

Kein Ersatz von Personalkosten der Ordination (§§ 30, 31 GebAG)

1. Personalkosten für Ordinationshelfkräfte, die mit der Aktenführung, dem Anlegen eines Handaktes, Terminkoordination, Anfertigen von Kopien usw betraut sind, gehören zu den Fixkosten, die weder nach § 30 GebAG noch nach § 31 GebAG zu honorieren sind.
2. Seit der Änderung des § 31 GebAG mit 1. 1. 2008 durch das BRÄG 2008, BGBl I 2007/111, sind den Sachverständigen ausschließlich die in Abs 1 dieser Bestimmung in Z 1 bis 6 taxativ aufgezählten, mit der Erfüllung des jeweiligen Gutachtensauftrags notwendigerweise verbundenen variablen Kosten, nicht aber Fixkosten der für Sachverständige üblichen Infrastruktur zu ersetzen.
3. Ersatzfähige variable Kosten sind unter anderen nur die von den Sachverständigen zu entrichtenden Entgelte und Aufwände für Leistungen und Dienste, die für Befundaufnahme und Gutachtenserstattung durch Sachverständige notwendig sind, welche die Sachverständigen üblicherweise nicht selbst erbringen und die auch nicht zur üblichen Grundausrüstung und Infrastruktur der in diesem Fachgebiet tätigen Sachverständigen gehören.
4. Diese zulässigen Ersätze (§ 31 Abs 1 Z 5 GebAG) betreffen aber nicht den Sachaufwand der üblichen

Grundausrüstung und Infrastruktur, bei ärztlichen Sachverständigen somit der Ordination, sondern auch die damit verbundenen Personalkosten, wie etwa für Sekretariatsarbeiten. Hilfskräfte für die regelmäßig anfallenden Büroarbeiten gehören zur üblichen Grundausrüstung und Infrastruktur einer Ordination eines Sachverständigen aus dem Fachgebiet Neurologie und Psychiatrie. Es handelt sich um Fixkosten, weil deren Höhe unabhängig vom jeweiligen konkreten Gutachtensauftrag ist.

5. Die Kosten für die Ordinationshelfkräfte sind nach der ausdrücklichen Anordnung des § 31 Abs 2 GebAG mit der Gebühr für Mühewaltung abgegolten. Diese Fixkosten sind aber auch dann nicht zu ersetzen, wenn im Einzelfall keine Mühewaltungsgebühr anfällt, weil kein Gutachten zu erstatten ist. Denn Fixkosten entstehen unabhängig davon, ob die Sachverständige einen Gutachtensauftrag erhält oder nicht oder ob sie ein Gutachten erstellt hat oder nicht.

OLG Wien vom 11. Jänner 2013, 8 Rs 194/12a

Mit Beschluss vom 3. 7. 2012 bestellte das Erstgericht im Verfahren über die begehrte Gewährung einer Invaliditätspension DDr. N. N. zur Sachverständigen aus dem Fachgebiet der Neurologie und Psychiatrie und trug ihr auf, Befund und Gutachten über die Leiden des Klägers und die sich daraus ergebenden Einschränkungen seiner Fähigkeit zur Ausübung einer regelmäßigen Erwerbstätigkeit zu erstatten.

Mit Schreiben vom 27. 7. 2012 teilte die Sachverständige mit, dass der Kläger zum Untersuchungstermin ohne Angaben von Gründen nicht erschienen ist. Zugleich legte sie eine Gebührennote, die die Positionen „Kosten nach § 30 Z 1 GebAG (Beziehung von Hilfskräften)“ € 20,-, „Aktenstudium (§ 36 GebAG)“ € 30,-, „Zeitversäumnis (§ 32 Abs 1, § 33 Abs 1 GebAG)“ € 45,40 und „Sonstige Kosten (§ 31 GebAG)“ € 15,-, gesamt € 110,40 (exklusive Umsatzsteuer) enthielt.

Das neuerliche Nichterscheinen des Klägers zum Untersuchungstermin am 9. 8. 2012 teilte die Sachverständige mit Schreiben vom selben Tag dem Gericht mit und schloss diesem Schreiben eine Gebührennote mit folgenden Positionen an: „Kosten nach § 30 Z 1 GebAG (Beziehung von Hilfskräften)“ € 10,-, „Aktenstudium (§ 36 GebAG)“ € 10,-, „Zeitversäumnis (§ 32 Abs 1, § 33 Abs 1 GebAG)“ € 22,70 und „Sonstige Kosten (§ 31 GebAG)“ € 7,-, gesamt € 49,70 (exklusive Umsatzsteuer).

