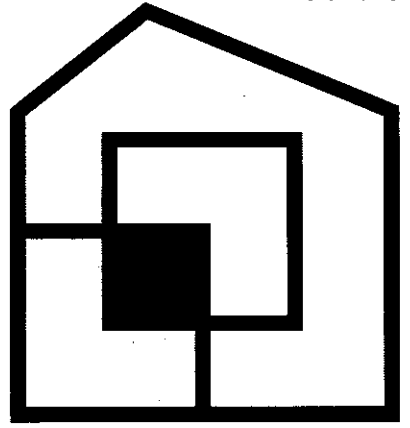


BIS

Zeitschrift für Bauschaden,
Grundstückswert
und gutachterliche
Tätigkeit



Der Bau- und Immobilien-Sachverständige

Welche Möglichkeiten hat der Sachverständige
 bei der Bewertung von Grundstücken?
 Rechtsprechung: Ralf
 Schumacher, Ralf Schumacher
 Einmal mehr über die
 Kosten der Sachverständigen
 Gutachten des Sachverständigen
 zur Feststellung des Schadens
 eines Bauwerks
 Welche Möglichkeiten hat der Sachverständige
 bei der Bewertung von Grundstücken?
 Einmal mehr über die
 Kosten der Sachverständigen
 Gutachten des Sachverständigen
 zur Feststellung des Schadens
 eines Bauwerks
 Welche Möglichkeiten hat der Sachverständige
 bei der Bewertung von Grundstücken?
 Einmal mehr über die
 Kosten der Sachverständigen
 Gutachten des Sachverständigen
 zur Feststellung des Schadens
 eines Bauwerks

www.bundesanzeiger.de

Dr. Peter Bleutge

■ Die Novellierung des ZSEG durch das JVEG (Teil I)

Martin Kuschel

■ Vom ZSEG zum JVEG (Teil I)

Jürgen Ulrich

■ Was bringt das JVEG dem gerichtlichen Sachverständigen?

Der Bauschadensfall

Redaktion: Ralf Schumacher

Priv. Doz. Dr.-Ing. Stefan Wirth

■ Flachdachsanierung

Michael Grübel

■ Schwimmender Estrich mit Parkettbelag

RechtsprechungsReport

Prof. Dr. Hans Ganten

TOP-Thema: Beratungs- und Auskunftspflichten des Architekten



Vom ZSEG zum JVEG

Teil I: Übergangsvorschriften nach Zeitabrechnung

Martin Kuschel, Rechtsanwalt, Attendorn

Am 1.7.2004 wird das Kostenrechtsmodernisierungsgesetz in Kraft treten. Das Gesetz ist am 5.5.2004 von Bundespräsident Johannes Rau ausgefertigt worden und am 12.5.2004 im Bundesgesetzblatt verkündet worden. Das neue Gesetz bringt neben Änderungen des Gerichtskostengesetzes und einem neuen Rechtsanwaltsvergütungsgesetz ein weiteres neues Gesetz, nämlich das „Justizvergütungs- und Entschädigungsgesetz“ (JVEG). Das neue Gesetz ersetzt das Gesetz über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen (ZSEG) und das Gesetz über die Entschädigung der ehrenamtlichen Richter (EhrRiEG). Alle Sachverständigen, die (auch) als Gerichtssachverständige tätig sind, werden sich also ab Juli 2004 mit dem neuen Gesetz auseinandersetzen müssen. Auch wenn Kamphausen schon provozierend die Frage stellte „JVEG: Warum dann nicht gleich ZSEG?“ (Der Sachverständige 2003, 346), haben sich im Detail einige zum Teil grundlegende Änderungen ergeben, die künftig bei der Abrechnung von Gerichtsgutachten berücksichtigt werden müssen. Der vorliegende Aufsatz will in die wesentlichen Neuerungen einführen und Hinweise dazu geben, in welcher Weise Gerichtsgutachten in Zukunft abgerechnet werden müssen.

1. Abgrenzung JVEG – ZSEG

a) Übergang von der „Entschädigung“ zur „Vergütung“?

Eine der grundlegenden Neuerungen des JVEG gegenüber dem ZSEG ist zunächst rein terminologischer Art: Während der Sachverständige bisher lediglich Anspruch auf eine „Entschädigung“ hatte, hat er in Zukunft Anspruch auf eine „Vergütung“. Damit wird begrifflich anerkannt, dass es sich bei der Tätigkeit eines Gerichtssachverständigen um echte berufliche Tätigkeit handelt, und nicht lediglich um die Erfüllung einer bürgerlichen Ehrenpflicht. Der Sachverständige bekommt also in Zukunft nicht mehr nur eine Entschädigung für die Zeit, die ihm durch die Heranziehung als Sachverständiger „verloren gegangen“ ist, sondern er soll eine leistungsbezogene Vergütung für seine berufliche Tätigkeit erhalten.

