

Mühewaltungsgebühr nach § 34 Abs 3 GebAG – konkret erforderliche Qualifikation des Sachverständigen entscheidend

1. § 34 Abs 3 Z 1 bis 3 GebAG gibt Gebührenrahmen vor, innerhalb derer die Mühewaltungsgebühr je nach der konkret erforderlichen Qualifikation des Sachverständigen, der Schwierigkeit des Befundes oder Gutachtens und nach der Ausführlichkeit der notwendigen Begründung zu bestimmen ist. Diese Rahmen dürfen nur im Falle des Nachweises darüber hinausgehender Einkünfte für Gutachtertätigkeiten im außergerichtlichen Erwerbsleben oder im Falle des § 34 Abs 4 GebAG überschritten werden.
2. Im konkreten Fall war der Sachverständige beauftragt, den Zeitwert der beschädigten Tore (Holztor, Garagentor) und die Reparaturkosten zu ermitteln und die Frage der Zweckmäßigkeit der vorgenommenen provisorischen Reparatur zu prüfen.

3. Schon nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes ist der Gebührenrahmen des § 34 Abs 3 Z 1 bis 3 GebAG nach der konkret erforderlichen Qualifikation, nämlich der zur Erfüllung des Gutachtensauftrages notwendigen, zu bestimmen, nicht aber nach dem tatsächlichen Ausbildungsgrad des Sachverständigen. Daher ist ein akademisch, somit qualifiziert gebildeter Sachverständiger bei Erfüllung eines keine oder geringere fachliche Kenntnisse erfordernden Gutachtensauftrages nach § 34 Abs 3 Z 1 oder Z 2 GebAG, also nach der für die konkrete Auftragserfüllung notwendigen besonderen Fähigkeit zu entlohnen.
4. Ein für einen Gerichtsauftrag überqualifizierter Sachverständiger darf lediglich jenen Gebührenrahmen geltend machen, der für die Auftragserfüllung konkret erforderlichen Qualifikation entspricht.
5. Da die Erledigung des gegenständlichen Gutachtensauftrages zweifellos keine akademischen Kenntnisse erforderte, sondern Kenntnisse nach § 34 Abs 3 Z 2 GebAG (Abschluss einer berufsbildenden höheren Schule oder eine gleichwertige Berufsausbildung), war der Gebührenrahmen der Z 2 heranzuziehen.
6. Der Sachverständige hat aber in der Beschwerde höhere außergerichtliche Einkünfte für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit durch die Vorlage von fünf anonymisierten Honorarnoten nachgewiesen. Nach § 34 Abs 2 GebAG ist für den Fall der Bemessung der Mühewaltungsgebühr nach § 34 Abs 1 GebAG allerdings ein Abschlag von 20 % vom außergerichtlichen Erwerbseinkommen vorzunehmen.
7. Da der Abschlag von 20 % nicht einmal behauptet wurde, ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer diesen nicht vorgenommen hat. Dies war nunmehr vom Gericht nachzuholen.

OLG Wien vom 31. Mai 2010, 23 Bs 145/10g

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die vom Sachverständigen Prof. Dipl.-Ing. N. N. für die Erstattung von Befund und Gutachten mit Note vom 9. September 2009 mit insgesamt € 3.075,25 (inklusive USt) in Rechnung gestellten Gebühren wie folgt:

1. Aktenstudium	€	15,-
2. Ladung zum Lokalaugenschein (1 Stunde à € 38,-)	€	38,-
3. Lokalaugenschein 20. 8. 2009		
Mühewaltung 2 Std. à € 80,00	€	160,-
Zeitversäumnis 1,5 Std.	€	30,40
Kilometergeld	€	52,10
4. Erstellung des Gutachtens		
Schriftl. Befund (5 Std. à € 80,00)	€	400,-
Schrift. GA (8 Std. à € 80,00)	€	640,-
Auswahl und Adaptierung (Fotos, Beilagen, 4 Std. à € 80,00)	€	200,-
5. Kopieren und Postfertigen (1 Std. à € 38,00)	€	38,-

6. sonstige Kosten		
36 Stück Fotos à € 3,63	€	130,68
72 Farbkopien à € 1,31	€	94,32
7. Schreibgebühren		
10 Seiten Original à € 1,45	€	14,50
52 Seiten Kopien à € 0,45	€	23,40
8. Sonstige Gebühren pauschal	€	25,00
		€ 1.861,42
20 % USt	€	372,28
Gesamt (gerundet):	€	<u>2.233,70</u>

