

Aktuelle Rechtsfragen für den Sachverständigen – 2016

Im Berichtszeitraum April 2015 bis März 2016 erging wieder eine Vielzahl von höchstgerichtlichen Entscheidungen zu aktuellen Rechtsfragen die Sachverständigen betreffend. Die folgende Auswahl (jeweils mit Anmerkung) erfasst vor allem nachstehende Bereiche: Haftung für Gutachtertätigkeit, Bemessung von Enteignungsentschädigungen, DCF-Methode, Ermittlung von Verkehrswerten, Kriterien des Bauerwartungslandes, Befangenheit von Sachverständigen, Erfordernisse von Lärmgutachten, erhöhtes öffentliches Interesse an Kleinwasserkraftwerken. Für wichtige Vorarbeiten danke ich wieder Frau Mag^a. *Beate Geretschläger*, die am Institut für Umweltrecht der JKU Linz als Projektassistentin tätig ist.

1. Haftung des Sachverständigen

1.1. OGH 25. 9. 2015, 6 Ob 182/15f – wissenschaftliche Arbeit eines Sachverständigen

1940 verkaufte der Vater der Klägerin ein Gemälde an *Adolf Hitler*. Nach Ende des Zweiten Weltkrieges wurde mehrmals eine Restitution dieses Gemäldes versucht. Die beklagte Historikerin führte im Zuge des Restitutionsverfahrens wissenschaftliche Recherchen über den Verkauf durch und publizierte ihre Ergebnisse samt Fazit (kein „Zwangverkauf“, obwohl Ehefrau „Jüdin“, angemessener Preis). Die Klägerin begehrte die **Unterlassung der Veröffentlichung**, da die Aussagen unrichtig und das Lebensbild ihres Vaters grob entstellend seien. Das Erstgericht wies das Klagebegehren zur Gänze ab. Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung.

Der OGH erklärte die Revision der klagenden Partei für nicht zulässig. Der bloße Umstand, dass die Beklagte in ihrer Untersuchung zu einem vom (Prozess-)Standpunkt des Vaters der Klägerin abweichenden Gang der Ereignisse gelangte, stelle als solcher noch keinen Angriff auf die Ehre des Verstorbenen dar. Auch bei gegenteiliger Auffassung sei zutreffend auf die Bedeutung des Schutzes der Freiheit der Wissenschaft und Lehre nach **Art 17 StGG** hingewiesen worden. **Der verfassungsrechtliche Schutz der Wissenschaft hänge nicht von der Richtigkeit der Methoden und Ergebnisse ab, ebenso wenig von der Stichhaltigkeit der Argumentation oder der Vollständigkeit** der verwendeten Gesichtspunkte und Belege. Es unterliege keinem Zweifel, dass es sich bei einer Fülle von (Primär-)Quellen verarbeitenden und in einer wissenschaftlichen Schriftenreihe publizierten Untersuchung um eine **wissenschaftliche Arbeit** handle. Die Richtigkeit der

erzielten Ergebnisse könne ihrerseits nur wieder mit historischen Methoden überprüft werden.

Anmerkung: Die Entscheidung enthält wichtige Aussagen zum Schutz der Freiheit der Wissenschaft und Lehre (Art 17 StGG) und ist relevant für Sachverständige bei eigenen wissenschaftlichen Arbeiten oder bei Übernahme wissenschaftlicher Ergebnisse oder Theorien.

Diese rechtfertige auch Eingriffe in Rechte Dritter (soweit keine Grundrechtsverletzungen), was vom OGH sehr weit verstanden wird (einschließlich Wertungen!):

- **Grenzen** seien systematische Verfehlungen des Wissenschaftlichkeitsanspruchs, Beschimpfungen und Schmähungen, systematische Ausblendung von bestimmten Quellen und Ansichten (Schulen!).
- Hier liege eindeutig eine wissenschaftliche Arbeit vor, auch wenn diese im Rahmen eines vom Kunstrückgabebeirat beauftragten Gutachtens verfasst worden ist.

Welche Lehre könnte aus dieser Geschichte gewonnen werden? Sachverständige sollten möglichst wissenschaftlich arbeiten, dann haben sie fast, aber auch nur fast „Narrenfreiheit“!?

1.2. OGH 30. 7. 2015, 10 Ob 50/15y – Haftung für ärztliches Gutachten – „Fachüberschreitung“?

Im Vorprozess hat der nunmehr beklagte ärztliche Sachverständige eine Bleiintoxikation der damaligen Klägerin festgestellt. Die damals beklagte Gemeinde war Wasserversorgerin, die eine Bleiader in der Hauszuleitung aufwies. Der Arzt verwendete einen Mobilisationstest. Aufgrund seines Gutachtens vergleicht sich die Gemeinde.

Der OGH hat die Haftung abgelehnt. **Nur der jeweils zum Zeitpunkt der Ausübung geltende Leistungsstandard** sei maßgeblich, mag sich der Wissensstand auch zwischenzeitig vertieft, erweitert oder geändert haben. Erst später hinzugekommene Erfahrungswerte und neu erlangte Erkenntnisse hätten außer Betracht zu bleiben. Übernimmt ein Arzt eine Behandlungstätigkeit, die eine höhere oder andere Qualifikation als die an sich bei ihm vorausgesetzte erfordert, so habe er für die höhere Qualifikation einzustehen, sofern nicht Gefahr im Verzug gegeben sei. **Die Diagnose und Therapie von Bleivergiftungen falle in einen Überschneidungsbereich zwischen innerer Medizin, Arbeitsmedizin und klinischer Umweltmedizin**, wobei das Schwergewicht auf den zuletzt

genannten Fächern liege. Nach entscheidungswesentlichem Wissensstand der Jahre 1999 und 2000 bestand in den maßgeblichen Fachbereichen **keine einhellige Lehrmeinung** zur Sinnhaftigkeit und Aussagekraft von **Mobilisationstests** zur Abklärung von Bleivergiftungen, sondern es wurden in den **Fachbereichen divergierende Meinungen** vertreten. Vor diesem Hintergrund könne es dem Beklagten – auch ausgehend von dem erhöhten Sorgfaltsmaßstab des § 1299 ABGB – nicht als Verschulden zugerechnet werden, er hätte eine dem damaligen Wissensstand nicht entsprechende Untersuchungsmethode angewandt. Dies wäre nur der Fall, wenn bereits in den Jahren 1999 und 2000 für jeden anderen Sachverständigen mit dem zu fordernden durchschnittlichen Wissensstand in den Gebieten der inneren Medizin, der Umwelt- und Arbeitsmedizin die mangelnde Aussagekraft der Methode der Bleiausleitung mit Chelatbildern zur Diagnose von Bleivergiftungen und die Unrichtigkeit darauf aufbauender gutachterlicher Schlussfolgerungen erkennbar gewesen wäre.

