

## **Bemessung ärztlicher Gutachterleistungen in Sozialrechtssachen (§ 43 GebAG) – wissenschaftliche Leistung (§ 49 Abs 2 GebAG) – Kumulierung der Mühewaltungsgebühr in Sozialrechtssachen (§ 43 Abs 1 GebAG)**

1. In Sozialrechtssachen sind ärztliche Gutachterleistungen zunächst nach dem Tarif des § 43 GebAG zu honorieren, allenfalls ist nach § 49 Abs 1 GebAG vorzugehen. Kann auf diese Weise die Mühewaltungsgebühr nicht bestimmt werden, ist § 34 Abs 2 GebAG anzuwenden, wobei dann die Honorarordnung der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter (BVA) herangezogen wird.
2. Unter einer wissenschaftlichen Leistung im Sinne des § 49 Abs 2 GebAG, bei der die Bestimmung der Gebühr in der vollen Höhe der außergerichtlichen Einkünfte zulässig ist, sind besonders schwierige, arbeitsintensive und umfangreiche Gutachten zu verstehen, die nach anerkannten wissenschaftlichen Methoden erarbeitet wurden und besonders ausführlich begründet sind. Eine wissenschaftliche Leistung erfordert eine Auseinandersetzung mit unterschiedlichen Lehrmeinungen, das Finden einer neuen Lösung, nicht bloß die Beurteilung aufgrund logischer Schlussfolgerungen unter Heranziehung langjähriger Erfahrungen aus einer höchst qualifizierten Tätigkeit als Sachverständiger.
3. Mit der Gebühr für Mühewaltung wird jede ordnende, stoffsammelnde, konzeptive und ausarbeitende Tätigkeit des Sachverständigen honoriert. Das Heranziehen der gängigen Lehrmeinungen zur Begründung des Gutachtens kann als selbstverständlich vorausgesetzt werden und wirkt nicht honorarsteigernd. Auch die Einsicht in eine externe Krankengeschichte oder Vorbefunde ist von der Gebühr für Mühewaltung erfasst (hier: keine zusätzliche Honorierung nach § 34 Abs 1 GebAG, sondern vom Tarif nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG erfasst).
4. Ein einheitlich in Auftrag gegebenes Gutachten ist nach § 43 Abs 1 GebAG mehrfach zu honorieren, wenn nach dem erteilten Auftrag in Wahrheit mehrere Gutachten zu erstatten sind, die unabhängig voneinander bestehen können. Die Rechtsprechung lässt also bei mehrfacher Fragestellung die Verzeichnung von Mühewaltungsgebühren für mehrere Gutachten bei einem gerichtlichen Auftrag

**weitgehend zu (Kumulierung der Tarifansätze). In Sozialrechtssachen wird die Frage, ob sich das medizinische Leistungskalkül in der Zukunft verbessert oder verschlechtert, jedoch nicht als eigener Fragenkomplex anerkannt, sondern als Teil der abzugebenden Beurteilung zum medizinischen Leistungskalkül, die zeitlich unbegrenzt, also sowohl für die Vergangenheit als auch für die Gegenwart und Zukunft, zu erfolgen hat.**

### OLG Graz vom 13. April 2018, 7 Rs 7/18f

Im vorliegenden Verfahren beehrte die Klägerin die Zuerkennung einer Erwerbsunfähigkeitspension mit dem Vorbringen, dass sie nicht mehr in der Lage sei, einem regelmäßigen Erwerb nachzugehen.

Mit Beschluss vom 15. 5. 2017 wurde Univ.-Prof. N. N. zum Sachverständigen aus dem Fachbereich Frauenheilkunde mit dem Auftrag bestellt, über die Leiden der Klägerin und die sich daraus ergebenden Einschränkungen ihrer Fähigkeiten zur Ausübung einer regelmäßigen Erwerbstätigkeit sowie darüber zu erstatten, ob sich das Leistungskalkül mit mehr als 50%iger Wahrscheinlichkeit in absehbarer Zeit verschlechtern wird.

Der Sachverständige erstattete, gestützt auf den überlassenen Gerichtsakt, eine gynäkologische Untersuchung der Klägerin, einen zusätzlich angeforderten Operationsbericht der Hernienoperation vom 21. 3. 2002 sowie langjährige eigene Erfahrung ein schriftliches Gutachten und legte eine Gebührennote, in der er folgende Gebühren ansprach:

„Kosten für Reinschrift des Gutachtens (§ 31)	
6 Seiten à € 1,70 und	
3 Durchschriften à € 0,50	€ 19,20
Gebühr für Aktenstudium (§ 36)	€ 25,00
Entschädigung Zeitversäumnis (§ 32):	
Postaufgabe Gutachten, Anforderungen	
Unterlagen, insg. 2 Std. à € 19,40	€ 38,80
Ausarbeitung Gutachten	
insg. 6 Std. à € 150,00 (§ 34)	€ 900,00
Gebühr Post	€ 5,80
Zwischensumme (§ 39 Abs 2)	€ 988,80
zuzüglich Umsatzsteuer (20 %)	€ 197,76
zusammen	€ 1.186,56“