Gegen die Verkürzung der vom Sachverständigen in seiner Gebührennote für Mühewaltung in Ansatz gebrachten Stundensätze von € 100,00 für den Lokalaugenschein (oben Pkt 3.), von € 115,00 für die Befundaufnahme und von € 130,- für die Gutachtenserstattung (oben Pkt 4.) auf das oben ersichtliche Ausmaß richtet sich die rechtzeitige Beschwerde des Sachverständigen, der darüber hinaus auch einen Rechenfehler bei der Bestimmung der Mühewaltungsgebühr für die Gutachtenserstattung dahingehend geltend macht, dass der Erstrichter 8 Stunden á € 90,00 mit € 640,00 anstatt richtig mit € 720,00 berechnet habe. Begründend führt er aus, die Argumentation des Erstrichters, dass nur auf die konkret erforderliche Qualifikation, nicht aber auf die tatsächliche Ausbildung des Sachverständigen abzustellen und deshalb der Stundensatz im Rahmensatz für die Qualifikation einer berufsbildenden höheren Schule auszumessen sei, sei unrichtig. Für die Erledigung des Gutachtensauftrages sei mit Sicherheit die in der Z 3 des § 34 Abs 3 GebAG angeführte Ausbildung erforderlich, um eine brauchbare, klare und prägnante Recherche samt Gutachten erstellen zu können. Überdies seien auch höhere außergerichtliche Einkünfte als Privatgutachter zu berücksichtigen.

Gemäß § 34 Abs 1 GebAG steht dem Sachverständigen für die Aufnahme des Befundes und Erstattung des Gutachtens die Gebühr für Mühewaltung zu und deckt alle damit im Zusammenhang entstandenen Kosten, soweit dafür nicht nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes ein gesonderter Ersatz vorgesehen ist. Diese Gebühr ist nach richterlichem Ermessen nach der aufgewendeten Zeit und Mühe und nach den Einkünften zu bestimmen, die der Sachverständige für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit im außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise bezöge. In Strafsachen ist die Mühewaltungsgebühr nach den Tarifen des GebAG zu bestimmen; für den Fall nicht nach Tarif zu entlohnender Leistungen ist die Bemessung nach Abs 1 zu bemessen, wobei allerdings im Hinblick auf die öffentliche Aufgabe der Rechtspflege zum Wohl der Allgemeinheit ein Abschlag von 20 % vom gleichartigen außergerichtlichen Erwerbseinkommen vorzunehmen ist (§ 34 Abs 2 GebAG). Der Abs 3 des § 34 GebAG gibt für die Einkünfte, die Sachverständige üblicherweise für ihre Gutachtenstätigkeit im außergerichtlichen Erwerbsleben beziehen, die unter Z 1 bis 3 angeführten Gebührenrahmen vor, innerhalb derer die Gebühr je nach der konkret erforderlichen Qualifikation der oder des beauftragten Sachverständigen, der Schwierigkeit des aufgetragenen Befundes oder Gutachtens und nach

der Ausführlichkeit der notwendigen Begründung zu bestimmen ist. Lediglich im Falle des Nachweises darüber hinausgehender Einkünfte für Gutachtertätigkeiten im außergerichtlichen Erwerbsleben oder beim Bezug von Honoraren nach einer gesetzlich vorgesehenen Gebührenordnung für gleiche oder ähnliche außergerichtliche Tätigkeiten (Abs 4) darf der jeweils heranzuziehende Rahmen nach Z 1 bis 3 des Abs 3 überschritten werden. Das außergerichtliche Einkommen des Sachverständigen (Gebührenordnungen, Richtlinien, Empfehlungen, Honorarnoten für Privatgutachten und dergleichen) ist zu bescheinigen.

Im vorliegenden Verfahren wurde der Sachverständige mit der Befundaufnahme und Gutachtenserstattung über den Zeitwert der verfahrensgegenständlich beschädigten Tore (Holztor, Garagentor) zum Tatzeitpunkt und die Reparaturkosten der anlagegegenständlichen Beschädigungen unter Berücksichtigung der Frage der Zweckmäßigkeit der vorgenommenen provisorischen Reparatur beauftragt.

