Zuständigkeit

➢ Sachliche

geregelt in Jurisdiktionsnorm

- **Bezirksgericht**
- Eigenzuständigkeit, zB Ehesachen, Besitzstörung, Bestandstreitigkeiten
- Wertzuständigkeit bis 15.000 EUR
- **Landesgericht**
- Wertzuständigkeit über 15.000 EUR
- Eigenzuständigkeit zB Amtshaftung
- **BG für Handelssachen**
- **Handelsgericht** zB Lauterkeitsrecht, Streitigkeiten aus unternehmensbezogenen Geschäften, aufgrund Unlauteren Wettbewerb, Urheberrecht

Zuständigkeit

➢ **Örtliche Zuständigkeit**

✓ allgemeiner Gerichtsstand physischer Personen

• Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt

✓ ausschließliche Gerichtsstände

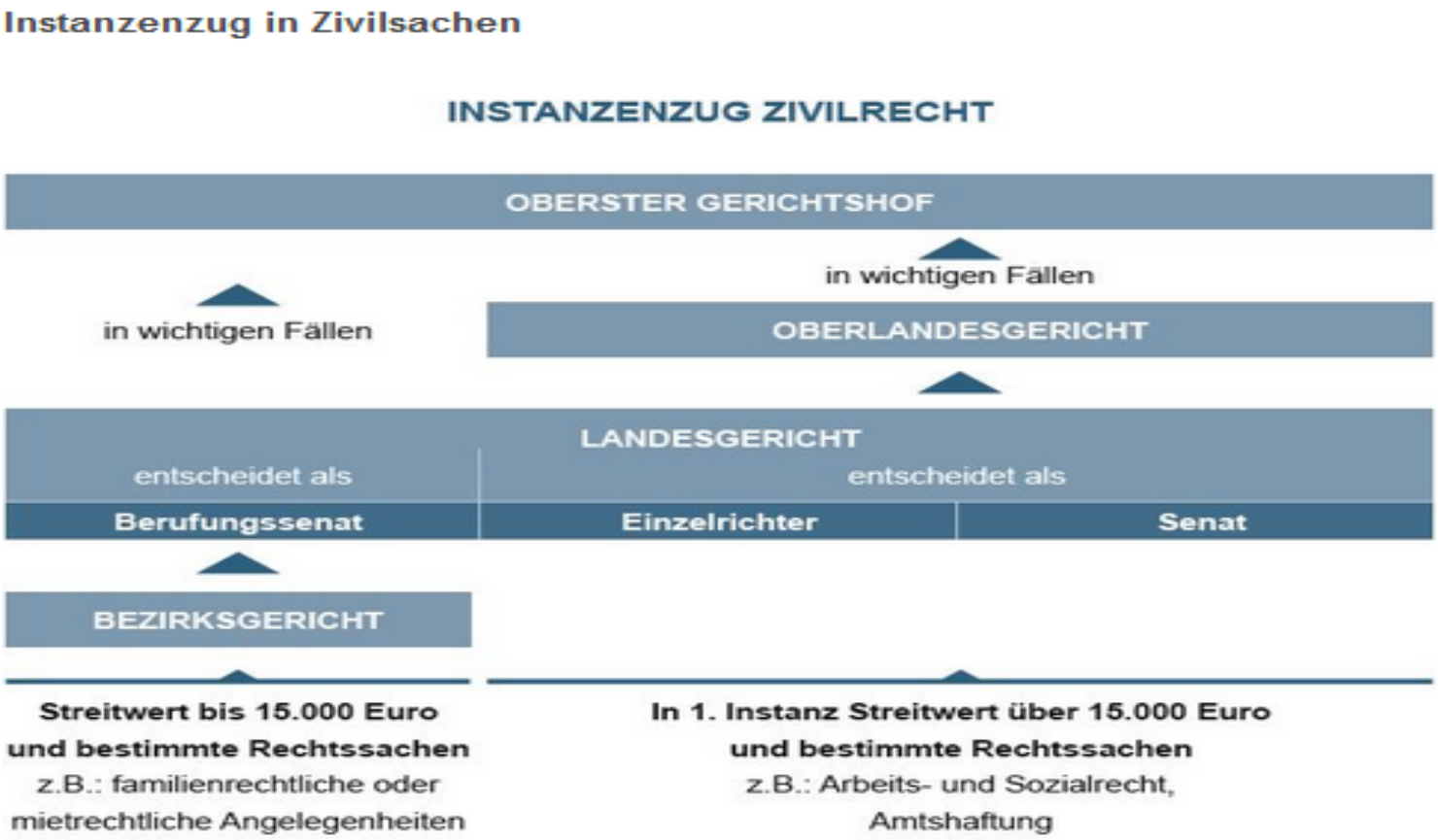
– Streitigkeiten um unbewegliches Gut

– Bestandstreitigkeiten

✓ Zwangsgerichtsstände

– Verbrauchersachen (§ 14 KSchG, KonsumentenschutzG)

Zivilgerichte Instanzenzug



https://www.justiz.gv.at/

Ablauf Zivilprozess

Ablauf des Zivilprozesses

- Klage
- Zulässigkeitsprüfung durch Gericht
- Vorbereitung der Streitverhandlung
- Mündliche Streitverhandlung - Beweisverfahren
- Urteil – Lösung von Tatfrage/Rechtsfrage
- Rechtsmittelverfahren
- Rechtskraft des Urteils

