverfahren ist die Mitwirkung von Sachverständigen zunehmend gefragt, z.B. bei politisch relevanten Großprojekten, wenn der Streit zwischen unterschiedlichen Interessen eskaliert oder sich die Fronten so festgefahren haben, dass gar nichts mehr weitergeht.

Häufig wird dabei von Sachverständigen erwartet, dass sie die Diskussion wieder auf die „Sachebene“ bringen oder einer bestimmten Partei „Munition“ für ihren Standpunkt liefern. In beiden Rollen können Sachverständige nur erfolgreich agieren, wenn sie mehr mitbringen als bloßen Sachverstand, nämlich „emotionale Kompetenz“, Kommunikationsfähigkeit und taktisches Geschick. Dabei ist es wichtig, dass sich Sachverständige ihrer jeweiligen Rolle bewusst werden und verstehen, dass sie nicht nur „SACHverständige“, sondern auch „WERTverständige“ sein müssen.

Für die Sachverständigen besteht dabei aber die Gefahr, sich in gruppendynamischen Fällen zu verheddern oder die Feindschaft mächtiger Interessensgruppen auf sich zu ziehen. Kein Sachverständiger sollte sich unvorbereitet auf dieses „Minenfeld“ wagen.

Seminarziele und Inhalt:

Ausgangspunkt des Spezialseminars ist eine Sammlung der praktischen Erfahrungen der Teilnehmer. Mit Rollenspielen und Videoanalysen werden grundlegende Verhaltensweisen in kritischen bzw. konfliktgeladenen Situationen analysiert, trainiert und allgemein verwertbare Kommunikationsregeln herausgearbeitet. Weiters werden rechtliche und technische Grundlagen für eine erfolgreiche Tätigkeit des Sachverständigen als außergerichtlicher Konfliktmanager vermittelt.

- Erkennen der eigenen Rolle, richtiges Verhalten in der übernommenen Rolle (unparteilicher Gutachter, Schiedsgutachter, Gegengutachter, „Sachanwalt“)
- vertragliche Vorbereitung (Honorarvereinbarung, Bevollmächtigung, Schiedsvertrag etc.)

- Verhandlungsleitung und Befundaufnahme als Schiedsgutachter (Rechtsgrundlagen)
- Präsentation von Gutachten vor einer kritischen Öffentlichkeit (Übungsbeispiel)
- Zusammenarbeit mit Sachverständigen anderer Fachrichtungen

Zielgruppen:

- Allgemein beeidete und gerichtlich zertifizierte Sachverständige spezieller Fachgebiete, die ihr Auftreten in außergerichtlichen Verhandlungssituationen verbessern bzw. absichern wollen
- Experten, die in Umweltverträglichkeitsprüfungen, Bürgerbeteiligungsverfahren, Anlagengenehmigungsverfahren oder Schiedsverfahren tätig sind oder sich auf solche Tätigkeiten vorbereiten wollen

Methoden:

- Kurzvorträge (Theorieinputs)
- Gruppenarbeiten
- Diskussionen
- Rollenspiel und Videoanalyse
- Feedback

Trainer:

Dr. Josef LUEGER ist seit 1985 allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger und konnte als Gutachter, Gegengutachter und Parteienberater bei mehreren umweltrelevanten Großprojekten umfassende Erfahrungen sammeln. Weiters wird er immer wieder als Versicherungssachverständiger und Schiedsgutachter herangezogen.

Mag. Harald PALZER, Richter des Bezirksgerichtes Radstadt, ist mit der Praxis der Sachverständigentätigkeit bestens vertraut. Er verfügt über langjährige Erfahrung in der Erwachsenenbildung und auch in der Fortbildung von Sachverständigen sowie Führungskräften in der Verwaltung und der Privatwirtschaft.

Veranstaltungsort: Hotel Mercure Josefshof Wien, 1080 Wien, Josefsgasse 4-6, Tel: 01/404 19, Fax: 01/404 19 150
E-Mail: H2806@Accor-Hotels.com,
Internet: www.josefshof.com

Termin: Freitag, 25. und Samstag, 26. April 2003

Dauer: 14 Unterrichtseinheiten

Freitag, 25. 4. 2003: 9.00–13.00, 14.00–18.00, 20.00–22.00 Uhr
Samstag, 26. 4. 2003: 9.00–13.00 Uhr

Preis: Mitglieder: € 420,- (inkl. 20% MWSt.)

Nichtmitglieder: € 540,- (inkl. 20% MWSt.)

Der Tagungsbeitrag beinhaltet: Tagungsteilnahme inkl. Unterlagen, 3gängiges Mittag- und Abendessen (jeweils Wahlmenü) am Freitag sowie Bewirtung in den Pausen (Kaffee, Tee, Sandwiches, Früchte und alkoholfreie Getränke) an beiden Tagen; sonstige Konsumationen müssen vom Teilnehmer selbst beglichen werden.

Wegen allfälliger Zimmerbestellungen wird gebeten, selbst mit dem Hotel Mercure Josefshof Wien, Tel. 01/404 19, Verbindung aufzunehmen (Einzelzimmer: € 83,-/ Person inkl. Frühstücksbuffet und allen Abgaben, Kennwort „Seminar Konfliktmanager“).

Fortbildungsveranstaltung Digitale Signaturen in der Praxis

Umfeld, Seminarziel

Digitale Signaturen, Einrichtungen zur Erstellung digitaler Signaturen und zukünftige Anwendungen dafür stellen expandierende und innovative Anwendungsgebiete in IT-Systemen dar. Die Ausgabe von Chipkarten mit denen digitale Signaturen erzeugt werden können wird sowohl von öffentlichen Einrichtungen (z.B.: Sozialversicherungs-Chipkarte), Großorganisationen (Banken, Universitäten) als auch von Unternehmen und Vereinen vorbereitet. Die Verwendung der digitalen Signatur im Behördenverkehr und auch die Anwendung der technischen Verfahren in Büroanwendungen werden durch die Verfügbarkeit entsprechender technischer Einrichtungen eine weite Verbreitung erfahren.

