

Heft 2/2002

26. Jahrgang

Herausgeber: Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs, 1010 Wien, Doblhoffgasse 3/5, Tel. (01) 405 45 46, Fax (01) 406 11 56 e-mail: hauptverband@vienna.at Internet: www.sachverstaendige.at

Medieninhaber (Verleger): Creative Consulting, Krichbaumgasse 31, 1120 Wien, Tel. (01) 813 58 58, Fax (01) 813 58 58/22

Schriftleiter: Dr. Harald Krammer, Präsident des Landesgerichtes für ZRS Wien

Fachredakteur: Helmut Peisser

Anzeigenannahme: Telefon (01) 813 58 58

Anzeigenkontakt: Helmut Peisser

Hersteller: Creative Consulting, Krichbaumgasse 31, 1120 Wien, Tel. (01) 813 58 58, Fax DW 22 ISDN DW 15, e-mail creativeconsulting@aon.at

Jahresbezugspreis: € 18,20 Inland, € 25,50 Ausland
Einzelpreis: € 5,10

Erscheinungsweise: viermal im Jahr

Anzeigentarif: Nr. 10, gültig ab 1. April 1996

Bankverbindung: Bank Austria, BLZ 12000

Konto-Nr. 303 162 699/00

Zuschriften und redaktionelle Beiträge sind ausschließlich an den Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs, 1010 Wien, Doblhoffgasse 3/5, zu richten.

Namentlich gekennzeichnete Beiträge stellen die Meinung des Autors dar, die sich nicht mit der redaktionellen decken muss.

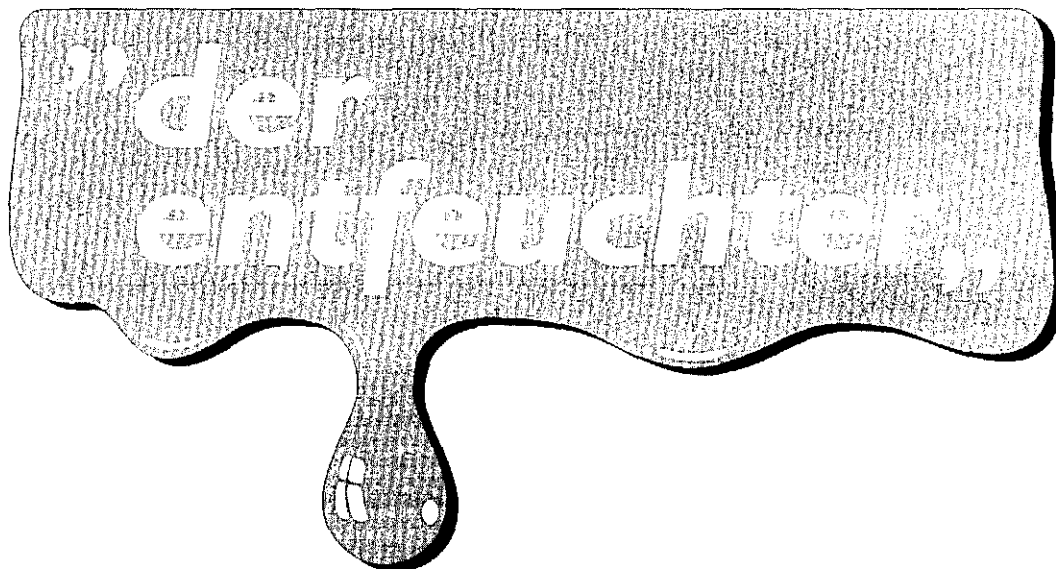
Nichtredaktionelle Beiträge sind mit + gekennzeichnet.

www.sachverstaendige.at

Inhalt

Delegiertenversammlung	57
Bildungs-Pass beschlossen	61
Mag. Alfred Tanczos Die Rolle des Sachverständigen im Zivilprozess	62
Univ.-Prof. Dipl.-Ing. Dr. Helmut Haimböck Dipl.-Ing. Dr. Johann Posch Zur Ermittlung des Übernahmepreises laut Anerbengesetz	67
Dr. Peter Angst Insolvenzverfahren und deren Auswirkungen	71
Hon.-Prof. Dr. Karl-Heinz Danzl Schmerzensgeld im Wandel: Neues zu den Voraussetzungen und zur Höhe des Schmerzensgeldanspruchs.....	73
Korrespondenz	83
Entscheidungen und Erkenntnisse (bearbeitet von Dr. Harald Krammer)	92
Zur Warnpflicht des Sachverständigen (§ 25 Abs. 1 GebAG)	92
Zur Warnpflicht bei einem Liegenschaftsbewertungsgutachten (§ 25 Abs. 1 GebAG).....	93
Zur Abgrenzung von Aktenstudium (§ 36 GebAG) und Mühewaltung (§ 34 GebAG) Grenzen der Warnpflicht des Sachverständigen (§ 25 Abs. 1 GebAG) (mit Anmerkung von H. Krammer)	95
Warnpflicht des Sachverständigen und Hilfsbefund (§ 25 Abs. 1 GebAG)	98
Entschädigung für Zeitversäumnis (§ 32 GebAG) – Weg zur Post, Aktenrückstellung	99
Gebührenanspruch und Einwand der Unschlüssigkeit des Gutachtens (§ 25 GebAG) (mit Anmerkung von H. Krammer)	100
Äußerungsfrist des § 39 Abs. 1 GebAG – Fristverlängerung; eingeschränkte Anfechtbarkeit	102
Baurat h.c. Dipl.-Ing. Robert Skreiner verstorben	104
KommR Heimo Steffek – Zurücklegung der Obmannfunktion	104
Seminare	105
Literatur	112

Anmerkung: Die Beiträge von **Mag. Alfred Tanczos** und **Dr. Peter Angst** basieren auf Vorträgen gehalten anlässlich des Internationalen Fachseminars Bauwesen in Bad Hofgastein 2002. Der Artikel von **Hon.-Prof. Dr. Karl-Heinz Danzl** beruht auf einem Vortrag anlässlich des Internationalen Fachseminars Straßenverkehrsunfall und Fahrzeugschaden in Bad Hofgastein 2002.



Seit über 10 Jahren sind wir Ihr kompetenter und zuverlässiger Partner für

- 💧 **Entfeuchtung nach Wasserschäden**
(Rohrbrüche, Frostschäden, Löschwasser, defekte Abflüsse etc.)
- 💧 **Bauentfeuchtung**
- 💧 **Dämmstoffentfeuchtung**
- 💧 **Feuchtemessungen**
- 💧 **Geruchsneutralisation**
- 💧 **Schimmelanalyse und Bekämpfung**
(durch staatlich geprüften Schimmelexperten)
- 💧 **Leckortung**
(Thermographie, Rohrkamera, Spürgas etc.)
- 💧 **Verkauf und Vermietung von Entfeuchtungsanlagen, Klimaanlage und Wäschetrocknern**

Wir stehen Ihnen gerne unter unserer 24 Stunden-Service-Hotline 0316/29 41 47 zur Verfügung!

**„der entfeuchter“
Klimaanlagen und
Entfeuchtungen Ges.m.b.H.**

**Tel.: 0316 / 29 41 47
Fax: 0316 / 29 69 42 15**

**Triesterstraße 177
8073 Feldkirchen / Graz**

**e-mail: info@der.entfeuchter.co.at
<http://www.entfeuchter.co.at>**

Delegiertenversammlung 2002

I.

Veranstaltungsort der am 4. Mai 2002 abgehaltenen Delegiertenversammlung des Hauptverbandes war GRAZ. Die Tagung wurde vom Landesverband Steiermark und Kärnten ausgerichtet, die Arbeits- und Festsitzung fand in der Aula der Technischen Universität Graz statt.

58, zum Teil mit Vertretungsvollmachten ausgestattete Delegierte, weiters die Vorsitzenden der Landesverbände und Präsidiumsmitglieder des Hauptverbandes, nahmen an dieser von Verbandspräsident Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT eröffneten und geleiteten Sitzung teil, ebenso die Rechtskonsulenten HR Dr. Walter MELNIZKY und Dr. Alexander SCHMIDT. Schon bei der Arbeitssitzung konnte Präsident RANT als Gäste die Gerichtshofpräsidenten Dr. Helmut HUBNER (OLG Linz) und Dr. Harald KRAMMER (LG ZRS Wien) sowie den Präsidenten des deutschen Bundesverbandes öffentlich bestellter und vereidigter sowie qualifizierter Sachverständiger e.V., Architekt Dipl.-Ing. Michael STAUDT, einen langjährigen Freund unserer Organisation, begrüßen.

Eingangs der Sitzung gedachten die Teilnehmer der im Berichtsjahr verstorbenen Verbandsfunktionäre: Vizepräsident o UnivProf. Dr. Wilhelm HOLCZABEK (gestorben am 17. Juli 2001, 83-jährig) und Rechnungsprüfer Dr. Walter WEISSENBACHER, Wirtschaftstreuhandler (gestorben am 14. 12. 2001, im 55. Lebensjahr). Präsident RANT sprach bewegende Gedenkworte, verbunden mit posthumem Dank für die ehrenamtlichen Tätigkeiten der Verstorbenen im Interesse der Sachverständigen.

II.

In seinem ausführlichen Tätigkeitsbericht (ergänzt durch einen Detailbericht von Rechtskonsulent Dr. Alexander SCHMIDT zum Thema: „Legistische Neuerungen“) zog der Präsident ein umfassendes Resümee über relevante und aktuelle Ereignisse des Berichtsjahres seit der letzten Delegiertenversammlung vom 19. Mai 2001 in Wien.

1. Wichtigstes und deshalb vorgezogenes Thema war die Schaffung eines **BILDUNGS-PASSES**. Mit der nunmehr vorliegenden Endfassung der in mühevoller Detailarbeit, nach Auswertung des durchgeführten „Probelaufs“ und Abstimmung der eingelangten Stellungnahmen der Landesverbände sowie in Akkordierung mit den Vorstellungen des BM f. Justiz (Sektionschef Dr. Gerhard HOPF / LStA. Dr. Gottfried MOLTERER) erstellten „Richtlinie zum Bildungs-Pass“ wurde ein wichtiger Beitrag zur Qualitätssicherung geleistet, wird damit doch ein Dokument (Ausweis) geschaffen, das sachgerechte Fortbildungsaktivitäten der Sachverständigen dokumentiert und solcherart dem listenführenden Gerichtshofpräsidenten eine Entscheidungshilfe im Rezertifizierungsverfahren (§ 6 Abs. 2 u. 3 SDG) an die Hand gibt.

Der Bildungs-Pass wird – für Mitglieder kostenlos – vom Hauptverband aufgelegt und von den Landesverbänden verwaltet. Bei den Landesverbänden werden unabhängige Evaluierungskommissionen gebildet, denen ein Richter und zwei von ihm

beigezogene Fachberater angehören, welche die von den Sachverständigen gemeldeten (und absolvierten) Fortbildungsaktivitäten nach sachgerechten Bewertungsrichtlinien evaluieren. Der Pass ist dadurch ein taugliches Informationsmittel zur Überprüfung der (weiteren) Eignung des Sachverständigen, er ist aber keine Voraussetzung für die – ausschließlich den listenführenden Präsidenten obliegende – Rezertifizierung.

Vorweggenommen sei, dass diese von Präsident Dr. RANT vorgestellte Richtlinie und die dadurch ermöglichte Schaffung des „Bildungs-Passes“ (siehe Tagesordnungspunkt 11) von den Delegierten einstimmig beschlossen wurden. Die Effektivierung des Passes ist bis spätestens Jahresende 2002 in Aussicht genommen. Das BM f. Justiz wird die beschlossene Richtlinie auch offiziell zur Kenntnis nehmen und die listenführenden Präsidenten darüber informieren, eine Vorgangsweise, wie sie in ähnlicher Form auch schon 1993 bei der Erlassung der „Standesregeln“ für Sachverständige gewählt wurde (vgl. *Krammer-Schmidt SDG³ Anh 2.1, S 603*).

2. Statutendiskussion, bisherige Ergebnisse:

Bei der letzten Delegiertenversammlung am 19. 5. 2001 wurden die im Zusammenhang mit dem Wiedereintritt des Landesverbandes Tirol und Vorarlberg unter Vermittlung des Bundesministeriums für Justiz ausgehandelten Statutenänderungen beschlossen. Hinsichtlich des ebenfalls auf Statutenänderungen abzielenden Antrages des Landesverbandes Steiermark und Kärnten sowie weiterer Änderungen wurde einvernehmlich eine Diskussion in den einzelnen Landesverbandsgremien ins Auge gefasst. Das Ergebnis sollte dann allen Delegierten rechtzeitig zur Kenntnis gebracht und in der nächsten Delegiertenversammlung behandelt werden.

Diese Vorgangsweise konnte indes nicht eingehalten werden, weil in der Folge, noch bis kurz vor der nunmehrigen Delegiertenversammlung bzw. der letzten Präsidiumssitzung vom 24. April 2002 in Wien weitere Änderungswünsche, Vorschläge und Anregungen eingelangt sind, die noch einer eingehenden Erörterung bedürfen.

Daher hat das Präsidium am 24. 4. 2002 beschlossen, einen „Statuten-Ausschuss“ zu gründen. Das Gremium besteht aus vier Mitgliedern. Jeder Landesverband gibt umgehend ein Mitglied und ein Ersatzmitglied bekannt. Die Festlegung des Sitzungsortes bleibt dem Gremium überlassen.

Rechtskonsulent Dr. SCHMIDT übernimmt die zeitliche (organisatorische) Koordination und erstellt die Zwischenberichte. Fertigstellung möglichst rechtzeitig vor der Delegiertenversammlung 2003.

Die Delegierten nahmen diese Informationen des Präsidenten – ohne Wortmeldungen – zur Kenntnis.

3. Legistische Änderungen:

Zunächst gab Präsident Dr. RANT seiner Freude Ausdruck, dass der Hauptverband in steigendem Maße in Gesetzes-Begutachtungsverfahren einbezogen wird; dies sei als Ausdruck „ministerieller“ Wertschätzung unserer Aufgaben und

Tätigkeiten im Dienste der Rechtspflege zu sehen und, unbeschadet der dadurch für den Hauptverband entstehenden Mehrarbeiten, durchaus zu begrüßen.

Rechtskonsulent Dr. SCHMIDT berichtete sodann der Delegiertenversammlung detailliert über die legislativen Vorhaben und Neuerungen der letzten Zeit, die Gegenstand einschlägiger Stellungnahmen des Hauptverbandes waren:

- Strafprozessreformgesetz (an das BMJ, 11. 9. 2001)
- Immobilien-Investmentfondsgesetz (an das BMF, 19. 9. 2001)
- Vereinsgesetz 2002 (an das BMI, 1. 10. 2001)
- Vergütungen und Gebühren nach § 4a SDG (an BMJ, am 5. 12. 2002)
- Verfassungsmäßigkeit des § 51 Abs. 2 GebAG (an BMJ, am 16. 1. 2002)
- Strafrechtsänderungsgesetz 2002 (BMJ, am 29. 4. 2002)

4. „EuroExpert“

Der Hauptverband ist dieser Sachverständigenvereinigung innerhalb der Europäischen Union im letzten Quartal 1999 beigetreten (vgl. SV 1999/2, 53). Über die Entwicklung wurde auch in den Tätigkeitsberichten des Präsidenten 2000 und 2001 informiert; derzeit gibt es sechs Mitgliedsländer und zwei assoziierte Mitglieder; mehrere EU-Beitrittskandidaten-Länder zeigen Interesse an einer internationalen Verankerung. Aus Sicht des Hauptverbandes ist die Prognose: „positiv“.

5. Auch die GASTEINER Seminare sind weiterhin positiv zu bewerten; Bad Hofgastein als Tagungsort hat sich neuerlich bewährt. Die bei den Seminaren 2002 erwirtschafteten Deckungsbeträge konnten gesteigert werden, ebenso die Werbewirksamkeit und Teilnehmerfrequenz der Veranstaltungen insgesamt. Für 2003 sind keine wesentlichen Veränderungen vorgesehen (allenfalls wird das Seminar „Gebäudetechnik“ ins „Bauseminar“ einbezogen).

III.

Weitere Tagesordnungspunkte:

1. Detaillierter Bericht des Kassaverwalters, Architekt Mag. Horst HOLSTEIN (Einnahmen 2001 ATS 4.982.000,-, Ausgaben 2001 ATS 3.716.000,-).
2. Positiver Bericht des Rechnungsprüfers Dr. Alfred SORGER
3. Jahresabschluss 2001; Genehmigung
4. Voranschlag für 2003; Genehmigung (Prognostizierte Einnahmen € 369.200,- Ausgaben € 301.600,-)
5. Entlastung des Verbandspräsidiums (vormals: „Vorstand“). Bei der Abstimmung zu diesen Punkten votierten die Delegierten – ohne Wortmeldungen – einstimmig (antragsgemäß).
6. „Kopfquoten“-Festsetzung:
Angesichts der dargestellten günstigen wirtschaftlichen Entwicklung im Hauptverband – die auch im Bericht des Rechnungsprüfers „lobend“ erwähnt worden ist – kann die Verbands-Kopfquote in Höhe von 32 Euro (pro Einzelmitglied) **beibehalten** werden (= 21 Euro Mitgliederquote; 11 Euro für **SV-Zeitschrift**, deren [fachinhaltlicher] Umfang maßvoll erweitert werden wird). Die Delegierten genehmigten dieses Vorhaben (ohne Diskussion).

Österreichweit beträgt die **Gesamtzahl unserer Mitglieder** per 15. Februar 2002 (ordentliche Mitglieder und Anwärter) 7.734.

7. „WAHLEN“

Vorbemerkung: Der Vorsitzende des Landesverbandes Oberösterreich und Salzburg, Dr. Oswald KRATOCHWILL hat bedauerlicherweise erklärt, dieses Amt zurückzulegen, ebenso wie der Vizepräsident des Verbandes (gleichfalls aus dem LV Oberösterreich/Salzburg), UnivProf. Dr. Walter HERBINGER. Als dessen „Nachfolger im Amt“ wird vom genannten Landesvorstand Ing. Adolf STUMPFL vorgeschlagen. Die landesverbandinterne Nachwahl für Dr. KRATOCHWILL als Vorsitzender des Landesverbandes wird alsbald stattfinden; dieser ist sodann Kraft dieser Funktion auch Mitglied des Hauptverband-Präsidiums. Weiters ist die Funktion eines Rechnungsprüfers des Hauptverbandes infolge Ablebens von Dr. Walter WEISSENBACHER vakant geworden; als neuer Rechnungsprüfer ist (aus dem Landesverband Wien, Niederösterreich und Burgenland) der Wirtschaftsprüfer und Steuerberater Dr. Andreas STARIBACHER in Aussicht genommen. (Ing. STUMPFL und Dr. STARIBACHER sind zur Übernahme der angeführten Funktionen bereit.)

Einstimmig und akklamiert wurden die beiden vorgeschlagenen Herren von den Delegierten gewählt, und zwar

- a) Ing. Adolf STUMPFL (aus dem LV Oberösterreich/Salzburg) für die noch laufende Wahlzeit von Univ.-Prof. Dr. HERBINGER zum Vizepräsidenten des Hauptverbandes
- b) Dr. Andreas STARIBACHER (Wien) für die noch laufende Amtszeit des am 14. Dezember 2001 verstorbenen Dr. WEISSENBACHER zum Rechnungsprüfer des Hauptverbandes.

Präsident Dr. RANT nahm das Ausscheiden von Dr. KRATOCHWILL und Dr. HERBINGER zum Anlass, beiden Herren sehr herzlich für ihre hervorragende Arbeit im Interesse der österreichischen Sachverständigen zu danken und erinnerte daran, dass es vor allem dank der außerordentlichen Hilfsbereitschaft und des persönlichen Einsatzes von Dr. KRATOCHWILL, der nach dem plötzlichen Tod des Vorsitzenden des LV Oberösterreich/Salzburg (Architekt Dipl.-Ing. Helmut SCHIMEK) seiner „Reaktivierung“ als Vorsitzender und seiner Wiederwahl (18. Mai 2001) zustimmte, gelungen ist, die entstandene Notsituation zu bewältigen.

Durch langanhaltenden Beifall drückten sodann die Tagungsteilnehmer den beiden auf eigenen Wunsch ausscheidenden Funktionären Dank und Anerkennung für ihr verdienstvolles Wirken im Verband aus.

Herzlicher Applaus galt schließlich auch den Damen des Sekretariats des Hauptverbandes (in Wien), Frau Christina RÜHMKORF und Frau Sieglinde SMETACEK sowie Frau Mag. Eva BAUMGARTNER und Frau Maria FOTR (LV Steiermark/Kärnten) für deren hervorragende Arbeitsleistungen, insbesondere bei der Organisation und Durchführung der Delegiertenversammlung 2002.

Die **Delegiertenversammlung 2003** wird – entgegenkommender Weise – vom LV Tirol und Vorarlberg in **Innsbruck** ausgerichtet werden.

Nach fast zweistündiger Sitzungsdauer schloss Präsident Dr. RANT die **Arbeitssitzung** mit Dank an die Tagungsteilnehmer für deren konstruktive Mitarbeit.

IV.

Beim anschließenden FESTLICHEN TEIL des Delegiertentreffens dankte Verbandspräsident Dr. RANT zunächst den erschienenen Ehrengästen, Delegierten und Begleitpersonen für ihr Kommen und begrüßte namentlich – aus dem Justizbereich – Sektionschef Hon.Prof. Dr. Gerhard HOPF (BM f. Justiz), den Präsidenten des OLG Linz, Dr. Helmut HUBNER, den Präsidenten des LG f. ZRS Graz, Dr. Jürgen SCHILLER und den Präsidenten des LG f. ZRS Wien, Dr. Harald KRAMMER; weiters – als „Hausherrn“ – den in Vertretung des Rektors der Technischen Universität Graz erschienenen Vizerektor Univ.-Prof. Dr. Günther KERN; als Vertreter des am persönlichen Erscheinen verhinderten Bürgermeisters der Landeshauptstadt Graz, Stadtrat DI Dr. Gerhard RÜSCH sowie den Grazer Gemeinderat KR Heinz MUSKER. Willkommensgrüße entbot Präsident Dr. RANT sodann dem Festredner dieser Veranstaltung, Univ.-Prof. Dr. Karl Albrecht KUBINZKY; und – in kollegialer Verbundenheit – Arch. DI Michael STAUDT, Präsident des Bundesverbandes öffentlich bestellter und vereidigter sowie qualifizierter Sachverständiger Deutschlands, und Architekt Theo von FROENAU, Vorstandsmitglied des Landesverbandes Bayern öffentlich bestellter und vereidigter sowie qualifizierter Sachverständiger und begrüßte KommR Alois EDELSBRUNNER von der (österreichischen) Bundesinnung der KFZ-Techniker.

Schließlich dankte der Präsident Dr. RANT – unter lebhaftem Beifall aller Teilnehmer – dem Vorsitzenden des LV Steiermark und Kärnten, Technischer Rat Baumeister Ing. Anton VOIT, sehr herzlich für die exzellente Ausrichtung dieser Delegiertenversammlung in Graz.

GRUSSBOTSCHAFTEN:

Zunächst verlas Präsident Dr. RANT die vom Bundesminister für Justiz, Dr. Dieter BÖHMDORFER, an die Tagungsteilnehmer gerichtete Grußadresse. Dr. BÖHMDORFER bedauerte, aus Termingründen nicht persönlich an der Delegiertenversammlung teilnehmen zu können, unterstrich in seinem Schreiben die hohe Wertschätzung der Justiz für die Tätigkeit des Hauptverbandes und der Landesverbände im Interesse der österreichischen Rechtspflege, wobei er im Besonderen die (erfolgreichen) Initiativen zur Schaffung des BILDUNGS-PASSES für die Fortbildung der Sachverständigen hervorhob. Der heutigen Veranstaltung wünschte der Justizminister viel Erfolg und guten Verlauf.

Vizerektor Univ.-Prof. Dr. Günther KERN brachte die Freude der Technischen Universität Graz darüber zum Ausdruck, dass als Tagungsort für die Delegiertenkonferenz 2002 die Aula dieser Universität gewählt worden war, wobei er erwähnte, dass Verbandspräsident Dipl.-Ing. Dr. RANT vor 33 Jahren an dieser Universität sein Diplom erworben hat.

Gerichtspräsident Dr. Jürgen SCHILLER übermittelte die Grüße der „heimischen“ Justiz, bezeichnete die Zusammenarbeit mit den Gerichtssachverständigen und deren Vertretungsorganen als vorbildlich, hob die Bedeutung des Bildungspasses für die Aus- und Fortbildung der Sachverständigen

ebenso hervor wie den Wert dieser neugeschaffenen Einrichtung für die (listenführenden) Gerichtspräsidenten, insbesondere im Rahmen der sogenannten Rezertifizierungen. Dr. SCHILLER zeigte sich zuversichtlich hinsichtlich der zukünftigen (reibunglosen) Zusammenarbeit!

Stadtrat Dipl.-Ing. Dr. Gerhard RÜSCH begrüßte die Tagungsteilnehmer namens des leider am persönlichen Erscheinen verhinderten Bürgermeisters der Landeshauptstadt, Senator Alfred STINGL, und im eigenen Namen; er gab – auf Grund persönlicher Erfahrungen aus seiner Tätigkeit als Hochbaureferent – seiner positiven Wertschätzung für die Tätigkeit der Sachverständigen Ausdruck, stellte die Landeshauptstadt und die aktuellen Stadt- und Kulturvorhaben („Kulturhauptstadt 2003“) kurz vor und leitete insoweit zum Thema des heutigen Festvortrages über.

Der Präsident des deutschen SV-Verbandes Arch. Dipl.-Ing. Michael STAUDT entbot freundschaftliche Grüße, erörterte gemeinsame Ziele, Aufgaben und Wünsche (internationale Zusammenarbeit; EuroExpert) der österreichischen und deutschen Sachverständigenorganisationen und gratulierte den österreichischen Sachverständigen zu den erzielten Erfolgen auf legislativen Gebieten (Zertifizierung; Bestellungsmodus; Gebührenregelung). Er verband mit seiner sehr herzlichen Grußadresse die Einladung der österreichischen Kollegen zur Teilnahme an der diesjährigen (deutschen) Sachverständigen-tagung in Potsdam (Juli 2002).

Verbandspräsident Dr. RANT dankte den Rednern für die Grußbotschaften (Applaus des Auditoriums).



Die anschließende **EHRUNG** war diesmal ausschließlich der Überreichung der Ehrennadel des Verbandes an Sektionschef Honorarprofessor Dr. Gerhard HOPF gewidmet. Diese Auszeichnungs-Verleihung war schon in der Vorstandssitzung des Hauptverbandes vom 8. Mai 2001 beschlossen worden. Die Überreichung der Ehrennadel (samt Urkunde) durch Verbandspräsident Dr. RANT erfolgte unter anhaltendem und herzlichem Beifall der Tagungsteilnehmer. In seiner LAUDATIO hob Dr. RANT vor allem die menschliche Liebenswürdigkeit von Dr. HOPF („Anlaufstelle für Sorgen der Sachverständigen“), sein stetes Bemühen um Homogenität im Sachverständigenbereich sowie seine Kompromissfähigkeit hervor. Im Einzelnen führte Dr. RANT aus:

Mit Sektionschef Dr. Gerhard HOPF ehrt der Hauptverband eine Persönlichkeit, die unseren Verband, dessen Organisation, Aufgaben, Tätigkeiten und Anliegen seit Jahren kennt und die den Stellenwert unserer Arbeit für eine funktionierende Rechtsprechung und Rechtspflege stets positiv beurteilt hat.

Bei der vorjährigen Delegiertenversammlung in Wien bezeichnete Dr. HOPF in seiner Grußbotschaft (als Repräsentant des Bundesministeriums für Justiz) die Zusammenarbeit bei der erzielten „Zertifizierungs-Regelung“ als signifikantes Beispiel optimaler Kooperation von Justizministerium und Hauptverband, wobei Dr. HOPF durch viel persönliches Engagement und Verhandlungsgeschick wesentlichen Einfluss auf den Wie-

dereintritt des Landesverbandes Tirol und Vorarlberg in den Hauptverband nehmen konnte!

Auch sein Eintreten für die Schaffung eines einheitlichen Bildungs-Passes – als Leistung zur Qualitätssicherung der Gerichtssachverständigen und deren Fortbildungsaktivitäten – sind hier dankend hervorzuheben.

Die beruflich/juristischen Karrieredaten von Dr. HOPF beeindrucken gleichermaßen:

21. 10. 1942	geboren
1961	Reifeprüfung am Bundesrealgymnasium II in Wien
1961–1965	Jusstudium an der Wiener Universität
20. 12. 1965	Promotion zum Doktor juris
3. 1. 1966	Beginn der Gerichtspraxis
1970	Richteramtprüfung (mit „ausgezeichnetem Erfolg“)
1. 4. 1971	Ernennung zum Richter
seit 1. 1. 1972	Dienst im Bundesministerium für Justiz
1. 1. 1986	Ernennung zum Ministerialrat
ab 1. 1. 1997	mit der Leitung der Sektion I betraut
1. 1. 1998	Ernennung zum Sektionschef (Zum Aufgabenbereich der Sektion I gehört die Zivillegislative einschließlich Angelegenheiten des Zivilverfahrens und der Gerichtsorganisation in Österreich sowie der zwischenstaatlichen Vereinbarungen auf dem Gebiet des Zivil- und Zivilverfahrensrechts.)
Mit 24. 1. 2002	erfolgte die Bestellung Dr. HOPF zum Honorarprofessor für das Fach „Bürgerliches Recht“ an der Karl-Franzens-Universität Graz.

Zahlreiche Fachvorträge und juristische Publikationen bezeugen die profunden Kenntnisse und die bemerkenswerte Arbeitskraft Dr. HOPF auf vielfältigen Gebieten des Zivilrechts und Verfahrensrechts.

Dr. HOPF lebt in Wien. Er ist Vater dreier Kinder und mit einer Richterin verheiratet.

Der Hauptverband ist stolz, Sektionschef Honorarprofessor Dr. Gerhard HOPF zu seinen Freunden zählen zu dürfen und dankt ihm für seine stets bewiesene Verbundenheit zu unserem Verband durch die

VERLEIHUNG der EHRENNADEL.

In seinen Dankesworten zeigte Dr. HOPF seine Freude über diese Auszeichnung des Verbandes und die ehrenden Worte des Laudators. Er erweiterte seinen (und seines Mitarbeiters LStA. Dr. Gottfried MOLTERER) Dank auch angesichts der exzellenten Kommunikation mit dem Hauptverband und den Landesverbänden und hob hervor, dass sich der Kreis der Berührungspunkte zwischen Sachverständigen und Justizressort in den letzten Jahren ständig erweitert habe und etwa auf legislativem Gebiet bis ins Schadenersatzrecht, Wohn- und Familienrecht reiche, zuletzt auch (etwa bei Wettbewerbsfragen) ins Kartellrecht.

Angesichts dieser Dimensionen trage das Justizressort besondere Verantwortung für die Sicherstellung der Grundlagen der Sachverständigentätigkeit, so auch auf dem Gebührenssektor; er, Dr. HOPF, bekenne sich zu diesen Aufgaben, wobei er sich der Mitarbeit (und des Verständnisses) der Sachverständigen und deren Interessenvertretung sicher sei.

V.

Den Abschluss der Delegiertenversammlung 2002 bildete der Festvortrag: „Graz Kulturhauptstadt 2003“ von Univ.-Prof. Dr. Karl Albrecht KUBINZKY.

Erklärtes Ziel des Vortragenden war es, in einer DIA-unterstützten Zusammenschau eine (kultur- und städtepolitische) Brücke von der **V e r g a n g e n h e i t** (erste urkundliche Nennung von Graz 1128; „Festungsstadt“ [Schlossberg]; Peter Rosegger [1843-1918] verbrachte Jahre seines Lebens in Graz) über die **G e g e n w a r t** (Graz hat derzeit etwa 230.000 Einwohner; GRAZ ist vor allem „Schul- und Verwaltungsstadt“, keine „Industriestadt“ [trotz Autocluster und Biererzeugung]; Graz wird eher vom Handwerk und Handel geprägt; günstige Verkehrslage [Autobahnknoten]; Graz verfügt über weitflächige Einkaufszentren, hält zweimal jährlich Messen ab; in Graz gibt es drei Universitäten [Karl Franzens-Universität; Technische Universität; Universität für Musik und Darstellende Kunst]; Altstadtpflege wird großgeschrieben, Oper und Theater haben hohen Stellenwert) zur **Z u k u n f t** zu schlagen. Letztere ist geprägt durch die Zuerkennung des (exklusiven) Prädikats: „Kulturhauptstadt“ des Jahres 2003; so wird bis Herbst 2002 eine 10.000 Besucher fassende Stadthalle errichtet; noch 2003 wird ein Kunsthaus eröffnet werden, ein architektonisch interessanter Bau, „Aug in Aug“ mit dem Grazer Schlossberg; und als Zukunftsaspekt ist u. a. die „MURINSEL“ zu nennen (der Aktionskunst gewidmet, mit neuartigen Spiegelungseffekten). Als aufmerksamer und interessierter Zuhörer dieses Vortrages sollte man Graz und „den Stadtvätern“, unbeschadet der sich sicher ergebenden finanziellen (und auch noch anderen) Problemen, zu all diesen Vorhaben und deren Wirklichung viel Glück wünschen! Bei Univ.-Prof. Dr. KUBINZKY bedankten sich die Tagungsteilnehmer für einen faszinierenden, auch rhetorisch brillanten Festvortrag, der den würdigen Abschluss dieser insgesamt geglückten (übrigens auch wetterbegünstigten) Sachverständigenveranstaltung bedeutete.

VI.

Nach Schluss der Delegiertenversammlung 2002 nahmen die Tagungsteilnehmer im „Mehrzwecksaal“ der Technischen Universität Graz das Mittagessen ein und kehrten sodann in ihre Heimatorte zurück, wohl in Erinnerung an eine gut besuchte, in sich geschlossene und sehr harmonisch verlaufene Tagung.

Schon am Vorabend des 4. Mai fand auf Einladung des LV Steiermark und Kärnten für die Tagungsteilnehmer im „STEIRERTREFF“ (Krainerhaus) in Graz ein gemütlicher „Steirischer Abend“ statt, der die Gäste bei ländlicher Musik, kulinarischen Genüssen und ausgezeichneten (steirischen) Getränken freundschaftlich-kollegial vereinte. Dem Vorsitzenden des gastgebenden Landesverbandes, Technischer Rat Baumeister Ing. Anton VOIT, wurde hierfür sehr herzlich gedankt.

Am Vormittag des 4. Mai fand schließlich – im Rahmen des exzellent organisierten „Damenprogramms“ – eine sachkundige Altstadtführung durch Graz statt.

Hofrat Dr. Walter MELNIZKY
Rechtskonsulent des Hauptverbandes

Bildungs-Pass beschlossen

Der Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen hat sich schon vor längerer Zeit bereit erklärt, als Beitrag zur **Qualitätssicherung** einen **Bildungs-Pass** einzuführen, in dem die einzelnen **Fortbildungsaktivitäten** des Sachverständigen **dokumentiert** werden (vgl. *MICHALEK – RANT*, Ein „Fortbildungspass“ für gerichtliche Sachverständige, SV 1999/3, 101). Eine solche Dokumentation trägt auch dem durch die SDG-Novelle 1998 (BGBl I 1998/168) geschaffenen Typus der **Personenzertifizierung** – vor allem auf dem Gebiet der Weiterbildung und ihres Nachweises Rechnung (*Krammer/Schmidt*, SDG-GebAG³ § 1 SDG Anm 10 und § 6 SDG Anm 5 und 9). Der Sachverständige soll damit einen Nachweis über die **Aktivitäten** erhalten, die der **Erhaltung und Vertiefung seiner Sachkunde** dienen. Mit einem solchen Instrument wird auch den **listenführenden Präsidenten** eine wichtige Hilfe für die **Entscheidung über die Rezertifizierung** an die Hand gegeben, obwohl der Bildungs-Pass **keine bindende Voraussetzung** für die **Rezertifizierung** darstellt, die ausschließlich dem jeweils zuständigen Präsidenten obliegt.

Die konkrete Umsetzung dieses Projekts erfolgte in der Form, dass nach **Anhörung der listenführenden Präsidenten** und auf Grund von **Stellungnahmen der Landesverbände** ein **Konzept** erstellt und dem Bundesministerium für Justiz vorgelegt wurde. Da zunächst eine Art „Probelauf“ zweckmäßig erschien, wurden die Mitglieder in einem der Zeitschrift „Der Sachverständige“ Nr. 1/2001 beigelegten Schreiben ersucht, von jeder absolvierten **Fortbildungsveranstaltung** eine Kopie des Programms und der Teilnahmebestätigung an den zuständigen Landesverband zu übersenden. Dabei sollten die mit der Gutachtertätigkeit zusammenhängende **Fachvorträge, Grundlagenseminare, fachbezogene Seminare, selbst gehaltene Vorträge** oder **Publikationen** gemeldet werden.

Nach **Auswertung** der bei dieser Erprobung gesammelten **Erfahrungen** konnte schließlich nach weiteren Gesprächen mit dem Bundesministerium für Justiz und in Zusammenarbeit der Landesverbände eine **Richtlinie zum Bildungs-Pass** erstellt werden, die in der **Delegiertenversammlung vom 4. 5. 2002** beschlossen wurde (siehe dazu den Bericht über die Delegiertenversammlung in diesem Heft, Seite 57).

Sie enthält folgende grundsätzliche Regelungen:

Der Bildungs-Pass wird vom **Hauptverband aufgelegt**, die **konkrete Administration** obliegt den Landesverbänden. Er ist **nicht verpflichtend**, wird aber im Sinn einer kontinuierlichen **Dokumentation der Fortbildungsaktivitäten** allen Sachverständigen empfohlen. Die Führung ist **für Mitglieder kostenlos**, Nichtmitglieder haben eine vom Landesverband festgesetzte Gebühr zu entrichten.

Bei jedem Landesverband wird eine **Evaluierungskommission** eingerichtet, der ein **Richter** und zwei **Fachberater** aus dem Kreis der Sachverständigen angehören. Diese Kommission **evaluiert** die von den Sachverständigen absolvierten Fortbildungsveranstaltungen nach eigenen **Bewertungsrichtlinien** im Nachhinein. Grundvoraussetzung für eine positive Evaluierung ist, dass die Aktivität als solche der **Fortbildung in Bezug auf die Gutachtertätigkeit** zuzurechnen ist, entweder weil sie für die Begutachtungstätigkeit des Sachverständigen auf seinem Gebiet **fachbezogen** ist oder sich mit **allgemeinen Problemen des Sachverständigenwesens** (Verfahrensrecht, Gebührenrecht, Gutachterarbeit) befasst. Beispiele dafür sind Vorträge und Seminare über **Methodik und rechtliche Grundlagen der Sachverständigentätigkeit** im Allgemeinen, **fachbezogene Vorträge und Seminare** aus dem Tätigkeitsbereich des Sachverständigen in den eingetragenen Fachgebieten, einschlägige, vom Sachverständigen **selbst gehaltene Fachvorträge** in den betreffenden Fachgebieten und fachgebietsbezogene **Publikationen des Sachverständigen**.

Nach der Evaluierung werden deren Ergebnisse (tunlichst EDV-mäßig) erfasst und **im Bildungs-Pass vermerkt**. Anlässlich der **Rezertifizierung** bestätigt der Landesverband die Richtigkeit der Eintragungen.

Diese Richtlinie wurde mittlerweile dem Bundesministerium für Justiz übermittelt, das demnächst **die listenführenden Präsidenten informieren** wird. Eine **Veröffentlichung** ist für die nächste Nummer dieser Zeitschrift vorgesehen. Spätestens mit 31. 12. 2002 wird der Bildungs-Pass **allgemein zur Verfügung stehen**.

Dr. Alexander Schmidt
Rechtskonsulent

Dipl.-Ing. Dr. Matthias Rant
Präsident

Die Rolle des Sachverständigen im Zivilprozess

I. Einleitung:

Mit dem Sachverständigen tritt im Zivilprozess eine Person neben den Richter, die durch ihren Expertenstatus und den damit oft verbundenen Wahrheitsanspruch im Gerichtsalltag von (schlecht informierten?) Laien als der wahre Richter angesehen wird. Auch den Richter (und wohl noch mehr den beruflichen Parteienvertreter) beschleicht hin und wieder das Gefühl, er sei dem Spezialisten ausgeliefert. Daraus resultiert nicht nur ein psychologisches Spannungsverhältnis, sondern gelegentlich auch die Gefahr, dass nicht ein „unabhängiges und unparteiisches, auf Gesetz beruhendes Gericht“ (Art. 6 Abs. 1 EMRK), sondern ein Sachverständiger über die geltend gemachten Ansprüche entscheidet.

Hauptkritikpunkte sind:

- Der Sachverständige agiere als Richter ohne Kontrolle. (Während die Rechtsfrage durch mehrere Instanzen geprüft werde, sei die vom Gutachter entschiedene Tatfrage de facto unüberprüfbar.)
- Der Richter folge ausnahmslos den Empfehlungen des Experten, ohne sich mit seinen Ergebnissen inhaltlich auseinanderzusetzen (er werde zum Automaten, der die urteilsreif zusammengefassten Ergebnisse der Sachverständigen nur noch [„Im Namen der Republik“] unterschreibt).
- Der Richter entmündige sich selbst, in dem er seine ureigensten Aufgaben – Beweiswürdigung, Subsumtion des festgestellten Sachverhalts unter die Rechtsnorm, teilweise sogar die faktische Prozessleitung – dem Sachverständigen überlässt (wodurch letztendlich die Prozessparteien ihrem gesetzlichen Richter (Art. 83 Abs. 2 B-VG) entzogen werden)².

II. Die Rollenverteilung zwischen dem Richter und dem Sachverständigen

1. Die Auswahl

Der Richter kann jede Person zum Sachverständigen bestellen, die eine besondere Sachkunde besitzt, gleichgültig ob diese Kenntnisse das Ergebnis der Beobachtung des täglichen Lebens, wissenschaftlicher Forschung, gewerblicher oder künstlerischer Betätigung sind³. Die Auswahl des Sachverständigen im Zivilprozess ist durch den Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung (§ 272 ZPO) geprägt. Dadurch soll (auch) der Tendenz einer Monopolisierung von Fachwissen bei einzelnen Berufsgruppen für das gerichtliche Sachverständigenwesen entgegengetreten werden. Für das Gericht muss der freie Zugang zum Fachwissen – ohne Rücksicht auf die

Interessen einzelner Berufe – gesichert bleiben. Ob ein Sachverständiger, der die erforderliche Sachkunde für den konkreten Fall besitzt, nach der Eintragung in die Sachverständigenliste zu einer gewissen Tätigkeit „befugt“ ist, ist für das Gerichtsverfahren nicht wesentlich⁴. Die Zertifizierung für ein Fachgebiet hat zwar Indizwirkung, weil § 351 Abs. 1 ZPO das Gericht in erster Linie auf die „öffentlich bestellten“ Sachverständigen verweist, doch kommt es in erster Linie auf das Vertrauen des Richters in die persönliche Integrität, die Unparteilichkeit und die fachliche Qualifikation des Sachverständigen an. Ausgehend davon, dass der Sachverständige dem Richter jenes Fachwissen verschafft, das er selbst nicht besitzt, kann jenseits der Wissensgrenze des Richters nur dieses Vertrauen die für den Beweis notwendige richterliche Überzeugung von der Richtigkeit des Gutachtens vermitteln⁵.

Aus diesem Grund erfolgt die Sachverständigenbestellung immer von Amts wegen, ohne dass den Parteien (abgesehen von Ablehnungsgründen) ein Mitspracherecht bei der Auswahl der sachverständigen Person zustünde⁶.

Der Richter soll zwar die Parteien gemäß § 351 Abs. 1 ZPO zur Person des Sachverständigen hören; die Unterlassung dieser Anhörung begründet aber keinen erheblichen Verfahrensmangel; *Fasching*, Kommentar, III, 479; die Auswahl des Sachverständigen ist Bestandteil des Beweisbeschlusses und daher gemäß § 277 Abs. 4, § 291 Abs. 1 ZPO nicht abgesondert anfechtbar⁷. Diesem Defizit an Kontrollrechten der Parteien könnte de lege ferenda entgegengewirkt werden: Um zu vermeiden, dass ein Richter für ein Fachgebiet ohne sachlich begründbares Vertrauen (sondern aus Gewohnheit oder Sympathie) immer denselben Sachverständigen bestellt (auch wenn es für die relevanten speziellen Fragen besser gäbe), bietet sich – wie beim Urkunden- und Zeugenbeweis (§ 183 Abs. 2 ZPO) – eine gesetzlich verankerte Bindung des Richters an die gemeinsame Ablehnung eines konkreten Sachverständigen durch beide Parteien an.

Frage 1 an die Teilnehmer des Workshops lautete: Soll der Richter an die gemeinsame Ablehnung ohne Angabe von Gründen einer konkreten sachverständigen Person durch die Parteien – wie beim Zeugen- und Urkundenbeweis (§ 183 Abs. 2 ZPO) – gebunden sein?

Die Arbeitskreise kamen zu keinem einhelligen Ergebnis; überwiegend sprachen sich die Teilnehmer gegen eine derartige Gesetzesnovelle aus. Weitgehende Übereinstimmung bestand darin, dass eine solche Ablehnung nur am Beginn des Verfahrens vor Bestellung des Sachverständigen Sinn macht. Hervorgehoben seien die Erfahrungsberichte einiger Teilnehmer, wonach Richter auch derzeit keine Sachverständigen gegen

den übereinstimmenden Willen beider Parteien bestellen. Einzelne Teilnehmer sprachen sich sogar für die Bindung des Richters an den gemeinsamen Vorschlag der Parteien aus.

Wenngleich sich viele Teilnehmer mehr „Verteilungsgerechtigkeit“ wünschten, sprach man sich einhellig gegen jedes staatliche Vergabeverfahren aus. Dabei kam auch zur Sprache, dass die gerichtliche Sachverständigentätigkeit Bürgerpflicht ist und keiner Regulierung über den Markt zugänglich sein soll.

2. Der Auftrag

Der Richter soll dem Sachverständigen im Gutachtensauftrag darlegen,

- von welchem feststehenden (außer Streit stehenden oder als Arbeitshypothese zugrunde gelegten) Sachverhalt der Sachverständige ausgehen und mit den Mitteln seiner Fachkunde auf weitere Tatsachen schließen soll,
- welche Tatsachen er feststellen soll,
- auf Basis welchen Sachverhalts der Sachverständige Auskunft geben soll, ob und welche Erfahrungssätze in einem bestimmten Fachgebiet bestehen,
- dass der Sachverständige bei mehreren ins Kalkül einbezogenen Sachverhaltsvarianten zu jeder (oder bloß einzelnen vom Richter vorgegebenen) dieser Varianten ein Gutachten abgeben soll.

In komplexeren Fällen empfiehlt es sich, nicht nur den Sachverständigen – zur Erarbeitung einer aussagekräftigen Befundgrundlage für die Gutachtenserstattung – im Rahmen der mündlichen Streitverhandlung an der Befragung von Parteien und Zeugen mitwirken zu lassen, sondern auch im Rahmen der materiellen Prozessleitung (§ 182 ZPO) eine „Strategiebesprechung“ mit dem Sachverständigen und den Parteien abzuhalten⁸.