Anmerkung: Der meines Erachtens grundsätzlich zutreffenden Entscheidung kommt über den medizinischen Bereich hinaus allgemeine Bedeutung zu. In einem ist allerdings die Begründung zumindest zu ergänzen: Ein Übernahmeverschulden liegt nicht nur dann vor, wenn ein Sachverständiger eine außerhalb seiner Fachkompetenz liegende Tätigkeit übernimmt, obwohl er wusste – so der OGH –, dass es an den hierzu erforderlichen Fähigkeiten fehlte. Auch ein entsprechendes Wissen-Müssen begründet Fahrlässigkeit (so auch *Reischauer* in *Rummel*, ABGB³, § 1299 Rz 8: „wissen musste“).

Der Beklagte war unter anderem für innere Medizin, nicht aber für Arbeits- und Umweltmedizin in die Sachverständigenliste eingetragen. Der Gutachtensauftrag fiel aber in einen **Grenzbereich** zwischen innerer Medizin, Arbeits- und Umweltmedizin. Für Sachverständige der inneren Medizin werden vom OGH in einem solchen Fall für den „Überschneidungsbereich“ auch Kenntnisse, Erfahrungen und Qualifikationen eines Umwelt- bzw. Arbeitsmediziners verlangt. Die **Mobilisationstests** waren zum maßgeblichen Zeitpunkt aber noch Stand der Wissenschaft (in 15 Jahren war da alles schon anders).

Aus diesem Sonderfall kann meines Erachtens aber nicht (wie nach manchen anderen Leitsätzen) abgeleitet werden, dass es auf die Eintragung in die Sachverständigenliste nicht ankomme.

2. Enteignung und Entschädigung

2.1. OGH 23. 4. 2015, 1 Ob 57/15m – Entschädigung für Fischereischaden durch Wasserkraftwerk

Der Landeshauptmann von Steiermark erteilte der Antragsgegnerin 2011 die wasserrechtliche Bewilligung für die Errichtung und den Betrieb einer Wasserkraftanlage bis 2071 und verpflichtete diese, die Antragsteller als Fischereiberechtigte für die aus Anlass der Errichtung und

des Betriebes dieser Wasserkraftanlage entstehenden vermögensrechtlichen Nachteile zu entschädigen. Die Antragsteller beehrten die gerichtliche Entscheidung gemäß § 117 Abs 4 WRG. Sie beantragten, die Antragsgegnerin zu verpflichten, anstelle der jährlichen Entschädigung für 59 Jahre und der einmaligen Entschädigung die daraus resultierende Gesamtsumme samt 4 % Zinsen seit 2013 zu zahlen, hilfsweise alle zukünftig fällig werdenden Entschädigungszahlungen als Sicherstellung im Sinne des § 117 Abs 1 letzter Satz WRG gerichtlich zu erlegen.

Der OGH entschied, dass die angemessene **Entschädigung** im Sinne des § 15 Abs 1 iVm § 117 WRG **unter Berücksichtigung der im EisbEG zum Ausdruck kommenden allgemeinen entschädigungsrechtlichen Grundsätze** unter **Abwägung der beteiligten Interessen** festzusetzen sei. Dass die Vorinstanzen den Antragstellern nicht die Zahlung eines einmaligen Kapitalbetrages zuerkannten, entspreche § 117 Abs 1 WRG und den allgemeinen entschädigungsrechtlichen Grundsätzen. Die Beurteilung decke sich mit § 8 Abs 1 EisbEG. Entgegen der Ansicht der Rekurswerber sehe § 117 Abs 1 WRG keinesfalls zwingend eine Sicherstellung vor.

Anmerkung: Was sich in dieser Entscheidung des 1. Senats so selbstverständlich liest, ist in Wahrheit fast ein „revolutionäres“ Urteil (vgl schon OGH 18. 7. 2013, 1 Ob 119/13a; dazu bereits *Kerschner*, Aktuelle Rechtsfragen für den Sachverständigen – 2014, SV 2014/3, 129 [130]): Den Fischereiberechtigten ist für die Beeinträchtigung durch ein Wasserkraftwerk – unabhängig von einem Zwangsrecht im Sinne der §§ 60 ff WRG – eine Entschädigung für „alle vermögensrechtlichen Nachteile“ zu leisten; die entschädigungsrechtlichen Grundsätze des EisbEG sind zu berücksichtigen. Bisher hatte man nur den Substanzschaden und vor allem keine Folgeschäden zugesprochen (vgl näher *Kerschner*, Das Enteignungs- und Entschädigungsverfahren im WRG – materiellrechtlicher Teil, in *Rössler/Kerschner*, Wasserrecht und Privatrecht² [2013] 31). Zwischen den Auffassungen können Welten liegen! Fischereiberechtigte werden jubeln, Wasserkraftwerke nicht. Was allerdings die „Abwägung der beteiligten Interessen“ soll, wird nicht deutlich.

Sonst hält sich die Entscheidung an die bisherigen Grundsätze der Rentenzahlung und Sicherstellung.

2.2. OGH 24. 6. 2015, 9 Ob 37/15d – Enteignungsentschädigung bei Superädifikat (Imbissstand)

Mit Bescheid des Amtes der Salzburger Landesregierung aus 2009 wurden zur Durchführung eines Straßenbauprojekts die Grundstückseigentümerin sowie der Antragsteller als Eigentümer des auf dem Grundstück befindlichen **Superädifikats** (Imbissstand) enteignet. Im auf die Überprüfung der Entschädigungssumme gerichteten Verfahren wurde das Mehrbegehren des Antragstellers vom Erstgericht abgewiesen. Der dagegen erhobene Rekurs blieb ohne Erfolg.