Auf die Frage, ob das JVEG nicht nur an der Begrifflichkeit etwas ändert, sondern auch tatsächlich eine leistungsbezogene Vergütung ermöglicht, wird weiter unten noch eingegangen.

b) Insbesondere: Wann ist nach dem JVEG abzurechnen, wann nach dem ZSEG?

Für die Übergangszeit um den 1.7.2004 stellt sich somit die Frage,

wann nach dem JVEG abzurechnen ist und wann noch nach dem ZSEG abgerechnet werden muss. Entscheidend ist nach § 25 JVEG das Datum der Auftragserteilung an den Sachverständigen. Diese Vorschrift entspricht der Übergangsvorschrift in § 18 ZSEG. Es kommt allein auf die Erteilung des Auftrags an. Der Auftrag ist erteilt mit Eingang des Auftrags beim Sachverständigen. Dies wird regelmäßig durch die Übersendung eines entsprechenden Auftragschreibens, häufig gemeinsam mit der Gerichtsakte, geschehen. Aber auch die Auftragserteilung durch telefonischen Auftrag, Fax oder E-Mail dürfte als Auftragserteilung im Sinne des § 25 JVEG ausreichen.

Entscheidend ist für die Abgrenzung zwischen ZSEG und JVEG stets der Eingang des Auftrags beim Sachverständigen. Es kommt also nicht darauf an, wann etwa der Beweisbeschluss erlassen worden oder wann der Auftrag abgesendet worden ist. Auch kommt es nicht auf eine „Annahme“ des Auftrags durch den Sachverständigen an. Nach wie vor stellt die Beauftragung des Sachverständigen durch ein Gericht oder eine Behörde keinen zivilrechtlichen Auftrag dar, sondern eine hoheitliche Maßnahme. Schließlich kommt es auch nicht darauf an, ob der erforderliche Kostenvorschuss eingezahlt ist oder

ob gegebenenfalls noch eine Nachforderung erforderlich ist.

2. Die Zeitabrechnung nach dem JVEG

a) Wegfall des Berufs- und Wissenschaftszuschlages

Eine der wichtigsten Änderungen des JVEG ist der Wegfall des bisherigen Berufs- und Wissenschaftszuschlages. Die umfangreiche und nicht immer nachvollziehbare Rechtsprechung zu § 3 Abs. 3 ZSEG wird in Zukunft keine Rolle mehr spielen. Stattdessen setzt das JVEG pauschale Stundensätze fest, die unabhängig von der „sonstigen“ Berufstätigkeit jedem Sachverständigen gezahlt werden. Es kommt also in Zukunft nicht mehr darauf an, ob und in welchem Umfang ein Sachverständiger seine Berufseinkünfte aus Sachverständigentätigkeit bezieht.

Auch kommt es nicht mehr darauf an, ob und wie intensiv der Sachverständige sich in dem Gutachten mit wissenschaftlichen Auffassungen auseinandergesetzt hat. Der Umfang der Auseinandersetzung des Sachverständigen mit wissenschaftlichen Auffassungen geht in Zukunft nur noch über die erforderliche Arbeitszeit in die Höhe der Vergütung ein. Ob dies allerdings der Qualität eines Sachverständigentut-

achtens förderlich ist, darf mit Fug und Recht bezweifelt werden. Konsequenterweise führt diese Regelung dazu, dass der Sachverständige, der die wissenschaftliche Diskussion verfolgt und auf der Höhe der Zeit ist, eine kürzere Arbeitszeit benötigt und abrechnen darf als der Sachverständige, der sich zunächst in die wissenschaftliche Diskussion intensiv einarbeiten muss.

Schließlich lässt das JVEG auch keinen Raum mehr für die zum ZSEG teilweise geführte Diskussion, ob die Tätigkeit eines handwerklichen Sachverständigen geringer zu entschädigen ist als die eines Sachverständigen mit Hochschulbildung (zu Recht ablehnend Bleutge ZSEG § 3 Rn 25; wohl auch Hartmann KostG § 3 ZSEG Rn 44).

b) Vergütung nach Honorargruppen

Das „Kernstück der Reform“ (so wörtlich die Begründung zum Gesetzentwurf) gegenüber dem ZSEG bildet die Abrechnung nach „Honorargruppen“, § 9 JVEG. Der Gesetzgeber hat in § 9 JVEG insgesamt 10 Honorargruppen für „normale“ Sachverständige geschaffen und drei Honorargruppen für medizinische Sachverständige. Die Höhe des Stundenhonorars beginnt in Honorargruppe 1 mit 50,- € und steigert sich dann in 5,- €-Schritten bis zu 95,- € in Honorargruppe 10.

