
Entscheidungen und Erkenntnisse

bearbeitet von Dr. Harald Krammer, Präsident des Oberlandesgerichtes Wien i.R.

Keine gesonderte Honorierung von psychodiagnostischen Tests bei psychiatrischen Gutachten im Sozialrechtsverfahren (§ 43 Abs 1 Z 1 GebAG)

1. Die Grundlagen der neuen Rechtsprechung (OGH 6. 5. 2010, 12 Os 22/10t, 12 Os 23/10i, SV 2010/2, 85 mit Anm von *Krammer*; für Sozialrechtsverfahren OLG Linz 17. 2. 2011, 12 Rs 164/10i, SV 2011/2, 107), dass psychodiagnostische Tests bei psychiatrischen Gutachten gesondert zu honorieren sind, sind mit 1. 1. 2011 durch die mit diesem Datum in Kraft getretene Änderung der Verordnung der Österreichischen Ärztekammer über Ausbildungsinhalte des Sonderfachs Psychiatrie und psychotherapeutische Medizin weggefallen.
2. Mit Kundmachung der Österreichischen Ärztekammer Nr 6/2010, veröffentlicht am 22. 12. 2010, wurde ab 1. 1. 2011 die Anlage 37 für die Ärzteausbildung im Bereich des Sonderfachs Psychiatrie und psychotherapeutische Medizin insofern geändert, als nun nicht mehr bloß Kenntnisse, sondern auch Erfahrungen und Fertigkeiten bei der Anwendung standardisierter und strukturierter psychiatrischer Erhebungsinstrumente verlangt werden. Dazu gehören auch spezielle psychiatrische Testverfahren und deren Beurteilung, ebenso die Interpretation psychologischer Befunde und Gutachten und verschiedene andere Untersuchungsverfahren.
3. Damit ist seit 1. 1. 2011 die Durchführung psychodiagnostischer Testverfahren wieder vom Leistungskalkül einer psychiatrischen Untersuchung im Sinne des GebAG mitumfasst und daher wie nach der Rechtslage vor dem 1. 2. 2007 nicht mehr gesondert zu vergüten.

OLG Linz vom 28. Juni 2011, 12 Rs 71/11i

In vorliegender Sozialrechtssache hat das Erstgericht die Gebühren des Sachverständigen Univ.-Prof. Dr. N. N. für die Erstattung eines neuropsychiatrischen Gutachtens mit insgesamt € 703,- bestimmt. Darunter befindet sich neben anderen, nicht mehr strittigen Positionen ein Gebührenansatz von € 116,20 für Psychodiagnostik (Rorschachtest, Arbeitsversuch).

Gegen die Zuerkennung dieser Gebühr richtet sich der Rekurs der Beklagten mit dem Abänderungsantrag, die Gebühren des Sachverständigen um € 116,20 netto (€ 139,44 brutto) zu reduzieren.

Wie bereits in ihrer Äußerung zum Gebührenantrag des Sachverständigen vertritt die Rekurswerberin die Ansicht, dass die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur Honorierung psychologisch-psychodiagnostischer Testuntersuchungen im Zuge der Erstattung eines neuropsychiatrischen Gutachtens (12 Os 22/10t, 12 Os 23/10i) überholt sei, weil die Verordnung der Österreichischen Ärztekammer über die Facharztausbildung, die Grundlage für die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes gewesen sei, mit Ablauf des 31. 12. 2010 außer Kraft getreten sei. Das Gutachten des Sachverständigen Univ.-Prof. Dr. N. N. sei am 18. 3. 2011 erstattet worden, also außerhalb des Geltungsbereiches der früheren Verordnung über die Facharztausbildung. Die betreffende Verordnung sei vom 1. 2. 2007 bis 31. 12. 2010 in Geltung gestanden. Nunmehr sei wieder der Zustand der früheren Rechtslage hergestellt, wonach psychodiagnostische Tests mit der Gebühr für Mühe- und Aufwendung mitabgegolten seien und daher nicht gesondert verrechnet werden könnten.

Der Rekurs ist begründet.

