

## **Gesonderte Honorierung von psychodiagnostischen Tests bei psychiatrischen Gutachten in Sozialrechtsverfahren (§ 43 Abs 1 Z 1 und § 49 Abs 1 GebAG)**

1. Die Durchführung psychodiagnostischer Testverfahren wird von dem in § 43 Abs 1 Z 1 lit b, d und e GebAG bezeichneten Leistungskalkül einer „psychiatrischen Untersuchung“ nicht mitumfasst und daher mit diesen Tarifansätzen nicht abgegolten. Die vom OGH in seiner Entscheidung vom 6. 5. 2010, 12 Os 22/10t, 12 Os 23/10i = SV 2010/2, 85 (mit Anm von *Krammer*), entwickelte neue Judikatur ist auch im Sozialrechtsverfahren anzuwenden.
2. Der Umstand, dass der Sachverständige seine Ausbildung vor Inkrafttreten der Ärztinnen-/Ärzte-Ausbildungsordnung 2006 abgeschlossen hat, ist für den Gebührenanspruch irrelevant.
3. Die von einem Sachverständigen aus dem Fachgebiet der Psychiatrie selbst durchgeführten psychologischen Testuntersuchungen sind – je nach dem quantitativen und qualitativen Aufwand – nach den Tarifansätzen der lit d oder e, bei einer kurzen, einfach zu erstellenden psychodiagnostischen Testuntersuchung nach der Tarifstufe der lit b im Sinne des § 49 Abs 1 GebAG zu entlohnen.
4. In Sozialrechtssachen wegen Invaliditäts-/Berufsunfähigkeitspension stehen psychologische Aspekte erfahrungsgemäß nicht im Vordergrund; Tests werden daher einen eher überschaubaren und begrenzten Aufwand erfordern. In der Regel werden derartige Testuntersuchungen in Pensionsverfahren mit dem Ansatz nach lit b (€ 39,70) zu honorieren sein. Eine Honorierung nach lit d (€ 116,20) kommt nur dann in Betracht, wenn aus besonderen Gründen umfangreiche Testuntersuchungen erforderlich sind, die den Sachverständigen in fachlicher und in zeitlicher Hinsicht in ähnlicher Weise in Anspruch nehmen wie die Gutachtenserstattung selbst (durch Dokumentation der Testergebnisse, Auseinandersetzung mit der spezifischen Fragestellung).
5. Durchführung, Dokumentation und Verarbeitung der Ergebnisse des Rorschachtests und des Arbeitsversuchs am Wiener Determinationsgerät sind insgesamt nach dem Tarifansatz des § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG mit € 116,20 zu honorieren.

- 6. Zu den Einwänden der Beklagten, Rorschachtest und Test am Wiener Determinationsgerät seien keine zielführenden Testmethoden, ist zu entgegnen, dass die Auswahl der Untersuchungsmethoden Aufgabe des Sachverständigen ist. Die Methodenwahl gehört zum Kern der Sachverständigentätigkeit, die das Gericht den Sachverständigen nicht vorzuschreiben hat. Der Sachverständige hat darauf hingewiesen, dass Rorschachtest und Test am Wiener Determinationsgerät dem aktuellen Stand der neurologisch-psychiatrischen Wissenschaft entsprechen.**

### OLG Linz vom 17. Februar 2011, 12 Rs 164/10i

In vorliegender Sozialrechtssache hat das Erstgericht die Gebühren des Sachverständigen Univ.-Prof. Dr. N. N. für die Erstattung eines neuropsychiatrischen Gutachtens mit insgesamt € 767,70 bestimmt. Darunter finden sich neben anderen, nicht mehr strittigen Positionen ein Gebührensatz von € 116,20 für die Durchführung eines Rorschachtests, von € 59,10 für einen Arbeitsversuch am Wiener Determinationsgerät und von € 25,- für Porto und Barauslagen.

Gegen die Zuerkennung dieser Gebühren richtet sich der Rekurs der beklagten Sozialversicherungsanstalt mit dem Abänderungsantrag, die Gebühren des Sachverständigen um insgesamt € 180,30 netto (€ 216,36 brutto) zu reduzieren.