Dadurch können unter Zuhilfenahme des Expertenwissens des Sachverständigen

- die Tatsachenbehauptungen der Parteien präzisiert werden,
- (relevante) Fragen der Parteien schon im Gutachten (und nicht erst in der mündlichen Gutachtenserörterung) beantwortet werden,
- Zweifel des Sachverständigen über Umfang und Inhalt seines Auftrages beseitigt werden⁹.

§ 404a Abs. 2 dZPO normiert in diesem Zusammenhang: „Soweit es die Besonderheit des Falles erfordert, soll das Gericht den Sachverständigen vor Abfassung der Beweisfrage hören, ihn in seine Aufgabe einweisen und ihm auf Verlangen den Auftrag erläutern.“

Frage 2 an die Arbeitskreise lautete: Sollen „Strategiebesprechungen“ zwischen dem Richter und den Sachverständigen

- vor und zwischen den Tagsatzungen ohne Parteiengehör
- vor Erteilung des Auftrages in der „Programmtagsatzung“ mit Rechtsvertretern, Parteien (und/oder ihren „informierten“ Vertretern)
- ad hoc während des Beweisverfahrens zu den gerade erarbeiteten Beweisergebnissen stattfinden?

Abgesehen davon, dass viele Teilnehmer den Begriff „Strategiebesprechung“ für missverständlich hielten, war man sich

darin einig, dass derartige Besprechungen nur in komplexeren Verfahren notwendig seien. Der ideale Zeitpunkt für diese Besprechung liege nach einer (vorläufigen?) Befundaufnahme und vor dem Beginn der Gutachtensausarbeitung. Vieraugengespräche zwischen Richtern und Sachverständigen sollten die Ausnahme bleiben¹⁰, könnten aber helfen, unzulässige Beweisaufnahmen (z. B. Erkundungsbeweise) zu verhindern. Viele Teilnehmer vertraten die Ansicht, Besprechungen während des Beweisverfahrens zu gerade erarbeiteten Beweisergebnissen seien nur auf Initiative des Sachverständigen in komplexen Verfahren mit mehreren möglichen Varianten erforderlich. Jedenfalls bedürfe es noch viel Überzeugungsarbeit bei den Richtern, ehe sie „Strategiebesprechungen“ in ihr Prozessprogramm aufnehmen würden.

3. Hilfe und Beweismittel:

Der Sachverständige ist ein von den Parteien unabhängiges, zur Objektivität verpflichtetes Hilfsorgan des Gerichtes, das dem Gericht – als Gehilfe – fremdes Erfahrungswissen verschafft und – als Beweismittel – die Kenntnis von Tatsachen vermittelt¹¹. Die Stellung als Hilfsorgan kommt in der ZPO vor allem in § 355 ZPO (Ablehnung wie gegen Richter), § 359 ZPO (Recht auf „Mitteilung“ der Unterlagen) und § 362 Abs. 1 ZPO („Besichtigung von Personen, Sachen, Örtlichkeiten“ udgl.) zum Ausdruck. Jedenfalls hat der Sachverständige nie eine urteilende Funktion, er bleibt immer Informations- und Erkenntnisquelle. Durch die fachliche Autorität des Gutachtens gewinnt allerdings die richterliche Entscheidung erhöhte Überzeugungskraft (Legitimationsfunktion des Gutachters)¹². Nicht zuletzt aufgrund des oben erwähnten Vertrauens des Richters in die Person des Sachverständigen trifft ihn die Pflicht zur persönlichen Gutachtenserstattung. Er darf aber Hilfskräfte beziehen, die unter seiner fachlichen Anleitung arbeiten und kein abgesondert als Gutachten verwertbares Ergebnis produzieren¹³.

Ermächtigt das Gericht den bestellten Sachverständigen, einen „Subgutachter“ (der auf einem anderen Fachgebiet als Grundlage für die Beantwortung der dem Sachverständigen vorgelegten Fragen Befund und Gutachten erstatten soll) beizuziehen, ohne diesen „Subgutachter“ mit Beschluss zu bestellen, liegt darin ein Verstoß gegen § 351 Abs. 1 ZPO. Die Auswahl und Bestellung von Hilfs- oder Subgutachtern ist jedenfalls dem Gericht vorbehalten¹⁴. Es dürfte unbestritten sein, dass der Vertrag zwischen dem gerichtlich bestellten Sachverständigen und dem Subgutachter kein öffentlich-rechtliches Rechtsverhältnis begründen und der Subgutachter daraus keinen Gebührenanspruch gegen die Republik Österreich ableiten kann¹⁵.

Der OGH¹⁶ hält die Befragung der Parteien und „allenfalls dritter Personen“ durch den Sachverständigen im Rahmen der Befundaufnahme für zulässig, stellt aber klar, dass darin keine nur dem Gericht vorbehaltene Parteien- oder Zeugenvernehmung liegt. Allerdings erging diese Entscheidung im Sozialrechtsverfahren, das nicht von der Parteienmaxime, sondern von einer abgeschwächten Form des Untersuchungsgrundsatzes getragen ist. Demgemäß erwähnt der OGH, dass nach § 87 Abs. 1 ASGG „sämtliche notwendig erscheinenden Beweise von Amts wegen aufzunehmen“ sind.

§ 404a Abs. 4 dZPO anerkennt ausdrücklich eigenständige Ermittlungshandlungen des Sachverständigen: „Soweit es erforderlich ist, bestimmt das Gericht, in welchem Umfang der Sachverständige zur Aufklärung der Beweisfrage befugt ist, inwieweit er mit den Parteien in Verbindung treten darf und wann er ihnen die Teilnahme an seinen Ermittlungen zu gestatten hat.“

Für Österreich kann jedenfalls nicht aus dem fehlenden Verbot eigenständiger Ermittlungshandlungen des Sachverständigen auf eine ausdrückliche Ermächtigung dazu geschlossen werden (Legalitätsprinzip des Art. 18 B-VG)¹⁷. Bedenkt man, dass es zur alltäglichen – gesetzlich nicht geregelten – Praxis gehört, Sachverständige außerhalb von Tagsatzungen selbständige Erhebungen und Befragungen von Auskunftspersonen durchführen zu lassen, besteht ein Bedarf, nachstehende Fragen (gesetzlich) zu regeln:

- Welche Erhebungen (insbesondere Befragungen) darf ein Sachverständiger selbständig durchführen?
- Darf der Sachverständige Urkunden (etwa Krankengeschichten), die dem Gericht (und zumeist auch zumindest einer Partei) nicht vorliegen, im (oder gar ohne) Auftrag des Gerichtes für sein Gutachten verwerten¹⁸?
- Muss der – mit diskretionärer Gewalt ausgestattete? – Sachverständige bei vernehmungähnlichen Befragungen in Abwesenheit des Richters ein kontradiktorisches Verfahren einhalten (Parteiöffentlichkeit, Belehrung über Aussageverweigerungsrechte, Zulassung/Nichtzulassung von Fragen der Parteienvertreter, Sitzungspolizei etc.)?
- Sind die befragten „Auskunftspersonen“ zur (wahrheitsgemäßen) Beantwortung der Fragen verpflichtet?
- Welche (strafrechtlichen) Sanktionen zieht die wahrheitswidrige Beantwortung der Fragen des Sachverständigen nach sich?
- Welche (insbesondere prozessualen; § 530 Abs. 1 Z 2 ZPO) Konsequenzen ergeben sich, wenn Urteilsfeststellungen deswegen unrichtig sind, weil sie sich auf ein Sachverständigengutachten stützen, das wahrheitswidrige Aussagen von Auskunftspersonen zur Befundgrundlage gemacht hat?

Frage 3 an die Arbeitskreise lautete: Welche Beweisaufnahmen sollen Sachverständige in Abwesenheit des Richters durchführen dürfen? – „Befragung“ von Personen/„Beischaufung“ von Urkunden/„Beiziehung“ von Subgutachtern/Augenschein?

Die lebhaft geführte Diskussion erbrachte keine eindeutigen Ergebnisse. Hervorgehoben sei eine (erhellende) Äußerung: „Es wäre gut, wenn der Richter alle Beweise selbst aufnehmen würde. Wenn ich aber darauf bestehe, bekomme ich keinen Auftrag mehr.“

III. Das Verhältnis des Sachverständigen zu anderen Beweismitteln

1. Zeugen

Während der Sachverständige dem Gericht Erfahrungssätze und Fachwissen vermittelt, teilen Zeugen dem Gericht nur ihre konkreten Wahrnehmungen von Tatsachen mit (sie sollen diese Tatsachen weder beurteilen noch daraus Schlüsse zie-

hen). Der Zeuge ist für das Gericht als Erkenntnisquelle unersetzbar (seine subjektiven Wahrnehmungen kann kein anderer gemacht haben), während das Fachwissen des Sachverständigen durch andere Sachkundige beigebracht werden kann¹⁹. Daraus folgt auch, dass ein gerichtlich eingeholtes Sachverständigengutachten nie durch Zeugen (und seien sie noch so „sachverständig“), sondern nur durch andere gerichtlich bestellte Sachverständige widerlegt werden kann²⁰. Der sachverständige Zeuge (§ 350 ZPO) ist eine Person mit besonderer Sachkunde (die daher als Sachverständiger bestellt werden könnte²¹), die für den Zivilprozess erhebliche Tatsachen zufällig selbst wahrnehmen konnte, also noch nicht zu diesem Zweck vom Gericht bestellt war. Der sachverständige Zeuge darf seine Sachkunde nur als Erkenntnisquelle für die von ihm wahrgenommenen vergangenen Tatsachen benützen, aber keine Bewertungen vornehmen und keine Schlussfolgerungen daraus ziehen²².

2. Urkunden (insbesondere Privatgutachten)

Urkunden im Sinne der ZPO sind Schriftstücke (Aufzeichnungen von Gedanken in menschlicher Schrift), die Tatsachen festhalten²³ – ein gerichtlich eingeholtes Sachverständigengutachten ist (in diesem Sinn) keine Urkunde²⁴.

Privatgutachten haben den Rang von (Privat-)Urkunden, die lediglich beweisen können, dass ihr Inhalt der Ansicht ihres Verfassers entspricht²⁵. Nur der gerichtlich bestellte Sachverständige ist befugt, aus dem von ihm erhobenen Befund Schlussfolgerungen zu ziehen, die Grundlage der gerichtlichen Entscheidung sein können²⁶. Während durch die gerichtliche Bestellung zwischen dem Sachverständigen und der Republik Österreich als Träger der Gerichtsbarkeit ein öffentlich-rechtliches Rechtsverhältnis entsteht, ist der Privatgutachter lediglich aufgrund seiner privatrechtlichen Vereinbarung mit einer Partei ihr gegenüber nach den Bestimmungen des Privatrechts berechtigt und verpflichtet.

Ein von einer Partei eingeholtes Privatgutachten kann aber eine wesentliche Grundlage für die gezielte Ausübung von Kontrollrechten der Partei im Rahmen des Zivilprozesses sein:

- Das Parteivorbringen kann auf die wesentlichen Punkte beschränkt und sachverständig ausgeführt werden.
- Das Fragerecht kann effektiv (weil auf Fachwissen beruhend) ausgeübt werden.
- Sachverständig begründete Einwände der Parteien gegen das Gutachten des gerichtlich bestellten Sachverständigen können das Gericht zu dessen Ergänzung oder zur Bestellung eines anderen Sachverständigen veranlassen.

Davon ausgehend kommt Ruffler²⁷ zum Schluss, dass ein Privatgutachten lediglich Argumentationshilfe einer Partei (und daher Gegenstand ihres Vorbringens), aber kein Beweismittel ist und daher ein Beweisantrag einer Partei, das Privatgutachten als Urkundenbeweis zuzulassen, als unzulässig zurückzuweisen sei.

In der Praxis ist die Beschaffung eines Privatgutachtens oft der einzige Weg, ein gerichtliches Sachverständigengutachten inhaltlich zu überprüfen und darauf aufbauend ein gehaltvolles Tatsachen Vorbringen zu erstatten. Allerdings weicht in der Regel sowohl die Fragestellung (der private Gutachtensauf-

trag) als auch die zur Verfügung gestellte Befundgrundlage (oft nur die subjektiven Angaben einer Partei) vom gerichtlichen Auftrag und von der gerichtlichen Befundgrundlage weit ab. Prozessparteien haben nach jüngerer Judikatur²⁸ kein Recht, dass der Privatgutachter (als fachlicher Berater während der Befragung des gerichtlich bestellten Sachverständigen) neben ihnen am Parteitisch Platz nimmt.

Frage 4 an die Arbeitskreise lautete: Soll im Rahmen der mündlichen Gutachtenserörterung ein unmittelbares „Fachgespräch“ zwischen gerichtlich bestellten Sachverständigen und Privatgutachtern stattfinden (dürfen)?

Während manche Teilnehmer eine Teilnahme von Privatgutachtern an der Gutachtenserörterung aus dem Gedanken der „Waffengleichheit zwischen Richter und Partei“ befürworteten, wiesen andere auf die (aus dem Vertragsverhältnis zur Partei herrührende) mangelnde Objektivität des Privatgutachters hin. Als kompetenter Fragesteller (aber nicht als Gegengutachter im Zeugenstand) schien der Privatgutachter vielen Teilnehmern willkommen. Die Mitglieder der Arbeitskreise zeigten zwar keine Scheu vor einem unmittelbaren Fachgespräch im Rahmen der mündlichen Streitverhandlung, sie wünschten aber keine Institutionalisierung des „Gelehrtenstreits“ vor Gericht.

3. Augenschein

Der gerichtliche Augenschein ist die unmittelbare Sinneswahrnehmung des Richters von Personen und Sachen im Zuge oder aus Anlass eines Rechtsstreits. Seine Ergebnisse sind nur dann verlässlich, wenn der Richter das Wahrgenommene im vollen Umfang feststellen und auswerten kann, was ihm oft ohne besonderes Fachwissen nicht gelingen wird. Aus diesem Grund erfolgt der Augenschein entweder unter Hinzuziehung eines Sachverständigen zur Tagsatzung (dann bleibt er gerichtlicher Augenschein; § 368 Abs.1 ZPO) oder in Abwesenheit des Richters allein durch den Sachverständigen (dann ist er ein echter Sachverständigenbeweis (Befundaufnahme); § 362 Abs. 1 ZPO)²⁹.

*Schille*³⁰ hält die Befundaufnahme durch den Sachverständigen in Abwesenheit des Richters nur unter der Voraussetzung für zulässig, dass der Sachverständige nicht gezwungen ist, „verhandlungsähnliche Aktivitäten zu setzen“ (länger andauernde Beobachtungen zur Ermittlung des Zustandes eines Objekts, Erprobungen und Erarbeitungen (etwa im Labor), medizinische körperliche Untersuchungen (in Anlehnung an § 122 Abs. StPO, der Rücksichtnahme auf den „sittlichen Anstand“ gebietet)). In § 289 Abs. 1 ZPO räumt das Gesetz den Parteien ganz allgemein das Recht ein, bei der Beweisaufnahme (also auch bei der Befundaufnahme allein durch den Sachverständigen) zur Wahrung des rechtlichen Gehörs anwesend zu sein. *Kramme*³¹ schlägt – de lege ferenda – vor, die gerichtlich bestellten Sachverständigen zu verpflichten,

- die Ergebnisse ihrer Befundaufnahme den Parteien vorzulegen,
- Einwendungen der Parteien gegen ihre Vorgangsweise bei der Befundaufnahme und gegen die Erhebungsergebnisse im Befund festzuhalten und
- zu diesen Einwendungen Stellung zu nehmen.

IV. Die Teilnahme an der mündlichen Streitverhandlung

1. Mitwirkung an der Einvernahme von Zeugen und Parteien

Der Sachverständige darf als gerichtliches Hilfsorgan an der richterlichen Fragestellung (vor allem bei technisch komplexen Sachverhalten) mitwirken und zu ad-hoc-Anfragen des Richters im Rahmen der Tagsatzung Auskünfte zu Detailproblemen (in Wahrheit kleine Gutachten) geben. Sind jene Tatsachen, an die das Gutachten des Sachverständigen anknüpfen soll, noch ungeklärt, muss das Gericht zunächst Zeugen und Parteien vernehmen und diese „Befundgrundlage“ dem Sachverständigen mitteilen. Erhält er aber von vornherein Gelegenheit, selbst fachkundige Fragen an die Zeugen zu richten (auf die der Richter gar nicht käme), kann er sich – in ständigem Kontakt mit seinem Auftraggeber – in einer kontradiktorischen, das rechtliche Gehör während der Streitverhandlung jenes Befundmaterial verschaffen, das er als Basis für sein Gutachten benötigt.

Manchmal versuchen „Experten im Zeugenstand“ dem richterlichen Laien besonders tiefgründige und geheimnisvolle Tatsachen auf besonders umständliche Weise mitzuteilen, die in allgemein verständlicher Sprache – hier kann der Sachverständige als Dolmetscher fungieren – auch für den Laien schnell begreifbar, überprüfbar (und protokollierbar) sind. Der der Tagsatzung beigezogene Sachverständige kann aber auch die „technische“ Unmöglichkeit/Unwahrscheinlichkeit einer Zeugenaussage sofort (und nicht erst Wochen nach Ablegung der Zeugenaussage in seinem schriftlichen Gutachten) aufzeigen, den Zeugen sofort damit konfrontieren und damit wesentlich zu einer lebendigen Verhandlung und zur Wahrheitsfindung beitragen. Er kann die Irrelevanz von Fragen offen legen („wie immer man diese Frage beantwortet, das Gutachten würde sich dadurch nicht ändern“) und nach Einvernahme der Zeugen und Parteien noch in der Tagsatzung an der Formulierung des Gutachtensauftrages mitwirken.

2. Die mündliche Erörterung des Gutachtens

Gemäß § 357 Satz 2 ZPO ist der Sachverständige verpflichtet, auf Verlangen über das schriftliche Gutachten mündliche Aufklärungen zu geben oder das Gutachten in der mündlichen Verhandlung zu erläutern. Die Parteien haben das Recht, dem Sachverständigen die zur Aufklärung des Sachverhalts notwendigen Fragen zu stellen; sie müssen in ihrem Antrag nicht jene Fragen nennen, die sie an den Sachverständigen in der Tagsatzung zu stellen beabsichtigen³². Wird die mündliche Erörterung trotz Parteienantrages unterlassen, bleibt das Verfahren mangelhaft. Der Rechtsmittelwerber muss aber in seinem Rechtsmittel dartun, welche Fragen er gestellt hätte und inwieweit durch eine mündliche Erörterung des Gutachtens ein anderes Verfahrensergebnis herbeigeführt hätte werden können (§ 496 Abs. 1 Z 2 ZPO)³³. In der Praxis ist die mündliche Gutachtenserörterung ein wirksames Instrument der Parteien durch (auf Privatgutachten gestützte) Fragen Fehler, Lücken und Widersprüche im Befund und im Gutachten aufzuzeigen und dadurch die Beweiskraft des Sachverständigengutachtens zu erschüttern. Das kann den Richter veranlassen, gemäß § 362 Abs. 2 ZPO eine Gutachtensergänzung anzuordnen oder (in der Praxis allerdings selten) einen anderen Sachverständigen zu bestellen³⁴.

V. Schlussbemerkungen

Um das vielzitierte Prinzip der sichtbaren Gerechtigkeit („Justice must not only be done, it must also be seen to be done“) mit Leben zu erfüllen, müssen Richter und Sachverständige die von der ZPO vorgegebene Rollenverteilung einhalten. Der Richter darf sich „seinen“ Zivilprozess nicht aus der Hand nehmen lassen – als Verhandlungsleiter (der die Beweise unmittelbar aufnimmt) und als Entscheidungsorgan (das der Sachverständige von der Richtigkeit seines Gutachtens zu überzeugen hat) muss er den Anschein vermeiden, das Sachverständigengutachten sei ein „säkularisierter Gottesbeweis“.

Der Sachverständige muss durch vollständige und allgemein verständliche Offenlegung seiner Prämissen und seiner Methode das Gutachten für den Laien nachvollziehbar und für den Experten nachprüfbar machen; subjektive Wertungen und Erfahrungswerte, deren Beweiskraft nur in der Autorität des Gutachters liegt, hat er als solche kenntlich zu machen.

Wenn auf diese Weise auch nicht Gerechtigkeit sichtbar wird, kann zumindest eine gewisse Legitimation durch Verfahren²⁵ und eine Annäherung an das wissenschaftliche Ideal der Falsifizierbarkeit (Widerlegbarkeit, Prüfbarkeit)²⁶ erreicht werden.

Frage 5 an die Arbeitskreise hatte den von manchen Teilnehmern geäußerten Wunsch eines Feedback nach Beendigung des Verfahrens zum Inhalt. Sie lautete: „Soll nach Beendigung des Verfahrens eine Schlussbesprechung zwischen dem Richter und dem Sachverständigen stattfinden oder dem Sachverständigen (ohne Zustimmung der Parteien; § 219 Abs. 2 ZPO) Akteneinsicht gewährt werden?“

Eine Schlussbesprechung hielten viele Teilnehmer zur Erörterung der Spielregeln und des Kommunikationsverhaltens während der mündlichen Streitverhandlung für sinnvoll, einige wünschten sich eine (gesetzlich zu normierende) Verpflichtung des Richters, dem Sachverständigen eine Urteilsabschrift zuzustellen.

Anmerkungen:

¹ Überarbeitete Textfassung eines Impulsreferates zum Workshop „Optimierung der Zusammenarbeit zwischen Richtern und Sachverständigen“ anlässlich des Internationalen Fachseminars „Bauwesen“ für Sachverständige und Juristen (am 16. Jänner 2002) in Bad Hofgastein. Die kursiv in den Text eingefügten Passagen bezeichnen Fragestellungen und Ergebnisse im Rahmen des Workshops.

² vgl. dazu *Krammer*, Die „Allmacht“ des Sachverständigen – Überlegungen zur Unabhängigkeit und Kontrolle der Sachverständigentätigkeit, Wien 1990; *Deixler-Hübner*, Fortschreitender Einsatz von Sachverständigen – Notwendigkeit und Gefahr, RZ 1992, 251;

³ *Fasching*, Lehrbuch², Rz 999;

⁴ SV 1999, 162 (*Krammer*);

⁵ *Schiller*, Richter – Sachverständige, Rechte – Pflichten, SV 1996, 3;

⁶ EFSlg 44.027, offenbar aA OLG Wien, 30.6.2000, 17 R 139/00m = SV 2000, 175, 176

⁷ RZ 1982/5, MGA-ZPO¹⁵, E 1 zu § 366 ZPO mwN; *Fasching*, Kommentar III, 479; SV 1999, 162

⁸ *Schiller*, Befundaufnahme – Beteiligtenbefragung und ihre Grenzen, SV 2001, 8

⁹ Hat der Sachverständige (weil beispielsweise diese Vorgangsweise nicht eingehalten wurde) Zweifel über den Umfang und Inhalt seines Auftrages oder erkennt er die Unzulänglichkeit des Auftrages („ein Gutachten im Sinne des Beweisbeschlusses zu verfassen“, der wiederum lautet: „Beweis wird über die wechselseitigen Behauptungen der Parteien zugelassen“), muss er beim Gericht – allerdings nur unter gebührenrechtlichen Aspekten (§ 25 Abs. 1 GebAG) – auf Klarstellung drängen (insbesondere darf er sein Gutachten nicht eigenmächtig auf die ihm wesentlich erscheinenden Punkte ausdehnen). (*Fasching*, Die Erstellung von Sachverständigengutachten und ihre Bekämpfung im Rechtsmittelverfahren des Zivilprozesses, SV 1992/1, 11. Schweigt der Richter auf seine Anfrage, wird „jede nach dem ursprünglichen Wortlaut des Auftrages noch vertretbare Vorgangsweise des Sachverständigen zu akzeptieren sein, ohne dass der Sachverständige dafür gebühren- oder haftungsrechtliche Nachteile zu befürchten hat“. (*Krammer*, Die Rechte des Sachverständigen, SV 1994/3, 31 (34)

¹⁰ Sachverhaltsumstände aus einem zwischen Richter und Sachverständigem ohne Beisein der Parteien geführten Gespräch dürfen bei Gerichtsentscheidungen nicht berücksichtigt werden, weil dabei die Parteien ihr Recht auf rechtliches Gehör nicht wahren können (Verstoß gegen das Prinzip der Parteiöffentlichkeit). (OLG Wien, 28. 2. 1994, 2 R 119, 132/93 = SV 1994/2, 36)

¹¹ *Fasching*, Lehrbuch², Rz 996; *Rechberger*, Kommentar², Rz 2 Vor § 351 ZPO; SZ 49/67; MietSlg 44.782;

¹² *Schiller*, Richter – Sachverständiger, SV 1996/4, 3;

¹³ Die Beiziehung derartiger Hilfskräfte ist schon deshalb nicht rechtswidrig, weil im Gebührenanspruchsgesetz für sie eine Entlohnung vorgesehen ist (EFSlg 34.415)

¹⁴ „Die Einbeziehung von Hilfspgutachtern durch den bestellten gerichtlichen Sachverständigen entspricht nicht dem Gesetz“ (OLG Graz, 30. 11. 1989, 8 Rs 85/89 = SV 1990, 23); aA OLG Wien, 5. 7. 1990, 34 Rs 125/90 = SV 1990/3, 21;

¹⁵ OLG Wien, 20. 5. 1996, 16 R 73/96i = SV 1996/3, 28; OLG Graz, 30. 11. 1989, 8 Rs 85/89 = SV 1990/3, 23; aA OLG Wien, 5. 7. 1990, 34 Rs 125/90 = SV 1990/3, 21;

¹⁶ OGH 31. 5. 1988, 10 Obs 17/87 = SZ 61/138 = SSV-NF 2/53

¹⁷ *Schiller*, Befundaufnahme, 12;

¹⁸ vgl. *Sladecak*, Was erwartet sich der Sozialrichter vom medizinischen Sachverständigen?, ASoK 2000, 164. Auf die datenschutzrechtliche Problematik der Beschaffung und Verwertung personenbezogener Daten ohne Zustimmung des Betroffenen wird hier nicht eingegangen.

¹⁹ *Fasching*, Lehrbuch², Rz 967, 968;

²⁰ vgl. § 362 Abs. 2 ZPO; EFSlg 44.028 u.a.; *Fasching*, Kommentar III, 495;

²¹ *Fasching*, Lehrbuch², Rz 969;

²² *Rechberger*, Kommentar², Rz 1 zu § 350 ZPO; EvBl 1976/143

²³ vgl. *Fasching*, Lehrbuch², Rz 944;

²⁴ EFSlg 27.876;

²⁵ EFSlg 57.759; JBl 1971, 144 u.a.; davon deutlich abweichend OGH 4. 12. 1986, 8 Ob 87/86 = JUS 27, 12 = MGA-ZPO¹⁵, E 22 zu § 351 ZPO, wonach „zur Ausschöpfung aller angebotenen Beweismittel auch ein Privatgutachten, die Einvernahme des Privatgutachters als sachverständigem Zeugen“ (!) und die allenfalls erforderliche ergänzende Vernehmung des vom Gericht bestellten Sachverständigen zähle. Diesem (häufig zitierten) Leitsatz lag allerdings ein besonderer Sachverhalt zugrunde: Der Kläger hat behauptet, aufgrund seiner beim Erstunfall erlittenen Bewegungseinschränkung habe er einen zweiten Unfall (die dadurch erlittenen Schäden waren Gegenstand des Prozesses) erlitten. Der gerichtlich bestellte Sachverständige, der dieser

Frage nachgehen sollte, konnte den Kläger erst zwei Jahre nach dem zweiten Unfall untersuchen, während der Privatgutachter den Kläger kurz vor dem zweiten Unfall untersucht hatte (und daher die damals bestehende Bewegungsfähigkeit des Klägers – aus eigener Wahrnehmung – im Verfahren (als sachverständiger Zeuge) beschreiben konnte. Das Erstgericht hatte den Privatgutachter als sachverständigen Zeugen einvernommen, ihm aber die Einsichtnahme in seine eigenen Unterlagen verweigert. Darin erblickten die zweite und die dritte Instanz einen Verfahrensmangel. (Rüffler, Der Sachverständige im Zivilprozess, Wien 1995, 200).

²⁶ EvBl 1987/83;

²⁷ Der Sachverständige im Zivilprozess, Wien 1995, 197;

²⁸ LGZ Wien, 24. 3. 2000, 33 Nc 10/00z = SV 2000, 119 mit ablehnender Glosse von Krammer, der das Recht auf Parteiengehör und auf ein faires Verfahren gefährdet sieht.

²⁹ Fasching, Lehrbuch², Rz 1013.

³⁰ Befundaufnahme – Beteiligtenbefragung und ihre Grenzen, SV 2001, 8;

³¹ Die „Allmacht“ des Sachverständigen – Überlegungen zur Unabhängigkeit und Kontrolle der Sachverständigentätigkeit, Wien 1990, 24

³² ZVR 1976/54;

³³ Rechberger, Kommentar², Rz 4 zu § 357 ZPO;

³⁴ Rüffler, aaO, 190;

³⁵ Niklas Luhmann, Legitimation durch Verfahren, Neuwied am Rhein 1969, 27 ff

³⁶ Karl Popper, Logik der Forschung³, Tübingen 1976, 14 ff; derselbe, Ausgangspunkte³, Hamburg 1984, 52 ff

Korrespondenz:

Mag. Alfred Tanczos

Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz

8020 Graz, Marburger Kai 49

Telefon 0316/32 60 15

Univ.-Prof. Dipl.-Ing. Dr. Helmut Haimböck

Dipl.-Ing. Dr. Johann Posch

Allgemein beeidete und gerichtlich zertifizierte Sachverständige

Zur Ermittlung des Übernahmepreises laut Anerbengesetz

Zur Bedeutung des Anerbenrechtes und zur Bestimmung des Vorliegens eines Erbhofes wird auf die Veröffentlichung in der Zeitschrift „Der Sachverständige“ (2001/4, 155) verwiesen. Die Teilung in zwei Veröffentlichungen wurde deshalb gewählt, weil die Entscheidung über das Vorliegen eines Erbhofes von der Ermittlung des Übernahmepreises zu trennen ist. „... Die Entscheidung, ob ein Erbhof vorliegt, ist von jener darüber, wie hoch der Übernahmepreis ist ..., zu unterscheiden ...“¹.

Dieser Artikel beschäftigt sich daher mit der für SV in der Landwirtschaft wesentlichen Ermittlung des Übernahmepreises, lässt aber auch hier die in den Bundesländern Tirol und Kärnten gültigen Bestimmungen außer Betracht.

Im Anerbengesetz sind folgende Bestimmungen verankert:

„...§ 11 (1) Der Übernahmepreis ist, sofern er nicht von den Miterben im Vergleichsweg bestimmt wird, durch das Verlassenschaftsgericht unter Berücksichtigung aller auf dem Erbhof haftenden Lasten nach billigem Ermessen auf Grund des Gutachtens zweier bäuerlicher Sachverständiger so zu bestimmen, dass der Anerbe wohl bestehen kann. Hierbei ist auf die Interessen der übrigen Miterben gebührend Bedacht zu nehmen. An die Bewertung in einem eidesstättigen Vermögensbekenntnis ist das Verlassenschaftsgericht nicht gebunden.“

(2) Auf dem Erbhof betriebene Unternehmen des Erblassers, die nach § 2 Abs. 3 zum Erbhof gehören und wirtschaftlich nicht unbedeutend sind, sind selbständig zu schätzen und nach dem Verkehrswert zu berücksichtigen. ...“

Generell drängt sich die Frage auf, warum das Anerbengesetz den Hofübernehmer begünstigt und warum laut Gesetz auf die Interessen der Miterben lediglich „gebührend Bedacht“ zu nehmen ist. Dabei ist zu betonen, dass diese Begünstigung nicht der Person des Anerben, sondern der Erhaltung des Hofes dient. Diese Erhaltung soll aus den im Gesetz definierten ausreichenden Erträgen, unabhängig vom zusätzlichen Einkommen oder Vermögen des Anerben, gesichert werden (siehe dazu 60 Ob 1588/91 vom 4. 7. 1991). „... Zweck der anerbenrechtlichen Sonderbestimmungen ist die Bewahrung lebensfähiger bäuerlicher Betriebe vor den Gefahren der Zerstückelung und einer untragbaren Belastung des Besitznachfolgers im Erbfall ...“ (aus 6 Ob 11/93 vom 10. 3. 1994)².

Aus fachlicher Sicht ergeben sich aus diesen Vorgaben folgenden Möglichkeiten:

Die **Bestimmung des Übernahmepreises** kann laut § 11 AnerbenG entweder

- im Rahmen eines **einvernehmlichen Übereinkommens** der Miterben im Vergleichsweg oder
- über Auftrag des Verlassenschaftsgerichtes mittels eines **Gutachtens zweier bäuerlicher Sachverständiger** erfolgen.

Der im Gesetz angeführte Begriff der „... **Berücksichtigung aller auf dem Erbhof haftenden Lasten** ...“ bedarf wohl keiner näheren Erläuterung, denn er umfasst die mit dem Erbhof in ursächlichem Zusammenhang stehende Lasten.

Anders ist dies beim Begriff des „... **Gutachtens zweier bäu-**

Zur Ermittlung des Übernahmepreises laut Anerbengesetz

erlicher Sachverständiger Häufig stellt sich die Frage, wann Sachverständige „... bäuerliche Sachverständige ...“ sind. Laut *Kathrein* (1990, Seite 35) müssen diese mit den Verhältnissen in der Land- und Forstwirtschaft vertraut sein. Da laut § 1 Abs. 2 AnerbenG ausschließliche (reine) Forstbetriebe von der Anwendung des Anerbengesetzes ausgeschlossen sind, liegt hier eindeutig der Schwerpunkt im Bereich der Landwirtschaft als Wirtschaftszweig. Daher sind von den betreffenden Sachverständigen besondere Kenntnisse im landwirtschaftlichen und hier speziell im betriebswirtschaftlichen (ökonomischen) Bereich zu fordern. Dieser Sachverhalt bedeutet aus fachlicher Sicht, dass die gelegentliche Schätzung von kleineren landwirtschaftlichen Liegenschaften sicherlich nicht als Nachweis für ausreichende Kenntnisse über die ökonomischen Verhältnisse in der Landwirtschaft angesehen werden kann. Es reicht sicherlich auch nicht aus, wenn jemand während seiner Jugend vielleicht mehrere Wochen oder Monate auf einem Bauernhof verbracht hat, oder im Rahmen des Urlaubes am Bauernhof gelernt hat, Hühner von Enten zu unterscheiden. Gerade die in den letzten Jahrzehnten in der Landwirtschaft stattgefundenen Entwicklungen, wie Veränderungen der Betriebsstruktur, der Art der Bewirtschaftung und der Aufnahme von Erwerbskombinationen, sowie die Änderungen im Förderungssystem, die angestrebte verstärkte Ökologisierung der österreichischen Landwirtschaft und deren Auswirkungen bedeuten, dass bei den laut Anerbengesetz heranzuziehenden Sachverständigen umfangreiche und fachlich fundierte Kenntnisse über die derzeitigen Verhältnisse in der Landwirtschaft und deren voraussichtliche Entwicklung vorhanden sein müssen. Diese besonderen Fachkenntnisse sind auch deshalb notwendig, da diese Sachverständigen den Übernahmepreis unter der Prämisse des „Wohl-bestehen-Könnens“ zu ermitteln haben. Ein zu geringer Übernahmepreis benachteiligt die weichenden Miterben, ein zu hoher Übernahmepreis bewirkt, dass – entgegen der Gesetzesintention – der zu beurteilende Betrieb langfristig nicht weiter bestehen kann. Zur angeführten Prämisse des „**Wohl-bestehen-Könnens**“ ist noch anzuführen, dass dieser Effekt aus fachlicher Sicht nur dann gegeben ist, wenn langfristig (Generationenfolge) bäuerliche Betriebe nicht zum Zwecke der Befriedigung der weichenden Erben betriebsnotwendige Substanz veräußern müssen. „... Der Hofübernehmer muss wohl-bestehen können; er ist demnach in die Lage zu versetzen, seinen Abfindungsverpflichtungen ohne Gefahr für die Lebensfähigkeit des Hofes nachzukommen; insbesondere soll er nicht genötigt sein, lebenswichtige Teile der Wirtschaft zu verkaufen...“ (RS U OGH zu 1 Ob 23/71 vom 28. 1. 1971 und RS U OGH zu 1 Ob 184/72 vom 30. 8. 1972).

„... Der Grundsatz des „Wohl-bestehen-Könnens“ ist nicht uneingeschränkt anzuwenden, zumal durch die Beschränkung der weichenden Geschwister auf den Pflichtteil bereits dem Gedanken Rechnung getragen wird, dass der Hofübernehmer nicht zu sehr belastet werden soll. Vom Grundsatz des „Wohl-bestehen-Könnens“ kann keine Rede mehr sein, wenn der Hofübernehmer zum überwiegenden Teil von seinen Einkünften aus seinem Nebenerwerb und nicht aus den Erträgen seiner Landwirtschaft lebt. Dagegen spricht auch nicht der Umstand, dass die Landwirtschaft als förderungswürdig zu betrachten ist. ...“ (RS U OGH zu 6 Ob 529/80 v. 11. 12. 1980).

„... Der Übernahmewert kann auch unter dem Ertragswert bestimmt werden...“ (RS U OGH zu 6 Ob 2/86 vom 20. 2. 1986).

Zum Begriff des Übernahmepreises

Wie bereits angeführt, stellt der von den SV zu ermittelnde Übernahmepreis sowohl für den Anerben als auch für die Miterben die entscheidende Größe für die Möglichkeit der Weiterführung des Betriebes bzw. für die Erbabfindungen dar.

Dabei ist auf „... den Wert des dem Anerben zufallenden erbhoffreien Vermögens ... bei der Ermittlung des Übernahmepreises nicht Bedacht zu nehmen ...“ (RS U OGH zu 1 Ob 55/72 vom 5. 4. 1972). Dieses ist unabhängig vom Übernahmepreis abzuhandeln³; es wird aber im Regelfall von den SV zu erfassen, in seinem Wert zu bestimmen (Verkehrswert), in fachlich begründeter Art und Weise aus dem zum Erbhof zählenden Vermögen auszuscheiden und extra auszuweisen sein.

„... Einem Übernehmer zugekommene Baugrundstücke, die nicht dem landwirtschaftlichen Betrieb dienen, sind von vornherein immer mit dem Verkehrswert zu bewerten ...“ (RS U OGH zu 6 Ob 359/97 vom 25. 6. 1997; Veröff: SZ 71/112).

Sehr wohl im Übernahmepreis zu berücksichtigen sind Unternehmen im Sinn des § 2 Abs. 3 AnerbenG. Gehören diese zum Erbhof, „... so ist auch der daraus erzielte Ertrag bei Ermittlung der jährlichen Durchschnittserträge des (Gesamt-)Betriebes, dessen Erbhofeigenschaft festgestellt werden soll, zu berücksichtigen...“ (RS U OGH zu 6 Ob 2308/96x vom 5. 12. 1996).

Aus fachlicher Sicht ist zu betonen, dass die Bestimmung des Übernahmepreises anhand der konkreten betrieblichen Situation, wie der Flächenausstattung und der Gebäudeausstattung zu erfolgen hat und nicht mittels abstrakter, von den betrieblichen Verhältnissen losgelösten Daten.

„... Das Kriterium des „Wohl-bestehen-Könnens“ für die Höhe des Übernahmepreises im Sinne des § 11 AnerbenG stellt auf die Erhaltung des Erbhofes in dem im § 2 AnerbenG genannten Umfang ab. Bei der Festsetzung des Übernahmepreises, der das Wohl-bestehen-Können des Anerben ermöglicht, ist daher vom Erbhof in seiner faktischen Größe auszugehen und nicht zu prüfen, ob der Übernehmer auch bei Verkleinerungen des Erbhofes wohl bestehen könnte ...“ (RS U OGH zu 6 Ob 30/85 vom 17. 10. 1985). „... Es ist ... von seinem faktischen Zustand auszugehen ...“ (RS U OGH zu 6 Ob 2/86 vom 20. 2. 1986). Dieser Sachverhalt bedeutet, dass von den SV beispielsweise die Gebäudesituation (Alter, Zustand, Verwendung und Verwendungsmöglichkeiten, Gebäudeüberhang) zu erfassen und zu berücksichtigen ist. Bei der „... Ermittlung des Übernahmewertes des Hofes sind die Kosten der unbedingt notwendigen Erhaltungsarbeiten in Abzug zu bringen, während die bloß Verbesserungen dienenden Investitionen nicht in Anschlag gebracht werden dürfen...“ (RS U OGH zu 6 Ob 2/86 vom 20. 2. 1986). Allerdings gilt in diesem Zusammenhang: „... Für eine hauptsächlich am Ertragswert auszurichtende Festsetzung des Übernahmepreises reicht eine pauschale Bewertung von Baulichkeiten durchaus hin, wenn diese Bewertung für die Ertragswertermittlung ohne entscheidenden Einfluss ist. ...“ (RS U OGH zu 6 Ob 32/85 vom 17. 10. 1985).

Der Übernahmepreis selbst wird nicht durch Kapitalisierung der Einkünfte aus der Land- und Forstwirtschaft (= landwirtschaftliches Einkommen = Gewinn = subjektiver Erfolgsmaßstab), sondern mit Hilfe des der Ertragswertermittlung zugrunde liegenden Reinertrages (= objektiver Erfolgsmaßstab) berechnet. „... Für die Ermittlung des Übernahmepreises ist der Ertragswert entscheidender Orientierungspunkt ...“ (RS U OGH zu 1 Ob 55/72 vom 5. 4. 1972; Veröff: SZ 45/40 = EvBl 1972/345 S 659 = NZ 1973,179), da anhand dieser Größe der aus dem Betrieb zu erwartende Nutzen festgestellt werden kann. „... Gedankliche Basis ist heute der Zahlungsstrom, den der Unternehmens- oder Anteilseigner aufgrund seines Engagements zu erwarten hat. Allgemeine Grundlage ... ist demnach der Ertragswert und nicht der Substanzwert ...“ (aus RS U OGH zu 5 Ob 649/80 vom 16. 12. 1980; GesRZ 1981, 44 = JBl 1981, 545 = SZ 53/172).

Zur Ermittlung des Ertragswertes

1. Ermittlung des Reinertrages

Dem Begriff des Reinertrages als objektiven Erfolgsmaßstab liegt die Fiktion eines Betriebes zu Grunde, der ausschließlich mit Eigenkapital finanziert wird (keine Schuldzinsen), der ausschließlich über Eigenfläche verfügt (keine Pachtzinsen), der keine Altenteilerlasten (Ausgedingelasten) zu tragen hat und der ausschließlich mit Fremdarbeitskräften wirtschaftet. Der unter diesen Prämissen zu errechnende Reinertrag ist daher der Verzinsung des gesamten im Betrieb eingesetzten Kapitals⁴ gleichzusetzen. Aus fachlicher Sicht kann dabei nicht von dem für Zwecke der Bestimmung der Erbhofeigenschaft ermittelten landwirtschaftlichen Einkommen laut § 1 Abs. 1 AnerbenG ausgegangen werden, da dieses auf eine durchschnittliche Wirtschaftsführung und nicht auf die konkrete Bewirtschaftungsart abzielt. Weiters wird von dem von einem durchschnittlichen Landwirt bei ortsüblicher Bewirtschaftung erzielbaren Betriebserfolg ausgegangen (siehe dazu RS U OGH zu 6 Ob 102/01w vom 21. 6. 2001 und zu 6 Ob 144/00w vom 28. 6. 2000). Diese laut § 1 Abs. 1 AnerbenG ausschließlich für die Beurteilung der Erbhofeigenschaften zu ermittelnde durchschnittliche und ortsübliche Bewirtschaftungssituation kann im konkreten Einzelfall beträchtlich von den tatsächlichen betrieblichen Gegebenheiten abweichen. Im Zusammenhang mit der **Ermittlung des Reinertrages** ist aber aus fachlicher Sicht auf die im **konkreten Einzelfall bestehenden Verhältnisse** Bezug zu nehmen. Bei erkennbaren Abweichungen zwischen den durchschnittlichen und ortsüblichen Bewirtschaftungsverhältnissen und der konkreten Einzelsituation werden daher die SV in begründeter Art und Weise in ihren Gutachten diese Abweichungen zwischen den durchschnittlichen und den konkreten Ergebnissen des Einzelfalles darzustellen haben.

Aus betriebswirtschaftlicher Sicht bestehen zur Ermittlung des Reinertrages mehrere Möglichkeiten⁵:

- konkrete Errechnung über einzelbetriebliches Datenmaterial,
- Ermittlung über den Deckungsbeitrag des Gesamtbetriebes,
- Berechnung aus dem konkreten landwirtschaftlichen Einkommen einschließlich Zuschüssen und Förderungen.

Der bestehende Zusammenhang zwischen landwirtschaftlichem Einkommen und Reinertrag kann in fachlich korrekter

Form wie folgt dargestellt werden:

Reinertrag = landwirtschaftliches Einkommen minus Lohnanspruch (Lohnansatz) plus Schuldzinsen plus Pachtzinsen (Pachtzahlungen) plus Ausgedinge(Altenteiler)-lasten.

Die Anwendung der angeführten Korrekturpositionen beruht auf der bereits erwähnten Fiktion des Reinertrages und zwar eines Schuldzinsen, Pachtzinsen und Ausgedingelasten freien Betriebes, welcher ausschließlich mit Fremdarbeitskräften wirtschaftet. Der Reinertrag stellt daher die ausschließliche Verzinsung des eingesetzten Kapitals dar und ist zwecks Errechnung des Ertragswertes zu kapitalisieren.

2. Ermittlung des Kapitalisierungsfaktors

Es handelt sich hierbei um einen Rentenbarwertfaktor, dessen Größe einerseits von der Laufzeit (Anzahl der Jahre = n) und andererseits vom unterstellten Zinssatz (= p in %) abhängt. Mittels dieses Rentenbarwertfaktors werden die zukünftig zu erwartenden Reinerträge mit ihrer unterschiedlichen Wertigkeit auf den Zeitpunkt Null (= Bewertungsstichtag) bezogen. Im hier vorliegenden Fall ist die Verwendung eines unendlichen Zeitraumes deshalb nicht angebracht, da der den Erbhof übernehmende Anerbe aufgrund seines Alters nur über eine gewisse Zeit Nutzen aus dem Erbhof ziehen kann bzw. ziehen wird (Generationenfolge). Würde der gesamte voraussichtliche Zeitraum der Bewirtschaftung durch den Anerben als Kriterium herangezogen, dann hätte dies den Effekt, dass sämtliche, vom Anerben voraussichtlich erwirtschaftbare Reinerträge in den Übernahmepreis einfließen, der Anerbe zwar am Erbhof wirtschaften könnte, sämtliche Reinerträge aber über den Übernahmepreis den Miterben zufallen würden. Aus fachlicher Sicht erscheint es daher sinnvoll⁶, den in die Rentenbarwertrechnung einfließenden Zeitraum mit der halben voraussichtlichen Bewirtschaftungsdauer des Erbhofes durch den Anerben zu beschränken. Dadurch erhält der Anerbe die halben Reinerträge als Anreiz zur geordneten Weiterführung des Erbhofes und die Miterben partizipieren von der zweiten Hälfte, ohne Leistungen in den Erbhof einzubringen. Aus fachlicher Sicht erscheint dieser Vorschlag auch deshalb sinnvoll, da die Zielsetzung des AnerbenG in der Erhaltung eines lebensfähigen Bauernstandes und in der Erhaltung des Familienbesitzes liegt (RS U OGH zu 6 Ob 30/85 vom 17. 10. 1985); dies wird durch die angeführte Vorgangsweise gewährleistet.