Nach dem OGH wurde zutreffend danach differenziert, ob die Positionen des Antragstellers auf den Entzug des Eigentums am Superädifikat oder auf den Verlust des **über das Grundstück abgeschlossenen Mietvertrages zurückzuführen** seien. Die Antragsgegnerin sei dem Antragsteller unmittelbar nur zur Entschädigung für das Sondereigentum am Superädifikat verpflichtet. **Mit den Folgen aus dem Wegfall der Grundstücksmitte sei er vielmehr auf die Grundstückseigentümerin verwiesen.**

Anmerkung: Der vom OGH vorgenommenen Differenzierung zwischen Eigentum am Superädifikat (Imbissstube) und Rechtsposition als Mieter ist zuzustimmen.

Der Antragsteller hat ja über € 1, 5 Mio Entschädigung für Folgeschäden (Verdienstentgang, Übersiedlungskosten etc) verlangt. Er wird insofern ganz zutreffend vom OGH an den enteigneten Eigentümer verwiesen. Der Höhe nach sei der Mieter voll zu entschädigen und nicht nur bezüglich der Nachteile, wie sie bei einer Kündigung durch den Vermieter entstünden. Es sei egal, ob der Mieter gegen den Vermieter Ansprüche habe. Das kann leicht missverstanden werden: Nach zutreffender herrschender Auffassung ist die Rechtsposition des Mieters mit der Kündigungsfrist beschränkt. Übersiedlungs- und Standortverluste sind aber natürlich zu ersetzen (vgl zu alldem die umfassende Dissertation von *Schlager*, Enteignungsentschädigung bei Nebenberechtigten [2016]).

2.3. OGH 16. 10. 2015, 7 Ob 158/15h – Bauerwartungsland bei Flächenwidmung „Grünland – Landwirtschaft – Forst“

Die enteignete Liegenschaft weist die Flächenwidmung „Grünland – Landwirtschaft – Forst“ auf und liegt zwischen einer Landstraße und einer Bahntrasse in unmittelbarer Nähe zu dem auf der gegenüberliegenden Straßenseite gelegenen Bauland-Betriebsgebiet, das über alle erforderlichen Anschlussmöglichkeiten verfügt. Bereits in den Stadtentwicklungsplänen 2000 und 2006 schien die Liegenschaft als **Betriebs-Erweiterungsgebiet** auf.

Der OGH hielt die Qualifikation als Bauerwartungsland für vertretbar. Der Sachverständige kam zum Ergebnis, dass wegen der Gegebenheiten nach der Verkehrsauffassung eine realistische Wahrscheinlichkeit für eine **Umwidmung in „Betriebsbauland“ ab dem Enteignungszeitpunkt binnen sieben Jahren** gegeben sei. Das Rekursgericht erachtete die Ausführungen des Sachverständigen auch ohne Festlegung eines prozentuellen Grades der Wahrscheinlichkeit der Umwidmung (was ohnedies nur eine Scheingenaugigkeit darstellen würde) und ohne Erhebung bereits tatsächlich aufgrund des erhöhten Marktpreises erfolgter Kaufabschlüsse als der allgemeinen Lebenserfahrung entsprekend und leicht nachvollziehbar. Damit habe es die Frage auf der Tatsachenebene abschließend und endgültig erledigt. Eine Überprüfbarkeit durch den OGH sei zu verneinen. Der daraus gezogene rechtliche Schluss, es handle sich um Bauerwartungsland, sei aber **jedenfalls vertretbar.**

Anmerkung: Der OGH ist zwar meines Erachtens bei der Annahme von Bauerwartungsland zuletzt etwas vorsichtiger geworden, lässt aber darüber – jedenfalls im Ergebnis noch immer – den Sachverständigen und Stadtentwicklungspläne (STEP) entscheiden. Eindeutig wird zwar klargestellt, dass es sich dabei um eine **Rechtsfrage** (aufgrund der gesamten Ergebnisse vom Gericht zu beantworten und nicht vom Sachverständigen!) handelt.

Dann folgt aber die Inkonsequenz: Wenn die Gerichte die tatsächlichen Ausführungen des Sachverständigen zugrunde legen, dann rutscht plötzlich alles in die unüberprüfbare Tatsachenebene. Die Prüfung der Voraussetzungen „in naher Zukunft“ und der Wahrscheinlichkeit der Umwidmung wird hier allein vom Sachverständigen vorgenommen. Auf dessen damit verbundenes Haftungsrisiko sei nur hingewiesen.

Wahrscheinlichkeitsgrade festzulegen sei – so das Rekursgericht – nur eine Scheingenaugigkeit. In vielen anderen Bereichen wird das aber auch von den Gerichten akzeptiert oder gar (zu Recht) gefordert. Sonst müsste ja schon 1 % Wahrscheinlichkeit reichen.

Außerdem ist ein Zeitraum von 10 bis 15 Jahre nicht „in naher Zukunft“ (hier allerdings wohl nur sieben Jahre, was vertretbar ist). Auch der Gesetzgeber versucht, Spekulationen im Hinblick auf die Enteignungsprojekte zu vermeiden (so hier § 11 Abs 4 NÖ Straßengesetz 1999: Irrelevanz von Werterhöhungen nach der ersten Information über ein konkretes Straßenprojekt). Das hilft allerdings gar nichts, wenn schon vorher ein höherer Marktwert (wegen des Stadtentwicklungsplanes) besteht.

Die deutsche Wertermittlungsverordnung hat all dem einen stärkeren Riegel vorgeschoben („Umwidmung mit hinreichender Sicherheit“).

In Österreich wird der „Run“ auf Stadtentwicklungspläne nicht aufzuhalten sein. Wir Steuerzahler haben dann zu zahlen.

2.4. OGH 23. 4. 2015, 1 Ob 59/15f – „Mischpreis“

Die konkreten Auswirkungen der Enteignung auf das Vermögen des Betroffenen sind Gegenstand der Entschädigung. Der Sachverständige gelangte unter Anwendung des Vergleichswertverfahrens zu einem Quadratmeterpreis von € 130,-. Der Marktpreis für Grundflächen – und damit der Verkehrswert – bilde sich nur am Rande danach, inwieweit auf den Grundstücken ein ganz konkretes Bauprojekt (samt den gesetzlich vorgesehenen Nebeneinrichtungen) verwirklicht werden könne. Soweit in bestimmten Rechtsfragen mangels eindeutiger Gesetzeslage rechtliche Unklarheiten bestünden, würden sich diese regelmäßig durch einen gewissen Preisabschlag gegenüber „unproblematischen“ Verhältnissen niederschlagen. Hier hat der Sachverständige für die Lage der Grundfläche in einem hochwassergefährdeten Bereich (HQ 25) einen Abschlag vom sonstigen Verkehrswert in Höhe von 10 % angesetzt. Die Festlegung eines Verkehrswertes („Misch-

preis“) von € 130,- pro Quadratmeter durch die Vorinstanzen bilde keine über den der Überprüfung durch den OGH unzulänglichen Tatsachenbereich hinausgehende (rechtliche) Fehlbeurteilung.

