

Warnpflicht (§ 25 Abs 1a GebAG) – Vorbereitung auf die Verhandlung (§ 34 GebAG)

1. Der gerichtliche Sachverständige hat sein Gutachten im Wesentlichen persönlich zu erstatten. Aus dem gerichtlichen Auftrag wird nur er gegenüber dem Gericht berechtigt und verpflichtet. Richtig ist zwar, dass der Sachverständige kostenökonomisch vorgehen muss; er ist aber nicht verpflichtet, (billigere) Hilfskräfte beizuziehen. Er allein bestimmt Inhalt und Umfang der Hilfe. Eine Warnpflicht dahin, dass der Sachverständige zur Erfüllung des Gerichtsauftrags keine Hilfskräfte beizieht, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen.
2. Die in § 25 Abs 1a GebAG geregelte Warnpflicht soll gewährleisten, dass sich der Auftraggeber (das Gericht) möglichst frühzeitig eine grobe Vorstellung von den Kosten des Gutachtens machen kann. Die Warnung des Sachverständigen kann in der Folge Anlass für das Gericht sein, den Gutachtensauftrag präziser zu fassen, um frustrierte Aufwendungen zu vermeiden. Eine Pflicht des Sachverständigen oder des Gerichts zur Information eines Angeklagten über die erfolgte Kostenwarnung besteht nicht.
3. Sofern der Sachverständige die von ihm üblicherweise im außergerichtlichen Erwerbsleben bezogenen Einkünfte für gleichartige Tätigkeiten nicht bescheinigt und mangels gesetzlich vorgesehener Gebührenordnungen auch § 34 Abs 4 GebAG nicht anzuwenden ist, berechnet sich die Gebühr für Mühewaltung nach den Gebührenrahmen des § 34 Abs 3 GebAG.
4. Für die Vorbereitung einer Verhandlung ist im GebAG keine eigene Gebühr vorgesehen. Derartige Vorbereitungshandlungen sind im Allgemeinen durch die Gebühr für Mühewaltung für das Gutachten abgegolten. Es bestehen jedoch keine Bedenken, aufgrund eines gerichtlichen Auftrags zur Stellungnahme zu einem Beweisantrag in der

Hauptverhandlung und der Notwendigkeit der Verarbeitung der umfangreichen Ergebnisse der Hauptverhandlung, welche eine (komplexe) ordnende und ausarbeitende Tätigkeit darstellt, die Vorbereitungszeiten für die Hauptverhandlungen der Gutachtenserstattung zuzuordnen und mit Mühewaltungsgebühr zu honorieren.

5. Die Angaben des Sachverständigen über den Zeitaufwand sind so lange als wahr anzunehmen, als nicht das Gegenteil behauptet und bewiesen wird.

OLG Graz vom 2. Februar 2022, 9 Bs 34/21z

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Erstgericht die Gebühren des Sachverständigen N. N. für die Vorbereitung und die Teilnahme an den Hauptverhandlungen vom 28. 8. 2019 und vom 17. 10. 2019 sowie die Sichtung der von den Angeklagten in der Hauptverhandlung vom 17. 10. 2019 vorgelegten vier Ordner mit Unterlagen mit (gerundet) € 34.925,- (darin enthalten 20 % Umsatzsteuer in Höhe von € 5.820,84), wobei es konform mit den Einwendungen der Revisorin für die Teilnahme an den Hauptverhandlungen einen Stundensatz von € 33,80 annahm und ansonsten antragsgemäß entschied.

Zugrunde lag folgende Sachlage:

Mit Verfügung der Vorsitzenden vom 17. 6. 2019 wurde dem Sachverständigen der Beweisantrag ON 419 übermittelt und der Sachverständige aufgefordert, in der nächsten Hauptverhandlung dazu eine Stellungnahme abzugeben. Mit Verfügung vom 8. 10. 2019 wurde dem Sachverständigen das Hauptverhandlungsprotokoll vom 28. 8. 2019 samt vorgelegten Urkunden übermittelt.

Mit Note vom 16. 10. 2019 erstattete der Sachverständige eine Kostenwarnung in Höhe von € 15.000,- netto (€ 18.000,- brutto) aufgrund der äußerst umfangreichen Arbeiten im Zusammenhang mit der Vorbereitung auf die Hauptverhandlungen und die Beweisanträge der Ange-

klagten wegen der komplexen Materie, welche von der Vorsitzenden (vor der Hauptverhandlung) am 17. 10. 2019 zur Kenntnis genommen wurde.

In der Hauptverhandlung am 17. 10. 2019 wurden von den Verteidigern insgesamt vier Ordner mit Unterlagen vorgelegt. Die Vorsitzende wies die Sichtung der Unterlagen durch den Sachverständigen an, „insbesondere“ ob diese bereits im Vorverfahren vorhanden waren und ob allenfalls wie im Gutachten auf Seite 5 angeführt, auch eine digitale Erfassung von Rechnungen vorliegt.