Bis zur Entscheidung des Obersten Gerichtshofs 12 Os 22/10t (12 Os 23/10i) bestand eine gefestigte höchstgerichtliche Rechtsprechung, wonach die Gebühr für Mühe- und Aufwendung nach § 43 Abs 1 Z 1 GebAG eine Gesamtgebühr für Befund und Gutachten ist, weshalb mit der Entlohnung für eine psychiatrische Untersuchung und Begutachtung auch jene psychodiagnostischen Tests, die integrierter Teil der Exploration und (geradezu selbstverständliche) Voraussetzung für die Erstattung eines fundierten psychiatrischen Gutachtens sind, abgegolten werden, wobei eine gesonderte Honorierung psychologischer Testuntersuchungen nicht zu erfolgen hatte (RIS-Justiz RS0059366; *Krammer/Schmidt*, SDG – GebAG³, E 19 bis E 23 zu § 43 GebAG). Der Oberste Gerichtshof hat in der erwähnten Entscheidung 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 Me-

dizin 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 umfasst und daher mit diesen Tarifansätzen nicht abgegolten sei (RIS-Justiz RS0125844; 12 Os 22/10t, 12 Os 23/10i). Dieser Auffassung hat sich das Rekursgericht in mehreren Entscheidungen angeschlossen, denen eine Leistungserbringung des Sachverständigen vor dem 31. 12. 2010 zugrunde lag (12 Rs 164/10i, SV 2011/2, 107; 12 Rs 31/11g ua).

Die Rekurswerberin weist nun zu Recht darauf hin, dass durch die mit 1. 1. 2011 in Kraft getretene Änderung der Verordnung der Österreichischen Ärztekammer über die Ausbildung zur Ärztin/zum Arzt für Allgemeinmedizin und zur Fachärztin/zum Facharzt die vom Obersten Gerichtshof herangezogenen Grundlagen für die gesonderte Honorierung psychodiagnostischer Testverfahren weggefallen sind.

Der Umfang des Leistungskalküls eines neuropsychiatrischen Gutachtens richtet sich nach der entsprechenden Regelung in der Berufsordnung für Ärzte. § 23 Abs 1 der mit 5. 3. 1994 in Kraft getretenen Verordnung des Bundesministeriums für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz über die Ausbildung zum Arzt für Allgemeinmedizin und zum Facharzt (Ärzte-Ausbildungsordnung), BGBl 1994/152, bestimmte als Ausbildungsziel den Erwerb von Kenntnissen und Fertigkeiten insbesondere im Hauptfach des betreffenden Sonderfachs jeweils zumindest in dem in den Anlagen 1 bis 43 angeführten Umfang. Nach der das Sonderfach Psychiatrie betreffenden Anlage 36 waren für dieses Sonderfach, dem unter anderem die Aufgabenstellung der Begutachtung psychischer Krankheiten oder Störungen sowie psychischer oder sozialer Verhaltensauffälligkeiten zugeordnet war, ausdrücklich Kenntnisse und Fertigkeiten hinsichtlich „spezieller psychiatrisch-psychologischer Testverfahren“ (sowie der Beurteilung psychologischer Befunde) erforderlich (Punkt C.9 der Anlage).

Aus dem so beschriebenen fachlichen Anforderungsprofil des einem Facharzt für Psychiatrie (berufs)rechtlich zugeordneten Fachgebietes folgte im zeitlichen Geltungsbereich der genannten (als Bundesgesetz weiter geltenden) Verordnung, dass bei Bedachtnahme auf die Anspruchsgrundlage des § 43 Abs 1 Z 1 lit e GebAG psychodiagnostische Testuntersuchungen nicht gesondert zu vergüten, sondern mit dem in Rede stehenden Tarifansatz abzugelten waren (RIS-Justiz RS0059366; 12 Os 22/10t).

