

Kumulierung bei einem Zurechnungsfähigkeitsgut- achten (§ 43 Abs 1 Z 1 GebAG)

1. Nach der in § 43 Abs 1 Z 1 lit b GebAG gebrauchten Disjunktion (neurologische oder psychiatrische Untersuchung) wird anerkannt, dass sich diese Fachgebiete so weit in Methode und Gegenstand unterscheiden, dass – wenn wie im gegenständlichen Fall beide Untersuchungen vorgenommen werden – jeweils eine gesonderte Gebühr für Mühewaltung zusteht, wobei jede dieser neurologischen oder psychiatrischen Fachuntersuchungen jeweils mit dem in den angeführten Bestimmungen genannten Sätzen zu honorieren ist.
2. Hinsichtlich der Mühewaltungsgebühr für eine neurologische Untersuchung ist in § 43 Abs 1 Z 1 GebAG ein mehrstufiger Tarif (lit b, d und e) vorgesehen; für die Abgrenzung der Tarifstufen ist nur die Art der Begründung des Gutachtens entscheidend. Dem Sachverständigen gebührt eine umso höhere Entlohnung für Mühewaltung, je schwieriger, zeitaufwendiger und umfangreicher von der Sache her die Begründung eines Gutachtens sein muss, um seinem Zweck im Gerichtsverfahren zu entsprechen.
3. Da eine ausführliche neurologische Untersuchung notwendig war, um hirnorganische Einflüsse und allfällige neurologische Störungen zur Frage der Schuldfähigkeit und Frage des Affektdelikts mitberücksichtigen zu können, war die neurologische

Untersuchung nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG mit € 116,20 zu entlohnen.

4. Die „**Beurteilung der Schuldfähigkeit (§ 11 StGB)**“ war nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG und nicht nach lit e leg cit zu honorieren. Denn die von der Sachverständigen ins Treffen geführte „**besonders ausführliche und außergewöhnliche Kenntnisse auf dem Fachgebiet des Sachverständigen voraussetzende Begründung des Gutachtens**“ fand bereits Berücksichtigung mit der Zuerkennung der weiteren Gebühr für Mühewaltung nach § 43 Abs 1 Z 1 lit e GebAG als „**allgemeine psychiatrische Beurteilung**“ mit € 195,40.
5. Das der Sachverständigen aufgetragene Gutachten zur Spezialfrage „**Affektdelikt**“ ist gesondert zu honorieren. Denn mehrere gesondert zu honorierende Gutachten liegen vor, wenn ein ärztlicher Sachverständiger mehrere Fragen gutachtlich zu beantworten hat und wenn für die Begutachtung jeder Frage die dem Sachverständigen eigenen Fachkenntnisse erforderlich sind, ein weitergehender Befund notwendig war und durch die Beantwortung der einen Frage nicht die weiteren vom Richter selbst gelöst werden können.
6. Nach dem gerichtlichen Auftrag war zu beurteilen, ob sich der Angeklagte im Tatzeitpunkt in einer heftigen Gemütsbewegung im Sinne eines heftigen oder hochgradigen Affekts befunden hat. Die Frage des „**Affektdelikts**“ musste wie ein eigenständiger Sachverhalt bearbeitet und in multiplen Unterpunkten dargelegt werden, sodass fallbezogen eine Honorierung nach lit e des § 43 Abs 1 Z 1 GebAG vorzunehmen war. So ergibt sich unter Berücksichtigung der „**psychologischen Testuntersuchung**“ (nach § 43 Abs 1 Z 1 lit e GebAG mit € 195,40) ein Gesamthonorar von € 1.342,- (darin € 223,72 an Umsatzsteuer).

OLG Wien vom 8. Februar 2017, 20 Bs 11/17i

Die Sachverständige Dr. N. N. erstattete am 4. 9. 2016 entsprechend dem ihr erteilten Gerichtsauftrag Befund und Gutachten zur Frage, ob der Angeklagte H. M. im Tatzeitpunkt der Tathandlung nach § 11 StGB zurechnungsfähig war und, sollte die Zurechnungsfähigkeit im Tatzeitpunkt gegeben gewesen sein, ob sich der Angeklagte im Tatzeitpunkt in einer heftigen Gemütsbewegung im Sinne eines heftigen oder hochgradigen Affekts befunden hat. Mit Honorarnote vom 4. 9. 2016 begehrte die Sachverständige den Betrag von insgesamt € 1.202,80, wobei sie neben der (auf § 34 Abs 2, § 43 Abs 1 Z 1 lit e GebAG gestützten) Gebühr für „**allgemeine psychiatrische Beurteilung**“ im Betrag von € 195,40, auch für „**Schuldfähigkeit § 11 StGB**“ und „**Spezialfrage Affektdelikt**“ je € 195,40 und für „**neurologische Untersuchung**“ € 116,20 begehrte.

