

# Kumulierung beim Arzttarif (§ 43 Abs 1 Z 1 GebAG)

1. Bei Beauftragung eines Sachverständigen aus dem Fachgebiet der Neurologie und Psychiatrie über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 39 Abs 1 Z 1 und 2 SMG zur Art der gesundheitsbezogenen Maßnahmen nach § 11 Abs 2 SMG, zu den Erfolgsaussichten, zur Notwendigkeit einer stationären Therapie sowie zur Frage, ob überhaupt ein illegaler Suchtgiftkonsum vorliege und ob der Untersuchte süchtig sei (eine Gewöhnung an Suchtmittel vorliege), ist von vier Fragestellungen auszugehen.
2. Auch wenn die Untersuchung für die vier Fragestellungen zu einem einzigen Termin erfolgt ist, war nach den einzelnen Gutachtaufträgen eine weitergehende Befundung und Hinterfragung notwendig, die in analoger Anwendung der Bestimmung des § 48 Z 1 GebAG eine mehrfache Entlohnung rechtfertigen.
3. Bei einer pro Fragestellung weitergehenden Befundaufnahme scheidet die Anwendung des § 49 Abs 3 Z 2 lit a und b GebAG (Erstattung mehrerer Gutachten ohne weitere Befundungen) aus. Die vierfache Kumulierung der Tarifansätze des § 43 Abs 1 Z 1 lit e GebAG (viermal € 195,40 = € 781,60) ist daher fallbezogen vertretbar.

OLG Wien vom 14. Jänner 2010, 20 Bs 496/09a

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte die Erstrichterin die Gebühren der Sachverständigen aus dem Fachgebiet für Neurologie und Psychiatrie Prim<sup>a</sup>. Dr. N. N. für die Erstellung von Befund und Gutachten über das Vorliegen der Voraussetzungen des § 39 Abs 1 Z 1 und 2 SMG bei G. T., insbesondere zur Art der gesundheitsbezogenen Maßnahme nach § 11 Abs 2 SMG, zu deren Erfolgsaussichten, zur Notwendigkeit einer stationären Therapie und zur Frage, ob überhaupt ein illegaler Suchtgiftkonsum vorliege und ob G. T. süchtig sei bzw eine Gewöhnung an Suchtmittel bei ihm vorliege, antragsgemäß mit € 1.015,50.

Die Sachverständige beanspruchte für Untersuchung, Befund und Gutachten mit vier Fragestellungen gemäß § 43

Abs 1 Z 1 lit e GebAG viermal € 195,40, sohin insgesamt € 781,60 (zuzüglich 20 % USt).

Ausschließlich gegen den vierfachen Zuspruch für Mühe- und Ausdauer nach § 43 Abs 1 Z 1 lit e GebAG richtet sich die rechtzeitige Beschwerde der Revisorin beim LGZ Wien mit der Begründung, dass aus dem Gutachtensauftrag nur die Notwendigkeit einer Untersuchung des Verurteilten folge, für die weiteren drei Fragestellungen seien keine zusätzlichen Untersuchungen erforderlich gewesen, sodass die Sachverständige nur Anspruch auf € 195,40 für die erste Frage und für die drei weiteren Fragen jeweils analog zu § 49 Abs 3 Z 2 lit b GebAG die Hälfte der für Befund und Gutachten festgesetzten Gesamtgebühr habe, zumal eine besonders ausführliche, wissenschaftliche Begründung nicht vorliege.

Der Beschwerde kommt keine Berechtigung zu.

Da die Revisorin mit ihrem Rechtsmittel zweifellos die Anzahl der Gutachten (Fragestellungen) und den Zuspruch von € 195,40 (§ 43 Abs 1 Z 1 lit e GebAG) für die erste Frage unbekämpft lässt, ist lediglich die Vertretbarkeit der Kumulierung des Tarifansatzes des § 43 Abs 1 Z 1 lit e GebAG in Ansehung der weiteren drei Gutachten zu prüfen.