Grundsätze des Zivilprozesses

- **Dispositionsgrundsatz**

Parteien sind verantwortlich

- für Beginn und Ende des Prozesses
- Gegenstand (Streitgegenstand) des Prozesses
- nur sie können über Klagsänderung, Vergleich usw disponieren

- **Amtsbetrieb**

- Organisation des Ablaufs des Verfahrens und Veranlassung der Zustellungen obliegt ausschließlich dem Gericht

Grundsätze des Zivilprozesses

➢ **Unabhängigkeit der Richter**

- Richter sind im Gegensatz zu den Verwaltungsbeamten völlig weisungsfrei
- Dürfen nicht ihre Amtes enthoben oder gegen ihren Willen an eine andere Stelle oder in den Ruhestand versetzt werden

➢ **Feste Geschäftsverteilung**

✓ Die Geschäfte müssen unter den Richtern eines Gerichtes im Vorhinein verteilt werden

✓ Damit soll verhindert werden, dass durch die Auswahl eines bestimmten Richters für eine bestimmte Sache auf die Entscheidung Einfluss genommen wird

Grundsätze des Zivilprozesses

- **Mündlichkeit**
  - Das erkennende Gericht darf nicht allein auf Grund der Aktenlage ein Urteil fällen darf
  - Vielmehr muss in den meisten Fällen zuvor eine mündliche Verhandlung stattfinden, in der alle Umstände erhoben werden, die zur Feststellung des Sachverhalts dienen
  - In der Verhandlung hat der Richter die Parteien anzuhören, die Zeugen zu vernehmen, allenfalls Urkunden zu verlesen oder Sachverständige zu hören
- **Öffentlichkeit**
  - Jedermann kann einer Gerichtsverhandlung beiwohnen
  - Die Öffentlichkeit darf nur aus wichtigen Gründen von der Verhandlung ausgeschlossen werden (zB bei Schutz von Kindern)

Grundsätze des Zivilprozesses

➢ **Unmittelbarkeitsgrundsatz**

persönliche Unmittelbarkeit

- verhandelnder = entscheidender Richter

➢ bei Ausfall - Verhandlungswiederholung

sachliche Unmittelbarkeit

- Beweisaufnahme erfolgt durch verhandelnden Richter

- Ausnahmen

✓ Rechtshilfe

✓ Beweissicherung

✓ Verwertung von Protokollen, Gutachten aus früheren Verfahren

Grundsätze des Zivilprozesses

- **Rechtliches Gehör**

Prozessparteien haben die Gelegenheit, ihren Standpunkt im Prozess darzulegen

- **Kooperationsgrundsatz**

Parteien und Gericht haben gemeinsam durch Tatsachenbehauptungen und Beweisvorbringen und durch Maßnahmen im Rahmen der prozessleitenden Befugnisse zur Stoffsammlung beizutragen

- **Verfahrenskonzentration**

Neues Vorbringen kann vom Gericht zurückgewiesen werden, wenn es, grob schuldhaft nicht früher vorgebracht wurde und seine Zulassung die Erledigung des Verfahrens erheblich verzögern würde

Grundsätze des Zivilprozesses

- **Waffengleichheit**
  - Jeder Verfahrenspartei muss angemessen Gelegenheit geboten werden, ihre Sicht der Dinge inklusive alle ihre Beweise
  - Sachverständiger muss unabhängig gegenüber Verfahrenspartei und Gericht sein
  - Gericht muss die Möglichkeit haben, andere Sachverständige zu bestellen
- **Faires Verfahren (Art 6 EMRK, Europäische Menschenrechtskonvention)**
  - Muss im Zivilverfahren gewährleistet sein
  - Ist eine Vielzahl prozessualer Rechte, durch die die Einhaltung der rechtsstaatlichen Mindestgarantien im Zivilprozess gesichert werden sollen. Es ist jedoch immer zu prüfen, ob das Verfahren in seiner Gesamtheit, d.h. vom Ermittlungsverfahren bis hin zur Rechtsmittelinstanz, als „fair“ anzusehen ist. So kann zB trotz Verletzung eines Verfahrensrechts kein Verstoß gegen Art. 6 vorliegen, sofern das Verfahren insgesamt als fair bewertet wird

Grundsätze des Strafverfahrens

➢ **Faires Verfahren** (Art 6 EMRK, Europäische Menschenrechtskonvention)

*(1) **Jedermann hat Anspruch darauf, daß seine Sache in billiger Weise öffentlich und innerhalb einer angemessenen Frist gehört wird, und zwar von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht, das über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen** oder über die Stichhaltigkeit der gegen ihn erhobenen strafrechtlichen Anklage **zu entscheiden hat**. Das Urteil muß öffentlich verkündet werden, jedoch kann die Presse und die Öffentlichkeit während der gesamten Verhandlung oder eines Teiles derselben im Interesse der Sittlichkeit, der öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit in einem demokratischen Staat ausgeschlossen werden, oder wenn die Interessen von Jugendlichen oder der Schutz des Privatlebens der Prozeßparteien es verlangen, oder, und zwar unter besonderen Umständen, wenn die öffentliche Verhandlung die Interessen der Rechtspflege beeinträchtigen würde, in diesem Fall jedoch nur in dem nach Auffassung des Gerichts erforderlichen Umfang.*

(2) Bis zum gesetzlichen Nachweis seiner Schuld wird vermutet, daß der wegen einer strafbaren Handlung Angeklagte unschuldig ist.