Im Zusammenhang mit der Ermittlung des Ertragswertes ist die Wahl des Zinssatzes samt dessen fachlicher Begründung mit für die Höhe entscheidend. Der einfache Hinweis, dass der Zinssatz in der Landwirtschaft beispielsweise 2,5 oder 4,0 Prozent betrage, reicht sicherlich nicht als Begründung aus, da im konkreten Einzelfall betriebsindividuelle Zinssätze zwischen annähernd 0,0% und über 10% schwanken können. Liegen mehrjährige Ergebnisse einer nach betriebswirtschaftlichen Kriterien geführten Buchhaltung vor, dann kann der betriebsindividuelle Zinssatz in fachlich nachvollziehbarer Form errechnet werden. Im Regelfall liegt dieses Datenmaterial aber nicht vor, und in diesem Fall muss auf alternative Verzinsungsformen (Veranlagungen mit ähnlicher Sicherheit wie Grund und Boden) zurückgegriffen werden⁷.

Zur Ermittlung des Übernahmepreises laut Anerbengesetz

Zur Berechnung des Übernahmepreises

In knapper Form kann diese wie folgt dargestellt werden:

- Ermittlung des Reinertrages des Erbhofes
- Summe Reinertrag mal Rentenbarwertfaktor (betriebsindividuell)
- = Ertragswert
- abzüglich der vom Anerben laut AnerbenG zu leistenden Belastungen (z. B. Ausgedinge, Betriebsschulden)
- abzüglich Kosten der Betriebsübernahme
- plus/minus rückgestauter Erhaltungsaufwand, Überhang an Holzvorräten⁸ etc.
- plus Wert von Unternehmen laut § 2 Abs. 3 AnerbenG; diese sind laut § 11 Abs. 2 AnerbenG mit dem Verkehrswert zu schätzen
- = Übernahmepreis

Der laut Gesetzgeber entscheidende Übernahmepreis ist daher anhand der konkreten betrieblichen Verhältnisse, also unter Berücksichtigung von Schulden, zu übernehmenden Ausbildungskosten weichender Erben etc. zu ermitteln. Hierbei stehen einander das „Wohl-bestehen-Können“ des Landwirtschaftsbetriebes auf der einen Seite und die an die weichenden Erben zu zahlenden Beträge auf der anderen Seite gegenüber. Wesentlich ist jedoch das vom Gesetz vorgegebene Grundprinzip der Erhaltung der Existenzfähigkeit des landwirtschaftlichen Betriebes.

„... Die Möglichkeit eines Abverkaufes von Grundstücken hat bei der Ermittlung des Übernahmepreises grundsätzlich außer Ansatz zu bleiben, weil nach den erkennbaren Zielen des Anerbenrechtes Erbhöfe in ihrer tatsächlich vorhandenen Betriebsgröße und nicht bloß in ihrem theoretischen Mindestmaß im Erbwege derart in die Hand einer einzigen natürlichen Person übergehen sollen, dass diese wohl bestehen könne ...“ (RS U OGH zu 6 Ob 32/85 vom 17. 10. 1985 und RS U OGH zu 6 Ob 16/88 vom 14. 7. 1988).

„... Die ausschließliche Heranziehung des Ertragswertes als maßgeblichen Orientierungspunkt hat nur dann ihre Berechtigung, wenn durch die damit bewirkte Begünstigung des Anerben die Existenz eines Betriebes sichergestellt wird. Wenn dies von vorneherein nicht möglich ist, käme die ... angestrebte Wahrung des Grundsatzes des Wohl-bestehen-Könnens ausschließlich einer sachlich nicht gerechtfertigten Enteignung der weichenden Miterben gleich ...“ (RS U OGH zu 6 Ob 181/00m vom 13. 7. 2000).

Zusammenfassung

Das Anerbengesetz stellt bäuerliches Sondererbrecht dar. Die sich aus dem AnerbenG ergebende eindeutige Begünstigung des Hofübernehmers ist nicht auf die Person des Anerben, sondern auf die Erhaltung des Erbhofes im Hinblick auf die Zielvorgaben des AnerbenG hin ausgerichtet. Der für alle Betroffenen wichtige Übernahmepreis soll einerseits die Existenzfähigkeit des landwirtschaftlichen Betriebes – das „Wohl-bestehen-Können“ sichern, andererseits auf die Interessen der Miterben „gebührend Bedacht“ nehmen.

Ausgangspunkt der Ermittlung des Übernahmepreises ist der Reinertrag des Betriebes. Die Reinertragsermittlung ist anhand der konkreten Verhältnisse am Betrieb vorzunehmen und nicht auf abstrakte und durchschnittliche Bewirtschaftungsmöglich-

keiten aufzubauen. Mittels Kapitalisierung des Reinertrages ist der Ertragswert zu errechnen. Um zum Übernahmepreis zu gelangen, ist dieser Ertragswert um die vom Anerben im Rahmen der Erbfolge zu leistenden Belastungen, wie beispielsweise Betriebsschulden, Ausgedingeleistungen, Ausbildungskosten für weichende Erben, Kosten der Betriebsübernahme, rückgestautem Erhaltungsaufwand zu verringern, bzw. um Vorratsüberhänge (Holz) zu erhöhen.

Die Bedeutung des bäuerlichen Sondererbrechtes in Form des Anerbengesetzes liegt aus fachlicher Sicht in der langfristigen Erhaltung existenzfähiger Landwirtschaftsbetriebe im ländlichen Raum, also einem Effekt, der aus gesellschaftlichen, gesamtwirtschaftlichen, regionalpolitischen und sozialpolitischen Gründen erwünscht ist.

Verwendete Literatur (soweit nicht bereits im Text angeführt)

- Haimböck, Helmut: Spezialfragen zur Bewertung von landwirtschaftlichen Immobilien. Unveröffentlichtes Manuskript zum Vortrag am 22. 9. 1997; Wien 1997
- Haimböck, Helmut: Anerbenrecht – Erbhöfe – fachlicher Begriffe – Zinssatzproblematik. Unveröffentlichtes Manuskript zum Vortrag am 7. 5. 1999; Wien 1999
- Kathrein, Georg: Anerbenrecht; Verlag Manz; Wien 1990
- Kolmar, Georg: Anerbenrecht – praktische Beispiele und aufgetretene Probleme. Unveröffentlichtes Manuskript zum Vortrag am 7. 5. 1999; Wien 1999
- Mayer, Christian: Steuerliche Aspekte des Anerbenrechtes. Unveröffentlichtes Manuskript zum Vortrag am 7. 5. 1999; Wien 1999
- Meyer, Martin: Anerbengesetz; Juridica-Verlag; Wien 1990
- Posch, Johann: Der Einfluss des Übernahmepreises nach dem Anerbengesetz auf die Existenzfähigkeit von land- und forstwirtschaftlichen Betrieben. Dissertation, Wien 2000

Anmerkungen:

- 1 Siehe dazu Rechtssatz zu 6 Ob 30/85 vom 17. 10. 1985.
- 2 Die Begriffe „Betrieb“ und „Unternehmen“ werden in dieser Veröffentlichung synonym verwendet; sie sind im Bereiche der Landwirtschaft häufig ident.
- 3 „... Bezüglich des frei vererblichen Vermögens hat das Verlassenschaftsgericht zunächst eine Einigung zwischen den Erben zu versuchen und, wenn diese nicht zum Erfolg führt, im Sinne des § 10 Abs. 1 AnerbenG eine Erbteilung auch hinsichtlich des freivererblichen Vermögens vorzunehmen ...“ (RS U OGH zu 1 Ob 225/62 vom 17. 10. 1962; Veröff: SZ 35/106 = EVBl 1963/26 S 40).
- 4 ident mit dem gesamten Betriebsvermögen
- 5 Die detaillierten Berechnungsabläufe werden als bekannt vorausgesetzt.
- 6 Diese Vorgangsweise stellt lediglich einen Vorschlag dar, der im Einzelfall entsprechend nachvollziehbar begründet abzuwandeln sein wird.
- 7 Eine detaillierte Darstellung der Zinssatzproblematik würde den Rahmen der vorliegenden Veröffentlichung sprengen.
- 8 Siehe dazu 6 Ob 1023/94 vom 7. 12. 1995.

Korrespondenz:

Univ.-Prof. Dipl.-Ing. Dr. Helmut Haimböck
Allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter
Sachverständiger
1190 Wien, Görgengasse 23c
Telefon und Fax 01/320 67 27

Dipl.-Ing. Dr. Johann Posch
Allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter
Sachverständiger
8230 Hartberg, Neubaugasse 23

Insolvenzverfahren und deren Auswirkungen

I. Das Konkursverfahren

1. Voraussetzungen für die Konkurseröffnung

1.1 Zur Eröffnung des Konkurses kommt es auf Antrag eines Gläubigers oder eines Schuldners (ausnahmsweise auch von Amts wegen) bei **Insolvenz des Schuldners** (dieser muss den Konkursantrag spätestens 60 Tage nach Eintritt der Insolvenz stellen). Die Insolvenz liegt bei natürlichen Personen vor, wenn der Schuldner objektiv **generell** mangels bereitstehender Mittel im Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung **nicht nur vorübergehend** außer Stande ist, fällige Geldschulden regelmäßig zu erfüllen. Bei **Verlassenschaften**, bei **Handelsgesellschaften**, bei denen kein persönlich haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist (z. B. bei der GmbH & Co KG) und bei **juristischen Personen** des privaten oder des öffentlichen Rechts (z. B. GmbH, AG, Vereine) liegt die Insolvenz nicht nur bei Zahlungsunfähigkeit, sondern auch bei **Überschuldung** vor.

1.2 Weitere Voraussetzung für die Eröffnung des Konkurses ist eine **Gläubigermehrheit** und ein die **Anlaufkosten deckendes Vermögen**. Fehlt es an einem solchen Vermögen, so ist der Konkurs dennoch zu eröffnen, wenn der Antragsteller einen vom Gericht bestimmten Kostenvorschuss erlegt. Bei juristischen Personen genügt es, wenn feststeht, dass die organschaftlichen Vertreter über Vermögen verfügen, das zur Deckung der Kosten ausreicht.

2. Konkursgericht

Zuständig für das Konkursverfahren ist das **Landesgericht**, wenn der Schuldner ein Unternehmen betreibt oder eine juristische Person ist, sonst (also für das Schuldenregulierungsverfahren) das **Bezirksgericht**.

3. Bekanntmachung der Konkurseröffnung

Die Konkurseröffnung wird durch Aufnahme in die **Ediktsdatei** (Einsicht im Internet unter www.bmj.gv.at) bekanntgemacht und bei Liegenschaften außerdem angemerkt.

4. Wirkungen der Konkurseröffnung

4.1 Durch die Eröffnung des Konkurses wird das **gesamte der Exekution unterworfenen und im Inland gelegene Vermögen**, das dem Gemeinschuldner zu dieser Zeit gehört oder das er während des Konkurses erlangt (**Konkursmasse**), dessen freier Verfügung entzogen (§ 1 Abs. 1 KO).

4.2 Der Gemeinschuldner ist auch während des Konkursverfahrens zu einer **Erwerbstätigkeit** verpflichtet. Es verbleibt ihm aus dem Verdienst das, was für ihn und seine Familie zu einer bescheidenen Lebensführung unerlässlich ist. Soweit er einen solchen Betrag nicht erzielen kann, erhält er ihn aus der Konkursmasse. Er darf weiterhin in seinem Haus oder in seiner Wohnung in den für ihn und seine Familie **unentbehrlichen Räumen wohnen**.

5. Organe des Konkursverfahrens

5.1 Masseverwalter

Der Masseverwalter nimmt an Stelle des Gemeinschuldners Rechtshandlungen vor. Er prüft, ob ein Unternehmen fortgeführt werden kann und sorgt für die **Verwertung der Masse**, die Ziel des Konkursverfahrens ist.

5.2 Gläubigerausschuss

Wenn dies Eigenart oder der besondere Umfang des Unternehmens des Gemeinschuldners geboten erscheinen lässt, wird ein Gläubigerausschuss von drei bis sieben Mitgliedern (hievon eines für die Belange der Arbeitnehmer) bestellt, der die Pflicht hat, den Masseverwalter zu überwachen und zu unterstützen.

5.3 Gläubigerversammlung

Die Gläubigerversammlung hat im Wesentlichen die Funktion des Gläubigerausschusses, wenn keiner bestellt ist, sie entscheidet außerdem über die Annahme eines Zwangsausgleichs. In der Praxis hat die Gläubigerversammlung **kaum einen Wirkungskreis**.

6. Feststellung der Konkursmasse

6.1 Über die Masse ist vom Masseverwalter unverzüglich ein **Inventar** zu errichten. Jedenfalls die darin aufscheinenden Liegenschaften sind zu schätzen, wobei auf die **Schätzung** die Vorschriften der Exekutionsordnung **sinngemäß anzuwenden** sind (§ 96 Abs. 3 KO). Der Gemeinschuldner muss ein **Vermögensverzeichnis** und eine Bilanz vorlegen.

6.2 Die Konkursgläubiger müssen ihre Forderungen innerhalb der im Konkursedikt hiefür bestimmten Frist durch schriftliche (allenfalls bei Gericht zu Protokoll gegebene) Anmeldung geltend machen. In der **Anmeldung** sind der Rechtsgrund, der Rang und die Höhe der Forderung anzugeben. Zur **nachträglichen Anmeldung** siehe unten 6.4.

6.3 Die angemeldeten Forderungen werden in einer **Prüfungstagsatzung** festgestellt. Der Masseverwalter und der Gemeinschuldner haben dort zu erklären, ob und in welcher Höhe sie die angemeldeten Forderungen **anerkennen**. Auch **Konkursgläubiger** können Forderungen dem Grunde und der Höhe nach bestreiten. Für vom Gemeinschuldner nicht bestrittene Forderungen bildet das Anmeldeverzeichnis einen Exekutionstitel. Zur Feststellung bestrittener Forderungen muss innerhalb einer vom Konkursgericht bestimmten Frist ein Rechtsstreit (**Prüfungsprozess**) eingeleitet und geführt werden.

6.4. Auch **nach Ablauf der im Edikt festgesetzten Frist** können Forderungen noch angemeldet werden, jedoch nur bis 14 Tage vor der Tagsatzung zur Prüfung der Schlussrechnung (siehe unten 8.2). Es kommt dann zu einer weiteren Prüfungs-

tagsatzung, wobei dem säumigen Gläubiger die hierdurch verursachten Kosten ganz oder teilweise auferlegt werden können.

7. Verwertung der Konkursmasse

7.1 Die Verwertung der zur Konkursmasse gehörenden Gegenstände geschieht entweder durch **freiwillige Veräußerung** durch den Masseverwalter oder auf dessen Antrag durch gerichtliche Veräußerung, wobei in diesem Verfahren der Masseverwalter betreibende Partei und der Gemeinschuldner verpflichtete Partei ist. Die freiwillige Veräußerung bedarf ab einem bestimmten Wert der veräußerten Sache (derzeit mehr als € 35.000,-) der Zustimmung des Gläubigerausschusses oder, wenn ein Gläubigerausschuss nicht vorhanden ist, der Genehmigung durch das Konkursgericht.

8. Verteilung der Masse

8.1 Der durch die Verwertung der Masse erzielte Erlös ist zu verteilen. Es ist zwischen den **Massegläubigern** und den **Konkursgläubigern** zu unterscheiden. **Masseforderungen** sind vor allem alle Auslagen, die mit der Erhaltung, Verwaltung und Bewirtschaftung der Masse verbunden sind. Sie sind aus der Konkursmasse vor den Konkursforderungen, also den Forderungen, die nicht Masseforderungen sind, zu berichtigen. Bei Unzulänglichkeit der Masse gibt es eine bestimmte Rangordnung (siehe § 47). Konkursforderungen sind nach dem Verhältnis ihrer Beträge zu berichtigen. Die Forderungen von Absonderungsgläubigern (**Pfandgläubigern**) werden durch die Konkurseröffnung nicht berührt, sie sind aus dem Erlös der Sachen, an denen das Recht besteht, z. B. die Pfandgläubiger aus dem Erlös des ihnen haftenden Pfandes, nach Zulänglichkeit des Erlöses voll zu befriedigen.

8.2 Die Schlussverteilung erfolgt nach vollständiger Verwertung der Konkursmasse und nach Erstattung der Schlussrechnung durch den Masseverwalter und deren Genehmigung durch das Konkursgericht auf Grund eines vom Masseverwalter vorgelegten, öffentlich bekannt gemachten und vom Konkursgericht durch Beschluss genehmigten **Verteilungsentwurfes**, nach dessen Vollzug der Konkurs aufgehoben wird.

9. Zwangsausgleich

9.1 Der Gemeinschuldner kann im Laufe des Konkursverfahrens den Antrag auf Abschließung eines Zwangsausgleichs stellen. Er muss dabei anbieten, dass er, wenn er ein Unternehmen betreibt, mindestens **20%** der Forderungen der Konkursgläubiger (Massegläubiger müssen voll befriedigt werden) innerhalb von längstens zwei Jahren, wenn er kein Unternehmen betreibt, mindestens **30%** der Forderungen innerhalb von längstens fünf Jahren zahlt. Über die Annahme des Ausgleichs entscheiden die Konkursgläubiger in einer Tagsatzung, wobei die Mehrheit der bei der Tagsatzung anwesenden stimmberechtigten Konkursgläubiger dem Antrag zustimmen und die Gesamtsumme der Forderung der zustimmenden Konkursgläubiger wenigstens drei Viertel der Gesamtsumme der Forderungen der bei der Tagsatzung anwesenden stimmberechtigten Konkursgläubiger betragen muss.

9.2 Der Ausgleich bedarf der **Bestätigung durch das Kon-**

kursgericht. Durch den rechtskräftig bestätigten Ausgleich wird der Gemeinschuldner von der **Verbindlichkeit befreit**, soweit sie die Quote übersteigen. Dies gilt aber nicht für Absonderungsgläubiger. Bei **Verzug** geht der Restschulderlass verloren.

9.3 Kommt ein rechtskräftig bestätigter Ausgleich zu Stande, so wird **der Konkurs aufgehoben**.

II. Privatkonkurs

1. Das Verfahren für den sogenannten Privatkonkurs steht **natürlichen Personen** offen, und zwar unabhängig davon, ob sie ein Unternehmen betreiben oder nicht. Es bestehen folgende Besonderheiten:

1.1 Das Vorhandensein eines **kostendeckenden Vermögens** ist nicht unbedingt erforderlich. Es genügt, dass der Schuldner ein genaues, von ihm eigenhändig unterschriebenes **Vermögensverzeichnis** und einen zulässigen **Zahlungsplan** (siehe unten 2.2) vorlegt, die Einleitung eines **Abschöpfungsverfahrens** beantragt und bescheinigt, dass die Erteilung einer **Restschuldbefreiung** (siehe unten 2.3) zu erwarten ist. Betreibt der Schuldner kein Unternehmen, muss er überdies bescheinigen, dass ein außergerichtlicher Ausgleich, insbesondere vor einer bevorrechteten Schuldnerberatungsstelle oder einem bevorrechteten Gläubigerschutzverband, gescheitert ist oder gescheitert wäre.

1.2 Die Bestellung eines **Masseverwalters** ist bei natürlichen Personen, die kein Unternehmen betreiben, nicht unbedingt erforderlich. Dem Gemeinschuldner steht dann die Verwaltung der Konkursmasse zu (**Eigenverwaltung**).

2. Zur Beendigung des Verfahrens kann es in folgender Form kommen:

2.1 Abschluss eines **Zwangsausgleichs**. Es gilt das oben unter I 9. Gesagte entsprechend. Der Vorteil ist, dass das Vermögen des Schuldners (etwa ein Haus) erhalten bleibt.

2.2 Annahme eines **Zahlungsplans**: Es handelt sich dabei um einen Zahlungsvorschlag des Schuldners, für den es, anders als beim Zwangsausgleich, keine **gesetzliche Mindestquote** gibt. Die angebotene Quote muss aber der **Einkommenslage** des Schuldners in den folgenden **fünf Jahren** entsprechen und die **Zahlungsfrist** darf **sieben Jahre** nicht übersteigen. Anders als beim Zwangsausgleich ist ferner die **Verwertung des gesamten Vermögens** Voraussetzung für die Zulässigkeit des Zahlungsplans. Über die Annahme entscheidet die **Gläubigermehrheit** wie bei einem Zwangsausgleich (siehe oben I 9.2).

2.3 Durchführung eines **Abschöpfungsverfahrens mit Restschuldbefreiung**: Diese Entschuldungsmöglichkeit ist nur **subsidiär**. Sie setzt voraus, dass alle anderen Möglichkeiten gescheitert sind, insbesondere der Zahlungsplan nicht angenommen wurde. Das gesamte Vermögen des Schuldners muss daher bereits verwertet worden sein. Weitere Voraussetzung sind ein **Antrag** des Schuldners (der spätestens zugleich mit dem Antrag auf Annahme eines Zahlungsplans gestellt

werden muss) und die **Abtretung der pfändbaren Einkünfte** an eine vom Gericht zu bestellenden **Treuhänder** für die Dauer von **sieben Jahren**. Der Treuhänder befriedigt aus den eingehenden Beträgen zuerst die Massegläubiger und dann – verhältnismäßig – die Konkursgläubiger. Zur **Restschuldbefreiung** kommt es, wenn die Konkursgläubiger innerhalb von drei Jahren zumindest 50% ihrer Forderungen oder wenn sie innerhalb von sieben Jahren zumindest 10% ihrer Forderungen erhalten haben oder schließlich aus Billigkeit (insbesondere, wenn die Quote von 10% nur geringfügig unterschritten oder wegen hoher Verfahrenskosten nicht erreicht wurde). Die Entscheidung über die Restschuldbefreiung kann noch für **drei Jahre ausgesetzt** werden, dem Schuldner also noch die Möglichkeit gegeben werden, die erforderlichen Voraussetzungen während dieser Zeit zu erfüllen.

III. Ausgleichsverfahren

Der Schuldner kann statt der Eröffnung des Konkurses die Eröffnung des Ausgleichsverfahrens beantragen. Es gilt hierfür im Wesentlichen das zum **Zwangsausgleich Gesagte** (siehe oben I 9.2). Wird der Ausgleichsvorschlag nicht angenommen, kommt es zur Eröffnung des Konkurses (**Anschlusskonkurs**).

Korrespondenz:

Dr. Peter Angst

Senatspräsident des OGH i. R.

1190 Wien, Hammerschmidtgasse 18

Telefon 01/370 51 23

Hon.-Prof. Dr. Karl-Heinz Danzl

Hofrat des OGH

Schmerzensgeld im Wandel: Neues zu den Voraussetzungen und zur Höhe des Schmerzensgeldanspruchs

Einleitung:

Grundnorm für die Gewährung von Schmerzensgeld ist nach wie vor die mit Kaiserlichem Patent vom 1. Juni 1811¹ kundgemachte und mit dem 1. Jänner 1812 in Kraft getretene Bestimmung des **§ 1325 ABGB**, die seither – also mittlerweile über 190 Jahre – immer noch unverändert in Geltung steht. Trotz ihres (im Vergleich mit den sog. modernen Haftpflichtgesetzen) äußerst einfachen und altersbedingt (für einen unbedarften Leser) vielleicht sprachlich etwas antiquarisch klingen mögenden Wortlautes war sie gerade in den letzten Jahren und Monaten kein Hindernis für die Gerichte (und hier wiederum speziell den OGH), um eine richtungs- und zukunftsweisende, moderne Rsp darauf aufbauen zu können. Da allerdings im Jänner 2001 im BMJ eine eigene Arbeitsgruppe zur Reform des gesamten Schadenersatzrechtes unter Einbindung namhafter Vertreter der Universitäten sowie aus dem Kreis der Höchststrichter unter dem Vorsitz des Leiters der Zivilrechtssektion *Sektionschef Dr. Hopf* bzw. des zuständigen Abteilungsleiters *LStA Dr. Kathreir*² eingesetzt wurde, und in dieser auch schon mehrere intensive Arbeitssitzungen abgeführt wurden, wird dieser § 1325 unseres altehrwürdigen ABGB wohl kaum seinen 200. Geburtstag im Jahre 2012 erleben dürfen.

Nach dessen jedenfalls derzeit noch geltendem Wortlaut steht einem am Körper Verletzten bzw an seiner Gesundheit Geschädigten bei **jedem** Personenschaden, für den nach Vertrags- oder Deliktsrecht, uU aber auch bloß im Rahmen der Gefährdungshaftung (etwa nach dem EKHG)³ Schadenersatz

zu leisten ist, typischerweise folgender Katalog an Schadenspositionen zu:

- die **Kosten der Heilung** oder der versuchten Heilung;
- ein bereits eingetretener sowie auch ein erst künftig eintretender **Verdienstentgang**, also jener Vermögensnachteil, den ein Verletzter dadurch erleidet, dass seine Erwerbsfähigkeit infolge der Verletzung zeitweise oder dauernd aufgehoben oder gemindert ist;
- weiters Kosten aus einer **Vermehrung seiner Bedürfnisse** (Stichwort: behindertengerechter Wohnungsumbau; vermehrter Pflegeaufwand) sowie eben
- ein angemessenes **Schmerzensgeld**;
- schließlich unter bestimmten Bedingungen (nach § 1326 ABGB) im Falle einer Verunstaltung, durch die das bessere Fortkommen des Verletzten (sei es in beruflicher, sei es in privater Hinsicht – Stichwort: Heiratschancen) verhindert werden kann, auch eine angemessene sog **Verunstaltungsentschädigung**.

Zum Ersatzanspruch wegen Schmerzensgeld im Allgemeinen:

Die körperliche Integrität einer Person ist zentrales Schutzgut des österreichischen Privatrechts. Nach dem bereits mehrfach erwähnten **§ 1325 ABGB** steht einem an seinem Körper Verletzten „*ein den erhobenen Ansprüchen angemessenes Schmerzensgeld*“ zu. Welche Umstände bei der Bemessung zu berücksichtigen sind und wonach sich die

Angemessenheit richtet, führt das Gesetz selbst jedoch nicht an. Diesbezügliche Grundsätze zu entwickeln, blieb daher stets und vorrangig der Rsp (und hier wiederum in erster Linie dem OGH als zentraler und letzter Instanz mit der Aufgabe, im Allgemeininteresse die Einheitlichkeit der Rsp sicherzustellen) überlassen; allerdings wurde diese Leitfunktion durch die Neuregelung des Revisionsrechtes schon seit der ZVN 1983⁴ über die WGN-Novelle 1989⁵ bis zur WGN 1997⁶ in wesentlichem Maße eingeschränkt, weil seither die (bloße) Höhe des angemessenen Schmerzensgeldes idR keine erhebliche (und damit reversible) Rechtsfrage zu begründen vermag, sondern eine Anrufung des OGH nur mehr ausnahmsweise – etwa wegen einer eklatanten Fehlbemessung der unterinstanzlichen Gerichte, die völlig aus dem Rahmen der ständigen Judikatur fällt, oder wenn der eingeräumte Ermessensrahmen wesentlich überschritten wurde – für zulässig erachtet wird.⁷ Daraus folgt, dass es eigentlich schon rund zwei Jahrzehnte kaum mehr E unseres Höchstgerichtes **ausschließlich** zur Höhe einzelner Schmerzensgeldbegehren mehr gibt – außer zumeist in jenen Fällen, in denen es zu einem Zuspruch in Abänderung oder auch Bestätigung einer zweitinstanzlichen E zufolge Bejahung einer anderen erheblichen Rechtsfrage iS des § 502 Abs. 1 ZPO kam bzw. kommt. Weil damit gerade auch den Schmerzensgeldentscheidungen der vier OLG immer mehr und prägende Bedeutung zukommt, habe ich schon Ende der 80er Jahre begonnen, auch diese tabellarisch zu erfassen und seit 1998 gemeinsam mit allen einschlägigen OGH-Entscheidungen in Zusammenarbeit mit dem Verlag Manz als CD-ROM mit zweimaliger jährlicher Update-Aktualisierung herauszubringen. Auf der jüngsten Update mit Stand Oktober 2001 sind so derzeit immerhin bereits über 1.600 rk Schmerzensgeldentscheidungen (zurückreichend bis 1980) erfasst und auf jedem PC oder Laptop rasch und zielgerichtet abrufbar, wobei dort auch alle noch in Schillingwährung ergangenen Entscheidungen bereits in die neue Euro-Währung umgerechnet sind.

Auf derartigen Entscheidungsübersichten aufbauend, ist die Lösung solcher – zur Vermeidung einer völligen Unregelmäßigkeit der Rsp stets an einem objektiven Maßstab orientierten⁸ – reinen Bemessungsfragen jedenfalls im Streitfall (also mangels außergerichtlicher Einigung der Beteiligten) maßgeblich der **Würdigung des Richters** übertragen. Die Bemessung des einem Kläger gebührenden Schmerzensgeldes ist als Frage ausschließlich der **rechtlichen Beurteilung** also stets Aufgabe des Richters und **nicht** des beigezogenen medizinischen Sachverständigen.⁹ Der Sachverständige hat sich daher Stellungnahmen hiezu grundsätzlich strikt zu enthalten. Jedes derartige Gutachten hat sich vielmehr idR nur drei Gesichtspunkten, nämlich

- der **Art der Verletzung** (in allgemein verständlicher deutscher Sprache),
- der Dauer und Intensität (also Schweregrad) der den erlittenen Verletzungen zuordbaren körperlichen (allenfalls auch seelischen) **Schmerzen** (einschließlich einer Stellungnahme, ob auch das Ausmaß allfälliger künftiger Schmerzen bereits vorhersehbar ist) sowie
- eventuell zurückgebliebenen Dauer- und Spätfolgen zu widmen.

Der Richter hat dann das Schmerzensgeld **nach freier Überzeugung** (gem § 273 ZPO) unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles für alles Ungemach, das der Verletzte bereits erduldet hat und voraussichtlich noch zu erdulden haben wird, grundsätzlich global – also mit einem Kapitalbetrag – festzusetzen (nur ausnahmsweise könnte statt dessen uU auch eine Schmerzensgeldrente begehrt werden).¹⁰ Der Kenntnis der Rsp kommt daher gerade auf diesem Rechtsgebiet ganz entscheidende Bedeutung zu.

Im Bereich der **Verschuldenshaftung** gebührt Schmerzensgeld bei jedem Verschuldensgrad ab leichter Fahrlässigkeit; im Bereich der **Gefährdungshaftung**¹¹ insbesondere **nach dem EKHG** (also aus Unfällen beim Betrieb eines Kraftfahrzeugs, einer Eisenbahn, einer Seilbahn oder eines Schlepliftes) **sogar ohne jegliches Verschulden**. Damit wird die Ausgleichsfunktion des Schmerzensgeldes folgerichtig betont, denn der Grad körperlicher wie seelischer Schmerzen und damit die Höhe jenes Betrages, der vornehmlich zum Ausgleich dieser Schmerzen dienen soll, kann ja durch den Verschuldensgrad des Beschädigers (grundsätzlich) nicht beeinflusst werden. Höherer Verschuldensgrad des Beschädigers führt daher bei uns (anders als etwa in Deutschland, wo dem Schmerzensgeld neben der auch bei uns maßgeblichen Ausgleichs- auch eine sog Genugtuungsfunktion zuerkannt wird) grundsätzlich nicht zu einer höheren Bemessung des Schmerzensgeldes.

Das Schmerzensgeld ist nach seiner Zweckbestimmung jene materielle Entschädigung, auf die ein Verletzter zum Ausgleich der durch die Beschädigung insgesamt entstandenen körperlichen und seelischen Schmerzen, der entgangenen Lebensfreude und aller mit den Unfallverletzungen und ihren Folgen verbundenen Unbillen Anspruch hat. Als Maßstab für die Höhe desselben ist hierbei jener Geldbedarf anzusehen, der gerechtfertigt erscheint, um ihn in die Lage zu versetzen, sich als Ausgleich für diese Leiden und statt der ihm entzogenen Lebensfreude auf andere Weise gewisse Annehmlichkeiten und Erleichterungen zu verschaffen – also (maW) sich etwas leisten zu können, das ihn erfreut und womit er vielleicht den erlittenen Schmerz (zumindest zeitweise) vergessen kann.¹² Dem Verletzten soll damit das Gefühl der Verletzung genommen, das Gleichgewicht seiner Persönlichkeit wiederhergestellt und eine positive Veränderung seiner Gefühle bewirkt werden. Die Entschädigung ist daher um so höher zu bemessen, je bedeutender die Körperbeschädigung, je länger die Heilung oder Gesundheitsstörung, je intensiver die mit der Verletzung verbundenen Schmerzen und je empfindlicher die üblen Folgen für das Leben und die Gesundheit des Geschädigten (einschließlich seiner seelischen Schmerzen und Belastungen; hiezu noch später im Detail) sind.¹³

In den letzten 15 Jahren ist dabei – uzw europaweit¹⁴ – die (begrüßenswerte) Tendenz festzustellen, dass besonders schwere, langwierige Verletzungen mit erheblichen Dauerschäden, oftmals verbunden auch mit dem Verlust von Organen, generell eher höher als früher üblich entschädigt werden. Der bisher höchste Schmerzensgeldanspruch durch den OGH selbst datiert dabei vom Februar 1997 und liegt immer noch bei **ATS 1,75 Mio**¹⁵ (oder nunmehr rund € 127.000) für einen im November 1989 durch einen ärztlichen Kunstfehler bei der

Geburt irreparabel und schwerst geschädigten Buben, der geistig wie motorisch nie den Entwicklungsstand eines zwei bis drei Monate alten Kindes überschreiten wird. Der OGH hat jedoch seither in einer Reihe weiterer Entscheidungen wesentlich darüber hinausgehende Zusprüche einzelner OLG mehrfach dadurch bestätigt, dass er dagegen ankämpfende ao Revisionen mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückwies:

- so etwa mit B vom 6. 9. 2001 zu **2 Ob 201/01z** gegen ein Urteil des OLG Innsbruck¹⁶, mit dem einem nach einem schweren Verkehrsunfall der Mutter durch notfallmäßigen Kaiserschnitt in der 29. Schwangerschaftswoche geborenen Mädchen mit schwersten irreparablen Dauerschäden, ua Wasserkopf, ungenügender Entwicklung der Lungen, hochgradiger (bis an Taubheit grenzender) Schwerhörigkeit beidseits, fehlender Lautsprachenentwicklung, erheblichem Entwicklungsrückstand mit 100%iger Invalidität und lebenslanger Pflegebedürftigkeit ein Schmerzensgeld von **ATS 2.085.778**¹⁷ bzw. rund € 152.000 zuerkannt worden war;¹⁸ es handelt sich damit um den bisher höchsten rk Schmerzensgeldanspruch eines österr. Gerichtes, bezüglich dessen auch der OGH befasst wurde;
- mit B vom 8. 5. 2001 hat der OGH zu **10 Ob 86/01x** die von den beklagten Parteien erhobenen ao Revisionen gegen ein U des OLG Graz¹⁹ betr den Zuspruch eines Schmerzensgeldbetrages von **ATS 1,8 Mio** bzw. rund € 131.000 (sowie einer Verunstaltungsentschädigung von ATS 350.000 bzw. rund € 25.000) für einen nunmehr 13-jährigen Buben, der seit einem ärztlichen Kunstfehler bei seiner Geburt am 24. 8. 1988 schwerst behindert und praktisch bewegungsunfähig ist, motorisch auf der Stufe eines drei Monate alten Säuglings steht und in mentaler Hinsicht den Entwicklungsstand eines Kindes im ersten, höchsten zweiten Lebensjahr aufweist, ebenfalls zurückgewiesen;
- zu **2 Ob 48/01z** vom 15. 3. 2001 wurde die ao Revision der bekl. Parteien gegen ein U des OLG Linz²⁰ zurückgewiesen, mit dem einem zum Unfallszeitpunkt 23-jährigem Lenker, der völlig schuldlos ein Schädelhirntrauma mit mehrfachen gravierenden Komplikationen und Dauerfolgen mit umfassender Pflegebedürftigkeit erlitten hatte (ua eine fast komplette Lähmung aller Gliedmaßen mit abnormer Körperhaltung, verunstaltende Gelenkskontrakturen, Muskelatrophien, Spastizität, Sitz-, Stand- und Gehunfähigkeit, Stuhl- und Harnlähmung, Stummheit, Notwendigkeit des Tragens einer Magensonde), jedoch bei klarem Bewusstsein ist und seine tragische Lebenssituation auch erkennt, ein Schmerzensgeld von **ATS 1,7 Mio** (bzw. rund € 123.500) zugesprochen worden war.
- Bereits am 27. 11. 2000 hat das **OLG Wien** einer zum Unfallszeitpunkt 35-jährigen Kellnerin nach Querschnittlähmung vom 6. Halssegment abwärts (wobei der Rumpf großteils; Beine, Blase und Mastdarm jedoch vollständig gelähmt sind, wodurch bei der noch jungen Frau auch ihre sexuelle Empfindungsfähigkeit völlig aufgehoben wurde), und die darüber hinaus auch noch zahlreiche Knochenbrüche und sonstige schwere Verletzungen, verbunden mit einer 100%igen MdE, erlitt, der es jedoch immerhin noch möglich

ist, sich in einem – auch selbstständig (vom Bett) erreichbaren – Rollstuhl (eingeschränkt und mühsam) fortzubewegen, selbst an- und auszuziehen, alleine zu duschen und kleinere Handgriffe (wie Kaffee kochen und Brote streichen) zu besorgen (für alle sonstigen Erledigungen und Bewegungen jedoch auf Fremdhilfe angewiesen ist), ein Schmerzensgeld von ATS 2 Mio (= rund € 145.000) und eine Verunstaltungsentschädigung von ATS 400.000 (= rund € 29.000) rk (von den beklagten Parteien trotz Zulassung der ordentlichen Revision unbekämpft) zugesprochen²¹ und damit zu beiden Schadenspositionen die bis dahin jeweils höchsten Beträge zuerkannt.

Zum Vergleich: In der **BRD** sind Schmerzensgeldbeträge von DM 500.000, also umgerechnet rund ATS 3,5 Mio bzw. € 254.000, für Querschnittlähmungen bereits seit Jahren üblich und zählen dort zur gängigen Spruchpraxis der befassenen Gerichte.²² Den bisher höchsten Zuspruch freilich noch nicht rk fällt vor einem $\frac{3}{4}$ Jahr eine Kammer des Landgerichtes München,²³ indem sie einem zum Unfallszeitpunkt 48-jährigen Hauptschullehrer, der bei einem von ihm unverschuldeten Frontalzusammenstoß eine Vielzahl schwerster Verletzungen mit einer fast vollständigen Einbuße jeglicher Lebensqualität (ua eine Vielzahl von Knochenbrüchen mit nahezu kompletter Lähmung aller Gliedmaßen, Erblindung des linken Auges, Ernährung nur über eine gastrointerale Sonde, andauernder Zustand nahezu fehlender Ansprechbarkeit trotz Wachheit und Unfähigkeit, sprechen zu können) erlitten hatte, bewusst ein signifikant von den bisher von der Rsp in Deutschland gewährten Beträgen abweichendes Schmerzensgeld von DM 750.000 (= ca. € 382.000) zuzüglich einer monatlichen Schmerzensgeldrente von DM 1.500 (= ca. € 760) zusprach.

Zeitlich knapp davor, nämlich am 23. 1. 2001, sprach das **LG Linz** den in Österreich bisher höchsten (und von dem eben geschilderten deutschen Fall gar nicht dramatisch abweichenden) Schmerzensgeldbetrag, nämlich **ATS 4 Mio** (= rund € 291.000; bei einem Begehren von zunächst ATS 3 Mio und dann ausgedehnt 5 Mio = rund € 363.000), mit TeilU²⁴ einem Kläger zu, der ebenfalls bei einem Geisterfahrerunfall am 15. 7. 1997 auf der Mühlkreisautobahn völlig schuldlos neben einem Schädelhirntrauma des Grades II und zahlreichen Knochenbrüchen samt schweren inneren Verletzungen eine hohe Querschnittssymptomatik mit Lähmung des Rumpfes und aller vier Extremitäten (lediglich im Bereich einzelner Fingergelenke rechts und des rechten Ellbogengelenks besteht eine geringe, jedoch kaum durchführbare Restbeweglichkeit), weiters eine Lähmung des Atemnervs (mit der Notwendigkeit, bis an sein Lebensende künstlich beatmet zu werden, verbunden auch mit daraus resultierender ständiger Todesangst) und eine Augenmuskellähmung erlitten hatte, und auf Grund dieser Verletzungen seither rund um die Uhr ständiger Pflege bedarf. Dieses U wurde vom lediglich über Berufung der Beklagten angerufenen OLG Linz als BerG mit TeilU v 29. 6. 2001 zu 4 R 101/01b ua dahin abgeändert, dass der Schmerzensgeldbetrag um ein Viertel auf **ATS 3 Mio** (= also rund € 218.000) herabgesetzt, gleichzeitig jedoch ausgesprochen wurde, dass die Voraussetzungen des § 502 Abs. 1 ZPO für die Zulässigkeit der ordentlichen Revision an den OGH vorliegen. Die Rechtsache ist dort zu **2 Ob 237/01v** anhängig; eine Entscheidung

liegt derzeit noch nicht vor. Während der Kläger den Zuspruch von ATS 4 Mio (also weiterhin rund € 291.000) anstrebt, haben die bekl Parteien im Revisionsverfahren nunmehr immerhin ein Schmerzensgeld in Höhe von ATS 2 Mio (also rund € 145.000) als angemessen zugestanden. Allerdings erscheint beachtenswert, dass der auch für diesen Fall zuständige 2. Senat des OGH erst jüngst in einer anderen Schmerzensgeld-Causa zu **2 Ob 295/01y** am 6. 12. 2001 ausdrücklich betont hat, dass es „tendenziell geboten erscheint, das Schmerzensgeld nicht zu knapp zu bemessen.“

Dass in solch tragischen Fällen einer vollständigen Einbuße jeglicher Lebensqualität vormals gesunder Menschen durch derart extreme, nicht heilbare oder auch nur verbesserungsfähige Folgen schwerster Verletzungen und Gesundheitsschädigungen, wodurch deren gesamtes Leben auf Lebenszeit auf die Stufe primitivster Existenzzustände reduziert wird, die herkömmlicherweise definierte **Funktion des Schmerzensgeldes** – nämlich als **Globalentschädigung** für alle durch die Unfallfolgen eingetretenen und nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge zu erwartenden körperlichen (physischen) und seelischen (psychischen) Beeinträchtigungen einen Ausgleich zu gewähren, um dem Beschädigten als Abgeltung für entgangene und allenfalls noch entgehende Lebensfreude die Möglichkeit zu eröffnen – unerfüllt bleiben muss, liegt auf der Hand. Trotzdem ist auch in solchen Fällen totaler Lebenszerstörung Schmerzensgeld zuzuerkennen, wie ich noch später im Zusammenhang mit Fällen überhaupt fehlender Schmerzempfindlichkeit näher ausführen werde. Bei der Bemessung dieses Ausgleichsbetrages sind dabei Art, Dauer und Intensität der körperlichen und seelischen Schmerzempfindungen nach deren Gesamtbild, die Schwere der Verletzungen, der Heilungsverlauf und die Dauer der Beeinträchtigungen des Gesundheitszustandes maßgebend, wobei auch auf das Bewusstsein eines Dauerschadens und die Gefahr einer Verschlechterung des verletzungsbedingten Zustandes Bedacht zu nehmen ist.²⁵

Anspruch auf Schmerzensgeld besteht nur, wenn der Anspruchsberechtigte (wie es das ABGB formuliert) „*an seinem Körper verletzt*“ wurde – dieser enge Gesetzeswortlaut wird uns noch später bei der Beurteilung von Schmerzensgeldansprüchen nicht eines Opfers selbst, sondern seiner Angehörigen beschäftigen. Darunter ist jedenfalls **jede Störung der körperlichen wie geistigen Unversehrtheit** zu verstehen, mag sie auch nach allgemeinem Sprachgebrauch – aber auch iS der Terminologie jüngerer Haftpflichtgesetze (speziell wiederum des EKHG) – als „Schädigung an der Gesundheit“ oder schlicht „Krankheit“ bezeichnet werden. Die Verletzung muss auch nicht äußerlich sichtbar sein, ja es muss überhaupt keine äußere Körperverletzung vorliegen. **Auch innere Verletzungen, körperliche oder geistige Erkrankungen** sind damit als Körperverletzung zu qualifizieren. Insoweit haben die unterschiedlichen Formulierungen in den diversen Haftpflichtgesetzen keinen verschiedenen Inhalt.²⁶

