

Verzicht auf Zahlung aus Amtsgeldern – rechtzeitige Aufklärung eines Erklärungsirrtums (§ 34 Abs 2 und § 37 Abs 2 GebAG)

- 1. Ein rechtswirksamer Verzicht des Sachverständigen auf Zahlung seiner Gebühr aus Amtsgeldern liegt dann nicht vor, wenn er diese Verzichtserklärung im Irrtum über die einer (kostenersatzpflichtigen) Partei gewährte Verfahrenshilfe abgab und dieser Erklärungsirrtum von ihm rechtzeitig, also vor Fassung des Gebührenbestimmungsbeschlusses aufgeklärt wird.**
- 2. Dies kann auch über einen vom Erstgericht erteilten Verbesserungsauftrag nach § 39 Abs 1 GebAG erfolgen.**
- 3. Die Rechtsprechung, dass ein Verzicht des Sachverständigen auf Zahlung aus Amtsgeldern unwiderruflich sei und nicht zurückgezogen werden**

könne, bezieht sich nicht auf irrtümlich abgegebene Verzichtserklärungen, sondern betrifft nur jene Fälle, in denen der Sachverständige die Verzichtserklärung ohne Willensmangel (Irrtum) über die wahre Sachlage abgegeben hat und diese mangelfreie Erklärung bloß nachträglich wieder rückgängig machen will.

OLG Wien vom 16. Februar 2012, 1 R 26/12v

Die Klägerin begeht Schadenersatz aus einer ärztlichen Fehlbehandlung.

Mit Beschluss vom 14. 10. 1999 wurde der Klägerin die Verfahrenshilfe unter anderem durch die einstweilige Befreiung von der Entrichtung der Sachverständigengebühren gewährt.

Der Sachverständige aus dem Fachgebiet der Unfallchirurgie Dr. N. N. beehrte mit Gebührennote vom 27. 3. 2009 für die Erstattung seines schriftlichen Gutachtens Gebühren im Umfang von € 1.763,76 und mit Gebührennote vom 31. 3. 2009 Gebühren für die Ergänzung des schriftlichen Gutachtens im Umfang von € 105,84. Beide Gebührennoten enthalten den Satz:

„Der Sachverständige verzichtet auf Beschlussausfertigung und Rechtsmittel bei Gebührenbestimmung in beantragter Höhe sowie auf die Auszahlung aus Amtsgeldern, nicht aber auf gerichtliche Einhebung.“

Der Revisor beim Handelsgericht Wien wandte gegen diese Gebührenansprüche ein, der Sachverständige habe auf die Auszahlung aus Amtsgeldern verzichtet.

Mit Note vom 11. 8. 2009 ersuchte das Erstgericht den Sachverständigen sodann, bekannt zu geben, ob der Zusatz auf den Gebührennoten, dass auf Auszahlung aus Amtsgeldern verzichtet werde, angesichts des Umstands, dass die Klägerin Verfahrenshilfe genieße, nicht vielleicht irrtümlich erfolgt sei.

Mit Telefax vom 24. 8. 2009 erklärte der Sachverständige, der Zusatz zur Honorarnote „auf die Auszahlung aus Amtsgeldern werde verzichtet“ sei irrtümlich erfolgt.

Mit dem bekämpften Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren des Sachverständigen antragsgemäß mit einem Gesamtbetrag von € 1.869,60 und wies die Buchhaltungsagentur des Bundes an, diesen Betrag dem Sachverständigen aus Amtsgeldern zu überweisen. Weiters sprach es aus, dass zum Ersatz der vorläufig aus Amtsgeldern getragenen Kosten gemäß § 2 Abs 2 GEG dem Grunde nach die Klägerin verpflichtet sei.

Gegen diesen Beschluss, soweit er eine Auszahlung der Sachverständigengebühr aus Amtsgeldern anordnet, richtet sich der Rekurs des Revisors beim Handelsgericht Wien mit dem Antrag, den Beschluss aufzuheben. Der Sachverständige habe in seinen Kostennoten jeweils auf die Auszahlung aus Amtsgeldern verzichtet, weshalb ihm keine Auszahlung aus Amtsgeldern zustehe.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Entgegen der Ansicht des Rekurswerbers ist im vorliegenden Fall nicht von einem rechtswirksamen Verzicht des Sachverständigen auf die Auszahlung seiner Gebühr aus Amtsgeldern auszugehen, zumal er die Verzichtserklärungen in seinen beiden Gebührennoten bloß im Irrtum über die der Klägerin gewährte Verfahrenshilfe abgab und diesen Erklärungsirrtum – über den vom Erstgericht gemäß § 39 Abs 1 GebAG erteilten Verbesserungsauftrag – auch noch vor der Fassung des Gebührenbestimmungsbeschlusses offenlegte und aufklärte. Sofern der Rekurswerber anscheinend ins Treffen führen will, dass ein Verzicht des Sachverständigen auf Auszahlung seiner Gebühr aus Amtsgeldern nach der Rechtsprechung unwiderruflich sei und nicht zurückgezogen werden könne (vgl. *Krammer/Schmidt*, SDG – GebAG³, § 37 GebAG Anm 6, E 35), ist klarzustellen, dass sich diese Rechtsprechung nicht auf irrtümlich abgegebene Verzichtserklärungen bezieht, sondern nur solche Fälle betrifft, in denen der Sachverständige die Verzichtserklärung ohne Willensmangel (Irrtum) über die wahre Sachlage abgegeben hat und diese mangelfreie Erklärung bloß nachträglich wieder rückgängig

machen will. Unterliegt der Sachverständige bei der Abgabe der Verzichtserklärung jedoch – wie im vorliegenden Fall – erwiesenermaßen einem Willensmangel in Form eines Irrtums über die der kostenersatzpflichtigen Partei gewährten Verfahrenshilfe, so ist dieser Willensmangel sehr wohl beachtlich, wenn er vom Sachverständigen noch vor der Fassung des Gebührenbestimmungsbeschlusses offengelegt und aufgeklärt wurde. Im vorliegenden Fall hat der Sachverständige daher nicht rechtswirksam auf die Auszahlung seiner Gebühren aus Amtsgeldern verzichtet.

Im Übrigen ist zu bemerken, dass der hier vorliegende Fall nicht mit dem in § 37 Abs 2 GebAG geregelten Sachverhalt vergleichbar ist, weil der Sachverständige keine höhere als die gesetzlich vorgesehene Gebühr begehrte, sondern nur die ihm ohne einen Verzicht auf Amtsgelder zustehende Gebühr verlangte.

Dem im Ergebnis unberechtigten Rekurs war daher der Erfolg zu versagen.

Der Ausspruch über die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses beruht auf § 528 Abs 2 Z 3 ZPO.