Die Erstrichterin hat – auf Grundlage der plausiblen Ausführungen der neurologisch-psychiatrischen Expertin – dargelegt, dass für die jeweilige komplexe Fragestellung eine weitergehende Befundung des Verurteilten notwendig gewesen sei, was außergewöhnliche Fachkenntnisse auf dem Gebiet der Drogensucht vorausgesetzt und eine differenzierte, sich mit eventuell widersprüchlichen Befunden aus unterschiedlichen wissenschaftlichen Bereichen befassende Erörterung notwendig gemacht habe.

Mag auch die Exploration und Untersuchung des Verurteilten zu einem einzigen Termin erfolgt sein, ist der Erstrichterin zuzustimmen, dass der Inhalt der einzelnen Gutach-

tenaufträge eine jeweils weitere ausführliche Befundaufnahme und Hinterfragung erforderte, sodass fallbezogen – in analoger Anwendung der Bestimmung des § 48 Z 1 GebAG (worin der Gesetzgeber seine Intention, nämlich die gesonderte Honorierung bei getrennter Subsumentierbarkeit der Leistungen unter die verschiedenen Fallgruppen, zum Ausdruck gebracht hat) – eine mehrfache Entlohnung bei (hier indizierter) zusätzlicher Befundaufnahme gerechtfertigt war. Ausgehend von einer pro Fragestellung weitergehenden Befundaufnahme scheidet die von der Rechtsmittelwerberin begehrte Anwendung des § 49 Abs 3 Z 2 lit a und b GebAG (Erstattung mehrerer Gutachten ohne weitere Befundungen) aus und erweist sich vielmehr die vom Erstgericht vorgenommene Kumulierung der Tarifansätze nach § 43 Abs 1 GebAG fallbezogen vertretbar (vgl SV 2000/2, 78).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

4. **Hat ein ärztlicher Sachverständiger mehrere Fragen gutachtlich zu beantworten, so liegen dann – analog zu § 48 Z 1 GebAG – mehrere gesondert zu honorierende Gutachten vor, wenn für die Begutachtung jeder Frage die dem Sachverständigen eigenen Fachkenntnisse erforderlich sind, ein weitergehender Befund notwendig war und durch die Beantwortung der einen Frage nicht die weiteren vom Richter selbst gelöst werden können.**
5. **Die zu beurteilenden vier Fragenkomplexe – Verletzungsfolgen, Dauer und Intensität der Schmerzen, Spät- und Dauerfolgen sowie die Notwendigkeit der Einholung weiterer medizinischer Sachverständigengutachten – rechtfertigen eine Honorierung mit dem dreifachen Gebührenansatz des § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG.**
6. **Die Beurteilung der Frage, ob zudem ein Sachverständiger aus einer anderen Fachrichtung beigezogen werden sollte, ist kein zusätzliches viertes Gutachten. Der Hinweis, dass verschiedene subjektive Beschwerden aus unfallchirurgischer Sicht nicht erklärt werden können und insoweit allenfalls die Beiziehung eines neurologisch-psychiatrischen Sachverständigen erforderlich erschiene, resultiert aus der Beantwortung der Fragenkomplexe „Verletzungsfolgen“ und „Dauer- und Spätfolgen“.**
7. **Auch wenn die Einholung des medizinischen Sachverständigengutachtens zuletzt von der Klägerin beantragt wurde, war die Beweisaufnahme doch auch im Interesse aller Parteien. Die Kosten des Sachverständigenbeweises sind demnach von den Parteien gemeinschaftlich zu tragen, weil die Prozesshandlung meritorisch beiden Teilen in gleicher Weise zugutekommt.**

**LG Salzburg vom 27. August 2009, 22 R 252/09a**

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren des Sachverständigen Dr. N. N. für die Erstellung des schriftlichen Gutachtens vom 16. 6. 2009 an-

