

## Die über Auftrag erfolgte Kostenschätzung bezüglich der Sachverständigengebühren ist zu honorieren, wenn es infolge der Klagsrückziehung zu keiner Gutachtenserstattung kommt (§ 1 Abs 1, § 24 Z 2 und § 25 Abs 1 GebAG)

1. Für berufliche Leistungen gilt in der österreichischen Rechtsordnung grundsätzlich die Vermutung der Entgeltlichkeit (§ 1152 ABGB).
2. Nach § 1 Abs 1 und § 25 Abs 1 GebAG richtet sich der Anspruch auf die Gebühr nach dem dem Sachverständigen erteilten gerichtlichen Auftrag. Der Gebührenanspruch umfasst diejenigen Leistungen, die vom gerichtlichen Auftrag gedeckt sind.
3. Nach § 24 Z 2 GebAG hat der Sachverständige auch Anspruch auf Ersatz der sonstigen durch seine Tätigkeiten im gerichtlichen Verfahren verursachten notwendigen Kosten.
4. Die Sachverständigen haben genau den ihnen erteilten gerichtlichen Aufträgen auf Vornahme einer Kostenschätzung entsprochen und detaillierte und inhaltlich auf verschiedene Varianten eingehende Schätzungen vorgelegt, sodass sie für diese Leistungen einen Gebührenanspruch haben.
5. Die zu bejahende Dispositionsfreiheit der Parteien, im Hinblick auf die zu erwartenden Kosten auf die Einholung des Gutachtens zu verzichten, wird durch den Gebührenanspruch eines Sachverständigen für die Kostenschätzung nicht berührt.

**OLG Innsbruck vom 11. Februar 2015, 5 R 3/15b, 5 R 4/15z**

Im gegenständlichen Rechtsstreit haben die klagenden Parteien auch Beweis durch „Sachbefunde“ aus den Bereichen der „Geometrie“, „Meteorologie“ und „Ziviltechnik/Masten- und Freileitungsstatik“ angeboten.

Mit seinem Beschluss vom 9. 11. 2013 hat das Erstgericht – soweit für das Rekursverfahren von Interesse – unter anderem DI Dr. N. N. zum Sachverständigen aus dem Bereich „Geometrie“ bestellt, diesem Sachverständigen unter einem detaillierten Gutachtensauftrag erteilt, ausgesprochen, dass die Bestellung des Sachverständigen aus dem Bereich „Ziviltechnik/Masten- und Freileitungsstatik“ vorbehalten bleibe und den Klägern aufgetragen, zur Deckung der mit der Einholung dieser drei Sachverständigen-gutachten insgesamt verbundenen Kosten einen Kostenvorschuss von € 10.500,- zu erlegen.

Aufgrund eines Rekurses der klagenden Parteien wurde dieser Beschluss hinsichtlich des Auftrags zum Erlag eines Kostenvorschusses von € 10.500,- mit einer Entscheidung des OLG Innsbruck vom 14. 11. 2014, 4 R 250/13s, aufgehoben und dem Erstgericht aufgetragen, die Sachverständigen zu einer die Bestimmung des GebAG berücksichtigenden Kostenschätzung aufzufordern und in der Folge sich an diesen Kostenschätzungen orientierende Kostenvorschüsse einzufordern.

In der Folge hat das Erstgericht den Parteien am 27. 1. 2014 mitgeteilt, es beabsichtige, auch DI A. C. zum („leitungstechnischen“) Sachverständigen zu bestellen, hat die diesem Sachverständigen zu erteilenden Aufträge formuliert und hat die Parteien gleichzeitig von den diesem Sachverständigen zu erteilenden Aufträgen verständigt. Gleichzeitig hat es sowohl DI Dr. N. N. als auch den meteorologischen Sachverständigen und DI A. C. ersucht, hinsichtlich der beauftragten Gutachten eine entsprechende Kostenschätzung zu erstatten und die Sachverständigen aufgefordert, mit der Gutachtenserstattung selbst bis zur Erteilung eines gesonderten Auftrags zuzuwarten.