Wie bereits in ihrer Äußerung zum Gebührenantrag des Sachverständigen vertritt die Rekurswerberin unter Hinweis auf die bisherige Rechtsprechung die Ansicht, dass psychodiagnostische Tests mit der Gebühr für Mühewaltung mitabgegolten seien und daher nicht gesondert verrechnet werden könnten. Das Wiener Determinationsgerät werde von verkehrspsychologischen Untersuchungsstellen zur Feststellung der Verkehrstauglichkeit verwendet. Eine derartige Untersuchung sei für die Feststellung des Leistungskalküls in Sozialrechtssachen nicht erforderlich. Der Rorschachtest sei veraltet und keine geeignete Methode zur Feststellung des psychiatrischen Leistungskalküls. Die Argumentation des Erstgerichtes, dass nur der Sachverständige selbst beurteilen könne, welche Untersuchungsmethoden er zur Beantwortung der vom Gericht gestellten Fragen anzuwenden habe, dürfe nicht dazu führen, dem Sachverständigen für ein und dieselbe Leistung, nämlich für die psychiatrische Befundung und Gutachtenserstellung drei verschiedene Gebühren (Mühewaltung, Arbeitsversuch am Wiener Determinationsgerät, Rorschachtest) zuzusprechen. Der Sachverständige Univ.-Prof. Dr. N. N. verrechne in praktisch allen Verfahren wegen Invaliditätspension pauschal zur Gebühr für Mühewaltung den Arbeitsversuch am Wiener Determinationsgerät und den Rorschachtest, was die sachliche Notwendigkeit dieser veralteten Tests in Frage stelle. Die Entscheidung 12 Os 22/10t (12 Os 23/10i), auf die sich das Erstgericht bei der Zuerkennung von Gebühren für psychologische Tests stütze, sei hier nicht einschlägig, weil es sich dabei um ein Strafverfahren gehandelt habe, in dem es um eine

individuelle Gefährlichkeitsprognose gegangen sei, wobei psychodiagnostische Testverfahren eine wesentliche Grundlage zur Beantwortung der im Gutachtensauftrag gestellten Fragen gebildet hätten. In sozialgerichtlichen Verfahren wegen Invaliditäts- und Berufsunfähigkeitspension gehe es um das medizinische Leistungskalkül, für dessen Feststellung keine tiefergehenden Testuntersuchungen erforderlich seien. Der Sachverständige Univ.-Prof. Dr. N. N. habe seine Ausbildung vor der am 1. 2. 2007 in Kraft getretenen Ärztinnen-/Ärzte-Ausbildungsordnung 2006 abgeschlossen und könne daher auch aus diesem Grund keine gesonderten Gebühren für den Rorschachtest und den Arbeitsversuch am Wiener Determinationsgerät verrechnen. Überdies seien die verlangten Gebühren für die Durchführung der erwähnten Testverfahren überhöht.

Der Rekurs ist teilweise berechtigt.

