

Teilnahme an der Verhandlung und mündliche Erläuterung des Gutachtens (§ 35 Abs 2 GebAG) – Aktenstudium und Vorbereitung auf die Verhandlung (§§ 34 und 36 GebAG)

1. Die Gebühren für die Teilnahme des Sachverständigen an einer Verhandlung sind in § 35 GebAG geregelt. Dieser enthält zwei Gebührenansätze, nämlich eine Stundengebühr für die Verhandlungs- oder Ermittlungsteilnahme (Abs 1) und eine nach richterlichem Ermessen zu bestimmende Gesamtgebühr für die Ergänzung oder Erläuterung eines schriftlichen Gutachtens in der Verhandlung (Abs 2).
2. Bei § 35 Abs 2 GebAG handelt es sich um eine Gesamtgebühr. Hinter der für den Regelfall zwingend vorgeschriebenen Relation zur Grundleistung (darunter ist die Gebühr für Mühewaltung für das schriftliche Gutachten zu verstehen) steht die Überlegung, dass die Ergänzung des schriftlichen Gutachtens weniger schwierig ist, als die eigentliche Befundaufnahme und Erstattung des Gutachtens, weshalb sie dementsprechend mit einer geringeren Gebühr als die Grundleistung entlohnt werden soll. Rechnungsgrundlage ist somit die dem Sachverständigen zustehende Gesamtmühewaltungsgebühr für das erörterte schriftliche Gutachten.
3. Die Vorbereitung der Verhandlung, für die im GebAG keine Gebühr vorgesehen ist, kann durch die Gebühr für das Aktenstudium abgegolten werden. Eine Gebühr für Mühewaltung kommt nur dann in Betracht, wenn der Sachverständige bescheinigt, eine bereits einer ergänzenden Gutachtenserstattung im Rahmen der Gutachtenserörterung zuzuordnende Vorbereitungsarbeit geleistet zu haben. Mangels einer derartigen Bescheinigung ist davon auszugehen, dass sich die Vorbereitung auf das neuerliche Studium des eigenen Gutachtens und Handaktes bezog. Dafür gebührt keine weitere Mühewaltungsgebühr, sondern nur die für Aktenstudium nach § 36 GebAG.

OLG Graz vom 2. März 2020, 7 Rs 77/19a

Der Sachverständige F. erstattete ein schriftliches Gutachten über die Höhe der Minderung der Erwerbsfähigkeit der Klägerin als Folge der Berufskrankheit gemäß § 177

ASVG sowie zur Frage, ob seit dem Zeitpunkt der Zuerkennung der Versehrtenrente eine Verbesserung des Zustands eingetreten ist. Mit aufgeschlüsselter Gebührennote vom 14. 1. 2019 beehrte der Sachverständige für die Erstattung von Befund und Gutachten einen Betrag von insgesamt € 1.543,- inklusive Umsatzsteuer, darin enthalten eine Gebühr für Mühewaltung gemäß § 49 Abs 2 GebAG in Höhe von € 1.000,- (5 Stunden zu je € 200,-). Die Beklagte erhob (nur) betreffend die Verrechnung von Einzelleistungen Einwände gegen die verzeichneten Kosten; einer Bemessung der Gebühren mit einem Betrag von € 1.357,- stimmte sie hingegen zu. Der Sachverständige erklärte sich mit einer Bestimmung seiner Gebühren für das schriftliche Gutachten in dieser Höhe einverstanden.

In der mündlichen Verhandlung vom 23. 9. 2019 (Dauer 30 Minuten) nahm der Sachverständige zu drei Fragen der Klägerin, die ihm vorab bekannt gegeben worden waren, Stellung. Diese Fragen bezogen sich ausschließlich auf Gutachten bzw Befunde anderer Ärzte, die dem Sachverständigen bereits bei Erstellung seines schriftlichen Gutachtens zur Verfügung standen.

An Gebühren für die mündliche Gutachtenserörterung beehrte der Sachverständige Gebühren wie folgt:

1 Stunde Aktenstudium	€ 200,00
Gutachtenserörterung	€ 200,00
20 % Mehrwertsteuer	€ 80,00
Summe	€ 480,00

Gegen diese Gebühren erhob die Beklagte Einwendungen und führte aus, dass dem Sachverständigen eine Gebühr für Aktenstudium gemäß § 36 GebAG nur in Höhe von € 15,50 zustehe, da der Sachverständige nur sein Gutachten habe studieren müssen. Darüber hinaus gebühre ihm gemäß § 35 Abs 1 GebAG für die Teilnahme an der Verhandlung ein Betrag von € 33,80, für die Zeitversäumnis gemäß § 32 Abs 1 GebAG ein Betrag von € 22,70 sowie für eine einfache Gutachtenserklärung gemäß § 43 Abs 1 Z 1 lit a GebAG ein Betrag von € 30,30, in Summe somit € 122,- abgerundet inklusive Umsatzsteuer.

