jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2011/5/31 10ObS100/10v

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 31.05.2011

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten Dr. Hradil als Vorsitzenden sowie die Hofräte Dr. Fellinger und Dr. Hoch als weitere Richter (Senat nach § 11a ASGG) in der Sozialrechtssache der klagenden Partei R*****, vertreten durch Mag. Klaus Philipp, Rechtsanwalt in Mattersburg, gegen die beklagte Partei Pensionsversicherungsanstalt, Friedrich-Hillegeist-Straße 1, 1020 Wien, vertreten durch Dr. Josef Milchram und andere Rechtsanwälte in Wien, wegen Invaliditätspension, über den Rekurs des Sachverständigen Dr. W*****, vertreten durch Dr. Friedrich J. Reif-Breitwieser, Rechtsanwalt in Wien, gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 24. Februar 2010, GZ 8 Rs 5/09b-7, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Der Rekurswerber hat die Kosten seines erfolglosen Rechtsmittels selbst zu tragen.

Text

Begründung:

Um bestehende Divergenzen zu beseitigen und ein „differenzierteres" Anforderungsprofil zu erheben, holte das Berufungsgericht (8 Rs 5/09b des Oberlandesgerichts Wien) ein gemeinschaftliches Gutachten der beiden berufskundlichen Sachverständigen Dr. H***** und Dr. W***** (= Rekurswerber) zu den Anforderungen an Verkaufsberater in Selbstbedienungs-Baumärkten (SB-Baumärkten) einerseits und in Kombi-Märkten andererseits ein. Bei der Frage der Verweisbarkeit gelernter Maurer auf die Tätigkeit des Fachmarktberaters sei bisher nämlich nicht (bzw nicht ausreichend) zwischen der Tätigkeit in Baustoffabteilungen „klassischer" SB-Baumärkte und solchen in „Misch- oder Kombi-Märkten" differenziert worden. Daher seien die genannten Sachverständigen als Proponenten der - vor allem hinsichtlich der Leistungsanforderungen - unterschiedlichen Richtungen mit einem gemeinsamen Gutachten beauftragt worden.

Die beiden Sachverständigen erstatteten am 13. 10. 2009 Befund und Gutachten, ergänzten das Gutachten und nahmen an der Berufungsverhandlung am 16. 12. 2009 teil. Für die Erstellung des Gutachtens inklusive Aktenstudium, Vorarbeiten und Recherche verzeichneten sie an Mühewaltung (§ 34 Abs 3 Z 3 GebAG) jeweils 39 Stunden á 125 EUR, reduziert auf 100 EUR, also 3.900 EUR sowie an Zeitversäumnis (§ 32 GebAG) für Vorerhebungen „aus den Vorverfahren" je 1.500 EUR; insgesamt begehrten sie daher jeweils 5.400 EUR zuzüglich 20 % USt (1.080 EUR), sohin eine Gesamtsumme von 6.480 EUR. Sie schlüsselten dies in einer Liste unter dem Titel mit „Baumarktfachberater-Recherchen 2009" mit den Spalten „Datum", „Aktivität" „HE" [Anm: H*****] und „WK" [Anm: W*****] auf wie folgt:

Zunächst wurden - ohne ein Datum zu vermerken - in der Spalte Aktivität „Vorerhebungen aus Vorverfahren (3.225,-) reduziert und pauschaliert mit 3.000,-" angeführt und in den Spalten HE und WK jeweils: 1.500,- [EUR] verzeichnet.

Die weiteren „Aktivitäten" wurden hingegen jeweils einem Datum zugeordnet und in den Spalten HE bzw WK mit gleichlautenden (Stunden-)Werten zwischen 1,5 und 6,0 [Stunden], mit einer Summe von jeweils 39 [Stunden] für jeden Sachverständigen verzeichnet, die wie folgt aufgeschlüsselt ist:

16.7. Vorbesprechung Auftrag (12 - 13:30 Uhr

Bürgerhof) 1,5

23.7. Recherche Lagerhaus Neulengbach und

St. Pölten 4,0

3. 8. Recherche Öbau, 1160 Wien 3,0

6. 8. Recherche Quester, 1190 Wien 2,0

27.8. Aufarbeitung Rechercheergebnisse

9-15 Uhr D***** 6,0

1. 9. Textierung GA (16 - 19 Uhr, AKH) 3,0

2. 9. Textierung GA (16 - 19 Uhr, AKH) 3,0

3. 9. Textierung GA (16 - 19 Uhr, AKH) 3,0

8. 9. Endformulierung (16 - 19 Uhr) 3,0

9. 9. Adaptierungen (16.30 - 20 Uhr) 3,5

10.9. Endredaktion 1,5

10.12. Besprechung Fragekatalog Klag.P. 2,0

15.12. Vorbesprechung Erörterung 1,5

16.12. Erörterung OLG, 9 - 11 Uhr 2,0 Summe 39,0

Die zur Äußerung zu diesem Gebührenantrag aufgeforderte Beklagte sprach sich gegen die neuerliche Honorierung der Vorerhebungen in den beiden Vorverfahren des Oberlandesgerichts Wien 8 Rs 55/08d (Maler) und 8 Rs 58/08w (Maurer) aus, weil die beiden Sachverständigen dafür bereits umfassend (mit insgesamt 24.516 EUR) entlohnt worden seien. Weiters wendete sich die Beklagte gegen den Aufwand von 17 Stunden für „die Erstellung des Gutachtens im Zeitraum zwischen 1. 9. und 10. 9. 2009 von zweimal 17 Arbeitsstunden"; die Tätigkeitsbeschreibung von Verkaufsberatern in SB-Märkten bzw Kombi-Märkten sei nämlich bereits in zahlreichen Vorverfahren beschrieben worden, sodass es sich um einen - im berufskundlichen Bereich - als „Routinetätigkeit" zu bezeichnenden Aufwand handle. Vom verzeichneten Aufwand sei daher jeweils nur die Hälfte, also 8,5 Stunden berechtigt. Da die Beklagte auch die für die Vorbesprechung der Gutachtenserörterung vom 15. 12. 2009 verzeichneten 1,5 Stunden bestritt, wurde insgesamt einem Betrag von jeweils 2.500 EUR (zzgl USt) nicht zugestimmt.

Dem hielten die Sachverständigen in ihrer gemeinsamen Stellungnahme entgegen, dass die Entlohnung im Verfahren 8 Rs 55/08d den Beruf eines Malers betreffe. Der ursprünglich an Dr. W***** allein erteilte Gutachtensauftrag sei mit dem jetzigen Auftrag nicht „deckungsgleich" gewesen. Wegen der unterschiedlichen Ansichten unter den Gutachtern sei „Grundlagenarbeit" geleistet worden. Insbesondere im ersten Teil des Gutachtens betreffend die SB-Märkte sei nur der im Vorverfahren nicht abgegoltene Betrag verzeichnet worden. Die Behauptung einer Abgeltung der Vorerhebungen in den Vorverfahren treffe nicht zu, weil im Maurer-Vorverfahren nur ein „teilweiser Kostenzuspruch" erfolgt und das Maler-Vorverfahren für das gegenständliche Verfahren nicht relevant sei. Es sei im Übrigen der Vorschlag des Gerichts gewesen, im Hinblick auf das gegenständliche Verfahren die Kosten im Verfahren 8 Rs 58/08w nur teilweise zuzusprechen (Anm: gemeint zu verzeichnen), weil eine Ergänzung im nunmehrigen Verfahren hätte erfolgen sollen. Die zweimal 17 Stunden zwischen 1. 9. und 10. 9. 2009 seien tatsächlich angefallen, wobei längere nächtliche Telefonate ohnedies nicht verrechnet worden seien. Es habe die höchst unterschiedliche Betriebsstruktur der Kombi-Märkte analysiert werden müssen; dazu seien umfangreiche Erhebungen durchgeführt worden. Die Kosten seien reduziert und pauschaliert verzeichnet worden. Einer Kürzung der zweimal 1,5 Stunden für Vorbereitung der Erörterung stimmten die Sachverständigen hingegen zu.

Mit dem angefochtenen Beschluss bestimmte das Berufungsgericht die Gebühren der beiden Sachverständigen für Berufskunde, Dr. W***** und Dr. H***** für die Erstattung von Befund und Gutachten vom 13. 10. 2009, Ergänzung des Gutachtens und Teilnahme an der Berufungsverhandlung am 16. 12. 2009 mit jeweils 3.336 EUR wie folgt:

Gebühr für Mühewaltung

(§ 34 Abs 3 GebAG)

25 Stunden á 100 EUR	2.500 EUR
4 Stunden á 70 EUR	280 EUR
Summe netto	2.780 EUR
20 % USt	556 EUR
Gesamtsumme	3.336 EUR

Die Sachverständigen seien beauftragt worden, einen gemeinsamen Befund und ein gemeinsames Gutachten zur Frage „der Verweisbarkeit des Klägers“, der als gelernter Maurer Berufsschutz genieße, auf den Beruf eines Baumarktfachberaters zu erstatten. Dabei hätten sie auf die zu 8 Rs 58/08w (des Berufungsgerichts) geleisteten Vorarbeiten zurückgreifen können und vor allem den Bereich der sogenannten „Kombi-Märkte“ - also im Wesentlichen jene ohne Selbstbedienungsbereich - einzubeziehen und in ein umfassendes Gutachten einzuarbeiten gehabt.