Im Rahmen des Seminars soll ein Überblick über den Stand der Entwicklungen bei der Ausgabe und Verwendung von Chipkarten, für die Erstellung von digitalen Signaturen, das zugehörige technische Umfeld sowie über weitere Anwendungen dafür vermittelt werden. Dabei sollen die unterschiedlichen Anwendungsgebiete und auch das unterschiedliche Umfeld für die Anwendung der „sicheren“ Signatur im Behördenverkehr sowie auch die unterschiedlichen Anforderungen für die Anwendung digitaler Signaturen im Bürobereich und bei e-Commerce-Anwendungen dargestellt und technische Lösungsmöglichkeiten aufgezeigt werden.

Eine Präsentation von beispielhaften aktuellen Anwendungen runden das Seminar ab, das mit einer Übersicht über die geplante Einführung einer Signaturkarte als Sachverständigen-ausweis des LV Wien, NÖ und Burgenland abgeschlossen wird.

Termin: Donnerstag, 5. Juni 2003, 14.00 bis 18.00 Uhr

Tagungsort: Österreichischer Gewerbeverein, Palais Eschenbach, Eschenbachgasse 11, 1010 Wien, 1. Stock, Festsaal (Parkmöglichkeit in der Garage vor dem MuseumsQuartier)

Programm

Seminarleitung: Prof. Dipl.-Ing. Dr. techn. Kurt P. JUDMANN
Dipl.-Ing. DDr. Walter JABUREK

Vortragende: Dipl.-Ing. DDr. Walter JABUREK
Prof. Dipl.-Ing. Dr. techn. Kurt JUDMANN
Dr. Christian LÜRZER
Mag. Christoph REISSNER

Digitale Signaturen

Klassifikation, Anwendung, rechtliche Rahmenbedingungen, Anforderungen durch rechtlich und durch technische Vorgaben im Bereich von Office- und öffentlichen Anwendungen

Signatur und Verschlüsselung: technische Umsetzung

Programme (PGP, verschiedene Viewer, Office Integration), Geräte, Dokumente

Anwendungen digitaler Signaturen

Bürgerkarte, Behördenverkehr, e-Commerce, Office Umgebungen

Datensicherheit in Bürosystemen

Praktische Aspekte der Anwendung von Maßnahmen im Bereich der IT-Sicherheit: Signaturen, Verschlüsselung, VPN, Firewalls

Die Sachverständigenchipkarte

Funktion, Voraussetzungen, Anwendungen

Der organisatorische Ablauf bei der Ausgabe der Sachverständigenchipkarte.

Seminarkosten: Normalgebühr: € 156,-

Gebühr für Mitglieder des SV-Landesverbandes und der OCG: € 84,- (alle Preise inkl. 20% MWSt.)

In der Gebühr sind die Begleitunterlagen und Pausengetränke enthalten.

Landesverband für Oberösterreich und Salzburg

4020 Linz, Robert-Stolz-Straße 12

Tel. (0732) 66 22 19, Fax (0732) 65 24 62

32. Mitgliederversammlung des Landesverbandes für Oberösterreich und Salzburg

am Freitag, 9. Mai 2003, um 10 Uhr

im Kavalierhaus Klessheim,
5071 Wals-Siezenheim bei Salzburg

13. Fortbildungsseminar am Brandlhof

Der Landesverband für Oberösterreich und Salzburg veranstaltet in Zusammenarbeit mit dem Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs auch heuer wieder ein Seminar mit den Schwerpunktthemen: „Sachverständigen-Sozietäten“, „Liegenschaftsbewertung im Finanzverfahren“.

Freitag, 25. , bis Sonntag, 27. April 2003

Im Sporthotel Brandlhof, 5760 Saalfelden
Telefon, 06582/7800-0, Fax 7800-598

Themen:

Komm.Rat Gerhard STELLER;
Präsident des CEPI (Sitz in Brüssel)
Bewertung von Liegenschaftsanteilen
Erarbeitung einer Verbandsempfehlung

OLWR Dipl.-Ing. Josef MAYR
Bewertung von Grünland im städtischen und ländlichen Bereich

Leitung: Hon.Prof. Dr. Josef SCHLAGER,
Wirtschaftsprüfer und Steuerberater
Liegenschaftsbewertung im Steuerverfahren:

o. Univ.Prof. Mag. Dr. Wolfgang NADVORNIK
Universität Klagenfurt, Inst. f. Wirtschaftswissenschaften
Univ.Do. Mag. Dr. Reinhard SCHWARZ
Wirtschaftsprüfer und Steuerberater, Steyr
Tatbestände im Steuerverfahren, bei denen Liegenschaftsbewertungen anfallen

Dr. Jürgen SCHILLER
Präsident des Landesgerichtes f. Zivilrechtssachen, Graz
Das Liegenschaftsbewertungsgesetz (LBG) Ein zeitgemäßes Instrument zur Ermittlung des Liegenschaftswertes

Mag. Johann ADAMETZ, BM für Finanzen, Wien
Liegenschaftsbewertung im Steuerrecht aus der Sicht des Bundesministeriums für Finanzen

Prof. Dr. Thomas KLICKA
Professor für Bürgerliches Recht, Zivilprozessrecht und Rechtsvergleichung am Institut für Intern. Wirtschaftsrecht an der Westfälischen Wilhelms-Universität, Münster und Univ.DoZ. an der Universität Wien
Sachverständigen-Partnerschaften Zusammenschluss von Sachverständigen aus gleichen oder verschiedenen Fachgebieten

o. Univ. Prof. Dr. Peter RUMMEL, Universität Linz
Aktuelle Rechtsfragen für den Sachverständigen

Zu allen Vorträgen findet anschließend eine Diskussion statt.

Programmänderungen vorbehalten.

Schriftliche Seminaranmeldung und Quartierbestellung beim Landesverband für Oberösterreich und Salzburg
4020 Linz, Robert-Stolz-Straße 12
Tel.: 0732/662219 FAX: 0732/65 24 62
Seminarbeitrag € 480,- (inkl. 20% MWSt)
In diesem Seminarbeitrag ist das trockene Gedeck (Menü) für 2 Mittag- und 2 Abendessen enthalten

Quartiermöglichkeit: im Seminarhotel
Sondertarif für Seminarteilnehmer Doppelzimmer mit Frühstück € 70,-/pro Tag, Einzelzimmer mit Frühstück € 85,-/pro Tag
Begleitpersonen sind herzlich willkommen: ein reichhaltiges Freizeitprogramm steht zur Auswahl.

Grundseminar für Sachverständige

Themen: Gerichtliche Verfahren (Zivilprozess, Strafprozess), Gerichts- und Privatgutachten, Schadensanalysen, Schemata für Gerichtsgutachten im Zivil- und im Strafprozess, Schiedswesen, Beweissicherung, Verhalten als SV vor Gericht, Schadenersatzrecht ...