In der Tagsatzung vom 12. 9. 2017 erhob die Beklagte Einwendungen gegen die Bestimmung der Gebühren des Sachverständigen Univ.-Prof. N. N., insoweit er anstelle eines Betrags von € 116,20 € 900,- für die Gutachtenserstattung verzeichnete. Tatsächlich seien die Gebühren mit einem Betrag von insgesamt € 246,- inklusive Umsatzsteuer zu bestimmen.

In seiner Stellungnahme vom 15. 10. 2017 führte der Sachverständige aus, dass er für Gerichtsgutachten seit vielen Jahren einen Stundensatz von € 150,- verrechne, wobei

dieser Satz unter der Honorierung vergleichbarer Leistungen im Rahmen seiner Nebentätigkeit und weit unter dem Satz der autonomen Honorarordnung der Österreichischen Ärztekammer, die für Gutachten einen Stundensatz von bis zu € 300,- verrechne, liege.

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren des Sachverständigen dem Einwand der Beklagten folgend mit insgesamt € 246,-.

In rechtlicher Hinsicht vertrat es den Standpunkt, dass, anders als im zivilrechtlichen Schadenersatz- bzw. Arzthafungsverfahren mit Parteien, denen keine Verfahrenshilfe gewährt wurde, in Sozialrechtssachen nach § 65 ASGG gemäß § 34 Abs 2 GebAG ärztliche Sachverständigengebühren nach den Pauschaltarifen für ärztliche Leistungen im Sinne des § 43 GebAG zu bestimmen seien. Im gegenständlichen Verfahren sei die Gebühr für Mühewaltung für die Gutachtenserstattung gemäß § 43 Abs 1 lit d GebAG mit dem dort genannten Pauschalbetrag von € 116,20 zu bestimmen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der Rekurs des Sachverständigen mit dem Antrag, die Gebühren im Ausmaß seiner außergerichtlichen Einkünfte zu bestimmen, wobei er aufgrund der besonderen Situation mit einem Abschlag von 20 % einverstanden wäre.

Die Beklagte beantragte, dem Rekurs keine Folge zu geben.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Der Rekurswerber vertritt den Standpunkt, er habe auf die gesamte über 16 Jahre währende Krankengeschichte der Klägerin zurückgegriffen und nicht nur den aktuellen Zustand beurteilt. Diese Erweiterung sei nicht in den ärztlichen Tarifen des § 43 GebAG genannt und mit der Bestimmung der Gebühren in Höhe von € 116,20 nicht abgegolten. Die Gebühren für diesen Teil seiner Tätigkeit seien daher im Ausmaß der außergerichtlichen Einkünfte zu bestimmen, wobei er aufgrund der besonderen Situation mit einem Abschlag von 20 % einverstanden wäre.

Dem ist Nachstehendes zu entgegnen:

Gemäß § 34 Abs 1 GebAG steht die Gebühr für Mühewaltung den Sachverständigen für die Aufnahme des Befundes und die Erstattung des Gutachtens zu und deckt alle damit im Zusammenhang stehenden Kosten, soweit dafür nicht nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes ein besonderer Ersatz vorgesehen ist. Die Gebühr ist nach richterlichem Ermessen nach der aufgewendeten Zeit und Mühe und nach den Einkünften zu bestimmen, die die oder der Sachverständige für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit im außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise bezöge, mindestens aber mit € 20,- für jede, wenn auch nur begonnene Stunde.

Nach Abs 2 dieser Bestimmung ist unter anderem in Sozialrechtssachen nach § 65 ASGG – eine solche liegt hier vor – die Gebühr der Mühewaltung grundsätzlich nach den Tarifen dieses Bundesgesetzes zu bestimmen. Soweit

es sich dabei um Leistungen handelt, die nicht nach Tarif zu entlohnen sind, ist der Bemessung der Gebühr nach Abs 1 im Hinblick auf die öffentliche Aufgabe der Rechtspflege und zum Wohl der Allgemeinheit ein Abschlag von 20 % vorzunehmen. Es entspricht ständiger Judikatur in Sozialrechtssachen, dass ärztliche Gutachterleistungen zunächst nach dem Tarif des § 43 GebAG zu honorieren sind, allenfalls ist nach § 49 Abs 1 GebAG vorzugehen. Kann auf diese Weise die Mühewaltungsgebühr nicht bestimmt werden, ist § 34 Abs 2 GebAG anzuwenden, wobei dann die Honorarordnung der Versicherungsanstalt öffentlich Bediensteter (BVA) herangezogen wird (SVSlg 55.120 ua).