Mit Beschluss vom 10. 9. 2012 wurde das Verfahren infolge Todes des Klägers am 26. 7. 2012 gemäß § 76 Abs 1 ASGG unterbrochen.

Die Beklagte sprach sich in der Folge unter anderem gegen die Honorierung der Position „Kosten nach § 30 Abs 1 GebAG (Beziehung von Hilfskräften)“ in der Höhe von gesamt € 30,- aus und verwies auf die Neufassung des § 31 GebAG und die Rechtsprechung des OLG Wien.

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren der Sachverständigen ... und wies ... die Buchhaltungsagentur an, der Sachverständigen den Betrag von € 108,- und € 47,-, gesamt € 155,- vor Rechtskraft dieses Beschlusses zu überweisen. Die Gebühren für die Beiziehung von Hilfskräften wurden der Sachverständigen mit Hinweis auf die Entscheidungen des OLG Wiens 8 Rs 118/12z und 8 Rs 127/12y nicht zugesprochen.

Soweit mit dem angefochtenen Beschluss die verzeichneten Gebühren für die Beiziehung von Hilfskräften nicht zugesprochen wurden (Rekursinteresse beträgt somit € 30,-), ergibt sich der Rekurs der Sachverständigen erkennbar aus dem Rekursgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, die Gebühren für Hilfskräfte in verzeichneter Höhe zuzusprechen.

Da die Gebühr, deren Zuerkennung beantragt wird, den Betrag von € 300,- nicht übersteigt, besteht gemäß § 41 Abs 1 GebAG keine Möglichkeit für eine Rekursbeantwortung.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

1. Die Rekurswerberin führt in ihrem Rechtsmittel zusammengefasst aus, dass im gegenständlichen Fall keine Kosten für Mühewaltung angefallen seien. Die Argumentation der vom Erstgericht zitierten OLG-Entscheidungen, dass die tatsächlich angefallenen Kosten für Hilfskräfte (Aktenführung ab Eingang, Anlegen eines Handaktes, Terminkoordination, Anfertigung von Kopien etc) mit der Gebühr für Mühewaltung abgegolten seien, greife daher nicht. Selbst wenn man die Kosten für Hilfskräfte als Fixkosten werte, könne daraus wohl nicht geschlossen werden, dass der Sachverständige diese Fixkosten auch dann zu tragen habe, wenn ein beauftragtes Gutachten ohne Verschulden (Tod des Klägers vor Gutachtenerstellung) nicht erstellt werden konnte.

2. Dieser Auffassung kann nicht zugestimmt werden.

2.1. Nach mittlerweile gefestigter Rechtsprechung des OLG Wien (7 Rs 131/12d; 8 Rs 127/12y; 9 Rs 139/12w uva) kommt ein Zuspruch von Kosten nach § 30 Z 1 GebAG für die Beiziehung von Hilfskräften zur Erledigung diverser Vorbereitungsarbeiten (wie im vorliegenden Fall für die Aktenführung ab Eingang, Anlegen eines Handaktes, Terminkoordination, Anfertigung von Kopien) jedenfalls seit der Neufassung des § 31 GebAG ab 1. 1. 2008 (Berufsrechts-Änderungsgesetz 2008 – BRÄG 2008, BGBl I 2007/111) nicht mehr in Betracht.

Dies wird zusammengefasst wie folgt begründet:

2.2. Gemäß § 30 Z 1 GebAG sind dem Sachverständigen die Kosten, die er für die Arbeitsleistung der Hilfskräfte aufwenden muss, so weit zu ersetzen, als deren Beiziehung nach Art und Umfang seiner Tätigkeit unumgänglich notwendig ist und sie das übliche Ausmaß nicht übersteigen. Bis zur Neufassung des § 31 GebAG mit dem BRÄG 2008 wurde in der Rechtsprechung den Sachverständigen für die Vorbereitungsarbeiten (Korrespondenzen, Anforderung von Unterlagen, Ausschreibung des Ortsaugenscheins, Büroarbeiten usw) eine Vergütung zugesprochen und

zwar entweder als Kosten einer Hilfskraft gemäß § 30 Z 1 GebAG (*Krammer/Schmidt*, SDG – GebAG³, § 30 GebAG E 26 bis 28) oder als Ersatz der Schreibgebühr, des Portos sowie eine Entschädigung für Zeitversäumnisse für Postwege (*Krammer/Schmidt*, aaO, § 31 GebAG Anm 7).

