

# Auswahl des Sachverständigen (AußStrG, ZPO)

1. Die Heranziehung desselben Sachverständigen im Verfahren auf Enthebung des Sachwalters wie bei vorangegangenen Überprüfungen verletzt keine Norm. Es ist eine von den Umständen des Einzelfalles abhängige Ermessensentscheidung und damit – abgesehen von einem gravierenden Ermessensfehler – keine erhebliche Rechtsfrage.
2. Nach § 351 Abs 1 ZPO sind vor allem öffentlich bestellte Sachverständige heranzuziehen.

OGH vom 23. Oktober 2007, 3 Ob 218/07 s

Nach Einholung des Gutachtens eines Facharztes für Psychiatrie wies das Erstgericht den Antrag des Betroffenen, die Sachwalterschaft zu beenden, ab.

Mit dem nunmehr angefochtenen Beschluss bestätigte das Gericht zweiter Instanz diese Entscheidung und sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei.

Der außerordentliche Revisionsrekurs des Betroffenen ist nicht zulässig.

Er macht als erhebliche Rechtsfrage geltend, es fehle Rsp des Obersten Gerichtshofs dazu, ob zur Überprüfung von Enthebungsanträgen des Betroffenen der gleiche Sachverständige (wie bei vorangehenden Überprüfungen) herangezogen werden dürfe.

Weder das AußStrG (§§ 31, 121, 128) noch die ZPO, auf die § 35 AußStrG verweist, regeln näher, welche Personen als Sachverständige zu bestellen sind, wenn man von der hier ohnehin eingehaltenen Regel des § 351 Abs 1 ZPO absieht, dass vor allem öffentlich bestellte Sachverständige heranzuziehen sind. Es gibt keine Norm, die gegen die Bestellung eines bereits vorher in demselben Verfahren tätigen Gutachters spräche. Demnach handelt es sich um eine von den Umständen des Einzelfalles abhängige Ermessensentscheidung (5 Ob 1006/92 = MietSlg 44.782; 2 Ob 8/06z; *Rechberger* in *Fasching/Konecny*<sup>2</sup> § 351 ZPO Rz 4), was allein schon das Vorliegen erheblicher Rechtsfragen idR ausschließt (5 Ob 1006/92), soweit nicht – was hier nicht dargetan wird – dem Rekursgericht ein gravierender Ermessensfehler vorzuwerfen wäre (*Zechner* in *Fasching/Konecny*<sup>2</sup> § 502 ZPO Rz 66 mwN der ungeachtet der zum Teil abweichenden Formulierungen einhelligen Rsp). Es kommt daher nicht darauf an, ob die Sachverständigenauswahl in erster Instanz überhaupt mit Revisionsrekurs nach § 66 AußStrG bekämpft werden könnte.

Wirft somit der außerordentliche Revisionsrekurs keine erheblichen Rechtsfragen auf, ist er zurückzuweisen (§ 71 Abs 2 AußStrG).