Anmerkung: Völlig zutreffend verweist der OGH auf die Differenzmethode bei der Enteignungsentschädigung: hypothetisches Vermögen des Enteigneten durch Enteignung und tatsächlich vorhandenes Vermögen. Die konkreten Auswirkungen der Enteignung auf das Vermögen des Betroffenen sind zu entschädigen, selbst wenn das in der Praxis noch immer von vielen nicht geglaubt wird! **Auch die aneinandergrenzenden Liegenschaften sind als wirtschaftliche Einheit mit dem enteigneten Grundstück erfasst.**

Wenn in der Praxis wirklich ein „Mischpreis“ gezahlt wird (zwischen Baulandpreis und niedrigerem Preis für Garten- und sonstige Grünflächen), dann ist dem zu entsprechen.

Interessant ist auch der 10 %-Abschlag für den hochwassergefährdeten Bereich (HQ 25), was meines Erachtens eher zu niedrig angesetzt ist.

2.5. OGH 22. 2. 2016, 10 Ob 109/15z – Bauerwartungsland – nicht nur Vergleichspreise

Durch Bescheid des Landeshauptmannes von Wien aus 2007 wurden Teilstücke der im Eigentum der Antragsteller liegenden Grundstücke, die **zum Enteignungsstichtag unverbaut landwirtschaftlich genutzt** wurden und sich in einem großen, freien und noch nicht aufgeschlossenen Gebiet befinden, enteignet. Das Erstgericht setzte die Entschädigungssumme fest. Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragsgegnerin im Sinne des gestellten Aufhebungsantrages Folge und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht nach allfälliger Verfahrensergänzung zurück.

Der OGH erachtete den Revisionsrekurs als nicht zulässig. § 18 Abs 1 letzter Satz Bundesstraßengesetz sei noch nicht anzuwenden. Die Ansicht, es käme für die Qualifikation der enteigneten Flächen als Bauerwartungsland entscheidend allein darauf an, dass sich die **Erwartung einer möglichen Umwidmung bereits durch vor dem Stichtag für vergleichbare Liegenschaften tatsächlich bezahlte höhere Preise ausgewirkt haben müsse, widerspräche der Rechtsprechung des OGH. Fehlen tatsächlich bezahlte Vergleichspreise**, müsse feststehen, dass **ausschließlich** wegen der Erwartung der Einbeziehung in das verbaute Gebiet kein oder nur ein geringer Grundstücksverkehr in der näheren Umgebung der enteigneten Grundstücksflächen stattfand. Welcher Abzinsungssatz „*betriebswirtschaftlich anzuwenden*“ sei, sei eine vom Sachverständigen zu lösende Methodenfrage.

Anmerkung: Das Berufungsgericht hat meines Erachtens zutreffend verlangt, dass sich das Entwicklungspotenzial schon auf den Marktpreis ausgewirkt hat, und wegen fehlenden erforderlichen Tatsachensubstrats zurückverwiesen (Zeithorizont 20 Jahre!).

Der OGH hat sich dem grundsätzlich angeschlossen: Die Qualifikation als Bauerwartungsland sei eine **Rechtsfrage, die vom Gericht aufgrund der gesamten Verfahrensergebnisse zu beantworten sei, nicht eine Entscheidung des Sachverständigen!** Der OGH betont auch die rechtlichen Kriterien „*in naher Zukunft*“ und „*Wahrscheinlichkeit*“ (ohne Letztere leider zu quantifizieren!).

Dann folgt aber: Der aktuelle Stadtentwicklungsplan kann Auslöser dieser Entwicklungen sein, „*auch wenn ein nachfolgender Flächenwidmungsplan sie noch als Grünland einstuft*“ (Hervorhebung durch den Verfasser). Weiters vorausgesetzt wird bei dieser Sachlage, dass „*ausschließlich*“ wegen der Erwartung kein oder nur ein geringer Grundstücksverkehr stattfindet.

All diese Kriterien, also auch die letztgenannte „Ausschließlichkeit“, müssen somit erwiesen sein:

Wenn die Spekulanten nur zum Grünlandpreis kaufen wollen, die Eigentümer aber nur zu einem erhöhten Preis verkaufen, lautet meine Frage: Ist das schon ein Markt? Die **Beweiskraft der genannten Indizien muss meines Erachtens (erhöhten) tatsächlichen Vergleichspreisen nahekommen.**

Dem Stadtentwicklungsplan (auf 20 Jahre!) kommt hier nach dem OGH letztlich preiskonstituierende Wirkung zu. Aber immerhin: Der Stadtentwicklungsplan ist eine Willensentscheidung der Stadt bzw der Gemeinde.

2.6. OGH 25. 11. 2015, 8 Ob 113/15y, und OGH 26. 11. 2015, 6 Ob 203/15v – Entschädigung bei Unternehmensschäden – Beziehung eines weiteren Sachverständigen

Der Antragsgegner ist Eigentümer mehrerer Grundstücke, auf denen er eine Gärtnerei betreibt. Im Zuge des Ausbaus des Wiener U-Bahn-Netzes wurde auf der Liegenschaft des Antragsgegners mit Bescheid des Landeshauptmannes von Wien 2006 zugunsten der Antragstellerin die Enteignung durch zwangsweise Einräumung der Servitut der Duldung der Errichtung, des Bestandes und der Benützung der U-Bahn-Anlage sowie eines Begleitweges bewilligt. **Der Gärtnereibetrieb wird in vermindertem Umfang weitergeführt.**

Der OGH qualifizierte den Revisionsrekurs als nicht zulässig. Nach ständiger Rechtsprechung sei die Notwendigkeit der Beziehung eines weiteren Sachverständigen eine Frage der Beweiswürdigung. Dies gelte auch für den Anlassfall nach der Sonderbestimmung des § 25 Abs 1 EibEG. Besondere Verhältnisse machen die **Beziehung eines weiteren Sachverständigen in der Regel dann erforderlich**, wenn sich relevante Fragen außerhalb des Fachgebiets des schon bestellten gerichtlichen Sachverständigen stellten oder **der bestellte Sachverständige die Beziehung eines anderen Sachverständigen anregt**. Ob die an ihn gestellten Fragen in sein Fachgebiet fallen, habe der Sachverständige im Allgemeinen selbst zu beantworten. Das Gericht könne sich mangels gegenteili-

gen Hinweises durch den Sachverständigen grundsätzlich darauf verlassen, dass die beantworteten Fragestellungen zum Sachgebiet des Sachverständigen gehören, angenommen, dass sich die Zuordnung der jeweiligen Fragestellung zu einem anderen Fachgebiet als offenkundig erweise.

