

Vorbereitung des Gutachtens (§ 34 GebAG) – Zeitaufwand der Mühewaltung und Wiedergabe des Verfahrensgangs (§ 34 GebAG)

1. Mit der Gebühr für Mühewaltung nach § 34 GebAG wird jede ordnende, stoffsammelnde, konzeptive und ausarbeitende Tätigkeit des Sachverständigen honoriert. Dazu gehören auch die Zeiten der Befundaufnahme und der Vorbereitung des Gutachtens, aber auch der zeitliche Aufwand für die Vorbereitung der Gutachtensergänzung und Gutachtenserörterung.
2. Bei der Gebührenberechnung ist von den vom Sachverständigen angegebenen Stunden auszugehen, solange deren Unrichtigkeit nicht festgestellt wird. Nur wenn die Angaben des Sachverständigen wegen des besonderen Ausmaßes der verzeichneten Stunden bedenklich sind, ist das Gericht zur Nachprüfung verpflichtet. Die Angaben eines gerichtlich beeideten Sachverständigen über den

Zeitaufwand sind so lange als wahr anzunehmen, als nicht das Gegenteil bewiesen wird. Das Gericht hat nicht zu prüfen, ob es objektiv möglich gewesen wäre, die vom Sachverständigen erbrachten Leistungen in einem kürzeren Zeitraum zu erbringen. Eine Prüfung der „Angemessenheit“ der vom Sachverständigen aufgewendeten Zeit hat daher im Allgemeinen nicht zu erfolgen. Auch der Umstand, dass ein anderer Sachverständiger für ein ähnliches Gutachten einen geringeren Zeitaufwand verzeichnete, ist nicht entscheidend.

- 3. Die Wiedergabe des bisherigen Verfahrensgangs samt vorgelegter Urkunden im Sachverständigen-gutachten ist keineswegs sinnlos, sondern durchaus zielführend, um die Standpunkte der Parteien darzustellen, mit denen sich der Sachverständige auch auseinanderzusetzen hat. Aus dem Umstand, dass der eigene Befund und das Gutachten des Sachverständigen nur einen geringen Teil des schriftlichen Gutachtens ausmachen, kann nicht abgeleitet werden, dass der Stundenaufwand nur 20 % der verzeichneten Stunden entspreche.**

OLG Graz vom 29. September 2021, 7 R 22/21s

Mit Beschluss vom 27. 2. 2020 bestellte das Erstgericht N. N. zum Sachverständigen aus den Fachgebieten Geologie, Tiefbau, Grundbau/Bodenmechanik und ersuchte ihn, binnen sechs Monaten (§ 357 ZPO) Befund und Gutachten zu folgenden Fragen zu erstatten:

„1. Wie ist die geologische Beschaffenheit der von der Beklagten auf der Liegenschaft der Kläger im Böschungsbereich verwendeten Steine (einschließlich Stellungnahme zu deren durch Witterungseinflüsse, Wasserstandsänderungen usw nach allgemeiner Erfahrung zu erwartenden Entwicklung)?

2. Ist die klagsgegenständliche Böschungsausgestaltung auf der Liegenschaft der Kläger aus technischer Sicht mangelhaft? Wenn ja, in welchem Umfang?

Dabei möge Stellung genommen werden, ob und in welchem Umfang die verwendeten Steine unter den konkreten örtlichen Bedingungen für eine Erosionsschutz- und Stützfunktion erforderlich und geeignet sind, bzw allgemein, ob und in welchem Umfang die verwendeten Steine für die gegenständliche Uferböschungsausgestaltung (als abgeflachte grobe Steinschlichtung) aus technischer Sicht geeignet sind oder nicht.

Es mögen Lichtbilder der Steine sowie der Uferböschung (auch in ihrer Gesamtheit) hergestellt und dem Gutachten angeschlossen werden.

3. Bei Bejahung einer Mangelhaftigkeit nach Frage 2: Ist der in der Klage geltend gemachte Sanierungsaufwand angemessen? Wenn nein, wie hoch sind die angemessenen Sanierungskosten zur Mängelbehebung?“

Mit Schreiben vom 15. 1. 2021 erstattete der Sachverständige eine Gebührenwarnung dahin, dass der Kosten-

vorschuss von € 5.000,- nicht ausreichen werde und dass die Gebühren voraussichtlich € 8.200,- betragen werden.

Nach Erstattung des Gutachtens vom 17. 2. 2021 begehrte der Sachverständige mit Gebührennote vom 18. 2. 2021 die Bezahlung eines Betrags von € 8.147,40 inklusive Umsatzsteuer, darunter € 5.840,- netto an Gebühr für Mühewaltung für 39 Stunden à € 150,-.