Jeder Schmerz – nicht nur der körperliche, sondern umso mehr der seelische – ist **objektiv niemals exakt feststellbar**, da es sich stets um eine individuell-subjektive Erscheinung handelt; demgemäß entzieht sich der Schmerz als solcher als psychophysisches Phänomen einer ausschließlich naturwissenschaft-

lichen Betrachtungsweise ähnlich Hunger, Durst oder auch Sexualität.²⁷ Dennoch finden sich in den Gutachten der medizinischen Sachverständigen wie auch in den U der Gerichte regelmäßig Feststellungen von Schmerzen nach Tagen – gegliedert nach den Schweregraden **stark** (mitunter sogar **sehr stark** oder **qualvoll**), **mittelstark** und **leicht**. Dies geht zurück auf eine Definition dieser Schmerzgrade durch den im Vorjahr verstorbenen Ordinarius und langjährigen Vorstand des Institutes für Gerichtliche Medizin der Universität Wien, *Dr. Wilhelm Holczabek*, aus den 70er Jahren,²⁸ die inzwischen zu einem unentbehrlichen und auch anerkannten Hilfsmittel bei der Bemessung der Anspruchshöhe geworden sind – wobei derzeit (Stand Februar 2001)²⁹ im österreichweiten Schnitt aller in Rechtsmittelsachen tätigen Gerichtshöfe und in der Bandbreite regionaler Abweichungen üblicherweise **leichte Schmerzen mit ATS 1.000 bis ATS 1.500** (€ 73 bis 109), **mittlere mit ATS 1.600 bis ATS 2.500** (€ 116 bis 182), **schwere mit ATS 2.500 bis ATS 3.000** (€ 182 bis 218) sowie **qualvolle mit ATS 3.500 bis ATS 4.500** (€ 254 bis 327) **taxiert** werden;³⁰ das LG Linz hat in einer im Vorjahr in ZVR 2001/20 veröffentlichten E für seinen Sprengel sogar Tagessätze von ATS 4.500 (= € 327) für starke, ATS 2.600 (= € 189) für mittelstarke und ATS 1.300 (= € 94) für leichte Schmerzen als angemessene Entschädigung jeweils pro Tag ausgemessen. Diese E hat bereits kurze Zeit nach ihrer Erlassung über den Anlassfall und Sprengel des erkennenden BerG hinaus Beachtung gefunden³¹ – insbesondere auch deswegen, weil in etwa zur gleichen Zeit in verschiedenen Printmedien³² von einer Forderung heimischer Rechtsanwälte zu lesen war, welche die Höhe derzeit zuerkannter Schmerzensgelder, die Opfer von Unfällen oder Verbrechen in Österreich erhalten, „*als viel zu niedrig und daher beschämend und menschenunwürdig*“ titulierten und demgemäß „*eine deutliche Anhebung sowie entsprechende gesetzliche Regelungen im Rahmen eines Pauschalschadenersatzes*“ einforderten.³³ Nach Ansicht dieser Autoren wären beispielsweise ATS 10.000 (das wären jetzt rund € 727 für 24 Stunden schwere Schmerzen angemessen. Nur wenige Wochen später, nämlich in einem Beitrag des ORF-Mittagsjournals vom 9. 1. 2001, in dem der Präsident der oberösterreichischen Rechtsanwaltskammer, *Dr. Posch*, die Forderung seiner Standeskollegen nach Schmerzensgeldtagessätzen von ATS 10.000 für starke Schmerzen erneut wiederholte, nahmen sich auch führende Justizpolitiker dieses Themas an, indem nämlich auch die Justizsprecher der beiden Regierungsparteien, *Ofner* (FPÖ) und *Fekter* (ÖVP), ihrerseits ehebaldigst Initiativen zu einer gesetzlichen Neuregelung des Schmerzensgeldes ankündigten (die allerdings bislang ausgeblieben sind), weil gerade in Fällen schwerster Verletzungen die Praxis der derzeitigen Entschädigungszahlungen viel zu niedrig (*Ofner* sprach in diesem Zusammenhang ua wörtlich vom „*Charakter eines Trinkgeldes*“ bzw. in einem Beitrag zum Thema „*Justizpolitische Überlegungen*“ im Aprilheft der vorjährigen RZ³⁴ vom „*Gegenwert von zwei halbwegs ‚guten‘ Theaterkarten*“ und auch für „*psychologisches Leid*“ – wie etwa im Zusammenhang mit dem damals noch besonders präsenten Unglück von Kaprun – zu unbefriedigend sei. Wie ich in einer Glosse zur erwähnten E des LG Linz in der ZVR geschrieben habe,³⁵ erscheint es jedoch „*wohl nur schwer vorstellbar, die bisher bewährten Gestaltungsspielräume der Gerichte durch mehr*

oder weniger starre Betragsgrenzen im Gesetz zu reglementieren und damit im Ergebnis auch zu limitieren. Eine sofortige gesetzgeberische Maßnahme ist jedenfalls – auch im Lichte so tragischer Ereignisse wie des Unglücks von Kaprun – keineswegs zwingend erforderlich, vielmehr sollte dies nur wohlüberlegt, am besten im Rahmen der eben erst unter BM Dr. Böhmendorfer am 16. 1. 2001 konstituierten Arbeitsgruppe für eine (Gesamt-)Reform des Schadenersatzrechtes – zusammengestellt aus führenden Fachleuten der Wissenschaft und Praxis [von der ich schon eingangs kurz gesprochen habe] – geschehen.“

Daran anknüpfend gleich ein paar **Bemerkungen zu den sog. „Schmerzensgeld-Tagessätzen“ im Grundsätzlichen**: HR Dr. Franz Hartl, bis Ende 2000 Präsident des LG Korneuburg, hat bereits seit den sechziger Jahren in regelmäßigen Intervallen Tabellen der „Schmerzensgeldsätze in Österreich“ nach den einzelnen Landes- und Oberlandesgerichtssprengeln empirisch erhoben und veröffentlicht, – zuletzt im Heft 5/2001 der RZ³⁶ bzw Heft 4/2001 des AnWB³⁷ bzw. Heft 4/2001 des SV. Sie waren und sind auch – wie ich bereits mehrfach in verschiedenen Fachpublikationen betont habe³⁸ – (ungeachtet ihrer ernstzunehmenden Kritik, zuletzt etwa vom SenPräs des OLG Linz, Dr. Kossak³⁹ eine wertvolle und auch durchaus (speziell im außergerichtlichen, vorprozessualen und damit prozessvermeidenden Bereich) taugliche Bemessungshilfe, sofern sie nicht (wie häufig zu beobachten) als einfache Rechenformel (Tagessätze x Schmerztage = Schmerzensgeld) missbraucht werden, anstatt die jeweils konkrete Verletzung eines Betroffenen (Klägers) ihren besonderen Umständen gemäß und mit allen ihren Auswirkungen einschließlich Entwicklung des Heilungsverlaufs (Komplikationen), Dauer-(Spät-)folgen, seelischen Einflusskomponenten etc. als Gesamtgeschehen iS der von der hM seit jeher geforderten Globalbemessung zu würdigen und damit auch „rechnerisch“ zu bewerten. Zur Vermeidung von Missverständnissen kann daher nicht oft genug (und daher auch hier vor diesem Forum anwesender Praktiker) darauf hingewiesen werden, dass diese Werte und Tabellen – mangels eines einfachen „Umrechnungsschlüssels Schmerzen in Geld“ – immer nur eine **Berechnungshilfe und keine Berechnungsmethode** darstellen! Die Schmerzperioden, die ein Beschädigter zu erleiden hat, sind also keineswegs allein entscheidend. Eine ausschließliche Bemessung nach diesen Schmerzperioden würde nämlich dem Wesen des Schmerzensgeldes als Globalentschädigung widersprechen und ließe auch alle sonstigen bereits erwähnten Bemessungskriterien (Schweregrad, Heilungsverlauf, seelische Komponente, Dauerfolgen etc) außer acht. Es wäre eine Illusion zu glauben, (speziell) ausgedehnte Schmerzperioden (bei schweren Verletzungsbildern) könnten gleichsam taggenau objektiviert und festgelegt werden; letztlich handelt es sich hierbei immer nur um Schätzwerte, die auf der Fachkunde und Erfahrung der medizinischen Sachverständigen beruhen.⁴⁰ Wie der renommierte deutsche Rechtsgelehrte Lorenz anlässlich eines Vortrages im Juridicum der Universität Wien im Oktober 1998 betonte, liefern diese Tagessätze vielmehr bloß „einen Orientierungsrahmen über das in der Rsp und damit in der Gesellschaft vorherrschende Bewertungsniveau und informieren so über die sich aufgrund geänderter Verhältnisse (insbesondere im Geldwertbereich)

entwickelnden Änderungsbestrebungen, die sich nach und nach auch in der Rsp bemerkbar machen.“

Schmerzensgeld ohne Schmerzen und für seelische Schmerzen:

Eine besondere Herausforderung für die Judikatur bildete in den letzten Jahren und Jahrzehnten die Frage nach der Zuerkennung eines Schmerzensgeldes für **Verletzte ohne** eine medizinisch erfassbare **Schmerzempfindung**: Vordergründig erscheint es ja unabdingbare Voraussetzung für einen Schmerzensgeldanspruch zu sein, dass der Verletzte auch Schmerzen empfunden hat. Dies ist jedoch nur mit Einschränkungen richtig. So ist es etwa nicht erforderlich, dass der Verletzte während der gesamten Zeitspanne, in der die verletzungsbedingten Unbillen auftreten, diese auch in vollem Umfange erdulden musste; vielmehr ist es **ausreichend und anspruchsbegründend, wenn er überhaupt** (irgendwelchen) **Schmerzempfindungen** ausgesetzt war. Schmerzmindernde Umstände wie Bewusstlosigkeit, Verabreichung schmerzstillender Mittel (Tabletten, Infusionen, neuerdings auch sog „Schmerzpflaster“) oder Schlafperioden haben daher außer Betracht zu bleiben: Der Verletzte muss also seine Schmerzen **nicht mit klarem Bewusstsein erlebt und rational verarbeitet** haben.

Schon in der Vergangenheit ließ es die Rsp⁴¹ demgemäß grundsätzlich genügen,

- dass ein Verletzter etwa während seiner Bewusstlosigkeit wenigstens zeitweise auf Schmerzreize reagierte,
- dass bei ihm Schmerzzustände durch mehr oder weniger heftige vegetative Reaktionen beantwortet wurden (zB Beuge- und Streckbewegungen, Tachycardie, Schweißausbruch uä)
- oder dass ihn „ein Funken von Restintelligenz“ befähigte, seine katastrophale Lage zu erkennen und mit seelischen Schmerzen darauf zu reagieren.

Hatte die Unterbrechung der funktionellen Verbindung von den tieferen Zentren zur Großhirnrinde zur Folge, dass einem tief bewusstlosen Verletzten nicht nur keine Schmerzen bewusst wurden, sondern er auch keine empfinden konnte, gebührte nach der älteren Rsp des OGH kein Schmerzensgeld. Hievon ist das Höchstgericht jedoch schon frühzeitig abgegangen: Nach der gegenüber der Zeit der Gesetzwerdung (1811/12) inzwischen nämlich wesentlich differenzierteren heutigen medizinischen Betrachtungsweise und der iS der Grundrechte auf nationaler wie internationaler Ebene rechtlich viel eingehender ausgeformten Umschreibung der rechtlich geschützten Interessen einer natürlichen Person nicht bloß in der Bewahrung ihrer körperlichen Unversehrtheit, sondern darüber hinaus auch in der Entfaltungsmöglichkeit ihrer ihr eigenen geistigen und emotionalen Anlagen als Teil ihrer Persönlichkeit im Rechts-sinn, ist folgerichtig auch **jeder Eingriff in die Entwicklungs- und Entfaltungsmöglichkeit der diese Persönlichkeit ausmachenden Potenzen im schadenersatzrechtlichen Sinn wie eine Körperverletzung als ausgleichsbegründend** anzuerkennen. Auch die Zerstörung der Persönlichkeit als solche ist damit bereits ein ausgleichspflichtiger immaterieller Schaden.

Demgemäß erachtet die Rsp (im Einklang auch mit dem gesamten einschlägigen schadenersatzrechtlichen Schrifttum) nunmehr das Schmerzensgeld auch in solchen Fällen nicht als funktionslos, in denen der Verletzte wegen schwerer Schädigung seiner Gehirnfunktionen (etwa bei **apallischem Syndrom**, schwerstem Schädelhirntrauma oder massiven geburtlichen Schädigungen) nach menschlichem Ermessen auch in der Zukunft nicht in der Lage sein wird, sich – als Ausgleich für die erlittenen Nachteile – Annehmlichkeiten oder Erleichterungen zu verschaffen oder verschaffen zu lassen, obwohl seine Wahrnehmungs- und Empfindungsfähigkeit infolge des Schadensereignisses so weitgehend verloren gegangen ist, dass er subjektiv das Bedrückende seiner Lage nicht mehr erkennen und positive Auswirkungen eines ihm gezahlten Schmerzensgeldes zur Förderung seines Wohlbefindens nicht mehr ermes- sen kann. Als bestimmend für Grund und Anspruch des Schmerzensgeldes wird vielmehr die „außergewöhnliche Schwere der Unfallsfolgen“ an sich und nicht die Intensität des Unlusterlebnisses erkannt.

In derartigen Fällen liegt die tatsächliche rechtliche Wertung somit darin, dass eine haftungsbegründende Einwirkung auf die Persönlichkeitsstruktur einer Person, die diese außer Stan- de setzt, Schmerz und Leid im Gegensatz zu Wohlempfinden und Freude zu empfinden und sie damit **elementarster menschlicher Empfindungen beraubt**, für den darin gelege- nen immateriellen Nachteil als solchen entschädigungspflichtig macht. Wem die Erlebniszfähigkeit genommen wird, der erleidet einen schadenersatzrechtlich zumindest ebenso bedeutenden Nachteil an seiner Person (und damit Schaden iS des § 1293 ABGB) wie durch eine Störung seines Wohlbefindens durch „Schmerz“. Es ist daher nicht gerechtfertigt, ein der Schwere des Eingriffes in die Persönlichkeitsstruktur eines solchen Klä- gers – trotz des Zustandes weitestgehender Persönlichkeits- zerstückung – „angemessenes Schmerzensgeld“ (iS des § 1325 ABGB) nur wegen der entzogenen Lust-Schmerz-Erlebnis- fähigkeit auch nur zu mindern.⁴²

Die **Verletzung des Gefühlslebens** hat – anders als äußerlich sichtbare Verletzungen des Körpers (wie etwa ein Knochen- bruch, eine Verbrennung oder eine Rissquetschwunde) – nicht notwendigerweise ein „äußeres Erscheinungsbild“. Sie ist daher **wesentlich schwieriger zu objektivieren als körperliche Unbillen**. Bei der Bemessung des Ersatzes dieses ideel- len, vorwiegend in der einer Bemessung in Geld nicht unmit- telbar zugänglichen Gefühlssphäre liegenden Schadens sind neben der Dauer und Intensität des erlittenen Ungemachs die psycho-physische Situation des Betroffenen, die Beschaffen- heit seiner Gefühlswelt, seine Empfindsamkeit und die Schwankungsbreite seiner Psyche zu berücksichtigen. Dabei ist uU auch zu beachten, dass ein besonders schwerer Unrechtsgehalt der schädigenden Handlung (etwa bei einer besonders grausam verübten vorsätzlichen Straftat) den seeli- schen Schaden noch vertiefen kann. Hier zeigt sich der wesentliche Unterschied zwischen Körperverletzungen (im engeren Sinn) und anderen Beeinträchtigungen der Gefühle: Bei ersteren gibt es immerhin einen objektiven Anhaltspunkt für die Bemessung des Ersatzes, nämlich die Art der Verletzung; bei letzteren fehlen derartige Anhaltspunkte oftmals völlig. Um dennoch eine gewisse Objektivierung zu gewährleisten, stellt

die Judikatur auf einen „**vernünftigen Menschen mit einem normaltypischen Gefühlsleben**“ ab.⁴³

Bereits in einer vom Ministerkomitee am **14. 3. 1975** ange- nommenen **Entschliebung (75) 7** „zur Vereinheitlichung der Rechtsbegriffe des Schadenersatzes bei Körperverletzung und Tötung“ hat der **Europarat** den Regierungen der Mitgliedstaa- ten (und damit auch Österreich) zur Vorbereitung gesetzge- berischer Maßnahmen empfohlen,⁴⁴ dass „*das Opfer (eines schä- digenden Ereignisses) für den Schaden am äußeren Ausse- hen, körperliche Schmerzen und seelische Leiden entschädigt werden muss. Die zuletzt genannte Gruppe von Schäden umfasst verschiedene Störungen und Unbehagen wie man- gelndes Wohlbefinden, Schlaflosigkeit, Minderwertigkeitsgefühl, Verminderung der Lebensfreude, besonders durch die Unmög- lichkeit, bestimmte angenehme Tätigkeiten auszuüben... Die körperlichen Schmerzen und die seelischen Leiden werden nach dem Grad ihrer Stärke und ihrer Dauer entschädigt.*“

Solche seelische Schmerzen können dabei nach herrschender Ansicht sogar ohne konkrete Behauptungen (und Beweiserhe- bungen) berücksichtigt werden, wenn sie bereits aus der all- täglichen (Lebens-)Erfahrung hergeleitet werden können und damit **für den Richter offenkundig** (notorisch iS des § 269 ZPO) sind:⁴⁵

- so zB die allgemein bekannte Tatsache, dass der Verlust von Gliedmaßen oder entstellende Verunstaltungen (grundsätzlich gleichermaßen bei Frauen wie Männern) die Lebensfreude beeinträchtigen;
- dass das Gefühl, ein Krüppel geworden zu sein, zu seeli- scher Isolierung und Verlust des Selbstbewusstseins führt;
- dass verletzungsbedingte Dauerfolgen, die einem Verletz- ten die Ausübung vor dem Unfall betriebener Sportarten verbieten, den Verlust des innegehabten Arbeitsplatzes bedingen oder
- die zur Verlängerung der Schul- bzw Studienzei führen, die Lebensfreude uU auf Lebenszeit erheblich zu beeinträchti- gen pflegen.

Weitere Beispiele⁴⁶ sich aus einer körperlichen Schädigung entwickelnder, die Lebensfreude des Betroffenen mehr oder weniger stark beeinträchtigender seelischer Schmerzen wären aber auch etwa

- Hilflosigkeit und Angewiesenheit auf Fremdhilfe bis ans Lebensende;
- ausgestandene Todesangst;
- Ungewissheit des Heilungsverlaufes sowie Komplikations- und Verschlechterungsgefahr;
- Verlust eines Sinnesorgans;
- Verzicht auf Freizeitfreuden (wie Baden, Wandern, Tanzen, Ski- und Radfahren);
- der Ausschluss vom Lenken eines Fahrzeuges;
- verletzungsbedingte Enttäuschungen bei der Partnerwahl (zB in die Brüche gegangene Verlobung, gescheiterte Ehe, verschobene Hochzeitsfeier);
- Beeinträchtigungen im Geschlechtsleben (bis zur Zeu- gungs- und Gebärfähigkeit, Fehlgeburt bei Wunschkind).

Nicht hingegen:

- bloße Aufregungen oder Verärgerungen über einen Schaden.

Sofern bei einem Betroffenen – regelmäßig in neurologischer Hinsicht fassbare – seelische Irritationen mit Krankheitswert und damit auch Behandlungsbedürftigkeit ausgelöst worden sind, können (nach neuester, auch von der medizinischen Wissenschaft mitgeprägter Rsp) uU sogar Einwirkungen wie **Belästigung durch Musiklärm**,⁴⁷ **nächtliche Störanrufe**,⁴⁸ mehrmals wiederholte **Droh- und Erpressungsanrufe**,⁴⁹ längeres **Bedrohtsein durch einen Räuber**⁵⁰ – speziell bei damit verbundener Todesangst⁵¹ – oder sogar die **Behelligung durch lästige Reporter**⁵² einen Schmerzensgeldanspruch begründen. Diese sensiblere Einstellung der Gerichte fußt dabei durchaus auch auf einer aufgeschlosseneren Haltung des Gesetzgebers zu körperlichem Wohlbefinden einerseits samt Verpönung von diesem zuwiderlaufenden Verhaltensweisen andererseits, wie dies etwa bereits in der am 1. 1. 1989 in Kraft getretenen Bestimmung des § 181a StGB, wonach die (vorsätzliche) Erzeugung von Lärm in einer Art und in einem Ausmaß, „*dass die Tat eine nachhaltige und schwere Beeinträchtigung des körperlichen Befindens vieler Menschen nach sich zieht*“, unter gerichtliche Strafsanktion gestellt ist, zum Ausdruck kam.

Tod des Verletzten und Vererblichkeit des Schmerzensgeldes:

Die Tatsache des später erfolgten Ablebens eines verletzten Klägers hat auf die Höhe des ihm zustehenden Schmerzensgeldes jedenfalls dann keinen Einfluss (und ist damit rechtlich unerheblich), wenn dieser **nach** dem für die Beurteilung maßgeblichen Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz verstorben ist.

Verstarb der Verletzte hingegen **vor** diesem maßgeblichen Beurteilungszeitpunkt (also **während** des Verfahrens erster Instanz), steht die Rsp auf dem Standpunkt, dass der nachträgliche Tod die Bemessung des Schmerzensgeldes insofern beeinflusst, als wegen der kürzeren Dauer der Schmerzen auch nur ein geringerer Betrag in Frage kommen kann. Auch ein solcher reduzierter Schmerzensgeldanspruch besteht allerdings dann nicht, wenn die schädigende Handlung **unmittelbar den Tod herbeigeführt** hat, ohne dass beim Verletzten zumindest eine gewisse „Mindestüberlebensdauer“ vor Eintritt des Todes vorlag. Darauf werde ich noch etwas später näher eingehen und zurückkommen.

Aus dem im § 1325 ABGB – anders als in jüngeren haftpflichtrechtlichen Sondergesetzen (vor allem § 12 Abs. 1 Z 4, § 13 Z 4 EKHG) – enthaltenen Wortlaut, dass nämlich derjenige, der jemanden am Körper verletzt, dem solcherart Beschädigten ein den erhobenen Umständen angemessenes Schmerzensgeld (nur) „*auf Verlangen*“ zu bezahlen hat, hat der OGH anfänglich auf den höchstpersönlichen Charakter dieses Schadenersatzanspruches eines Verletzten geschlossen und für die **Vererblichkeit** desselben gefordert, dass er bei Tod des Verletzten bereits durch Vertrag oder Vergleich anerkannt oder gerichtlich (klageweise oder durch Anschluss des Verletzten als Privatbeteiligter im Strafverfahren gegen den Beschädiger) geltend gemacht worden war. Diese Rsp wurde vor genau einem halben Jahrzehnt durch eine inzwischen bereits vielfach veröffentlichte **GrundsatzE** des 6. Senates des OGH **6 Ob 2068/96b vom 30. 9. 1996**⁵³ aufgegeben: Danach sind seitdem auch auf § 1325 ABGB gestützte Schmerzensgeldansprüche

unabhängig von ihrer Geltendmachung (noch) durch den Verletzten selbst vererblich.

Beide Lösungen sind freilich nicht ohne Diskussionszündstoff: Während es bislang misslich war, dass oftmals gerade bei besonders schwer Verletzten ein Schädiger durch den frühzeitigen Tod des Ersteren von der Zahlungspflicht eines entsprechend hohen Schmerzensgeldes befreit werden konnte (was als Unrecht empfunden wird; folglich oblag es den Angehörigen, in Fällen schwerster Verletzungen mit dauernder Bewusstlosigkeit des Opfers und akuter Lebensgefahr, die Wahrung der rechtlichen Belange desselben zu betreiben; diesen unwürdigen wie makabren „Wettlauf mit dem Tod“⁵⁴ gewannen vor allem diejenigen, denen das Geld wichtiger war als der/die Verstorbene), ist nunmehr statt dessen vielleicht der Vorwurf vernehmbar, dass dessen Erben ein Geschäft aus fremdem Schmerz machen (Schlagwort: „lachende statt trauernde Erben“). In wertungsmäßiger Einheit der Rechtsordnung einerseits sowie der bereits jahrzehntelang vehement an die Judikatur gerichteten nahezu einhelligen Forderung des gesamten juristischen Fachschrifttums andererseits war der „Judikaturschwenk“ jedoch jedenfalls absehbar und ist daher zu begrüßen. Er entspricht im übrigen auch der (derzeit noch geltenden) Gesetzeslage in unserem Nachbarstaat Deutschland, nämlich § 847 BGB in der seit 1. 7. 1990 geltenden Fassung.⁵⁵ Schließlich liegt diese Judikatur damit aber auch auf der Rechtsprechungslinie des VfGH, der etwa jüngst im Zusammenhang mit dem Fall des vor einigen Jahren zu Tode gekommenen Abschiebehäftlings *Omofuma* die Beschwerdelegitimation der Hinterbliebenen zur Geltendmachung von Verletzungen des Rechts auf Leben im Falle der Tötung eines Menschen aus dem spezifischen Charakter des durch Art 2 EMRK verfassungs- und völkerrechtlich geschützten Rechts ableitete und – treffend – ausführte, dass ja „*anders eine Verletzung des Rechts auf Leben im Falle des Ablebens überhaupt nicht relevant werden könnte*“.⁵⁶

Auch ein solcher, durch einen frühzeitigen Tod des Opfers reduzierter Schmerzensgeldanspruch besteht allerdings – iS des hiezu herrschenden und zufolge Rechtsähnlichkeit auch auf Österreich übertragbaren Meinungsstandes in Judikatur und Schrifttum unseres Nachbarlandes Deutschland – (wie bereits kurz angedeutet) dann nicht, wenn die schädigende Handlung **unmittelbar den Tod herbeigeführt** hat, ohne dass beim Verletzten zumindest eine gewisse „**Mindestüberlebensdauer**“ vor Eintritt des Todes vorlag. Wie lange diese freilich zu dauern habe, um noch einen Schmerzensgeldanspruch wirksam begründen zu können – der dann nach dem ebenfalls bereits Ausgeführten auf die Erben des Verstorbenen übergeht –, darüber schweigt sich sowohl das maßgebliche deutsche als auch das österreichische Gesetz aus. Während die Frage eines Schmerzensgeldanspruches bei schnellem Todeseintritt bei uns auch noch kaum Anlass für gerichtliche Entscheidungen gab, existiert hiezu in der **BRD** bereits eine reiche kasuistische Judikatur: So sprach das OLG Düsseldorf den Erben eines Verletzten, der etwa **3 Stunden** nach dem Unfall, ohne zwischenzeitlich das Bewusstsein wiedererlangt zu haben, verstarb, DM 1.500 (ca. € 760) zu;⁵⁷ das OLG Stuttgart im Falle eines **3 1/2 Stunden** nach dem Unfall Verstorbenen, ohne das Bewusstsein wiedererlangt zu haben, DM 2.500 (ca.

€ 1.300);⁵⁸ das Kammergericht Berlin 1994 für ca. **30 Stunden** Überlebenszeit ohne Bewusstseinswiedererlangung DM 4.800 (ca. € 2.400);⁵⁹ derselbe Gerichtshof 1998 bei **35 Stunden** Koma nach Ertrinkungstod DM 10.000 (ca. € 5.100);⁶⁰ der deutsche Bundesgerichtshof 1981 für **3 Tage** ohne Bewusstsein DM 3.500 (ca. € 1.800);⁶¹ das OLG Köln 1999 bei einem 65-jährigen schwer herzkranken Mann, der nach einem Behandlungsfehler ein von heftigen Krämpfen begleitetes **fünftägiges Koma** durchleben musste, DM 10.000 (ca. € 5.100);⁶² das OLG Hamm im März 2000 bei einem lebensgefährlich verletzten, aber ansprechbaren und über seinen Zustand orientierten, letztendlich jedoch nach **32 Tagen** auf der Intensivstation an den Unfallfolgen verstorbenen Unfall-opfer, DM 30.000 (ca. € 15.300),⁶³ wobei es anknüpfend an die nunmehr hM zur Unbeachtlichkeit einer bewussten Schmerzempfindlichkeit (iS eines mit Bewusstsein wahrgenommenen Er- und Durchlebens des Todeskampfes) nach der insoweit völlig gleichförmigen Judikatur in beiden Ländern – auch keine Rolle spielt, ob der Verletzte diese letzten Stunden tatsächlich bei oder ohne Bewusstsein über- bzw erlebt hatte. Es schadet somit auch nicht, dass der Verletzte wegen der kurzen Überlebensdauer nicht mehr selbst in den Genuss des zuerkannten Schmerzensgeldes kommt.⁶⁴

In Österreich hatte sich mit diesem Problemkreis der OGH – freilich primär unter dem Aspekt der Schmerzensgeldzuerkennung trotz (gänzlich) fehlender Schmerzempfindung – bisher nur in einer einzigen E, und zwar vom 11. 3. 1999, 2 Ob 192/97t, veröffentlicht in **ZVR 2000/54**⁶⁵ zu befassen: Ein 74-jähriger Pensionist war nach vierzigstägiger tiefer Bewusstlosigkeit (ohne dass während dieser Zeit jemals Schmerzen körperlicher oder seelischer Natur gegeben waren) seinen schweren Schädelverletzungen erlegen, für welchen Zeitraum des unfall- und verletzungsbedingt eingetretenen völligen Verlustes des Lebensgefühls der Senat ein Schmerzensgeld von ATS 60.000 (oder nunmehr € 4.360) für angemessen erachtete. Diese E ist daher schon vom Sachverhalt her auf Fallkonstellationen wie das Unglück von Kaprun oder sonstige vergleichbare Katastrophen nicht übertragbar.

In einer E vom 11. 7. 1996⁶⁶ sprach das **Kammergericht Berlin** aus, dass noch nicht von einer dem Tod vorangehenden Körperverletzung (samt Schmerzensgeldbegründung) iS des § 847 BGB ausgegangen werden könne, wenn der Sterbevorgang (entsprechend dem Gutachten des beigezogenen medizinischen Sachverständigen) „*allenfalls ganz wenige Minuten gedauert haben dürfte*“, weil „*jeder Sterbevorgang grundsätzlich einige Sekunden/Minuten in Anspruch nimmt*“. Der deutsche **BGH** präzisierte dies in einer E vom 12. 5. 1998⁶⁷ dahingehend, dass ein Anspruch auf Schmerzensgeld dann zu verneinen sei, wenn die Körperverletzung „*bei durchgehender Empfindungslosigkeit des Geschädigten alsbald den Tod zur Folge hat und dieser nach den konkreten Umständen des Falles, insbesondere wegen der Kürze der Zeit zwischen Schadensereignis und Tod, sowie nach dem Ablauf des Sterbevorgangs derart im Vordergrund steht, daß eine immaterielle Beeinträchtigung durch die Körperverletzung als solche nicht faßbar ist*“; dieser Auffassung schloss sich erst jüngst auch das OLG Karlsruhe⁶⁸ im Falle der Schmerzensgeldklage der Kinder und Erben ihrer getöteten Mutter an, die bei einem Bootsunfall

„*unmittelbar*“, nachdem sie von Bord geschleudert worden war, allenfalls nach einem „*Zwischenraum von Sekunden oder gar nur Sekundenbruchteilen*“, im Wasser verstorben war. Heß, ein deutscher Rechtsanwalt, hat erst vor wenigen Wochen in einem der Schmerzensgeldpraxis in seinem Heimatland gewidmeten Aufsatz⁶⁹ unter Hinweis auf eine E des OLG Düsseldorf aus dem Jahre 1996⁷⁰ diesen Problemkreis – mE treffend – mit der Formulierung auf den Punkt gebracht, dass die Verletzung „*nicht lediglich notwendiges Durchgangsstadium zum Tod*“ gewesen sein darf. Dies entspricht mittlerweile auch der in **Italien** herrschenden Auffassung: Danach kann speziell das dort als „*moralischer Schaden*“ („*danno morale*“) bezeichnete eigentliche Schmerzensgeld ebenfalls nur dann kraft Erbschaft auf Angehörige des Opfers übergehen, wenn der unmittelbar Geschädigte (also das Opfer) einen „*messbaren Zeitraum*“ („*apprezzabile lasso di tempo*“) am Leben geblieben ist.⁷¹

Diese durchaus auch auf die österr Rechtslage übertragbaren Judikate gaben mir Anlass, in einer nur wenige Wochen nach der Kapruner Brandkatastrophe – nämlich im Heft 12/2000 der ZVR – erschienenen Abhandlung mit dem Titel „Schmerzensgeldansprüche für Angehörige der Opfer des Unglücks von Kaprun?“⁷² die Meinung zu vertreten, dass – unvorgreiflich freilich anderer Überlegungen durch die unabhängigen Gerichte, speziell auch den OGH, sollte er mit dieser Frage jemals befasst werden – auch hier die Kürze (also die Unmittelbarkeit bzw. Plötzlichkeit) der Zeitspanne zwischen Schadensereignis und Tod bei aller Tragik des Ereignisses beim Ablauf des Sterbevorgangs sämtlicher Opfer derart im Vordergrund stand, dass eine immaterielle Beeinträchtigung durch die ihn auslösende (und zeitlich vorangegangene) Körperverletzung als solche, welche damit für sich einen (auch vererblichen) Schmerzensgeldanspruch nach § 1325 ABGB bzw. § 12 Abs. 1 Z 4 EKHG auslösen könnte, wohl nicht fassbar und damit – ausschließlich aus diesen rein rechtlichen Überlegungen – mE konsequenterweise auch nicht zu vertreten sei (wie dies auch etwa im Vorjahr *Ch. Huber* bei einem Vortrag⁷³ im Rahmen des ÄKVÖ-Symposiums „*Kein Geld für Herz und Schmerz?*“ am 17. 10. 2001 in Wien unter Hinweis darauf, dass bei derart kurzen Zeiträumen zwischen Verletzung und Tod „*das Schmerzensgeld seine genuine Aufgabe nicht mehr erfüllen kann*“, vertrat).

Ich bin damals noch von den in diversen Medien vage berichteten Zeitangaben ausgegangen, wonach der Tod der Opfer in der Seilbahn „höchstens ganz wenige Minuten“ gedauert habe.⁷⁴ Nachdem allerdings im Frühjahr 2000 das Magazin „profil“ Heft 9⁷⁵ – ausgehend von einer von Kriminaltechnikern im Brandschutt des Wracks gefundenen Uhr, deren Zeiger um 9.13 Uhr stehen geblieben sind, sodass davon ausgegangen werden kann, dass um diese Uhrzeit im Tunnel alles Leben ausgelöscht war, und dem um 9.05 Uhr dokumentierten Stillstand der Zugsgarnitur – berichtet hatte, dass damit der Todeskampf der im und außerhalb des Zuges verkohlten Passagiere immerhin bis zu 8 Minuten gedauert haben dürfte und ja auch festzustehen scheint, dass die zu Tode gekommenen Opfer eine durchaus geraume Zeit dieser schrecklichen Spanne die Lebensbedrohlichkeit ihrer Situation in der Enge des Zuges und des dunklen Tunnels mitsamt des verzweifelten, jedoch letztlich vergeblichen Versuches zu entkommen bei durchaus

noch klarem Bewusstsein erkannt und verspürt haben mussten, habe ich meine Meinung schon bei einem dem Thema „Rechtsfragen nach Katastrophen“ am 21. 5. 2001 in Salzburg gewidmeten Seminar dahingehend revidiert, dass hier mE nicht mehr von einem derart kurzen – und vor allem, wie es die zitierten E ebenfalls voraussetzten, von durchgehender Empfindungslosigkeit der Getöteten begleiteten – Sterbevorgang gesprochen werden kann, der einen eigenständigen Schmerzensgeldanspruch für diese wengleich überaus kurze Zeit der Überlebensspanne per se ausschließen sollte. Für die Höhe derartiger Schmerzen(s)geldzusprüche spielt es hierbei ja auch eine nicht unmaßgebliche Rolle, dass ein (später zu Tode gekommener) Verletzter etwa erkannt hat, dass er schwer verletzt ist und sterben wird, oder ob er zufolge Bewusstlosigkeit seine Beeinträchtigung nur über eine entsprechend kürzere Zeitspanne ertragen (erleben) musste. In diesem Sinne hat sich auch der Innsbrucker Rechtsanwalt *Dr. Stefan Kofler* bei einem dem Thema „Rechtliche Aspekte des Schadenersatzes bei Großunfällen und Katastrophen, aufgezeigt im Zusammenhang mit dem Seilbahnunglück von Kitzsteinhorn/Kaprun/Salzburg am 11. November 2000“ gewidmeten Seminar der Europäischen Vereinigung von Schadenersatzjuristen⁷⁶ vom 8. bis 10. Februar 2001 in Innsbruck⁷⁷ geäußert:⁷⁸ Es wäre nämlich (so *Kofler*) in der Tat unbillig – und auch schwerlich einzusehen –, dass jemandem, der knapp vor Eintritt des Todes durch eine glückliche Fügung des Schicksals gerettet werden konnte, für die Phase dieses Todeskampfes uU ein Schmerzensgeld zusteht, aber derjenige, der diesen (freilich nach dem Vorgesagten doch eine zumindest gewisse Mindestdauer von vielleicht 5 bis 10 Minuten anhaltenden und zumindest größtenteils auch bewusst erlebten) Todeskampf verlor, durch Aberkennung eines solchen schlechter behandelt werden sollte. Dass man sich freilich hinsichtlich der Höhe eines solchen Schmerzensgeldes für eine derart objektiv äußerst kurze (wengleich für den Betroffenen subjektiv zweifellos geradezu „ewig“ erscheinende) Zeitspanne nach der derzeitigen und bereits wiedergegebenen Judikaturpraxis nicht allzu zu hohe Hoffnungen machen sollte, sondern dieses wohl eher nur (auch im Vergleich mit den zitierten bundesdeutschen Beispielsfällen bis in die allerjüngste Vergangenheit) im unteren Bereich angesetzt und damit wohl mehr einem bloß „symbolischen“ Charakter nahe kommen könnte, müsste bei allen diesen Überlegungen folgerichtig mitbedacht werden – wobei sich hier wie grundsätzlich auch in allen übrigen Bemessungsfällen für jeden damit konfrontierten Richter eigentlich die immer gleiche Frage stellt, nämlich wie man den Wert eines Lebens überhaupt (und nicht bloß einigermaßen gerecht) beziffern kann.⁷⁹ Eine befriedigende Antwort wird man hiefür wohl nie finden und käme eine solche wohl dem Fund des sprichwörtlichen „Steins der Weisen“ gleich.

Nicht anfreunden kann ich mich freilich mit einem vom Kanzleipartner *Koflers* und Veranstalter des genannten Innsbrucker Seminars, *RA Dr. Ivo Greiter*, bei selbigem referierten – und in der Zwischenzeit auch mehrfach veröffentlichten⁸⁰ – Vorschlag, solchen Opfern (bzw. ihren Rechtsnachfolgern) schon nach geltender Rechtslage auch eine „Entschädigung für den verfrühten Tod“ zuzuerkennen, die – ausgehend vom jeweils höchst zugesprochenen Schmerzensgeld (beispielsweise der-

zeit, wie bereits referiert, rechtskräftig ATS 2 Mio oder rund € 145.000;) auf die zu erwartende Lebenszeit (zB 80 Jahre) aufgeteilt werden sollte, sodass es in diesem Beispiel pro entgangenen Lebensjahr ATS 25.000 oder € 1.800 treffen könnte; für zB 30 Jahre entgangenen Lebens würden dann ATS 750.000 oder rund € 54.500 zugesprochen werden. So bestechend dieser Gedanke an sich sein mag, so mangelt es doch hiefür – derzeit – an einem im Gesetz verankerten positivrechtlichen Ansatz (den übrigens auch *Greiter* letztlich nicht zu nennen vermag, sondern bloß auf die Entwicklung der Rsp im Zusammenhang mit komatösen, bewusstlosen und schmerzempfindlichen Opfern und Patienten verweist), sodass dieser Vorschlag mE damit wohl nur als Anregung an den Gesetzgeber (de lege ferenda), aber nicht auch an die Gerichte (also de lege lata) verstanden werden kann, wengleich *Greiter* hierin speziell an uns OGH-Richter den Appell richtet, „zu diesen Ansprüchen einen Maßstab für den Wert der entgangenen Lebenszeit zu erarbeiten.“⁸¹

Fortsetzung in SV 2002/3

Anmerkungen:

*) Vortrag beim diesjährigen Internationalen Fachseminar „Straßenverkehrsunfall und Fahrzeugschaden“ des Hauptverbandes der allgemein beideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs am 24. 1. 2002 in Bad Hofgastein. Die Vortragsform wurde weitgehend beibehalten, der Text jedoch um den Fußnotenapparat erweitert.

1 JGS 946.

2 Siehe hiezu auch Rechtsparanoma in Die Presse, 7. 5. 2001, S 21 (samt Anführung der weiteren Mitglieder).

3 BGBl 1959/48 idgF (§ 12 Abs. 1 Z 4 und § 13 Z 4).

4 BGBl 1983/135.

5 BGBl 1989/343.

6 BGBl I 1997/140.

7 RIS-Justiz RS0042887; *Danzl/Gutiérrez-Lobos/Müller*, Das Schmerzensgeld in medizinischer und juristischer Sicht* (1998; im folgenden kurz: Schmerzensgeld*), 219 ff.

8 ZVR 1993/150.

9 *Piegler in Jarosch/Müller/Piegler/Danzl*, Schmerzensgeld* 205 mwN; *Juen*, Arzthaftungsrecht, 13; OGH 25. 10. 1972, 2 Ob 157/72.

10 *Danzl/Gutiérrez-Lobos/Müller*, Schmerzensgeld* 187 ff.

11 Die (bei uns schon längst selbstverständliche) Einführung eines Anspruchs auf Schmerzensgeld auch bei Gefährdungs- (sowie überdies auch bei Vertragshaftung) wird in der BRD nach langer Diskussion erst heuer im Rahmen des 2. Gesetzes zur Änderung schadenersatzrechtlicher Vorschriften (§ 253 BGB) neu eingeführt werden (s auch FN 55).

12 OGH 2 Ob 173/01g, ZVR 2001/99.

13 *Danzl/Gutiérrez-Lobos/Müller*, Schmerzensgeld* 7 91; OGH 10. 7. 1986 ZVR 1987/93; 21. 10. 1987 ZVR 1988/91; 17. 5. 1988 ZVR 1989/135; 13. 9. 1988 ZVR 1989/104; 20. 6. 1989 ZVR 1990/158; 14. 11. 1989 ZVR 1990/118.

14 Vgl. *Scheffen*, Tendenzen bei der Bemessung des Schmerzensgeldes für Verletzungen aus Verkehrsunfällen, ärztlichen Kunstfehlern und Produzentenhaftung, ZRP 1999, 189 (192 f: Länderübersicht); *Koziol* in Rechtsparanoma (Die Presse), 15. 1. 2001, 8.

15 13. 2. 1997, 6 Ob 2394/96v = ZVR 1997/66.

16 18. 4. 2001, 2 R 56/01d.

17 Das Klagebegehren war vom KV von zunächst ATS 1,5 Mio auf diesen ungewöhnlichen Betrag ausgedehnt worden, uzv „unter Zugrundelegung einer Verzinsung von 3%, Nichtvorhandensein eines lebensmindernden Faktors und der Tatsache, dass das jährliche vom SV errechnete Schmerzensgeld seit dem 2. Lebensjahr zusteht,“ nach der Rechenformel „ATS 60.000 [= jährliches Schmerzensgeld seither] x 30,5963 = ATS 1,835.778 + ATS 250.000“ (= pauschaltes Schmerzensgeld bis zum 2. Lebensjahr)

18 Zum Schmerzensgeld der ebenfalls schwerst verletzten Mutter (ATS 1 Mio) s OGH 28. 6. 2001, 2 Ob 151/01x.

19 1. 2. 2001, 2 R 1/01m, 13/01a.

20 14. 12. 2000, 6 R 296/00 t.

21 14 R 149/00k = ZVR 2001/43.

22 Nachw in IMM-DAT Nr 1067, 2147, 2469, 2628 und 2674.

23 U 29. 3. 2001 VersR 2001, 1124 = NZV 2001, 263 = zfs 2001, 356.

24 4 Cg 79/99a.