Grundsätze des Zivilprozesses

➢ **freie Beweiswürdigung**

- Gericht hat auf Grund der gesammelten Beweismittel nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht
- Einzelne Beweismittel sind gleichwertig. Das Gericht hat zB das Gutachten eines Sachverständigen in gleicher Weise beurteilen muss wie eine Zeugenaussage
- Es gibt keine bestimmten Regeln wie der Richter einen Beweis zu würdigen hat
- Beweiswürdigung ist im Urteil darzulegen

Beweisrecht Glossar

Beweis: ist ein verfahrensrechtlicher Vorgang, der den Nachweis, der Wahrheit erbringen soll

Beweisgegenstand: das sind idR Tatsachen

Behauptungslast: sie regelt, welche Tatsachen von wem zu behaupten sind

Beweisthema: sind die konkret zu untersuchenden beweisbedürftigen Tatsachen

Beweisverfahren: ist das geregelte Vorgehen zwecks Beweisaufnahme

Beweisverbote: sie können bestimmte Beweisthemen, Beweismittel oder Beweisaufnahmen betreffen

Beweisart: Hauptbeweis – Gegenbeweis unmittelbarer - mittelbarer Beweis (Indizien-, Anscheinsbeweis)

Beweismittel

Sind Mittel, mit denen das Gericht die Wahrheit von Tatsachenbehauptungen

überprüft

die ZPO regelt nur fünf Beweismittel (§§ 292 ff ZPO)

- Urkunden
- Augenschein
- Zeugen
- Parteienvernehmung
- Sachverständige

TECHNISCHE UNIVERSITÄT WIEN

Der Sachverständige im Zivilprozess

Sachverständiger Zivilprozess

ZB medizinischer Sachverständiger

- Antrag auf Invaliditäts- / Berufsunfähigkeitspension:
- Zur Bemessung des Schmerzengeldes zB nach einem Verkehrsunfall
- Um eine Kur oder Rehabilitation in Anspruch zu nehmen
- Um Haftungsfragen nach einer ärztlicher Behandlung zu klären
- zB Feststellung der Testierfähigkeit oder Prozessfähigkeit

Sachverständiger Zivilprozess

Sachverständiger als Beweismittel

§. 351 ZPO Bestellung der Sachverständigen

*(1) Wird die Aufnahme eines Beweises durch Sachverständige **nothwendig**, so hat das erkennende Gericht **einen** oder **mehrere** Sachverständige, sofort nach Einvernehmung der Parteien über deren Person, zu bestellen. Hiebei ist, sofern nicht besondere Umstände etwas anderes nothwendig machen, vor allem auf die für **Gutachten der erforderten Art öffentlich bestellten Sachverständigen Bedacht zu nehmen**.*

(2) Das Gericht kann an Stelle des oder der zuerst bestellten Sachverständigen andere ernennen.

Sachverständiger Zivilprozess

§ 351 ZPO - Bestellung der Sachverständigen

- Notwendig: wenn der Richter die zur Beurteilung eines Gegenstandes erforderlichen fachmännischen Kenntnisse nicht selbst besitzt
- kein Ersatz durch ein Privatgutachten (dieses ist lediglich eine Urkunde))
- Auswahl des Sachverständigen obliegt dem Gericht

Ermessensentscheidung: keine konkreten gesetzlichen Vorgaben bei der Auswahl aus der Sachverständigenliste

1) Öffentlich bestellt:

✓ Bestellung erfolgt mit Bescheid zB Ziviltechniker durch Verwaltungsbehörde

✓ Die in der Sachverständigenliste eingetragene SV

Sachverständiger Zivilprozess

Nach Rsp hat die Eintragung in die Gerichtssachverständigenliste nur "Indizwirkung", sie ist aber nicht Voraussetzung für eine Bestellung in einem konkreten Verfahren

Gericht kann auch einen anderen Sachverständigen bestellen

2) Personen, die die Wissenschaft, die Kunst oder das Gewerbe, deren Kenntnis Voraussetzung der geforderten Begutachtung ist, öffentlich als Erwerb ausüben oder zu deren Ausübung öffentlich angestellt oder ermächtigt sind

zB OLG Wien: Oberarzt einer Krankenanstalt ist verpflichtet, einem gerichtlichen Auftrag zur Erstattung eines Gutachtens Folge zu leisten, auch wenn er nicht in einer Sachverständigenliste eingetragen ist

Sachverständiger Zivilprozess

➢ Ausländische Sachverständige

- ✓ Richter bestimmt, wer zum Sachverständigen für den Prozess bestellt wird
- ✓ Grundsätzlich dürfen auch ausländische Sachverständige herangezogen werden, zumal sich EU und EWR-Staatsbürger auch in die inländischen Sachverständigenlisten eintragen lassen können
- wenn es keinen österreichischen Experten für das gefragte Fachgebiet gibt
- wenn sämtliche inländische Experten befangen sind
- wenn in einem Zivilprozess ausländisches Recht anzuwenden ist, so dass zur Feststellung der relevanten ausländischen Rechtsnormen ein (juristisches) Gutachten eingeholt werden muss