Mit Note vom 21. 11. 2019 gab der Sachverständige in Entsprechung der Bestimmung des § 25a Abs 1a GebAG bekannt, dass die äußerst umfangreichen Unterlagen eine umfangreiche Sichtung seiner Auswertungen und Abgleichung mit den vorgelegten Unterlagen erforderten, wobei die Arbeiten jedenfalls das Ausmaß von weiteren rund 100 Stunden übersteigen, weshalb er seine Kostenwarnung um weitere € 15.000,- netto auf € 30.000,- netto (€ 36.000,- brutto) erhöhte, was seitens des Gerichts am 25. 11. 2019 genehmigend zur Kenntnis genommen wurde.

Mit der am 19. 12. 2019 eingelangten Gebührennote begehrte der Sachverständige unter Hinweis auf die von ihm fristgerecht abgegebenen Kostenwarnungen vom 16. 10. 2019 und vom 21. 11. 2019 für die Vorbereitung auf die Hauptverhandlungen am 28. 8. 2019 und am 17. 10. 2019 und die Sichtung der Unterlagen eine Gebühr für Mühe- und Verwaltung nach § 34 Abs 3 Z 3 GebAG (192 Stunden zu je € 150,-), insgesamt € 28.800,- sowie für die Teilnahme an den beiden Hauptverhandlungsterminen (neun Stunden zu je € 37,40) nach § 35 Abs 1 GebAG insgesamt € 336,60, sohin einen Gesamtbetrag von (gerundet) € 34.963,-.

Die Revisorin beim OLG Graz erhob am 4. 8. 2020 gegen die vom Sachverständigen verzeichneten Gebühren Einwendungen dahin, dass für die Teilnahme an der Hauptverhandlung gemäß § 35 Abs 1 GebAG der Gebührensatz € 33,80 statt € 37,40 beträgt.

Auch eine der Angeklagten erstattete Einwendungen zur Gebührennote. Darin kritisierte sie, dass für die Sichtung der Unterlagen keine besondere fachliche Kenntnis erforderlich gewesen sei, weil es lediglich eines Abgleichs von übergebenen Unterlagen mit digitalisierten Unterlagen bedurft hätte, weshalb für diese Tätigkeit eine Entlohnung nach § 34 Abs 3 Z 1 GebAG in Höhe von € 20,- ausreichend sei. Darüber hinaus sei die vom Sachverständigen angegebene Stundenanzahl für die Sichtung der Unterlagen nicht erklärlich. Der Sachverständige habe effizient und vor allem kostenschonend zu arbeiten. Gerade das Sichten von Unterlagen und das Gegenüberstellen mit anderen Unterlagen stelle keine besonders aufwendige Tätigkeit dar, die an eine besonders qualifizierte fachliche Kenntnis gebunden sei, weshalb es ausreiche, wenn sich der Sachverständige dafür der Leistung von Hilfspersonal bediene. Demnach sei der Stundenaufwand für zwei Hilfskräfte mit je 43 Stunden à € 20,-, sohin mit insgesamt € 1.720,- zu bemessen. Auch seien die vom Sachverständigen verzeichneten Stunden für die Vorbereitung auf die

Hauptverhandlungen vom 28. 8. 2019 und 17. 10. 2019 sowie eine Entlohnung von € 150,- nach § 34 Abs 3 Z 3 GebAG nicht gerechtfertigt. Angemessen sei eine Vorbereitungsphase in der Dauer von vier Stunden und eine Entlohnung im Mittel zwischen € 80,- und € 150,-, sohin mit € 115,-. Beantragt wurde, die Gebühren des Sachverständigen auf brutto € 2.981,04 zu reduzieren.

Der Sachverständige äußerte sich dahin, den Gebührenanspruch unverändert aufrechtzuerhalten.

