

Gebühr für die Gutachtens-erörterung (§ 35 Abs 2 GebAG)

1. Bei Erörterung eines schriftlich erstatteten Gutachtens in der Verhandlung mit wesentlichen Aufklärungen oder Erläuterungen hat der Sachverständige Anspruch auf eine weitere Gebühr für Mühewaltung, die in einem je nach der aufgewendeten Zeit und Mühe entsprechend niedrigeren Verhältnis zur Gebühr für die Grundleistung nach richterlichem Ermessen zu bestimmen ist.
2. Unter der Gebühr für die Grundleistung ist die Gebühr für die Mühewaltung für das schriftliche Gutachten zu verstehen. Auch bei Sachverständigen, deren Mühewaltung nach Stundensätzen honoriert wird, ist nicht nur der Zeitfaktor, der auch die Vorbereitung der mündlichen Erörterung umfasst, sondern auch die Intensität der Mühewaltung maßgeblich. Rechnungsgrundlage ist daher nicht der

Stundensatz, sondern die dem Sachverständigen zustehende Gesamtmühewaltungsgebühr für das erörterte schriftliche Gutachten.

3. Aus § 35 Abs 2 GebAG kann eine Minderung des anzuwendenden Stundensatzes nicht abgeleitet werden.
4. Der Aufwand für die Erläuterung eines bereits erstatteten Gutachtens ist regelmäßig geringer als der für das Gutachten selbst. Die Gebühren für die Gutachtensergänzung oder -erörterung dürfen daher die Gebühren für das Gutachten selbst nicht übersteigen.
5. Bei kurzen Erläuterungen gebühren ein Drittel und bei ausführlichen Ergänzungen bis zu zwei Drittel der Gebühr für die Grundleistung. Der Prozentsatz für die Ergänzung oder Erörterung des schriftlichen Gutachtens liegt im Allgemeinen bei einem Drittel bis knapp 40 % der Grundleistung.
6. Im vorliegenden Fall wurde die Gebühr nach § 35 Abs 2 GebAG unbedenklich mit € 699,60 bestimmt, also mit 39,2 % der Grundleistung von € 1.784,10, wobei der Sachverständige anhand einer umfangreichen Frageliste etwa eine Stunde lang ausführlich die Fragen des Gerichts und der Parteien beantwortet musste.

OLG Innsbruck vom 13. Juni 2013, 5 R 22/13v

Am 6. 8. 2012 beauftragte das Erstgericht Dr. N. N., Fachärztin für Kinder- und Jugendheilkunde und für Kinder- und Jugendpsychiatrie, mit der Erstattung eines Gutachtens zur Frage, ob und – bejahendenfalls – welche Folgen die sexuellen Übergriffe des Beklagten bei der minderjährigen Klägerin angerichtet haben und welche Schmerzen, dargestellt in Schmerzperioden, die minderjährige Klägerin hierdurch erlitten habe.

Am 14. 11. 2012 erstattete die Sachverständige auftragsgemäß ihr Gutachten und verzeichnete hierfür nachstehende Gebühren:

Gebühr für Aktenstudium (§ 36 GebAG)	€ 44,90
kinderinternistische Begutachtung (§ 43 Abs 1 Z 1 lit c GebAG)	€ 39,70
kinderneurologische Begutachtung (§ 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG)	€ 116,20
kinderpsychiatrische Begutachtung (§ 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG)	€ 116,20
Explorationsgespräche mit der Kindesmutter (§ 34 Abs 2 GebAG)	
2,5 Stunden á € 144,-	€ 360,00
Gebühr für Mühewaltung (§ 34 Abs 2 GebAG)	
8 Stunden á € 144,-	€ 1.152,00
Kosten für das Reinschreiben (§ 31 Z 3 GebAG)	
19 Seiten Urschrift á € 2,-	€ 38,00

57 Seiten Durchschrift á € 0,60	€ 34,20
diverse sonstige Kosten (§ 31 Z 5 GebAG)	€ 20,00
Kosten für Zeitversäumnis (§ 32 Abs 1 GebAG)	€ 22,70
gesamt	€ 1.943,90
USt (§ 31 Z 6 GebAG)	€ 388,78
Gesamtsumme gerundet (§ 39 Abs 2 GebAG)	€ 2.332,00

Über Antrag der beklagten Partei, dem ein mehrseitiger Fragenkatalog angeschlossen war, wurde die Sachverständige Dr. N. N. zur mündlichen Erörterung ihres schriftlichen Gutachtens in der Tagsatzung am 19. 3. 2013 geladen. In dieser Tagsatzung, die von 10:00 Uhr bis 10:57 Uhr dauerte, erörterte die Sachverständige ihr schriftliches Gutachten. Sie begehrte hierfür mit Kostennote vom 20. 3. 2013 insgesamt € 1.595,-, die sie, wie folgt, aufschlüsselte:

Entschädigung für Zeitversäumnis (§ 32 Abs 1 GebAG)	€ 22,70
Erhöhte Entschädigung für Zeitversäumnis (§ 33 Abs 1 GebAG)	
8 Stunden á € 28,20	€ 225,16
Reisekosten (§ 28 Abs 2 GebAG iVm § 18 Abs 1 RGV)	€ 369,56
Aufenthaltskosten (§ 39 GebAG iVm § 14 GebAG)	€ 12,50
Gebühr für Mühewaltung (§ 35 Abs 2 GebAG)	
Teilnahme an der Verhandlung inkl Vorbereitung	€ 699,60
gesamt	€ 1.329,96
USt (§ 31 Z 6 GebAG)	€ 265,99
Gesamtsumme gerundet (§ 39 Abs 2 GebAG)	€ 1.595,00

In seiner Äußerung zu dieser Gebührennote führte der Revisor beim Oberlandesgericht Innsbruck aus, dass die Gebühr von € 699,60 für die mündliche Erörterung des schriftlichen Gutachtens in einer Verhandlung, die 2/2 Stunden gedauert habe, überhöht sei.

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren der Sachverständigen Dr. N. N. antragsgemäß mit insgesamt € 3.927,- (= € 2.332,- + € 1.595,-).

In seiner Entscheidung führte das Erstgericht zur Begründung des Zuspruchs der Gebühr der Sachverständigen für Mühewaltung gemäß § 35 Abs 2 GebAG aus, dass bei Ergänzungen, wesentlichen Aufklärungen oder Erläuterungen des schriftlichen Gutachtens ein Anspruch auf eine weitere Gebühr für Mühewaltung bestehe, die in einem je nach der aufgewandten Zeit und Mühe entsprechend niedrigeren Verhältnis zu der Gebühr für die Grundleistung nach richterlichem Ermessen zu bestimmen sei. Nach der Rechtsprechung gebühre bei kurzen Erläuterungen des Gutachtens ein Drittel und bei ausführlichen Ergänzungen bis zu zwei Drittel der Tarifgebühren für die Grundleistung. Der Prozent-

satz für das Ergänzungsgutachten liege im Allgemeinen zwischen 33 % und 40 % der Grundleistung. Da sich die von der Sachverständigen Dr. N. N. verzeichneten Gebühren in diesem Rahmen hielten und die Verhandlung am 19. 3. 2013 in der Dauer von 2/2 Stunden von umfangreichen und ausführlichen mündlichen Erläuterungen zu mehreren Fragestellungen geprägt gewesen sei, stünde der Sachverständigen Dr. N. N. eine Gebühr für Mühewaltung nach § 35 Abs 2 GebAG in der von ihr verzeichneten Höhe zu.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der rechtzeitige Rekurs des Revisors beim Oberlandesgericht Innsbruck mit dem Antrag, die Gebühr für Mühewaltung gemäß § 35 Abs 2 GebAG nach der aufgewandten Zeit (Verhandlungsdauer eine Stunde zuzüglich Vorbereitungszeit) und mit dem Nettostundensatz von maximal € 144,- bzw in einem entsprechend niedrigeren Verhältnis zu bestimmen.

Die Parteien und die Sachverständige beteiligte sich nicht am Rekursverfahren.

In seinem Rekurs wendet sich der Revisor beim Oberlandesgericht Innsbruck gegen die mit € 699,60 (netto) bestimmte Gebühr für Mühewaltung gemäß § 35 Abs 2 GebAG der Sachverständigen Dr. N. N. für die mündliche Ergänzung bzw Erörterung ihres schriftlichen Gutachtens vom 14. 11. 2012 in der Tagsatzung vom 19. 3. 2013, die das Erstgericht damit begründet habe, dass sie sich im Rahmen einer entsprechend niedrigeren Bestimmung der Gebühr für das Ergänzungsgutachten von 33 bis 40 % der Grundleistung von € 2.332,- bewege. Das Erstgericht habe bei der antragsgemäßen Bestimmung der Gebühr jedoch übersehen, dass sich die weitere Gebühr für Mühewaltung gemäß § 35 Abs 2 GebAG entweder auf den festen Tarifansatz nach §§ 43 ff GebAG oder – wie im gegenständlichen Fall – auf den Stundensatz der Sachverständigen beziehe. Das Erstgericht hätte daher die Mühewaltungsgebühr nach der aufgewandten Zeit (Dauer der Verhandlung eine Stunde zuzüglich Vorbereitungszeit) und mit dem Nettostundensatz von maximal € 144,- bzw in einem entsprechend niedrigeren Verhältnis bestimmen müssen. Das Erstgericht hätte jedenfalls die Gebühren für das Reinschreiben von Befund und Gutachten, für diverse sonstige Leistungen, für Zeitversäumnis und für das Aktenstudium sowie die Umsatzsteuer nicht in die Grundleistung einbeziehen dürfen.

Dem Rekurs kommt keine Berechtigung zu.

Ergänzt die Sachverständige das schriftlich erstattete Gutachten in der Verhandlung oder gibt sie darüber wesentliche Aufklärungen oder Erläuterungen, so hat sie gemäß § 35 Abs 2 GebAG Anspruch auf eine weitere Gebühr für Mühewaltung, die in einem je nach der aufgewandten Zeit und Mühe entsprechend niedrigeren Verhältnis zur Gebühr für die Grundleistung nach richterlichem Ermessen zu bestimmen ist.