Dagegen erhob die Revisorin Einwendungen mit der Begründung, dass der Sachverständigen für die Erstattung des Gutachtens als Mühewaltungsgebühr für die psychiatrische Untersuchung und Begutachtung nach § 43 Abs 1 Z 1 lit e GebAG eine Gebühr in Höhe von € 195,40 und für die Fragen nach § 11 StGB nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG € 116,20 zustünden; unter Berücksichtigung der gesetzlichen Bestimmung des § 43 Abs 1 Z 1 lit e GebAG sei davon auszugehen, dass die Sachverständige bereits aufgrund der besonders gründlichen Untersuchung und der eingehenden und außergewöhnliche Kenntnisse erforderlichen Begründung die Frage der Zurechnungsfähigkeit des Angeklagten bzw die Frage hinsichtlich eines Affektdelikts beurteilen könne, weshalb ihr lediglich die Mühewaltungsgebühr nach lit d zustehe.

Zu diesen Einwendungen nahm die Sachverständige nicht Stellung, brachte jedoch eine dahin korrigierte Gebührennote ein, dass sie auch für „**Testuntersuchung**“, in der Honorarnote vom 4. 9. 2016 „**irrtümlich nicht verrechnete**“ € 195,40 beanspruchte. Gegen die korrigierte Gebührennote erhob die Revisorin keine Einwendungen.

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren der Sachverständigen mit insgesamt € 968,- (inklusive 20 % Umsatzsteuer in Höhe von € 161,40), wobei es der Sachverständigen an Mühewaltung für „**allgemeine psychiatrische Beurteilung**“ und „**Testuntersuchung**“ je € 195,40 und für „**Schuldfähigkeit § 11 StGB**“ € 116,20 zusprach.

In ihrer dagegen rechtzeitig erhobenen Beschwerde kritisierte die Sachverständige zunächst die Honorierung der „**Schuldfähigkeit (§ 11 StGB)**“ bloß nach lit d des § 43 Abs 1 GebAG und hielt aufgrund des Zeitaufwands und der Art der Begründung ihren Anspruch nach lit e aufrecht. Schließlich verwies sie auf die auch, neben der psychiatrischen, neurologische Befundung, für welche sie einen Anspruch nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG für angemessen erachte. Die Frage des Affektdelikts sei psychiatrisch umfassend und differenziert behandelt worden und deshalb eine Gebühr für Mühewaltung gemäß § 43 Abs 1 Z 1 lit e GebAG in Rechnung gestellt worden. Bei Vorliegen der Voraussetzungen für eine Kumulierung der Gebührensätze des § 43 Abs 1 GebAG seien die Ansätze dem Sachverständigen auch mehrfach zuzusprechen.

Der Beschwerde kann teilweise Berechtigung nicht abgesprochen werden.

Das insgesamt 41 Seiten umfassende Fachgutachten beinhaltet eine Wiedergabe des wesentlichen Akteninhalts und der vorliegenden Befunde, eine ausführliche Befragung des H. M. am 26. 8. 2016 von 8:30 Uhr bis 13:00 Uhr einschließlich einer neurologischen Untersuchung, die Erstellung eines psychopathologischen Status und testpsychologische Ergebnisse. Daran anschließend erfolgt die Gutachtenserstattung, die Beurteilung der Schuldfähigkeit (§ 11 StGB) auf zwei Seiten und die ausführliche sechs Seiten umfassende Beurteilung, ob sich der Angeklagte im

Tatzeitpunkt in einer heftigen Gemütsbewegung im Sinne eines hochgradigen Affekts befunden hat.