Richtig ist, dass nach der bisherigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes eine gesonderte Vergütung psychodiagnostischer Tests nicht in Betracht kam, weil die Gebühr für Mühewaltung nach § 43 Abs 1 Z 1 GebAG eine Gesamtgebühr für Befund und Gutachten sei, weshalb mit der Entlohnung für eine psychiatrische Untersuchung und Begutachtung auch jene psychodiagnostischen Tests abgegolten seien, die integrierter Bestandteil der Exploration und geradezu selbstverständliche Voraussetzung für die Erstattung eines fundierten psychiatrischen Gutachtens seien (RIS-Justiz RS0059366; *Krammer/Schmidt*, GebAG<sup>3</sup>, E 19 bis 23 zu § 43 GebAG). Diese Rechtsprechung ist aber aufgrund der mittlerweile geänderten Rechtslage überholt. Der Oberste Gerichtshof hat in der Entscheidung 12 Os 22/10t (12 Os 23/10i) nach ausführlicher Darstellung der inzwischen eingetretenen rechtlichen Änderungen im Bereich der Ärzteausbildung festgehalten, dass mit dem Inkrafttreten der Ärztinnen-/Ärzte-Ausbildungsordnung 2006 (ÄAO 2006, BGBl II 2006/286) sowie der entsprechenden Verordnung der Österreichischen Ärztekammer am 1. 2. 2007 die „Anwendung“, somit die Fähigkeit zur Durchführung psychiatrisch-psychologischer Testuntersuchungen nicht weiterhin Ausbildungsinhalt des Fachgebietes eines Facharztes für Psychiatrie und psychotherapeutische Medizin sei. Daraus folge, dass die Durchführung psychodiagnostischer Testverfahren von dem in § 43 Abs 1 Z 1 lit b, d und e GebAG bezeichneten Leistungskalkül einer „psychiatrischen Untersuchung“ nicht mitumfasst und daher mit diesen Tarifansätzen nicht abgegolten sei. Zur Höhe der Gebühr hat der Oberste Gerichtshof auf § 49 Abs 1 GebAG verwiesen, wonach eine von einem in den §§ 43 bis 48 erfassten Sachverständigen erbrachte Leistung, die in diesen Bestimmungen nicht aufgeführt sei, aber wegen ihrer Ähnlichkeit mit den dort angeführten Leistungen jenen gleichgehalten werden könne, mit der für die nächstähnliche Leistung vorgesehenen Gebühr zu entlohnen sei. Wegen der Ähnlichkeit psychologisch-psychodiagnostischer Testuntersuchungen mit einer neurologischen oder psychiatrischen Untersuchung könnten jene Leistungen diesen gleichgehalten werden, sodass von einem Sachverständigen aus dem Fachgebiet der Psychiatrie selbst durchgeführte psychologische Test-

untersuchungen – je nach dem quantitativen und qualitativen Aufwand – nach den Tarifansätzen der lit d oder e des § 43 Abs 1 Z 1 GebAG zu entlohnen seien. Die Tarifstufe des § 43 Abs 1 Z 1 lit b GebAG werde nur im Fall einer kurzen, einfach zu erstellenden psychodiagnostischen Testuntersuchung in Betracht kommen (12 Os 22/10t).

Das Erstgericht hat für die Durchführung des Rorschachtests € 116,20 (Tarifstufe § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG) und für den Arbeitsversuch am Wiener Determinationsgerät € 59,10 (Tarifstufe § 43 Abs 1 Z 1 lit c GebAG) zuerkannt. Die Höhe dieses Gebührenzuspruchs wird von der Rekurswerberin insofern zu Recht kritisiert, als nicht jeder einzelne Test kumulativ zu honorieren ist, vielmehr sind die durchgeführten Testuntersuchungen nach ihrem quantitativen und qualitativen Aufwand nach den Tarifansätzen der lit b, d oder e des § 43 Abs 1 Z 1 GebAG zu entlohnen (12 Os 22/10t). Die erwähnte Entscheidung des Obersten Gerichtshofes bezog sich auf ein psychiatrisches Sachverständigengutachten zur Frage der Zurechnungsunfähigkeit (§ 11 StGB) bzw der Voraussetzungen für die Unterbringung eines Täters in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher (§ 21 StGB) in einem Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts des Verbrechens des Mordes nach §§ 5, 75 StGB. Es ist klar, dass bei dieser Fragestellung, bei der die Beurteilung des Persönlichkeitsbildes der Untersuchungsperson im Vordergrund steht, der psychodiagnostische Testaufwand ein erhebliches Ausmaß annehmen wird. In Sozialrechtssachen wegen Invaliditäts-/Berufsunfähigkeitspension hat der Sachverständige hingegen das medizinische Leistungskalkül und andere medizinische Faktoren, die sich auf die Einsetzbarkeit des Probanden auf dem Arbeitsmarkt auswirken, zu beurteilen. Psychologische Aspekte, die in Einzelfällen eine Rolle spielen mögen, stehen dabei erfahrungsgemäß nicht im Vordergrund und werden daher einen eher überschaubaren und begrenzten Testaufwand erfordern. In der Regel werden daher derartige Testuntersuchungen in Pensionsverfahren mit dem Tarifansatz nach § 43 Abs 1 Z 1 lit b GebAG (€ 39,70) zu honorieren sein. Eine Honorierung nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG (€ 116,20) kommt nur dann in Betracht, wenn aus besonderen Gründen umfangreiche Testuntersuchungen erforderlich sind, die den Sachverständigen in fachlicher und in zeitlicher Hinsicht in ähnlicher Weise in Anspruch nehmen wie die Gutachtenserstellung selbst, und sich der besondere Testaufwand durch Dokumentation der Testergebnisse und deren Bedeutung für die gutachterliche Auseinandersetzung mit der spezifischen Fragestellung im Gutachten nachvollziehen lässt.