tragsgemäß mit insgesamt € 1.134,66. Gemäß § 2 Abs 2 GEG stellte es überdies fest, dass die Klägerin zur Gänze für diesen Gebührenbetrag hafte. Die viermal verzeichnete Gebühr für Mühewaltung stehe dem Sachverständigen – entgegen der Stellungnahme des Revisors – zu, da er zu vier Fragenkomplexen (Verletzungsfolgen bzw Art der eingetretenen Verletzungen, Dauer und Intensität der Schmerzen, Spät- und Dauerfolgen sowie Notwendigkeit der Einholung weiterer medizinischer Sachverständigengutachten) mit der Erstattung eines medizinischen Sachverständigengutachtens beauftragt worden sei. Dem Sachverständigen gebühre für jeden dieser Fragenbereiche jeweils die Mühewaltungsgebühr, da für den Sachverständigen für die Beantwortung dieser einzelnen Fragenbereiche eigene Fachkenntnisse erforderlich seien, ein weitergehender Befund erforderlich gewesen sei und daher im Ergebnis mehrere, gesondert zu honorierende Gutachten vorlägen. Die Gebühr des Sachverständigen sei daher ungekürzt zuzusprechen gewesen.

Der dagegen gerichtete Rekurs der Republik Österreich, vertreten durch den Revisor beim Landesgericht Salzburg, ist berechtigt.

Der Rekurswerber weist zutreffend darauf hin, dass im konkreten Fall die Honorierung der Gutachtenserstattung zu drei Fragenkomplexen ausreichend ist. In der Rechtsprechung wird die Frage der mehrfachen Berücksichtigung (Kumulierung) der Gebührenansätze des § 43 Abs 1 Z 1 GebAG unterschiedlich gehandhabt, wobei der weit überwiegende Teil der Rechtsprechung eine solche Kumulierung zulässt (*Krammer/Schmidt*, SDG – GebAG<sup>3</sup>, E 60 ff zu § 43 GebAG; *Feil*, GebAG<sup>5</sup>, Rz 8 ff zu § 43 GebAG; SV 2002/1, 32; SV 2003/1, 42; OLG Linz 13. 1. 2009, 2 R 216/08k uva).

Eine Kumulierung der Tarifansätze nach § 43 Abs 1 Z 1 GebAG ist aber jedenfalls nur dann vertretbar, wenn die an die medizinischen Sachverständigen gerichteten Gutachtensaufträge der Sache nach als getrennte, wenngleich dieselbe untersuchte Person betreffende, spezielle Fachkenntnisse erfordernde Fragenkomplexe angesehen werden können, die analog zu § 48 Z 1 GebAG eine mehrfache Entlohnung bei indizierter zusätzlicher Befundaufnahme rechtfertigen. Hat ein ärztlicher Sachverständiger mehrere Fragen gutachtlich zu beantworten, so liegen dann mehrere gesondert zu honorierende Gutachten vor, wenn für die Begutachtung jeder Frage die dem Sachverständigen eigenen Fachkenntnisse erforderlich sind, ein weitergehender Befund notwendig war und durch die Beantwortung der einen Frage nicht die weiteren vom Richter selbst gelöst werden können (*Krammer/Schmidt*, SDG – GebAG<sup>3</sup>, E 63 und 64 zu § 43 GebAG).

Bei der Beurteilung der Frage, ob zudem ein Sachverständiger aus einer anderen Fachrichtung beizuziehen ist, handelt es sich aber nicht um eine solche, die eine weitergehende Befundaufnahme erfordert hätte. Insoweit liegt nach

dem erteilten Auftrag auch kein zusätzliches (viertes) Gutachten vor, das unabhängig von den anderen bestehen könnte. Vielmehr wies der Sachverständige insoweit darauf hin, dass verschiedene, von der Klägerin geschilderte subjektive Beschwerden aus unfallchirurgischer Sicht nicht erklärt werden können und dass insoweit allenfalls die Beziehung eines neurologisch-psychiatrischen Sachverständigen erforderlich erscheine. Diese Beurteilung resultiert somit aus der Beantwortung der Fragenkomplexe „Verletzungsfolgen und Art der Verletzung“ sowie „Dauer- und Spätfolgen“.

Betreffend die Beurteilung der „Notwendigkeit weiterer medizinischer Gutachten“ liegt somit im Sinne der zutreffenden Rekursausführungen kein gesondert zu honorierendes Gutachten iSd § 43 Abs 1 Z 1 GebAG vor, sodass die Mühewaltungsgebühr um € 116,20 zuzüglich 20 % USt zu kürzen war.