An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass die Sachverständige in ihren Gebührennoten für diese Vorbereitungsarbeiten sowohl die Kosten einer Hilfskraft als auch den Ersatz von Porto und Entschädigung für Zeitversäumnisse für Postwege geltend macht.

2.3. Mit dem BRÄG 2008 wurde mit Wirksamkeit 1. 1. 2008 § 31 GebAG über den Ersatz sonstiger Kosten des Sachverständigen dahin abgeändert, dass den Sachverständigen ausschließlich die in Abs 1 Z 1 bis 6 taxativ aufgezählten, mit der Erfüllung ihres jeweiligen Gutachtensauftrags notwendigerweise verbundenen variablen Kosten, nicht aber Fixkosten zu ersetzen sind (Abs 1). Alle anderen Aufwendungen sind mit der Gebühr für Mühewaltung abgegolten (Abs 2).

Ziel des neu gefassten § 31 GebAG war es, die „Praxis, die Benützung von für die Tätigkeit des Sachverständigen notwendige und übliche Infrastruktur aliquot als sonstige Kosten anzusprechen, ausdrücklich per Gesetz“ zu unterbinden, indem die Geltendmachung von Fixkosten (etwa des Büros, der Werkstatt, des Untersuchungslabors, der Ordination, des für derartige Gutachten sonst stets notwendigen Untersuchungsraums) im Rahmen des § 31 GebAG ausgeschlossen wird. Die ersatzfähigen variablen Kosten sollen darüber hinaus taxativ aufgelistet werden, um keine Gesetzeslücke entstehen zu lassen, wobei viele unbestimmte Gesetzesbegriffe Verwendung finden, um der Auslegung genügend Spielraum zu lassen, alle besonderen rein einzelfallbezogenen Aufwendungen zu berücksichtigen (RV 303 BlgNR 23. GP, 47 f).

Gemäß § 31 Abs 1 GebAG idF des BRÄG 2008 sind den Sachverständigen daher ausschließlich die in den Z 1 bis 6 taxativ aufgelisteten, mit der Erfüllung ihres jeweiligen Gerichtsauftrags notwendigerweise verbundenen variablen Kosten, nicht aber Fixkosten zu ersetzen. Ersatzfähige variable Kosten sind unter anderem die von den Sachverständigen zu entrichtenden Entgelte und Gebühren für Leistungen und Dienste, die für Befundaufnahme und Gutachtenserstattung durch die Sachverständigen notwendig sind und welche die Sachverständigen üblicherweise nicht selbst erbringen und die auch nicht zur üblichen Grundausstattung und Infrastruktur der in diesem Fachgebiet tätigen Sachverständigen gehören (insbesondere Porto, Transportkosten, Kosten für Fremduntersuchungen und -analysen, Pflegegebühren, durch die Besonderheit des Auftrags zusätzlich erforderliche Versicherungsprämien, Kosten für Großräumlichkeiten, für den Erwerb rein fallspezifischen Zusatzwissens und für Übersetzungen). Diese gemäß Z 5 ersatzfähigen vom Sachverständigen zu entrichtenden Entgelte und Gebühren für Leistungen und Dienste können nicht bloß Sachaufwand, sondern auch Personalkosten beinhalten, wenngleich sie für den Sachverständigen einen bloßen Sachaufwand darstellen.

Wesentlich ist in diesem Zusammenhang, dass gemäß § 31 Abs 1 Z 5 GebAG dem Sachverständigen ausdrücklich für Leistungen und Dienste kein Ersatz gebührt, sofern diese zur üblichen Grundausrüstung und Infrastruktur der in diesem Fachgebiet tätigen Sachverständigen gehören. Dies betrifft jedoch nicht bloß den Sachaufwand der üblichen Grundausrüstung und Infrastruktur – im vorliegenden Fall der Ordination der Sachverständigen –, sondern auch die damit verbundenen Personalkosten wie etwa für Sekretariatsarbeiten. Hilfskräfte für die regelmäßig anfallenden Büroarbeiten einschließlich der von der Sachverständigen in Punkt 4. ihrer Gebührennote erwähnten Tätigkeiten gehören somit zur üblichen Grundausrüstung und Infrastruktur einer Ordination einer Sachverständigen aus dem Fachgebiet für Neurologie und Psychiatrie (vgl OLG Linz 11 Rs 19/10h). Diese Personalkosten der Ordination der Sachverständigen sind auch keine variablen Kosten, sondern Fixkosten, weil deren Höhe unabhängig vom jeweils konkreten Gutachtensauftrag ist.