Sachverständiger Zivilprozess

- Gericht muss die Prozessparteien vor der Bestellung zwar anhören, es ist an diese Vorschläge aber nicht gebunden, selbst wenn sich die Parteien geeinigt haben
- Prozessparteien haben also diesbezüglich keinen Einfluss
- Nur eine mit Gerichtsbeschluss bestellte Person ist „Sachverständiger“ im zivilgerichtlichen Verfahren
- Ein Privatgutachten gilt dagegen nach der ständigen Rechtsprechung nicht als Sachverständigenbeweis, sondern als Privaturkunde
- Ein Gutachten wird vom Richter erst dann eingeholt, wenn die dazu verpflichtete Prozesspartei einen „Kostenvorschuss“ erlegt (ausgenommen bei Verfahrenshilfe)

Sachverständiger Zivilprozess

Folgeleistungspflicht

§ 353 ZPO

(1) Der Bestellung zum Sachverständigen hat derjenige Folge zu leisten, welcher zur Erstattung von Gutachten der erforderten ***Art öffentlich bestellt*** *ist oder* ***welcher die Wissenschaft, die Kunst oder das Gewerbe, deren Kenntnis Voraussetzung der geforderten Begutachtung ist, öffentlich als Erwerb ausübt oder zu deren Ausübung öffentlich angestellt oder ermächtigt ist****.*

(2) Aus denselben Gründen, welche einen Zeugen zur Verweigerung der Aussage berechtigen, kann die Enthebung von der Bestellung als Sachverständiger begehrt werden.

(3) Öffentliche Beamten sind überdies auch dann zu entheben, wenn ihnen die Verwendung als Sachverständige von ihren Vorgesetzten aus dienstlichen Rücksichten untersagt wird oder wenn sie durch besondere Anordnungen der Pflicht, sich als Sachverständige verwenden zu lassen, enthoben sind.

Sachverständiger Zivilprozess

§ 353 Abs. 2 ZPO – Enthebung

Sachverständiger kann selbst seine Enthebung begehren

1) Frage gereicht zur Schande
2) Beantwortung bringt Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung für SV oder Angehörigen
3) Gefahr unmittelbarer vermögensrechtlicher Nachteil für SV oder Angehörige

Angehörige: zB Ehegatte, Eltern, Kinder, Geschwister, Nichten, Neffen oder mit welcher er durch Adoption verbunden ist, ferner seine Pflegeeltern und Pflegekinder, Lebensgefährte sowie dessen Verwandten in gerader Linie oder bis zum zweiten Grad der Seitenlinie (siehe § 321 ZPO)

Sachverständiger Zivilprozess

§ 353 Abs. 2 ZPO – Enthebung

Sachverständiger kann seine Enthebung begehren

4) Verschwiegenheitsverpflichten zB Rechtsanwalt, Ärzte, Ziviltechniker

Sind zur Verschwiegenheit über ihnen in Ausübung ihres Berufes „vertrauten“ oder bekannt gewordenen Angelegenheiten ihrer Auftraggeber verpflichtet

5) Berufs- oder Geschäftsgeheimnis

zB Verfahrenstechniken, Modelle, Muster, Rezepturen, Konstruktionsbezeichnungen, Berechnungsunterlagen, Forschungsergebnisse, Computerprogramme

Sachverständiger Zivilprozess

§ 354 ZPO Folgen von Weigerung und Säumnis

*(1) Wenn ein zur Erstattung des Gutachtens bestellter Sachverständiger die Abgabe des Gutachtens **ohne genügenden Grund** verweigert, **ohne genügende Entschuldigung** das Gutachten nicht in der festgesetzten Frist erstattet oder **trotz ordnungsgemäßer Ladung** bei der zur Beweisaufnahme bestimmten Tagsatzung **nicht erscheint**, ist ihm der **Ersatz der durch seine Weigerung oder seine Säumnis verursachten Kosten** durch Beschluß aufzuerlegen; außerdem ist der Sachverständige in eine **Ordnungsstrafe** oder bei mutwilliger Verweigerung der Abgabe des Gutachtens in eine **Mutwillensstrafe** zu verfällen. In bezug auf diese Beschlußfassungen sind die §§ 326, 333 und 334 sinngemäß anzuwenden.*

(2) Anstatt des ungehorsamen Sachverständigen kann ein anderer Sachverständiger bestellt werden.

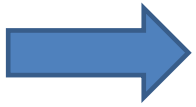
(3) Der ungehorsame Sachverständige haftet nebst dem Kostenersatze für allen weiteren den Parteien durch die ihm zur Last fallende Vereitlung oder Verzögerung der Beweisführung verursachten Schaden.