Nach § 49 GebAG sollen die in den Tarifen festgelegten Gebührenansätze schon dann nicht gelten, wenn der Sachverständige eine wissenschaftliche Leistung erbringt (EFSlg 132.657; *Feil*, GebAG<sup>7</sup> [2015] 158). Darunter sind besonders schwierige, arbeitsintensive und umfangreiche Gutachten zu verstehen, die nach anerkannten wissenschaftlichen Methoden erarbeitet wurden und besonders ausführlich begründet sind. Eine wissenschaftliche Leistung erfordert eine Auseinandersetzung mit unterschiedlichen Lehrmeinungen, das Finden einer neuen Lösung, nicht aber bloß die Beurteilung aufgrund logischer Schlussfolgerungen unter Heranziehung langjähriger Erfahrungen aus einer höchst qualifizierten Tätigkeit als Sachverständiger (*Zahrl*, DAG 2016/67; OLG Wien 7 Rs 39/16f).

Da diese Kriterien nicht erfüllt sind, ist die Gebühr für Mühewaltung nach § 43 Abs 1 Z 1 GebAG zu bestimmen. Vom Erstgericht wurde die Gebühr für Mühewaltung nach § 43 Abs 1 Z 1 lit d GebAG in der Höhe von € 116,20 bestimmt. Dieser Tarif gebührt unter anderem bei einer besonders zeitaufwendigen körperlichen Untersuchung mit eingehender Begründung des Gutachtens. Nach dem im Akt erliegenden Gutachten hat der Sachverständige bei der Klägerin eine körperliche Untersuchung durchgeführt, er hat Befund aufgenommen und sein Gutachten eingehend begründet. Mit der Gebühr für Mühewaltung wird aber jede ordnende, stoffsammelnde, konzeptive und ausarbeitende Tätigkeit des Sachverständigen honoriert (*Krammer/Schmidt*, SDG – GebAG<sup>3</sup>, § 34 GebAG E 1). Das Heranziehen der gängigen Lehrmeinungen zur Begründung des Gutachtens kann als selbstverständlich vorausgesetzt werden und wirkt nicht honorarsteigernd (OLG Graz, SV 2009/2, 97). Auch die Einsicht in eine externe Krankengeschichte oder Vorbefunde ist von der Gebühr für Mühewaltung umfasst (OLG Wien, SV 2010/1, 42; *Feil*, GebAG<sup>7</sup>, Seite 145).

Aufgabe des Sachverständigen im gegenständlichen Verfahren war es, die derzeitigen fachspezifischen Einschränkungen der Leistungsfähigkeit der Klägerin festzuhalten und auszuführen, ob eine Verschlechterung in absehbarer Zeit zu erwarten ist. Die vorgenommene Einsichtnahme in einen zusätzlich angeforderten Operationsbericht aus dem Jahr 2002 rechtfertigt eine Honorierung des Gutach-

tens nach § 34 Abs 1 GebAG unter Bedachtnahme auf die Einkünfte, die der Sachverständige im außergerichtlichen Erwerbsleben bezieht, nicht.

Ein einheitlich in Auftrag gegebenes Gutachten ist nach § 43 Abs 1 GebAG mehrfach zu honorieren, wenn nach dem erteilten Auftrag in Wahrheit mehrere Gutachten zu erstatten sind, die unabhängig voneinander bestehen können. Die Rechtsprechung lässt also bei mehrfacher Fragestellung die Verzeichnung von Mühewaltungsgebühren für mehrere Gutachten bei einem gerichtlichen Auftrag weitgehend zu (Kumulierung der Tarifansätze), um eine gewisse Annäherung an die außergerichtlichen Einkünfte der Sachverständigen zu erreichen (OLG Wien, SV 2015/4, 225). In Sozialrechtssachen wurde die Frage, ob sich das medizinische Leistungskalkül in der Zukunft verbessert oder verschlechtert, jedoch nicht als eigener Fragenkomplex anerkannt, sondern als Teil der abzugebenden Beurteilung zum medizinischen Leistungskalkül, die zeitlich unbegrenzt, also sowohl für die Vergangenheit als auch für die Gegenwart und Zukunft, zu erfolgen hat. Eine gesonderte Honorierung steht somit nicht zu (OLG Wien, SV 2014/4, 210; SV 2013/1, 39; *Dokalik/Weber*, Das Recht der Sachverständigen und Dolmetscher<sup>4</sup> [2017] 182 und 186).

Da die Gebühr für Mühewaltung vom Erstgericht zutreffend gemäß § 43 Abs 1 lit d GebAG mit € 116,20 bemessen wurde, war dem Rekurs ein Erfolg zu versagen.