

# Anmerkungen zu den Beiträgen von Univ.-Prof. Dr. Dieter Mandl und Prof. Dr. Nicolas Raschauer

1. Die Beiträge von *Dieter Mandl* und *Nicolas Raschauer* sind mir willkommener Anlass, zu der in meinem Aufsatz „Aktuelle Fragen des Gebührenanspruchsrechts“, SV 2015/4, 196, insbesondere 198 f, und in zwei Entscheidungsanmerkungen, SV 2016/1, 38 und 40 f, angestoßenen Problematik der aktuellen Rechtsprechung zur Frage der Hilfskräftehonorierung (§§ 30 und 31 GebAG) nochmals Stellung zu beziehen.

2. Zu den Ausführungen von *Mandl* zu den Schwierigkeiten bei der Größenklassifizierung von Sachverständigengutachten und Schwellenwerten (Punkt 1. und Punkt 2. seines Beitrags) gestehe ich ohne Weiteres zu, dass Größeneinteilungen bei Sachverständigengutachten im Honorierungssystem jedenfalls nicht praktikabel wären. Für meinen Hinweis auf die Unbilligkeit der Judikatur bei „Großgutachten“ in Wirtschaftsstraf- und -zivilsachen war eben der Umstand maßgeblich, dass es vor allem bei einer Unternehmensstruktur unbedingt erfordernden „Großgutachten“ signifikant auffällig ist, wenn die überwiegende Rechtsprechung jegliche Bürohilfskraftarbeiten einfach zu Fixkosten erklärt und einen gesonderten Ersatz dieser beträchtlichen Kosten nach § 31 Abs 2 GebAG ausschließt (vgl die Rechtssätze 2 bis 4 der Entscheidung SV 2016/1, 30).

Ebenso war für mich gerade bei „Großgutachten“ die Unausgewogenheit bei der Honorierung hervorstechend, wenn bei den Hilfskraftkosten nur der reine Aufwand im konkreten Einzelfall ohne Gewinnspanne, ohne Risikozuschlag und ohne Unternehmenskosten zuerkannt wird sowie unter Heranziehung der nicht überzeugenden Argumentation eines angenommenen Umgehungsgeschäfts der Kostenersatz mit einem Abschlag von den tatsächlichen Kosten von 50 % verrechnet wird (vgl die Rechtssätze 6, 7 und 14 der Entscheidung SV 2016/1, 30 f).

Mit den Beispielen der „Großgutachten“ und der Gutachterarbeiten, die nur mit einer entsprechenden Unternehmensstruktur bewältigt werden können, wollte ich nur auf die besondere Unangemessenheit der aktuellen Rechtsprechung zur Abgeltung der Hilfskraftkosten in diesen Anlassfällen hinweisen, nicht aber eine Einschränkung der Problematik auf „Großgutachten“ vornehmen.

3. Gerade die betriebswirtschaftlichen Ausführungen im Beitrag von *Mandl* (Punkt 3.) überzeugen. Egal, ob Hilfskräfte auf dem Fachgebiet der Buch- und Wirtschafts-

prüfung oder Bürohilfskräfte zur Entlastung der kostenintensiveren Gerichtssachverständigen im unbedingt notwendigen Ausmaß eingesetzt werden, ist der dadurch dem Sachverständigen entstehende Aufwand angemessen zu honorieren. Auch die Sammlung, Sichtung, Ordnung und Aufbereitung der Unterlagen für die eigentliche Sachverständigenarbeit durch Bürohilfskräfte können nicht als Fixkosten des Sachverständigenbüros abgetan werden.

Denn wenn diese Arbeit nicht durch Bürohilfskräfte erledigt wird, müsste sie durch den Sachverständigen verrichtet und mit seinem Stundensatz für Mühewaltung abgegolten werden. Im Sinne der Dienstleistungsfreiheit muss es wohl auch dem Sachverständigen überlassen bleiben, ob er diese Arbeiten durch eigene, bei ihm angestellte Hilfskräfte oder durch zugekaufte Dienstleistungen – in welcher Form auch immer – ausführen lässt. Wohl müssen bei allen Formen der Arbeitsverrichtung die Marktüblichkeit und die Angemessenheit der Honorierung der Bürohilfskraftarbeiten – dem Prinzip des § 34 Abs 1 GebAG folgend in einer Vergleichsbetrachtung zum außergerichtlichen Erwerbsleben – gewahrt werden. Die Argumentation mit dem Umgehungsgeschäft (bei Beauftragung eines Unternehmens, an dem der Sachverständige beteiligt ist) kann nicht aufrechterhalten werden, vor allem dann nicht, wenn der Sache nach für die Gutachterarbeit eine Unternehmensstruktur erforderlich oder aus Kostenersparungsgründen zweckmäßig ist. Diese Umstände werden zu bescheinigen und im Rahmen einer Angemessenheitskontrolle auch zu überprüfen sein.

4. Zur Frage, ob die betriebswirtschaftlichen Überlegungen von *Mandl* wie auch die starken Argumente von *N. Raschauer* zur verfassungskonformen Interpretation von § 30 GebAG nicht eine Gesetzesnovelle des GebAG überflüssig machen, gebe ich nur zu bedenken, dass nach meiner Erfahrung eine weitgehend gefestigte Judikatur – noch dazu von zahlreichen Instanzgerichten und Rechtsmitteleinzelrichterinnen und -richtern – nicht so leicht durch Rechtsprechungskritik ins Wanken gebracht werden kann.

5. Sofern nicht der OGH oder ein anderes Höchstgericht durch ein konkretes höchstgerichtliches Erkenntnis eine zufriedenstellende Auslegung des § 30 GebAG aufzeigt,

---

halte ich eine Gesetzänderung, die zu diesen Honorierungsfragen klar Stellung bezieht, für die bessere, wenn auch schwerer zu erreichende Lösung der Probleme.

6. Dabei sollte der Hilfskräfteeinsatz auf alle Formen der gebotenen Unterstützung der Gerichtssachverständigen bei der Stoffsammlung, der Materialaufbereitung und der Hilfe bei den einschlägigen Facharbeiten bei der Befundaufnahme bezogen werden, gleichgültig, ob es sich um *ad hoc* beigezogene oder angestellte Hilfskräfte oder um von externen Unternehmen zugekaufte Leistungen handelt, jeweils mit der Begrenzung auf die marktüblichen Preisen (vgl. § 34 Abs 1 GebAG). Freilich könnte im Gesetz auch

eine Tarifierung nach Art des § 34 Abs 3 GebAG mit mehreren Gebührenansätzen je nach Qualifikation der Hilfskraft vorgesehen werden.

7. Ohne eine angemessene Regelung des Ersatzes der Hilfskraftkosten durch Gesetz oder gesicherte Rechtsprechung ist eine zeitgemäße Professionalisierung des gerichtlichen Sachverständigenwesens in manchen Fachgebieten und auch die erforderliche Qualitätssicherung – nicht zuletzt auch im Hinblick auf die zunehmende Konkurrenz durch das Privatgutachterwesen, in dem besonders qualifizierte Sachverständige bei frei vereinbarter Honorierung tätig werden – nicht zu gewährleisten.