Sachverständiger Zivilprozess

§ 354 ZPO - Folgen von Weigerung und Säumnis

➢ Folgeleistungspflicht

Verletzt der Sachverständige ohne genügende Entschuldigung die Pflicht zum Erscheinen oder jene zur rechtzeitigen Abgabe von Befund und Gutachten



Entziehungsgrund nach § 10 SDG

Löschung aus der Sachverständigenliste

Ordnungsstrafe max. EUR 2.000

Mutwillensstrafe max. EUR 4.000

Ersatz der Kosten der Tagsatzung (laut Tarif Gerichtsgebührengesetz)

Schadenersatz

Sachverständiger Zivilprozess

§ 354 ZPO - Weigerung und Säumnis

- Genügender Grund

  bei unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis

➢ Unvorhergesehen

ist ein Ereignis dann, wenn es der SV tatsächlich nicht miteinberechnet hat und dessen Eintritt die Partei auch unter Bedachtnahme auf die ihr – bzw ihrem Vertreter – persönlich zumutbare Aufmerksamkeit und Voraussicht nicht erwarten konnte

➢ Unabwendbar

ist ein Ereignis dann, wenn sein Eintritt durch den SV nicht verhindert werden konnte, auch wenn sie dessen Eintritt voraussah – ***Höhere Gewalt***

Sachverständiger Befangenheit

Jurisdiktionsnorm

§ 355 ZPO - Ablehnung

*(1) **Sachverständige können aus denselben Gründen abgelehnt werden, welche zur Ablehnung eines Richters berechtigen**; **jedoch kann die Ablehnung nicht darauf gegründet werden, dass der Sachverständige früher in derselben Rechtssache als Zeuge vernommen wurde.***

(2) Die Ablehnungserklärung ist bei dem Processgerichte, wenn aber die Auswahl der Sachverständigen dem beauftragten oder ersuchten Richter überlassen wurde, bei diesem vor dem Beginne der Beweisaufnahme, und bei schriftlicher Begutachtung vor erfolgter Einreichung des Gutachtens mittels Schriftsatz oder mündlich anzubringen. Später kann eine Ablehnung nur dann erfolgen, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie den Ablehnungsgrund vorher nicht erfahren oder wegen eines für sie unübersteiglichen Hindernisses nicht rechtzeitig geltend machen konnte.

(3) Ist im Falle einer solchen nachträglichen Ablehnung die durch einen beauftragten oder ersuchten Richter vorzunehmende Beweisaufnahme schon beendet, so kann die Ablehnung nur bei dem Processgerichte vorgebracht werden.

Sachverständiger Befangenheit

- **Ablehnung des Sachverständigen**

➢ Prüfung der Unbefangenheit strenger Maßstab

⇒ Genügt, dass

eine Befangenheit mit Grund befürchtet werden muss

oder

bei objektiver Betrachtungsweise auch nur der Anschein einer Voreingenommenheit entstehen könnte

➢ Keine gesetzliche Verpflichtung zur Selbstablehnung

⇒ aber keine Entlohnung für unbrauchbares Gutachten

Sachverständiger Ablehnung

- **Ablehnung des Sachverständigen**
- ➢ Ablehnungsantrag von Partei zu stellen
- ➢ Ablehnung vor Erstattung des Gutachtens
- ➢ Nach Einreichung des Gutachtens zulässig, wenn glaubhaft gemacht wird, dass der Ablehnungsgrund vorher nicht bekannt war, oder wegen eines für den Ablehnenden Hindernisses nicht rechtzeitig geltend gemacht werden konnte
- ➢ Entscheidung über Ablehnung durch Gericht
- ➢ Kein gesondertes Rechtsmittel (kann nicht eigenständig bekämpft werden)

Heranziehung des Gutachtens des befangenen Sachverständigen

→ wesentlicher Verfahrensmangel (Geltendmachung mit Rechtsmittel gegen die in der Sache ergangene Entscheidung)

Sachverständiger Befangenheit

Gesetz vom 1. August 1895, über die Ausübung der Gerichtsbarkeit und die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte in bürgerlichen Rechtssachen (Jurisdiktionsnorm – JN)

Sachverständiger

§ 19 JN

Ein Richter kann in bürgerlichen Rechtssachen ***abgelehnt*** *werden*

2. ***weil ein zureichender Grund vorliegt, seine Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen****.*

Sachverständiger Befangenheit

§ 20 Jurisdiktionsnorm - JN

(1) Richter sind von der Ausübung des Richteramtes in bürgerlichen Rechtssachen ***ausgeschlossen****:*

1. in Sachen, in welchen sie ***selbst Partei*** *sind, oder in Ansehung deren sie zu einer der Parteien in dem Verhältnisse eines Mitberechtigten, Mitverpflichteten oder Regresspflichtigen stehen;*

*2. in Sachen ihrer Ehegatten, ihrer eingetragenen Partner oder solcher Personen, welche mit ihnen in gerader Linie verwandt oder verschwägert sind, oder mit welchen sie in der Seitenlinie bis zum vierten Grade verwandt oder im zweiten Grade verschwägert sind sowie in Sachen ihrer Lebensgefährten oder solcher Personen, die mit diesen in gerader Linie oder in der Seitenlinie bis zum zweiten Grad verwandt sind; (****Angehörige****)*

3. in Sachen ihrer Wahl- oder Pflegeeltern, Wahl- oder Pflegekinder und in Sachen der von ihnen vertretenen schutzberechtigten Personen;

Sachverständiger Befangenheit

§ 20 Jurisdiktionsnorm – JN

*4. in Sachen, in welchen sie als **Bevollmächtigte** einer der Parteien bestellt waren oder noch bestellt sind;*

*(2) Der Richter ist in den unter Abs. 1 Z 2 und 3 (Angehörige/Adoption/Pflegschaft) angegebenen Fällen mit Rücksicht auf die dort bezeichneten Personen **auch dann ausgeschlossen, wenn das Naheverhältnis zu diesen Personen nicht mehr besteht**.*