Der Einwand der Beklagten gegen die neuerliche Honorierung der Vorarbeiten im Vorverfahren 8 Rs 58/08w (Maurer) sei berechtigt. Bereits im Vorverfahren hätte ein umfassendes Gutachten über die Verweisbarkeit eines Maurers auf den Beruf eines Baumarktfachberaters erstattet werden sollen. „Zur Überraschung des Gerichts“ sei in der Gutachtenserörterung hervorgekommen, dass es ein wesentliches Marktsegment an Baumärkten gebe - die sogenannten „Kombi-Märkte“ zB Lagerhaus -, die anders als die üblichen Baumärkte organisiert seien „und von den Sachverständigen gar nicht untersucht wurden“. Da es sich dabei um ein wesentliches Marktsegment handle, sei das nur SB-Baumärkte betreffende Gutachten ungenügend gewesen und habe den Gutachtensauftrag nur zum Teil erledigt. Wegen eines Vergleichs im Vorverfahren aus gesundheitlichen Gründen des dortigen Klägers sei es zu keiner Gutachtensergänzung bezüglich der Kombi-Märkte gekommen. Es sei richtig, dass das Gericht den Sachverständigen nahegelegt habe, ihre Gebühren für das Verfahren 8 Rs 58/08w (Maurer) zu reduzieren, was sie auch getan hätten. Damit sei aber nicht gemeint gewesen, dass die restlichen dort nicht begehrten Gebühren im gegenständlichen Verfahren „nachverzeichnet“ werden könnten. Hätten die Sachverständigen im Verfahren 8 Rs 58/08w alle Gebühren geltend gemacht, wären sie [auch dort] vom Gericht gekürzt worden, weil der Gutachtensauftrag nur zum Teil erfüllt worden sei.

In einem Verfahren aufgelaufene Gebühren in einem anderen zu begehren - möge die Beklagte auch ident sein - komme grundsätzlich nicht in Betracht. Die Grundlagen der Verweisbarkeit von Maurern auf Berater in Selbstbedienungs-Märkten seien bereits im Vorverfahren untersucht worden und mehr oder weniger unverändert in das nunmehrige Gutachten eingeflossen. Dazu komme, dass die Sachverständigen den Komplex der Kombi-Märkte im Vorverfahren ausgeklammert hätten. Da diese im Vorverfahren nicht untersucht worden seien, könnten dafür im Vorverfahren auch keine Gebühren [für Vorerhebungen] aufgelaufen sein. Die Gebühren von jeweils 1.500 EUR stünden daher nicht zu.

Es sei gerichtsbekannt, das berufskundliche Gutachten in Sozialrechtssachen in vielen ähnlich oder gleichgelagerten Fällen in gleicher Weise abgegeben werden. Berufskundliche Gutachten zur Tätigkeit eines Baumarktfachberaters in der Sparte eines Maurers kämen nicht selten vor. Beide Sachverständige hätten dazu schon bislang eine (unterschiedliche) Meinung vertreten, seien damit also bereits mehrfach befasst gewesen. Da von einem berufskundlichen Sachverständigen eine professionelle Kenntnis des Arbeitsmarkts erwartet werden könne und daher zusätzliche Erhebungsergebnisse nur ergänzend aufzubereiten und zu analysieren gewesen seien, seien die von den Sachverständigen verzeichneten zweimal 17 Stunden für die „Textierung, Endformulierung, Adaptierung und Endredaktion“ des Gutachtens „völlig unverständlich“. Die Existenz von Kombi-Märkten müsse den beiden Sachverständigen ebenso bekannt gewesen sein, wie deren grundsätzliche Organisation und die dortigen Berufsbilder. Soweit Gebühren für zusätzliche Recherchen [Lagerhaus; Öbau; Quester] verzeichnet worden seien, seien sie ohnehin zugesprochen worden.

Richtig sei, dass die beiden Sachverständigen bisher verschiedener Meinung gewesen seien und daher ein erhöhter Aufwand für das gemeinsame Gutachten zu veranschlagen sei. Allerdings hätten die beiden Sachverständigen in den Vorverfahren ihre Positionen schon weitgehend - vom Gericht honoriert - angeglichen, sodass der verbleibende Spielraum geringer anzusetzen sei.