Regelungsgegenstand der Ärztinnen-/Ärzte-Ausbildungsordnung 2006 (ÄAO 2006) sind unter anderem die für die Ausbildung zum Arzt für Allgemeinmedizin und zum Facharzt vorzusehenden Ausbildungserfordernisse einschließlich Definition des Aufgabengebiets sowie Ziel und Umfang der Ausbildung (BGBl II 2006/286). Die in den Ausbildungsfächern zu erwerbenden Kenntnisse, Erfahrungen und Fertigkeiten werden jedoch nicht in der Ärztinnen-/Ärzte-Ausbildungsordnung 2006 (ÄAO 2006), sondern durch Verordnung der Österreichischen Ärztekammer geregelt. Die betreffende Verordnung ist gleichzeitig mit der ÄAO 2006

am 1. 2. 2007 in Kraft getreten. In der damaligen Fassung der Anlage 37 der Verordnung der Österreichischen Ärztekammer über die Ausbildungsinhalte des Sonderfachs Psychiatrie und psychotherapeutische Medizin wurde bestimmt, dass in Bezug auf „spezielle psychiatrisch-psychologische Testverfahren und Beurteilung“ (und psychologische Befunde) bloß Kenntnisse (Punkt A.4 der Anlage 37), nicht aber Fertigkeiten und Erfahrungen (Punkt B der Anlage 37) oder Kenntnisse, Erfahrungen und Fertigkeiten (Punkt C der Anlage 37) erforderlich sind. Der Oberste Gerichtshof hat daraus geschlossen, dass mit dem Inkrafttreten der ÄAO 2006 und der genannten Verordnung der Ärztekammer mit 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, woraus folge, dass die Durchführung psychodiagnostischer Testverfahren von dem in § 3 Abs 1 Z 1 lit b, d und e GebAG bezeichneten Leistungskalkül einer „psychiatrischen Untersuchung“ nicht umfasst und daher mit diesen Tarifansätzen nicht abgegolten sei (12 Os 22/10t; RIS-Justiz RS0125844).

Mit Kundmachung der Österreichischen Ärztekammer Nr 6/2010, veröffentlicht am 22. 12. 2010, wurde mit Wirkung ab 1. 1. 2011 die Verordnung der Österreichischen Ärztekammer über Kenntnisse, Erfahrungen und Fertigkeiten in der Ärzteausbildung im Bereich des Sonderfachs Psychiatrie und psychotherapeutische Medizin (Anlage 37) insofern geändert, als nun nicht mehr bloß Kenntnisse, sondern auch Erfahrungen und Fertigkeiten bei der Anwendung standardisierter und strukturierter psychiatrischer Erhebungsinstrumente verlangt werden. Weiters werden im Gegensatz zur früheren Rechtslage nunmehr auch Erfahrungen und Fertigkeiten bei speziellen instrumentellen, apparativen Techniken und Untersuchungen sowie deren Indikation und Interpretation und Bewertung verlangt. Dazu gehören spezielle psychiatrische Testverfahren und deren Beurteilung, die Interpretation psychologischer Befunde und Gutachten, bildgebende Verfahren sowie elektrophysiologische bzw auch spezifische polysomnographische Untersuchungsverfahren des zentralen Nervensystems. Damit ist seit 1. 1. 2011 die Durchführung psychodiagnostischer Testverfahren wiederum vom Leistungskalkül einer psychiatrischen Untersuchung im Sinn des GebAG mitumfasst und daher wie bereits nach der Rechtslage vor dem 1. 2. 2007 nicht mehr gesondert zu vergüten.

In Stattgebung des Rekurses war daher die Gebühr des Sachverständigen nach Abrundung gemäß § 39 Abs 2 GebAG mit € 563,- zu bestimmen.

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

Anmerkung:

1. Diese – verfehlt – Meinung, wie in den Rechtssätzen 1 bis 3 der vorstehend abgedruckten Entscheidung zusammengefasst, wird auch in weiteren Entscheidungen des OLG Linz (etwa vom 1. 7. 2011, 12 Rs 95/11v, und vom

25. 8. 2011, 12 Rs 106/11m) und auch von Sozialversicherungsträgern in Verfahren vor anderen Gerichten vertreten. Es ist daher notwendig, sich mit ihren Argumenten auseinanderzusetzen.