- 25 *Dittrich/Tades*, ABGB³⁵ E 320, 372 und 372 zu § 1325; *Danzl*, EKHG⁶ E 166 zu § 13; *Reischauer in Rummel*, ABGB² II Rz 43 zu § 1325; *Harrer in Schwimann*, ABGB² VII Rz 61 zu § 1325.
- 26 Ausführlich und mwN *Danzl*, Die (psychische) Gesundheit als geschütztes Rechtsgut des § 1325 ABGB, ZVR 1990, 1 ff.
- 27 *Danzl*, aaO 19 mwN.
- 28 **Starker** Schmerzzustand, wenn Schmerz- und Krankheitsgefühl den Verletzten so beherrschen, dass er trotz Behandlung oder gerade wegen dieser nicht in der Lage ist, sich selbst von diesem Zustand zu abstrahieren, in dem er sich – verständlicher ausgedrückt – nicht ablenken, an nichts erfreuen kann, in dem er nur im wahrsten Sinne des Wortes ein Leidender, ein Schwerverkranker ist; **mittelstarker** Schmerz-Leidenszustand, wenn sich dieser mit der Fähigkeit, sich von ihm zu abstrahieren, die Waage hält, wenn der Kranke also schon zu gewissen Interessensverwicklungen bereit und fähig ist; beim **leichten** Schmerzzustand schließlich kann der Patient über seinen Leidenszustand dominieren, er kann sich zerstreuen und ablenken, er kann sogar vielleicht einer, der Situation entsprechenden, vernünftigen Arbeit nachgehen – er ist aber keineswegs frei von Schmerzen und Unlustgefühlen.
- 29 RZ 2001, 122 = AnwBl 2001, 180.
- 30 Vgl. auch „auto touring“, Clubmagazin des ÖAMTC, „Schmerz lass nach!“, Heft 11/2001, 8 [10]).
- 31 AnwBl 2000, 705.
- 32 ZB WrZtg 29. 12. 1999, 2.
- 33 In diesem Sinne wurde auch beim Seminar der Europäischen Vereinigung der Schadenersatzjuristen (PEOPIL) im Februar 2001 in Innsbruck von den über 80 Vertretern aus Europa und Übersee die Forderung erhoben, dass „das Schmerzensgeld für schwerste Verletzungen in Österreich erheblich angehoben“ werden müsste (s Tagungsbericht ZVR 2001, 230).
- 34 RZ 2001, 82 (85).
- 35 ZVR 2001, 56.
- 36 RZ 2001, 122.
- 37 AnwBl 2001, 180.
- 38 ZVR 1990, 295 und in *Danzl/Gutiérrez-Lobos/Müller*, Schmerzensgeld⁷ 112 ff.
- 39 „Schmerzensgeld nach Tagessätzen“, ZVR 2001, 227.
- 40 OLG Linz 3. 10. 2001, 2 R 122/01a.
- 41 Ausführlich *Danzl/Gutiérrez-Lobos/Müller*, Schmerzensgeld⁷ 116 ff.
- 42 OGH 23. 4. 1992, 6 Ob 535, 1558/92 (Zuspruch ATS 1,2 Mio.) und 28. 2. 1995 RdM 1995/22 (Zuspruch ATS 1,4 Mio.).
- 43 *Strasser*, Der immaterielle Schaden im österr. Recht, 22 f; *Koziol*, Haftpflichtrecht⁶ I Rz 11/21; *Danzl*, ZVR-Sonderheft 1987, 7; ders, ZVR 1990, 19 f mwN (samt Definitionsversuch). Zutreffend verweisen auch *Schäfer/Baumann*, Die neue Rechtsprechung des BGH zum Schadensersatz für psychische Folgeschäden nach Unfällen, MDR 1998, 1080 (1083), darauf, dass „im Bereich psychischer Schäden die medizinisch-technischen Möglichkeiten einer Abklärung weitgehend fehlen, sodaß die Erfahrung und Kompetenz des mit dem Fall betrauten psychiatrischen Sachverständigen [zur Klärung zwischen vorbestehender und unfallbedingter psychischer Beeinträchtigung] um so stärker gefordert ist.“
- 44 Grundsätze Nr. 11 und 12.
- 45 OGH 7. 12. 1995, 2 Ob 96/95; *Danzl/Gutiérrez-Lobos/Müller*, Schmerzensgeld⁷ 134.
- 46 *Danzl/Gutiérrez-Lobos/Müller*, Schmerzensgeld⁷ 134 ff.
- 47 OGH JBl 1989, 41; Musikhochschule.
- 48 OLG Innsbruck 9.6.1987, 1 R 79/89; Autobahngendam.
- 49 OLG Innsbruck 26. 6. 2001, 3 R 105/01t: Begütertes Ehepaar mit 3 Kindern, das sich aufgrund der Ernsthaftigkeit dieser Anrufe aus Sorge um das Leben und die körperliche Unversehrtheit derselben sogar genötigt sah, ihre Töchter vorübergehend ins Ausland (Argentinien) in Sicherheit zu bringen.
- 50 OLG Innsbruck 26.11.1993, 4 R 293/93.
- 51 OLG Innsbruck ZVR 1993/151.
- 52 OGH 7. 9. 1988, 3 Ob 523/88: bei sechsjährigem Buben.
- 53 SZ 69/217 = ZVR 1996/126 = JBl 1997, 40 = EvBl 1997/19.
- 54 So ausdrücklich etwa der BGH 6. 12. 1994, NJW 1995, 783.
- 55 Nach dem noch heuer in Kraft tretenden 2. Gesetz zur Änderung schadenersatzrechtlicher Vorschriften wird § 847 BGB idGF allerdings entfallen und statt dessen im § 253 nF ein umfassender, vom Haftungsgrund (deliktisch, vertraglich, Gefährdung) unabhängiger Anspruch auf Schmerzensgeld bei Verletzungen des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit und der sexuellen Selbstbestimmung geschaffen werden (s auch FN 11).
- 56 6. 3. 2001, B 159/00.
- 57 VersR 1996, 985 = NZV 1996, 318 = r+s 1996, 228 (krit *Lemcke*) = NJW 1997, 806.
- 58 VersR 1994, 736.
- 59 NJW-RR 1995, 91.
- 60 VersR 2000, 734.
- 61 NJW 1981, 1613.
- 62 VersR 2000, 974 = r+s 2000, 457.
- 63 R+s 2000, 458. Weitere Beispiele: OLG Schleswig 14. 5. 1998 VersR 1999, 632 (**8 Tage**: DM 10.000 = ca. € 5.100); OLG Hamm 9. 8. 2000 DAR 2000, 570 (ebenfalls **8 Tage**: DM 30.000 = ca. € 15.300 [der Patient hatte zumindest phasenweise Schmerzempfindungen, wurde mehrfach operiert, war zeitweise sogar ansprechbar und erhielt wegen der neurologischen Beurteilung seines Schädelhirntraumas nur sehr gering dosierte Schmerz- und Schlafmittel]); BGH 12. 5. 1998 VersR 1998, 1034 = NJW 1998, 2741 = ZIP 1998, 1272 = zfs 1998, 330 = NZV 1998, 370 (Vater des KI zunächst ca 1/2 Stunde bei Bewusstsein samt körperlichen Schmerzen verbunden mit Angst um seine mitverletzte Ehefrau und sich selbst, sodann **10 Tage** Koma: DM 28.000 = ca. € 14.300; Mutter des KI hingegen **einstündige** Bewusstlosigkeit bis zum Todeseintritt: DM 3.000 = ca. € 1.500; krit *Ch. Huber*, Schmerzensgeld ohne Schmerzen bei nur kurzzeitigem Überleben der Verletzung im Koma eine sachlich gerechtfertigte Transferierung von Vermögenswerten an die Erben? NZV 1998, 345 ff); BGH 4. 2. 1998 MDR 1998, 471 (**35 Tage** Koma eines 5½-jährigen Kindes nach versehentlich verabreichtem tödlich wirkenden Medikament: DM 135.000 = ca. € 69.000); OLG München 4. 10. 1995 OLGR 1996, 111 („wenige Wochen“: DM 30.000 40.000 = ca. € 15.300–20.500); OLG Oldenburg 27. 6. 1995 VersR 1996, 726 = MDR 1996, 54 (**3½ Monate** apallisches Syndrom: DM 35.000 = ca. € 18.000); OLG München 3. 5. 1996 NZV 1997, 440 = VersR 1998, 644 (5½ Monate bei schwerster irreversibler Gehirnschädigung iS eines apallischen Syndroms: DM 50.000 = ca. € 25.600).
- Vgl. hierzu auch die Übersichten in *Jaeger*, Höhe des Schmerzensgeldes bei tödlichen Verletzungen im Lichte der neueren Rsp des BGH, VersR 1996, 1177 (1183 f); *ders*, Schmerzensgeldbemessung bei Zerstörung der Persönlichkeit und bei alsbaldigem Tod, MDR 1998, 450; *Slizyk*, Beck'sche Schmerzensgeld-Tabelle³, 564 ff sowie *Hellwig*, Der Schaden⁹ (Loseblattausgabe: Walhalla-Verlag, 65. Lfg), S 90.
- 64 So (im Ergebnis) bereits die zit GrundsatzE OGH 30. 9. 1996 SZ 69/217.
- 65 Krit *Ch. Huber*, Antithesen zum Schmerzensgeld ohne Schmerzen – Bemerkungen zur objektiv-abstrakten und subjektiv-konkreten Schadensberechnung, ZVR 2000, 218 ff.
- 66 NZV 1996, 455 = VersR 1997, 327.
- 67 VersR 1998, 1034 = NJW 1998, 2741 = ZIP 1998, 1272 = zfs 1998, 330 = NZV 1998, 370.
- 68 25. 1. 2000 VersR 2001, 1123.
- 69 Das Schmerzensgeld, zfs 2001, 532 (533).
- 70 VersR 1996, 985 = NZV 1996, 318 = r+s 1996, 228 (krit *Lemcke*) = NJW 1997, 806.
- 71 *Scarabello*, Ersatz immaterieller Personenschäden in Italien, DAR 2001, 581 (586).
- 72 ZVR 2000, 398 (399 f).
- 73 Thema: Istzustand und markante Beispiele der österr Schmerzensgeldjudikatur.
- 74 So etwa ein – auch mit medizinischen Grafiken untermauerter und den Opfern von Kaprun gewidmeter – Artikel „Der Tod kommt binnen Minuten“ in Tiroler Tageszeitung 15. 11. 2000, 2; ebenso Profil 20. 10. 2000/Nr 47, 92.
- 75 Heft 9, 26. 2. 2001, S 40.
- 76 PEOPIL (Pan European Organisation of Personal Injury Lawyers), vorgestellt in DAR 2001, 186.
- 77 ZVR 2001, 230.
- 78 Zitiert ua in Wiener Zeitung, 12. 2. 2001, 8; Der Standard, 13. 2. 2001, 26; Tiroler Tageszeitung 10./11. 3. 2001, 8; Neue Zürcher Zeitung, 3./4. 3. 2001, 8.
- 79 So etwa Kurier-Überschrift 7. 10. 2001, 9: „Streitfrage: Was ist ein Vater wert?“
- 80 *Greiter*, Schmerzensgeld für ein verkürztes Leben, in FS *Kohlegger* (2001), 239 ff; zusammenfassende Darstellung auch in AnwBl 2001, 274; vgl weiters Wiener Zeitung, 12. 2. 2001, 8; Tiroler Tageszeitung 10./11. 3. 2001, 8; Neue Zürcher Zeitung, 3./4. 3. 2001, 8.
- 81 *Greiter*, aaO 243 f.

Korrespondenz:

Hon.-Prof. Dr. Karl-Heinz Danzl
Hofrat des Obersten Gerichtshofes
1016 Wien, Museumstraße 12
Telefon 01 / 52152 / 3334

Korrespondenz

o. Univ. Prof. Dipl.-Ing. Dr. Wolfgang Oberndorfer

Die 20%-Klausel in der ÖNORM B 2110 Teil 3: Änderungen in der Ausgabe 2002

1. Einleitung

Der Verfasser wies in mehreren Veröffentlichungen, u. a. in dieser Zeitschrift [1], darauf hin, dass die 20%-Klausel dringend einer Überarbeitung bedarf, um Unklarheiten und Schwierigkeiten bei der Anwendung auszuräumen. In [3] machte er Vorschläge für eine Neuformulierung, über deren Umsetzung hier berichtet wird.

2. Die wesentlichen Neuerungen in ÖN B 2110, Pkt. 5.24.6, Ausgabe 1.3.2002

Der Verfasser schlug in seiner Var. B in [3] folgende inhaltliche Änderungen vor:

Erstens: Die 20%-Klausel sollte analog wie in der VOB auf die Leistungspositionen abgestellt werden, weil:

- es aus betriebswirtschaftlicher Sicht überhaupt keinen rationalen Grund für einen Leistungsgruppen-Schwellenwert gibt,
- die Feststellung der Überschreitung des Schwellenwertes und die Berechnung der neuen Einheitspreise extrem kompliziert werden kann, wie in [2] ausgeführt wurde.

Dieser Vorschlag wurde angenommen.

Zweitens: 20%-Klausel sollte klar von einer Änderung der Umstände der Leistungserbringung abgegrenzt werden und nur dann eine Anspruchsberechtigung für eine Preisänderung abgeben, wenn die kalkulationsmäßige Begründung hierfür auf eine bloße Mengenänderung zurückgeführt werden kann.

Auch dieser Vorschlag wurde angenommen.

Drittens: Die neuen Einheitspreise, die unter Berücksichtigung der Mehr-/Minderkosten vereinbart werden, sollten im Falle von Mengenerhöhungen sog. Mischpreise sein. (Unter einem Mischpreis wird hier das gewichtete Mittel von vertraglichem Einheitspreis für die 120% der Menge und neuem Einheitspreis für die übersteigende Menge verstanden.)

Dieser Vorschlag wurde nicht angenommen. Die Festschreibung des neuen Einheitspreises als Mischpreis war jedoch nur als Klarstellung gedacht. Dass der neue Einheitspreis aus bauwirtschaftlichen und vertragsrechtlichen Gründen nämlich ein Mischpreis sein muss, ergibt sich zwingend aus den folgenden Überlegungen.

Da die 20%-Schwelle bei einer Position wesentlich häufiger überschritten wird als bei einer Leistungsgruppe, wird in Hinkunft die grundsätzliche Möglichkeit, die 20%-Klausel anzuwenden, wesentlich häufiger gegeben sein. Deshalb ist ihre korrekte Anwendung von höherer Bedeutung als bisher. Die wichtigsten Anwendungsfälle für die 20%-Klausel zeigte der Verfasser in [3] und [4] auf, weshalb diese hier nicht wiederholt werden.

3. Demonstrationsbeispiel für Unterschied zwischen Mischpreisbildung und Preisaufrollung

3.1 Mengenerhöhung

Mit 2 Beispielen soll gezeigt werden, welche Auswirkungen die unterschiedlichen Konzepte der Bildung der neuen Einheitspreise auf die Abrechnung haben.

1. Beispiel: Umlage von 15% Baustellengemeinkosten auf die Leistungspositionen.
Betrachtet wird eine Position Schalung Wand beidseitig, lt. LV 1.000 m² à € 50,- + 15% (d. s. 7,50) = € 57,50

Fall 1: Menge = 1.199 m² < 20%
Positionspreis = 1.199 x 57,50 = 68.943,-

Fall 2: Menge = 1.201 m² > 20%
Var. A: Einheitspreis-Aufrollung
neuer Einheitspreis: 50,- + 7,50 x 1000/1201 = 56,24
Positionspreis: 1.201 x 56,24 = 67.544,- < 68.943,-!
In Var. A entsteht bei Überschreitung der 20%-Schwelle sprunghaft eine Mindervergütung von 1.200 m² x 7,50/m² x (0,20/1,20) = 1.500,- zum Nachteil des AN.
Var. B: Mischpreis
neuer Einheitspreis: (1.200 x 57,50 + 1 x 56,24) : 1.201 = 57,50
Positionspreis: 1.201 x 57,50 = 69.056,- o. k.

2. Beispiel: Schüttmaterial liefern und einbauen
LV-Menge: 10.000 m³, Einheitspreis € 6,-
Im Einheitspreis stecken € 2,- für Material aus Seitenentnahme des AN.
Im Zuge der Baudurchführung stellt sich heraus, dass aus der Seitenentnahme statt 13.000 m³ nur 11.000 m³ entnommen werden können. Weiteres Material kann nur mit € 7,- beschafft werden.

Fall 1: Menge = 11.999 m³ < 20%
Positionspreis = 11.999 x 6,- = 71.994,-

Fall 2: Menge 12.001 m³ > 20%
Var. A: Einheitspreis-Aufrollung
neuer Einheitspreis: 6,- + [(12.001 - 11.000) x (7,- - 2,-)] : 12.001 = 6,- + 0,42 = 6,42
Positionspreis: 12.001 x 6,42 = 77.046,- » 71.994,-!
Sprunghafte Mehrvergütung bei Überschreitung der 20 %-Schwelle von:
12.000 m³ x 5,-/m³ x (1000/12000) = 5.000,-
Var. B: Mischpreis
Mischpreis = [12.000 x 6,- + 1 x (6,- + 5,-)] = 12.001 = 6,00
Positionspreis: 12.001 x 6,00 = 72.011,- o. k.

Analog dem 2. Beispiel könnte man in einem 3. Beispiel zeigen, dass bei Verringerung der Gesteinskosten eines Produktionsfaktors (z. B. höherer Rabatt) bei Überschreitung der +20%-Schwelle eine sprunghafte Mindervergütung zum Nachteil des AN bei Var. A (Einheitspreisaufrollung) eintritt. Daraus ergibt sich folgendes Ergebnis:

- Bedeutet die zu einer gegebenen Mengenerhöhung gehörige Änderung der Kostenstruktur eine Erhöhung des Einheitspreises, bewirkt die Überschreitung der 20%-Schwelle eine sprunghafte Mehrvergütung zum Vorteil des AN, wenn der Einheitspreis aufgerollt wird.
- Bedeutet die zu einer gegebenen Mengenerhöhung gehörige Änderung der Kostenstruktur eine Absenkung des Einheitspreises, bewirkt die Überschreitung der 20%-Schwelle eine sprunghafte Mindervergütung zum Nachteil des AN, wenn der Einheitspreis aufgerollt wird.
- Bei Anwendung des Mischpreis-Konzeptes treten bei Überschreitung der 20%-Schwelle keine sprunghaften Mehr-/Mindervergütungen auf.

3.2 Mengeminderung

Mit 2 Beispielen wird gezeigt, dass auch im Fall von Mengeminderung bei Unterschreitung der -20%-Schwelle ein Sprung in der Vergütung auftritt. Untersuchungen des Verfassers ergaben, dass hier das Konzept eines Mischpreises mit negativen Mengen für die Unterschreitung der -20%-Schwelle aus bauwirtschaftlicher Sicht versagt. Konkret bedeutet dies, dass bei abnehmender Verrechnungsmenge unter -20% der LV-Menge der sich so ergebende Mischpreis betriebswirtschaftlich nicht nachvollziehbar wird.

1. Beispiel: Angaben w. o.
 Fall 1: Menge = 801 m² > -20%
 Positionspreis = 801 x 57,50 = 46.058,-
 Fall 2: Menge = 799 m² < -20%
 neuer Einheitspreis: 50,- + 7,50 x 1000/799
 = 59,38
 Positionspreis: 799 x 59,38 = 47.445,-
 > **46.058,-!**
 Sprunghafte Mehrvergütung bei Unterschreitung der
 -20%-Schwelle von:
 800 m² x 7,50/m² x (0,20/0,80) = 1.500,-
2. Beispiel: Beton liefern und einbauen:
 LV-Menge: 10.000 m³, Einheitspreis € 100,-
 Im Einheitspreis stecken € 50,- für Lieferbeton (nach
 20% Rabatt).
 Im Zuge der Baudurchführung stellt sich heraus, dass
 der Lieferbetonhersteller seine Rabattzusage nur für
 die bestellte LV-Menge als Mindestmenge einhalten
 muss; für Minderungen gibt er keinen Rabatt.
- Fall 1: Menge = 8.001 m³ > -20%
 Positionspreis = 8.001 x 100,- = 800.100,-
 Fall 2: Menge = 7.999 m³ < -20%
 Gesteinskosten vor Rabatt: 50,- : 0,8 = 62,50
 neuer Einheitspreis: 100,- + (62,50 - 50,-) = 112,50
 Positionspreis: 7.999 x 112,50 = 899.888,-
 » **800.100,-!**
 Sprunghafte Mehrvergütung bei Unterschreitung der
 -20%-Schwelle von:
 8.000 m³ x 12,50/m³ = 100.000,-

Analog dem 2. Beispiel könnte man in einem 3. Beispiel zeigen,
 dass bei Verringerung der Gesteinskosten eines Produktions-
 faktors (z. B. höherer Rabatt) bei Unterschreitung der -20%-
 Schwelle eine sprunghafte Mindervergütung zum Nachteil des AN
 eintritt. Daraus ergibt sich folgendes Ergebnis:

- Bedeutet die zu einer gegebenen Mengenminderung gehörige
 Änderung der Kostenstruktur eine Erhöhung des Einheitsprei-
 ses, bewirkt die Unterschreitung der -20%-Schwelle eine
 sprunghafte Mehrvergütung zum Vorteil des AN, wenn der
 Einheitspreis für die Abrechnungsmenge neu berechnet wird.
- Bedeutet die zu einer gegebenen Mengenminderung gehörige
 Änderung der Kostenstruktur ein Absenken des Einheitsprei-
 ses, bewirkt die Unterschreitung der -20%-Schwelle eine
 sprunghafte Mindervergütung zum Nachteil des AN, wenn der
 Einheitspreis für die Abrechnungsmenge neu berechnet wird.
- Ohne nähere Bestimmung sind diese Vergütungssprünge zwar
 bauwirtschaftlich unbefriedigend, aber systemimmanent.

4. Schlussfolgerungen

In bauwirtschaftlicher Hinsicht bedeutet das Konzept der Einheits-
 preisaufrollung im Falle von Mengenerhöhungen, dass

- bei Überschreitung der 20%-Schwelle sprunghafte Mehr-/Min-
 dervergütungen auftreten, die dem Wesen des Einheitspreisver-
 trages völlig fremd sind,
- eine sprunghafte Mehrvergütung vom AN ein vertraglich einzu-
 kalkulierendes Risiko nachträglich abdeckt (Risiko einer man-
 gelnden Kostendeckung im Bereich von +120/-80% der LV-
 Menge),
- eine sprunghafte Mindervergütung dem AN eine vertraglich
 zugestandene Chance wieder wegnimmt (Chance eines gerin-
 geren Kostenverzehr im Bereich von +120/-80% der LV-
 Menge).

Das Konzept der Einheitspreisaufrollung greift damit in das Wert-
 verhältnis von Leistung und Gegenleistung, das die Vertragspart-
 ner aus ihrer Sicht ausgewogen vertraglich festgeschrieben
 haben, ein. Und dies ist nicht der Sinn der 20%-Klausel, wie der
 OGH ausdrücklich in 2 Ob 336/98 w festgestellt hat. Deshalb ergibt
 sich zwingend, dass die neuen Einheitspreise, die im Zuge der

Preis Anpassung auf der Grundlage der 20%-Klausel gebildet wer-
 den, im Falle von Mengenerhöhungen Mischpreise sein müssen.
 Es ist ja wirklich nicht verständlich, wenn für eine vertraglich ver-
 einbarte Leistung, ohne Änderung der Art der Leistung und
 Umstände der Leistungserbringung, für den vereinbarten Umfang
 nach Erbringung der Leistung rückwirkend der Preis verändert
 werden könnte.

Im Falle von Mengenminderungen entwickelte der Verfasser eine
 Einschleifregelung (Formel), die zu betriebswirtschaftlich vernünf-
 tigen Einheitspreisen führt und den Vergütungssprung vermeidet.
 Mangels rechtlicher Relevanz wird sie hier nicht vorgestellt. Aus-
 drücklich wird festgestellt, dass 2 Ob 336/98w auf Mengenminde-
 rungen direkt nicht anwendbar ist, da ja die abzurechnende Positi-
 onsmenge unter der -20%-Schwelle liegt und mit dem neuen Ein-
 heitspreis in das Wertverhältnis von Leistung und Gegenleistung
 bei der betreffenden Position nicht eingegriffen wird, weil die ver-
 tragliche Menge dieser Position ±20% gar nicht erbracht wird, son-
 dern eben weniger. Ob ÖN B 2110, Pkt. 5.24.10 ausreicht, ±20%
 gar nicht erbracht wird, sondern eben weniger. Ob ÖN B 2110, Pkt.
 5.24.10 ausreicht, diesen Vergütungssprung zu rechtfertigen, ist
 eine Rechtsfrage, über die noch zu entscheiden sein wird.

Literaturhinweise:

- [1] Oberndorfer, Wolfgang: Die 20%-Klausel in der ÖNORM B 2110
 - Der Sachverständige 3/95
- [2] Oberndorfer, Wolfgang: Die 20%-Klausel in der ÖNORM B
 2110. Teil 2: Praktische Umsetzung - Der Sachverständige 3/99
- [3] Oberndorfer, Wolfgang: Ein Vorschlag zur Neuformulierung der
 20%-Klausel in der ÖNORM B 2210, in Festschrift Krejci, Bd. 2
 -Wien, Verlag Österreich, 2001
- [4] Oberndorfer, Wolfgang: Die Vergütung bei Mengenänderungen
 - ÖGEBAU Journal 2/2001

Gölles - Link - Wolkerstorfer

ÖNORM B 2110 vom 01. 03. 2002

die Neuregelung der Mengenänderungsklausel

Die bisherige Regelung der sogenannten „10%/20%-Mengen-
 änderungsklausel“ in P 5.23.6 der ÖNORM B 2110 vom 01. 03.
 2000 (die gleichlautend wie P 2.23.6 der ÖNORM B 2110 vom
 01. 03. 1995 war) wurde hinsichtlich der Anspruchsvoraussetzung
 gründlich reformiert.

A) Anspruchsvoraussetzung

Für Verträge, denen (in Zukunft) die neue ÖNORM-Fassung
 zugrunde gelegt wird, wird es gemäß P 5.24.6 Änderungen bei den
 Anspruchsbedingungen geben:

- a) **Einheitspreisposition** (nicht Pauschalpreisposition)
- b) **Über- oder Unterschreitung** der im Vertrag angegebenen
 Positions-Menge um mehr als 20% (also nur mehr 1 Schwelle
 und nicht mehr die zwei alternativen Schwellen 20% einer Lei-
 stungsgruppe oder 10% des gesamten Auftrages)

Die übrigen Anspruchsvoraussetzungen sind gleich geblieben:

- c) **kalkulatorische Begründung** für den neuen Einheitspreis
- d) Vorliegen einer „bloßen“ **Mengenänderung** (dies wurde aus-
 drücklich klargestellt)
- e) eheste nachweisliche Geltendmachung dem Grunde nach.

ad d) Zur Vorgängerfassung 1995 wurde in der Literatur (Krejci,
 Bauvertrag: Wer trägt das Baugrundrisiko?, 1995, S 72-78; Gölles,
 Die neue ÖNORM B 2110, VIBO 1995, S 11; Gölles, Der Bauver-
 trag nach der ÖNORM B 2110, ecolex 19/1996; Oberndorfer/Strau-
 be, Kommentar zu den österreichischen Normen, 1997?, Rz 23.5
 zur ÖNORM B 2110) darauf hingewiesen, dass die Mengenände-
 rungsklausel nur für „bloße“ Mengenänderungen greift, nicht je-
 doch für Mengenänderungen, die mit Änderungen der Art der Lei-
 stung oder der Umstände der Leistungserbringung zusammenhän-

gen, deren Anspruchsgrundlage jedenfalls P 5.23.3 (in der Fassung 2000) bzw. P 2.23.3 (in der Fassung 1995) der ÖNORMen B 2110 und B 2117 ist. Solche bloßen Mengenänderungen entstammen (das liegt auf der Hand) der Sphäre des Auftraggebers (zumal dem Auftragnehmer / Bieter nicht zumutbar ist, bei der Angebotslegung unzutreffende Mengenansätze des Auftraggebers kalkulatorisch ex ante zu korrigieren).

Vom Vorliegen einer „bloßen“ Mengenänderung ist zu sprechen, wenn ein „Mengenberechnungs- oder Mengenannahme-Fehler“ im Auftrags-Leistungsverzeichnis vorliegt (also keine vom Auftraggeber gemäß P 5.24.1 angeordnete oder keine gemäß P 5.24.2 einvernehmliche Änderung der Leistung oder keine zusätzlichen Leistungen vorliegen). Die bloße Mengenänderung kann eine Änderung des äußeren Kostengefüges des Einheitspreises (siehe Tabelle 1) nach sich ziehen. Auf diesen Zusammenhang haben auch schon *Kropik/Krammer* (Mehrkostenforderungen beim Bauvertrag, 1999, S 271) hingewiesen.

B) Regelungsinhalt

Zweck der Mengenänderungsklausel ist, bei Vorliegen der obigen Elemente der Anspruchsvoraussetzung die im Bauvertrag vereinbarten Einheitspreise durch einen neuen Einheitspreis zu ersetzen, der für die tatsächlich ausgeführte Leistungsmenge vergütet wird. Dabei sind die Mehr- oder Minderkosten zu berücksichtigen, sodass der neue Preis im Ergebnis ein Mehr- oder Minderpreis sein kann.

C) Wann ist der neue Einheitspreis geltend zu machen?

- a) Die ÖNORM spricht nur von „dem Grunde nach ehestens ... geltend zu machen“. „Ehestens“ wird eine angemessene Zeitspanne nach der Erkennbarkeit bedeuten. Für den Zeitpunkt der Erkennbarkeit ist unter folgenden denkbaren Fällen zu differenzieren:
 - schleichende Unterschreitung der Positions-Menge: endgültig erkennbar gegen Ende der Bauleistung
 - schleichende Überschreitung der Positions-Menge: bei Erreichen der Schwelle von 120% der Positions-Menge erkennbar
 - bei Anordnung einer Mehrmenge durch den AG in Höhe von 20% einer Positions-Menge oder mehr: erkennbar unverzüglich nach Anordnung
 - bei Anordnung einer Leistungsminderung durch den AG im Ausmaß von 20% einer Positions-Menge oder mehr: erkennbar unverzüglich nach Anordnung.
- b) Die Geltendmachung der Höhe nach wird in der Regel frühestens bei eindeutigem Vorliegen der endgültigen Positions-Menge möglich sein, u.U. erst mit der Schlussrechnung (gemäß P 5.29.5; allenfalls bei Vorliegen eines Nachverrechnungsvorhaltes gemäß P 5.30.2 auch noch nach der Schlussrechnungslegung).

D) Höhe des neuen Preises

Durch den Bezug auf das Erfordernis einer „kalkulatorischen“ Begründetheit ergibt sich, dass der neue Einheitspreis vom ursprünglich vereinbarten Einheitspreis und dessen Preisgrundlagen und Preisbasis abzuleiten ist.

Die Preisbasis ist jener Stichtag, auf den bei Verträgen mit veränderlichen Preisen alle Preisumrechnungen zu beziehen sind. Ist im individuellen Vertrag nichts anderes vereinbart, so ist die Preisbasis das Ende der Angebotsfrist (bei Fehlen einer Angebotsfrist gilt das Datum des Angebotes).

Die Preisgrundlagen sind die Grundlagen auf denen die Preisermittlung aufgebaut ist, d.s. der Mittelohnpreis (MLP), Materialpreis, Gerätepreis, Gehälter sowie Fremdleistungen. Der Begriff Preisgrundlagen ist jedoch nicht mit den Leistungsansätzen der Preisermittlung gleichzusetzen (Die Leistungsansätze können bei einer Veränderung der Gegebenheiten aus der AG-Sphäre entsprechend angepasst werden).

Die Pflicht des Auftragnehmers, Zusatzangebote auf den Preis-

grundlagen und der Preisbasis des Vertrags zu erstellen, bedeutet, dass im Zuge der Ermittlung der Preisänderung oder der zusätzlichen Preise von den dem Vertrag zugrunde gelegten Preisgrundlagen und der vereinbarten Preisbasis nicht abgegangen werden kann.

E) Vorgangsweise bei der Bezifferung

Maßgeblich für die Ermittlung des neuen Einheitspreises ist die Auswirkung der Mengenänderung auf das „äußere Kostengefüge“ (siehe Tabelle 1).

Anhand von zwei Muster-Beispielen werden in Tabelle 2 für die Mengenmehrung einerseits und die Mengenminderung andererseits Berechnungsmodelle für Zusatzangebote gemäß P 5.24.6 der ÖNORM B 2110 dargestellt.

Aufgrund der Neufassung der Mengenänderungsklausel darf aber nicht übersehen werden, dass bei Minderungen von Positionsmengen für den AN stets ein Nachteil eintritt, weil die Vergütung der Umlagekosten gemäß P 5.24.6 der ÖNORM B 2110 geschmälert wird (maximal auf 80% der kalkulierten Umlagekosten).

Bei Nichteinigung über die Höhe des Zusatzangebotes richtet sich die Preisbestimmung nach § 1152 ABGB (siehe Tabelle 3).

F) Zusammenfassend kann prognostiziert werden, dass diese Neuregelung ab 01. 03. 2002 zu einer ausgewogeneren Stabilität des Preis-/Leistungs-Verhältnisses führen wird. Jedenfalls ist zu erwarten, dass der Nachteil der Altregelung wegfallen wird, dass trotz starker Abweichungen von Positions-Mengen einer Leistungsgruppe einerseits im Plus-Bereich andererseits im Minus-Bereich, bei der Leistungsgruppen-Menge durch die Plus-/Minus-Saldierung die 20%-Schwelle nicht erreicht wurde und die Kosten Auswirkungen der Positions-Mengenschwankungen nicht in neuen Einheitspreisen umgesetzt werden konnten.

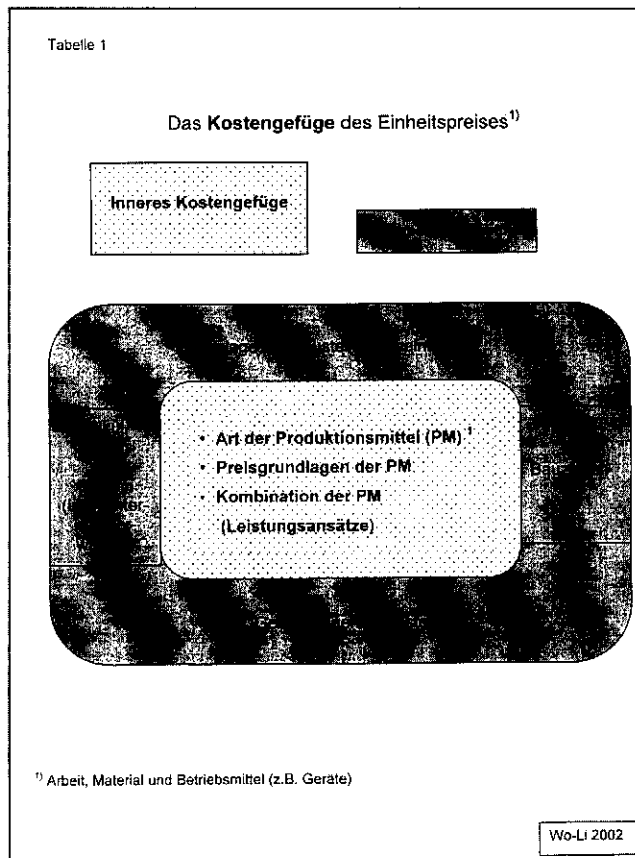


Tabelle 2

Stand: Februar 2002

20%-KLAUSEL
gem. ÖNORM B2110 (Fassung 2002)
Beispiele zur Bildung eines neuen Einheitspreises (Mischpreises)

Auftrags-LV:

	LV-Pos.-Menge	EHP	Pos.Preis
Pos. Aufzahlung Hindernisse	20,00 lfm	360,00 €/lfm	7.200,00 €

AUSFÜHRUNG:

	LV-Pos.-Menge	EHP	Pos.Preis
Beispiel I: Mengenmehrung: Pos. Aufzahlung Hindernisse	100,00 lfm	360,00 €/lfm	36.000,00 €
Beispiel II: Mengenminderung: Pos. Aufzahlung Hindernisse	5,00 lfm	360,00 €/lfm	1.800,00 €

1. Schritt = BASISDATENERHEBUNG:

1.1) Ermittlung der Schwellenwertüberschreitung:

Mengenmehrung (Bsp.I): $36.000,00 / 7.200,00 \text{ €} = 5 > 1,2$
 Mengenminderung (Bsp.II): $1.800,00 / 7.200,00 \text{ €} = 0,25 < 0,8$

Voraussetzung der **Überschreitung der Schwellenwerte** ist erfüllt!

1.2) Auflösung der Umlage:

lt. K3-Blatt Umlage der BSTGK 15%

EHP ohne BSTGK	306,00 €/lfm
+15% BSTGK	54,00 €/lfm
EHP	360,00 €/lfm

Dieser Beispiel-Rechnung liegt die Annahme zugrunde, dass Mengenmehrung oder Mengenminderung keine Erhöhung oder Reduktion der BSTGK verursacht.

Tabelle 2

Stand Februar 2002

2. Schritt = ERMITTLUNG DES NEUEN EINHEITSPREISES (MISCHPREIS):

Beispiel II (bei Mengenerhöhung):

Abrechnung:				
	100 lfm	x	306,00 €/lfm	= 30.600,00 €
	20 lfm x 1,2			
	<u>24,00 lfm</u>	x	54,00 €/lfm	= 1.296,00 €
	Gesamt			31.896,00 €
neuer EHP (Mischpreis):	31.896,00 €	/	100,00 lfm	= 318,96 €
	EHP lt. Vertrag:			360,00 €
Delta zum alten EHP				-41,04 €

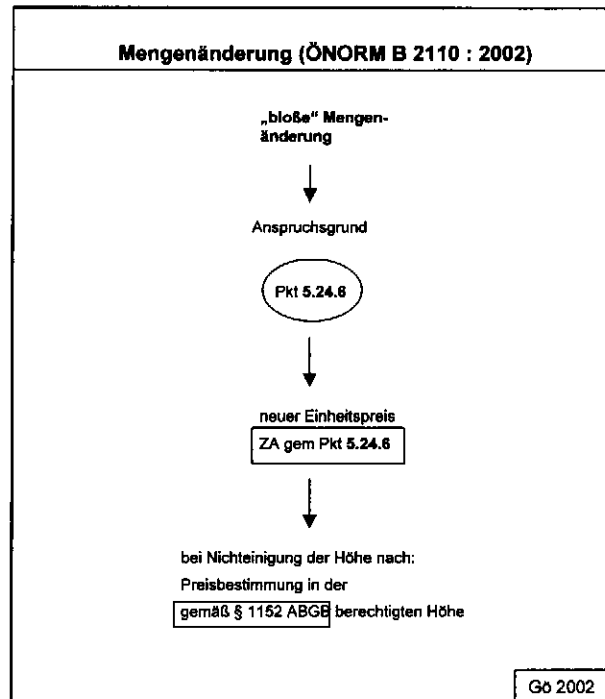
Preisrisiko AG:	54,00 €/lfm	x	$\frac{20\% \text{ von } 20 \text{ lfm}}{4,00 \text{ lfm}}$	= 216,00 €
------------------------	-------------	---	---	-------------------

Beispiel III (bei Mengenminderung):

Abrechnung:				
	5 lfm	x	306,00 €/lfm	= 1.530,00 €
	<u>20 lfm x 0,8</u>			
	16 lfm	x	54,00 €/lfm	= 864,00 €
	Gesamt			2.394,00 €
neuer EHP (Mischpreis):	2.394,00 €	/	5,00 lfm	= 478,80 €
	EHP lt. Vertrag:			360,00 €
Delta zum alten EHP:				118,80 €

Preisrisiko AN:	54,00 €/lfm	x	$\frac{20\% \text{ von } 20 \text{ lfm}}{4,00 \text{ lfm}}$	= 216,00 €
------------------------	-------------	---	---	-------------------

Li 2002 Seite 2/2



Korrespondenz:

Mag. Herbert Wolkerstorfer
 FH Bau Wien, Partner von M.E.H. Wolkerstorfer Herbert KEG
 Unternehmensberatung für die Bauwirtschaft
 Mitglied des FNA 015 des Österreichischen Normungsinstitutes
 1030 Wien, Marxergasse 27

Dipl.-Ing. Dr. Doris Link
 Abteilungsleiterin Claims & Controlling STRABAG AG
 Expertin der Arbeitsgruppe des FNA 015
 1160 Wien, Herbststraße 6-10

Dr. Hans Gölles
 SV für Vergabe- und Verdingungswesen
 Mitglied des FNA 015 des ON
 GF der VIBÖ
 A-1040 Wien, Karlsgasse 5
 Tel. 01/504 15 57-30
 Fax 01/504 15 57-27
 eMail <maito:goelles@viboe.at> goelles@viboe.at

Gölles - Wolkerstorfer - Link

Die neue ÖNORM B 2110 : 2002

die Nachteilsabgeltung für die Minderung oder den Entfall von Leistungen

Gleichartig wie schon in den ÖNORM-Fassungen von 1995 (P 2.23. 10) und 2000 (P 5.23.10) regelt nun P 5.24.10, dass dem AN ein (vertraglicher) Ausgleichsanspruch für Nachteile des AN zusteht, wenn die beauftragte Leistung gemindert wird oder ein Teil der Leistung entfällt. Dieser Nachteils-Ausgleich hat lange Zeit ein stiefmütterliches Dasein geführt, könnte aber in der Praxis eine größere Bedeutung bekommen.

A) Welche Anspruchselemente müssen gegeben sein?

- Minderung oder Entfall eines Teiles der Leistung
- keine Abdeckung des Nachteils durch neue Einheitspreise oder anderweitig

B) Regelungsinhalt

a) Dieser Anspruch auf Nachteils-Ausgleich ist ein verschuldens-unabhängiger Ausgleichsanspruch für den nicht ausgeführten Teil des Bauauftrages (also für nicht ausgeführte oder in geringerer Menge ausgeführte Einzelleistungen). Dieser Anspruch besteht unabhängig von der Mengenänderungsklausel: Er ist nämlich dem gesetzlichen Anspruch gemäß § 1168, Abs. 1, 1. Satz nachgebildet. Der Nachteils-Ausgleich gemäß ÖNORM kommt aber nur insoweit zum Tragen, als er „nicht durch neue Einheitspreise oder anderweitig abgedeckt ist“ (es kann also nicht kumulativ ein Anspruch einerseits nach ABGB oder P 5.24.6 der ÖNORM wie auch andererseits nach P 5.24.10 der ÖNORM geltend gemacht werden).

In der bauvertraglichen Praxis kommt gelegentlich (z.B. bei nicht ausgereifter Planung oder LV-Gestaltung mit überschießenden Mengen) vor, dass gravierende Unterschreitungen der Ausschreibungsmengen eintreten, dass sich also de facto „Mengenminderungen“ (gemäß P 5.24.6 der ÖNORM B 2110) mit „Minderung oder Entfall von Leistungen“ (gemäß P 5.24.10 der ÖNORM B 2110) überschneiden. In solchen Fällen ist vom AN abzuwägen, ob er P 5. 24. 10 oder P 5.24.6 als Anspruchsgrund präferiert und geltend macht.

- b) In Tabelle 1 sind die vielfältigen Komponenten für den Anspruch auf Nachteils-Ausgleich zusammengestellt. Insbesondere geht es um
- umgelegte Kosten
 - nicht lukrierte kalkulierte Erlöse,
 - einen Abgeltungsanspruch für Vorleistungen für den entfallenen Teil der Leistung (z. B. Arbeitsvorbereitung, Planungsleistungen etc.)
 - Produktivitätsminderungen

C) Wann ist der Nachteils-Ausgleich geltend zu machen?

Die ÖNORM-Regelung sieht keine Festlegung vor, wann der Anspruch geltend zu machen ist (korrelierend mit der gesetzlichen Regelung in §1168 ABGB). Dieses Schweigen der ÖNORM ist auch richtig:

In den Fällen, in denen sich die Minderung der Leistung schleichend einstellt, wird erst gegen Ende der Abwicklung des Bauauftrages die endgültige Unterschreitung der LV-Menge offensichtlich werden. Auch im Falle eines Vertragsrücktrittes (P 5.38 der ÖNORM B 2110) wird erst zu diesem Zeitpunkt die Minderung oder der Entfall von Leistungen evident; seltener sind die Fälle, wo durch einseitige Anordnung des AG (z.B. gemäß P 5.24.1 der ÖNORM B 2110) Leistungen vor Beendigung der Bauleistungen entfallen. Somit ergibt sich, dass es genügt, die Geltendmachung dem Grunde nach bei Abschluss der Bauarbeiten oder mit der Schlussrechnungsvorlage vorzunehmen und die Höhe des Anspruches in der Schlussrechnung zu beziffern (P 5.29.5) oder (z.B. bei Verzögerungen bei der Bezifferung) in der Schlussrechnung ausdrücklich zur Nachverrechnung vorzubehalten (P 5.30.2 der ÖNORM).

D) Umfang des Nachteilsausgleiches:

- zu vergüten ist der Nachteil (durch Nichtausführung von Leistungen) ohne den im Gesamtzuschlag kalkulierten Gewinn. (Anmerkung: Dieser Umfang weicht von der Regelung in § 1168 Abs. 1, 1. Satz ABGB ab: dem AN ist das vereinbarte Entgelt zu ersetzen, wenn er zur Leistung bereit war und durch Umstände, die auf Seite des AG liegen, daran verhindert worden ist; auf das Entgelt muss sich der AN aber anrechnen lassen, was er infolge des Unterbleibens der Arbeit erspart oder durch anderweitige Verwendung erworben oder zu erwerben absichtlich versäumt hat.)

E) Vorgangsweise bei der Bezifferung:

Bei einer Unterschreitung (Minderung) des beauftragten Leistungsumfanges ist oft der Fall gegeben, dass die vertragliche Leistungsfrist keine Kürzung erfährt.

a) Berechnungsmethode „Wolkerstorfer“:

Der auf Tabelle 2 dargestellte Beispielfall geht von der Prämisse „geringerer Leistungsumfang – gleiche Bauzeit“ aus.

Die einzelnen Schritte der rechnerischen Nachweisführung – zu wesentlichen, aber nicht zu allen Anspruchskomponenten laut Tabelle 1 – sind anhand der Tabelle 2 ersichtlich.

b) Ergänzende Methoden:

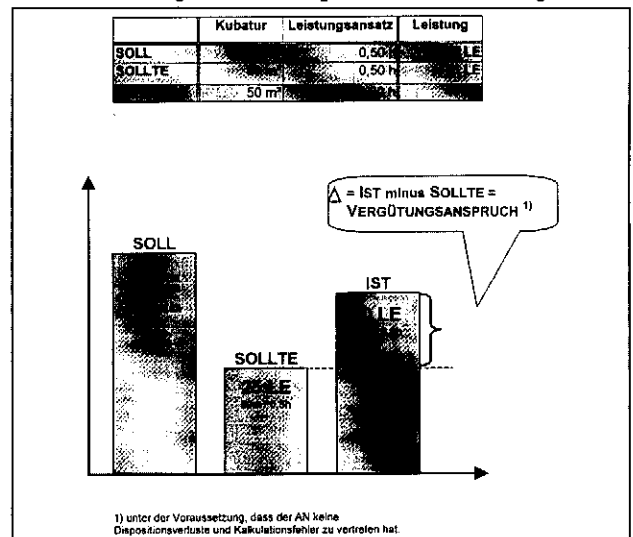
Im Falle einer Produktivitätsminderung, die durch eine Leistungsminderung verursacht wurde, (Fall b 1) oder im Falle einer „Mischkalkulation“ des beauftragten Positionspreises für Leistungen, die unterschiedlich kostenintensiv für unterschiedliche örtliche Bereiche hergestellt werden, (Fall b 2) sind ergänzende Berechnungsweisen erforderlich.

b1) Für den Fall einer Produktivitätsminderung, die durch die Leistungsminderung, ist die folgende Methode nach der Schule Oberndorfer zielführend:

- Herleitung der SOLL-Leistung gemäß Angebotskalkulation
 - Berechnung der SOLLTE-Leistung (Leistungsansatz aus der Angebotskalkulation * tatsächlich hergestellte „Teil“-Leistungen)
 - Ermittlung der IST-Leistung (Abrechnungsmenge * Leistungsaufwandswert IST)
 - Ermittlung der Leistungsdifferenz zwischen IST- und SOLLTE-Leistung
 - Berechnung der Mehrkosten zufolge der Leistungsdifferenz zwischen IST- und SOLLTE-Leistungen
 - zuzüglich Zentralregieanteil der entfallenen Leistungen
 - zuzüglich Kosten von erbrachten Vorleistungen
- ⇒ Neubezifferung des Vergütungsanspruches der Höhe nach (allenfalls zuzüglich Anspruch gemäß lit. b1 oder b2)

Der beschriebenen Vorgangsweise ist die Annahme zugrunde gelegt, dass die Produktivitätsminderung (z. B. von 0,5^h auf 0,8^h gemäß Abbildung 1) nicht aus der Sphäre des Auftragnehmers (AN) kommt und seitens des AN keine Dispositionsverluste und Kalkulationsfehler zu vertreten sind, andernfalls sind diese von der Differenz IST-minus SOLLTE-Leistung in Abzug zu bringen.

Abbildung 1: Nachteil infolge Produktivitätsminderung



b2) Für den bei Leistungsminderung/-entfall denkbaren Fall, dass für die jeweiligen Positions-Gesamtmenge ein Mischpreis für unterschiedlich kostenintensiv herzustellende „Teil“-Mengen als Positionspreis vereinbart ist, besteht weiters ein Anspruch auf Preisausgleich, wenn die ausgeführte „Teil“-Menge kostenintensiver als die entfallene „Teil“-Menge herzustellen war. Bei der Bezifferung eines solchen Nachteilsausgleiches ist die „Mischkalkulation“ in ihre Komponenten (entsprechend der aus-

geführten und der nicht ausgeführten „Teil“-Mengen) aufzulösen.

F) Rückblick – die ÖNORM-Fassungen 1995 und 2000:

Zur Regelung in der ÖNORM B 2110 vom 01.03.2002 findet sich in den Vorgängerfassungen von 1995 und 2000 folgender Unterschied:

- a) P 5.23.10 in der Fassung der ÖNORM B 2110 vom 01.03.2000, bzw. ÖNORM B 2117 vom 01.11.2000 weicht hinsichtlich der Umschreibung des Umfangs des Nachteils-Ausgleiches ab, weil
 - der Nachteil abzugelten ist, nicht aber der „entgangene Gewinn“.
- b) P 2.23.10 in der Fassung der ÖNORM B 2110 vom 01.03.1995, bzw. ÖNORM B 2117 vom 01.12.1995 lautet gleich wie die Fassung vom Jahr 2000.

Im Kommentar von *Oberndorfer/Straube* findet sich hiezu unter FN23.12 der Hinweis, dass (bei unveränderter Bauzeit) folgende Kostenunterdeckungen entstehen können:

- geringerer Erlös aus umgelegten zeitgebundenen Baustellen-gemeinkosten und Gerätekosten
- geringerer Erlös aus Mieten von Eigengeräten, die in Leistungspositionen eingerechnet waren und deren Vorbehaltezeit sich reduzierte
- u.U. geringerer Erlös an Zentralregie

Kropik/Krammer (Mehrkostenforderungen beim Bauvertrag, 1. Auflage 1999, Seite 133-134) weisen zu Recht auf weitere mög-

liche „Nachteile“ des AN hin:

- schlechtere Einkaufskonditionen für Material und Fremdleistungen
- geringerer Erlös aus einmaligen Kosten, wie z.B. der Zusammenbau einer Schalung und Fremdleistungen

Hinsichtlich der Zentralregie präzisieren *Kropik/Krammer*:

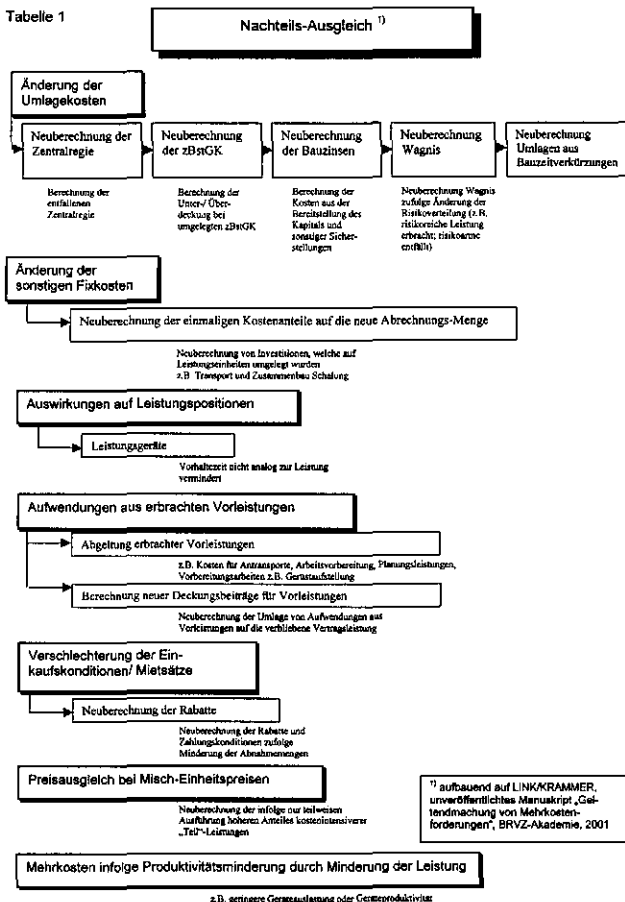
- geringerer Erlös für den Deckungsbeitrag für die Zentralregie
- Diese Beschränkung auf drei Komponenten bei *Oberndorfer/Straube*, bzw. 5 Komponenten bei *Kropik/Krammer* erscheint aus heutiger Sicht zu restriktiv.

