Verzicht auf Auszahlung aus Amtsgeldern (§ 2 GEG; § 42 Abs 1 GebAG)

1. **Nach § 2 Abs 1 GEG sind Sachverständigengebühren primär aus Kostenvorschüssen zu berichtigen. Nur sofern kein Kostenvorschuss erlegt wurde und keine andere Regelung getroffen wurde, hat eine Berichtigung aus Amtsgeldern zu erfolgen.**
2. **Wenn der Sachverständige ausdrücklich auf die Auszahlung aus Amtsgeldern verzichtet, sind die Voraussetzungen für eine Auszahlung auch nur eines Teils der Gebühren aus Amtsgeldern nicht gegeben. Es besteht daher auch kein Raum für eine Entscheidung gemäß § 2 Abs 2 GEG über eine – ja nicht gegebene – Kostenersatzpflicht der Partei(en) gegenüber dem Bund. Vielmehr ist gemäß § 42 Abs 1 GebAG unter sinngemäßer Anwendung des**

§ 2 Abs 1 GEG auszusprechen, welche Partei zur Bezahlung der (nicht durch einen Kostenvorschuss gedeckten) Gebühren an den Sachverständigen verpflichtet ist.

3. Falls die zahlungspflichtigen Parteien die Gebühr in weiterer Folge nicht zahlen, kann der Sachverständige das Gericht um Einhebung der Gebühr nach den Bestimmungen des GEG ersuchen. Die Gebühr würde dann wie andere Gerichtsgebühren durch die beim OLG Wien eingerichtete Einbringungsstelle – ohne weitere Beteiligung des Sachverständigen – von Amts wegen eingebracht. Der eingebrachte Betrag wäre dem Sachverständigen sodann kostenfrei zu überweisen. Das Risiko der Zahlungsunfähigkeit der zahlungspflichtigen Partei trägt der Sachverständige; es besteht keine Ausfallshaftung des Bundes.

OLG Wien vom 26. April 2024, 4 R 5/24w

Dem Sachverständigen wurde mit Beschlüssen vom 12. 2. 2023 und vom 5. 6. 2023 aufgetragen, sein Gutachten zu ergänzen und dazu auch eine Anfrage an eine bestimmte Behörde zu stellen.

Für zwei schriftliche Ergänzungsgutachten sowie die Korrespondenz mit der Behörde und dem Gericht verzeichnete der Sachverständige folgende Gebühren: € 528,– (inklusive Umsatzsteuer) mit Gebührennote vom 15. 2. 2023 (ON 103), € 264,– (inklusive Umsatzsteuer) mit Gebührennote vom 5. 6. 2023 (ON 116) und € 792,– (inklusive Umsatzsteuer) mit Gebührennote vom 28. 8. 2023 (ON 133). Mit der letzten Gebührennote verzichtete der Sachverständige im Falle der Annahme des Pauschalierungsangebots auf Beschlussausfertigung und auf Zahlung aus Amtsgeldern.

Das Erstgericht stellte die Gebührennoten jeweils den Parteien (nicht jedoch dem Revisor) mit der Möglichkeit zu, sich binnen 14 Tagen zu äußern. Die Parteien erhoben keine Einwendungen gegen die antragsgemäße Bestimmung der Gebühr.

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die verzeichneten Gebühren antragsgemäß mit insgesamt € 1.584,– (Punkt 1.) und wies die Buchhaltungsagentur des Bundes an, die Beträge von € 1.000,– und € 100,– aus erliegenden Kostenvorschüssen sowie weitere € 484,– aus Amtsgeldern an den Sachverständigen zu überweisen. Gleichzeitig sprach es aus, dass die Zweitbeklagte den aus Amtsgeldern ausgezahlten Betrag (gemäß § 2 Abs 2 GEG) zu tragen habe (Punkt 3.).

Ausschließlich gegen die Anordnung der Auszahlung aus Amtsgeldern richtet sich der Rekurs des Revisors mit dem Antrag, die Auszahlungsanordnung aus Amtsgeldern aufzuheben; *in eventu* dem Erstgericht aufzutragen, die Zweitbeklagte zur Direktzahlung an den Sachverständigen zu verpflichten.

Die Parteien beteiligten sich nicht am Rekursverfahren. Der Sachverständige äußerte sich dahin, dass er ebenfalls ersuche, die Zweitbeklagte zur Direktzahlung zu verpflichten.