Mit ihrer Beschwerde beantragt die Angeklagte die Bestimmung der Gebühren des Sachverständigen mit € 2.981,04, *in eventu* die Reduktion der Gebühren auf € 7.125,04. Vorgebracht wird in der Beschwerde, der Sachverständige wäre zur Information verpflichtet gewesen, keine Hilfskräfte zur Verfügung zu haben, da diesfalls die Angeklagten eine Überprüfung der Unterlagen durch den Sachverständigen überdenken bzw den entsprechenden Auftrag modifizieren hätten können. Hätten sie gewusst, dass sich der Sachverständige keiner Hilfskräfte bedient, sondern diese Tätigkeit selbst durchführt, wäre „dieser Antrag“ zurückgezogen worden. Die Angeklagte sei ferner über die Kostenwarnung vom 16. 10. 2019 nicht informiert worden. Auch erscheine die Kostenwarnung vom 16. 10. 2019 nur bis zur Hauptverhandlung vom 17. 10. 2019 als rechtlich verbindlich. Der Sachverständige habe anlässlich der Erstattung der Kostenwarnung vom 16. 10. 2019 noch gar nicht wissen können, dass am 17. 10. 2019 vier Ordner übergeben und er mit der Sichtung derselben beauftragt werde, weshalb die Kostenwarnung nur bis zur Hauptverhandlung vom 17. 10. 2019 gelte. Die vom Sachverständigen am 21. 11. 2019 erstattete Kostenwarnung sei verspätet, zumal die erste Kostenwarnung vom 16. 10. 2019 keinesfalls für weitere Leistungen nach der Teilnahme an der Hauptverhandlung vom 17. 10. 2019 wirken könne. Da lediglich ein Abgleich der übergebenen Unterlagen mit digitalisierten Unterlagen vorzunehmen gewesen sei, stünde dem Sachverständigen mangels hierzu erforderlicher besonderer fachlicher Kenntnis keine Entlohnung nach § 34 Abs 3 Z 3 GebAG zu.

Die Beschwerde ist teilweise berechtigt.

Der Einwand, der Sachverständige wäre verpflichtet gewesen, das Gericht und die Angeklagten darüber zu informieren, dass er keine Hilfskräfte zur Verfügung habe und dass der Stundenaufwand und die Gebühr um ein Vielfaches geringer ausgefallen wären, hätte sich der Sachverständige bei der „Sichtung“ zweier Hilfskräfte bedient, geht fehl.

Der gerichtliche Sachverständige hat sein Gutachten im Wesentlichen persönlich zu erstatten. Aus dem gerichtlichen Auftrag wird nur er gegenüber dem Gericht berechtigt und verpflichtet (*Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, SDG – GebAG⁴ [2018] § 30 GebAG E 7 f). Richtig ist zwar, dass der Sachverständige kostenökonomisch vorgehen muss (*Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, aaO, § 25 GebAG E 84; OLG Graz 9 Bs 204/17v); er ist aber nicht verpflichtet, (billigere) Hilfskräfte beizuziehen. Er allein

bestimmt Inhalt und Umfang der Hilfe. Eine Warnpflicht dahin, dass der Sachverständige zur Erfüllung des Gerichtsauftrags keine Hilfskräfte beizieht, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen. Die in § 25 Abs 1a GebAG geregelte Warnpflicht soll gewährleisten, dass sich der Auftraggeber (hier: das Gericht) möglichst frühzeitig eine grobe Vorstellung von den Kosten des Gutachtens machen kann (vgl. *Krammer*, RZ 2009, 229). Die Warnung des Sachverständigen kann in der Folge Anlass für das Gericht sein, den Gutachtensauftrag präziser zu fassen, um frustrierte Aufwendungen zu vermeiden. Eine Pflicht des Sachverständigen oder des Gerichts zur Information eines Angeklagten über die erfolgte Kostenwarnung besteht nicht.

Der Beschwerdeargumentation, wonach die Kostenwarnung vom 16. 10. 2019 nur bis zur Hauptverhandlung am 17. 10. 2019 „rechtlich verbindlich“ gewesen sei, zumal der Sachverständige zum Zeitpunkt der Kostenwarnung noch gar nicht wissen habe können, dass am 17. 10. 2019 vier Ordner übergeben werden und das Gericht ihn mit der Sichtung beauftragt bzw. das Verfahren in der Verhandlung am 17. 10. 2019 nicht beendet wird, kann ebenso wenig gefolgt werden wie jener, wonach die Kostenwarnung vom 21. 11. 2019 verspätet sei. Nach der Aktenlage waren die Kostenwarnungen rechtzeitig (zur Erfüllung der Warnpflicht vgl. *Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, aaO, § 25 GebAG E 131 ff).

Nach der Grundregel des § 34 Abs 1 GebAG ist die Gebühr für Mühewaltung nach richterlichem Ermessen nach der aufgewendeten Zeit und Mühe und nach den Einkünften zu bestimmen, die der Sachverständige für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit im außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise bezöge, mindestens aber mit € 20,- für jede, wenn auch nur begonnene Stunde. Gemäß § 38 Abs 2 GebAG hat der Sachverständige die Höhe seiner außergerichtlichen Einkünfte zu bescheinigen. Sofern – wie hier – der Sachverständige die von ihm üblicherweise im außergerichtlichen Erwerbsleben bezogenen Einkünfte für gleichartige Tätigkeiten nicht bescheinigt und mangels gesetzlich vorgesehener Gebührenordnungen auch § 34 Abs 4 GebAG nicht anzuwenden ist, berechnet sich die Gebühr für Mühewaltung nach den Gebührenrahmen des § 34 Abs 3 GebAG. Innerhalb dieser Rahmen ist die Gebühr je nach der konkret erforderlichen Qualifikation des Sachverständigen, der Schwierigkeit des aufgetragenen Befundes oder Gutachtens und der Ausführlichkeit der notwendigen Begründung zu bestimmen (*Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, aaO, § 34 GebAG Anm 13). § 34 Abs 3 Z 3 GebAG sieht hierbei für Tätigkeiten, die besonders hohe fachliche Kenntnisse erfordern, welche durch ein Universitätsstudium oder eine gleichwertige Vorbildung vermittelt werden, eine Gebühr für Mühewaltung von € 80,- bis € 150,- für jede, wenn auch nur begonnene Stunde vor.

