

Warnpflicht (§ 25 Abs 1a GebAG), insbesondere bei der Bewertung des Inventars im Verlassenschaftsverfahren (§ 167 AußStrG)

1. Die Warnpflicht gilt zwar grundsätzlich in allen Verfahrensarten, es ist aber nicht Zweck dieser Bestimmung, dass der Gebührenanspruch (zum Teil) entfällt, wenn sich im konkreten Fall nichts an der Beauftragung des Sachverständigen (und damit an der Höhe seiner Gebühren) geändert hatte.
2. Hier: Der Sachverständige wurde in einem Verlassenschaftsverfahren mit der Ermittlung des Verkehrswerts von Liegenschaften beauftragt, wobei dies im Interesse einer erbberechtigten Minderjährigen gesetzlich erforderlich war. Wäre der Sachverständige der Warnpflicht nachgekommen, dann hätte dies zu keiner anderen Disposition bezogen auf die Person des Sachverständigen oder den Auftragsumfang geführt, zumal die Gebühren nach dem Tarif des § 51 GebAG zu verzeichnen waren.

LG Ried im Innkreis vom 15. Oktober 2020, 14 R 69/20b

In der vorliegenden Verlassenschaftssache hinterließ der Erblasser als gesetzliche Erbin die minderjährige X. Y. Unter den Aktiva befand sich auch Liegenschaftsvermögen in Form zweier jeweils im Alleineigentum des Erblassers gestandenen Liegenschaften. Nach Mitteilung des beauftragten Gerichtskommissärs wird die minderjährige erbberechtigte Tochter des Erblassers, vertreten durch die obsorgeberechtigte Mutter, allenfalls eine bedingte Erbantrittserklärung abgeben. Der Gerichtskommissär beauftragte den Sachverständigen N. N. mit der Verkehrswertermittlung des im Nachlass befindlichen Liegenschaftsvermögens. Dieser ermittelte Verkehrswerte von € 260.928,- und € 18.974,- sowie einen Wert des Inventars (inklusive Umsatzsteuer) von € 20.000,-. Er verzeichnete dafür Gebühren von € 2.405,93 zuzüglich € 481,19 Umsatzsteuer, wovon (netto) € 1.996,20 auf die Gebühr für Mühewaltung gemäß § 51 GebAG entfielen.

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren des Sachverständigen gemäß dem GebAG antragsgemäß mit brutto € 2.887,- und sprach gemäß § 2 Abs 2 GEG die Ersatzpflicht der minderjährigen Erbin dafür aus.

Gegen eine den Betrag von € 2.000,- übersteigende Gebührenbestimmung richtet sich der Rekurs des Revisors mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss dahin abzuändern, dass die Gebühren des Sachverständigen mit € 2.000,- bestimmt werden mögen.

Der Sachverständige erstattete keine Rekursbeantwortung.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Gemäß § 25 Abs 1a GebAG hat ein Sachverständiger das Gericht rechtzeitig auf die voraussichtlich entstehende Gebührenhöhe hinzuweisen, wenn zu erwarten ist oder sich bei seiner Tätigkeit herausstellt, dass die tatsächlich entstehende Gebühr die Höhe des Kostenvorschusses, mangels eines solchen den Wert des Streitgegenstands oder € 2.000,-, im Verfahren vor dem Landesgericht und im Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft aber € 4.000,- übersteigt. Unterlässt der Sachverständige diesen Hinweis, so entfällt insoweit der Gebührenanspruch.

Unter Hinweis auf diese Bestimmung wird im Rekurs die Auffassung vertreten, das Gesetz gebe keinen Raum für Überlegungen zur Frage der (Un-)Erheblichkeit einer Überschreitung der in § 25 Abs 1a GebAG genannten Grenzbeträge. Der Sachverständige habe hier nicht gewarnt, sodass ihm nur der in § 25 Abs 1a GebAG genannte Betrag gebühre.

Obwohl der Wortlaut des § 25 Abs 1a GebAG tatsächlich keine Ausnahmen vorsieht, lässt sich in der Rechtsprechung mancher Landesgerichte eine Tendenz feststellen, die umfassende Geltung der rigorosen Warnpflicht zu relativieren. Mit der Normierung der Warnpflicht wurde der Zweck verfolgt, den Parteien weitere Verfahrensdispositionen in Kenntnis der zu erwartenden Belastung durch die Sachverständigengebühren zu ermöglichen. Soweit der in § 25 Abs 1a GebAG vorgesehene Entfall des Gebührenanspruchs bei einer unterlassenen Warnung in der Rechtsprechung relativiert wird, wird dies damit begründet, dass in manchen Verfahrensarten oder Situationen keine Wahl der Entscheidungsorgane bestünde, auf den Sachverständigenbeweis zu verzichten. Dies gelte etwa in Verfahren mit Untersuchungsgrundsatz (LG Salzburg 21 R 504/08a, iFamZ 2009/62 [Fucik]), insbesondere in Obsorge- und Besuchsrechtsverfahren (LGZ Wien 42 R 37/10t, EFSlg 128.857), aber auch bei notwendiger Inventarisierung des Nachlasses (LG Klagenfurt 1 R 70/12g, RIS-Justiz RKL0000126) oder auch schon dann, wenn das Gericht den Sachverständigenbeweis von Amts wegen angeordnet habe, weil in diesem Fall das Beweismittel ohnehin der Parteiendisposition entzogen sei (LGZ Wien 43 R 210/11t, EFSlg 132.590). Zuletzt wurde vertreten, eine teleologische Reduktion des § 25 Abs 1a GebAG im Zusammenhalt mit den Bestimmungen der EO führe zum Ergebnis, dass die Warnpflicht im Zwangsversteigerungsverfahren nicht gelte, wenn die betreibende Partei Verfahrenshilfe genieße (LGZ Wien 46 R 118/16t, RIS-Justiz RWZ0000200).