Unter Grundleistung ist die Gebühr für die Mühewaltung für das schriftliche Gutachten zu verstehen. Für die Gebühr nach § 35 Abs 2 GebAG ist auch bei einer Sachverständigen, deren Mühewaltung nach Stundensätzen honoriert

wird, nicht nur der Zeitfaktor, der auch die Vorbereitung der mündlichen Ergänzung oder Erörterung des Gutachtens umfasst, sondern auch die Intensität der Mühewaltung maßgeblich. Der Rechnungsgrundlage ist daher entgegen der Ansicht des Rekurswerbers nicht der Stundensatz, sondern die der Sachverständigen zustehende Gesamtgebühr für das erläuterte Gutachten. Aus § 35 Abs 2 GebAG kann eine Minderung des anzuwendenden Stundensatzes nicht abgeleitet werden (*Dokalik/Weber*, Das Recht der Sachverständigen und Dolmetscher², § 35 GebAG Rz 5; *Krammer/Schmidt*, SDG – GebAG³, § 35 GebAG E 34, 36, 37, 50, Anm zu E 38 bis 40).

Das Erstgericht hat daher zutreffend die Gesamtgebühr für das schriftliche Gutachten als Bemessungsgrundlage herangezogen, wobei dem Rekurswerber einzuräumen ist, dass sich die Grundleistung auf die Mühewaltungsgebühr für das schriftliche Gutachten beschränkt (*Dokalik/Weber*, aaO; *Krammer/Schmidt*, aaO, § 35 GebAG, Anm zu E 38 bis 40).

Die Bestimmung des § 35 Abs 2 GebAG findet ihre Rechtfertigung darin, dass der Aufwand einer Ergänzung oder Erläuterung eines bereits erstatteten Gutachtens regelmäßig geringer ist als für das Gutachten selbst. Die Sachverständige kann auf Vorarbeiten zurückgreifen, die sie für die Erstattung des schriftlichen Gutachtens geleistet hat, sodass die Gebühren für die Gutachtensergänzung oder -erörterung die Gebühren für das Gutachten selbst nicht übersteigen dürfen (*Dokalik/Weber*, aaO, § 35 GebAG Rz 8; *Krammer/Schmidt*, aaO, § 35 E 34, 37, 50).

Nach der Rechtsprechung gebühren bei kurzen Erläuterungen des Gutachtens ein Drittel und bei ausführlichen Ergänzungen bis zu zwei Drittel der Gebühr für die Grundleistung. Der Prozentsatz für die Ergänzung oder Erörterung des schriftlichen Gutachtens liegt im Allgemeinen bei einem Drittel bis knapp 40 % der Grundleistung (*Dokalik/Weber*, aaO, § 35 GebAG Rz 5; *Krammer/Schmidt*, aaO, § 35 GebAG E 41,42).

Im gegenständlichen Fall betrug die rechtskräftig bestimmte Gebühr für Mühewaltung für das schriftliche Gutachten vom 14. 11. 2012 insgesamt € 1.784,10 (netto). Die von der Sachverständigen begehrte und vom Erstgericht zuerkannte Gebühr für Mühewaltung gemäß § 35 Abs 2 GebAG für die Ergänzung bzw Erörterung des schriftlichen Gutachtens in der Tagsatzung vom 19. 3. 2013 von € 699,60 entspricht daher zirka 39,2 % der Grundleistung, also der Gebühr für Mühewaltung für das schriftliche Gutachten vom 14. 11. 2012.

Das Erstgericht gelangte daher zutreffend zur Ansicht, dass sich die von der Sachverständigen verzeichnete Gebühr in dem von der Rechtsprechung gesteckten Rahmen bewegt, zumal sich die Sachverständige anhand einer umfangreichen Frageliste auf die Ergänzung bzw Erörterung ihres schriftlichen Gutachtens vorbereiten und in der Tagsatzung vom 19. 3. 2013 etwa eine Stunde – wie vom Erstgericht festgehalten und vom Rekurswerber nicht bestritten – umfangreich und ausführlich die Fragen des Gerichts und der Parteien beantworten musste.

Das Rekursgericht hegt daher keine Bedenken, wenn das Erstgericht die Gebühr für Mühewaltung nach § 35 Abs 2 GebAG unter Bedachtnahme auf die sich aus dem Akt ergebende aufgewandte Zeit und Mühe mit knapp 40 % der Grundleistung bestimmte.

Dem Rekurs des Revisors beim Oberlandesgericht Innsbruck war daher ein Erfolg zu versagen und der angefochtene Beschluss zu bestätigen. Ein Kostenspruch entfiel, weil der Rekurswerber – gemäß § 41 Abs 3 letzter Satz GebAG zutreffend – keine Kosten verzeichnete.

Der Ausschluss eines Rechtszugs an den OGH ergibt sich aus § 528 Abs 2 Z 5 ZPO.