

Zur Warnpflicht bei Beauftragung eines Departments für Gerichtliche Medizin (§ 25 Abs 1a GebAG)

1. Nach § 25 Abs 1a GebAG hat der Sachverständige (hier: das Department für Gerichtsmedizin) das Gericht bzw die Staatsanwaltschaft rechtzeitig bei sonstigem Entfall des € 4.000,- übersteigenden Gebührenanspruchs auf die voraussichtlich entstehende Gebührenhöhe hinzuweisen. Diese Warnpflicht entfällt nur, wenn das Gericht bzw die Staatsanwaltschaft den Sachverständigen anlässlich des Auftrages von dieser Verpflichtung befreit hat. In dringenden Fällen können unaufschiebbare Tätigkeiten schon vor der Warnung oder dem Zugang einer Reaktion darauf begonnen werden.
2. Der Sachverständige muss den zu erwartenden Kostenaufwand beziffern, die Warnung muss daher einen Betrag nennen und zwar im Wege einer Ex-ante-Beurteilung, die von der Aktenlage im Zeitpunkt der Warnung auszugehen hat. Sollte sich die Einschätzung im Laufe der Gutachterarbeit ändern, muss der Sachverständige – gegebenenfalls mehrfach – die Warnung modifizieren. Eine Mitteilung, dass die Gesamtkosten voraussichtlich den Betrag von € 4.000,- überschreiten werden, ist zur Erfüllung der Warnpflicht nicht ausreichend. Gericht und Staatsanwaltschaft sind nicht verpflichtet, die mögliche Gebühr selbst zu berechnen.
3. Die Dringlichkeit eines Obduktionsgutachtens entbindet den Sachverständigen nicht von der Warnpflicht. Er darf aber, nachdem er entsprechend dem jeweils gegebenen Anforderungsprofil gewarnt hat, mit dringenden Tätigkeiten, Obduktion, Entnahme der Proben anlässlich der Obduktion, Freigabe der Leiche, bis zum Zugehen einer Reaktion fortfahren. Die weiteren immunochemisch-toxikologischen und virologischen Untersuchungen waren keineswegs unaufschiebbar.
4. Eine Warnung im Sinne des § 25 Abs 1a GebAG erst eine knappe Woche vor Übermittlung des Gutachtens, insbesondere aber erst sieben Wochen nach der Obduktion und Wochen nach Erstattung der meisten Obduktionsuntersuchungen ist nicht rechtzeitig, zumal eine Disposition der Staatsanwaltschaft im Sinne etwaiger Kostenvermeidung längst unmöglich war.

OLG Wien vom 7. August 2013, 19 Bs 272/13h

In der Strafsache gegen unbekannte Täter wegen § 80 StGB ordnete die Staatsanwaltschaft Wien am 11. 2. 2013 die Obduktion der Leiche des O. W. an und beauftragte in einem das Department für Gerichtliche Medizin (DGM) der Medizinischen Universität Wien mit der Erstattung von Befund und Gutachten zur Todesursache und zur Frage eines allfälligen Fremdverschuldens. Der schriftlichen Sachverständigenbestellung wurde ein Beiblatt mit der Überschrift „Wichtige Hinweise – Gebührenanspruch“ hinzugefügt, mit dem unter anderem ausdrücklich auf die – die/den Sachverständigen gemäß § 25 GebAG treffende – Warnpflicht hingewiesen wurde.

Mit Fax vom 12. 2. 2013 teilte der mit der Durchführung der Obduktion betraute Univ.-Prof. Dr. N. N. (um 10:33 Uhr) der Staatsanwaltschaft mit, dass die Gesamtkosten für die Erstattung des Gutachtens „voraussichtlich den Betrag von € 4.000,- überschreiten“ werden. Die Obduktion wurde am 13. 2. 2013 durchgeführt (siehe Obduktionsprotokoll zum Gutachten). Mit weiterem Fax vom 14. 2. 2013 gab der Genannte bekannt, dass die Leiche für diesen Tag zur Beerdigung freigegeben und die Tochter, Frau M. W., hiervon um 11:59 Uhr in Kenntnis gesetzt worden sei. Mit Fax vom 3. 4. 2013 gab Univ.-Prof. Dr. N. N. mittels „ergänzender Warnung gemäß § 25 Abs 1a GebAG“ bekannt, dass die Gesamtkosten den Betrag von € 4.000,- voraussichtlich um zirka € 2.500,- überschreiten werden.