Insofern die Sachverständige zunächst auch für die „neurologische Untersuchung“ gesondert eine Mühewaltungsgebühr neben jener für die psychiatrische Untersuchung (konkret nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG in Höhe von € 116,20) in Rechnung stellt, ist ihr Berechtigung nicht abzuspochen.

Denn nach der in § 43 Abs 1 Z 1 lit b GebAG gebrauchten Disjunktion (neurologische oder psychiatrische Untersuchung) wird anerkannt, dass sich diese Fachgebiete so weit in Methode und Gegenstand unterscheiden, dass – wenn wie im gegenständlichen Fall beide Untersuchungen vorgenommen werden – jeweils eine gesonderte Gebühr für Mühewaltung zusteht, wobei jede dieser neurologischen oder psychiatrischen Fachuntersuchungen jeweils mit dem in den angeführten Bestimmungen genannten Sätzen zu honorieren ist (*Krammer/Schmidt*, SDG – GebAG³, § 43 GebAG E 60 bis 62).

Hinsichtlich der Mühewaltungsgebühr für eine neurologische Untersuchung ist in § 43 Abs 1 Z 1 GebAG ein mehrstufiger Tarif (lit b, d und e) vorgesehen; für die Abgrenzung der Tarifstufen ist nur die Art der Begründung des Gutachtens entscheidend. Dem Sachverständigen gebührt eine umso höhere Entlohnung für Mühewaltung, je schwieriger, zeitaufwendiger und umfangreicher von der Sache her die Begründung eines Gutachtens sein muss, um seinem Zweck im Gerichtsverfahren zu entsprechen (*Krammer/Schmidt*, aaO, § 43 GebAG E 8).

Ausgehend von den obigen Darlegungen im Zusammenhang mit den Ausführungen der Beschwerdeführerin, wonach die neurologische Untersuchung ausführlich notwendig gewesen sei, um hirnorganische Einflüsse und allfällige neurologische Störungen zur Frage der Schuldfähigkeit und Frage des Affektdelikts mitberücksichtigen zu können, ist daher die neurologische Untersuchung wie verzeichnet nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG mit € 116,20 zu entlohnen.

Bezüglich des weiteren Beschwerdepunktes, nämlich Honorierung der Beurteilung der Schuldfähigkeit (§ 11 StGB) nach lit e anstelle von lit d nach § 43 Abs 1 Z 1 GebAG, kann der Sachverständigen hingegen nicht beigespflichtet werden. Denn die von ihr ins Treffen geführte „besonders ausführliche und außergewöhnliche Kenntnisse auf dem Fachgebiet des Sachverständigen voraussetzende Begründung des Gutachtens“ fand bereits Berücksichtigung mit der Zuerkennung der weiteren Gebühr für Mühewaltung nach § 43 Abs 1 Z 1 lit e GebAG als „allgemeine psychiatrische Beurteilung“ mit € 195,40.

Als berechtigt erweist sich aber letztlich die Beschwerdeargumentation der Sachverständigen *puncto* zusätzlicher Honorierung des Gutachtens zur „Spezialfrage Affektdelikt“.

Mehrere gesondert zu honorierende Gutachten liegen vor, wenn ein ärztlicher Sachverständiger mehrere Fragen gutachtlich zu beantworten hat und wenn für die Begutachtung jeder Frage die dem Sachverständigen eigenen Fachkenntnisse erforderlich sind, ein weitergehender Befund notwendig war und durch die Beantwortung der einen Frage nicht die weiteren vom Richter selbst gelöst werden können (siehe *Krammer/Schmidt*, aaO, E 64 f).

Vorliegendenfalls hatte die Beschwerdeführerin über Auftrag des Erstgerichts auch – sollte die Zurechnungsfähigkeit im Tatzeitpunkt gegeben gewesen sein – zu beurteilen, ob sich der Angeklagte im Tatzeitpunkt in einer heftigen Gemütsbewegung im Sinne eines heftigen oder hochgradigen Affekts befunden hat.

Wie die Beschwerdeführerin nachvollziehbar darlegt, wurde die an sie gerichtete Frage des Affektdelikts psychiatrisch umfassend und differenziert behandelt, musste wie ein eigenständiger Sachverhalt bearbeitet und in multiplen Unterpunkten dargelegt werden, sodass fallbezogen eine Honorierung nach lit e des § 43 Abs 1 Z 1 GebAG vorzunehmen war.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.