Darin, dass die Unternehmensfortführung dem Antragsteller auf dem Restgrund nur mehr eingeschränkt möglich sei, liege ein – im Vergleich zum Substanzverlust der Liegenschaft – weiterer Vermögensnachteil. Dem Enteigneten gebühre zunächst der Verkehrswert für den Substanzverlust und sodann Ersatz für darüber hinausgehende Vermögensfolgeschäden. Sei eine Verlegung des Unternehmens nicht möglich oder zumutbar, sodass durch die Enteignung letztlich eine **Betriebsaufgabe** erzwungen werde, so müsse der dadurch eingetretene Nachteil im Vermögen des Enteigneten ein Äquivalent in der Vergütung des Wertes des Unternehmens finden. Dies gelte ebenso für die Ertragsminderung eines in eingeschränkter Form am bisherigen Standort fortgeführten Unternehmens als Folge der Enteignung, wenn diese Fortführung die gegenüber der Übersiedlung ökonomischere Variante sei. Die **Bauverbotszone im Sinne des § 42 Abs 1 EisbEG sei Folge der Enteignung**. Eine gesonderte Entschädigung des Verlustes von Gehölze und des Biotops, weil die Pflanzen und das Biotop – insbesondere für eine Gärtnerei – durchaus einen Marktwert hätten und ihre Erneuerung finanziellen Aufwand erfordere, halte sich im Rahmen der Rechtsprechung.

Es schlagen sich eine **Verfahrensdauer von mehr als sieben Jahren** und ein **Geldwertverfall von 16,9 %** zu Buche, daher stehe der Ausgleich der **Geldentwertung** im Einklang mit der Rechtsprechung.

Anmerkung zu OGH 26. 11. 2015, 6 Ob 203/15v: Auch hier geht es um eine Entschädigung für die zwangsweise Dienstbarkeit auf einem (offenbar anderen) Teil eines Gärtnereibetriebes für den U-Bahn-Bau (vgl schon *Kerschner*, Aktuelle Rechtsfragen für den Sachverständigen – 2015, SV 2015/3, 121 [124]).

Hier betreibt die Ehegattin des Eigentümers als Pächterin auf der Standortliegenschaft in eingeschränkter Form weiter, weil dies wirtschaftlicher als die Absiedelung ist.

Die vom Berufungsgericht an den OGH gestellte Frage „Enteignungsbedingte Ertragsminderung zusätzlich zum Verkehrswert des Grundes als Bauhoffungsland?“ wird offenbar nicht direkt beantwortet. Beides ist meines Erachtens aber nicht kompatibel: Entweder Bau- oder Gärtnereinutzung.

Die **Wertminderung durch die Bauverbotszone** gemäß § 42 Abs 1 EisbEG ist meines Erachtens entgegen dem OGH **eindeutig Projektschaden**; dieser wird sonst von der Judikatur grundsätzlich nicht zugesprochen: Ohne Bau des U-Bahn-Projekts keine Bauverbotszone. Meines Erachtens hätte hier aber die Parallelverschiebungstheorie angewandt werden müssen (dann allenfalls weniger?).

Zutreffend ist hingegen, die Grundsätze der Folgeschäden bei Betriebsverlagerung auch für den Fall der Betriebsminderung anzuwenden.

Da hier offensichtlich keine anderweitige Wiederbeschaffung erfolgt ist, kann es meines Erachtens auch zu keinem Ersatz der Wiederbeschaffungskosten kommen (abstrakte Berechnung!).

Zutreffend ist weiters der Ersatz der Geldentwertung (**16,9 %** in mehr als sieben Jahren).

Anmerkung zu OGH 25. 11. 2015, 8 Ob 113/15y: Diese Parallelentscheidung zur obigen Entscheidung (Gärtnereifall) enthält nur wenige zusätzliche Aussagen: Immerhin wird die **DCF-Methode** für den Unternehmensschaden vom OGH akzeptiert (Nachteil der Betriebsverkleinerung).

Nachteile durch U-Bahn-Hochtrasse und durch die Bauverbotszone sind meines Erachtens eindeutig Projektschäden. Gegenteilige Beteuerungen des OGH können daran nichts ändern.

2.7. OGH 20. 1. 2016, 3 Ob 204/15v – keine Valorisierung

Der Antragsteller ist Eigentümer einer in Wien gelegenen, mit einem viergeschoßigen Seitenflügelhaus bebauten Liegenschaft. 2011 enteignete das Amt der Wiener Landesregierung zugunsten der Antragstellerin Flächen der Liegenschaft des Antragstellers durch Einräumung einer Dienstbarkeit zwecks Verlängerung der U-Bahn-Linie U2. Das Erstgericht setzte die Entschädigungssumme fest und verpflichtete den Antragsgegner zur Zahlung. Das Rekursgericht gab dem Rekurs der Antragsgegnerin nicht Folge.

Der OGH hält den Revisionsrekurs für zulässig und teilweise berechtigt. Dem Antragsteller wurde das Eigentum an seiner Liegenschaft nicht entzogen, sodass er – ungeachtet der zwangsweisen Servitutsbegründung und der Bauarbeiten unter seinem Grundstück – niemals an einer Nutzung gehindert war. Damit fehle es schon von vornherein am Wegfall der Nutzungsmöglichkeit durch den Vollzug des Enteignungsbescheides. Insofern unterscheide sich der Sachverhalt ganz wesentlich von den jüngst ergangenen OGH-Entscheidungen vom 25. 11. 2015, 8 Ob 113/15y, und vom 26. 11. 2015, 6 Ob 203/15v. Die Enteignungsentschädigung sei daher nicht zu valorisieren.