Sachverständiger Befangenheit

Befangenheit bejaht:

- wenn der Sachverständige in derselben Sache für die Gegenpartei ein Privatgutachten erstattet hat
- wenn der Sachverständige regelmäßig für eine Partei tätig ist. Das ist bei einem Arbeits- oder regelmäßigen Auftragsverhältnis gegeben
- Geheimhaltungsinteressen

  wenn der Sachverständige ein rechtliches oder wirtschaftliches Interesse am Prozessausgang hat

  Verschwiegenheitspflicht gegenüber einer Partei zB als Arzt, Rechtsanwalt oder Mediator

Sachverständiger Befangenheit

Befangenheit bejaht:

- geschäftlicher Beziehungen zu einem der Streitteile
- auch Unternehmen, an denen er maßgeblich beteiligt ist oder wo er eine leitende Funktion hat

Bp

Ein Sachverständiger für Eisenbahnbau erstellte ein für

das beklagte Eisenbahntransportunternehmen nachteiliges

Gutachten. Es wurde herausgefunden, dass der Sachverständige Geschäftsführer und Gesellschafter eines Unternehmens war, das

sich ebenfalls mit Gütertransporten mittels Bahn befasste

→ Sachverständiger wurde enthoben

Sachverständiger Befangenheit

Keine Befangenheit:

Kein Ablehnungsgrund ist kraft ausdrücklicher gesetzlicher Regelung in **§ 355 Abs 1 ZPO** der Umstand, dass der Sachverständige früher in derselben Rechtssache als Zeuge vernommen wurde

oder zB

- Umstand, dass der Sachverständige seine für die ablehnende Partei ungünstigen Ansichten bereits in einer Fachzeitschrift veröffentlicht

oder zB

- den zu begutachtenden Gegenstand schon vor dem Rechtsstreit besichtigt und dabei den strittigen Mangel festgestellt hatte

Sachverständiger Zivilprozess

§ 356 ZPO

*(1) Gleichzeitig mit der Ablehnung sind die **Gründe der Ablehnung anzugeben**. Die **Entscheidung über die Ablehnung** steht dem erkennenden **Gerichte** oder dem beauftragten oder ersuchten Richter zu, je nachdem die Ablehnung zufolge §. 355 bei ersterem oder letzterem angebracht wurde.*

*(2) Die Entscheidung erfolgt, wenn die Ablehnung nicht bei einer Tagsatzung vorgebracht wird, **ohne vorhergehende mündliche Verhandlung**. Die ablehnende Partei hat die von ihr angegebenen **Gründe der Ablehnung** auf Verlangen des Gerichtes **vor der Entscheidung glaubhaft zu machen**. Wird der Ablehnung stattgegeben, so ist ohne Aufschub die Bestellung eines anderen Sachverständigen zu veranlassen.*

Sachverständiger Zivilprozess

§ 366 Rechtsmittel

(1) Gegen den Beschluss, durch welchen die Ablehnung eines Sachverständigen verworfen oder eine schriftliche Begutachtung angeordnet wird, ***findet ein abgesondertes Rechtsmittel nicht statt.***

(2) Die Entscheidung über die ***Anzahl der zu bestellenden Sachverständigen****, der Beschluss, durch welchen die Bestellung der Sachverständigen dem beauftragten oder ersuchten Richter überlassen (§. 352) oder ein* ***Sachverständiger wegen Ablehnung enthoben wird****, die über die Beeidigung eines Sachverständigen gefassten Beschlüsse, endlich die Beschlüsse, durch welche für die Abgabe des Gutachtens gemäß §. 360 eine Tagsatzung anberaumt oder eine Frist bestimmt wird,* ***können durch ein Rechtsmittel nicht angefochten werden.***

Befangenheit nach Standesregeln

Sachverständiger hat dem Auftraggeber unverzüglich und **in jedem Stadium der Gutachterarbeit** alle Gründe mitzuteilen, die seine

- Unabhängigkeit
- Objektivität und
- Unparteilichkeit fraglich erscheinen lassen könnten

Die Frage einer allfälligen Befangenheit hat der Sachverständige

✓ erstmals nach seiner Beauftragung, und zwar auch ohne entsprechenden Hinweis des Auftraggebers oder einer Partei oder eines Beteiligten, zu prüfen

✓ Darüber hinaus hat der Sachverständige bei seiner Arbeit jeden Anschein einer Befangenheit zu vermeiden zB Geschäftsessen mit einer Verfahrenspartei

Hinweis: gilt auch für Nichtmitglieder

Befangenheit nach Standesregeln

Gründe, die volle Unbefangenheit des Sachverständigen in Zweifel zu ziehen, liegen etwa dann vor, wenn der Sachverständige

- mit einer Partei oder einem Beteiligten verwandtschaftliche
- engere freundschaftliche oder
- enge geschäftliche Beziehungen hat
- mit einer Partei oder einem Beteiligten ein Streit besteht oder bestanden hat (Feindschaft) oder
- bereits früher mit der Angelegenheit in irgendeiner Weise befasst war (zB als Privatgutachter für eine Partei oder einen Verfahrensbeteiligten)

Vorgehensweise: Übernahme des Auftrages unter Darlegung des Hinderungsgrundes unverzüglich abzulehnen. In diesem Fall ist ein allenfalls übersendeter Akt sofort zurückzustellen

Sachverständiger Zivilprozess

§ 358 ZPO

(1) Jeder Sachverständige hat vor dem Beginne der Beweisaufnahme den Sachverständigeneid zu leisten. Von der Beeidigung des Sachverständigen kann abgesehen werden, wenn beide Parteien auf die Beeidigung verzichten.