U. E. ist die Betrachtung zur Neufassung vom 01.03.2002 mit 7 Komponenten laut Tabelle 1 im gleichen Umfang für die älteren Fassungen per 1995 und 2000 anwendbar. Allein beim Abzug für den Gewinnanteil liegt eine verbale Differenz vor. Die Neuformulierung – Nachteilsabgeltung ohne den „im Gesamtzuschlag enthaltenen kalkulierten Gewinn“ statt ohne den „entgangenen Gewinn“ – bringt jedoch klarer und deutlicher das Verständnis der Experten des FNA 015 des ON zum Ausdruck als die Altfassungen.

G) Zusammenfassend

ist zu wünschen, dass der Anspruch auf Nachteils-Ausgleich, der in der Vergangenheit öfters vernachlässigt wurde, weil die Praktiker bei Unterschreitungen der Auftragssumme eher zur vertrauten 10%/20%-Mengenänderungsklausel (P 2.23.6, bzw. 5.23.6 der ÖNORM-Fassungen von 1995 bzw. 2000) Zuflucht nahmen, in Zukunft konsequenter beansprucht wird.

Blatt 1/2



¹⁾ Mindest-Empfehlungswert laut Wolkerstorfer/Lang, Praktische Baukalkulation, S 46 f (K3-Blatt)

D) Bezifferung	Blatt 2/2
D1) Gemeinkosten:	
1.1) Baustellengemeinkosten	
BSTGK auf MLP = 15,00 €/1,2 (-GZ) * 4000 h =	50.000,00 €
1.2) Geschäftsgemeinkosten	
Minderung = 0,60 Mio.€/1,2 (-GZ) * 13,5 % =	67.500,00 €
	117.500,00 €
D2) Lohnkosten:	
MLK = 35,00 € * 4000 h = 0,14 Mio.€	
Davon 20 % ² Bereitstellungskosten (Leistungsverdünnung	
Nachteil aus nicht sofortiger Wiederbeschäftigung, ...)	
0,14 Mio.€ * 20 % =	28.000,00 €
D3) Gerätekosten:	
Geräteanteil im Sonstigen 0,12 Mio.€/ 1,2 (-GZ) =	
0,10 Mio. € davon A+V 0,075 Mio. €, I-Rep 0,025 Mio.€	
Davon 20 % ² Bereitstellungskosten (Leistungsverdünnung,	
Nachteil aus nicht sofortiger Wiederbeschäftigung)	
0,10 Mio.€ * 20 %	20.000,00 €
[Vergleich mit Still-Liegezeit (ON B 2110):	
Abminderung A+V auf 75 %, I-Rep auf 25 %	
75.000 € * 75 % + 25.000 € * 25 % = 62.500,00 €]	
D4) Materialkosten:	
GM-Rohr ab 5000 m1 -20 % = 100,00 € -20,00 €	
GM-Rohr ab 4000 m1 -15 % = 100,00 € -15,00 €	
Rabatkürzung: 20,00 € - 15,00 € =	
= 5,00 € * 4200 m1	21.000,00 €
Bereits gelieferte Rohre 4250 m1	
= 50 m1 * 85,00 €	
gehen in Eigentum des AG über !!!	4.250,00 €
Summe Materialkosten	25.250,00 €
D5) Fremdleistung:	
Stornogebühr wegen Auftragsverringerung (z.B.)	1.000,00 €
SUMME (D1 bis D5)	191.750,00 €
D6) Durchschnittliche Gleitung: z.B. 3 %	5.752,50 €
D7) Verzugszinsen: z.B. 8 % p.a. für 20 Monate	
= 6/12 * 20 = 10 % v. 197.502,50 € =	19.750,25 €
Forderungsbetrag wegen Minderung	
der vereinbarten Leistung = Gesamtsumme	217.252,75 €
	Wo-Gö 2002

Erfahrungswert

Korrespondenz:

Mag. Herbert Wolkerstorfer
 FH Bau Wien, Partner von M.E.H. Wolkerstorfer Herbert KEG
 Unternehmensberatung für die Bauwirtschaft
 Mitglied des FNA 015 des Österreichischen Normungsinstitutes
 1030 Wien, Marxergasse 27

Dipl.-Ing. Dr. Doris Link
 Abteilungsleiterin Claims & Controlling STRABAG AG
 Expertin der Arbeitsgruppe des FNA 015
 1160 Wien, Herbststraße 6-10

Dr. Hans Gölles
 SV für Vergabe- und Verdingungswesen
 Mitglied des FNA 015 des ON
 GF der VIBÖ
 A-1040 Wien, Karls-gasse 5
 Tel. 01/504 15 57-30
 Fax 01/504 15 57-27
 eMail <mailto:goelles@viboe.at> goelles@viboe.at

Arbeitskreis der Fachgruppen 42.71 Orientteppiche, handgeknüpfte Teppiche, Tapisserien, 78.35 Kunst und Antiquitäten, 84.60 Alt- und Gebrauchtwarenhandel

Im Zuge der Sachverständigen-Tätigkeit ist man sehr häufig mit den verschiedensten Wertbegriffen konfrontiert. Die Praxis zeigt, dass häufig fehlinterpretiert wird und falsche Wertbegriffe verwendet werden.

Um diese „Babylonische Sprachverwirrung“ zu beenden, wurde basierend auf den Ausführungen von Prof. Mican von den Fachgruppen 42.71 Orientteppiche, 78.35 Kunst und Antiquitäten und 84.60 Alt- und Gebrauchtwarenhandel versucht, in einfacher Form eine Gliederung der praxiskonformen Wertbegriffe darzustellen.

In diesem Arbeitskreis des Landesverbandes Wien, Niederösterreich und Burgenland waren auf Seite der Fachgruppe Orientteppiche auch Kollegen aus den Landesverbänden Steiermark und Kärnten, sowie Tirol und Vorarlberg eingebunden.

Definition der verschiedenen Bewertungsbegriffe

Auszug aus dem ABGB (Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch)

§ 303 **Schätzbare Sachen** sind diejenigen, deren Wert durch Vergleichung mit anderen zum Verkehre bestimmt werden kann; ... Sachen hingegen, deren Wert durch keine Vergleichung mit anderen im Verkehre befindlichen Sachen bestimmt werden kann, heißen **unschätzbare**.

§ 304 Der bestimmte **Wert einer Sache heißt ihr Preis**. Wenn eine Sache vom Gericht zu schätzen ist, so muss die Schätzung nach einer bestimmtem Summe Geldes geschehen.

§ 305 Wird eine Sache nach dem Nutzen geschätzt, den sie mit Rücksicht auf Zeit und Ort gewöhnlich und allgemein leistet, so fällt der **ordentliche und gemeine Preis** aus, nimmt man auf die besonderen Verhältnisse auf die in zufälligen Eigenschaften der Sache gegründete besondere Vorliebe desjenigen, dem der Wert ersetzt werden muss, Rücksicht, so entsteht ein **außerordentlicher Preis**.

§ 306 In allen Fällen, wo nichts anderes entweder bedungen, oder von dem Gesetze verordnet wird, muss bei der Schätzung einer Sache der **gemeine Preis zur Richtschnur** genommen werden.

Alle Wertangaben richten sich nach den handelsstufenbezogenen Wertstufen.

Handelsstufe I

Detailwert

Ist der Preis, den ein privater Konsument einem Detailhändler inklusive der Mehrwertsteuer zu zahlen hat. Bewertungsbasis ist der Großhandelspreis plus branchenübliche Handelsspanne.

Handelsstufe II

Großhandelswert

Ist der Preis, den ein Detailhändler seinem Lieferanten zu zahlen hat (ohne MWSt.)

Handelsstufe III

Grenzwert

Ist der Einkaufspreis im Ursprungsland + Transport + Versicherung vor Verzollung.

Handelsstufe IV

Veräußerungswert

Ist der Verkaufspreis von einem Privaten an einen erwerbsmäßigen Wiederverkäufer

1. Gemeiner Wert (Handelsstufe IV)

§ 10 Bewertungsgesetz 1955 BGBl Nr. 148, ergänzt durch § 306 ABGB.

Der **gemeine Wert** wird durch den Preis bestimmt, der im gewöhnlichen Geschäftsverkehr nach der Beschaffenheit des Wirtschaftsgutes bei einer **Veräußerung** zu erzielen wäre.

Dabei sind alle Umstände, die den Preis beeinflussen, zu berücksichtigen. Ungewöhnliche oder persönliche Verhältnisse sind **nicht** zu berücksichtigen.

Der § 10 des oben angeführten Bewertungsgesetzes präzisiert demnach genau die Bewertungsrichtung im Verlassenschafts- und Pflegschaftsverfahren. Der daraus resultierende **gemeine Wert** ist gleich **Veräußerungswert** (Verkaufswert beim Verkauf von einem Privaten an einen gewerbsmäßigen Wiederverkäufer) ist demnach als Bewertungs- bzw. Bemessungsgrundlage anzunehmen. Im groben könnte man den **Detailwert dividiert durch 4** annehmen, denn die Erben wollen (müssen) „Geld sehen“, weil dieses am leichtesten zu teilen ist, bzw. am dringendsten gebraucht wird.

Erfahrungsgemäß erscheint es ratsam, zum Beispiel bei gesuchten Sammlerstücke, Antiquitäten eher den Detailwert: 2 anzusetzen. Außerdem ist die aktuelle Marktsituation zu berücksichtigen (Beispiel: Zinn – Situation 1970 / Situation 2001).

2. Verkehrswert (Handelsstufe II)

Als Verkehrswert wird üblicherweise der An- und Verkaufswert einer Sache zwischen privaten Handelspartnern bezeichnet. Da es unter Privaten keine Mehrwertsteuer und Handelsspannen gibt, ist der Großhandelswert als Untergrenze zu bewerten, unter Berücksichtigung des Alters und Zustandes anzuwenden.

- 2a. Bewertung für eine Testamentserrichtung
- 2b. Bewertung für eine Erbteilung (Pflichtteilsproblematik)
Achtung! Keine Bewertung für Verlassenschaften = siehe Punkt 1
- 2c. Bewertung einer Schenkung zwischen Privaten
- 2d. Bewertung bei Privatimporten

3. Zeitwertberechnung

Der Zeitwert ist der Wert eines gebrauchten Gutes unter dem Aspekt eines bestimmten Bewertungszweckes.

- 3a. Wird z. B. im Kreditbereich vom Zeitwert gesprochen, so ist der Verkehrswert gemeint.
- 3b. Im Versicherungsbereich wird der Zeitwert aus dem Neuwert der Sache durch Abzug entsprechen ihrem insbesondere durch den Abnutzungsgrad bestimmten Zustand berechnet.
- 3c. Dies wird auch angewendet z. B. bei Ablöswertschätzung von Wohnungsinventar oder im Zuge von Scheidungen.

Als Basis zur Berechnung des Zeitwertes sind die von der Fachgruppe Alt- und Gebrauchsgüter im Jahre 1997 ermittelten Erfahrungswerte im Hinblick auf die durchschnittliche Nutzungsdauer

von Fahrnissen zu sehen. Als praxiskonform hat sich die 1996 erstellte degressive Zeitwertberechnung erwiesen.

Bewertung nach der entsprechenden Handelsstufe!

4. Wiederbeschaffungswert

(Ermittlung der Schadenshöhe – Schadenersatz)
(z.B. für Versicherung oder für Privatersatzpflichten)

Der Wiederbeschaffungswert umfasst die Kosten, die aufgewendet werden müssen, um am Bewertungstag ein gleichartiges und gleichwertiges Gut unter Berücksichtigung des Alters und Zustandes erwerben zu können.

- 4a. **Bei beschädigten oder zerstörten Sachen** hat der Sachverständige den Wiederbeschaffungswert (bei gebrauchten Sachen mit Abschlag für die Abgenützte), sowie den **Restwert** (z. B. Materialwert) der Sache zu ermitteln. **Schadenshöhe = Wiederbeschaffungswert minus Restwert.** Wenn bei leicht beschädigten Sachen eine Reparatur ausreicht, um den vorigen Zustand wiederherzustellen, dann ist die **Schadenshöhe mit den Reparaturkosten** gleichzusetzen.
- 4b. **Bei entzogenen Sachen** wird der Sachverständige in die schwierige Situation versetzt, Gegenstände zu schätzen, die er nicht zur Verfügung hat. Die Schätzung erfolgt ausschließlich auf Grund von **Befragungen** des Geschädigten und von Zeugen (z. B. Familienangehörige, Freunde, Lieferanten oder Personen, die den Gegenstand geschenkt haben), sowie von Aufzeichnungen (z. B. Banküberweisungen, Fakturen, persönliche Notizen oder Fotografien).

5. Tauschwert

Bei der Ermittlung des Tauschwertes eines Gegenstandes muss der Sachverständige lediglich darauf achten, dass zwei Tauschobjekte auf der **selben** Handelsstufe ihre Besitzer wechseln.

6. Bewertung im Exekutionsverfahren

Eine genaue Definition des Exekutionswertes gibt es nicht, weil ein Gerichtsvollzieher **nicht** wissen kann, welche Meistbote bei einer Zwangsversteigerung für die von ihm gepfändeten Waren erzielt werden. Es darf bei einer Zwangsversteigerung nur solange verkauft werden, **bis** die Schulden gedeckt sind. Für den Sachverständigen heißt das, dass unter Schätzwert bei Exekutionen der **Verkehrswert zwischen Privaten** (Detailwert dividiert durch 2) anzuwenden ist. In der Auktionshalle wird als **Rufpreis der Detailwert dividiert durch 4 angesetzt.**

7. Bewertung bei Räumungsexekution

Hier werden die gleichen Parameter wie beim Exekutionsverfahren angewendet.

8. Bewertung im Konkursverfahren

Gemäß § 119 der Konkursordnung wird der für die Schätzung der Konkursmasse befassende Sachverständige den Rufpreis für eine Versteigerung anwenden (Detailwert/4)

9. Außerordentlicher Wert

Gemäß § 305 ABGB beruht die außerordentliche Bewertung auf dem wirtschaftlichen Zusammenhang der zu schätzenden Sache

mit einer anderen Sache desselben Eigentümers. Durch die Lösung des Schätzungsgegenstandes aus diesem Zusammenhang wird der Wert des Ganzen vermindert (z. B. 2 Bilder eines Ehepaares, 1 Paar gleichartige Kommoden, 1 Paar gleichartige Kerzenleuchter, 1 Paar gleicher Teppiche „Djofte“, 2 Teile einer Satteltasche und anderes mehr). Der Wert des verbleibenden Gutes ist somit weniger als die Hälfte des Paarwertes wert.

10. Teilwert

Teilwert ist der Preis, den ein Erwerber eines Haushaltsquantums, Lagers oder einer Sammlung, im Rahmen des Gesamtkaufpreises für das einzelne Stück ansetzen würde, dabei ist davon auszugehen, dass der Erwerber den kompletten Posten übernimmt.

11. Unschätzbarer Wert

Nach § 303 ABGB sind Sachen unschätzbar, deren Wert durch keine Vergleichung mit anderen im Verkehre befindlichen Sachen bestimmt werden können, bzw. in Geldwert nicht ausdrückbar sind. Hier sollte von einer eher untauglichen Wertbestimmung Abstand genommen werden.

12. Wert einer Schenkung

- 12a. Bei Schenkung unter Privaten ist vom Sachverständigen der Verkehrswert zwischen Privaten anzuwenden.
- 12b. Wird der Gegenstand zum Zweck des Verschenkens in einem Geschäft erworben und der Beschenkte will von einem Sachverständigen wissen, in welcher Höhe er Revanche schuldet, dann ist der Detailwert zu berechnen.
- 12c. Bei Schenkungen unter Lebenden kommt § 18 des Erbschaftssteuergesetzes zu tragen (Zeitpunkt der Schenkung) Hier ist § 10 Bewertungsgesetz anzuwenden.

13. Wertbestimmung zur Bemessung des Finderlohnes

Auch hier ist im Sinne des § 391 ABGB der § 10 Bewertungsgesetz in Anwendung zu bringen.

14. Sicherstellungswert für einen Kredit

Dieser Wert wird vom Sachverständigen errechnet, wenn ein Kreditgeber mit einem Faustpfand des Kreditnehmers für die Einbringlichkeit eines Kredites einschließlich Kreditspesen gesichert werden soll. Hier kommt der sogenannte Rufpreis zur Anwendung (**Detailwert dividiert durch 4**).

15. Anschaffungswert

Der Anschaffungswert beinhaltet sämtliche Kosten, die zur Zeit der Anschaffung aufgewendet werden mussten, wie Steuern, Zölle, Verzollungskosten, Fracht, Verpackung etc. Die Mehrwertsteuer nur dann, wenn sie nicht als Vorsteuer geltend gemacht werden konnte.

Bewertung nach der entsprechenden Handelsstufe!

15a. Großhandelswert ist der Preis, den ein Detailhändler seinem Lieferanten zu zahlen hat (ohne MWSt.)

15b. Detailhandelswert ist der Preis, den ein privater Konsument einem Detailhändler inklusive MWSt. zu zahlen hat. Bewertungsbasis ist der Großhandelspreis plus branchenübliche Handelsspanne.

16. Neuwert (Handelsstufe I)

Der Neuwert umfasst die Kosten einer Sache, zu denen sie oder eine solche gleicher Art und Güte in neuem und untadeligem Zustand am Bewertungsstichtag, inklusive Nebenkosten, zu beschaffen wäre. (siehe 15)

Wichtig für alle im Jahr 1997 erstmalig beeideten Sachverständigen

Wir machen darauf aufmerksam, daß alle Sachverständigen, die erstmals 1997 beeideten wurden, längstens bis Ende September 2002 den Antrag auf Verlängerung des Eintrags bei dem Gerichtshofpräsidenten, bei dem sie allgemein beeideten und gerichtlich zertifiziert sind, zu stellen haben.

Im Antrag sind die gerichtlichen Verfahren, in denen der Sachverständige seit seiner Eintragung, bei häufiger Heranziehung in einem maßgeblichen Zeitraum vor der Antragstellung, etwa im letzten Jahr vor der Antragstellung, tätig geworden ist, mit Aktenzeichen und Gericht anzuführen.

Der listenführende Präsident kann weitere Ermittlungen anstellen und ein Gutachten der Kommission nach § 4a SDG einholen.

Entscheidungen + Erkenntnisse

bearbeitet von Dr. Harald Krammer, Präsident des LGZ Wien

Zur Warnpflicht des Sachverständigen (§ 25 Abs. 1 GebAG)

1. Das Gericht hat der Partei, die den Antrag auf Beiziehung eines Sachverständigen gestellt hat, den Erlag eines Kostenvorschusses aufzutragen (§ 365 ZPO).
2. Wenn beide Parteien Verfahrenshilfe genießen oder wenn überhaupt kein Kostenvorschuss erlegt wurde, ist allein der Wert des Streitgegenstandes für die Verpflichtung zur Warnung maßgeblich.
3. Ob für das Auslösen der Warnpflicht nur der erlegte oder aber auch ein aufgetragener Kostenvorschuss maßgeblich ist, wird von der Rechtsprechung uneinheitlich beantwortet.
4. Wird nur von einer Partei der Kostenvorschuss erlegt, nicht jedoch auch von der anderen Partei, weil diese Verfahrenshilfe genießt, so ist für die Warnpflicht nicht nur vom erlegten Betrag auszugehen, insbesondere dann, wenn der Sachverständigenbeweis im Interesse beider Parteien gelegen ist.
5. In diesem Fall kann der Sachverständige von einem präsenten Deckungsfonds in der Höhe des zweifachen, von der nicht Verfahrenshilfe genießenden Partei erlegten Kostenvorschuss ausgehen.
6. Wird dem Revisor in erster Instanz entgegen § 39 Abs. 1 GebAG keine Gelegenheit zur Äußerung zum Gebührenantrag des Sachverständigen gegeben, ist der Gebührenbestimmungsbeschluss nichtig (§ 477 Abs. 1 Z 4 ZPO).

LG für ZRS Graz vom 11. März 2002, 7 R 26/02y

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren des Sachverständigen Dipl.-Ing. N. N. für die Erstattung des schriftlichen Gutachtens vom 2. 4. 2001 mit ATS 10.400,- und die Gebühren für die Gutachtenergänzung und Teilnahme an der mündlichen Streitverhandlung am 25. 9. 2001 mit ATS 2.600,-. Gegen diesen Beschluss richtet sich der Rekurs des Revisors beim Landesgericht für Zivilrechtssachen Graz, dem teilweise Berechtigung zukommt.

Im vorliegenden Fall hat der Kläger, welcher Verfahrenshilfe genießt, den Antrag auf Beiziehung eines Sachverständigen gestellt. Grundsätzlich hätte daher ihm der Erlag eines Kostenvorschusses aufgetragen werden müssen (§ 365 ZPO). Ist die Beiziehung eines Sachverständigen aber unumgänglich, so liegt dieses Beweismittel im Interesse beider Parteien, wenn auch der Beweis nur von einer Partei beantragt wurde. Davon ging das Erstgericht offenbar auch aus, weshalb es beiden Parteien den Erlag eines Kostenvorschusses von je ATS 5.000,- aufgetragen hat. Offensichtlich rechnete es auch damit, mit diesem Betrag das Auslangen finden zu können. Nachdem –

wohl irrtümlich – auch dem Kläger der Erlag eines Kostenvorschusses aufgetragen wurde, zumal diesem bereits zu 41 Nc 9/00h die Verfahrenshilfe bewilligt worden war, wurde der Akt nach Einlangen des Kostenvorschusses der beklagten Partei dem Sachverständigen zur Befundaufnahme und Gutachtenserstattung übermittelt. Der Sachverständige hat für sein schriftliches Gutachten insgesamt eine Gebühr von ATS 10.400,- verzeichnet. Eine Warnung, dass die zu erwartenden Sachverständigengebühren den erlegten Kostenvorschuss überschreiten werden, hat er unterlassen.

Gemäß § 25 GebAG hat der Sachverständige, wenn zu erwarten ist oder sich bei der Sachverständigentätigkeit herausstellt, dass die tatsächlich entstehende Gebühr den Wert des Streitgegenstandes oder erheblich die Höhe des erlegten Kostenvorschusses übersteigen wird, das Gericht darauf hinzuweisen. Der Zweck dieser Bestimmung liegt darin, dass damit den Parteien und dem Gericht die Möglichkeit eröffnet wird, die mit dem Sachverständigen Gutachten zu erwartenden Kosten abzuschätzen (EB zur Regierungsvorlage, SV 1999/4, 168). Der ausdrückliche Gesetzestext sieht somit nur zwei Varianten vor, bei welchen der Sachverständige zur Aufklärung verpflichtet ist. Das Gesetz enthält auch keine ausdrückliche Regelung, ob die Warnpflicht durch den Sachverständigen auch dann ausgelöst wird, wenn von zwei Streitteilen nur eine Partei einen Kostenvorschuss erlegt, weil die zweite Partei Verfahrenshilfe genießt. Nur so viel lässt sich dem Gesetzestext noch mit hinlänglicher Deutlichkeit entnehmen, dass dann, wenn beide Parteien Verfahrenshilfe genießen oder wenn überhaupt kein Kostenvorschuss erlegt wurde, der Wert des Streitgegenstandes für die Verpflichtung zur Aufklärung des Sachverständigen maßgeblich ist (vgl. SV 1997/3, 27). Selbst die Frage, inwieweit für das Auslösen der Warnpflicht nach § 25 GebAG lediglich der erlegte oder allenfalls auch der aufgetragene Kostenvorschuss maßgeblich ist, wird von der Rechtsprechung uneinheitlich beantwortet (vgl. SV 1997/3, 27, 1999/4, 167). Den vom Rekurswerber zitierten Entscheidungen liegt zugrunde, dass die Gebühr des Sachverständigen die erlegten Kostenvorschüsse bei weitem übersteigt. Soweit für das Rekursgericht überblickbar fehlt es in Österreich derzeit an einer Rechtsprechung zur oben aufgezeigten Frage. Auch den Gesetzmaterialeien lässt sich zu diesem Thema nichts entnehmen.

Wenn man auf den Zweck der Warnpflicht abstellt, so soll diese – wie in den EB ausgeführt – dem Gericht und den Parteien die Möglichkeit eröffnen, die zu erwartenden Kosten abzuschätzen und den Parteien somit eine realistische wirtschaftliche Einschätzung der Prozessführung ermöglichen, um Sachverständigengebühren in unerwarteter Höhe zu vermeiden (SV 2000/4, 175). Dies führt zum Ergebnis, dass das alleinige Abstellen auf den von einer Partei erlegten Kostenvorschuss nicht dem Willen des Gesetzgebers entsprechen kann, wenn die andere Partei Verfahrenshilfe genießt. Insbesondere dann, wenn die Aufnahme des Sachverständigenbeweises im Interesse beider Parteien gelegen ist, kann der Sachverständige von einem präsenten Deckungsfonds in der Höhe des zweifachen des von der nicht Verfahrenshilfe genießenden Partei erlegten Kostenvorschusses, im vorliegenden Fall somit von einem Betrag von ATS 10.000,-, ausgehen. Eine Verletzung der Warnpflicht liegt daher nicht vor.

Insoweit war dem Rekurs nicht Folge zu geben.

Im Übrigen kommt dem Rekurs jedoch Berechtigung zu.

Gemäß § 34 Abs. 2 bzw. bei Ergänzung des Gutachtens in der Verhandlung gemäß § 35 Abs. 2 GebAG ist die Gebühr für Mühewaltung nach den Tarifen des GebAG zu bestimmen, wenn eine zur Zahlung verpflichtete Partei Verfahrenshilfe genießt. In diesem Sinn hat daher der Sachverständige gemäß § 38 Abs. 1 GebAG seinen Anspruch schriftlich oder mündlich zu Protokoll unter Aufgliederung der einzelnen Gebührenbestandteile geltend zu machen. Gemäß § 39 Abs. 1 GebAG ist in Zivilsachen neben den Parteien auch dem Revisor unter Aushändigung oder Beischluss einer Ausfertigung des schriftlichen Gebührenantrages Gelegenheit zur Äußerung binnen einer angemessenen, 14 Tage nicht übersteigenden, Frist zu geben, und zwar letzterem dann, wenn die Gebühr nicht ganz aus einem bereits erlegten Vorschuss bezahlt oder nach § 34 Abs. 1 oder § 37 Abs. 2 GebAG bestimmt werden kann. Ein Anwendungsfall der Bestimmungen der § 34 Abs. 1 oder § 37 Abs. 2 GebAG liegt hier nicht vor, sodass auch dem Revisor Gelegenheit zur Äußerung zum Antrag zu geben gewesen wäre. Diese Unterlassung des Erstgerichtes führt zur Nichtigkeit des Gebührenbestimmungsbeschlusses (§ 477 Abs. 1 Z 4 ZPO), weshalb der angefochtene Beschluss im Punkt 1.2. als nichtig aufzuheben war.

Das Erstgericht wird daher im fortgesetzten Verfahren vor neuerlicher Entscheidung zuerst den Sachverständigen zur Aufschlüsselung seiner Gebühr für die Ergänzung des Gutachtens in der Verhandlung vom 25. 9. 2001 aufzufordern haben und danach nur dem Revisor Gelegenheit zur Äußerung zum schriftlichen Gebührenantrag zu geben haben, da die Parteien selbst bereits hinsichtlich der Höhe der Sachverständigengebühren ihre Zustimmung erteilt haben.

Zur Warnpflicht bei einem Liegenschaftsbewertungsgutachten (§ 25 Abs. 1 GebAG)

- 1. Bei einer Liegenschaftsbewertung, aber auch bei der Schätzung der für die Liegenschaft getätigten Investitionen ist eine Warnung des Sachverständigen erst nach Beginn der Befundaufnahme und nicht schon auf Grund des Aktenstudiums möglich, weil der Tarif des § 51 GebAG auf den – erst zu ermittelnden – Liegenschaftswert abstellt.**
- 2. Dem Sachverständigen muss es ermöglicht werden, die Grundlagen für die Warnpflicht zu ermitteln. Bei einer Liegenschaftsbewertung ist dem Sachverständigen vor Beginn der Befundaufnahme eine Warnung bezüglich der Gutachtenskosten gar nicht möglich, sodass zumindest die Vorarbeiten und ein Teil der Befundaufnahme als unvermeidlich abzugelten sind.**

- 3. Bei Beurteilung der Erheblichkeitsgrenze ist auch zu berücksichtigen, dass die Parteien auf Grund der Angaben des Antragstellers über den Liegenschaftswert und die Investitionen mit einer entsprechenden Gesamtgebühr für das Gutachten rechnen mußten, weiters dass sie nach Kenntnis des Gebührenanspruchs für das schriftliche Gutachten den Sachverständigen für die mündliche Erörterung des Gutachtens beanspruchten und mit einer zusätzlichen pauschalen Gebühr einverstanden waren, sodass zu vermuten ist, dass sich die Parteien ohne ein vollständiges Gutachten auch bei Abgabe einer Gebührenwarnung durch den Sachverständigen nicht geeinigt hätten.**
- 4. Dennoch kann die Warnpflichtverletzung des Sachverständigen nicht völlig unbeachtet bleiben. Unter Berücksichtigung aller dieser Umstände wird die Ausschöpfung der Erheblichkeitsgrenze von 100% als gerechtfertigt erachtet.**

LG für ZRS Wien vom 21. März 2002, 44 R 132/02s

Im Antrag auf Aufteilung des ehelichen Gebrauchsvermögens nach Scheidung der Ehe der Verfahrensparteien behauptete der Antragsteller unter anderem, dass die eheliche Wohnung, eine Mietwohnung mit einer Wohnnutzfläche von zirka 70 m², einen beträchtlichen „Schattenwert“ aufweise. Diese möge bei der Antragsgegnerin verbleiben, die ihm dafür eine angemessene Ausgleichszahlung zu leisten habe. Außerdem behauptete der Antragsteller, dass er in das der Antragsgegnerin gehörige Wohnhaus rund ATS 1.000.000,- investiert habe. Auch führte er weitere Vermögenswerte an und begehrte letztlich, noch vor Bestellung des Sachverständigen Ing. Dkfm. N. N. eine Ausgleichszahlung von ATS 500.000,- neben der Überlassung weiterer Vermögenswerte.

Die Antragsgegnerin wandte dagegen ein, dass der Substanzwert ihres Hauses Null sei und bei Verkauf des Grundstückes noch die Abbruchkosten abzuziehen wären. Einen „Schattenwert“ der Ehwohnung bestritt die Antragsgegnerin, lehnte die Zahlung eines Ausgleichsbetrages an den Antragsteller ab und begehrte am Ende einer umfangreichen Gegendarstellung selbst vom Antragsteller eine Ausgleichszahlung von ATS 500.000,-.

In der ersten mündlichen Verhandlung beschloß das Erstgericht nach Erörterung mit den Parteien die Einholung eines Gutachtens über den Schattenwert der Mietwohnung und hinsichtlich „der Liegenschaft“.

Das Erstgericht trug den Parteien den Erlag von Kostenvorschüssen in der Höhe von je ATS 5.000,- auf, die auch erlegt wurden.

Im schriftlichen Gutachtensauftrag ersuchte das Erstgericht den Sachverständigen Ing. Dkfm. N. N. um Ermittlung des „Schattenwertes“ der Mietwohnung, des Substanzwertes der Liegenschaft in E. samt dazugehörigem Haus und Zubehör sowie des Wertes der Investitionen in dieses Haus.

Entscheidungen + Erkenntnisse

Der Sachverständige erstattete beide Gutachten, die am 8. 5. 2000 beim Erstgericht einlangten. Der dafür erhobene Gebührenanspruch betrug einschließlich Umsatzsteuer ATS 23.125,-.

Ohne Rücksprache mit den Parteien erteilte das Erstgericht dem Sachverständigen den Auftrag, sein Gutachten im Sinne des dritten Punktes des Bestellungsbeschlusses zu ergänzen, erteilte ihm somit keinen zusätzlichen Auftrag. Dieses ergänzende Gutachten langte am 31. 7. 2000 beim Erstgericht ein, wobei der Sachverständige dafür keine weiteren Gebühren verzeichnete.

Nach Zustellung der Gutachten äußerte sich die Antragsgegnerin nur zum Gebührenanspruch ablehnend und verwies darauf, dass der Sachverständige nicht darauf hingewiesen habe, dass er mit dem erlegten Kostenvorschuss nicht das Auslangen finden könne, sodass ihm ein darüber hinausgehender Gebührenanspruch nicht zustehe. Sie beantragte jedoch die Ladung des Sachverständigen zur nächsten Verhandlung, die auch erfolgte und im Rahmen derer er umfangreiche Erläuterungen abgab und Fragen der Parteien und des Gerichtes beantwortete. Dafür verzeichnete er pauschal eine zusätzliche Gebühr von ATS 2.500,-. Die Parteien erhoben dagegen keine Einwände.

Danach fasste das Erstgericht den angefochtenen Beschluss und bestimmte die Sachverständigengebühren antragsgemäß für die schriftlichen Gutachten mit ATS 23.125,- einschließlich ATS 3.854,24 Umsatzsteuer, sowie mit einem Pauschalbetrag von ATS 2.500,-, zu dessen Abdeckung sie den Parteien den Erlag weiterer Kostenvorschüsse von je ATS 1.250,- binnen 14 Tagen auftrug. Weiters ordnete es die Überweisung der Kostenvorschüsse an den Sachverständigen im Gesamtbetrag von ATS 10.000,- an, sowie die Deckung des Fehlbetrages von ATS 13.125,- aus Amtsgeldern.

Der Revisor erhob gegen die Gebührenbestimmung keinen Einwand und verzichtete auf Rechtsmittel, wies aber auf die unterbliebene Aufforderung zur Äußerung vor Entscheidung über die begehrte Sachverständigengebühr gemäß § 39 Abs. 1 GebAG hin.

In ihrem rechtzeitigen Rekurs bekämpft die Antragsgegnerin die Zuerkennung einer ATS 10.000,- übersteigenden Gebühr für die Gutachtenserstattung, da der Sachverständige seine Warnpflicht gemäß § 25 GebAG verletzt und damit den Parteien die Gelegenheit genommen habe, von der Einholung eines Sachverständigengutachtens Abstand zu nehmen und sich anderweitig zu einigen. Sie begehrt die Abänderung des Punktes 1. des Gebührenbeschlusses dahin, dass die Gebühr für Mühewaltung für die Gutachtenserstattung mit ATS 10.000,- festgesetzt werde. Der Sachverständige erachtete in seiner Rekursbeantwortung eine sinnvolle Entsprechung der Warnpflicht für nicht möglich, da im Zeitpunkt der dafür erforderlichen Befunderhebung bereits 75% der Gebühr verbraucht gewesen sei.

Der Rekurs ist teilweise berechtigt.

Aus dem Rekurs ergibt sich zweifelsfrei, dass die Zuerkennung einer pauschal bestimmten Gebühr von ATS 2.500,- für die

Erörterung des Gutachtens in der Verhandlung am 18. 10. 2000 nicht bekämpft wird. Gegenstand des Rekursverfahrens ist daher nur die Entscheidung über die Gebühr für die schriftlich erstatteten Gutachten.

§ 25 Abs. 1 GebAG ordnet an, dass der Sachverständige das Gericht darauf hinzuweisen hat, wenn zu erwarten ist oder sich bei der Sachverständigentätigkeit herausstellt, dass die tatsächlich entstehende Gebühr den Wert des Streitgegenstandes oder erheblich die Höhe eines erlegten Kostenvorschusses übersteigen wird. Für den Fall der Unterlassung dieser Warnung versagt das Gesetz dem Sachverständigen insoweit einen Gebührenanspruch.

Die Gebühr des Sachverständigen ist sowohl hinsichtlich des „Schattenwertes“ der Mietwohnung, insbesondere aber auch hinsichtlich der Schätzung des Liegenschaftswertes bzw. der für die Liegenschaft getätigten Investitionen vom Schätzwert abhängig, sodass dem Sachverständigen eine Warnung nur nach Beginn der Befundaufnahme möglich ist, nicht aber schon auf Grund des Aktenstudiums. Im Hinblick auf die Bewertung der Liegenschaft durch den Antragsteller in seinem Antrag mit rund ATS 1.000.000,-, aber auch nach Behauptung namhafter Investitionen mussten aber sowohl das Gericht, als auch die Parteien damit rechnen, dass allein die Mühewaltungsgebühr gemäß § 51 Abs. 1 GebAG und eine Gebühr gemäß § 34 Abs. 1 GebAG für die Ermittlung des Schattenwertes zumindest ATS 10.000,- ausmachen würden, falls die Behauptungen des Antragstellers zutreffend waren. Einschließlich der Gebühr für Zeitversäumnis, der Schreibgebühren und der Umsatzsteuer musste daher schon mit einer Überschreitung der Gesamtgebühr um mindestens 50% gerechnet werden.

Insofern erscheint daher eine Warnung nicht erforderlich, um den Parteien jene Dispositionen zu ermöglichen, von denen das Gesetz ausgeht, um eine gerichtliche Auseinandersetzung auch wirtschaftlich führen zu können. Eine Warnung vor Aufwendungen für die Gutachtenserstattung war dem Sachverständigen aber vor Beginn der Befundaufnahme gar nicht möglich, sodass zumindest die Vorarbeiten und ein Teil der Zeit für die Befundaufnahme als unvermeidlich abzugelten sind, da dem Sachverständigen ermöglicht werden muss, die Grundlagen für die Erfüllung seiner im Gesetz vorgesehenen Warnpflicht zu ermitteln.

Es ist daher abzuschätzen, dass der Sachverständige auch bei gesetzeskonformem Verhalten eine Überschreitung der Sachverständigengebühren um 50% nicht hätte vermeiden können.

Im Hinblick darauf, dass die Einholung der Sachverständigengutachten für die Lösung der Bewertungsfragen unvermeidlich war und die Standpunkte der Parteien gegensätzlicher nicht sein konnten, sowie, dass die Parteien den Sachverständigen auch nach Kenntnissnahme seines Gebührenanspruches noch heranzogen und mit der Bestimmung einer zusätzlichen pauschalen Gebühr von ATS 2.500,- einverstanden waren, ist zu vermuten, dass sie sich ohne Vorliegen vollständiger Gutachten auch dann nicht geeinigt hätten, hätte der Sachverständige eine Gebührenwarnung gemäß § 25 Abs. 1 GebAG ausgesprochen. Ausgeschlossen kann dies jedoch nicht werden, weil

ein unvollständiges Gutachten im Zusammenhang mit einer Äußerung des Sachverständigen über den voraussichtlichen festzustellenden Wert die Parteien durchaus zu einer vergleichweisen Regelung hätte veranlassen können, was die Unterlassung der Bekämpfung der schließlich ergangenen Sachentscheidung nahelegt. Außerdem kann nicht ausgeschlossen werden, dass nur die vollständigen Gutachten die weiteren Erörterungen nach sich zogen, die sonst allenfalls unterblieben wären. Die Verletzung der Warnpflicht gemäß § 25 Abs. 1 letzter Satz GebAG kann daher nicht völlig unbeachtet bleiben. Das Rekursgericht erachtet aber die Ausschöpfung der Erheblichkeitsgrenze um 100% auf Grund der dargelegten Umstände für gerechtfertigt, der in der bisherigen Rechtsprechung zu der genannten Bestimmung vielfach herangezogen wurde (*Krammer/Schmidt*, GebAG³, E 75 ff zu § 25 GebAG).



Die Gebühr ist daher mit dem doppelten Ausmaß der erlegten Kostenvorschüsse zu begrenzen und somit um ATS 3.125,- auf ATS 20.000,- zu kürzen. An der erfolgten Aufgliederung ändert sich dadurch nichts.

Da über Amtsgelder des Erstgerichtes zu verfügen ist, war die Anpassung der Auszahlungsanordnung dem Erstgericht aufzutragen, zumal auch die Berücksichtigung der Währungsänderung mit 1. 1. 2002 zu berücksichtigen sein wird. Der Ausspruch über die Ersatzverpflichtung entspricht dem § 2 GEG und wurde auch nicht ausdrücklich bekämpft. Er war daher zu bestätigen.

Gemäß § 14 Abs. 2 Z 4 AußStrG ist der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig.

Zur Abgrenzung von Aktenstudium (§ 36 GebAG) und Mühewaltung (§ 34 GebAG) Grenzen der Warnpflicht des Sachverständigen (§ 25 Abs. 1 GebAG)

1. Mit der Gebühr für Aktenstudium (§ 36 GebAG) wird die Ermittlung von Rahmenbedingungen für die Erstattung des Gutachtens entlohnt. Muß der Sachverständige aus dem Akt Befundangaben entnehmen, ist diese Arbeit mit der Mühewaltungsgebühr zu entlohnen.
2. Wird ein Kostenvorschussbetrag für mehrere Sachverständigengutachten erlegt, ist der aufgetragene Vorschuss den einzelnen Sachverständigen anteilig zuzuordnen.

3. Ist einer der beiden Streitteile von der Pflicht zum Erlag eines Kostenvorschusses wegen Verfahrenshilfe befreit, ist die Grenze für die Erfüllung der Warnpflicht des Sachverständigen nach § 25 Abs. 1 GebAG in der Weise zu erhöhen, als hätte auch die Verfahrenshilfe genießende Partei einen gleich hohen Kostenvorschuss erlegt (fiktive Vorschusssumme).
4. Bei Beurteilung der Frage, ob die Warnpflicht bei einem Überschreiten des Vorschussbetrages um 40 bis 50% oder erst beim doppelten Betrag ausgelöst wird, sind die Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen, so etwa ob die Prozessparteien überhaupt eine vergleichsweise Regelung ins Auge gefasst hätten, das wirtschaftliche Gewicht des Streitgegenstandes (hier: die möglicherweise lebenslange Unterhaltsverpflichtung), weiters eine eventuell erforderliche Gutachtenseinholung auch von Amts wegen.
5. Die Warnpflichtverletzung ist kein gleichsam mit einer Gebührenkürzung zu ahndendes Ungehorsamsdelikt. Eine Kürzung der Sachverständigengebühr hat dann nicht stattzufinden, wenn auch bei rechtzeitiger Warnung des Sachverständigen vor einer den Vorschussbetrag übersteigenden Gebühr mit Sicherheit nicht von der Gutachtenseinholung Abstand genommen worden wäre.
6. Es ist unzulässig mit der Entscheidung über die Ersatzverpflichtung bis zum Vorliegen einer rechtskräftigen Kostenentscheidung in der Hauptsache zuzuwarten. Der Ausspruch über die Ersatzverpflichtung richtet sich nach der Veranlassung oder dem Interesse der Parteien an der Gutachtenseinholung (§ 2 Abs. 1 und 2 GEG).

LG für ZRS Wien vom 7. Mai 2002, 44 R 188/02a

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren der Sachverständigen Dr. S., Dr. V., Dr. N. N. und Dr. E. jeweils antragsgemäß und trug dem Rechnungsführer die Bezahlung dieser Gebühren teils aus erliegenden Kostenvorschüssen, teils aus Amtsgeldern auf, soweit die Kostenvorschüsse nicht ausreichten. Überdies verpflichtete es beide Parteien zum Ersatz der aus Amtsgeldern getragenen Gebühren je zur Hälfte, da die Einholung der Gutachten im Interesse beider Streitteile erfolgt sei.

Der Beklagte bekämpft die Bestimmung der Gebühren des Sachverständigen Dr. N. N. und deren Auszahlung, soweit damit der Betrag von € 1.133,69 überschritten wird sowie den Ausspruch über die Ersatzverpflichtung zur Gänze.

Hinsichtlich der Höhe der Sachverständigengebühr rügt der Beklagte, dass das Erstgericht den Angaben des Sachverständigen gefolgt sei, 11 Stunden an eigener Mühewaltung aufgewendet und 7 Hilfskraftstunden in Anspruch genommen zu haben. Dieser Aufwand sei nicht erforderlich gewesen, da der Sachverständige ein reines Aktengutachten auf Grund bereits vom Beklagten aufbereiteter Unterlagen erstattet habe.

Vor allem aber habe der Sachverständige seine Warnpflicht gemäß § 25 GebAG verletzt und nicht darauf hingewiesen, dass seine Gebühren die Höhe der erlegten Vorschüsse voraussichtlich übersteigen würden. Das Erstgericht hätte daher die Gebühren mit 150% des auf diesen Sachverständigen entfallenden Vorschusses von ATS 8.000,- begrenzen müssen.

Hinsichtlich des Ausspruches über die Ersatzverpflichtung rügt der Beklagte, dass über die Ersatzverpflichtung vor rechtskräftiger Beendigung des Rechtsstreites nicht entschieden werden dürfe und die Ersatzverpflichtung dem Inhalt der rechtskräftigen Kostenentscheidung entsprechen müsse.

Der Beklagte begehrt somit die Abänderung des angefochtenen Beschlusses dahin, dass die Gebühren des Sachverständigen Dr. N. N. mit € 872,07 = ATS 12.000,- bestimmt werden, hilfsweise die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses in diesem Umfang und die Zurückverweisung an das Erstgericht zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung. Außerdem beantragt er, die Auszahlungsanordnung entsprechend der dem Sachverständigen in geringerer Höhe zuzuerkennenden Gebühr abzuändern und den Ausspruch über die Ersatzverpflichtung ersatzlos zu beheben, allenfalls diesen Ausspruch dahin abzuändern, dass die Entscheidung über den Ersatz der aus Amtsgeldern ausbezahlten oder auszahlenden Gebühren vorbehalten bleibe.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Das Gutachten des Sachverständigen Dr. N. N., der Wirtschaftstreuhänder, beeideter Wirtschaftsprüfer und Steuerberater ist, umfasst zwar nur 12 Seiten, hatte sich aber mit den Einkünften des Beklagten als Taxiunternehmer in den Jahren 1997 bis 2000 zu befassen. Bei der Ermittlung der Einkünfte konnte der Sachverständige zwar auf vom Beklagten vorgelegte Unterlagen zurückgreifen, die jedoch äußerst lückenhaft waren und den Sachverständigen veranlassten, darauf hinzuweisen, dass deshalb weitere Rechts- und Beweisfragen zu lösen seien.