Anmerkung: Hier hat der OGH also bei einer Inflation von 6,1 % während einer dreijährigen Verfahrensdauer eine Aufwertung abgelehnt, doch ist damit keine starre Grenze gezogen worden. Maßgeblich für die Ablehnung war nämlich, dass der Enteignete niemals an der Nutzung seines Grundstücks gehindert war.

3. Bemessungsfragen

OGH 21. 10. 2015, 2 Ob 171/15h – Feststellung des Wertes eines Legats: Die Rechtsmeinung des Berufungsgerichts, dass der Wert des Vermächtnisses aus der Differenz

des gemeinen Wertes der Liegenschaft der Legatarin nach Einbeziehung zu ermitteln sei, ist nach dem OGH missverständlich, da es **auf die persönlichen Verhältnisse der Legatarin nicht ankomme, sondern der objektive Verkehrswert** heranzuziehen sei. Es habe aber in der Folge korrekt den vom Sachverständigen nach der vom LBG akzeptierten Methode des Vergleichswertprinzips ermittelten objektiven Verkehrswert herangezogen.

Anmerkung: § 783 ABGB (Legatskürzung) enthält von den Bewertungsgrundsätzen des LBG **abweichende Bestimmungen:** Zu- und Abschläge zu den üblicherweise im redlichen Geschäftsverkehr zu erzielenden Preisen nach § 2 Abs 2 LBG (Verweis auf OGH 29. 5. 2001, 5 Ob 55/01a).

Auf die persönlichen Verhältnisse der Legatarin kommt es nicht an; es entscheidet der objektive Wert des vermachten Grundstücks, das der Liegenschaft der Legatarin zugeschlagen worden ist. Auch darauf, dass dieser Teil keine eigene Zufahrt hat und daher allein nicht verkehrsfähig wäre, kommt es nicht an! Dem wird meines Erachtens zuzustimmen sein.

4. Varia

4.1. VfGH 9. 10. 2015, E 1536/2014 – Befangenheit eines fachkundigen Laienrichters im Zusammenlegungsverfahren

Die Agrarbehörde Salzburg erließ im Rahmen eines Zusammenlegungsverfahrens den Zusammenlegungsplan mit Bescheid. Beim den Zusammenlegungsplan bestätigenden Erkenntnis des LVwG Salzburg wirkte ein **fachkundiger Laienrichter mit, der im Zusammenlegungsverfahren eine Aufgabe als Amtssachverständiger wahrgenommen hatte.** Zudem ist er bestellter Referatsleiter in der Abteilung 4 des Amtes der Salzburger Landesregierung, in der auch die Agrarbehörde Salzburg eingerichtet ist.

Der VfGH hob das Erkenntnis auf. Da der in Rede stehende fachkundige Laienrichter Referatsleiter in jener Abteilung des Amtes der Salzburger Landesregierung ist, **in der auch die Agrarbehörde Salzburg eingegliedert ist, die als belangte Behörde Parteistellung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren genießt,** befindet er sich daher gegenüber dem Leiter dieser Abteilung – der auch die Agrarbehörde leitet – in einer **unmittelbar untergeordneten Stellung.** Die Zusammensetzung des LVwG Salzburg entspricht im vorliegenden Fall nicht den Anforderungen des Art 6 EMRK. Der Beschwerdeführer wurde daher in seinem aus Art 6 EMRK abzuleitenden Recht auf ein Verfahren vor einem unabhängigen und unparteiischen Gericht verletzt.

Anmerkung: Der VfGH hat meines Erachtens ganz zu Recht auf Verletzung des Art 6 EMRK erkannt: **Zweifel an der Unabhängigkeit einer Person,** die einem Gericht im Sinne des Art 6 EMRK angehört, **wenn sie sich sowohl im Hinblick auf ihre Pflichten als auch auf die Organisation ihres Amtes im Verhältnis zu einer der Parteien in untergeordneter Stellung befindet.**

Weitere Sachargumente: Den Verwaltungsgerichten komme eine rechtsstaatliche Filterfunktion zu; der VwGH kann **nur noch bei Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung** angerufen werden.

Meines Erachtens gelten diese teleologischen Argumente weitgehend gleich für die Beziehung von Amtssachverständigen im Allgemeinen.

4.2. VwGH 30. 9. 2015, 2013/06/0138 – nichtamtlicher Sachverständiger

Da derzeit aus Kapazitätsgründen keine Amtssachverständigen zur Verfügung gestellt werden können, wurde mit Bescheid ein **nichtamtlicher Sachverständiger für die abgasemissions- und immissionstechnische Beurteilung** bestellt. Laut Gerichtssachverständigenliste umfassen die Fachgebiete des bestellten Sachverständigen nicht abgas- und umwelttechnische Belange.

Der VwGH hob den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf. Der Umstand, dass ein – mängelfreies – Gutachten von einer anderen geeigneten Person als einem amtlichen Sachverständigen erstellt wurde, wirke sich **nicht generell auf die Sachentscheidung** aus. Der **Eintrag in die Gerichtssachverständigenliste sei lediglich ein Indiz für den Sachverstand eines Sachverständigen, der Nichteintrag kein Ausschließungsgrund.** Dass ein (Amts-)Sachverständiger für ein bestimmtes Fachgebiet nicht in die Liste der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen eingetragen sei, disqualifiziere ihn nicht als zur Abgabe eines Gutachtens tauglichen Sachverständigen im Sinne des § 52 AVG, weil das Gesetz eine solche Eintragung nicht voraussetze.

Anmerkung: Der VwGH bekräftigt also seine Linie, dass es bei einem nichtamtlichen Sachverständigen im Verwaltungsverfahren nicht auf den einschlägigen Eintrag in die Gerichtssachverständigenliste ankomme; der Eintrag sei nur Indiz für den Sachverstand, aber kein Ausschließungsgrund (vgl schon VwGH 8. 6. 2011, 2011/06/0019). Entscheidend war hier allein die besondere Fachkunde in Fragen der Luftreinhaltung. § 52 AVG setzt eine Eintragung nicht voraus (hier: Immissionsbelastung bei öffentlichem Parkplatz). Diese meines Erachtens zutreffende Entscheidung wird wohl nur auf geteilte Zustimmung stoßen.

4.3. VwGH 22. 10. 2015, Ra 2015/12/0039 – Bewertung einer Tätigkeit

Die Wertigkeit eines Arbeitsplatzes wird durch Erstattung eines Gutachtens des Bewertungssachverständigen und eines ergänzenden Gutachtens eines Amtssachverständigen festgestellt.