Mit Schriftsatz vom 1. 3. 2021 beantragten die Kläger die Erörterung des Gutachtens und erstatteten eine Äußerung zur Gebührennote des Sachverständigen im Wesentlichen dahin, dass die verzeichnete Stundenzahl von 39 betreffend die Mühewaltung zu hoch sei. Die Seiten 7 bis 16 des Befundes enthielten die wörtliche Wiedergabe der Schriftsätze der Parteien, die Seiten 16 bis 22, 23 bis 26 und 27 bis 34 gäben die vorgelegten Urkunden wörtlich wieder. Die Streitparteien könnten lesen und wüssten, was sie vorgebracht haben bzw welchen Inhalt die Urkunden haben. Der Mühewaltungsaufwand betreffend die angeführten Seiten sei sinnlos produziert worden. Der zweckentsprechende Befund und das Gutachten fänden sich auf den Seiten 22 und 23 und 34 bis 39, sohin auf acht von 39 Seiten, was ungefähr 20 % des Umfangs entspreche. Die Kläger gingen davon aus, dass der Zeitaufwand für unnötige Tätigkeiten und der Zeitaufwand für sinnvolle Tätigkeiten im Verhältnis des Umfangs (der Seiten) gleich hoch gewesen seien; demnach sei davon auszugehen, dass die Mühewaltungsgebühr für acht Stunden à € 150,- zustehe. Die Einschätzung passe gut zu einem vom Sachverständigen X. Y. in einem Parallelverfahren erstatteten Gutachten. Dieser Sachverständige habe drei Fragen zu beantworten gehabt und neuneinhalb Stunden für Mühewaltung beigeht.

Die übrigen verzeichneten Kosten des Sachverständigen blieben unbeeinträchtigt. Die Gesamtgebühren würden inklusive acht Stunden Mühewaltung à € 150,- € 2.567,40 inklusive Umsatzsteuer betragen.

Der Sachverständige äußerte zu den Einwendungen der Kläger mit Schriftsatz vom 1. 5. 2021, generell einen umfassenden Befund zu erstellen, der die im Verfahren vorgelegten Unterlagen von der Klage über die Schriftsätze, die Verhandlungen, die Beschlüsse und die Urkunden umfasse. Wenn die Richterinnen Aufzeichnungen über seine Tätigkeiten wünsche, werde er diese vorlegen.

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren des Sachverständigen mit € 9.587,-, darunter zwei Stunden Vorbereitung Befundaufnahme (Mühewaltung à € 150,-), zwei Stunden Befundaufnahme (8. 5. 2019 Mühewaltung) à € 150,- und 39 Stunden für Mühewaltung durch Erstellen von Befund und Gutachten à € 150,- (insgesamt € 5.850,-) und € 1.440,- für die Gutachtenserörterung.

Das Erstgericht begründete seine Entscheidung damit, dass die Einwendungen der Kläger gegen die Gebührennote nicht berechtigt seien. Die Angaben des Sachverständigen über den Zeitaufwand seien grundsätzlich als

wahr anzunehmen, solange nicht das Gegenteil bewiesen sei. Die Kläger behaupteten gar nicht, dass der verzeichnete Stundenaufwand unrichtig sei, sondern meinten nur, dass der Stundenaufwand zum überwiegenden Teil für – ihrer Meinung nach – sinnlose und daher nicht zu honorierende Tätigkeiten verwendet worden sei, wobei sie konkret die Wiedergabe des Akteninhalts sowie der Urkunden auf den Seiten 7 bis 34 monierten und als zweckentsprechend nur den Befund und das Gutachten in den Seiten 22, 23 und 34 bis 39 anerkennen würden, wofür sie den Aufwand mit acht Stunden einschätzten bzw auf die vom Sachverständigen vorzunehmende Stundenaufschlüsselung verwiesen. Die vom Sachverständigen gewählte Form, das Parteinvorbringen und den Inhalt der Urkunden im Befund zu erfassen, sei nicht zu beanstanden. Es sei jedenfalls eine gründliche inhaltliche Auseinandersetzung des Sachverständigen mit dem Akteninhalt zu fordern und die gesamte darauf verwendete Zeit als Mühewaltung zu honorieren. Eine Prüfung der Angemessenheit der vom Sachverständigen aufgewendeten Zeit, das heißt, ob es möglich wäre, die Leistungen in einem kürzeren Zeitraum zu erbringen, sei nicht vorgesehen. Gegen die weiteren Punkte der Gebührennote sowie die Gebühren für die Gutachtenserörterung und die Höhe des Stundensatzes seien keine Einwendungen erhoben worden.

Gegen diesen Beschluss erheben die Kläger Rekurs. Sie beantragen die Korrektur der bekämpften Entscheidung dahin, dass die Gebühren des Sachverständigen mit insgesamt € 4.007,40 inklusive Umsatzsteuer bestimmt werden.

Die Beklagte und der Sachverständige beteiligten sich nicht am Rekursverfahren.