In seiner Stellungnahme verwies der Sachverständige darauf, dass die Tarife gemäß §§ 43 bis 48 und 49 Abs 1 GebAG dann nicht gelten würden, wenn es sich beim Gutachten um eine wissenschaftliche Leistung handle. Diesfalls stünde eine Honorierung in der vollen Höhe der außergerichtlichen Einkünfte zu. Für das schriftliche Gutachten sei ein verzeichneter Zeitaufwand von 5 Stunden à € 200,- von der Beklagten nicht bekämpft worden, weshalb ihm für die Vorbereitung der Gutachtensergänzung € 200,- (1 Stunde zu € 200,- gemäß § 49 Abs 2 GebAG) und für die mündliche Gutachtenserstattung während der Tagsatzung weitere € 200,- zustünden.

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren des Sachverständigen F. antragsgemäß mit € 1.357,- für Befund und Gutachten (Punkt I.1. des Beschlusses) sowie mit € 480,- für die mündliche Gutachtensergänzung am 23. 9. 2019 (Punkt I.2. des Beschlusses).

In rechtlicher Hinsicht vertrat das Erstgericht den Standpunkt, § 35 Abs 2 GebAG normiere, dass der Sachverständige, der sein schriftlich erstattetes Gutachten in der Verhandlung ergänze, einen Anspruch auf eine weitere Gebühr für Mühewaltung habe. Der Sachverständige habe konkret zu den vorab übermittelten Fragen Stellung genommen und daher auch Anspruch für die Vorbereitung der Gutachtensergänzung. Ausgehend von der einvernehmlich festgelegten Grundgebühr erscheine die vom Sachverständigen geltend gemachte Gebühr von € 480,- im Hinblick auf die aufgewendete Zeit und Mühe als angemessen.

Gegen die in Punkt I.2. des Beschlusses bestimmte Gebühr für die mündliche Gutachtensergänzung mit € 480,- richtet sich der Rekurs der Beklagten mit dem Antrag, die Gebühren des Sachverständigen F. mit insgesamt € 122,- zu bestimmen.

Der Sachverständige beantragt, dem Rekurs keine Folge zu geben.

Der Rekurs ist teilweise berechtigt.

Die Rekurswerberin hält ihren Standpunkt aufrecht, dass dem Sachverständigen nicht mehr Gebühren zustünden als jene, die bereits ausdrücklich zugestanden worden seien.

Dazu ist Nachstehendes auszuführen:

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 für Mühewaltung grundsätzlich nach den Tarifen dieses Bundesgesetzes zu bestimmen. Die Tarife des GebAG enthalten als Pauschalabgeltungen eine Entlohnung für Befund und Gutachten samt den üblichen Vorbereitungen für diese Leistungen (standardisierter Leistungsumfang). Für den in den Tarifen enthaltenen Leistungskatalog wird eine gestaffelte pauschalierte Entlohnung vorgesehen (*Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, SDG – GebAG⁴, Vor §§ 43 bis 51 GebAG Anm 1). Im Tarif des § 43 GebAG ist die Mühewaltungsgebühr für einen ärztlichen Sachverständigen geregelt, der eine körperliche, neurologische oder psychiatrische Untersuchung vornimmt und auf dieser Basis ein Gutachten über eine körperliche, neurologische oder psychiatrische Beeinträchtigung des Untersuchten erstattet. Liegt eine wissenschaftliche Leistung vor (§ 49 Abs 2 GebAG), ist die Mühewaltung bei einem medizinischen Sachverständigen nicht nach dem Tarif des § 43 GebAG, sondern nach Stunden im Sinne des § 34 Abs 1 GebAG abzurechnen. Dies gilt auch für in Sozialrechtssachen nach § 65 ASGG erstattete Gutachten (SVSlg 59.984; OLG Graz 7 Rs 7/18f).

Die Frage, ob die Erstattung des Gutachtens, das in der Verhandlung vom 23. 9. 2019 erörtert wurde, eine wissenschaftliche Leistung im Sinne des § 49 Abs 2 GebAG darstellt, stellt sich hier nicht, hat doch die Beklagte der Verzeichnung der auf dieser Gesetzesstelle basierenden Gebühren für das schriftliche Gutachten (5 Stunden à € 200,-) zugestimmt.