2. Über die **Frage des Leistungsumfangs**, der durch den Pauschaltarif für ärztliche Gutachterarbeit **mit den verschiedenen Tarifansätzen erfasst** werden soll, besteht – nicht zuletzt **wegen der höchst unzureichenden Tarifbeträge** im Verhältnis zur sonst üblichen Honorierungshöhe ärztlicher Leistungen – **seit Jahren Streit**. Gerade der Entscheidungsteil der Zeitschrift „Sachverständige“ der letzten vier Jahre zeigt deutlich die **Problematik des Pauschaltarifs des § 43 Abs 1 Z 1 GebAG** am Beispiel der **zu verschiedenen Ergebnissen kommenden Entscheidungen** zur Frage der **gesonderten Honorierung** von psychodiagnostischen Tests und anderen Zusatzleistungen auf, aber ebenso bei der **übergeordneten Problematik der Kumulierung von Tarifansätzen** bei einheitlicher Beauftragung ärztlicher Sachverständigen (vgl insbesondere den Entscheidungsabschnitt von SV 2010/4, aber auch meine Anmerkungen in SV 2010/1, 41 und SV 2010/2, 88). Von einer **gefestigten Judikatur** kann bedauerlicherweise **keine Rede sein. Besonders wichtig** war daher die **Entscheidung des OGH** vom 6. 5. 2010, 12 Os 22/10t, 12 Os 23/10i (= SV 2010/2, 85), die über eine **Wahrungsbeschwerde der Generalprokuratur** erging und in sorgfältiger Abwägung verschiedener Argumente zum Ergebnis kam, dass **psychodiagnostische Test bei psychiatrischen Gutachten gesondert nach § 43 Abs 1 Z 1 und § 49 Abs 1 GebAG zu honorieren seien**.

3. **Ausgangspunkt für die Überlegungen** des Höchstgerichts war die Frage nach dem Inhalt der **in § 43 Abs 1 Z 1 GebAG standardisierend umschriebenen Leistungskalküle nach lit b, d und e** und die dort nach **quantitativen und qualitativen Kriterien gestaffelt umschriebenen „psychiatrischen Untersuchungen“**. Für den Umfang des Leistungskalküls „psychiatrische Untersuchung“ sei **auch** die entsprechende Regelung in der **Berufsordnung für Ärzte** maßgeblich (Rechtsätze 1 und 2 im SV 2010/2, 85). Im weiteren stellte der OGH die **historische Entwicklung in der Facharztausbildung für Psychiater** seit der Ärztinnen-/Ärzte-Ausbildungsordnung 2006 (ÄAO 2006) und der dazu ergangenen Verordnung der Österreichischen Ärztekammer dar und **folgerte** aus den Formulierungen über Ausbildungsinhalte für das Fachgebiet „Psychiatrie“, dass **psychodiagnostische Testverfahren vom Leistungskalkül einer „psychiatrischen Untersuchung im Sinne des § 43 Abs 1 Z 1 lit b, d und e GebAG“ nicht mitumfasst** und daher mit diesen Tarifansätzen nicht mitabgegolten sind. Die Durchführung psychodiagnostischer Testverfahren sei daher **gesondert – also kumulierend – zu vergüten** (Rechtsätze 3 bis 5 in SV 2010/2, 85).

4. Die **Argumentation des OGH** in der mehrfach genannten Entscheidung (SV 2010/2, 85) **knüpft** zwar an **Vorschriften über die Fachausbildung der Österreichischen Ärztekammer an**, um den **Gesetzesbegriff ei-**

ner „psychiatrischen Untersuchung“ **nach heutigem Verständnis in seinem Inhalt und Umfang zu erfassen**, das bedeutet aber **nicht**, dass **jede Formulierungsänderung** in der Verordnung der Österreichischen Ärztekammer – einer Interessensvertretung – für die Facharztausbildung, die im Übrigen selbstverständlich **nur pro futuro**, also **für die künftige Ausbildung von Psychiatern ab 1. 1. 2011** Bedeutung haben kann, eine **Neubewertung des Gesetzesbegriffs** der „psychiatrischen Untersuchung“ mit sofortiger Wirkung **erfordert**. Der **gesetzlichen Leistungsumschreibung „psychiatrische Untersuchung“** kann doch **nicht ein unterschiedlicher Leistungsumfang** zugeordnet werden, **je nachdem zu welcher Zeit** der in concreto bestellte Gerichtsgutachter seine **Facharztausbildung absolviert hat**.