Mit seinem Schreiben vom 18. 2. 2014 hat der Sachverständige DI Dr. N. N. – im Einzelnen aufgeschlüsselt – mitgeteilt, dass die Kosten für das vermessungstechnische Gutachten inklusive derzeit noch nicht kalkulierbarer Eventualitäten und einer allfälligen mündlichen Gutachtenserörterung zirka € 4.300,- brutto betragen werden, für den Fall der Erstellung eines leitungstechnischen Gutachtens durch DI A. C. würden – je nach gewählter Variante – für ihn bis zu weiteren € 3.100,- auflaufen.

Der meteorologische Sachverständige hat mitgeteilt, dass die maximalen Kosten seines Gutachtens € 2.100,- zuzüglich 20 % Umsatzsteuer betragen würden, DI A. C. hat zwei Varianten angeboten, die entweder € 15.900,- oder € 9.600,-, jeweils ohne Umsatzsteuer, kosten würden, und hat ausgeführt, dass eine exakte Angabe der Zahl der Einzelstunden nicht möglich sei, da der Aufwand nicht genau abschätzbar sei.

Mit seinem Beschluss vom 25. 2. 2014, 66 Cg 124/11d-36, hat das Erstgericht den klagenden Parteien – abgestellt darauf, welche Variante der Gutachtenserstattung sie beantragen würden – den Erlag von Kostenvorschüssen von € 22.940,- bzw € 27.700,- aufgetragen und hat DI A. C. zum freileitungstechnischen Sachverständigen bestellt; dieser Beschluss ist, nachdem ein von den Klägern dagegen erhobener Rekurs erfolglos geblieben ist, in Rechtskraft erwachsen.

Mit einem Schriftsatz vom 2. 6. 2014 haben die klagenden Parteien die Klage unter Anspruchsverzicht zurückgezogen.

Über eine entsprechende Verständigung über diese Klagszurückziehung durch das Erstgericht haben die Sachverständigen DI Dr. N. N. und DI A. C. im Einzelnen aufgeschlüsselte Gebührennoten über € 485,10 und € 1.869,-, beide Beträge brutto, gelegt.

Während der Revisor und die beklagte Partei gegen diese Gebührennoten keine Einwendungen erhoben, führten die klagenden Parteien in ihren (rechtzeitigen) Einwendungen

– zusammengefasst – aus, dass ein Gebührenanspruch eines Sachverständigen erst nach Erteilung eines gerichtlichen Gutachtensauftrags entstehe; bei diesen gerichtlichen Aufträgen handle es sich regelmäßig um Befund- und/oder Beweisaufnahmen sowie um die Erstattung des Gutachtens selbst. Eine Entlohnung für die Ausarbeitung eines Anbots bzw eine Kostenschätzung zur Erstattung eines Gutachtens sei von der gesetzlichen Regelung nicht umfasst, andernfalls würde eine ausdrückliche Bestimmung dazu dem Gesetz zu entnehmen sein. Es müsse der Dispositionsfreiheit der Parteien verbleiben, ob in Erwartung eines bestimmten Gebührenbetrages für die Einholung eines Gutachtens dieser Beweisanspruch aufrechtbleibe. Hier hätten die klagende Partei auf diesen Umstand Rücksicht genommen und Abwägung der Kostenrisiken letztlich auf diese Beweismittel verzichtet und die Klage zurückgezogen. Insgesamt seien jedenfalls die angesprochenen Gebühren nicht vom Anwendungsbereich des GebAG umfasst, womit der Antrag auf Zuspruch von Gebühren abzuweisen sei.