Seminarleiter: Dr. Helmut HUBNER, OLG Linz
Mag. Walter HAUNSCHMIEDT, LG Wels

Tagungsorte und Termine:

Landwirtschaftskammer für OÖ
4020 Linz, Auf der Gugl 3
GS 4/OÖ 7. und 8. November 2003
oder

Landgasthof Holznerwirt
5301 Eugendorf, Dorfstraße 4
GS 2/Sbg. 4. und 5. April 2003
GS 3/Sbg. 19. und 20. September 2003
Seminarbeginn: Freitag 14 Uhr, Samstag 9 Uhr
Seminarende: jeweils ca. 18 Uhr

Sollten Sie übernachten wollen, wenden Sie sich bitte direkt an die oben angeführten Seminaradressen
(LWK Tel.: 0732/6902/14 70
oder Holznerwirt Tel.: 06225/82 05)

SeminarKosten:

€ 414,- inkl. MWSt., 1 Mittagessen und Skripten
€ 327,- inkl. MWSt., nur für Mitglieder und Anwärter des LV (Erlagschein wird Ihnen nach Anmeldung zugesandt)

Anmeldung: nur schriftlich an das Büro des Landesverbandes Robert-Stolz-Str. 12, 4020 Linz /FAX 0732/652462

Die Anzahl der Teilnehmer ist beschränkt! Die Anmeldungen werden in der eingegangenen Reihenfolge berücksichtigt. Wenn Sie nach Anmeldung ohne vorherige Absage am Seminar nicht teilnehmen sollten, würde der Landesverband für die Administration einen Betrag von € 40,- einbehalten.

Dieses Seminar ist für alle Damen und Herren, die sich für die Sachverständigentätigkeit interessieren, offen.

Landesverband für Steiermark und Kärnten

8020 Graz, Hanuschgasse 6

Tel. (0316) 71 10 18, Fax (0316) 71 10 18-4

Mitgliederversammlung des Landesverbandes Steiermark und Kärnten

17. Mai 2003 in Graz

Anmeldungen für alle Seminare des Landesverbandes für Steiermark und Kärnten nur schriftlich an das Sekretariat des Landesverbandes (Frau Mag. Eva Baumgartner),
8020 Graz, Hanuschgasse 6,
Tel. 0 316 / 71 10 18, Fax: 0 316 / 71 10 18-4
e-mail: sekretariat.graz@sachverstaendige.at

Grundlagenseminar für Sachverständige 2003

Thema: Einführung in die Sachverständigentätigkeit, insbesondere bei Gericht: Eintragung in die Liste, Bearbeitung des Auftrages, Aufbau des Gutachtens, Verhalten vor Gericht, Gebührenanspruch etc.; Grundbegriffe des Schadenersatzrechtes, Schadensanalyse, Gerichtsorganisation u. a.

Zielgruppe: Alle, die an der Eintragung in die Liste der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen interessiert sind; alle Sachverständigen, die ihr Wissen um die Themenkreise auffrischen oder vertiefen wollen.

Seminarleiter: Dr. Jürgen SCHILLER
Präsident des LG für ZRS Graz

Tagungsort: Netzwerk Krainerhaus,
8045 Graz, Pfeifferhofweg 28, Telefon 0316/69 95-0

Termine:
Samstag, 28. Juni und Sonntag, 29. Juni 2003
9.00 bis 17.00 Uhr

Tagungsort: Netzwerk Krainerhaus, Pfeifferhofweg 28,
8045 Graz, Tel. 0316/69 95-0

Termin: Samstag, 28. Juni, und Sonntag, 29. Juni 2003
9.00 bis 17.00 Uhr

SeminarKosten: Mitglieder des Verbandes € 327,03 (inkl. 20% MWSt.), Nichtmitglieder € 414,24 (inkl. 20% MWSt.); im Preis enthalten sind die Unterlagen, sowie 2 Mittagessen, Pausengetränke, Kaffee und Obst.

Wegen allfälliger Zimmerbestellungen wird gebeten, sich direkt mit dem jeweiligen Seminarhotel direkt in Verbindung zu setzen.

Wir sind gezwungen, einen Teilbetrag von € 36,33 für Verwaltungskosten einzufordern, falls jemand trotz Anmeldung und ohne vorherige Absage nicht am Seminar teilnimmt.

Intensivseminar für eingetragene Sachverständige

Das Seminar bietet praktisch tätigen Sachverständigen die Möglichkeit, ihre verfahrensrechtlichen Kenntnisse aufzufrischen und Ihre Erfahrungen bei der Bearbeitung von Gutachtensaufträgen zu vertiefen.

Schwerpunkte der Veranstaltung sind:

- Die Novelle der Zivilprozessordnung 2002
- Besprechung gebührenrechtlicher Fragen
- Gewährleistung - Schadenersatz
- Zivilrechtliche Haftung des Sachverständigen
- Diskussion aktueller Fragen aus dem Kreis der Seminarteilnehmer

Seminarleiter:

Dr. Jürgen SCHILLER, Präsident des LG für ZRS Graz

Termin: Samstag, 14. Juni 2003
von 9.00 Uhr bis ca. 16.00 Uhr.

Ort: Hotel Paradies, Strassgangerstraße 380 b, 8054 Graz

Kosten: Mitglieder des Verbandes € 192,- (inkl. 20% MwSt.)
Nichtmitglieder € 233,- (inkl. 20% MwSt)

Diese Veranstaltung gilt als Weiterbildung im Sinne des Fortbildungspasses! Im Preis enthalten sind die Seminarunterlagen, Pausengetränke, Obst, und Mittagessen.

Anmeldung: Schriftlich an das Sekretariat des Landesverbandes, Frau Mag. Eva Baumgartner, 8020 Graz, Hanuschgasse 6, Fax. 0316/ 71 10 18-4

Seminarreihe Unfallrekonstruktion

Auslaufanalyse und Exzentrischer Stoß
(Seminarnummer: H43)

Themen: Vermittlung der Grundlagen für die Berechnung der Auslaufphase nach einer Kollision – Methoden für die Berechnung des zentrischen Stoßes – Vollständige Durchrechnung einiger realer Unfälle. Schriftliche Unterlagen

Zielgruppe: Angesprochen werden mit dieser Seminarreihe bevorzugt Sachverständige im Bereich Unfall-Rekonstruktion. Geeignet ist das Seminar auch für Anwärter auf diesem Fachgebiet und für „Neueinsteiger“ als qualifizierte Ausbildung.