5. Für die Frage nach dem **Inhalt und Umfang der in § 43 Abs 1 Z 1 lit b, d und e GebAG standardisierend umschriebenen Leistungskalküle** kann in Wahrheit **als Standard** nur das angesehen werden, was **nach der Alltagspraxis eines psychiatrischen Gerichtssachverständigen** zu einer psychiatrischen Untersuchung gehört. **Ausbildungsordnungen definieren Ausbildungsziele**, für die Erfassung des Umfangs der einzelnen Leistungen nach § 43 Abs 1 Z 1 GebAG sind sie **nur eines von mehreren Argumenten**. Die wortreiche **Neuformulierung der Ausbildungsziele bedeutet nicht**, dass dadurch eine in einer aktuellen höchstgerichtlichen Entscheidung (2010!) vorgenommene zeitgemäße **Klärung des gesetzlichen Begriffs der psychiatrischen Untersuchung** **hinfällig** wird.

Alltagspraxis bei psychiatrischen Untersuchungen ist, dass notwenige oder zweckmäßige psychodiagnostische Tests **nur zum Teil** von auf diesem Gebiet erfahrenen **psychiatrischen Gerichtssachverständigen** durchgeführt werden, **teils** werden diese Leistungen **durch Psychologen** erbracht und ausgewertet. Deren Ergebnisse werden dann im psychiatrischen Gutachten mitberücksichtigt. Dieser Umstand belegt, dass **psychodiagnostische Tests nicht zum Standardumfang einer psychiatrischen Untersuchung** gehören und daher im besonderen Fall, dass psychiatrische Gutachter diese Tests selbst vornehmen, **diese Leistungen kumulierend, sohin nach § 49 Abs 1 und § 43 Abs 1 Z 1 GebAG gesondert zu honorieren sind**.

Für die selbständige Bedeutung dieser Tests spricht aber auch, dass sich die **Psychologie und psychologische Diagnostik** losgelöst von der Psychiatrie **in zunehmender Spezialisierung zu vollständig selbständigen Fächern** entwickelt haben und daher auch **psychologische Testungen nicht als bloße unselbständige Teile einer psychiatrischen Untersuchung** verstanden werden können.

Zu den **weiteren Auslegungsargumenten zum Arzttarif** (historische Entwicklung des ärztlichen Gutachtens in Gerichtsverfahren, der Leistungsbeschreibungen, der Angemessenheit der Tarifentlohnung und des Auseinanderklaffens der Entlohnung nach dem Tarif des § 43 GebAG

und einer Entlohnung nach außergerichtlichen Einkünften) **vgl etwa meine Ausführungen** in SV 2009/1, 28 ff; SV 2009/2, 96 f; SV 2010/1, 41; SV 2010/4, 228 und **ausführlich SV 2010/2, 88 ff.**

6. **Zusammenfassend** halte ich die **neue Rechtsprechung des OLG Linz**, die für psychodiagnostische Tests im Zuge einer psychiatrischen Begutachtung eine kumulierende, gesonderte Honorierung versagt, für **verfehlt**. Der vom **OGH in seiner Entscheidung SV 2010/2, 85** überzeugend begründeten **neuen Judikaturrichtlinie**, die eine **gesonderte Honorierung** von psychodiagnostischen Tests bei psychiatrischer Begutachtung vorsieht, sollte **weiterhin in Strafsachen und Sozialrechtssachen gefolgt** werden.

Im Übrigen kann ich nur mit ähnlichen Worten schließen wie in meiner Anmerkung zu der OGH-Entscheidung zu den psychodiagnostischen Tests (SV 2010/2, 90):

Die **Tarife des GebAG (insbesondere der des § 43)** sollten **ehestens** durch gesetzlichen Reformschritte **grundlegend neu gestaltet werden**, wobei auch überlegt werden sollte, alle **Pauschaltarife des GebAG abzuschaffen** und die **Honorierung aller Gerichtssachverständigen** in das **allgemeine zeitorientierte Honorierungssystem des § 34 GebAG** einzugliedern.

Der Reformbedarf beim Ärztetarif ist unverändert dringend.

Harald Krammer