Der Sachverständige Univ.-Prof. Dr. N. N. hat im Gutachten die Ergebnisse des Rorschachtests und die daraus abzuleitenden Schlussfolgerungen für das Psychogramm der Klägerin sowie die Ergebnisse des Arbeitsversuches am Wiener Determinationsgerät dokumentiert. Der mit diesen beiden Testuntersuchungen zusammenhängende Aufwand lässt sich dem Tarifansatz nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG zuordnen und ist daher insgesamt mit € 116,20 zu honorieren.

Dem Einwand der Beklagten, beim Rorschachtest und beim Test am Wiener Determinationsgerät handle es sich um veraltete und für die Erfüllung des Gutachtensauftrages nicht zielführende Testmethoden, ist zu entgegnen, dass es Aufgabe des Sachverständigen ist, aufgrund seiner einschlägigen Fachkenntnisse jene Methode auszuwählen, die sich zur Klärung der nach dem Gutachtensauftrag jeweils maßgebenden strittigen Tatfrage am besten eignet. Andernfalls würde das Gericht, dem es an der notwendigen Fachkunde mangelt, die Fruchtbarmachung spezifischen Expertenwissens verhindern. Das Gericht hat daher Sachverständigen die im Zuge ihrer Auftrags erledigung anzuwendenden Methoden im Allgemeinen nicht vorzuschreiben, gehört doch die Methodenwahl zum Kern der Sachverständigentätigkeit (RIS-Justiz RS0119439). Da es eine medizinische Frage ist, welche Untersuchungen zur Feststellung des Leidenszustandes notwendig sind, muss es auch dem ärztlichen Sachverständigen überlassen bleiben, zu beurteilen, welche Hilfsmittel er zur Erfüllung seiner Aufgaben benötigt (SVSlg 44.354; *Neumayr* in ZellKomm, § 75 ASGG Rz 9). Der Sachverständige Univ.-Prof. Dr. N. N. hat in diesem Zusammenhang in seiner Stellungnahme zur Kostenäußerung der beklagten Partei darauf hingewiesen, dass der Rorschachtest und der Test am Wiener Determinationsgerät dem aktuellen Stand der neurologisch-psychiatrischen Wissenschaft entsprechen und diese Tests in Universitätskliniken für Psychiatrie und in psychiatrischen Krankenhäusern angewandt würden. Die Kritik der Rekurswerberin an der Methodenwahl des Sachverständigen ist daher unbegründet.

Der Umstand, dass der Sachverständige seine Ausbildung vor Inkrafttreten der Ärztinnen-/Ärzte-Ausbildungsordnung 2006 abgeschlossen hat, ist für den Gebührenanspruch irrelevant. Dass er aufgrund seiner Ausbildung die Qualifikation zur Durchführung psychodiagnostischer Tests besitzt, was auf Absolventen der Facharztausbildung nach der neuen Ausbildungsordnung nicht mehr zutrifft, ist nicht ein Hinderungsgrund, sondern Voraussetzung für den Gebührenanspruch. Die Auffassung der Rekurswerberin würde dazu führen, dass weder Fachärzte nach der alten Ausbildungsordnung noch nach der neuen Ausbildungsordnung, in der die entsprechende Qualifikation ja nicht mehr verlangt wird, Anspruch auf Honorierung psychodiagnostischer Testverfahren hätten, was der nunmehrigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes widerspricht.

Zu Recht weist die Rekurswerberin aber darauf hin, dass die Gebühr für Porto und Barauslagen überhöht mit € 25,- anstatt mit dem vom Sachverständigen begehrten Betrag von € 20,- bestimmt wurde.

In teilweiser Stattgebung des Rekurses war daher die Gebühr des Sachverständigen unter kaufmännischer Rundung gemäß § 20 Abs 3 GebAG mit € 690,70 zu bestimmen.

Die weiteren Aussprüche stützen sich auf § 527 Abs 1 und § 528 Abs 2 Z 5 ZPO.