Dabei hatte der Sachverständige auch die Aussagen des Beklagten zu verwerfen. Der Beklagte beantragte auch die ergänzende Befragung des Sachverständigen nach Vorliegen des Gutachtens. Wegen des Nichtzureichens der Unterlagen hatte der Sachverständige Befundangaben dem Akt zu entnehmen, sodass das Aktenstudium im vorliegenden Fall zum Teil die Qualität von Mühewaltung hatte und nicht bloß jene der Ermittlung von Rahmenbedingungen für die Erstattung des Gutachtens. In Anbetracht des großen Zeitraumes und der Komplexität des Falles erscheint der verrechnete Stundenaufwand für Mühewaltung und für die Beiziehung von Hilfskräften geradezu an der Untergrenze des im konkreten Fall Vorstellbaren zu liegen. Den Rekursausführungen zur Angemessenheit der Sachverständigengebühr wäre nur dann zu folgen, hätte der Sachverständige nur vollständig belegte und auch betriebswirtschaftlich plausible Einnahmen und Ausgaben für ein Jahr zu berücksichtigen gehabt. Davon kann aber im vorliegenden Fall keine Rede sein. Dazu kommt, dass der Sachverständige auch die Ergebnisse des Vorgutachters Hofrat K. mitzuberücksichtigen hatte, wenn auch kein Übergutachten in Auftrag gegeben war. Es war daher nicht erforderlich, den

Sachverständigen zur Darlegung der Plausibilität seines Gebührenanspruches aufzufordern. Die verrechneten Ansätze entsprechen den allgemeinen Honorarrichtlinien der Wirtschaftstreuhänder, was auch vom Rekurswerber nicht bestritten wird.

Richtig ist, dass der Sachverständige nicht darauf hingewiesen hat, dass seine Gebühren voraussichtlich die Höhe des erlegten Kostenvorschusses übersteigen würden. Da der Auftrag zum Erlag eines Kostenvorschusses vor der Bestellung dreier Sachverständiger erfolgte, ist der aufgetragene Vorschuss von ATS 15.000,- den Sachverständigen anteilig zuzuordnen. Die Gebührenansprüche der Sachverständigen Dr. S., Dr. E. und Dr. N. N. waren aus einem Vorschuss von ATS 15.000,- zu decken sowie von vornherein auch aus Amtsgeldern, da der Klägerin Verfahrenshilfe bewilligt worden war.

Die Gebührensumme aller Sachverständigen, auf deren Bestellung sich der aufgetragene Vorschuss von ATS 15.000,- bezog, beträgt ATS 51.490,20. Die darüber hinausgehenden Gebühren liefen erst in der Verhandlung am 4. 7. 2001 auf und sind dabei nicht zu berücksichtigen, ebenso wenig die Gebühren des Sachverständigen Dr. V., der sein Gutachten schon vorher erstattet hatte. Die Gebührensumme beträgt somit das 3,43-fache des Vorschusses.

Wegen der Befreiung der Klägerin von der Pflicht zum Erlag eines Vorschusses muss aber die Grenze für die Erfüllung der Warnpflicht des Sachverständigen nach § 25 GebAG in der Weise erhöht werden, als hätte auch die Klägerin einen Vorschuss von ATS 15.000,- erlegt, sodass die Gebührensumme von ATS 51.490,20 einer fiktiven Vorschusssumme von ATS 30.000,- gegenüberzustellen ist. Dies führt zu einer Überschreitung des zur Verfügung stehenden Betrages um das rund 1,72-fache. Die Rechtsprechung zu § 25 GebAG geht davon aus, dass die Warnpflicht bei einer Überschreitung der Vorschüsse um 40 bis 50% ausgelöst wird, wogegen die ältere Judikatur noch die Erheblichkeitsgrenze beim doppelten Vorschussbetrag annahm (*Krammer/Schmidt*, Sachverständigen- und Dolmetschergesetz – GebAG³, Anm 4 und 5 zu § 25 GebAG).

Jedenfalls ist die Bedeutung der Warnpflichtverletzung im Einzelfall zu berücksichtigen. Im Hinblick auf den Zweck dieser Gesetzesbestimmung, den Parteien eine Abstandnahme von der Einholung eines Sachverständigengutachtens und eine allfällige vergleichsweise Regelung zu ermöglichen, kann in Bezug auf den konkreten Fall völlig ausgeschlossen werden, dass die in zahlreichen Streitigkeiten verfangenen Parteien eine vergleichsweise Regelung ins Auge gefasst hätten. Dies insbesondere auch im Hinblick auf das wirtschaftliche Gewicht der für den Beklagten möglicherweise lebenslangen Unterhaltsverpflichtung. Im Übrigen wäre es im Hinblick auf das Interesse der Verfahrenshilfe genießenden Klägerin und deren Interesse an einem Gutachtensergebnis über die Einkünfte des Beklagten nicht möglich gewesen, von der Gutachtenseinholung Abstand zu nehmen, ohne dass auch sie vergleichsbereit wäre. Die erheblich divergierenden Parteienangaben zu den Einkünften des Beklagten hätte eine Gutachtenseinholung auch von Amts wegen erforderlich gemacht, um einen Verfahrensmangel in diesem Punkt ausschließen zu können. Dazu

kommt, dass nicht einmal im Rekurs behauptet wird, dass der Beklagte in Kenntnis der höheren Gebühren auf die Einholung des Gutachtens verzichtet hätte. Die Warnpflichtverletzung ist daher nicht gleichsam ein mit einer Gebührenerhöhung zu ahndendes Ungehorsamsdelikt, sodass eine Kürzung der Sachverständigengebühren dann nicht stattzufinden hat, wenn auch nach rechtzeitiger Warnung vor der Entstehung einer die Vorschüsse überschreitenden Gebühr mit Sicherheit nicht von der Einholung des Gutachtens Abstand genommen worden wäre. Dazu kommt, dass im Hinblick auf den Umstand, dass die Klägerin Verfahrenshilfe genießt, die Gebührenerhöhung innerhalb des bisher von der Judikatur abgesteckten Rahmens liegt. Die Bestimmung der Sachverständigengebühr Dris. N. N. im beantragten Ausmaß ist daher zu bestätigen.

Damit hat der Sachverständige aber auch gemäß § 42 GebAG Anspruch auf Bestimmung der Gebühr und deren Zahlung aus den erlegten Vorschüssen und aus Amtsgeldern, da er darauf nicht verzichtete. Auch die Auszahlungsanordnung war daher zu bestätigen.

Es ist aber auch nicht zulässig, mit der Entscheidung über die Ersatzverpflichtung bis zum Vorliegen einer rechtskräftigen Kostenentscheidung in der Hauptsache zuzuwarten, da das GEG anordnet, dass für die Ersatzverpflichtung nur eine bereits vorliegende rechtskräftige Kostenentscheidung maßgebend ist. Vor Vorliegen einer rechtskräftigen Kostenentscheidung richtet sich der Ausspruch über die Ersatzverpflichtung nach der Veranlassung oder dem Interesse der Parteien an der Gutachtenseinholung. Dieses Interesse ist aber gleichermaßen der Klägerin und dem Beklagten zuzuweisen. Zu Recht behielt das Erstgericht sich die Entscheidung darüber daher nicht vor, sondern legte die Ersatzverpflichtung beiden Parteien je zur Hälfte auf.

Anmerkung: Die drei vorstehend abgedruckten Entscheidungen (des Landesgerichtes für ZRS Graz vom 11. 3. 2002, 7 R 26/02y und je des Landesgerichtes für ZRS Wien vom 21. 3. 2002, 44 R 132/02s und vom 7. 5. 2002, 44 R 188/02a) zeigen deutlich die **Defizite der bestehenden Vorschrift über die Warnpflicht des Sachverständigen** (§ 25 Abs. 1 GebAG). Die mit der GebAG-Novelle 1994 mit 1. 1. 1995 in das Gebührenanspruchsrecht der Sachverständigen eingefügte Regelung hat sich im allgemeinen gut bewährt und wird sehr häufig angewendet, sie sollte aber – wie ich in meinem Aufsatz „Sachverständigengebührenbestimmung“ (vgl. SV 2001/1, 2, insbesondere auf S 6 f) ausgeführt habe, **ergänzt** werden. Insbesondere sollte die Warnpflicht des Sachverständigen auch für jene Zivilverfahren gesetzlich geregelt werden, in denen **eine Partei oder beide Parteien Verfahrenshilfe genießen**, und auch jene Verfahren erfasst werden, in denen der Richter entgegen den gesetzlichen Anordnungen der §§ 332, 365 ZPO und § 3 GEG den Parteien **keine Kostenvorschüsse** aufträgt. Denn in allen diesen für „Überraschungen“ der Zahlungspflichtigen – der Parteien oder auch des Bundes – besonders „anfälligen“ Verfahren wird die Warnpflicht des Sachverständigen erst dann ausgelöst, wenn die Sachverständigengebühr den Wert des Streitgegenstandes erreicht, nicht aber dann, wenn die Sach-

verständigengebühr – „lediglich“ - exorbitant hoch ist (vgl. SV 1997/3, 27).

Bei einer Neuregelung sollte aber auch überlegt werden, ob die **Warnpflicht des Sachverständigen nicht noch umfassender geregelt werden sollte, um in allen Verfahren – auch in Strafverfahren, in sozialrechtlichen Verfahren und in allen Sonderverfahren – die Abschätzbarkeit der durch den Sachverständigenbeweis verursachten, meist sehr erheblichen Kosten** für alle potentiell Kostentragungspflichtigen zu gewährleisten. Diese **Ausweitung der Warnpflicht** scheint mir auch in vergleichender Betrachtung mit dem bürgerlichen Recht (Regelung über den **Kostenvorschlag beim Werkvertrag** – § 1170 a ABGB) sachgerecht und ausgewogen. Besteller der Gutachterleistungen und Kostentragungspflichtige sollten – als Konsumenten – wissen, auf welche Kostenbelastung sie sich bei Erteilung des Auftrags zur Gutachterstattung einlassen. Welche Konsequenzen nach einer Warnung durch den Sachverständigen im jeweiligen Verfahren gezogen werden und inwieweit Ausnahmen – etwa wegen besonderer Dringlichkeit oder aus anderen Gründen (Wertgrenze für die Auslösung der Warnpflicht) – vorzusehen sind, müsste für die einzelnen Verfahrensvorschriften gesondert geregelt werden. Dazu sind noch eingehende Beratungen und Überlegungen angezeigt, mit denen aber unverzüglich begonnen werden sollte.

Im übrigen halte ich die **starke Betonung des hypothetischen Parteiwillens** in den beiden Entscheidungen des Landesgerichtes für ZRS Wien (vom 21. 3. 2002, 44 R 132/02s und vom 7. 5. 2002, 44 R 188/02a) – nämlich die Annahme, dass die Parteien auch bei Kenntnis der höheren Gutachtenskosten auf die Einholung des Gutachtens nicht verzichtet hätten – für **höchst unsicher und problematisch**. Darüber hinaus wird bei diesen Entscheidungen übersehen, daß die Warnpflicht des Sachverständigen nicht nur die Parteien vor „Überraschungen“ schützen, sondern auch den **Bund vor** allzu großen **Vorfinanzierungskosten** sichern soll. So ordnet § 3 GEG letzter Satz für den Fall der Warnung des Sachverständigen ausdrücklich an, dass das Gericht dann die Anordnung des **Kostenvorschusses nachträglich zu ergänzen** hat.

Auch sollten die **Schwierigkeiten beim Abschätzen der voraussichtlichen Gutachtenskosten nicht überbewertet** werden. Das Erstellen von Kostenvorschlägen wird in der Privatwirtschaft von den Kunden (Bestellern) vielfach verlangt und von den Unternehmern tatsächlich geleistet. Auch bei geistigen Leistungen (Privatgutachten, Planungen usw.) sind **Kostenvorschläge weitgehend üblich**, ihre Erbringung im Hinblick auf die Sachkunde von Experten wohl auch möglich. So wird es auch bei Liegenschaftsbewertungsgutachten zumeist genügend Anhaltspunkte für die Schätzung der voraussichtlichen Gutachtenskosten geben. Auch in dem Fall, der vom LG für ZRS Wien zu 44 R 132/02s zu entscheiden war, gab es – ausgehend vom Parteienvorbringen – solche Anhaltspunkte. Der **Meinung des LG für ZRS Wien**, dass bei einer Liegenschaftsbewertung eine Warnung des Sachverständigen erst nach wesentlichen Teilen der Befundaufnahme möglich sei, kann ich mich als allgemeinem Rechtsgrundsatz **nicht anschließen**.

Harald Kramer

Warnpflicht des Sachverständigen und Hilfsbefund (§ 25 Abs. 1 GebAG)

1. Die Beiziehung von Hilfskräften, auch von höchstqualifizierten Kräften, steht dem Sachverständigen frei, allerdings nur soweit eine entsprechende Nachprüfung durch ihn gewährleistet ist. Die Verrechnung erfolgt nach § 30 GebAG.
2. Kosten der vom Sachverständigen in Auftrag gegebenen Untersuchungen und Hilfsbefunde hat er nach § 31 GebAG als Barauslagen in seine Gebührennote aufzunehmen. Dem Verfasser des Hilfsbefundes stehen mangels gerichtlicher Bestellung zum Sachverständigen keine Gebühren nach dem GebAG zu.
3. Hat das Gericht über Anregung des Sachverständigen angeordnet, daß dieser zur Abklärung einer heiztechnischen Frage einen bestimmten anderen Sachverständigen beizuziehen hat, wobei dessen Kosten in die Gebührennote aufzunehmen sind, so umfasst die Warnpflicht des ursprünglich bestellten Sachverständigen nicht auch den zu erwartenden Kostenaufwand des Hilfsbefundes durch die Beiziehung des weiteren Gutachters.
4. Bei Prüfung der Warnpflichtverletzung sind daher von der Gesamtsumme die als Barauslagen verzeichneten Gebühren des Hilfgutachters abzuziehen.
5. Eine Warnpflichtverletzung liegt erst dann vor, wenn der erliegende Kostenvorschussbetrag um 100% überstiegen wird.
6. Reicht der Kostenvorschuss zur Berichtigung der bestimmten Sachverständigengebühr nicht aus, so ist der nicht gedeckte Betrag aus Amtsgeldern anzuweisen. Der Auftrag, diesen Betrag durch Erlag eines weiteren Kostenvorschusses abzudecken, ist gesetzwidrig.

OLG Innsbruck vom 6. November 2001, 4 R 230/01g

Der Kläger brachte vor, der Erstbeklagte habe die Heizungsinstallation, der Zweitbeklagte die Estricharbeiten und der Drittbeklagte die Bodenverfließungsarbeiten im Hause des Klägers durchgeführt. Nach Durchführung der Arbeiten hätten sich am Boden in Küche, Wohnzimmer und Esszimmer Risse gebildet, deren Ursache nach dem vorprozessual eingeholten Gutachten die Beklagten gemeinsam zu vertreten hätten. Mit der Behauptung, die Beklagten hätten unsachgemäß gearbeitet, begehrt der Kläger, die Beklagten zur ungeteilten Hand zur Zahlung der Behebungskosten von ausgedehnt ATS 230.000,- s. Ng. zu verurteilen.

Der Erstbeklagte wendete ein, die Schäden seien nicht durch ihn verursacht worden, ihn treffe kein Verschulden. Der Zweit-

beklagte wendete ein, sach- und fachgerecht gearbeitet zu haben, darüber hinaus seien die Ansprüche des Klägers verjährt. Der Drittbeklagte wendete ein, für das Entstehen der Schäden seien Versäumnisse und Fehler des Erst- und des Zweitbeklagten ursächlich, bei fachgerechter Verlegung der Heizleitungen und des Estrichs wären keine Mängel aufgetreten.

In der Tagsatzung vom 7. 2. 2001 wurde Beweis zugelassen durch Sachbefund und Dipl.-Ing. N. N. zum Sachverständigen bestellt. Der klagenden Partei wurde aufgetragen, einen Kostenvorschuss von ATS 15.000,- zur Deckung des Aufwandes zu erlegen, der durch die Aufnahme des Sachbefundes voraussichtlich entstehen wird. Nachdem die klagende Partei den Kostenvorschuss erlegt hatte, wurde der Sachverständige Dipl.-Ing. N. N. mit der Aufnahme des Befundes und der Erstellung des Gutachtens beauftragt. Der Sachverständige teilte vor Erstellung des Gutachtens dem Gericht mit, dass für die Abklärung der heiztechnischen Frage ein weiterer Sachverständiger beizuziehen sei. Das Erstgericht trug nun dem Sachverständigen Dipl.-Ing. N. N. auf, den Sachverständigen Dipl.-Ing. M. beizuziehen und dessen Gebührennote in seine Gebührennote aufzunehmen.

Am 10. 5. 2001 langte das Gutachten des Sachverständigen Dipl.-Ing. N. N., dem das Gutachten des Sachverständigen Dipl.-Ing. M. angeschlossen war, beim Erstgericht ein. Unter einem legte der Sachverständige Dipl.-Ing. N. N. Gebührennote, in der er ATS 56.639,-, darin ATS 22.954,95 netto an Kosten des Sachverständigen Dipl.-Ing. M., ansprach.

Die Gebührennote wurde den Parteien zur Äußerung binnen 14 Tagen zugestellt. Der Erstbeklagte wies in seiner Äußerung darauf hin, dass die Überschreitung wie im gegenständlichen Fall nicht zu tolerieren sei, es dürfe die Gebühr des Sachverständigen höchstens mit der Hälfte des geltend gemachten Betrages bestimmt werden. Der Zweitbeklagte wies in seiner Äußerung auf die Überschreitung des erlegten Kostenvorschusses, weiters die erfolgte Warnpflichtverletzung hin, und vertrat die Meinung, dass lediglich eine Überschreitung von 50% toleriert werden könne, die Gebühr des Sachverständigen dürfe höchstens mit ATS 22.000,- bestimmt werden.

In der Tagsatzung vom 29. 6. 2001 erörterte der Sachverständige Dipl.-Ing. N. N. das Gutachten. Die Kosten für die Teilnahme an der Verhandlung und die Erörterung des Gutachtens wurde im Einvernehmen mit den Parteien mit ATS 3.000,- bestimmt und von den beklagten Parteien direkt bezahlt.

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühr des Sachverständigen für die Aufnahme des Befundes und die Erstattung des schriftlichen Gutachtens – wie angesprochen – mit ATS 56.659,- und wies die klagende Partei an, binnen 14 Tagen einen weiteren Kostenvorschuss von ATS 41.639,- zu erlegen.

Das Erstgericht führte aus, die Gebühren des Sachverständigen Dipl.-Ing. M. seien Kosten für Hilfskräfte, sodass sich das Nettohonorar Dipl.-Ing. N. N. auf ATS 24.244,60 belaufe. Damit übersteige die Gebühr den Kostenvorschuss in gerade noch tolerierbarer Höhe.

Der Erstbeklagte bekämpft diese Entscheidung mit Rekurs mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss dahin abzuändern, dass die Gebühr des Sachverständigen mit ATS 15.000,- bestimmt werde.

Der Sachverständige hat in seiner Rekursbeantwortung ausgeführt, dass die Überschreitung des Kostenvorschusses um 30% in Hinblick auf die Behandlung dreier Problemkreise im Gutachten tolerierbar sei. Der Kläger, der Zweit- und Drittbeklagte sowie der Revisor haben den Beschluss weder angefochten, noch sich am Rekursverfahren beteiligt.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Gemäß § 25 Abs. 1 GebAG 1975 idGF richtet sich der Anspruch auf die Gebühr nach dem dem Sachverständigen erteilten gerichtlichen Auftrag. Die Beiziehung von Hilfskräften steht dem Sachverständigen jedenfalls frei. Als Hilfskräfte nach § 30 GebAG kommen auch höchstqualifizierte Kräfte in Frage. Der Sachverständige darf Untersuchungen besonders spezialisierten Kräften überlassen, soweit eine entsprechende Nachprüfung durch ihn gewährleistet ist.

Von den Hilfskräften abzugrenzen sind vom Sachverständigen in Auftrag gegebene Untersuchungen und Hilfsbefunde, deren Kosten dem Sachverständigen als sonstige Kosten nach § 31 GebAG zu ersetzen sind. Dem Verfasser des Hilfsbefundes stehen mangels gerichtlicher Bestellung zum Sachverständigen keine Gebühren nach dem GebAG zu (*Krammer*, Ausgewählte Probleme zum Sachverständigengebührenrecht, SV 1985/3, 3 [5]; *Krammer-Schmidt*, GebAG², S. 157). Die Befundaufnahme und die Stellungnahme durch Dipl.-Ing. M. sind als Hilfsbefunde zu werten. Sie wurden vom Sachverständigen Dipl.-Ing. N. N. im Auftrag des Gerichtes zur Abklärung der Schäden aus der von ihm zu beurteilenden Sicht eingeholt. Dipl.-Ing. M. als Verfasser des Hilfsbefundes stehen mangels gerichtlicher Bestellung zum Sachverständigen keine Gebühren nach dem GebAG zu. Dipl.-Ing. N. N. hatte sohin die von Dipl.-Ing. M. angesprochene Gebühr in seine Gebührennote als Barauslagen aufzunehmen.

Dipl.-Ing. N. N. hat nach der Befundaufnahme, jedoch vor Erstellung des Gutachtens dem Gericht mitgeteilt, dass zur Abklärung der heiztechnischen Frage ein Sachverständiger beizuziehen sei. Das Gericht wies nun Dipl.-Ing. N. N. an, den Sachverständigen Dipl.-Ing. M. als weiteren Sachverständigen beizuziehen und ordnete an, dessen Kosten, ohne dem Sachverständigen Dipl.-Ing. N. N. aufzutragen, deren Höhe zu erheben, in seine Gebührennote aufzunehmen. Es ist nicht Aufgabe des Sachverständigen Dipl.-Ing. N. N., in Entsprechung seiner Warnpflicht den zu erwartenden Kostenaufwand durch die Beiziehung Dipl.-Ing. M. auch zu beziffern. In diesem Punkt kann dem Sachverständigen eine Warnpflichtverletzung nicht vorgeworfen werden.

Bei der Prüfung der Warnpflichtverletzung ist daher von der Gebührennote des Sachverständigen Dipl.-Ing. N. N., ohne auf die entsprechend dem Auftrag des Gerichtes als Barauslagen verzeichneten Gebühren Dipl.-Ing. M. Bedacht zu nehmen, in Höhe von ATS 29.093,52 (darin ATS 4.848,92 USt.) auszugehen.

§ 25 Abs. 1 GebAG enthält zwei konkrete Voraussetzungen, die den Gebührenanspruchsverlust aus der Warnpflichtverletzung begründen, nämlich einerseits die Nichtwarnung vor einer bestehenden Überschreitung des Wertes des Streitgegenstandes oder einer erheblichen Überschreitung der Höhe des erlegten Kostenvorschusses.

Eine Warnpflichtverletzung, wie sie im Rekurs geltend gemacht wird, wird von der Rechtsprechung angenommen, wenn der erliegende Kostenvorschussbetrag um 100% überstiegen wird. Eine Verletzung der Warnpflicht bei Übersteigen dieses Prozentsatzes führt zum Verlust des Gebührenanspruches (OLG Wien SV 1997/1, 30 ff; 2 R 190/97a und 4 R 75/99g beide OLG Innsbruck u. a.). Die Überschreitung des erliegenden Kostenvorschussbetrages wird im vorliegenden Fall, wenn auch nur geringfügig, in dieser Höhe nicht erreicht, sodass von einer Verletzung der Warnpflicht gerade noch nicht gesprochen werden kann.

Aus diesen Erwägungen war dem Rekurs ein Erfolg zu versagen.

Vollständigkeitshalber sei noch ausgeführt, dass, wenn der für die Erstattung des Gutachtens erlegte Kostenvorschuss nicht ausreicht, die Berichtigung der Sachverständigengebühr aus Amtsgeldern zu geschehen hat. Der Richter hat dann gemäß § 2 GEG über die Zahlungspflicht dem Grunde nach zu entscheiden. Die Einhebung einer nicht durch einen Kostenvorschuss gedeckten Sachverständigengebühr – ein Verzicht des Sachverständigen auf die Zahlung der Gebühr aus Amtsgeldern nach § 37 Abs. 2 GebAG liegt nicht vor – hat im Verwaltungsweg durch den Kostenbeamten zu geschehen (§ 6 GEG). Der Auftrag an die klagende Partei, den durch einen erliegenden Kostenvorschuss nicht gedeckten Betrag durch Erlag eines weiteren Kostenvorschusses zu decken, ist gesetzwidrig. Da diese Anordnung jedoch mangels Bekämpfung rechtskräftig ist, hat es dabei sein Bewenden.

Entschädigung für Zeitversäumnis (§ 32 GebAG) – Weg zur Post, Aktenrückstellung

1. Dem Sachverständigen steht eine Entschädigung für Zeitversäumnis insoweit nicht zu, als er einen Anspruch auf Gebühr für Mühewaltung hat.
2. Wendet ein Sachverständiger über den für die Erstellung des Gutachtens notwendigen Zeitverlust hinaus weitere Zeit für rein manipulative Tätigkeiten auf – wie Wege zur Post oder zur Aktenrückstellung – so ist ihm diese Zeit mit der Gebühr für Zeitversäumnis (§ 32 GebAG) gesondert zu entlohnen.
3. Der Sachverständige muß in seiner Gebührennote angeben, in welchem Zusammenhang (für welche Verrich-

tungen) er die Entschädigung für Zeitversäumnis in Anspruch nimmt. Bei Fehlen dieser Angaben ist ein Verbesserungsverfahren durchzuführen.

OLG Wien vom 24. April 2002, 16 R 31/02z

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren des Sachverständigen Dr. N. N. mit ATS 6.193,-, des Sachverständigen Dr. G. G. mit ATS 5.142,- und des Sachverständigen Dr. R. R. mit ATS 6.167,-.

Gegen den Zuspruch von ATS 801,- an den Sachverständigen Dr. N. N. gemäß § 32 GebAG (Zeitversäumnis) und jeweils ATS 267,- an die Sachverständigen Dr. G. G. und Dr. R. R. richtet sich der Rekurs der Beklagten mit dem Antrag, den Beschluss dahin abzuändern, dass die Gebühren des Sachverständigen Dr. N. N. mit ATS 5.392,-, die Gebühren des Sachverständigen Dr. G. G. mit ATS 4.875,- und die Gebühren des Sachverständigen Dr. R. R. mit ATS 5.900,- bestimmt werden.

Der Rekurs ist teilweise berechtigt.

Zutreffend verweist der Rekurs darauf, dass einem Sachverständigen eine Entschädigung für Zeitversäumnis gemäß § 32 Abs. 2 Z 1 GebAG soweit nicht zusteht, als der Sachverständige einen Anspruch auf Gebühren für Mühewaltung hat. Die Rekurswerber übersehen jedoch, dass die Sachverständigen Dr. G. G. und Dr. R. R. die Gebühr für Zeitversäumnis für die Aktenrücksendung verzeichneten. Wendet ein Sachverständiger über den für die Erstellung des Gutachtens notwendigen Zeitverlust hinaus weitere Zeit für rein manipulative Tätigkeiten auf, wie Wege zur Post, so ist ihm dieses Zeitversäumnis gesondert zu entlohnen. Für den Weg zur Post und zur Aktenrückstellung steht daher dem Sachverständigen eine Gebühr für Zeitversäumnis gemäß § 32 GebAG zu (*Krammer/Schmidt* GebAG³ E 11 f zu § 32 GebAG). Die von den Sachverständigen Dr. G. G. und Dr. R. R. für Zeitversäumnis gemäß § 32 GebAG verzeichnete Gebühr von jeweils ATS 267,- hat daher das Erstgericht frei vom Rechtsirrtum zuerkannt. Diesbezüglich war dem Rekurs ein Erfolg zu versagen.

Hinsichtlich der Gebühren des Sachverständigen Dr. N. N., die vom Erstgericht gleichfalls gemäß § 32 GebAG im Ausmaß von drei Stunden zuerkannt wurden, fehlt jedoch ein Hinweis, in welchem Zusammenhang der Sachverständige diese Entschädigung für Zeitversäumnis in Anspruch nimmt. Ohne Aufklärung darüber kann aber ein Zuspruch dieser verzeichneten Gebühr von ATS 801,- nicht auf seine Berechtigung geprüft werden. Der Beschluss ist insoweit mangelhaft, als erst nach Aufklärung durch den Sachverständigen, in welchem Zusammenhang der von ihm begehrte Betrag zu sehen ist, eine Entscheidung über den begehrten Betrag gefällt werden kann.

Dem Rekurs war daher in diesem Umfang Folge zu geben.

Gemäß § 41 Abs. 3 GebAG findet ein Kostenersatz nicht statt.

Gebührenanspruch und Einwand der Unschlüssigkeit des Gutachtens (§ 25 GebAG)

1. Nach § 14 Abs. 2 Z 1 AußStrG ist der Revisionsrekurs über den Kostenpunkt jedenfalls unzulässig. Jede Entscheidung über die Kosten des Verfahrens zweiter Instanz ist – ausnahmslos – unanfechtbar, auch wenn das Gericht zweiter Instanz funktionell nicht als Rechtsmittel-, sondern als Erstgericht erkannte. Nach diesen Grundsätzen sind auch Beschlüsse über die Ersatzpflicht der aus Amtsgeldern zu berichtenden oder berechtigten Kosten einer Amtshandlung (Gebühren der Zeugen, Sachverständigen, Dolmetscher und Beisitzer) nach § 2 Abs. 2 GEG – gleichgültig ob die zweite Instanz in Erledigung eines Rechtsmittels oder unmittelbar über die Kostenersatzpflicht entschieden hat – unanfechtbar.
2. Auch ein Rechtsmittel gegen den Beschluss, mit dem die Gebühreinzahlung noch vor Rechtskraft des Gebührenbestimmungsbeschlusses angeordnet wurde, ist jedenfalls unzulässig (§ 14 Abs. 2 Z 3 AußStrG).
3. Der Beschluss eines Gerichtes zweiter Instanz, mit dem es die Gebühren eines Sachverständigen funktionell als Erstgericht bestimmte, ist nach § 41 Abs. 1 GebAG anfechtbar.
4. Der Einwand, dass das Sachverständigengutachten unschlüssig und nicht nachvollziehbar sei, und dem Sachverständigen deshalb keine Gebühren zustünden, wird schon dadurch widerlegt, dass das Gericht zweiter Instanz auf Grundlage des honorierten Gutachtens Feststellungen getroffen, das Gutachten also für die Sachentscheidung verwendet hat. Hätte diese Entscheidung gegen die Gesetze der Logik und Erfahrung verstoßen, wäre ein derartiger, auf einem unschlüssigen Gutachten beruhender Entscheidungsfehler vom OGH aufgegriffen worden. Es bedarf keiner weiteren Begründung, daß ein Gutachten, auf dem eine Entscheidung aufbaut, zu honorieren ist.

OGH vom 30. April 2002, 1 Ob 234/01w

Mit Beschluss vom 12. 10. 2000 bestellte das Rekursgericht einen Facharzt für Psychiatrie, Neurologie und Kinderpsychiatrie zum Sachverständigen. Es trug ihm die Erstattung eines Gutachtens zur Frage auf, „ob bzw. in welchem zeitlichen Ausmaß ein Besuchsrecht des Vaters und der Großmutter dem Kindeswohl entspricht“ und „die Anordnung von telefonischen Kontakten mit dem Vater im Interesse der mj. Kinder liegt“. Der Sachverständige erstattete sodann das Gutachten vom 18. 4. 2001.

Mit Beschluss vom 11. 6. 2001 gab das Gericht zweiter Instanz den Rekursen des Vaters und der väterlichen Großmutter gegen die Abweisung deren Anträge auf Gewährung von Besuchsrechten nicht Folge und sprach ferner aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei. Das Rekursge-

richt legte dieser Entscheidung Feststellungen zugrunde, die es aufgrund des Gutachtens vom 18. 4. 2001 getroffen hatte. Mit weiterem Beschluss vom selben Tag bestimmte es die Gebühren des Sachverständigen mit insgesamt ATS 14.807,- und wies den Rechnungsführer an, diesen Betrag dem Sachverständigen noch vor Rechtskraft des Gebührenbestimmungsbeschlusses aus Amtsgeldern zu überweisen. Ferner sprach es aus, dass der Vater, die väterliche Großmutter und die beiden Minderjährigen – diese zur ungeteilten Hand – „dem Grunde nach jeweils zu einem Drittel verpflichtet“ seien, „die aus Amtsgeldern zu berichtigenden Sachverständigengebühren dem Bund zu ersetzen“. Mit Beschluss vom 26. 2. 2002 wies der Oberste Gerichtshof die außerordentlichen Revisionsrekluse des Vaters und der väterlichen Großmutter gegen den Beschluss vom 11. 6. 2001 mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 AußStrG zurück und trug dem Gericht zweiter Instanz auf, angesichts der Rekluse des Vaters und der „mütterlichen“ (richtig: väterlichen) Großmutter gegen die Bestimmung der Gebühren des Sachverständigen das Verfahren nach § 41 Abs. 1 zweiter Satz GebAG 1975 einzuleiten. Ferner wurde ausgesprochen, dass ein Anwendungsfall des § 14 Abs. 2 Z 3 AußStrG nicht vorliegt. Der Revisor beim Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien erstattete keine Reklusebeantwortungen.

Die Rekluse des Vaters und der väterlichen Großmutter sind teilweise unzulässig; im Übrigen sind beide Rechtsmittel nicht berechtigt.

I. Zur Zurückweisung

1. Gemäß § 14 Abs. 2 Z 1 AußStrG ist der Revisionsrekluse über den Kostenpunkt jedenfalls unzulässig. Diese Bestimmung entspricht jener des § 528 Abs. 2 Z 3 ZPO. Ihr Zweck ist, die Anrufung des Obersten Gerichtshofs im Kostenpunkt überhaupt auszuschließen. Den Kostenpunkt betreffen alle Entscheidungen, mit denen in irgendeiner Form – sei es materiell, sei es formell – über Kosten abgesprochen wird. Dazu gehören nicht nur Entscheidungen über die Kostenbemessung, sondern auch solche, mit denen festgelegt wird, von welcher Seite und aus welchen Mitteln Kosten zu erstatten sind (SZ 70/246; SZ 68/104 je mwN). Auf dem Boden dieser Rechtsprechung ist ferner jede Entscheidung über die Kosten des Verfahrens zweiter Instanz unanfechtbar. Das betrifft selbst alle Entscheidungen, in denen das Gericht zweiter Instanz funktionell nicht als Rechtsmittel-, sondern als Erstgericht erkannte. Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof gegen zweitinstanzliche Entscheidungen im Kostenpunkt sind daher ausnahmslos unzulässig (SZ 70/246 mwN). Nach diesen Grundsätzen sind Beschlüsse über den Kostenpunkt nach § 14 Abs. 2 Z 1 AußStrG auch solche, mit denen über die Ersatzpflicht der aus Amtsgeldern zu berichtigenden bzw. berichtigten Kosten einer Amtshandlung gemäß § 2 Abs. 2 GEG 1962 abgesprochen wurde. Das betrifft gemäß § 2 Abs. 1 iVm § 1 Z 5 lit c GEG 1962 auch die Gebühren der Zeugen, Sachverständigen, Dolmetscher und Beisitzer (1 Ob 8/01k mwN), wobei es keinen Unterschied macht, ob die zweite Instanz in Erledigung eines Rechtsmittels oder – wie hier – unmittelbar über die Kostensatzpflicht entschied (4 Ob 297/00f).

2. Nach den tieferstehenden Erwägungen zu II. 1. ist der Beschluss, mit dem das Reklusegericht die Gebühren des

Sachverständigen funktionell als Erstgericht bestimmte, anfechtbar. Das ändert jedoch nichts daran, dass nach § 14 Abs. 2 Z 3 AußStrG Rechtsmittel an den Obersten Gerichtshof gegen andere Beschlüsse, die sich auf die Gebühren von Sachverständigen beziehen, jedenfalls unzulässig sind (RIS-Justiz RS0017171). Dazu gehört auch ein Beschluss, mit dem die Gebühreuzahlung – wie hier – noch vor Rechtskraft des Gebührenbestimmungsbeschlusses angeordnet wurde.

3. Der Rekluse des Vaters ist daher, soweit er sich gegen den Ausspruch des Gerichts zweiter Instanz über die Ersatzpflicht nach § 2 Abs. 2 GEG 1962 und gegen die Zahlungsanordnung wendet, als absolut unzulässig zurückzuweisen. Gleiches gilt für den Rekluse der väterlichen Großmutter, soweit sich dieser – nach seinen Ausführungen unter 1. – offenkundig ebenso gegen den Ausspruch über die Ersatzpflicht wendet.

II. Zur Sachentscheidung

1. Der erkennende Senat sprach bereits im Beschluss vom 26. 2. 2002 aus, dass die Bekämpfung der Entscheidung des Reklusegerichts, mit dem es die Gebühren des von ihm beigezogenen Sachverständigen bestimmte, kein Anwendungsfall des § 14 Abs. 2 Z 3 AußStrG ist. Das beruht darauf, dass der Beschluss eines Gerichts zweiter Instanz, mit dem es die Gebühren eines Sachverständigen funktionell als Erstgericht bestimmte, nach § 41 Abs. 1 GebAG 1975 idF BGBl 1994/623 anfechtbar ist (4 Ob 297/00f; 6 Ob 144/98i; *Krammer/Schmidt*, GebAG³ § 41 Anm 2).

2. Nach der Überzeugung beider Reklusewerber ist das vom gerichtlichen Sachverständigen erstattete Gutachten bloß ein un schlüssiges und nicht nachvollziehbares „Elaborat“, das ungeeignet sei, einer „sachlichen Gerichtsentscheidung“ als Grundlage zu dienen. Dafür stünden dem Sachverständigen keine Gebühren zu.

Diese Argumentation ist schon dadurch widerlegt, dass das Gericht zweiter Instanz auf Grundlage des honorierten Gutachtens Feststellungen traf, das Gutachten also für die Sachentscheidung in der Besuchsrechtsfrage verwertete. Die dagegen vom Vater und der väterlichen Großmutter erhobenen außerordentlichen Revisionsrekluse wurden vom Obersten Gerichtshof zurückgewiesen. Daraus folgt, dass die Rekluseentscheidung jedenfalls nicht gegen die Gesetze der Logik und Erfahrung verstieß, wäre doch ein derartiger, auf einem un schlüssigen Gutachten beruhender Entscheidungsfehler vom Obersten Gerichtshof aufgegriffen und die Rekluseentscheidung aufgehoben worden. Dass aber das Gutachten eines gerichtlichen Sachverständigen, auf dem eine Entscheidung aufbaut, zu honorieren ist, liegt auf der Hand und bedarf keiner weiteren Begründung.

Den Reklusen ist somit nicht Folge zu geben.

Anmerkung: Diese Entscheidung des OGH bestätigt in ihren im Punkt 4 oben wiedergegebenen Rechtsätzen im wesentlichen die Rechtsprechungsrichtlinie der zweitinstanzlichen Rechtsmittelgerichte, dass die **inhaltliche Richtigkeit des Sachverständigengutachtens** im Gebührenbestimmungsverfahren grundsätzlich **nicht erfolgreich thematisiert** werden kann (vgl. *Krammer/Schmidt*, SDG – GebAG³ Anm 10 und E 101–108).

Harald Krammer

Der Rekurs ist lediglich hinsichtlich der offenbar rechnerischen Unrichtigkeit des Gebührenantrages bezüglich der Kosten der Durchschriften des Gutachtens – 11 x 3 à ATS 6,- = ATS 198,-, unter das diesbezüglich unbekämpft gebliebene Ausmaß von ATS 594,- zuzüglich Umsatzsteuer konnte jedoch nicht gegangen werden – berechtigt.

Gemäß § 39 Abs. 1 GebAG ist den Parteien unter Aushändigung oder Beischluss einer Ausfertigung des schriftlichen Gebührenantrages Gelegenheit zur Äußerung binnen einer angemessenen, 14 Tage nicht übersteigenden Frist zu geben. Das Gesetz gibt daher dem Richter eine Richtlinie für die Ausmessung der Frist durch Festsetzung einer Obergrenze, es liegt sohin eine sogenannte „instruktionelle Frist“ vor (vgl. *Fasching*, LB² Rz 551, *Gitschthaler in Rechberger*, ZPO² Rz 6 zu § 123). Notfristen sind gesetzliche Fristen, die unerstreckbar sind (§ 128 Abs. 1 ZPO), z. B. die Rechtsmittelfristen. Sie sind dadurch gekennzeichnet, dass das Gesetz selbst sie als Notfristen bezeichnet (§ 230a ZPO) oder ausdrücklich als nicht verlängerbar ansieht (§ 148 Abs. 2 ZPO, § 397a Abs. 2 ZPO, § 451 Abs. 2 ZPO u. a.). Eine gleichlautende Formulierung wie in § 39 Abs. 1 GebAG findet sich in § 243 Abs. 1 ZPO (Frist zur Erstattung der Klagebeantwortung). Die Lehre (vgl. *Fasching* a. a. O. Rz 1265; *Rechberger/Frauenberger in Rechberger*, ZPO² Rz 3 zu § 243) bezeichnet die Klagebeantwortungsfrist als eine richterliche Frist, deren Obergrenze zwar mit vier Wochen festgesetzt ist, die aber, weil sie keine Notfrist ist (siehe auch OGH 7 Ob 223/74), gemäß § 128 ZPO verlängert werden kann. Nach der in EvBl 1949/618 veröffentlichten Entscheidung handelt es sich bei der Frist des § 243 Abs. 1 ZPO um eine Maximalfrist, die nur verlängert werden kann, wenn dadurch diese Maximalfrist nicht überschritten wird. In der Entscheidung SZ 23/344 ließ der Oberste Gerichtshof die Beantwortung der Frage, ob die Frist des § 243 Abs. 2 ZPO über die im Gesetz genannte Oberfrist von vier Wochen hinaus verlängerbar ist, offen. Eine Fristerstreckung muss jedenfalls dort unzulässig sein, wo die Gefahr von Verfahrensverzögerung besteht. Beachtet man jedoch die Strenge des Gesetzgebers im Zusammenhang mit der Verzeichnung der Gebühr durch den Sachverständigen (14-tägige Ausschlussfrist: § 38 Abs. 1 GebAG), so liegt im Sinne einer Gleichbehandlung der Parteien ein gewichtiges Argument für das Vorliegen einer Maximalfrist des § 39 Abs. 1 GebAG vor. Selbst wenn man es dennoch als zulässig erachtete, gemäß § 128 ZPO auch die Verlängerung der Frist des § 39 Abs. 1 GebAG auf Antrag bewilligen zu können, wenn die Partei, welcher die Frist zugute kommt, aus unabwendbaren oder doch sehr erheblichen Gründen an der rechtzeitigen Vornahme der befristeten Prozesshandlung gehindert ist und insbesondere ohne die Fristverlängerung einen nicht wieder gutzumachenden Schaden erleiden würde, könnte dies im vorliegenden Fall der Rekurswerberin nichts nutzen und können aus den folgenden Gründen auch alle erörterten Umstände dahingestellt bleiben. Sie hat nämlich erstmals weit außerhalb der ihr für die Äußerung nach § 39 Abs. 1 GebAG erstreckten Frist erstmals erst mit Schriftsatz vom 14. 2. 2001 sich überhaupt zur Gebührennote geäußert und dies außerdem in einer sehr eingeschränkten und allgemein gehaltenen Art.

Die Unterlassung jeglicher (rechtzeitigen und substantiierten)

Äußerung zum Gebührenantrag des Sachverständigen nahm der Beklagten (zumindest nach einem Teil der Rechtsprechung) grundsätzlich nicht die Rechtsmittellegitimation. Einwendungen zu den vom Sachverständigen seinem Gebührenanspruch zugrundegelegten Tatsachen konnte die Beklagte allerdings zweifellos nur in einer Äußerung nach § 39 Abs. 1 GebAG erstaten. Ihre Versäumnissen im Bereich der in den Tatsachenbereich fallenden, disponiblen Ermessensentscheidungen (hiez zu zählen z. B. auch die Stundenzahl und die Höhe des Stundensatzes nach § 34 Abs. 4 GebAG, vgl. SV 1999/4, 172 – *Krammer*) führen im vorliegenden Fall dazu, dass die Zustimmung der Parteien zum Gebührenantrag anzunehmen ist (SV 2000/1, 26, SV 2001/1, 31, in den Rechtsfolgen sogar weitergehend vgl. SV 2000/2, 74, *Krammer* in SV 2001/1, 4 und 5). Wie bereits dargelegt, sind die nur sehr eingeschränkten und überdies verspäteten Einwendungen auch unsubstantiiert geblieben und auch deshalb nicht wahrzunehmen (SV 1999/4, 172 u. a.). Im Übrigen waren die Angaben des Sachverständigen über seinen zeitlichen Aufwand mangels Nachweises des Gegenteiles als richtig anzusehen (SV 1997/1, 30, SV 1998/1, 26, SV 1998/1, 28 uva).

Damit konnte die Beklagte nur mehr das erfolgreich mit Rekurs geltend machen, was sich auch mit der (zufolge unterbliebener rechtzeitiger und substantiiert Äußerung zu fingierenden) Zustimmung zum Gebührenantrag vereinbaren ließ. In solch eingeschränkter Überprüfbarkeit war nur die Unschlüssigkeit des Gebührenantrages hinsichtlich der Kosten der Durchschriften des Gutachtens nach § 31 Z 3 GebAG (11 x 3 à ATS 6,-), diese jedoch auch nur im bekämpften Ausmaß von ATS 594,- zuzüglich Umsatzsteuer korrigierbar (vgl. hiez zu SV 1997/3, 31, SV 1996/2, 29, SV 1997/3, 27, SV 1999/4, 172, SV 1999/2, 92 u. a.). In teilweiser Stattgebung des Rekurses war somit der Gebührenanspruch des Sachverständigen DI Dr. N. N. auf ATS 38.576,- zu reduzieren.

Abschließend sei angemerkt, dass die von einem Teil der Rechtsprechung durchaus als zulässig erachtete abschnittsweise Gebührenbestimmung im vorliegenden Fall von keiner Seite gerügt und auch im Rekurs nicht releviert wird (vgl. 16 R 113/87 und 16 R 49/88 des OLG Wien, dagegen *Krammer/Schmidt*, GebAG² E 5 bis 8 zu § 38). Im Übrigen wird nach Abschluss der Tätigkeit des Sachverständigen bei der letzten Gebührenbemessung auf diesen Umstand ohnedies Bedacht zu nehmen sein (15 R 283/86 des OLG Wien u. a.).

Der Ausspruch, dass die erforderlichen weiteren Anordnungen dem Erstgericht obliegen, stützt sich auf § 527 Abs. 1 ZPO.

Gemäß § 41 Abs. 3 letzter Satz GebAG findet im Rekursverfahren bezüglich Sachverständigengebühren ein Kostenersatz nicht statt (2 Ob 236/97p, 2 Ob 253/97p, SV 1997/4, 44, *Krammer/Schmidt* a. a. O. E 56 zu § 41 mwH).

Nach §§ 528 Abs. 2 Z 5 iVm 526 Abs. 3 und 500 Abs. 2 Z 2 ZPO war auszusprechen, dass der Revisionsrekurs jedenfalls unzulässig ist.