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

Die Rekurswerber wenden sich im Wesentlichen gegen die vom Sachverständigen für die Mühewaltung verzeichneten 39 Stunden. Sie meinen, dass er zur Frage 1 auf ein Vorgutachten zurückgegriffen habe, Frage 2 beantwortet habe und die Frage 3 im Hinblick auf das Ergebnis, dass die verwendeten Steine für die Uferböschungsgestaltung aus technischer Sicht geeignet gewesen seien, unbeantwortet gelassen habe. Der Sachverständige X. Y. habe in einem Vorverfahren neuneinhalb Stunden für Mühewaltung verzeichnet, der Sachverständige im gegenständlichen Prozess das Vierfache. Der Aufwand des Sachverständigen für die Wiedergabe der Schriftsätze der Parteien und der vorgelegten Urkunden sei sinnlos, das Gutachten finde sich nur auf acht von 39 Seiten, was ungefähr 20 % des Umfangs entspreche. Das Erstgericht habe den bekämpften Beschluss ohne die vom Sachverständigen in seiner Stellungnahme zu den Einwendungen gegen seine Gebührennote erwähnten Stundenaufzeichnungen verfasst, weshalb das erstinstanzliche Verfahren mangelhaft geblieben sei. Auch sei es nicht auf das völlig gleichgeartete Gutachten des X. Y. eingegangen.

Da das Rekursgericht die Rechtsmittelausführungen für nicht stichhaltig hält, hingegen die damit bekämpfte Be-

gründung des angefochtenen Beschlusses für zutreffend erachtet, genügt der Hinweis auf die Richtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung (§§ 500a und 526 ZPO).

Ergänzend ist noch auszuführen:

Mit der Gebühr für Mühewaltung nach § 34 GebAG wird jede ordnende, stoffsammelnde, konzeptive und ausarbeitende Tätigkeit des Sachverständigen honoriert. Dazu gehören auch die Zeiten der Befundaufnahme und der Vorbereitung des Gutachtens, aber auch der zeitliche Aufwand für die Vorbereitung der Gutachtenserklärung und Gutachtenserörterung (vgl. *Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, SDG – GebAG⁴, § 34 GebAG E 1 bis E 4).

Bei der Gebührenberechnung ist von den vom Sachverständigen angegebenen Stunden auszugehen, solange deren Unrichtigkeit nicht festgestellt wird. Nur wenn die Angaben des Sachverständigen wegen des besonderen Ausmaßes der verzeichneten Stunden bedenklich sind, ist das Gericht zur Nachprüfung verpflichtet. Die Angaben eines gerichtlich beeideten Sachverständigen über den Zeitaufwand sind so lange als wahr anzunehmen, als nicht das Gegenteil bewiesen wird. Das Gericht hat nicht zu prüfen, ob es objektiv möglich gewesen wäre, die vom Sachverständigen erbrachten Leistungen in einem kürzeren Zeitraum zu erbringen. Eine Prüfung der „Angemessenheit“ der vom Sachverständigen aufgewendeten Zeit hat daher im Allgemeinen nicht zu erfolgen (vgl. *Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, aaO, § 34 GebAG E 186 bis E 188; OLG Innsbruck 5 R 25/14m).

Entgegen der Ansicht der Rekurswerber ist die Wiedergabe des bisherigen Verfahrensgangs samt vorgelegter Urkunden im Sachverständigen Gutachten keineswegs sinnlos, sondern durchaus zielführend, um die Standpunkte der Parteien darzustellen, mit denen sich der Sachverständige auch auseinanderzusetzen hat. Aus dem Umstand, dass der eigene Befund und das Gutachten des Sachverständigen nur einen geringen Teil des schriftlichen Gutachtens ausmachen, kann nicht abgeleitet werden, dass der Stundenaufwand nur 20 % der verzeichneten Stunden entspreche.

Auch der Umstand, dass ein anderer Sachverständiger für ein ähnliches Gutachten einen geringeren Zeitaufwand verzeichnete, bewirkt nicht, dass die vom Sachverständigen in diesem Verfahren verzeichneten 39 Stunden an Mühewaltung bedenklich erscheinen, zumal das Gericht nicht zu prüfen hat, ob es objektiv möglich gewesen wäre, die vom Sachverständigen erbrachten Leistungen in einem kürzeren Zeitraum zu erbringen. Auch hat der Sachverständige am 21. 7. 2021 seine Stundenaufstellung betreffend den Zeitraum 11. 7. 2020 bis 17. 2. 2021 nachgereicht, aus der sich sogar eine höhere als die verzeichnete Stundenanzahl für die Erstattung von Befund und Gutachten ergibt.

Da die Anzahl der verzeichneten Stunden des Sachverständigen nicht bedenklich war, war das Erstgericht auch nicht zur Nachprüfung derselben verpflichtet, weshalb es

auch keine Mangelhaftigkeit bedeutet, dass dem Sachverständigen nicht aufgetragen wurde, die von ihm angeführten Stundenaufzeichnungen vorzulegen. Es wäre den Klägern aber freigestanden, zu beantragen, dass das Erstgericht dem Sachverständigen den Auftrag erteilt, die Stundenaufzeichnungen vorzulegen.

Auch das Rekursgericht hat keine Bedenken gegen die vom Sachverständigen verzeichnete Anzahl der Stunden für die Erstattung von Befund und Gutachten.

Aus diesen Erwägungen war dem Rekurs der Erfolg zu versagen.