Seminarleiter: Prof. Dipl. Ing. Peter HOLL, Tel. (0316)30 17 66

Vortragende: Prof. Dipl. Ing. Dr. Josef PLANK,
Prof. Dipl. Ing. Peter HOLL

Termin: Samstag, 31. Mai 2003, 14 Uhr bis ca. 18.00 Uhr
Sonntag, 1. Juni 2003, Beginn nach Vereinbarung, Ende um ca. 17 Uhr.

Tagungsort: Hotel Paradies, Graz, Straßganger Strasse 380 b
Telefon 0316 / 28 21 56, <http://www.hotelparadies.at>

Seminarkosten: Für Mitglieder der Landesverbände € 390,- (inkl. 20% MwSt.),
für Nichtmitglieder € 420,- (inkl. 20% MwSt.).
Im Preis enthalten sind das Mittagessen, Seminargetränke, Kaffee und die Seminarunterlagen.

Landesverband für Tirol und Vorarlberg

6020 Innsbruck, Purtschellerstraße 6

Tel. (0512) 34 65 51, Fax (0512) 34 47 99

Verhandlungstraining

Am Donnerstag, den 3. April 2003 um 18.00 Uhr findet im Großen Schwurgerichtssaal im Landesgericht Innsbruck unter der Schirmherrschaft des OLG Innsbruck die „Nachverhandlung“ eines abgeschlossenen Zivilverfahrens mit Richter, Rechtsanwälten, Sachverständigen und Parteien statt. Ziel der Veranstaltung ist es, durch Beobachtung, Analyse und Reflexion in einer Verhandlungssimulation Beziehungs- und Ausdrucksformen der Beteiligten kennenzulernen. Wir laden alle Sachverständigen ein, gegen einen Unkostenbeitrag von € 60,- an diesem Seminar teilzunehmen.

Anmeldungen sind ehemöglichst schriftlich (e-mail: office@gerichtssachverstaendige.at oder Fax 0512/344799) an das Verbandsbüro zu richten, da die Teilnehmerzahl beschränkt ist.

Sonstige Seminare

10. Forensisch-psychiatrische Tagung in Wien

Veranstaltet von den Gutachterreferaten der Ärztekammer für Salzburg, Vorarlberg und Wien und dem Hauptverband der all-gemein beideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs.

Themen: Störungen der Impulskontrolle – Pathologisches Spielen – Brandstiftung und Pyromanie – Pathologisches Stehlen und Kleptomanie

Termin: 5. Dezember 2003

Tagungsort: Technisch-gewerbliche Abendschule, Hörsaal, 1040 Wien, Plösslgasse 13

Vortragsanmeldungen bis spätestens 30. Juni 2003 bei Prof. Dr. Werner LAUBICHLER
A-5412 Puch bei Hallein, Vollererhofstraße 682
Telefon 0664/202 46 50, Fax 06245/838 93

ARS – Akademie für Recht und Steuern

Seminar und Kongreß VeranstaltungsgmbH
1010 Wien, Schallautzerstraße 2–4/15

in Zusammenarbeit mit dem Hauptverband der allgemein
beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen,
Landesverband Wien, Niederösterreich und Burgenland

Anmeldungen bitte an ARS Akademie für Recht und Steuern
zH. Frau Monica Presch-Burger, Frau Sabine Kummer bzw. Frau
Christina Pritz
1010 Wien, Schallautzerstraße 2–4 / Reischachstraße 3
Tel.: 01/713 80 24-26, 18 bzw. 17
e-mail: office@ars.at

Aktuelles für Immobiliensachverständige

Thema: WEG 2002; Übergangsrecht, Mieter des Wohnungseigentümers, ordentliche und außerordentliche Verwaltung, Ander-/Eigenkonto, Mietrecht und Konkurs, neues Außerstreitgesetz und Wohnrecht, neues vom OGH, Ergebnisse vom Mietenrichterseminar „Tulbingerkogel“; Investitionsablösen und verbotene Ablösen; allgemeine Aspekte für Sachverständige, insbes. Immobiliensachverständige

Termin: Mittwoch, 14. Mai 2003, 9.30–17.30 Uhr
Ort: ARS, Wien

Referenten: Senatspräsident Dr. Dietrich DERBOLAV
Dr. Peter KOVANYI
Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT

Seminarkosten: € 350,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Fehlervermeidung bei Dächern

Thema: Die Vermeidung von Feuchtigkeit bei Dächern stellt ein großes praktisches Problem dar. Zusammen mit anderen wichtigen technischen Aspekten werden Lösungen präsentiert.

Termine: Dienstag, 13. Mai 2003 von 9.00–12.30 Uhr

Ort: ARS, Wien

Referenten: Dipl.-Ing. Walter PRAUSE
Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT

Seminarkosten: € 250,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Cocktail und exkl. 20% MWSt.)

Dächer – Die neue ÖNORM B7220 im Spannungsfeld zu 2220 und 2209/2 Dachabdichtung und Leckortung

Thema: Auslegung der neuen Normen, Praxisratschläge, Dachabdichtung

Termin: Dienstag, 13. Mai 2003, 14.00–17.30 Uhr
Ort: ARS, Wien

Referenten: KR Franz WOCILKA
Wolfgang HUBNER

Seminarkosten: € 250,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Cocktail und exkl. 20% MWSt.)

SV-Aktuell

Thema: Stand des Bildungspasses – Rezertifizierung – Haftung der Sachverständigen – das gerichtliche Beweisrecht, insbes. Sachverständigenbeweis – zivilprozessuale Grundsätze – Auseinandersetzung mit Privatgutachten im Gerichtsverfahren – Aufbau eines Sachverständigengutachtens – Gebührenansprüche – Befangenheit – Gutachtenserstattung u. v. m.

Termin: Montag, 31. März 2003, 9.00–17.00 Uhr
Ort: Hotel Schillerpark, Linz

Termin: Montag, 19. Mai 2003, 9.00–17.00 Uhr
Ort: Hotel Weitzer, Graz

Termin: Montag, 8. September 2003, 9.00–17.00 Uhr
Ort: Austrotel, Innsbruck

Referent: Präs. Dr. Harald KRAMMER

Seminarkosten: € 395,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Aktuelle Rechtsfragen für Bausachverständige

Thema: Was Bausachverständige und Baufachleute von der neuen Garantie und Gewährleistung wissen müssen, ebenso erläutert werden: Schadenersatz, die Bedeutung des Verschuldens, Kausalität, Beweissicherungen u. v. m.