(2) Ist der Sachverständige für die Erstattung von Gutachten der erforderten Art im allgemeinen beeidet, so genügt die Erinnerung und Berufung auf den geleisteten Eid.

Abs 2: für die in der Sachverständigenliste eingetragenen Sachverständigen

Sachverständiger Zivilprozess

§ 357 (1) ZPO Beweisaufnahme Gutachten grundsätzlich mündlich erstatten

*Das erkennende Gericht oder der mit der Leitung der Beweisaufnahme betraute Richter kann auch die **schriftliche Begutachtung** anordnen. Dabei hat das Gericht dem Sachverständigen eine angemessene Frist zu setzen, binnen der er das schriftliche Gutachten zu erstatten hat. **Ist die Einhaltung der dem Sachverständigen vom Gericht gesetzten Frist für diesen nicht möglich, so hat er dies dem Gericht binnen 14 Tagen ab Zustellung des Auftrags mitzuteilen und anzugeben, ob überhaupt und innerhalb welcher Frist ihm die Erstattung des Gutachtens möglich ist**. Das Gericht kann dem Sachverständigen die Frist verlängern.*

2.1. Standesregeln für Gerichtssachverständige

Unvermeidbare Fristüberschreitungen hat der Sachverständige dem Gericht (der Staatsanwaltschaft oder Verwaltungsbehörde) sofort bei Bekanntwerden des Verzögerungsgrundes - jedenfalls vor Ablauf der Frist - mit einem begründeten Ersuchen um Fristerstreckung mitzuteilen.

Sachverständiger Säumnis

§ 357 (1) ZPO Beweisaufnahme - Frist

Wenn die ursprünglich zugesagte Frist aufgrund eines Verschuldens des Sachverständigen nicht eingehalten werden kann, treffen ihn die Säumnisfolgen des § 354 ZPO

Verletzt der Sachverständige ohne genügende Entschuldigung die Pflicht zum Erscheinen oder jene zur rechtzeitigen Abgabe von Befund und Gutachten

- Entziehungsgrund nach § 10 SDG
- Löschung aus der Sachverständigenliste
- Ordnungsstrafe max. EUR 2.000
- Mutwillensstrafe max. EUR 4.000
- Ersatz der Kosten der Tagsatzung (laut Tarif Gerichtsgebührengesetz)
- Schadenersatz

Sachverständiger Beweisverfahren

§ 359 ZPO

(1) Den Sachverständigen sind diejenigen bei Gericht befindlichen Gegenstände, Actenstücke und Hilfsmittel mitzutheilen, welche für die Beantwortung der denselben vorgelegten Fragen erforderlich sind.

*(2) Benötigt der Sachverständige die Mitwirkung der Parteien oder dritter Personen und **wird ihm diese auf seine Aufforderung nicht unverzüglich geleistet, so hat der Sachverständige dies dem Gericht unter genauer Auflistung der erforderlichen Mitwirkungshandlungen und der entgegenstehenden Hindernisse mitzuteilen**. Das Gericht hat sodann mit abgesondert nicht anfechtbarem Beschluss den Parteien das Erforderliche aufzutragen und ihnen hiefür eine angemessene Frist zu setzen. Dieser Zeitraum ist in die dem Sachverständigen für die Begutachtung gesetzte Frist nicht einzurechnen. Kommen die Parteien der Aufforderung des Gerichts nicht fristgerecht nach, so hat der Sachverständige sein Gutachten ohne Berücksichtigung des Fehlenden zu erstatten (…)*

Sachverständiger Beweisaufnahme

Aufgabe des Sachverständigen Beweisaufnahme anzuregen

- Weitere Unterlagen beizuschaffen
- Beweisaufnahmen
- Ortsaugenschein

➢ Mitwirkungspflicht der Parteien und Dritter
(Aussagen, Vorlage von Urkunden und Augenscheinsgegenständen)

- Sachverständiger kein staatliches Organ
- Kann keine behördliche Zwangsgewalt ausüben, dh
die Befolgung der Einladung des Sachverständigen zur Befundaufnahme kann nicht erzwungen werden

➢ Sachverständige muss dies dem Gericht mitteilen

Sachverständiger Zivilprozess

§ 360 ZPO

(1) Kann eine gründliche und erschöpfende Begutachtung nicht sogleich erfolgen, so hat der die Beweisaufnahme leitende Richter für die Abgabe des Gutachtens eine Frist oder eine besondere Tagsatzung zu bestimmen.