Dem Rekurswerber ist auch darin beizupflichten, dass der überdies bekämpfte Ausspruch gemäß § 2 Abs 2 GEG korrekturbedürftig ist. Nach dieser Vorschrift hat das erkennende Gericht dem Grunde nach zu bestimmen, welche Partei in welchem Umfang die Kosten einer Amtshandlung, die den Betrag von € 300,- übersteigen und aus Amtsgeldern zu berichtigen sind, zu ersetzen hat. Nach § 2 Abs 1 GEG sind die aus Amtsgeldern zu berichtigenden Sachverständigengebühren dem Bund von der Partei zu ersetzen, die nach den bestehenden Vorschriften hierzu verpflichtet ist. Hierbei ist, wenn über die Kostenersatzpflicht der Parteien schon rechtskräftig entschieden worden ist, von dieser Entscheidung auszugehen. Mangels einer Vorschrift oder Entscheidung sind die Beträge von denjenigen Beteiligten zu ersetzen, die sie veranlasst haben oder in deren Interesse die Amtshandlung vorgenommen wurde.

Im vorliegenden Fall hat zwar zuletzt die Klägerin die Einholung eines medizinischen Sachverständigengutachtens beantragt. Die Beweisaufnahme war aber doch iSd § 40 Abs 1 ZPO im Interesse aller Parteien (vgl OLG Linz 14. 2. 1996, 2 R 13/96m; SV 1991/1, 25), zumal in der mündlichen Streitverhandlung am 20. 4. 2009 ausdrücklich festgehalten wurde, „dass bereits vor Einbringung der gegenständlichen Klage betreffend die Höhe des Schmerzensgeldanspruches die Beischafterung eines Sachverständigengutachtens von beiden Seiten übereinstimmend als notwendig betrachtet wurde.“ Die Kosten des Sachverständigenbeweises sind demnach von den Parteien gemeinschaftlich zu tragen, da die Prozesshandlung meritorisch beiden Teilen in gleicher Weise zugutekommt (*Bydlinski in Fasching/Konecny*, Zivilprozessgesetz<sup>2</sup>, Rz 3 zu § 40 ZPO).

Der angefochtene Beschluss war somit in seinem Ausspruch gemäß § 2 Abs 2 GEG dahin abzuändern bzw zu ergänzen, dass – neben der bereits zur Gänze zum Kostenersatz verpflichteten Klägerin – die beklagten Parteien die vorläufig aus Amtsgeldern zu berichtigenden Sachver-

ständigengebühren von € 995,30 dem Grunde nach zur Hälfte zu entrichten haben, wobei die beklagten Parteien solidarisch hinsichtlich der auf sie entfallenden Hälfte haften (OLG Linz 10. 6. 1998, 12 R 122/98t). Eine Abänderung des Ausspruches gemäß § 2 Abs 2 GEG zugunsten der Klägerin ist wegen der insoweit eingetretenen Teilrechtskraft nicht zulässig (hg 21 R 529107a). Nach ständiger Rechtsprechung ist aber im Ausspruch nach § 2 Abs 2 GEG zur Vermeidung von Missverständnissen zum Ausdruck zu bringen, dass dadurch die Wirkungen der einer Partei bewilligten Verfahrenshilfe nicht aufgehoben werden (*Tschugguelli/Pötscher*, Gerichtsgebühren<sup>6</sup>, E 120 zu § 2 GEG), dass also die Bewilligung der Verfahrenshilfe durch den Grundsatzbeschluss unberührt bleibt (EFSlg 98.022 und 102.710).

Dem Rekurs war daher Folge zu geben und der angefochtene Beschluss spruchgemäß abzuändern.

Die Unzulässigkeit jedes weiteren Rechtsmittels ergibt sich betreffend die Gebührenbestimmung aus § 528 Abs 2 Z 5 ZPO, betreffend den Grundsatzbeschluss aus § 528 Abs 2 Z 3 ZPO (RIS-Justiz RS0114330 und RS0017282; *Klausser/Kodek*, JN, ZPO<sup>16</sup>, E 134 zu § 528 ZPO).