Dieses Ergebnis findet auch in den Gesetzesmaterialien zum BRÄG 2008 (RV 303 BlgNR 23. GP, 47 f) Deckung. Darin wird einleitend ausdrücklich auf die Entscheidung des OGH vom 12. 10. 2005, 13 Os 70/05a, Bezug genommen. In dieser Entscheidung ist der OGH davon ausgegangen, dass ein Angehöriger eines Universitätsinstituts für gerichtliche Medizin, der über gerichtlichen Auftrag eine Obduktion unter Inanspruchnahme universitärer Einrichtungen vorgenommen hat, den ihm von der Universität vorgeschriebenen Kostenbeitrag ohne weitere Aufschlüsselung – also ohne dass eine Prüfung nach §§ 30 und 31 GebAG Platz greifen würde – in Rechnung stellen darf. Der von der Universität vorgeschriebene Kostenbeitrag umfasste nicht nur die Inanspruchnahme der Räumlichkeiten, sondern auch des Personals der Medizinischen Universität. Dem sich aus den Gesetzesmaterialien ergebenden Anlassfall für die Novellierung des § 31 GebAG liegen daher neben Sachaufwand auch Personalkosten zugrunde. Wenngleich auch § 30 GebAG vom BRÄG 2008 unberührt blieb, ist nicht davon auszugehen, dass die zur üblichen Grundausrüstung und Infrastruktur von Sachverständigen zählenden Personalkosten als Fixkosten entgegen § 31 Abs 1 Z 5 GebAG neu weiterhin als Kosten beigezogener Hilfskräfte iSd § 30 GebAG ersatzfähig bleiben sollten (vgl OLG Wien 9 Rs 124/12i).

2.4. Dass die von der Sachverständigen verzeichneten Kosten für Hilfskräfte von gesamt € 30,- netto von ihr für den konkreten Gutachtensauftrag zugekaufte Sekretariatsarbeiten betreffen würden, ist dem erstgerichtlichen Verfahren nicht zu entnehmen. Die gegenständlichen Kosten für Hilfskräfte sind somit nach der ausdrücklichen Anordnung des § 31 Abs 2 GebAG mit der Gebühr für Befund und Mühewaltung abgegolten.

Wie die Sachverständige in ihrem Rekurs ausführt, sind im gegenständlichen Fall keine Kosten für Mühewaltung angefallen, weil kein Befund erhoben und kein Gutachten erstellt wurde. Dies ändert aber nichts daran, dass die verzeichnete Gebühr für die Beiziehung von Hilfskräften – wie oben dargestellt – nach der neuen Rechtslage

nicht mehr unter § 30 Abs 1 GebAG zu subsumieren und daher nach dieser Bestimmung auch nicht zu honorieren ist. Dem Gesetz ist gerade nicht zu entnehmen, dass für jene Fallkonstellationen, in denen ein Gebührenanspruch für Mühewaltung nicht entsteht, jedenfalls die zur üblichen Grundausrüstung und Infrastruktur von Sachverständigen zählenden Personalkosten (als Fixkosten) gesondert zu vergüten sind.

Die Argumentation der Rekurswerberin, es könne nicht sein, dass Kosten für Hilfskräfte – selbst wenn man sie als Fixkosten behandle und ein Sekretariat zur üblichen Ausstattung einer Facharztordination gehöre – vom Sachverständigen zu tragen seien, wenn ohne Verschulden ein beauftragtes Gutachten nicht erstellt werden kann, lässt außer Acht, dass „Fixkosten“ (bereits begrifflich) jedenfalls „verschuldensunabhängig“ und auch unabhängig davon entstehen, ob die Sachverständige einen Gutachtensauftrag erhält oder nicht bzw ob sie ein Gutachten erstellt hat oder nicht.

2.5. Dem Rekurs war daher nicht Folge zu geben.

Der Revisionsrekurs ist gemäß § 2 ASGG iVm § 528 Abs 2 Z 5 ZPO jedenfalls unzulässig.