(2) ***Von dem Einlangen des schriftlichen Gutachtens sind die Parteien in Kenntnis zu setzen****.*

Zustellung der Kopie des Gutachtens

➢ *Dadurch Wahrung des rechtlichen Gehörs*

Parteien haben das Recht, dem gerichtlich bestellten Sachverständigen die zur Aufklärung des Sachverhalts notwendigen Fragen zu stellen

Sachverständiger Zivilprozess

§ 362 ZPO

*(1) Das Gutachten ist **stets zu begründen**. Vor Darlegung seiner Ansicht hat der Sachverständige in denjenigen Fällen, in welchen der Abgabe seines Gutachtens die Besichtigung von Personen, Sachen, Örtlichkeiten u. dgl. vorausging und die Kenntnis ihrer Beschaffenheit für das Verständnis und die Würdigung des Gutachtens von Belang ist, eine Beschreibung der besichtigten Gegenstände zu geben (Befund).*

*(2) **Erscheint das abgegebene Gutachten ungenügend** oder wurden von den Sachverständigen verschiedene Ansichten ausgesprochen, so kann das Gericht auf Antrag oder von amtswegen anordnen, dass **eine neuerliche Begutachtung** durch dieselben oder durch andere Sachverständige oder doch mit Zuziehung anderer Sachverständiger stattfinde. Eine solche Anordnung ist insbesondere auch dann zulässig, wenn ein Sachverständiger nach Abgabe des Gutachtens mit Erfolg abgelehnt wurde. Zu diesen Anordnungen ist auch der beauftragte oder ersuchte Richter berechtigt.*

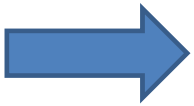
Sachverständiger Zivilprozess

§ 362 Abs. 2 ZPO – neuerliche Begutachtung

Gericht muss prüfen, ob der Gutachtensauftrag vollständig erfüllt wurde

Gericht kann von Amts wegen oder auf Antrag die neuerliche Begutachtung anordnen, wenn

- sich das abgegebene Gutachten als ungenügend erweist
- mangelnde Qualifikation des Sachverständigen erkennbar ist
- von mehreren Sachverständigen widersprüchliche Ansichten geäußert wurden oder
- ein Sachverständiger nach Abgabe seines Gutachtens mit Erfolg abgelehnt wurde



Bestellung eines anderen Sachverständigen

Sachverständiger Zivilprozess

§ 363 ZPO

*(1) **Die Partei, welche den Beweis durch Sachverständige angeboten hat, kann auf denselben verzichten.** Der Gegner kann jedoch verlangen, dass die angeordnete Beweisaufnahme demungeachtet vorgenommen werde, wenn entweder die Beweisaufnahme bereits begonnen hat oder wenigstens die Sachverständigen zum Zwecke der Beweisaufnahme schon bei Gericht erschienen sind.*

(2) Die dem Vorsitzenden nach §. 183 zustehende Befugnis, von amtswegen eine Begutachtung durch Sachverständige anzuordnen, wird durch einen Verzicht der Parteien nicht berührt.

➢ Wenn Begutachtung von Gericht angeordnet - kein Verzicht möglich

Sachverständiger Zivilprozess

§ 364 ZPO

Das Gericht kann in Fällen, in welchen der Gegenstand zu seiner Beurteilung fachmännische Kenntnisse erfordert oder in welchen das Bestehen von geschäftlichen Gebräuchen in Frage kommt, ohne Zuziehung von Sachverständigen entscheiden, ***wenn die eigene Fachkunde oder das eigene Wissen der Richter diese Zuziehung überflüssig*** *macht und die* ***Parteien zustimmen.***

- Für die Verwendung des eigenen Fachwissens ist unerheblich, woher der Richter dieses erlangt hat
- Richter hat offenzulegen, woher er über die Sachkunde verfügt
- keine große praktische Bedeutung

Privatgutachter ZPO

- Privatgutachten sind Privaturkunden, die lediglich beweisen können, dass ihr Inhalt der Ansicht ihres Verfassers entspricht
- Keine Sachverständigengutachten - Privaturkunde
- In der Praxis weichen außerdem oft die Fragestellung (der private Gutachtensauftrag) und die zur Verfügung gestellte Befundgrundlage (manchmal nur die subjektiven Angaben einer Partei) vom gerichtlichen Auftrag und von der gerichtlichen Befundgrundlage weit ab
- Kontrolle des gerichtlich bestellten Gutachtens
- mit Hilfe des Privatgutachters kann Partei Fragerecht an den Gerichtsgutachter ausüben

Haftung

- **Gerichtlich bestellter Sachverständiger**

➢ Zivilrechtliche Haftung

- Deliktische Haftung, weil zwischen Sachverständigen und Geschädigten kein Vertragsverhältnis besteht
- Nach der Judikatur besteht eine „Eigenhaftung“ der gerichtlich bestellten Sachverständigen den Parteien gegenüber
- Sie haften für Fehler bei der Gutachtenserstellung unmittelbar und persönlich und können aufgrund ihrer deliktischen Haftung direkt (zivilrechtlich) von den geschädigten Parteien belangt werden

✓ § § 1299, 1300 ABGB

Haftung

- **Privatsachverständiger**

➢ Zivilrechtliche Haftung

Aufgrund Vertragsverhältnis mit dem Auftraggeber - Vertragshaftung

- Haftung für

Prozesskosten, die der Auftraggeber an den Prozessgegner bezahlen musste

Prozesskosten, die der Auftraggeber zweckmäßiger Weise zur Durchsetzung eines vermeintlichen, auf dem Privatgutachten aufbauenden Anspruchs aufgewendet hat

➢ Beide Strafrechtliche Haftung

§ 288, 289 StGB (Falsche Beweisaussage)

§ 293 StGB (Beweismittelfälschung)

§ 295 StGB (Beweismittelunterdrückung)

§ 121 StGB (Geheimnisverrat)