Termin: Montag, 24. März 2003, 9.00–17.00 Uhr
Ort: Hotel Europa, Graz

Termin: Montag, 12. Mai 2003, 9.00–17.00 Uhr
Ort: ARS, Wien

Referenten: Sen.Präs. DDr. Paul NECHVATAL
Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT
Dr. Christian RAUSCHER

Seminarkosten: € 395,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Aktuelle Rechtsfragen für ärztliche Sachverständige

Thema: Für medizinische Sachverständige besonders interessant, weil die neueste oberstgerichtliche Judikatur zur Frage des Schmerzensgeldes, der psychischen Beeinträchtigung, der Ersatzansprüche von durch Unfälle betroffene Angehörige, weiters der Begriff des Schadenersatzes und des Schmerzensgeldes schlechthin, sowie die Vorteile der Qualitätssteigerung besprochen werden.

Termin: Montag, 24. März 2003, 9.00–13.00 Uhr
Ort: Hotel Europa, Graz

Referenten: Sen.Präs. DDr. Paul NECHVATAL
Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT
Dr. Christian RAUSCHER

Seminarkosten: € 250,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Cocktail und exkl. 20% MWSt.)

Das psychiatrische Sachverständigengutachten aus ärztlicher und rechtlicher Sicht

Thema: Geschäfts-, Testier-, Schuld- und Prozessfähigkeit; seelische Schmerzen im Spiegel der Judikatur mit und ohne Körperverletzung, mit und ohne Krankheitswert; seelische Schmerzen Dritter

Termin: Donnerstag, 15. Mai 2003, 10.00–18.00 Uhr
Ort: ARS, Wien

Referenten: Dr. Hans LANGER
Sen.Präs. DDr. Paul NECHVATAL
Univ.-Prof. Dr. Georg PAKESCH
Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT

Seminarkosten: € 395,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Schmerzensgeld

Thema: Medizinische Grundlagen; Trennung von kausalen und nicht kausalen Schmerzzuständen; Haftung des Arztes für Behandlungsfehler; ärztliche Aufklärung; Stellung des ärztlichen Gutachters im Zivilprozess nach der Novelle 2002; Judikatur zur Arzthaftung aus gerichtlicher und privater Gutachtertätigkeit; mangelhafte und fehlende Krankengeschichten und Karteikarten; Einsichtsrechte von Patienten und Angehörigen in Krankengeschichten; Haftung für Gehilfen (für Belegärzte); Rechte und Pflichten von ärztlichen Sachverständigen im Zivilprozess nach der ZPN 2002

Termin: Dienstag, 25. März 2003, 10.00–18.00 Uhr

Ort: ARS, Wien

Termin: Montag, 7. Juli 2003, 10.00–18.00 Uhr

Ort: Parkhotel Pörschach

Referenten: Sen.Präs. DDR. Paul NECHVATAL

Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT

Seminarkosten: € 350,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Bauen ist Kampf gegen Wasser und Baufeuchtigkeit

Thema: Wie Ursachen von Feuchtigkeitsschäden entdeckt werden können, wie richtig saniert wird und wie schon im Planungsstadium für Neubauten den Feuchtigkeitsschäden vorzubeugen ist, wird bei diesem Seminar erörtert. Weiters werden Ergebnisse von Praxisuntersuchungen präsentiert. Ein weiterer Schwerpunkt ist die Vermeidung von Fehlern bei Bausachverständigengutachten; Bauvertragsstrategien und Kostensicherheit werden präsentiert.

Termin: Dienstag, 25. März 2003, 9.00–17.00 Uhr

Ort: ARS, Wien

Termin: Dienstag, 8. Juli 2003, 10.00–18.00 Uhr

Ort: Parkhotel Pörschach

Referenten: KR BM Dipl.-HTL-Ing. Konrad ENZELBERGER

Sen.Rat Dipl.-Ing. Dr. Karl MIEDLER

Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT

Seminarkosten: € 350,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Burgenland – aktuelle Baugesetze und die Bauverordnung

Thema: In diesem Seminar wird ein praktischer Überblick über das neue burgenländische Baugesetz und die burgenländische Bauverordnung gegeben. Die häufigsten Fehler werden dabei aufgezeigt und die Möglichkeit gegeben, richtige Anträge zu stellen und Fehler zu vermeiden.

Termin: Mittwoch, 21. Mai 2003, 9.00–17.00 Uhr

Ort: Hotel Burgenland, Eisenstadt

Referenten: wHR Dipl.-Ing. Johann FERTL

wHR Dr. Josef HOCHWARTER

Seminarkosten: € 350,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Mangelhafte Elektroinstallationen

Thema: In diesem Seminar werden rechtliche und technische Kenntnisse, die zur Vermeidung erheblicher wirtschaftlicher Schäden und Haftungsfälle – für Vermieter/Verwalter, aber auch für Haus-sanierungsunternehmen unumgänglich sind, vermittelt. Weiters werden Ergebnisse der Elektrotechnikverordnung 2002 und die neuen Dokumentationsvorschriften - Anlagenbuch besprochen.

Termin: Mittwoch, 7. Mai 2003, 9.15–17.15 Uhr

Ort: ARS, Wien

Referenten: DI Michael HIRSCH

Dr. Peter KOVANYI

Seminarkosten: € 350,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Denkmalschutz

Thema: 1. Tag: Denkmalschutz und Denkmalpflege: allgemeine Aspekte, Tätigkeit des Bundesdenkmalamts, Grundsätze des Denkmalschutzes, Unterschutzstellungsverfahren, Untersuchungen, Bau-forschung, Anträge auf Veränderung, klassische Schadensbilder, historische Handwerkstechniken etc.