Da das Gutachten ohnehin sehr knapp gehalten [9 Seiten] und der die SB-Märkte betreffende Teil [4 Seiten] praktisch unverändert übernommen worden sei, seien die verzeichneten Gebühren von zweimal 17 Stunden für die Textierung (die zweimal 6 Stunden für die Aufarbeitung der Rechercheergebnisse am 27. 8. 2009 seien darin nicht enthalten) deutlich überhöht. Zwar seien im Allgemeinen die von einem Sachverständigen gemachten Angaben über den Zeitaufwand solange als wahr anzunehmen, als nicht das Gegenteil bewiesen (Krammer/Schmidt SDG-GebAG3 § 38 GebAG E 49) oder zumindest wahrscheinlich gemacht werde (Krammer/Schmidt aaO § 38 GebAG E 50); letzteres sei hier aber der Fall. In Entsprechung der Äußerung der beklagten Partei seien daher nur 8,5 Stunden anzuerkennen, wobei die von den Sachverständigen gewählte Methode der Zusammenrechnung auch angefangener Stunden beibehalten worden sei. Der Verweis der beiden Sachverständigen auf einen reduzierten Stundensatz könne zu keiner Erhöhung der Stundenzahl [von insgesamt 25] führen.

Auf die Honorierung der Erörterung der Vorbesprechung von je 1,5 Stunden hätten die Sachverständigen verzichtet.

Letztlich gebühre für die Vorbereitung und Erörterung des Gutachtens in der Berufungsverhandlung nur eine Gebühr nach § 35 Abs 2 GebAG, die in einem je nach der aufgewendeten Zeit und Mühe entsprechend niedrigen Verhältnis zu der Gebühr für die Grundleistung nach richterlichem Ermessen zu bestimmen sei. Das betreffe die Besprechung des

(nicht sehr schwierigen) Fragenkatalogs des Klägers am 10. 12. und in der Berufungsverhandlung am 16. 12. 2009 in der Dauer von jeweils 2 Stunden. Dabei sei von einem angemessenen Verhältnis von 70 % [= 70 EUR pro Stunde] auszugehen.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Rekurs des Sachverständigen Dr. W***** wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Abänderungsantrag dahin, dem Rekurswerber weitere Sachverständigengebühren von 3.144 EUR, insgesamt sohin 6.480 EUR zuzusprechen.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs, über den der Oberste Gerichtshof durch einen Senat gemäß§ 11a ASGG zu entscheiden hatte (§ 11a Abs 3 Z 2 ASGG) ist gemäß § 41 Abs 1 GebAG zulässig aber nicht berechtigt.

Der Rekurswerber vertritt den Standpunkt, seine Angaben über den Zeitaufwand seien ebenso wie jene des Sachverständigen Dr. H***** (der jedoch die reduzierte Gebührenbestimmung unbekämpft in Rechtskraft erwachsen ließ) nicht zu beanstanden. Er beruft sich im Wesentlichen auf die Argumente, die bereits in der Stellungnahme der beiden Sachverständigen zur Gebührenäußerung der Beklagten ins Treffen geführt wurden und macht weiterhin geltend, mit dem Berufungsgericht sei sehr wohl eine „Nachverzeichnung" der im Verfahren 8 Rs 58/08w des Oberlandesgerichts Wien nicht begehrten Gebühren vereinbart worden. Erneut weist er auch darauf hin, es seien ohnehin nicht die vollen Ansätze (zB der Stundensatz von 125 EUR) sondern nur reduzierte und pauschalierte in Rechnung gestellt worden, wobei die Sachverständigen zahlreiche Erhebungen gar nicht verrechnet hätten. Dass die Unrichtigkeit der Angaben über den Zeitaufwand „wahrscheinlich gemacht" worden sei, treffe nicht zu.

1. Dem ist vorerst zu erwidern, dass der Rekurswerber offenbar weiterhin missversteht, weshalb ihm vom Gericht nahegelegt wurde, die Gebühren im Verfahren 8 Rs 58/08w (Maurer) nicht in voller Höhe zu verzeichnen. Da der Rekurs auf die diesbezügliche Klarstellung in der Begründung des angefochtenen Beschlusses (S 5) nicht eingeht, ist er darauf zu verweisen. Auch gegen die zutreffende Beurteilung, dass es ganz grundsätzlich nicht in Betracht kommt, Sachverständigengebühren, die in anderen Verfahren aufgelaufen sind, im vorliegenden Verfahren geltend zu machen, vermag der Rekurs nichts ins Treffen zu führen.