Diese durchaus kasuistische Rechtsprechung wird in anderen Judikaten unter Hinweis auf den Gesetzestext abgelehnt, weil in diesem eine Differenzierung dahin, dass § 25 Abs 1a GebAG nur in der Parteienmaxime unterliegenden,

nicht jedoch in vom Untersuchungsgrundsatz beherrschten Verfahren Anwendung finden sollte, keine Deckung finde (LGZ Graz 1 R 81/10d; LG Krems an der Donau 2 R 10/10y, EFSlg 128.856; *Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, SDG – GebAG⁴, § 25 GebAG E 114). Begründet wird diese Argumentationslinie damit, dass die Höhe zu erwartenden Gebühren sowohl bei der Auswahl der Person des Sachverständigen als auch bei der Gestaltung des Auftragsumfangs eine wesentliche Rolle spiele (*Schmidt*, SV 2016, 190).

Fallbezogen ist zu konstatieren, dass die beiden von der streng am Gesetzeswortlaut orientierten Judikaturlinie ins Treffen geführten Argumente hier zu keiner anderen Disposition bezogen auf die Person des Sachverständigen oder den Auftragsumfang geführt hätten. Eine präzisere (im Sinne von: engere) Fassung des Gutachtensauftrags wäre nicht möglich gewesen. Gemäß § 167 AußStrG sind die körperlichen und unkörperlichen Sachen des Verlassenschaftsvermögens auch zu bewerten. Unbewegliche Sachen sind grundsätzlich mit dem dreifachen Einheitswert anzusetzen; beantragt dies aber eine Partei oder ist es – wie hier – im Interesse eines Pflegebefohlenen erforderlich, so ist eine Bewertung nach dem LBG vorzunehmen (Abs 2 leg cit). Damit war der Umfang des Auftrags an den Sachverständigen klar abgesteckt. Was nun die Auswahl der Person des Sachverständigen betrifft, so ist bei einer Abgeltung der Mühewaltung nach den im außergerichtlichen Erwerbsleben erzielten Stundensätzen die gezielte Auswahl eines (niedrige Stundensätze ansprechenden) Sachverständigen möglich; hier hat der Sachverständige seine Gebühren jedoch nach den Ansätzen im GebAG abgerechnet, wobei sich die Gebühr für Mühewaltung gemäß § 51 Abs 1 GebAG nach dem Schätzwert der Liegenschaften bemisst. Daraus ergibt sich zum einen, dass auch jeder andere Sachverständige (ein annähernd gleiches Schätzergebnis vorausgesetzt) Gebühren in derselben Höhe verzeichnet hätte; zum anderen ist aus Sicht des warnpflichtigen Sachverständigen zu konstatieren, dass erst mit Vorliegen des Ergebnisses der Schätzung (und damit abgesehen von der schriftlichen Ausarbeitung

des Gutachtens erst nach beinahe vollendeter Tätigkeit des Sachverständigen) die Höhe der sich daraus ergebenden Gebühr für Mühewaltung seriös eingeschätzt werden kann. Das LG Klagenfurt hat bereits zu 1 R 70/12g ausgesprochen, dass der Gesetzgeber des Verlassenschaftsverfahrens „nicht im Auge gehabt haben dürfte“. Dazu ist anzumerken, dass die Warnpflicht zwar grundsätzlich in allen Verfahrensarten gilt (EFSlg 136.579), es aber nicht Zweck der Bestimmung ist, dass der Gebührenanspruch (zum Teil) entfällt, wenn sich im konkreten Fall nichts an der Beauftragung des Sachverständigen (und damit an der Höhe seiner Gebühren) geändert hätte. Auch unter dem oben dargelegten strengeren Maßstab wäre hier bei Befolgung der Warnpflicht weder von der Beauftragung des Sachverständigen Abstand genommen worden noch hätte sich umfänglich etwas am Auftragsinhalt geändert. Dem Rekurs war daher nicht Folge zu geben.

Gemäß § 62 Abs 2 Z 3 AußStrG ist der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig.

Anmerkung:

Die Argumentation der Entscheidung klingt vernünftig: Die Warnpflicht soll kein Selbstzweck sein. Wenn sich also bei Abgabe einer Warnung nichts am Gutachtensauftrag geändert hätte, dann soll die unterbliebene Warnung nicht zum Entfall der Gebühren des Sachverständigen führen. Die Entscheidung wird sich allerdings nicht auf alle Verfahrensarten und wohl insbesondere nicht auf den Fall übertragen lassen, dass die Mühewaltung anhand der außergerichtlichen Einkünfte verzeichnet wird. Auch der Gesetzeswortlaut ist in Bezug auf die Warnpflicht streng formuliert und sieht keine Ausnahmen vor: Wenn der Sachverständige nicht warnt, entfällt insoweit der Gebührenanspruch. Um auf der sicheren Seite zu sein, ist Sachverständigen daher jedenfalls zu empfehlen, sich nicht auf eine „milde“ Entscheidung im Nachhinein zu verlassen, sondern die Warnpflicht unbedingt zu beachten.

Manfred Mann-Kommenda