2. Tag: Projektmanagement und Controlling im Denkmalschutz, Aufklärung über Finanzierung, Machbarkeit und Schwierigkeiten, architektonische Grundideen, Interdisziplinarität zwischen „Alt- und Neubauten“, allgemeines über Stadterhaltung, Bauordnungen und Altstadterhaltung, Schutzzone – Denkmalschutz, Fassadenrenovierungen, Rechte von Mietern, Vermietern und Wohnungseigentümern

Termine: 25./26. März 2003

21./22. Mai 2003, jeweils 9.00–17.00 Uhr

Ort: ARS, Wien

Referenten: HR Dr. Eva-Maria HÖHLE

HR Dr. Andreas LEHNE

Dr. Barbara NEUBAUER

HR DI Karl NEUBARTH

Präs. DI Dr. Matthias RANT

Architekt Univ.-Prof. DI Dr. Manfred WEHDORN

Mag. Monika KEPLINGER

Dr. Peter KOVANYI

Gebühr: je Seminartag: € 395,-; bei Buchung beider Tage € 750,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Haftungsrisiken der Brandschutzbeauftragten

Thema: In diesem Seminar erhalten Sie Tipps zur sicheren Vermeidung von Haftungen und Anleitungen für die richtige Vorgangsweise im Ernstfall. Allgemeine Grundsatzfragen, Begriffe der Haftung, des Schadenersatzes werden in diesem Seminar erörtert.

Termin: Freitag, 21. März 2003, 9.15–17.15 Uhr

Ort: ARS, Wien

Termin: Freitag, 11. Juli 2003, 9.15–17.15 Uhr

Ort: Parkhotel Pörschach, Pörschach am Wörthersee

Referenten: Dr. Hans LANGER

DI Dr. Friedrich PERNER

Mag. Dr. Alfred POPPER

Seminarkosten: € 395,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Sachverständigenforum II/03

Thema: Schadenersatz; Bedeutung des Standes von Wissenschaft und Technik im Recht; die neue Gewährleistung; Kurzinformation über das Zinsenrechtsänderungsgesetz; 15 Jahre Produkthaftungsgesetz; Qualitätsanforderungen an Sachverständige; Tipps für Sachverständige im Umgang mit Gerichtsakten

Termin: Donnerstag, 3. April 2003, 9.00–17.00 Uhr

Ort: ARS, Wien

Termin: Donnerstag, 10. Juli 2003, 9.00–17.00 Uhr

Ort: Parkhotel Pörschach, Pörschach am Wörthersee

Referenten: Präs. Dr. Harald KRAMMER
Sen.Präs. DDr. Paul NECHVATAL
Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT
Dr. Christian RAUSCHER

Seminarkosten: € 395,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Sachverständigenforum II/03

Thema: Schadenersatz; Bedeutung des Standes von Wissenschaft und Technik im Recht; die neue Gewährleistung; Kurzinformation über das Zinsrechtsänderungsgesetz; 15 Jahre Produkthaftungsgesetz; Qualitätsanforderungen an Sachverständige; Tipps für Sachverständige im Umgang mit Gerichtsakten

Termin: Donnerstag, 3. April 2003, 9.00–17.00 Uhr
Ort: ARS, Wien

Termin: Donnerstag, 10. Juli 2003, 9.00–17.00 Uhr
Ort: Parkhotel Pörschach, Pörschach

Referenten: Präs. Dr. Harald KRAMMER
Dr. Hans LANGER
Mag. Dr. Alfred POPPER
Dr. Christian RAUSCHER

Seminarkosten: € 395,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Blei und andere Verschmutzungen des Trinkwassers

Thema: In diesem Seminar werden wohnrechtliche und schadenersatzrechtliche Fragen, sowie Probleme und Erkennbarkeiten von Wasserbelastungen durch Blei und andere Schadstoffe organischer und anorganischer Natur behandelt. Der 2. Teil des Seminartages beschäftigt sich mit der technischen Seite, der Auswechslung von mangelhaften Rohren, aber auch dem Brauchwasser, Grauwasser, den Varianten der Sanierung, der Auswahl des geeigneten Installationsmaterials und vielen anderen technischen Details.

Termin: Freitag, 11. April 2003, 9.00–17.00 Uhr
Ort: ARS, Wien

Termin: Montag, 23. Juni 2003, 9.00–17.00 Uhr
Ort: ARS, Wien

Referenten: Dr. Robert MECL
Ing. Diethelm C. PESCHAK
Dr. Sabine RICHTER-CERMAK

Seminarkosten: € 395,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Handelsgerichtstage I/03

Thema: Praxisthemen aus gerichtlicher und verwaltungsrechtlicher Sicht; erste Erfahrungen mit der neuen ZPO beim BGHS und HG, Gewerbeentziehungen, Geschäftsführer, Gewerbeordnung neu aus verwaltungsrechtlicher Praxis; drohende Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung; der neue Unternehmerbegriff

Termin: Montag/Dienstag, 7./8. Juli 2003
1. Tag: 9.15–17.15 Uhr, 2. Tag: 9.15–12.15 Uhr
Ort: Parkhotel Pörschach, Pörschach

Referenten: Dr. Rainer GEISSLER
Dr. Patrizia KRAL

Dr. Lecia A. METTAM
Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT

Seminarkosten: € 595,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen bzw. Cocktail und exkl. MWSt.)

Sommer-Sachverständigen-Woche in Pörschach

Wie schon im Jahr 2002 wird auch im Jahr 2003 in Zusammenarbeit mit dem Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs und der ARS - Akademie für Recht und Steuern die Sommer-Sachverständigen-Woche in Pörschach für verschiedene Sachverständigengruppen abgehalten.

Termin: 7. 7. 2003, 9.00–17.00 Uhr

Gruppe: Bausachverständige

Thema: Glasfassaden im modernen Wohn- und Bürobau

Referenten: DI Wolfgang E. GOLLNER
DI Walter PRAUSE

Termin: 7. 7. 2003, 10.00–18.00 Uhr

Gruppe: Ärztliche Sachverständige

Thema: Schmerzensgeld

Referenten: DDr. Paul NECHVATAL
DI Dr. Matthias RANT

Termin: 7./8. 7. 2003, Tag 1: 9.15–17.15 Uhr,

Tag 2: 9.15–12.15 Uhr

Gruppe: Sachverständige aus den Bereichen Steuerberater, Unternehmensberater, Schätzmeister