Der Rekurs ist berechtigt.

1. ...

2. Nach § 2 Abs 1 GEG sind Sachverständigengebühren primär aus Kostenvorschüssen zu berichtigen. Nur sofern kein Kostenvorschuss erlegt wurde und keine andere Regelung getroffen wurde, hat eine Berichtigung aus Amtsgeldern zu erfolgen.

Wie der Rekurs zutreffend ausführt, hat der Sachverständige hinsichtlich des nicht von den Kostenvorschüssen gedeckten Teils seines Gebührenanspruchs ausdrücklich auf die Auszahlung aus Amtsgeldern verzichtet. Damit sind die Voraussetzungen für eine Auszahlung auch nur eines Teils der Gebühren aus Amtsgeldern nicht gegeben. Es besteht daher auch kein Raum für eine Entscheidung gemäß § 2 Abs 2 GEG über eine – ja nicht gegebene – Kostenersatzpflicht der Partei(en) gegenüber dem Bund. Vielmehr ist gemäß § 42 Abs 1 GebAG unter sinngemäßer Anwendung des § 2 Abs 1 GEG auszusprechen, welche Partei zur Bezahlung der (nicht durch einen Kostenvorschuss gedeckten) Gebühren an den Sachverständigen verpflichtet ist (OLG Wien 5 R 31/24a; 1 R 66/22s; 10 Ra 38/22i; *Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, SDG – GebAG[4], § 42 GebAG Anm 3, E 5, E 22 und E 25 ff).

3. Es war daher die angefochtene Auszahlungsanordnung aus Amtsgeldern aufzuheben und dem Erstgericht aufzutragen, gemäß § 42 Abs 1 GebAG unter sinngemäßer Anwendung des § 2 Abs 1 GEG auszusprechen, welche Partei zur Bezahlung der restlichen Gebühren in der Höhe von € 484,– an den Sachverständigen verpflichtet ist.

Die durch die Rechtsmittelentscheidung bedingte Änderung der Auszahlungsanordnung ist dem Erstgericht vorzubehalten. Das Rekursgericht kann die erstgerichtliche Auszahlungsanordnung nicht abändern, sondern nur aufheben (*Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, aaO, § 42 GebAG E 36 f). Auch die Ergänzung der Entscheidung durch Aufnahme des Ausspruchs über die Kostenersatzpflicht kann nicht durch das Rekursgericht erfolgen, weil damit den Parteien die Rechtsmittelmöglichkeit genommen würde (*Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, aaO, § 41 GebAG E 132 f).

4. Falls die zahlungspflichtigen Parteien die Gebühr in weiterer Folge nicht zahlen, kann der Sachverständige das Gericht um Einhebung der Gebühr nach den Bestimmungen des GEG ersuchen. Die Gebühr würde dann wie andere Gerichtsgebühren durch die beim OLG Wien eingerichtete Einbringungsstelle – ohne weitere Beteiligung des Sachverständigen – von Amts wegen eingebracht. Der eingebrachte Betrag wäre dem Sachverständigen sodann kostenfrei zu überweisen (*Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, aaO, § 42 GebAG Anm 6 und E 26). Das Risiko der Zahlungsunfähigkeit der zahlungspflichtigen Partei trägt der Sachverständige; es besteht keine Ausfallshaftung des Bundes (RIS-Justiz RW0000456; *Krammer/Schmidt/*

Guggenbichler, aaO, § 42 GebAG E 5 und E 22; vgl auch RIS-Justiz RW0000266).

5. Der Revisonsrekurs ist nach § 528 Abs 2 Z 3 ZPO unzulässig.

Anmerkung:

Die Entscheidung verdeutlicht die Bedeutung der „Weichenstellung", die der Sachverständige durch einen Verzicht auf die Auszahlung aus Amtsgeldern vornimmt: Er ist dann an seine Erklärung gebunden, sodass er selbst das Risiko der Einbringlichkeit der Gebühren bei der zahlungspflichtigen Partei trägt. Vorteil des Verzichts ist allerdings, dass bei der Mühewaltungsgebühr nicht nach Tarif oder mit 20%igem Abschlag, sondern in voller Höhe der außergerichtlichen Einkünfte verzeichnet werden kann (§ 34 Abs 1 GebAG).

Manfred Mann-Kommenda