Die Heranziehung von Amtssachverständigen in Verfahren vor den Verwaltungsgerichten sei nach dem VwGH grund-

sätzlich zulässig. Er habe klargestellt, dass die zu den §§ 52 und 53 AVG ergangene höchstgerichtliche Judikatur – und auch die ständige Rechtsprechung des VfGH zur Widerlegung eines Sachverständigengutachtens durch die Partei – auf das Verfahren vor den Verwaltungsgerichten übertragen werden kann.

Anmerkung: In der Sache ging es um die Bewertung einer Tätigkeit in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis, die ein Amtssachverständiger für die Einstufende Dienstbehörde vornahm. Derselbe Amtssachverständige wurde auch im Beschwerdeverfahren vor dem BVwG beigezogen. Der Revisionswerber vertrat die Ansicht, dass das BVwG einen gerichtlich beeideten Sachverständigen beizuziehen hätte und nicht den Amtssachverständigen, den die belangte Behörde bereits konsultiert habe.

Der VfGH hat einfach auf das VfGH-Erkenntnis vom 7. 10. 2014, E 707/2014 (vgl. dazu *Kerschner*, SV 2015/3, 121 f), verwiesen, wonach die Heranziehung von Amtssachverständigen in Verfahren vor den Verwaltungsgerichten **grundsätzlich** zulässig sei. Das ist freilich nur die halbe Wahrheit: **Der VfGH hat** – wie von mir ausführlich erörtert wurde (vgl. *Kerschner*, SV 2015/3, 121 f) – **jeweils im konkreten Fall eine Prüfung der Befangenheit verlangt**. Gerade im vorliegenden Fall ist die Interessenkollision mit den Händen greifbar.

4.4. VfGH 28. 5. 2015, 2011/07/0218 – Erfordernis der Aktualität von Sachverständigengutachten

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich aus 2010 wurde die beschwerdeführende Partei zur Sicherung der ehemaligen konsenslosen Deponie verpflichtet.

Der VfGH hob den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf. Da das Amtssachverständigengutachten, auf das sich die belangte Behörde stützt, aus dem Jahr 2006 stamme, die letzten ihm zugrunde liegenden Untersuchungen aus dem Jahr 2005, der angefochtene Bescheid aus dem Jahr 2011, hätte es **angesichts dieser zeitlichen Dimensionen der Befragung eines Sachverständigen bedurft**, um festzustellen, ob die dem Bescheid zugrunde liegenden Untersuchungen noch eine ausreichende Grundlage für die Maßnahmenvorschreibung wären. Dass dies unterblieb, bilde einen Verfahrensmangel.

Anmerkung: Dem Grundsatz, dass Amtssachverständigengutachten aktuell sein müssen, wird man kaum widersprechen können.

Ob sechs Jahre Differenz zwischen Gutachten und maßgeblichem Bescheid aus 2011 bei einer im Altlastenatlas eingetragenen konsenslosen Deponie („*Das Ergebnis der Grundwasserbeweissicherung zeigt eine deutliche Beeinflussung des Grundwassers mit Abbauprodukten organischen Abbaus (Kohlenstoff- und Stickstoffparameter).*“)

wirklich keine ausreichende Grundlage für die Maßnahmenvorschreibung mehr war, darf zumindest bezweifelt werden. Die betroffene Stadtgemeinde plante nur einen Humusauftrag von 1 m und als Nachnutzung Wald! So ist bisher leider meist jahrzehntelang mit aufgelassenen Deponien umgegangen worden.

4.5. VfGH 9. 9. 2015, 2013/03/0120 – lärmtechnisches Gutachten bei Hochleistungsstrecke

Mit Bescheid der Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie wurde der mitbeteiligten Partei – unter gleichzeitiger Vorschreibung von Nebenbestimmungen – die Genehmigung zur Verwirklichung des Vorhabens „**Hochleistungsstrecke Nr 221 – Linz Hbf bis Summerau**“ erteilt. Es wurde ein UVP-Sachverständiger für Lärmschutz und Erschütterungsschutz herangezogen.

Der VfGH hob den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts auf. Es sei bei der Ablehnung eines nichtamtlichen Sachverständigen durch eine Partei wegen behaupteter fehlender Fachkunde nach § 53 Abs 1 AVG erforderlich, dass konkret aufgezeigt werde, dass das vom **nichtamtlichen Sachverständigen** erstellte Gutachten **unrichtig oder unvollständig sei**. Der Umstand, dass der UVP-Sachverständige im Umweltverträglichkeitsgutachten ausgeführt habe, die Errichtung einer Lärmschutzwand bewirke keine merkbare Lärminderung auf der Liegenschaft der Beschwerdeführerin, vermag keine mangelnde Fachkunde zu begründen. Dasselbe gelte für den Einwand, der UVP-Sachverständige verfüge über **keine universitäre Ausbildung**. Die Zugrundelegung der zuvor auf ihre Plausibilität geprüften Umweltverträglichkeitserklärung im Gutachten stoße auf keine Bedenken. Es sei Aufgabe der belangten Behörde – und nicht des UVP-Sachverständigen –, darauf hinzuwirken, dass jene sachverständigen Feststellungen, die zu einer rechtskonformen Beurteilung der Umweltverträglichkeit eines Vorhabens notwendig seien, getroffen werden. Eine mangelnde Fachkunde der beigezogenen UVP-Sachverständigen könne hieraus nicht abgeleitet werden. Bei Nichtanwendung des § 31a Abs 1 letzter Satz EISbG **hätte die belangte Behörde den Sachverständigen zu eigenen methodisch richtigen Berechnungen anhalten müssen**. Das Gutachten gemäß § 31a EISbG sei, da es vom jeweiligen Antragsteller beizubringen ist, als Privatgutachten zu qualifizieren. Im Rahmen der Bescheidbegründung habe sich die Behörde mit dem Gutachten gemäß § 31a EISbG auseinanderzusetzen. Werde das Gutachten von keiner Partei angezweifelt, könne die Auseinandersetzung kurz ausfallen. Es sei nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde lediglich festhalte, das Gutachten erscheine schlüssig, vollständig und nachvollziehbar sowie, da im Verfahren keine Umstände hervorgekommen seien, welche die inhaltliche Richtigkeit in Zweifel gezogen hätten, von dieser auszugehen sei.