Mit den angefochtenen Beschlüssen hat das Erstgericht die Gebühren der beiden Sachverständigen antragsgemäß bestimmt, die Buchhaltungsagentur des Bundes angewiesen, die jeweils bestimmten Beträge vor Rechtskraft der Beschlüsse aus dem Amtserlag vorschussweise an die Sachverständigen anzuweisen, und hat weiter ausgesprochen, dass die klagenden Parteien gemäß § 2 Abs 2 GEG dem Grunde nach zum Ersatz dieser Sachverständigenkosten an den Bund verpflichtet seien.

Begründet wurde diese Entscheidung im Wesentlichen damit, dass sich der Gebührenanspruch eines Sachverständigen nach dem dem Sachverständigen erteilten gerichtlichen Auftrag richte. Beiden Sachverständigen sei aufgetragen worden, Befund und Gutachten im gegenständlichen Verfahren zu erstatten sowie hinsichtlich der beauftragten Gutachtenserstattung eine Kostenschätzung abzugeben. Diesen Aufträgen seien beide Sachverständigen ordnungsgemäß nachgekommen, womit die Gebühren in der beantragten Höhe zu bestimmen seien.

Gegen diese Entscheidung wenden sich die klagenden Parteien mit ihren jeweils rechtzeitigen Rekursen, in denen sie die bereits in ihrer Äußerung gebrauchten Argumente wiederholen.

Die Sachverständigen, der Revisor und die beklagte Partei haben sich am Rekursverfahren nicht beteiligt.

Diese Rekurse sind nicht berechtigt.

Abgesehen davon, dass in der österreichischen Rechtsordnung für berufliche Leistungen grundsätzlich die Vermutung der Entgeltlichkeit gilt (siehe dazu § 1152 ABGB), normiert § 1 Abs 1 GebAG, dass unter anderem Sachverständige in gerichtlichen Verfahren Anspruch auf Gebühren nach dem GebAG haben. Nach § 25 Abs 1 GebAG richtet sich der Anspruch auf die Gebühr nach dem dem Sachverständigen erteilten gerichtlichen Auftrag, das heißt mit anderen Worten, der Sachverständige hat für diejenigen Leistungen einen Gebührenanspruch, die vom Auftrag gedeckt sind (*Jelinek in Aicher-Funk, Der Sachverständige im*

Wirtschaftsleben, 69 mwN; *Krammer*, SV 1985/3, 3). Gemäß § 24 Z 2 GebAG hat ein Sachverständiger auch Anspruch auf Ersatz der sonstigen durch seine Tätigkeiten im gerichtlichen Verfahren verursachten notwendigen Kosten.

Im gegenständlichen Falle haben die Sachverständigen genau den ihnen erteilten gerichtlichen Aufträgen auf Vornahme einer Kostenschätzung entsprochen und detaillierte und inhaltlich auf verschiedene Varianten eingehende Schätzungen vorgelegt, sodass sie auch für diese Leistung einen Gebührenanspruch haben (siehe dazu auch SV 1996/1, 27 mit zustimmender Glosse von *Krammer*); die zweifelsfrei zu bejahende Dispositionsfreiheit der Parteien, im Hinblick auf die zu erwartenden Kosten auf die Einholung des Gutachtens in der Folge zu verzichten, wird durch den Gebührenanspruch eines Sachverständigen für eine Kostenschätzung nicht berührt.

Da sich die klagenden Parteien weder im erstinstanzlichen Verfahren noch im Rekurs gegen die Höhe der von den Sachverständigen verzeichneten Gebühren wenden, sind diese vom Rekursgericht nicht weiter zu überprüfen, sodass insgesamt und zusammengefasst den Rekursen kein Erfolg beschieden sein konnte.

Da gemäß § 41 Abs 3 letzter Satz GebAG im Gebührenbestimmungsverfahren kein Kostenersatz stattfindet, haben die klagenden Parteien die Kosten ihrer – erfolglosen – Rekurse schon deshalb selbst zu tragen.

Der absolute Ausschluss des weiteren Rechtszuges beruht auf § 528 Abs 2 Z 3 und 5 ZPO.