Am 11. 4. 2013 wurde das Gutachten erstattet. Dem Obduktionsprotokoll zufolge wurden Blut und/oder Blutserum, Harn und Gewebeprobe asserviert bzw für allfällige weitere Analysen entnommen und histologische Untersuchungen vorgenommen. Dem Gutachten angeschlossen sind weiters der Bericht über das Ergebnis der Untersuchung

auf Ethanol in Blut und Urin sowie der immunochemisch-toxikologische Befund betreffend Harn, Blut bzw Serum jeweils vom 20. 2. 2013, der Bericht über die – am 26. 2. 2013 beauftragte – Untersuchung von Blut, Urin, Kleinhirn und Medulla auf Arzneistoffe, Suchtmittel und Gifte vom 29. 3. 2013 sowie zwei Befunde des Departments für Virologie jeweils vom 14. 2. 2013. Der mit 15. 4. 2013 datierten Gebührennote ist noch eine Rechnung des beigezogenen Facharztes für Pathologie und Zytologie vom 25. 2. 2013 angeschlossen.

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren der Medizinischen Universität Wien, Department für Gerichtsmedizin, für die Aufnahme des Befunds und die Erstattung eines Obduktionsgutachtens mit insgesamt € 4.000,- und begründete die in einem erfolgte Abweisung des geltend gemachten Mehrbegehrens von € 2.065,- im Wesentlichen damit, dass die Beschwerdeführerin ihrer Warnpflicht nach § 25 Abs 1a GebAG nicht nachgekommen sei.

Dagegen richtet sich die fristgerechte Beschwerde des Departments für Gerichtliche Medizin der Medizinischen Universität Wien mit der Behauptung, umgehend nach Auftragserteilung am 12. 2. 2013 – und zwar aufgrund des Inhalts der übermittelten Unterlagen (Person bewusstlos in Badewanne, Reanimation durch Rettungsdienst negativ, mögliche CO-Vergiftung? – Fremdvverschulden?) – eine Warnung an die beauftragende Staatsanwaltschaft per Fax übermittelt zu haben, weil aufgrund der Gegebenheiten mit umfangreicheren, weiterführenden Untersuchungen zu rechnen gewesen sei. Vor diesem Hintergrund, also der Fragestellung eines allfälligen Fremdvverschuldens, nicht zuletzt, um den Verstorbenen ehestmöglich den Angehörigen zur Bestattung übergeben zu können, sei dessen Überstellung an das DGM – nach einer Wartezeit von einem Tag, wobei jedoch eine Reaktion von Seiten der Staatsanwaltschaft auf die Gebührenwarnung nicht erfolgte – veranlasst sowie die Obduktion durchgeführt worden. Aufgrund der Komplexität des Falles sei nicht nur die Obduktion begonnen, sondern seien auch entsprechende Proben für unabdingbar notwendige, weiterführende Untersuchungen entnommen worden, deren Ergebnisse zum Teil erst Wochen nach der Auftragserteilung zur Verfügung gestanden wären. Erst zu diesem Zeitpunkt, also erst nach Wochen seien die Kosten für die aus Sicht des verantwortlichen Obduzenten unabdingbar notwendigen, weiterführenden Untersuchungen, die zum Teil außerhalb des DGM und zum Teil sogar außerhalb der MedUni Wien durchgeführt werden mussten, bekannt. Aufgrund der Fallkonstellation wären mehr zusätzliche Untersuchungen als im großen Durchschnitt notwendig gewesen, sodass auch für den verantwortlichen Obduzenten nicht abschätzbar gewesen sei, um wie viel in etwa der Betrag von € 4.000,- überschritten werden würde. Eine Präzisierung des Gutachtensauftrags hätte im gegenständlichen Fall nur mit einer – wenn auch nur teilweisen – Nichtdurchführung der aus Sicht des verantwortlichen Obduzenten unabdingbar notwendigen weiterführenden Untersuchungen einhergehen können. Es bestehe auch keine Warnpflicht, wenn weder die Parteien

noch das Gericht über das weitere Vorgehen disponieren können. Im Übrigen habe die Staatsanwaltschaft auch in bisherigen Fällen das Prozedere klaglos anerkannt, selbst wenn letztendlich die Gebühren in zahlreichen Fällen die Warnpflichtgrenze von € 4.000,- um mehr als 60 % und in einigen Fällen sogar um 100 % überschritten hätten.

Der Beschwerde kommt keine Berechtigung zu.

§ 25 Abs 1a GebAG in der Fassung BGBl I 2007/111 normiert eine Warnpflicht des Sachverständigen. Darnach hat der Sachverständige das Gericht bzw die Staatsanwaltschaft rechtzeitig bei sonstigem Entfall des entsprechenden Gebührenanspruchs auf die voraussichtlich entstehende Gebührenhöhe hinzuweisen, wenn zu erwarten ist oder sich bei der Sachverständigentätigkeit herausstellt, dass die tatsächlich entstehende Gebühr € 4.000,- übersteigt. Diese den Sachverständigen treffende Warnpflicht entfällt nur dann, wenn ihn das Gericht bzw die Staatsanwaltschaft davon anlässlich des Auftrages befreit hat. In dringenden Fällen können unaufschiebbare Tätigkeiten aber auch schon vor der Warnung oder dem Zugang einer Reaktion darauf begonnen werden.