Anmerkung: Dieses fast episch ausgefallene Erkenntnis des VfGH zur Umweltverträglichkeitsprüfung bei der

Hochleistungsstrecke Linz Hbf – Summerau ist allen **lärmetechnischen Sachverständigen zur Lektüre empfohlen**. Die angesprochenen Fragen der Lärmimmissionen können nur punktationsartig wiedergegeben werden:

- neuer Stand der Technik der Lärmmessung gegenüber „alter“ Schienenverkehrslärm-Immissionsschutzverordnung (SchIV), BGBl 1993/415;
- Bedeutung des Minimierungsgebots nach § 24f UVP-G 2000;
- **Grenzwerte der SchIV nur Mindeststandards** – im Einzelfall kann (bei Gesundheitsgefährdung) Unterschreitung geboten sein;
- Ablehnung nichtamtlicher Sachverständiger nach § 53 Abs 1 AVG (Befangenheit oder mangelnde Fachkunde aufgrund konkreter Umstände);
- **gleicher Beweiswert von Aussagen eines Privatsachverständigen wie von Amtssachverständigen.**

4.6. VwGH 11. 8. 2015, 2012/10/0197 – Wasserkraft gegen Naturschutz

Der beschwerdeführenden Partei wurde durch Bescheid die naturschutzrechtliche Bewilligung nach dem Tiroler Naturschutzgesetz (TNSchG) für die Errichtung und den Betrieb der Wasserkraftanlage „Fotscherbach“ versagt.

Der VwGH hob den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf. Im Verfahren über eine Bewilligung gemäß § 29 Abs 2 TNSchG sei zuerst zu prüfen, welches Gewicht der Beeinträchtigung der Interessen des Naturschutzes nach § 1 Abs 1 TNSchG durch das Vorhaben zukomme. Dem seien die langfristigen öffentlichen Interessen, denen die Verwirklichung des Vorhabens dienen soll, gegenüberzustellen. Den Anforderungen an eine gesetzmäßige Begründung entspreche ein aufgrund dieser **Interessenabwägung** ergangener Bescheid nur dann, wenn er **in qualitativer und quantitativer Hinsicht nachvollziehbare Feststellungen über jene Tatsachen enthalte**, von denen Art und Ausmaß der verletzten Interessen abhingen, über jene Auswirkungen des Vorhabens, in denen eine Verletzung dieser Interessen zu erblicken sei, und über jene Tatsachen, die das langfristige öffentliche Interesse ausmachen, dessen Verwirklichung die beantragte Maßnahme dienen soll. Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH setze die gesetzmäßige Beurteilung dieser Tatbestandsmerkmale nachvollziehbare, auf die Lebensbedingungen konkreter Tiere und Pflanzen Bezug nehmende, naturwissenschaftliche, auf die quantitativen und qualitativen Aspekte des konkreten Falles, auf die Art der beantragten Maßnahme und die von dieser ausgehenden Auswirkungen auf die geschützten Rechtsgüter Bedacht nehmende Feststellungen voraus.

Anmerkung: Der VwGH verlangt also für den **Nachweis der Verletzung der Interessen des Naturschutzes ganz**

konkrete Begründungen, allgemeine Annahmen bzw. Behauptungen reichen zu Recht nicht.

Demgegenüber scheint der **VwGH bei Kleinwasserkraftwerken nicht mehr** – wie meist bisher – davon auszugehen, dass eine „*durchgehende Versorgung der in Betracht kommenden Bevölkerung mit elektrischer Energie ohne Verwirklichung des Kraftwerkprojektes konkret gefährdet wäre*“!

Der VwGH betont nun, „*dass an der Erhöhung des Anteils der Stromversorgung aus erneuerbarer Energie und der Sicherstellung der Versorgung der Bevölkerung und Wirtschaft mit kostengünstiger, qualitativ hochwertiger Energie ebenso wie an den positiven Auswirkungen für den Klimaschutz ein langfristiges öffentliches Interesse besteht*“ (Hervorhebung durch den Verfasser). Das deckt sich weitgehend mit den letzten Entscheidungen zum Wasserkraftwerk Schwarze Sulm (so EuGH 4. 5. 2016, Rs C-346/14, *Kommission/Österreich*: hohe Priorität erneuerbarer Energien; VwGH 24. 5. 2016, 2013/07/0227: größerer Stellenwert auch kleinerer Kraftwerke). Dem kann nur im Sinne nachhaltiger Entwicklung uneingeschränkt beigespflichtet werden.

4.7. OGH 20. 10. 2015, 11 Os 52/15d – Sachverständiger schon im strafrechtlichen Vorverfahren

Mit dem angefochtenen Urteil wurden die Angeklagten des Verbrechens der Untreue nach § 153 Abs 1 und 2 Fall 2 StGB schuldig erkannt.

Der OGH verwarf die Nichtigkeitsbeschwerden. **Häufige Beschäftigung eines Experten in Strafverfahren begründe** – selbst bei Einziehung wirtschaftlicher Momente – **objektiv keine Voreingenommenheit für einen bestimmten Prozess**, werde ein Gutachter doch von den staatlichen Organen zur Unterstützung der Wahrheitsfindung (§ 3 StPO) und **nicht zwecks Erlangung von Gebührenansprüchen** (als Folge seiner Tätigkeit) beigezogen. Zum Problemkreis „Privatgutachter“ bestehe kein Grund für den OGH, von seiner bis in die jüngste Zeit (also auch nach dem seit 2008 geltenden Prozessrecht in der Fassung des Strafprozessreformgesetzes, BGBl I 2004/19) dazu ergangenen Judikatur abzugehen.

Anmerkung: Von *G. Schima* (Der VfGH ist erneut gefordert, Die Presse – Rechtspanorama vom 25. 1. 2016) wird wohl zu Recht befürchtet, dass diese OGH-Entscheidung das im Vorjahr vorgetragene Erkenntnis des VfGH vom 10. 3. 2015, G 180/2014 ua (Ablehnungsmöglichkeit eines Sachverständigen, der schon im strafrechtlichen Vorverfahren tätig war; vgl dazu *Kerschner*, SV 2015/3, 126 f), zu „umgehen“ versucht: Die Feststellungen des Erstgerichts gründeten sich – so der OGH – „*nicht primär auf gutachterliche Aussagen des Experten ..., sondern auf (... auch vom gerichtlich bestellten Sachverständigen ausgewertete) ... Urkunden.*“ Das hinterlässt in der Tat einen überaus „fahlen“ Beigeschmack.