Baurat h.c. Dipl.-Ing. Robert Skreiner verstorben

Am 18. 02. 2002 ist Baurat h.c. Dipl.-Ing. Robert SKREINER aus seiner Arbeit heraus verstorben. Eine große Trauergemeinde hat sich am 25. 02. 2002 von ihm verabschiedet. In dieser Trauergemeinde waren sowohl Vertreter seines ehemaligen Unternehmens wie auch aller Wirtschaftszweige des Landes.

Robert SKREINER, 1924 geboren, maturierte 1942; unmittelbar danach wurde er zur deutschen Luftwaffe eingezogen. 1945 in seine Heimat zurückgekehrt, hat er mit dem Studium an der Fakultät für Bauwesen begonnen. Infolge des plötzlichen Todes seines Vaters musste er 1950 die Führung des Installationsunternehmens Skreiner & Möslacher übernehmen. Daneben hat er sein Studium weitergeführt und wurde 1951 zum Dipl.-Ing. für Bauwesen an der Technischen Hochschule in Graz graduiert. Am 22. 11. 1956 wurde ihm die Befugnis als Zivilingenieur für Bauwesen verliehen. Mit Eidesablegung am 24. 10. 1966 hat Robert SKREINER als einer von wenigen eine zweite Befugnis, nämlich die eines Zivilingenieurs für Gas- und Feuerungstechnik erlangt und auch beide Befugnisse ausgeübt. Baurat h.c. Dipl. Ing. Robert SKREINER gehörte der Kammer der Architekten und Ingenieurkonsulenten bis zu seinem Tode an und war als Funktionär im Kammervorstand, Sektionsvorstand, Disziplinarsenat und in verschiedenen Gremien der Bundeskammer der Architekten und Ingenieurkonsulenten tätig. Robert SKREINER gehörte auch der Wirtschaftskammer Steiermark an, wobei er die Funktionen des Landesinnungsmeisters von 1970 bis 1983, des Bundesinnungsmeister-Stellvertreters von 1970 bis 1982 und des Bundesinnungsmeisters der Sanitär- und Heizungsinstallateure von 1982 bis 1985 beklei-

dete. In den Jahren 1975 bis 1985 war er Vorstandsmitglied des österreichischen Normungsinstitutes.

Seit 31. 12. 1970 war er in der Liste der gerichtlich beeedeten Sachverständigen des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz eingetragen. Dem Hauptverband der allgemein beeedeten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs – Landesverband für Steiermark und Kärnten trat er am 23. 03. 1976 bei und folgte dem Ruf zur Gründung einer Fachgruppe „Sanitär“. Am 20. 06. 1989 wurde er deren Obmann, wobei er diese Fachgruppe auf die Fachgebiete „Sanitär und Heizung“, „Lüftung und Klima“ erweiterte. Diese Fachgruppe wurde schließlich in die Fachgruppe „Haustechnik“ umgewandelt, deren Obmann er bis zu seinem Tode war. Noch im Jahre 1996 hat er seine Befugnis durch weitere Fachgebiete, welche er aufgrund seiner Jahrzehnte langen Erfahrung hervorragend abgedeckt hat, erweitert.

1978 wurde ihm mit Entschliebung des Bundespräsidenten der Ehrentitel Baurat h.c. verliehen.

Bis zu seinem Tode hat Dipl.-Ing. SKREINER eine immense Tätigkeit als Sachverständiger, insbesondere als Gerichtssachverständiger ausgeübt, welche über die Gerichtssprengel des Oberlandesgerichtes Graz, ja über ganz Österreich bis zum Bezirksgericht Bregenz nach Westen und zum Handelsgericht Wien im Osten reichte. Dabei blieb er ein „Familien-Mensch“.

Baurat h.c. Dipl.-Ing. Robert SKREINER hat seine Ansichten stets in aller Deutlichkeit und mit Nachdruck vertreten, wobei man sich auf sein Wort immer verlassen konnte.

Mir, dem es gegönnt war, wenige Tage vor seinem Tode noch ein langes Telefongespräch zu führen, und allen, die mit ihm arbeiten durften, wird er fehlen.

Dipl.-Ing. Gerald Moskon

KommR Heimo Steffek –

Zurücklegung der Obmannfunktion der Fachgruppe für „Alt- und Gebrauchtwaren“



Geboren 1941 in Wien, aus einer altösterreichischen Familie stammend, der Vater Agraringenieur und Gutsverwalter, ein Großvater Generalmajor bei den Ulanen in Galizien, der andere Oberbaurat der kaiserlichen Bahnen, wird Heimo STEFFEK zunächst Tischlermeister. Er wendet sich sehr bald dem Antiquitätenhandel zu und lernt dies im Geschäft seines Onkels, dem bekannten österreichischen Mundartdichter und Antiquitätenhändler Strnadt in Wien. Den damals boomenden Amerika-markt für Altwaren und Antiquitäten erfährt Heimo STEFFEK als Praktikant vor Ort und ist ab 1970 als erfolgreicher Altwa-

ren- und Antiquitätenhändler in Wien tätig. Er hat maßgeblichen Anteil am erfolgreichen Export für Altwaren und Antiquitäten in die USA. Seit 1964 mit seiner Frau Heide verheiratet, werden ihm Sohn Michael 1966 und Tochter Vera 1969 geboren. Neben seinem florierendem Unternehmen stellt er seine Energie und sein Können seit 1975 dem Landesgremium für Altwaren zur Verfügung, dem er von 1984 bis 1990 vorsteht. Seine außerordentlichen Verdienste werden 1989 mit der Ernennung zum Kommerzialrat honoriert. 1986 wird KommR Heimo STEFFEK Sachverständiger und ist ab 1993 bis 2001 als erfolgreicher und beliebter Obmann der Fachgruppe „Alt- und Gebrauchtwaren“ tätig. Unter anderem ist die durch ihn initiierte Vereinheitlichung des Prüfungssystems sowie die Organisation von vielen interessanten Fortbildungsveranstaltungen hervorzuheben.

In einer von übersteigender Hektik und Jagd nach materiellen Dingen gekennzeichneten Welt hat KommR STEFFEK sich eine selten gewordene kleine Welt, die von innerem Glück, Harmonie und Zufriedenheit gekennzeichnet ist, aufgebaut. Trifft man ihn und seine Frau, wird dieses kostbare Gut des Lebensglückes fast greifbar. Sein Sohn führt erfolgreich das Werk seines Vaters weiter, die Tochter ist in bedeutender Position bei einem dänischen Pharmakonzern tätig.

Sein ganzer Stolz ist ein äußerst gepflegter englischer Garten,

sein bewundernswert eingerichtetes Heim, eine selten gewordene Umsetzung dieses Lebensglücks. KommR Heimo STEFFEK ist das gelungen, was eigentlich schwer erreichbar ist – im richtigen Moment loszulassen und das Leben bewusst zu leben. Viele Interessen, wie Kultur, Reisen und aktives Teilnehmen am Leben sind Garant dafür. Heimo STEFFEK – ein ruhiger Mensch mit einer tiefen Sensibilität für das Wesentliche im Leben.

Dr. Ullrich Lipp

Seminare

Terminvorankündigung

**Internationale Fachseminare 2003
in Bad Hofgastein, Salzburg**

**Bauwesen
12. 1. bis 17. 1. 2003**

**Gebäudetechnik
parallel zu Bauwesen**

**Straßenverkehrsunfall und Fahrzeugschaden
19. 1. bis 24. 1. 2003**

Detailinformationen SV 2002/3

Landesverband für Wien, Niederösterreich und Burgenland

1010 Wien, Doblhoffgasse 3/5

Tel. 405 45 46-0, Fax 406 11 56

Für alle Seminare des Landesverbandes für Wien, Niederösterreich und Burgenland gelten folgende allgemeine Geschäftsbedingungen:

Anmeldungen sind nur schriftlich an das Sekretariat des Landesverbandes an Fr. Smetacek (Telefon: 01/405 45 46-0, Telefax: 01/406 11 56, e-mail: hauptverband@vienna.at, www.sachverstaendige.at) zu richten. Wir weisen darauf hin, dass die Anmeldungen der Reihe nach entgegengenommen werden, da die Teilnehmerzahlen beschränkt sind!

Wegen allfälliger Zimmerbestellungen wird gebeten, selbst mit dem Berghotel Tulbingerkogel, Tel 02273/73 91, Verbindung aufzunehmen.

Es wird darauf aufmerksam gemacht, dass Stornierungen nur akzeptiert werden können, wenn sie bis spätestens 48 Stunden vor Seminarbeginn bei uns einlangen. Bei späteren Stornierungen sind wir gezwungen, einen Teilbetrag von € 36,34 (Verwaltungs- bzw. Stornokosten Hotel Tulbingerkogel) einzubehalten. Bei Nichterscheinen am Veranstaltungsort muss die volle Teilnahmegebühr verrechnet werden.

Grundseminar für Sachverständige

Themen:

Sachverständigenbeweis – Gerichts- und Privatgutachten – Gerichtsorganisation und Gerichtsverfahren – Eintragungs- und Zertifizierungsverfahren für gerichtliche Sachverständige – Verhalten vor Gericht – Schadensanalyse – Aufbau eines Gutachtens – Schiedswesen – Werbung – Haftung des Sachverständigen – Sachverständigengebühren – Rechtskunde für Sachverständige

Vortragende:

Dr. Harald KRAMMER
Landesgericht für ZRS Wien
Mag. Dr. Ernst SCHÖDL
Richter des ASG Wien

Termine:

Mittwoch, 18. September, und Donnerstag, 19. September 2002
Mittwoch, 23. Oktober, und Donnerstag, 24. Oktober 2002
Mittwoch, 13. November, und Donnerstag, 14. November 2002

Tagungsort: Berghotel Tulbingerkogel, 3001 Mauerbach bei Wien

Preis: E 414,24 für Nichtmitglieder

E 327,02 für Mitglieder des Landesverbandes
inklusive zweier Mittagessen, Pausengetränke, umfangreicher Skripten sowie der 20%igen MWSt.

Wir möchten besonders darauf hinweisen, dass für Ärzte, Tierärzte, Psychologen und im Sanitäts- und Pflegedienst tätige Personen der Kursabschnitt über das Sachverständigenwesen, den Sachverständigenbeweis sowie die Rechte und Pflichten des Sachverständigen etc. von Interesse ist und nur der halbe Preis in Rechnung gestellt wird. Dieser Teil des Seminars findet am

Donnerstag, dem 19. September 2002

Mittwoch, dem 23. Oktober 2002

Mittwoch, dem 13. November 2002 statt.

Der andere Tag des Seminars ist der allgemeinen Rechtskunde gewidmet.

Dieses Seminar ist nicht nur für allgemein beeidete und gerichtlich zertifizierte Sachverständige offen, sondern auch für jene, die sich für diese Tätigkeit interessieren.

Intensivseminar für bereits eingetragene Sachverständige

Dieses Seminar bietet praktisch tätigen Gerichtssachverständigen aller Fachgebiete eine Auffrischung und Vertiefung der für Sachverständige wichtigen Vorschriften, insbesondere werden Fragen der Kommunikation bei der Gutachterarbeit, Probleme der Haftung des Sachverständigen und Honorierungsfragen (GebAG, Honorar für Privatgutachten) erörtert. Vor allem wird es Gelegenheit zur ausführlichen Diskussion von Detailproblemen geben.

Seminarleiter:

Dr. Harald KRAMMER
Landesgericht für ZRS Wien

Termin:

Dienstag, 29. Oktober 2002
9.00 bis 17.00 Uhr, 20 Minuten Pause am Vormittag, 13.00 bis 14.00 Uhr Mittagpause, 15 Minuten Pause am Nachmittag

Tagungsort: Berghotel Tulbingerkogel, 3001 Mauerbach bei Wien

Preis: inklusive einer schriftlichen Unterlage für dieses Seminar, Mittagessen, Pausengetränke, sowie der 20%igen MWSt.

€ 191,86 für Mitglieder, die aktuelle Skripten des Grundseminars wünschen

€ 170,05 für Mitglieder ohne Skripten

€ 247,09 für Nichtmitglieder, die aktuelle Skripten des Grundseminars wünschen

€ 218,02 für Nichtmitglieder ohne Skripten

Einfluss von Dienstbarkeiten auf den Verkehrswert von Liegenschaften

Vortragender: Dipl.-Ing Friedrich BAUER
Bewertungsexperte und Sachverständiger
Lehrbeauftragter für Liegenschaften, TU Graz

Termin: Freitag, 6. September 2002, 14.00 bis 18.00 Uhr

Tagungsort: Österreichischer Gewerbeverein,
Palais Eschenbach, Eschenbachgasse 11, 1010 Wien,
1. Stock, Exnersaal (Parkmöglichkeit in der Garage vor dem Museumsquartier)

Preis: für Mitglieder: € 30,50 (inkl. 20% MWSt.)

für Nichtmitglieder: € 87,20 (inkl. 20% MWSt.)

(inklusive Seminarunterlagen und Bewirtung in der Pause)

Der Sachverständige in der gerichtlichen Praxis

Praxisorientiertes Aufbau-seminar

Dieses in 3 Abschnitten durchgeführte Seminar soll Sachverständigen nach Ablegung des Sachverständigeneides die Praxis eines Gerichtssachverständigen (richtig aufgebautes und nachvollziehbares Gutachten zur Unterstützung der Justiz in fachlicher Hinsicht, richtiges Verhalten des Sachverständigen bei Gericht etc.) näher bringen. Auch allgemein beeedeten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen mit Gerichtserfahrung, die an der Diskussion von praxisorientierten Fällen und

an der Lösung von Problemstellungen zur Erarbeitung von qualitativ hochwertigen Gutachten für die Rechtsprechung interessiert sind, steht dieses Seminar offen.

Termine:

Mittwoch, 18. September 2002

Mittwoch, 6. November 2002

18.00 bis ca. 20.30 Uhr (einschließlich Kaffeepause)

Impulsreferate und Diskussion

„Die Praxis der Gutachtenserstellung im Zivil- und Strafverfahren“

Referenten:

Dr. Dietrich GRÜNDER

Vizepräsident des Jugendgerichtshofes Wien

Hofrat Dr. Rainer GEISLER

Präsident des Handelsgerichtes Wien

Termine:

Mittwoch, 25. September 2002

Mittwoch, 13. November 2002

18.00 bis ca. 20.30 Uhr (einschließlich Kaffeepause)

Impulsreferat und Diskussion

„Die verfahrensrechtlichen Rahmenbedingungen für Sachverständige und die Verantwortung des Sachverständigen“

Referent:

Hofrat Dr. Markus THOMA

Richter am Verwaltungsgerichtshof, Vizepräsident der Österreichischen Richtervereinigung

Termine:

Freitag, 27. September 2002

Freitag, 15. November 2002

14.00 bis ca. 18.00 Uhr (einschließlich Kaffeepause)

„Die Anforderungen an den Sachverständigen in der Gerichtsverhandlung“

Reduktion von Spannungen, selbstsicheres Auftreten, Agieren, richtiges Reagieren des Sachverständigen bei Gutachtenserörterungen in der Gerichtsverhandlung

1. Stressbewältigung: Copingstrategie in praktischen Übungen

Trainer: Dr. Eva WIEDERMANN, Psychologin

Dr. Erwin RÖSSLER, Psychologe

2. Realitätssimultane Gerichtsverhandlung – kurzes Rollenspiel, Umgang mit Störungen.

Unter Mitwirkung der Referenten und Trainer

Dr. Dietrich GRÜNDER

Hofrat Dr. Rainer GEISLER

Dr. Markus THOMA

Dr. Eva WIEDERMANN

Dr. Erwin RÖSSLER

Trainiert wird in zwei Gruppen in zwei getrennten Räumen.

Maximale Teilnehmerzahl 20 Personen

Tagungsort: 1180 Wien, Währinger Straße 145/13

(beim Aumannplatz)

Preis: inklusive Seminarunterlagen, Pausengetränke und 20% MWSt.

€ 261,62 für Mitglieder

€ 348,83 für Nichtmitglieder

Landesverband für Oberösterreich und Salzburg

4020 Linz, Robert-Stolz-Straße 12

Tel. (0732) 66 22 19, Fax (0732) 65 24 62

Grundseminar für Sachverständige

Themen: Gerichtliche Verfahren (Zivilprozeß, Strafprozeß), Gerichts- und Privatgutachten, Schadensanalysen) Schemata für Gerichtsgutachten im Zivil- und im Strafprozeß, Schiedswesen, Beweissicherung, Verhalten als SV vor Gericht, Schadenersatzrecht ...

Seminarleiter: Dr. Helmut HUBNER, OLG Linz
Mag. Walter HAUNSCHMIEDT, LG Wels

Tagungsorte und Termine:

Landwirtschaftskammer für OÖ
4020 Linz, Auf der Gugl 3
Tel.: 0732/6902/470

GS 4/OÖ 8. und 9. November 2002
oder
Landgasthof Holznerwirt
5301 Eugendorf, Dorfstraße 4
Tel.: 02625/8205

GS 3/Sbg. 20. und 21. September 2002

Seminarbeginn Freitag, 14.00 Uhr, Samstag, 9.00 Uhr
Seminarende jeweils ca. 18.00 Uhr

Sollten Sie übernachten wollen, wenden Sie sich bitte direkt an die oben angeführten Seminaradressen.

Kosten:

€ 414,24 inkl. MWSt., 1 Mittagessen und Skripten
€ 327,03 inkl. MWSt., nur für Mitglieder und Anwärter des LV (Erlagschein wird Ihnen nach Anmeldung zugesandt).
Anmeldung nur schriftlich an das Büro des Landesverbandes, Robert-Stolz-Straße 12, 4020 Linz/Fax: 0732/65 24 62.

Die Anzahl der Teilnehmer ist beschränkt! Die Anmeldungen werden in der eingegangenen Reihenfolge berücksichtigt. Wenn Sie nach Anmeldung ohne vorherige Absage am Seminar nicht teilnehmen sollten, würde der Landesverband für die Administration einen Betrag von ATS 500,- (€ 36,33) einbehalten.

Dieses Seminar ist für alle Damen und Herren, die sich für die Sachverständigentätigkeit interessieren, offen

Landesverband für Steiermark und Kärnten

8020 Graz, Hanuschgasse 6

Tel. (0316) 71 10 18, Fax (0316) 71 10 18-4

Für alle Seminare des Landesverbandes für Steiermark und Kärnten gelten folgende allgemeine Geschäftsbedingungen:

Anmeldungen sind nur schriftliche an das Sekretariat des Landesverbandes (Frau Mag. Eva Baumgartner), 8020 Graz, Hanuschgasse 6, Tel. 0 316 / 71 10 18, Fax: 0 316 / 71 10 18-4 E-mail: HYPERLINK „mailto:sekretariat.graz@sachverstaendige.at“ sekretariat.graz@sachverstaendige.at

Wegen allfälliger Zimmerbestellungen wird gebeten, sich direkt mit dem Tennisparadies, 8020 Graz, Straßgangerstraße 380b, Tel. 0316/28 21 56 0 in Verbindung zu setzen.

http://HYPERLINK „http://www.hotelparadies.at“
www.hotelparadies.at

Grundlagenseminar für Sachverständige 2002 (Herbst 2002)

Thema: Einführung in die Sachverständigentätigkeit, insbesondere bei Gericht: Eintragung in die Liste, Bearbeitung des Auftrages, Aufbau des Gutachtens, Verhalten vor Gericht, Gebührenanspruch etc.; Grundbegriffe des Schadenersatzrechtes, Schadensanalyse, Gerichtsorganisation u. a.

Zielgruppe: Alle, die an der Eintragung in die Liste der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen interessiert sind; alle Sachverständigen, die ihr Wissen um die Themenkreise auffrischen oder vertiefen wollen.

Seminarleiter: Dr. Jürgen SCHILLER
Präsident des LG für ZRS Graz

Folgende Termine stehen zur Auswahl:

1. Termin: Samstag, 14., und Sonntag, 15. September 2002
2. Termin: Samstag, 30. November, und Sonntag, 1. Dezember 2002
jeweils: 9.00 bis 17.00 Uhr.

Seminarkosten: Mitglieder des Verbandes € 327,03 (inkl. 20% MWSt.), Nichtmitglieder € 414,24 (inkl. 20% MWSt.); im Preis enthalten sind die Unterlagen, sowie 2 Mittagessen, Pausengetränke, Kaffee und Obst.

Wegen allfälliger Zimmerbestellungen wird gebeten, sich direkt mit dem Schloss Seggau in Verbindung zu setzen.

Wir sind gezwungen, einen Teilbetrag von ATS 500,- (€ 36,34) für Verwaltungskosten einzufordern, falls jemand trotz Anmeldung und ohne vorherige Absage nicht am Seminar teilnimmt.

Seminar Nutzwertfestsetzung (Parifizierung)

Thema: Nutzwertfestsetzung nach dem WEG 1975 im Detail, unter besonderer Berücksichtigung der durch das 3. WÄG eingetretenen Änderungen. Bearbeitung von Fallbeispielen.

Seminarleiter:
Dr. Jürgen SCHILLER, Präsident des LG für ZRS Graz,
Mitarbeit: Ing. Peter PLESCHBERGER

Termin: Samstag, 6. Juli 2002, von 9.00–16.00 Uhr

Tagungsort: Hotel Tennisparadies, 8020 Graz, Straßgangerstraße 380 b, Tel. 0316/ 28 21 56-0

Seminarkosten:
Mitglieder des Verbandes € 210,- (inkl. 20% MWSt)
Nichtmitglieder € 233,- (inkl. 20% MWSt).

Im Preis enthalten sind die Unterlagen, Pausengetränke, sowie ein Mittagessen.

Anmeldung: Schriftlich an das Sekretariat des Landesverbandes, 8020 Graz, Hanuschgasse 6, Frau Mag. Eva Baumgartner, Fax 0316/ 71 10 18-4.

Seminar „Gewährleistung neu“

Sie erhalten eine umfassende Information über die durch das Gewährleistungsrechtsänderungsgesetz (GewRÄG, BGBl I 2001/48) mit 1. 1. 2002 eingetretenen Neuerungen, die sich gravierend auf die Gewährleistung für bei Kauf- und Werkverträgen auftretende Mängel, auswirken. Vergleichende Betrachtungen mit der bisherigen Rechtslage werden angestellt und im Teilnehmerkreis diskutiert.

Angesprochen werden Sachverständige, die sich über dieses wichtige Thema im Detail informieren wollen.

Termin: 21. Juni 2002, 14.00–16.00 Uhr

Veranstaltungsort:

Hotel Paradies in Graz, Straßgangerstraße 380 b

Referent:

Dr. Jürgen SCHILLER,
Präsident des Landesgerichtes für ZRS Graz

Kosten: € 120,- für Mitglieder des Verbandes,
für Nichtmitglieder € 150,-.

Im Preis enthalten sind die Seminarunterlagen und Pausengetränke.

Anmeldung: Schriftlich an das Sekretariat des Landesverbandes (Mag. Eva Baumgartner), Fax: 0316/71 10 18-4

Die Veranstaltung gilt als Weiterbildung im Sinne des Fortbildungspasses.

Landesverband für Tirol und Vorarlberg

6020 Innsbruck, Purtschellerstraße 6

Tel. (0512) 34 65 51, Fax (0512) 34 47 99

Rechtskundeseminar für Sachverständige

Thema: Gerichts- und Privatgutachten – Schadensanalyse – Schemata für Gutachten in Zivil- und Strafprozess – Schiedswesen – Verhalten vor Gericht – Gebühren – Schadenersatzrecht – Beweissicherung – Praxis der Erstellung eines schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachtens an Hand von Beispielen

Termin: Donnerstag 10. 10. und Freitag 11. 10. 2002
jeweils von 9.00 bis ca. 17.00 Uhr
Samstag 12. 10. 2002 von 9.00 bis ca. 12.00 Uhr

Ort: WIFI Tirol, Kinosaal 13
Egger-Lienz-Straße 116, 6021 Innsbruck

Referenten:

Dr. Gerald COLLEDANI, Vizepräsident des OLG Innsbruck
Dr. Heinz BILDSTEIN, Vizepräsident des LG Feldkirch
HR Dr. Gottfried GÖTSCH,
Vorsitzender des LV Tirol und Vorarlberg

Aus gegebenem Anlass muss darauf hingewiesen werden, dass die Einladung zum Besuch des Rechtskundeseminars keine Zusage über die Zulassung zur Begutachtung (Prüfung) darstellt, wofür wir um Verständnis ersuchen.

Der **Preis** für dieses 2½-tägige Seminar beträgt € 450,- (für Mitglieder des Verbandes € 380,-) einschließlich zweier Mittagessen, jeweils einer Jause vormittags und nachmittags am Donnerstag und Freitag, 2 Skripten und 20% MwSt., jedoch ohne Nächtigung. Sie werden höflich ersucht, die Zimmerbestellung selbst vorzunehmen.

Anmeldungen für dieses Seminar sind nur schriftlich per Post, E-Mail (office@gerichtssachverstaendige.at) oder Fax an das Sekretariat des Landesverbandes Tirol und Vorarlberg zu richten. Die Teilnehmerzahl ist mit 50 beschränkt.

Sollte jemand trotz schriftlicher Anmeldung und ohne rechtzeitig vorherige Absage nicht am Seminar teilnehmen, müssen wir einen Verwaltungskostenbeitrag von € 50,- einbehalten.

Sonstige Seminare

ARS – Akademie für Recht und Steuern

Seminar und Kongreß VeranstaltungsgmbH
1010 Wien, Schallautzergasse 4/15

in Zusammenarbeit mit dem Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen, Landesverband Wien, Niederösterreich und Burgenland

Anmeldungen bitte an ARS Akademie für Recht und Steuern z. Hd. Frau Monica Presch-Burger, Frau Sabine Kummer bzw. Frau Tanja Fuchshuber
1010 Wien, Schallautzergasse 4 / Reischachstraße 3
Tel.: 01/713 80 24-26, 18 bzw. 17
e-mail: office@ars.at

Aktuelle Fragen für Immobiliensachverständige Stand der ZPO-Novelle, WRN, Neues Gewährleistungsrecht

Thema: Bildungs-Pass, Bewertung, Neues MRG, WEG 2002

Termine: Montag, 26. August 2002
Montag, 11. November 2002, jeweils 9.00 bis 17.00 Uhr
Ort: ARS, Wien

Referenten: Dr. Peter KOVANYI
Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT

Seminarkosten: € 350,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Baufeuchtigkeit im Alt/Neubau

Thema: Die neuen technischen und rechtlichen Problemstellungen – Fragen des neuen Gewährleistungsrechts – Bildungs-Pass – Dokumentation der Fortbildungsaktivitäten

Termine: Donnerstag, 27. Juni 2002
Dienstag, 12. November 2002, jeweils 9.00 bis 17.00 Uhr

Ort: ARS, Wien

Referenten: Komm.-Rat Ing. Konrad ENZELBERGER
Baumeister Andreas GRAF
Dipl.-Ing. Walter PRAUSE
Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT
Dr. Christian RAUSCHER

Seminarkosten: € 350,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20 % MWSt.)

Das neue Wohnungseigentumsgesetz 2002

Thema: Systematik des neuen Gesetzes – Inkrafttreten – das neue Teilungsverfahren – Kfz-Abstellplätze – Eigentümerpartnerschaft – Substandardwohnungen – neue Willensbildung – Benützungsvorgaben – Schutz der Wohnungseigentumsbewerber – Neuregelungen über Altmietverhältnisse – das Verhältnis der Wohnungseigentümer zum Verwalter

Termin: Donnerstag, 13. Juni 2002, 9.00 bis 17.00 Uhr

Ort: Hotel de France, Wien

Eröffnung: Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT

Referenten: Dr. Hans LANGER

Mag. Dr. Alfred POPPER

Dr. Johannes STABENTHEINER

Termin: Mittwoch, 21. Juni 2002, 13.00 bis 17.30 Uhr

Ort: Austrotel Innsbruck, Innsbruck

Referent: Dr. Johannes STABENTHEINER

Termin: Montag, 8. Juli 2002, 9.00 bis 17.00 Uhr

Ort: Parkhotel, Pörschach

Eröffnung: Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT

Referenten: Dr. Hans LANGER

Mag. Dr. Alfred POPPER

Dr. Johannes STABENTHEINER

Termin: Freitag, 11. Oktober 2002, 9.00 bis 17.00 Uhr

Ort: ARS, Wien

Eröffnung: Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT

Referenten: Dr. Hans LANGER

Mag. Dr. Alfred POPPER

Dr. Johannes STABENTHEINER

Seminarkosten:

Wien, Pörschach: € 395,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20 % MWSt.)

Innsbruck: € 235,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Cocktail und exkl. 20% MWSt.)

Oldtimer

Thema: Genehmigungen – Zulassung – das „Oldtimer-Sachverständigengutachten“ – Untersuchungsmethoden – Bewertung – Schadensermittlung – Produkthaftung bei Oldtimern

Termin: Dienstag, 9. Juli 2002

Ort: Parkhotel, Pörschach

Termin: Dienstag, 12. November 2002

Ort: Hotel Vienna Plaza, Wien

Zeit: 9.00 bis 17.00 Uhr

Eröffnung am 9. Juli 2002 in Pörschach:

Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT

Referenten: MR Dipl.-Ing. Heinz LUKASCHEK
Mag. Dr. Alfred POPPER
KR Franz STEINBACHER

Seminarkosten: € 395,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Fehlervermeidung bei Dächern

Thema: Die Vermeidung von Feuchtigkeit bei Dächern stellt ein großes praktisches Problem dar. Zusammen mit anderen wichtigen technischen Aspekten werden Lösungen präsentiert.

Termin: Freitag, 28. Juni 2002, 9.00 bis 12.30 Uhr

Ort: ARS, Wien

Referenten: Präs. Dr. Harald KRAMMER

Dipl.-Ing. Walter PRAUSE

Termin: Donnerstag, 14. November 2002, 9.00 bis 12.30 Uhr

Ort: Hotel de France, Wien

Referenten: Dipl.-Ing. Walter PRAUSE

Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT

Seminarkosten: € 250,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Cocktail und exkl. 20% MWSt.)

Haustechnikgeräte auf Dächern

Thema: Haustechnikgeräte werden oft fehlerhaft ausgeführt, der Nachbarschaftsschutz ist vielfach nicht gewährleistet, auch schallschutztechnische Erfordernisse werden vernachlässigt.

Termin: Donnerstag, 14. November 2002, 14.00 bis 18.00 Uhr

Ort: Hotel de France, Wien

Referenten: Sen.Präs. DDr. Paul NECHVATAL

Dipl.-Ing. Walter PRAUSE

Seminarkosten: € 250,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Cocktail und exkl. 20% MWSt.)

Stand von Wissenschaft und Technik

Thema: Leerformel oder Aussage – Haftung bei unrichtiger Anwendung – Definitionsversuche – ÖNORMEN – ortsüblicher Standard – Stand von Wissenschaft und Technik im Produkthaftungsgesetz – Verwendung des Begriffs in Sachverständigengutachten

Termin: Freitag, 27. September 2002, 9.00 bis 12.30 Uhr

Ort: ARS, Wien

Referenten: Dr. Hans LANGER

Mag. Dr. Alfred POPPER

Seminarkosten: € 275,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Cocktail und exkl. 20% MWSt.)

Neue Rechtsfragen für alle Sachverständigen

Thema: Durch das neue Gewährleistungsrecht werden neue Beweislastregelungen, Fristen und der Vorrang der Reparatur normiert. Bei diesem Seminar wird auch der aktuelle Stand der geplanten Zivilprozessnovelle und Fragen des Beweisrechts und des zivilprozessualen Verfahrensrechts besprochen.

Termin: Dienstag, 19. November 2002, 9.00 bis 17.00 Uhr
Ort: ARS, Wien

Referenten: Präs. Dr. Harald KRAMMER
Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT
Dr. Christian RAUSCHER

Seminarkosten: € 395,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Aktuelle Praxisfragen für alle Sachverständigen

Thema: Stand des Bildungspasses – Haftung der Sachverständigen – das gerichtliche Beweisrecht, insbes. Sachverständigenbeweis – zivilprozessuale Grundsätze – Auseinandersetzung mit Privatgutachten im Gerichtsverfahren – Aufbau eines Sachverständigenutachtens – Gebührenansprüche – Befangenheit – Gutachtenserstattung u. v. m.

Termin: Dienstag, 5. November 2002, 9.00 bis 17.00 Uhr
Ort: ARS, Wien

Referent: Präs. Dr. Harald KRAMMER

Seminarkosten: € 395,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Natura 2000

Thema: EU-Vogelschutzrichtlinie (VSch-RL) und die Fauna-Flora-Habitat-Richtlinie (FFH-RL) verpflichten die Mitgliedstaaten, Gebiete für Arten und deren Lebensräume gemäß den beiden Richtlinien zu nominieren und auszuweisen. Da es sich um eine Landeskompetenz handelt, haben die Bundesländer höchst unterschiedliche Vorgangsweisen gewählt. Weil bei der Bewirtschaftung später ein massiver Eingriff entstehen kann, ist jetzt schon zu beurteilen, ob durch die Nominierung bereits ein Wertverlust eingetreten ist. Die rechtlichen Aspekte und die bewertungstechnischen Aspekte erfahren Sie bei diesem Seminar.

Termin: Dienstag, 9. Juli 2002, 9.30 bis 17.30 Uhr
Ort: Parkhotel, Pörschach

Termin: Mittwoch, 23. Oktober 2002, 9.30 bis 17.30 Uhr
Ort: Hotel Renaissance, Wien

Eröffnung am 9. Juli 2002 in Pörschach:

Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT

Referenten: Univ.-Prof. Dipl.-Ing. Dr. Helmut HAIMBÖCK
Dr. Maximilian SCHAFFGOTSCH LL.M.

Seminarkosten: € 395,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Aktuelle Aspekte für Unternehmensberatung

Thema: Die Themen sind höchst aktuell und von großer Wichtigkeit. Von kompetenter Stelle werden ihre Fragen beantwortet: Stand des Vereinsgesetzes – neue Gewährleistung – elektronische Bilanzen – Zahlungsverzugsrichtlinie – neue Qualitätsanforderungen – Bildungs-Pass

Termin: Mittwoch, 13. November 2002, 9.00 bis 13.00 Uhr
Ort: Hotel de France, Wien

Referenten: Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT
Dr. Christian RAUSCHER

Seminarkosten: € 250,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Cocktail und exkl. 20% MWSt.)

Aktuelle Rechtsfragen für Verkehrssachverständige

Thema: Ziel diese Seminars ist die praxisnahe Information der Verkehrssachverständigen über die für sie wichtigen Grundlagen ihrer Tätigkeit. Z. B. Neue Gewährleistung, Grundsätze des modernen Schadenersatzrechtes, Bildungs-Pass

Termin: Mittwoch, 13. November 2002, 15.00 bis 19.30 Uhr
Ort: Hotel de France, Wien

Referenten: Sen.Präs. DDr. Paul NECHVATAL
Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT
Dr. Christian RAUSCHER

Seminarkosten: € 250,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Cocktail und exkl. 20% MWSt.)

Aktuelle Rechtsfragen für Bausachverständige

Thema: Was Bausachverständige und Baufachleute von der neuen Gewährleistung wissen müssen, ebenso erläutert werden: Schadenersatz, die Bedeutung des Verschuldens, Kausalität, Beweissicherung u. v. m.

Termin: Montag, 18. November 2002, 9.00 bis 17.00 Uhr
Ort: ARS, Wien

Referenten: Sen.Präs. DDr. Paul NECHVATAL
Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT
Dr. Christian RAUSCHER

Seminarkosten: € 395,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Mittagessen und exkl. 20% MWSt.)

Aktuelle Rechtsfragen für ärztliche Sachverständige

Thema: Für medizinische Sachverständige besonders interessant, weil die neueste oberstergerichtliche Judikatur zur Frage des Schmerzensgeldes, der psychischen Beeinträchtigung, der Gewährleistung, der Ersatzansprüche von durch Unfälle betroffene Angehörige, weiters der Begriff des Schadenersatzes und des Schmerzensgeldes schlechthin, sowie Fragen des Bildungs-Passes besprochen werden.

Termine: Mittwoch, 28. August 2002, 9.00 bis 13.00 Uhr
Mittwoch, 20. November 2002, 9.00 bis 13.00 Uhr

Ort: ARS, Wien

Referenten: Sen.Präs. DDr. Paul NECHVATAL
Dipl.-Ing. Dr. Matthias RANT
Dr. Christian RAUSCHER

Seminarkosten: € 250,- (inkl. schriftlicher Dokumentation, Begrüßungskaffee, Erfrischungsgetränke, Cocktail und exkl. 20% MWSt.)

Sachverständigen-Sommerwoche in Pörschach

Termin: 8. Juli 2002, 9.00 bis 17.00 Uhr

Gruppe: Immobiliensachverständige

Thema: Das neue Wohnungseigentumsgesetz

Eröffnung: DI Dr. Matthias RANT

Referenten: Dr. Hans LANGER

Mag. Dr. Alfred POPPER

OSTA Dr. Johannes STABENTHEINER
Weitere Ankündigungen finden Sie unter den „ARS-Seminaren“

Termin: 8. Juli 2002, 9.30 bis 17.30 Uhr
Gruppe: Umweltsachverständige
Thema: Immissionsgesetz Luft (Novelle) und Umweltmanagementgesetz (EMAS II)

Eröffnung: DI Dr. Matthias RANT
Referenten: Dr. Helmut HOJESKY
DI Dr. Matthias RANT
DI Andreas TSCHULIK
Dr. Gertraud WOLLANSKY

Termin: 8. Juli 2002, 10.00 bis 18.00 Uhr
Gruppe: Psychiatrische Sachverständige
Thema: Das psychiatrische Sachverständigengutachten aus ärztlicher und rechtlicher Sicht, Geschäftsfähigkeit, Testierfähigkeit, Handlungsfähigkeit, Prozessfähigkeit; seelische Schmerzen im Spiegel der Judikatur

- mit und ohne Körperverletzung
 - mit und ohne Krankheitswert
- Seelische Schmerzen Dritter

Eröffnung: DI Dr. Matthias RANT
Referenten: Dr. Hans LANGER
Sen.Präs. DDr. Paul NECHVATAL
Univ.-Prof. Dr. Georg PAKESCH

Termin: 9. Juli 2002, 10.00 bis 18.00 Uhr
Gruppe: Ärztliche Sachverständige
Thema: Schmerzensgeld

- Medizinische Grundlagen und ihre ziffernmäßige Umsetzung
- Tagessätze und Höchstsummen
- Schmerzensgeld ohne Schmerzen
- Körperliche und seelische Schmerzen
- Das Schmerzensgeld im Prozess

Ärztliche Aufklärungspflicht

- Umfang und Beweislast
- Gehilfenhaftung (Belegarzt)

Eröffnung: DI Dr. Matthias RANT
Referent: Sen.Präs. DDr. Paul NECHVATAL

Termin: 9. Juli 2002, 9.00 bis 17.00 Uhr

Gruppe: Kfz-Sachverständige
Thema: Oldtimer

Eröffnung: DI Dr. Matthias RANT
Referenten: MR DI Heinz LUKASCHEK
Mag. Dr. Alfred POPPER
KR Franz STEINBACHER

Weitere Ankündigungen finden Sie unter den „ARS-Seminaren“

Termin: 9. Juli 2002, 9.30 bis 17.30 Uhr
Gruppe: Landwirtschaftliche Sachverständige
Thema: Natura 2000

Eröffnung: DI Dr. Matthias RANT
Referenten: Univ.-Prof. DI Dr. Helmut HAIMBÖCK
Dr. Maximilian SCHAFFGOTSCH LL.M.
Weitere Ankündigungen finden Sie unter den „ARS-Seminaren“

Termin: 9. Juli 2002, 9.00 bis 17.00 Uhr
Gruppe: Bausachverständige
Thema: Bauen ist Kampf gegen das Wasser und Baufeuchtigkeit

Referenten: KR BM Konrad ENZELBERGER
Sen. Rat DI Dr. Karl MIEDLER
DI Dr. Matthias RANT

Termin: 10. Juli 2002, 9.00 bis 17.00 Uhr

Gruppe: Alle Sachverständige

Thema: Weiterbildung für alle Sachverständigen – 1. Tag was der Sachverständige von der „neuen“ und „alten“ Zivilprozessordnung wissen muss; die Haftung des Sachverständigen in der neuesten Rechtsprechung; die Gebühren des Sachverständigen

Referenten: Präs. Dr. Harald KRAMMER
DI Dr. Matthias RANT

Termin: 11. Juli 2002, 9.00 bis 17.00 Uhr

Gruppe: Alle Sachverständige

Thema: Weiterbildung für alle Sachverständigen – 2. Tag rechtliche Grundbegriffe; Warn-, Schutz- und Aufklärungspflichten im österreichischen Recht; der Stand von Wissenschaft und Technik; die neue Gewährleistung 2002; Beweissicherung

Referenten: Dr. Hans LANGER
Präs. Dr. Harald KRAMMER
Dr. Christian RAUSCHER

Termin: 12. Juli 2002, 9.00 bis 13.00 Uhr

Gruppe: Bank-SV, Unternehmensberater, SV für den Handel, Buch-SV und Inkasso-SV

Thema: Verzugszinsen, Inkassokosten, Zahlungsverweigerung bei Mängel – gesetzliche Neuregelung Voraussichtliches Inkrafttreten 1. 8. 2002; Neuregelungen über den Zahlungsverzug; neue Zinssätze; neue Inkassokosten; Neuerungen im KSchG; Novelle des Zahlungsverweigerungsrechts; der Staat als zinspflichtiger Schuldner

Referenten: Dr. Christian RAUSCHER
Gerald WAFFEK

Verlag Österreich Seminare

1037 Wien, Rennweg 16

Tel. (01) 610 77-523 DW, Fax (01) 610 77-602

Abfallwirtschaftsgesetz Neu

Dr. Wolfgang List, RA Mag. Markus Nußbaumer
19. Juni 2002, Leoben

Insolvenzrechts-Novelle 2002

Dr. Gerhard Bock, LL.M., RA Dr. Georg Muhri
20. Juni 2002, Wien
27. Juni 2002, Graz

Dachbodenausbau

Dr. Andreas Vonkilch
18. September 2002, Wien

OGH-Entscheidungen zum Vertragsrecht

HR Prof. Dr. Franz Hartl, VPräs. d. OGH Dr. Horst Schlosser
2. Oktober 2002, Wien

Immobilienbewertung

SR Dr. Werner Böhm
8. Oktober 2002, Wien

Literatur

Denkmalschutzrecht – Kurzkomentar

Erschienen im Mai 2001, Neuerlassung des Denkmalschutzgesetzes 1999, kommentiert von Hon.-Prof. Dr. Henrietta Geuder, Verlag Österreich GmbH, Rennweg 16, 1037 Wien

Das Gesetz wurde aufgrund der Judikatur nur als Novelle erlassen und nicht als umfassende Änderung seitens des Gesetzgebers.

Dr. Henrietta Geuder bearbeitet in ihrer Ausgabe die einzelnen Paragraphen sowie deren wichtigsten Rechtsvorschriften mit Bezug auf den Denkmalschutz.

Bei der Durchsicht dieses Werkes fällt gleich auf, dass die fundierte Kritik an den einzelnen Gesetzestexten bzw. an der Judikatur von einer engagierten, durch jahrelange Erfahrung geschulten Persönlichkeit stammt. Besonders interessant ist die in diesem Werk vertretene Meinung, dass die sehr diffizile Materie des Denkmalschutzes nicht allein den Juristen und dem Denkmalamt überlassen werden sollte, sondern auch Sachverständige, die aus der Praxis kommen, bei Novellierungen herangezogen werden sollten. Leider gelang es der Verfasserin nicht, Vertreter des Bundesdenkmalamtes zur Zusammenarbeit zu gewinnen.

Beispielhaft ist auf ihre Kritik zu verweisen, dass Park- und Gartenanlagen mit der neuen Novelle unter Denkmalschutz gestellt wurden, für die Autorin auch ein verfassungsrechtliches Problem. Weiters kritisiert sie die Feststellung, dass „ein öffentliches Interesse an der Erhaltung“ eines Objektes gegeben ist, als eine völlig undifferenzierte Bestimmung, die nicht befriedigend ist.

Die auf vielen Seiten aufgezeigten Mängel, aber auch Stärken des Gesetzes machen dieses im Verlag V Österreich erschiene Werk zu einem wichtigen und wertvollen Helfer bei der Umsetzung des Denkmalschutzgesetzes, und zwar nicht nur für diejenigen, die auf dem Gebiet des Denkmalschutzes tätig sind, sondern auch für Laien und Juristen.

Univ.-Doz.Arch. Dipl.-Ing. Dr. Werner Frank

Futtermittelrecht

Von Reinhard Blauensteiner und Daniela Novotny, erschienen 2001 im Neuer wissenschaftlicher Verlag GmbH, Argentinierstr. 42/6, A-1040 Wien, ISBN 3-7083-0007-6

Das Futtermittelrecht ist seit dem österreichischen EU-Beitritt unübersichtlicher geworden. Die Beschlüsse über Futtermittelzulassungen werden in Brüssel für Europa gefasst. Rein österreichische Belange finden seither weniger Beachtung. Beim Einkauf, bei der Verarbeitung und beim Vertrieb von Einzel- und Mischfuttermittel müssen die spezifischen österreichischen Regelungen und alle EU-Vorschriften eingehalten werden. Das vorliegende Buch befasst sich auf 230 Seiten in kurzer, aber sehr prägnanter Form mit den Grundbegriffen des Futtermittelrechts, der Futtermittelkontrolle und Gesetzgebung durch die Kommission, mit der Zulassung und Registrierung der Betriebe, den Antibiotika, den verbotenen und unerwünschten Stoffen, dem Dioxin, den gentechnisch veränderten Futtermitteln, dem ökologischen Landbau, dem Tiermehl und den zukünftigen Perspektiven auf dem Gebiet der Futtermittel. Im Anhang ist das Futtermittelgesetz 1999 und die Futtermittelverordnung 2000 angeführt. Der übergreifende Themenbereich und die präzise Darstellung der Sachverhalte zeigt, dass das Buch für alle, die sich mit Futtermitteln und Tierernährung befassen, ein wertvolles und informatives Nachschlagewerk ist. Die Kapitel sind leicht leserlich und gut verständlich abgefasst und die übersichtliche Strukturierung des Inhaltes erleichtert das Auffinden von Textstellen. Es ist schwer, wegen der konzentrierten Darstellung der vielen Textstellen, einzelne besonders hervorzuheben.

Rechtliche Informationen über gentechnisch veränderte Futtermittel und den ökologischen Landbau sind in dieser Form selten zu finden. Ein Kapitel über 74 Seiten ist dem Tiermehl gewidmet. Für die Verarbeitung von tierischen Produkten wurden für den gesamten europäischen Raum einheitliche Vorschriften erlassen. Durch das derzeit bestehende Verbot der Verfütterung von tierischen Abfällen an Tiere könnte man dieses Kapitel als zu ausführlich ansehen. Im Text wird darauf hingewiesen, dass das Verbot für Wiederkäuer, aber nicht für Nichtwiederkäuer, auf Dauer aufrecht erhalten wird.

Durch die verständliche und übersichtliche Schreibweise ist das Buch allen, die sich mit Futtermittel im engeren oder weiteren Sinne befassen, zu empfehlen.

Ao. Univ.-Prof. Dr. Rudolf Leitgeb