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ist schon nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes der Gebührenrahmen des Abs 3 nach der „konkret erforderlichen Qualifikation“, sohin jener zur Erfüllung des Gutachtensauftrages notwendigen zu bestimmen, die aber nicht zwangsläufig mit der Höhe des Ausbildungsgrades des Sachverständigen zusammenhängen muss. Das heißt, dass auch ein für einen konkreten Gutachtensauftrag überqualifizierter Sachverständiger lediglich jenen Gebührenrahmen geltend machen kann, der für die Auftragserfüllung konkret erforderlichen Qualifikation entspricht. Daraus folgt, dass beispielsweise ein akademisch, sohin qualifiziert gebildeter Sachverständiger bei Erfüllung eines keine qualifizierten fachlichen Kenntnisse erfordernden Gutachtensauftrages nach Z 1 nicht nach Z 3, sondern lediglich nach der für die konkrete Auftragserfüllung notwendigen besonderen Fähigkeit – im Beispiel sohin Z 1 – zu entlohnen ist. Da die Erledigung des gegenständlichen Gutachtensauftrages aber zweifellos keine akademischen Kenntnisse erforderte, sondern dazu auch hohe fachliche Kenntnisse, welche durch den Abschluss einer berufsbildenden höheren Schule oder einer gleichwertigen Berufsausbildung vermittelt werden, ausreichen, ging das Erstgericht an sich zutreffend vom Gebührenrahmen der Z 2 des Abs 3 aus.

Allerdings kommt dem erstmals in der Beschwerde erhobenen Einwand auf die im außergerichtlichen Erwerbsleben für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit üblicherweise bezogenen Einkünfte, die der Sachverständige durch Vorlage von fünf anonymisierten Honorarnoten an das Beschwerdegericht bescheinigte, Berechtigung zu. Aus den vorgelegten Bescheinigungsmitteln ergibt sich ein Honorar des Sachverständigen für Befundaufnahme von € 95,- bis € 120,-, für die Gutachtenserstattung von € 120,- bis € 170,-. Es ist daher – dies ergibt sich auch aus dem Beschwerdevorbringen – davon auszugehen, dass die in der Gebührennote geltend gemachten Stundensätze von € 100,00 für den Lokalaugenschein, von € 115,00 für die Befundaufnahme und von € 130,00 für die Gutachtenser-

stellung jenen im außergerichtlichen Erwerbsleben für gleichartige Tätigkeit zu erzielenden Einkünften des Sachverständigen entsprechen. Nach § 34 Abs 2 GebAG ist für den Fall einer Bemessung nach Abs 1 allerdings im Hinblick auf die öffentliche Aufgabe der Rechtspflege zum Wohl der Allgemeinheit ein Abschlag von 20 % vom gleichartigen außergerichtlichen Erwerbseinkommen vorzunehmen (§ 34 Abs 2 GebAG). Da die Vornahme eines solchen Abschlags vom Beschwerdeführer nicht einmal behauptet wurde, ist davon auszugehen, dass er diesen nicht vorgenommen hat. Demgemäß war von den geltend gemachten Stundensätzen ein 20%iger Abschlag vorzunehmen, woraus sich folgende Stundensätze errechnen:

- Vornahme des Lokalaugenscheins [Pkt 3.]: in Rechnung gestellter Stundensatz € 100,00 – Stundensatz gemäß § 34 Abs 2 GebAG: € 80,00
- schriftlicher Befund [Pkt 5.1.]: in Rechnung gestellter Stundensatz € 115,00 – Stundensatz gemäß § 34 Abs 2 GebAG: € 92,00
- schriftliches Gutachten [Pkt 5.2.]: in Rechnung gestellter Stundensatz € 130,00 – Stundensatz gemäß § 34 Abs 2 GebAG: € 104,00.

Bleibt daher unter Zugrundelegung dieser Stundensätze die für den Lokalaugenschein zuerkannte Gebühr von € 160,- (2 Stunden à € 80,-; Pkt 3. des bekämpften Beschlusses) exklusive USt unverändert, ergeben sich zu Pkt 4. des Gutachtens Veränderungen dahingehend, dass für die Erstellung des schriftlichen Befundes insgesamt € 460,- (5 Stunden á € 92,00) exklusive USt und für die schriftliche Gutachtenserstattung insgesamt € 832,00 (8 Stunden á € 104,00) exklusive USt, insgesamt sohin ein Mehrbetrag von € 252,- zuzüglich USt zuzusprechen waren.

Der Beschwerde kam somit der spruchgemäße Erfolg zugute.