Thema: Handelsgerichtstage I/03

Referenten: Dr. Rainer GEISSLER

Dr. Patrizia KRAL

Dr. Lecia A. METTAM

DI Dr. Matthias RANT

Dr. Alexander SCHMIDT

Termin: 8. 7. 2003, 9.00–17.00 Uhr

Gruppe: Bausachverständige

Thema: Bauen ist Kampf gegen Wasser und Baufeuchtigkeit

Referenten: KR BM Dipl.-HTL-Ing. Konrad ENZELBERGER

Sen.Rat. DI Dr. Karl MIEDLER

DI Dr. Matthias RANT

Termin: 8. 7. 2003, 10.00–18.00 Uhr

Gruppe: Ärztliche Sachverständige

Thema: Rechts- und Haftungsfragen der Gynäkologie

Referenten: DDr. Paul NECHVATAL

Univ.-Prof. Dr. Frank GIRARDI

Termin: 9. 7. 2003, 9.00–17.00 Uhr

Gruppe: Alle Sachverständigen

Thema: Sachverständigenforum I/03

Referenten: o.Univ.-Prof. Dr. Peter BÖHM

Präs. Dr. Harald KRAMMER

DDr. Paul NECHVATAL

DI Dr. Matthias RANT

Dr. Christian RAUSCHER

Termin: 10. 7. 2003, 9.00–17.00 Uhr

Gruppe: Alle Sachverständigen

Thema: Sachverständigenforum II/03

Referenten: Präs. Dr. Harald KRAMMER

Dr. Hans LANGER

Mag. Dr. Alfred POPPER

Dr. Christian RAUSCHER

Termin: 11. 7. 2003, 9.00–17.00 Uhr

Gruppe: Kfz-Sachverständige

Thema: Oldtimer

Referenten: MR DI Heinz LUKASCHEK

Mag. Dr. Alfred POPPER

KR Franz STEINBACHER

Termin: 11. 7. 2003, 9.15–17.15 Uhr

Gruppe: Sachverständige der Bereiche Technisches Unfallwesen und Arbeitsschutz, Brandschutzwesen, Baupolizei, Feuerpolizei, Rauchfangkehrer

Thema: Haftungsrisiken der Brandschutzbeauftragten

Referenten: Dr. Hans LANGER

DI Raimund PAMLITSCHKA

DI Dr. Friedrich PERNER

Mag. Dr. Alfred POPPER

Verlag Österreich Seminare

1070 Wien, Kandlgasse 16

Tel. (01) 610 77-523 DW, Fax (01) 610 77-602

Aktueller Stand der Wiener Wohnbauförderung
Burghart Bartl, SR Dr. Peter Heindl, Arch. Dipl.-Ing. Michaela Trojan
26. März 2003

Abrechnungen im Wohnrecht
SR Dr. Peter Heindl
2. April 2003

Der Hausverwalter im WEG
Senatspräsident Dr. Dietrich Derbolav
9. April 2003

Gemeinde- und Landesabgaben
o. Univ.-Prof. Mag. Dr. Otto Taucher
10. April 2003

Partnerschafts- und vorläufiges Wohnungseigentum
Dr. Hans Langer
24. April 2003

Einführung in die Hausverwaltung
SR Dr. Peter Heindl, Mag. Dr. Alfred Popper
13. und 14. Mai 2003

Die Nutzwertberechnung durch Sachverständige
SR Dr. Peter Heindl, SR Dipl.-Ing. Werner Böhm
20. Mai 2003

Die Seminare finden, wenn nicht anders angegeben, in Wien statt.

Verein zur juristischen Fortbildung – Niederösterreich

A-2103 Langenzersdorf, Kellergasse 37

Tel. 02244/48 90 (27 98)

Fax 02244/48 90

Fortbildung für Juristen (Notare und Rechtsanwälte) sowie für Fachleute aus dem Gebiet der Steuerberatung, Versicherung und Wirtschaft

Thema: Der Sachschaden
Termin: 27. März 2003

Thema: Neue Musterverträge im Mietrecht
Termin: 8. April 2003

Thema: Aktuelle Judikatur zu den Verkehrssicherungspflichten
Termin: 4. Juni 2003

Aus- und Fortbildung für Kanzleikräfte

Thema: Neuer Grundbuchkurs für Kanzleikräfte – Teil 2
Termin: 1. April 2003

Thema: Exekutionsrecht für Fortgeschrittene – Teil 2
Termin: 26. Juni 2003

Literatur

Bundesvergabegesetz 2002

Katharina Hahn, BVergG - Bundesvergabegesetz 2002. ISBN 3-7083-0098-X, 922 Seiten, gebunden, € 98,80, Neuer Wissenschaftlicher Verlag (NWV), Wien 2002.

Das öffentliche Auftragswesen hat sich in den letzten Jahren unter dem Einfluss höchstgerichtlicher Entscheidungen, aber etwa auch im Streben um die Durchführung elektronischer Vergabeverfahren (e-procurement), rasch weiterentwickelt und eine Fülle von Rechtsproblemen aufgeworfen. Das neue Bundesvergabegesetz 2002 stellt einen Meilenstein auf diesem Weg dar.

Die vorliegende Publikation bietet neben dem Text des BVergG 2002 und den entsprechenden Gesetzesmaterialien zu jeder Bestimmung auch eine Kurzkommentierung. Darin werden die Gründe für die gesetzliche Neuregelung und die wesentlichen Neuerungen im Vergleich zum BVergG 1997 schwerpunktmäßig herausgearbeitet. Besonders hilfreich sind tabellarische Übersichten etwa der Schwellenwerte und der im Ober- und Unterschwellenbereich anwendbaren Bestimmungen und Fristen. Entsprechungshinweise und -tabellen, die sich auf die sechs europäischen Vergaberichtlinien, die ÖNORM A 2050 und das BVergG 1997 beziehen, erleichtern die Arbeit mit den neuen Bestimmungen. Besonders hervorzuheben ist die umfangreiche Darstellung der relevanten Judikatur des Europäischen Gerichtshofs, des Verfassungsgerichtshofs, des Bundesvergabebeamten, der Bundesvergabekontrollkommission und des Verwaltungsgerichtshofs.

Das überaus profunde und aktuelle Werk ist allen mit Problemen des Vergaberechts Befassten wärmstens zu empfehlen.

Alexander Schmidt

Abfallwirtschaftsgesetz 2002 – Kommentar

Von Mag. Christine Hochholdinger, Mag. Martin Niederhuber und Mag. Evelyn Wolfslehner, erschienen 2002 im NWV Neuer Wissenschaftlicher Verlag GmbH, ISBN 3-7083-0096-3, 247 Seiten, broschiert, € 38,80.