Die Gebühren für die Teilnahme des Sachverständigen an einer Verhandlung sind in § 35 GebAG geregelt. Dieser enthält zwei Gebührenansätze, nämlich eine Stundengebühr für die Verhandlungs- oder Ermittlungsteilnahme (Abs 1) und eine nach richterlichem Ermessen zu bestimmende Gesamtgebühr für die Ergänzung oder Erläuterung eines schriftlichen Gutachtens in der Verhandlung (Abs 2). Bei § 35 Abs 2 GebAG handelt es sich um eine Gesamtgebühr. Hinter der für den Regelfall zwingend vorgeschriebenen Relation zur Grundleistung (darunter ist die Gebühr für Mühewaltung für das schriftliche Gutachten zu verstehen) steht die Überlegung, dass die Ergänzung des schriftlichen Gutachtens weniger schwierig ist, als die eigentliche Befundaufnahme und Erstattung des Gutachtens, weshalb sie dementsprechend mit einer geringeren Gebühr als die Grundleistung entlohnt werden soll. Rechnungsgrundlage ist somit die dem Sachverständigen zustehende Gesamtmühewaltungsgebühr für das erörterte schriftliche Gutachten (*Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, SDG – GebAG⁴, § 35 GebAG E 83 ff).

Da das schriftliche Gutachten des Rekursgegners unstrittig eine wissenschaftliche Leistung im Sinne des § 49 Abs 2 GebAG darstellt, für deren Abgeltung unter anderem § 43 GebAG nicht gilt, kann – entgegen der Ansicht der Rekurswerberin – die Gebühr für Mühewaltung gemäß § 43 Abs 1 Z 1 lit a GebAG auch nicht für die Erörterung des Gutachtens herangezogen werden. Bei Berücksichtigung der oben dargestellten Grundsätze gebührt dem Sachverständigen für die Erörterung seines Gutachtens in der Ver-

handlung vom 23. 9. 2019 der von ihm dafür verzeichnete Betrag von € 200,–.

Zutreffend ist allerdings der Einwand der Rekurswerberin, dass dem Sachverständigen für die Vorbereitung der Gutachtenserörterung der hierfür verzeichnete Betrag von € 200,– nicht zusteht. Die Vorbereitung der Verhandlung, für die im GebAG keine Gebühr vorgesehen ist, kann durch die Gebühr für das Aktenstudium abgegolten werden (SV 2008/1, 34). Eine Gebühr für Mühewaltung kommt nur dann in Betracht, wenn der Sachverständige bescheinigt, eine bereits einer ergänzenden Gutachtenserstattung im Rahmen der Gutachtenserörterung zuzuordnende Vorbereitungsarbeit geleistet zu haben. Mangels einer derartigen Bescheinigung ist davon auszugehen, dass sich die Vorbereitung auf das neuerliche Studium des eigenen Gutachtens und Handaktes bezog. Dafür gebührt keine weitere Mühewaltungsgebühr, sondern nur die für Aktenstudium nach § 36 GebAG (OLG Graz 6 R 25/06b, SV 2007/4, 203).

Dem Sachverständigen wurden vor der Tagsatzung vom 23. 9. 2019 drei Fragen der Klägerin übermittelt, die sich auf Befunde bzw Gutachten anderer Ärzte bezogen, mit denen sich der Sachverständige bereits bei Erstattung seines Gutachtens befasst hatte. Von einem Vorbereitungsaufwand, der im konkreten Einzelfall eine weitere Mühewaltungsgebühr rechtfertigen könnte, ist nicht auszugehen. Dem Sachverständigen gebühren daher nur die von der Rekurswerberin ausdrücklich zugestandenen € 15,50 für Aktenstudium.

Zusammengefasst ergibt sich daher nachstehender Gebührenanspruch des Sachverständigen für die Erörterung seines Gutachtens in der Tagsatzung vom 23. 9. 2019:

Mühewaltung, § 35 Abs 2 GebAG	€ 200,00
Aktenstudium	€ 15,50
insgesamt	€ 215,50
zuzüglich 20 % Umsatzsteuer	€ 43,10
	<u>€ 258,60</u>
abgerundet gemäß § 39 Abs 2 GebAG	€ 258,00

Es ist daher dem Rekurs der Beklagten teilweise Folge zu geben und die Gebühr des Sachverständigen F. für die Erörterung seines Gutachtens mit diesem Betrag zu bestimmen.

Der Ausspruch über die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses gründet sich auf § 528 Abs 2 Z 5 ZPO.