Im unteren Spektrum der Vergütung wird durch diese Regelung eine deutliche Erhöhung der Sachverständigenvergütung bewirkt. Wer nach ZSEG einen Stundensatz von 25,- € ohne jede Erhöhung abgerechnet hat, erhält nun mindestens einen Stundensatz von 50,- €. Praxisrelevant dürfte diese Erhöhung jedoch kaum werden, da zumindest aus dem Bereich des Bau-sachverständigenwesens dem Verfasser nicht ein einziger Sachverständiger bekannt ist, der bislang nach den Mindestsätzen des ZSEG entschädigt worden wäre.

Im oberen Bereich des Vergütungsspektrums wird sich die Vergütung hingegen für viele Bau- und Immobiliensachverständige eher verringern: Wer bislang den Höchstsatz nach dem ZSEG zuzüglich dem

vollen Berufszuschlag abrechnen konnte, konnte einen Stundensatz von 78,- € abrechnen, während der Stundensatz nach dem JVEG, mit Ausnahme des Sachgebiets Architekten- und Ingenieurs-Honorare, maximal 75,- € beträgt.

Das erklärte Ziel der Reform des Kostenrechts, nämlich die Anpassung der Sachverständigenvergütung an die heutigen Verhältnisse, orientiert an dem Bild der selbständig und hauptberuflich Tätigen, ist – zumindest für die hauptberuflichen Bau- und Immobiliensachverständigen – nicht erreicht worden. Nach wie vor liegen die Vergütungssätze nach dem JVEG deutlich unter den durchschnittlichen Stundensätzen

bei Privataufträgen (vgl. z.B. die Umfrageergebnisse des BVS in: IfS-Informationen 4/2002).

Für die Einordnung der Tätigkeit des Sachverständigen in eine der Honorargruppen des § 9 JVEG ist – anders als bei medizinischen Sachverständigen, bei denen sich die Einordnung nach dem konkreten Gegenstand des Gutachtens richtet –, das Sachgebiet maßgeblich, auf dem der Sachverständige im konkreten Einzelfall tätig wird. Für die 57 in der Praxis häufigsten Sachgebiete (mit Ausnahme der medizinischen Sachverständigen) hat der Gesetzgeber eine konkrete Zuordnung in der Anlage 1 zu § 9 JVEG vorgenommen (vgl. Kasten).

Honorierung von Bau- und Immobiliensachverständigen nach § 9 JVEG (Auszug)		
Sachgebiet	Honorargruppe	Honorar in €/Std.
Abbruch	5	70
Abrechnung im Hoch- und Ingenieurbau	6	75
Akustik, Lärmschutz	5	70
Altbausanierung	5	70
Alllasten	3	60
Bauphysik	5	70
Baustoffe	5	70
Bauwerksabdichtung	6	75
Beton-, Stahlbeton- und Spannbetonbau	5	70
Bewertung von Immobilien	6	75
Brandschutz und Brandursachen	5	70
Dachkonstruktionen	5	70
Erd- und Grundbau	3	60
Fenster, Türen, Tore	5	70
Fliesen und Baukeramik	5	70
Fußböden	4	65
Garten- und Landschaftsgestaltung, Garten- und Landschaftsbau	3	60
Heizungs-, Klima- und Lüftungstechnik	4	65
Holz/Holzbau	4	65
Honorare (Architekten und Ingenieure)	7	80
Immissionen	5	70
Ingenieurbau	4	65
Innenausbau	5	70
Kältetechnik	6	75
Maschinen und Anlagen	6	75
Mieten und Pachten	5	70
Sanitärtechnik	5	70
Schäden an Gebäuden	6	75
Schweißtechnik	3	60
Sprengtechnik	2	55
Stahlbau	4	65
Statik im Bauwesen	4	65
Straßenbau	5	70
Tiefbau	4	65
Vermessungstechnik	1	50
Wärme- und Kälteschutz	6	75
Wasserversorgung und Abwasser	3	60

Die Zuordnung erscheint weitgehend willkürlich, auch wenn die Gesetzesbegründung sich auf die Ergebnisse einer umfangreichen Datenerhebung zur Höhe der jeweils gewährten Entschädigungen und Vergütungen beruft. Zudem wird das durch das JVEG eingeführte Prinzip der leistungsgerechten Vergütung ad absurdum geführt, wenn die Höhe der Vergütung sich wiederum an den nach dem ZSEG gewährten Entschädigungen orientiert.