Das auch für Fachleute sehr komplizierte Abfallwirtschaftsgesetz (AWG) wurde 2002 umfangreich novelliert. Wesentliche inhaltliche Ziele des neuen AWG sind die Verstärkung des Prinzips der Nachhaltigkeit, die Anpassung an EU-Normen und die Vereinfachung der Anwendung des Abfallrechtes unter Beibehaltung des hohen Niveaus der Umweltstandards.

In Kraft trat das novellierte AWG am 2. November 2002.

Drei Insider und Praktiker - Hochholdinger und Wolfslehner leitende Ministerialmitarbeiter, Niederhuber jetzt in der Rechtsanwaltschaft tätig ehemals leitender Ministeriallegist - stellen mit dem vorliegenden komprimierten Kommentar den vom Abfallwirtschaftsgesetz Betroffenen und den Gesetzesanwendern rechtzeitig ein effizientes Werkzeug zur Verfügung.

Der Kommentar ist auf knapp 250 Seiten sehr übersichtlich gestaltet und – der Gesetzessystematik folgend – paragraphenweise in den Gesetzestext, die parlamentarischen Materialien (Erläuterungen, Regierungsvorlagen, Feststellungen des Umweltausschusses) und in Anmerkungen gegliedert. Die Anmerkungen beinhalten weitere Gesetzesbestimmungen, Entscheidungen und die einschlägige Judikatur der österreichischen Höchstgerichte und des EUGH.

Besonders hervorzuheben sind die im Anhang wiedergegebene Auflistung der relevanten Rechtsnormen des Bundes, der Länder und der EU, sowie das umfangreiche Literaturverzeichnis, das eine Fundgrube nicht nur der Gesamtdarstellungen zum bisherigen AWG, sondern vor allem auch der Veröffentlichungen zu Einzelfragen darstellt.

Ein umfassendes Stichwortverzeichnis rundet dieses übersichtliche Werk ab.

Der zeitgerecht zum Inkrafttreten der AWG-Novelle 2002 vorgelegte Kommentar ist allen mit Abfallfragen Beschäftigten zu empfehlen.

Dr. Dieter Neger

Kommentar zu den ÖNormen B 2110 und B 2117 für Praktiker

B 2110 „Allgemeine Vertragsbestimmungen für Bauleistungen – Werkvertragsnorm“

B 2117 „Allgemeine Vertragsbestimmungen für Bauleistungen an Verkehrswegen sowie für den damit im Zusammenhang stehenden Landschaftsbau – Werkvertragsnorm“

Dr. Hans GÖLLES, Dipl.-Ing. Dr. Doris LINK, Österreichisches Normungsinstitut, 299 Seiten.

Die Bauvertragsnormen B 2110 und B 2117 stellen die in der Bauwirtschaft häufigst verwendeten Werkvertragsmuster dar. Es findet sich kaum ein Bauvertrag, der diese ÖNormen nicht als verbindlich erklärt oder dem sie nicht bei der Verfassung Pate gestanden wären. Die Ambition der Normenverfasser, das Rechtsverhältnis zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer umfassend zu regeln, bewirkt, dass auftretende Fragen meist anhand der Bestimmungen der ÖNormen zu lösen sind und der gesetzlichen Regelung nur noch in Sonderfällen Bedeutung zukommt. Die Kenntnis und das Verständnis der Bestimmungen der ÖNormen ist daher für den als Techniker oder als Kaufmann

mit der Abwicklung von Bauvorhaben befassten Praktiker unentbehrlich.

Für diesen Personenkreis stellt der im September 2002 erschienene Kommentar von Dr. jur. Hans GÖLLES und Dipl.-Ing. Dr. techn. Doris LINK einen ausgezeichneten Arbeitsbehelf dar. Die beiden Autoren sind bewährte Praktiker des Metiers:

Doris Link war Universitätsassistentin bei Prof. Dr. Wolfgang OBERNDORFER (TU Wien) und ist nunmehr Mitarbeiterin des Konzerns der Bau Holding Strabag AG. Sie hat auf Stabstellenebene über Jahre operativ tätige Techniker in betriebswirtschaftlichen Belangen unterstützt und leitet gegenwärtig das österreichweite Großprojekt „LKW-Maut Bau“.

Hans GÖLLES war als Jurist eines Grazer Bauunternehmens tätig, zuletzt Geschäftsführer der VIBÖ und hat sich vor allem als Autor zahlreicher vergaberechtlicher Publikationen einen Namen gemacht.

Das Buch gibt die seit März bzw. April 2002 geltenden ÖNormenbestimmungen im Wortlaut wieder, daran schließt sich jeweils der Kommentarteil an. Der Schwerpunkt der Kommentierung bezieht sich speziell auf jene Bestimmungen der Normen, die in der Praxis häufig zu Fragen Anlass geben. Entsprechend ist insbesondere jenen Regelungen breiter Raum eingeräumt, die Fälle betreffen, welche eine Änderung des vereinbarten Entgelts zur Folge haben können. So die Bestimmungen über die Änderung der Art der Leistung, der Umstände der Leistungserbringung, den Fall zusätzlicher Leistungen und der Mengenänderung. Zu diesen und zahlreichen anderen neuralgischen Punkten der Normen gelingt es den Autoren den in der Praxis vielfach strittigen Anwendungsbereich deutlich zu machen und auch zu erläutern, welche rechtlich-wirtschaftlichen Konsequenzen im Anlassfall zu ziehen sind. Tabellen und Beispiele erleichtern dem Praktiker den Zugang zu dieser komplexen Materie, deren Verständnis technisches Fachwissen, betriebswirtschaftliches Denken und rechtliche Kenntnisse erfordert.

Dass die Verfasser überwiegend darauf verzichtet haben, eigene, von der allgemeinen Auffassung abweichende Meinungen wieder zu geben, mag mancher, der die eigenständigen Interpretationen der beiden Autoren in Anlassfällen zu schätzen gelernt hat, bedauern, erhöht aber den Wert des Buches für den Praktiker, für den letztlich nur das gängige Verständnis der Normen bedeutsam ist. Zu begrüßen ist es auch, dass zu wichtigen, jedoch häufig kontroversiell gesehenen Fragen die unterschiedlichen Literaturmeinungen wiedergegeben werden.

Der Kommentar verdient es durchaus, als Standard-Praktikerhandbuch des ÖNormen-Bauwerkvertrags Anerkennung zu finden.

Dr. Gert Larcher