Die Vorschrift über die Warnpflicht soll gewährleisten, dass sich das Gericht (und die Parteien) möglichst frühzeitig eine grobe Vorstellung von den Kosten des Gutachtens und dem Sinn des Gutachtensaufwands machen können, um gegebenenfalls den Gutachtensauftrag präziser zu fassen und frustrierte Aufwendungen im Beweisverfahren zu vermeiden (303 BlgNR 23. GP, 47). Der Sachverständige muss den zu erwartenden Kostenaufwand beziffern; die Warnung muss daher jedenfalls einen Betrag nennen, mit dem das Gericht und die Parteien bezüglich der Gutachtenskosten rechnen müssen. Es handelt sich dabei um eine Ex-ante-Beurteilung, die von der Aktenlage im Zeitpunkt der Warnung auszugehen hat. Sollte sich diese Einschätzung im Laufe der Gutachtensarbeit ändern, muss der Sachverständige – gegebenenfalls mehrfach – die Warnung modifizieren (EFSlg 118.498 ff; OLG Linz 7 Bs 110/10s).

Nach der Aktenlage erfolgte keine ausdrückliche Entbindung von dieser Verpflichtung. Die Mitteilung vom 12. 2. 2013, dass die Gesamtkosten für die Erstattung des Gutachtens „voraussichtlich den Betrag von € 4.000,- überschreiten“ werden, ist zur Erfüllung der Warnpflicht nicht ausreichend, weil sie der vom Gesetz geforderten Kostenschätzung nicht entspricht (OLG Wien 18 Bs 73/09f; 21 Bs 88/09h; 17 Bs 183/13f; OLG Linz 7 Bs 110/10s; *Krammer/Schmidt*, SDG – GebAG³, § 25 GebAG E 64 ff).

Der Einwand, die Staatsanwaltschaft habe „das Prozedere“ auch in bisherigen Fällen klaglos anerkannt, ist unbeachtlich, weil die Warnpflicht den Sachverständigen trifft, das Gericht oder die Staatsanwaltschaft jedoch nicht verpflichtet, die mögliche Gebühr selbst zu berechnen.

Zu prüfen bleibt, ob sich der Sachverständige im Sinne des letzten Satzes von § 25 Abs 1a GebAG darauf berufen kann, dass seine Tätigkeit unaufschiebbar gewesen sei, und er daher nicht habe zuwarten müssen. Wenngleich

die Erstattung eines Obduktionsgutachtens zweifelsohne dringend ist, entbindet die Dringlichkeit der Tätigkeit den Sachverständigen aber nicht von der Warnpflicht selbst, er darf nur – hat er dem dargelegten Anforderungsprofil entsprechend gewarnt – mit der dringenden Tätigkeit bis zum Zugehen einer Reaktion fortfahren. Im vorliegenden Fall hat der Sachverständige vor Durchführung der Obduktion, insbesondere aber vor den – nach Entnahme der Proben anlässlich der Obduktion und nach Freigabe der Leiche – keineswegs unaufschiebbaren, oben dargelegten weiteren (zB insbesondere immunochemisch-toxikologischen und virologischen) Untersuchungen – bis zum 3. 4. 2013 – jedoch nicht vor der drohenden Überschreitung des Betrags von € 4.000,- gewarnt, sodass er sich nicht darauf berufen kann, er habe eine allfällige Reaktion nicht abwarten können (12 Ok 7/10).

Entspricht zwar die Mitteilung vom 3. 4. 2013 dem erwähnten Anforderungsprofil einer Warnung im Sinn des § 25 Abs 1a GebAG, ist dem Erstgericht darin beizupflichten, dass der Warnpflicht erst eine knappe Woche vor Übermittlung der Gutachtens, insbesondere aber erst sieben Wochen (!) nach Durchführung der Obduktion (bzw Freigabe der Leiche) und erst nach Durchführung der bescheinigten (Obduktions-)Untersuchungen entsprochen wurde, wobei nur ein Bericht/Befund wenige Tage zuvor, die anderen jedoch allesamt bereits im Februar 2013 erstattet wurden, die Warnung sohin nicht (mehr) rechtzeitig erfolgte und eine Disposition der Staatsanwaltschaft – im Sinne etwaiger Vermeidung von Kosten – längst unmöglich war.

Hat der Sachverständige – wie fallbezogen – klar gegen die Warnpflicht nach § 25 Abs 1 lit a GebAG verstoßen, wird er ungeachtet seines tatsächlichen Aufwands aber der Gebühr von mehr als € 4.000,- verlustig, weshalb der Beschwerde ein Erfolg zu versagen war.