Aus dem Schreiben des Sachverständigen vom 19. 12. 2019 ergibt sich, dass eine Prüfung der vorgelegten (ungeordneten) Unterlagen in Bezug auf ihre Übereinstimmung mit den vom Sachverständigen bereits untersuchten An- und Verkäufen von Kfz, Motoren, Airbags und Getrieben

und Auswertungen in den Anlagen im (bereits erstatteten) Gutachten durchgeführt wurde. Die Honorierung dieser Tätigkeit mit einer Gebühr für Mühewaltung nach § 34 Abs 3 Z 3 GebAG ist vor diesem Hintergrund und unter Berücksichtigung des vom Sachverständigen absolvierten Universitätsstudiums, seiner umfassenden forensischen Erfahrung als Sachverständiger und der zur Erfüllung des Gerichtsauftrags erforderlichen qualifizierten fachlichen Kenntnisse nicht zu kritisieren. Innerhalb des Gebührenrahmens kann jedoch nicht der höchste Gebührenansatz angewendet werden, ist doch der qualitative Aufwand der „Sichtung“ schon infolge des geringen Begründungsaufwands reduziert. Ein Stundensatz von € 115,-, der auch von der Beschwerdeführerin unter der Voraussetzung der zutreffenden Anwendung des Gebührenrahmens des § 34 Abs 3 Z 3 GebAG als gerechtfertigt angesehen wird, gilt die konkrete Leistung angemessen ab. Insoweit stehen also für die „Sichtung“ der Unterlagen im Ausmaß von 172 Stunden zu je € 115,- insgesamt € 19.780,- zu.

Wenngleich für die Vorbereitung einer Verhandlung im GebAG keine eigene Gebühr vorgesehen ist und derartige Vorbereitungshandlungen im Allgemeinen durch die Gebühr für Mühewaltung für das Gutachten abgegolten sind (*Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, aaO, § 34 GebAG E 25), bestehen im Anlassfall keine Bedenken, aufgrund des gerichtlichen Auftrags zur Stellungnahme zu einem Beweisantrag in der Hauptverhandlung und der Notwendigkeit der Verarbeitung der umfangreichen Ergebnisse der sieben Stunden dauernden Hauptverhandlung am 28. 8. 2019, welche eine (komplexe) ordnende und ausarbeitende Tätigkeit darstellte, die Vorbereitungszeiten für die Hauptverhandlungen am 28. 8. 2019 und am 17. 10. 2019 der Gutachtenserstattung zuzuordnen und mit Mühewaltungsgebühr nach § 34 Abs 3 Z 3 GebAG zu honorieren. Der Stundensatz von € 150,- trägt dem Umstand Rechnung, dass die Vorbereitung, insbesondere die Auseinandersetzung mit dem Beweisantrag und den in der Hauptverhandlung am 28. 8. 2019 gewonnenen Beweisergebnissen, nicht nur besonders qualifizierte fachliche Kenntnisse im Sinne der Z 3 leg cit erforderte, sondern auch wegen der Komplexität der Materie als besonders schwierig einzustufen ist.

Soweit der vom Sachverständigen geltend gemachte Zeitaufwand in Zweifel gezogen wird, ist darauf zu verweisen, dass die Angaben des Sachverständigen über den Zeitaufwand so lange als wahr anzunehmen sind, als nicht das Gegenteil behauptet und bewiesen wird (*Krammer/Schmidt/Guggenbichler*, aaO, § 32 GebAG E 54). Das Gegenteil ist vorliegend nicht bewiesen, zumal der Zeitaufwand für die Vorbereitung auf die Hauptverhandlungen und in Ansehung der Erläuterungen des Sachverständigen („in äußerst mühevoller wochenlanger Kleinarbeit die mir übergebenen völlig ungeordneten Unterlagen in vier Ordnern vollständig gesichtet“) auch für die „Sichtung“ der Unterlagen äußerst plausibel ist.

Der Rechtsmittelausschluss gründet auf § 41 Abs 1 GebAG iVm § 89 Abs 6 StPO.