2. Die übrigen Rekursausführungen wenden sich nur noch dagegen, dass die im Zeitraum 1. 9. bis 10. 9. 2009 verzeichnete Gebühr für Mühewaltung im Ausmaß von 17 Stunden auf die von der Beklagten zugestandene Hälfte (8,5 Stunden) reduziert wurde. Die dazu aufgeschlüsselten (Stunden-)Posten in der Honorarnote des Rekurswerbers (ON 37) lauten - wie bereits eingangs wiedergegeben wurde - wie folgt:

1. 9. 09 Textierung GA (16 - 19 Uhr, AKH)	3,0
2. 9. 09 Textierung GA (16 - 19 Uhr, AKH)	3,0
3. 9. 09 Textierung GA (16 - 19 Uhr, AKH)	3,0
8. 9. 09 Endformulierung (16 - 19 Uhr)	3,0
9. 9. 09 Adaptierungen (16.30 - 20 Uhr)	3,5
10.9.09 Endredaktion	1,5

3. Dass diese Aufschlüsselung dem die Gebühr bestimmenden Berufungsgericht „völlig unverständlich" erschien, weil es die auf Seite 5 ff des angefochtenen Beschlusses eingehend dargelegten Begleitumstände der Gutachtenserstattung anlässlich der Beweisergänzung im vorliegenden Berufungsverfahren zu berücksichtigen hatte, ist durchaus nachvollziehbar. Demgemäß ist es auch nicht zu beanstanden, dass im angefochtenen Beschluss - in Entsprechung der Äußerung der Beklagten - nicht von den verzeichneten 17 Stunden, sondern von der (anerkannten) Hälfte, also von 8,5 Stunden, an Aufwand für Mühewaltung in diesem Zeitraum ausgegangen wird.

4. Diese Beurteilung steht in Einklang mit der ständigen Rechtsprechung, wonach die Angaben eines gerichtlich beeideten Sachverständigen über den Zeitaufwand nur solange als wahr anzunehmen sind, als nicht das Gegenteil bewiesen, oder zumindest wahrscheinlich gemacht wird, weil zB - wie hier - gegenteilige Anhaltspunkte hervorkommen. Aus diesem Grund hat der Sachverständige - auch wenn der von ihm angegebene Zeitaufwand für Mühewaltung, Zeitversäumnis, Beiziehung von Hilfskräften im Allgemeinen zu glauben ist -, dennoch jeweils anzugeben, welche Tätigkeiten von ihm selbst (etwa in Vorbereitung des Gutachtens, Befundaufnahme mit näherer Beschreibung, Abfassen des Gutachtens, Überarbeitung, Korrektur des Gutachtens etc) oder von Hilfskräften in der angegebenen Stundenzahl verrichtet wurden; er muss also seine Zeitangaben nach den einzelnen Leistungen detaillieren, wenn von einer Partei das in Rechnung gestellte Zeitausmaß bestritten wird (Krammer/Schmidt SDG-GebAG3 § 38 GebAG E 49, 52, 53).

5. Den hier befassten Sachverständigen ist es - trotz Vornahme einer solchen Aufschlüsselung - nicht gelungen, dem Berufungsgericht hinsichtlich der strittigen Posten der verzeichneten Gebühr für Mühewaltung nachvollziehbar darzulegen, dass - nach 6-stündiger Aufarbeitung der Rechercheergebnisse (die zuerkannt wurde) - jeweils weitere 17 Stunden aufgewendet werden mussten, um das vorliegende gemeinsame Gutachten hinsichtlich „Textierung, Adaptierung sowie Endformulierung und Endredaktion" fertigzustellen.

5.1. Die im Zeitraum 1. 9. bis 10. 9. 2009 konkret angeführten Leistungen, die (nach den zitierten Angaben der Sachverständigen) allein in der abschließenden gemeinsamen Formulierung des (in Beantwortung von zweimal neun vom Gericht gestellten Fragen verfassten, insgesamt neun Seiten umfassenden) Gutachtens bestanden, sind somit zu Recht nicht im verzeichneten Ausmaß von (jeweils) 17 Stunden, sondern nur mit dem hiefür vom Berufungsgericht ermittelten Zeitaufwand von 8,5 Stunden berücksichtigt worden.

5.2 Zur Reduktion der Gebühr nach § 35 Abs 2 GebAG für die Vorbereitung und Erörterung des Gutachtens in der Berufungsverhandlung (von jeweils 2 Stunden) auf 70 % des verzeichneten Stundensatzes wird im Rechtsmittel nichts ausgeführt.

Dem Rekurs des Sachverständigen kann daher insgesamt kein Erfolg beschieden sein.

Schlagworte

Sozialrecht

Textnummer

E97575

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2011:010OBS00100.10V.0531.000

Im RIS seit

29.06.2011

Zuletzt aktualisiert am

25.01.2013

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at