Die Vergütung des Sachverständigen wird sich also in Zukunft nicht mehr an dem fachlichen Niveau („Wissenschaftszuschlag“) des Gutachtens oder an der Qualifikation des Sachverständigen („Berufszuschlag“) orientieren, sondern allein an dem Sachgebiet, auf dem der Sachverständige im Einzelfall tätig wird. Ein Sachverständiger, der auf mehreren Sachgebieten tätig ist, etwa auf den Gebieten „Vermesungstechnik“, „Erd- und Grundbau“ und „Abrechnung im Hoch- und Ingenieurbau“, wird je nach Sachgebiet des jeweiligen Gutachtens nach Honorargruppe 1, 3 oder 6 bezahlt.

Falls sich die Tätigkeit auf mehrere Sachgebiete erstreckt, die verschiedenen Honorargruppen zugeordnet sind, bemisst sich das Honorar nach der höchsten dieser Honorargruppen, es sei denn, dies führte mit Rücksicht auf den Schwerpunkt der Leistung zu einem unbilligen Ergebnis (§ 9 Abs. 1 S. 4 JVEG). Probleme bei der Honorarbemessung und entsprechende Schwierigkeiten mit den Kostenbeamten sind hier regelrecht vorprogrammiert:

Kaum eine Leistung eines Bausachverständigen lässt sich eindeutig und unzweifelhaft nur einem Sachgebiet zuordnen. So könnte ein Bauschadensfall wie der von Timm in BIS 2004, S.62 ff. vorgestellte Fall „Fußboden aus Betonwerkstein auf Trennschicht“ beispielsweise eingeordnet werden in das Sachgebiet „Fußböden“ (Honorargruppe 4: 65,- €), oder „Fliesen und Baukeramik“ (Honorargruppe 5: 70,- €) oder „Schäden an Gebäuden“ (Honorargruppe 6: 75,- €). Welcher

Fußboden wird begutachtet, wenn er nicht irgendeinen „Schaden“ aufweist? Wird dann jeder „Fußboden-Fall“ automatisch zu einem „Schaden am Gebäude“, macht es möglicherweise für die Honorierung des Sachverständigen einen Unterschied, ob ein Estrich als Verbundestrich oder schwimmend ausgeführt ist?

Richtet sich das Honorar des Sachverständigen bei der Begutachtung des eingestürzten Daches einer Stahlhalle nach Honorargruppe 3 (Schweißtechnik), 4 (Statik/Stahlbau), 5 (Dachkonstruktionen) oder 6 (Schäden an Gebäuden)? Wo liegt der Schwerpunkt der Tätigkeit des Sachverständigen?

Lösung: Frühzeitig gerichtliche Festsetzung beantragen!

Um diesen und ähnlichen Schwierigkeiten aus dem Weg zu gehen, kann dem Sachverständigen, der keine besondere Vergütung nach § 13 JVEG oder keine nach § 14 JVEG vereinbarte Vergütung abrechnen kann oder will, nur empfohlen werden, möglichst frühzeitig die gerichtliche Festsetzung der Honorargruppe zu beantragen. Dass dies möglich ist, ergibt sich etwas verklausuliert aus § 9 Abs. 1 S. 5 JVEG: Danach gilt „§ 4 JVEG entsprechend mit der Maßgabe, dass die Beschwerde auch zulässig ist, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 200 Euro nicht erreicht“.

Was hiermit im schönsten „Juristen-Deutsch“ gesagt werden soll, ist Folgendes: Der Sachverständige (und die Staatskasse) kann beantragen, dass das Gericht die Zuordnung zu einer Honorargruppe verbindlich festsetzt. Gegen diese Festsetzung ist die Beschwerde möglich, ohne dass es auf einen Mindestbeschwerdewert ankommt.

Um den Antrag auf Festsetzung nicht zu vergessen, empfiehlt es sich, bereits in die Übernahmeerklärung/Auftragsbestätigung einen Textbaustein aufzunehmen, der etwa so aussehen könnte:

„Ich beantrage die gerichtliche Festsetzung der Honorargruppe gem. § 9 Abs. 1 iVm. § 4 JVEG. Nach meiner Auffassung ist hier die Honorar-

gruppe ... einschlägig, da es sich bei den Beweisfragen schwerpunktmäßig um Fragen aus dem Sachgebiet ... handelt.“

Der eigene Vorschlag für die Honorargruppe sollte sich dabei selbstverständlich an der Regelung des § 9 Abs. 1 S. 4 JVEG orientieren und die höchste in Frage kommende Honorargruppe angeben. Anderenfalls besteht die Gefahr, dass auch im Beschwerdeverfahren keine höhere Honorargruppe, als vom Sachverständigen selbst vorgeschlagen, festgesetzt werden darf.

c) Erforderliche Zeit

Anders als das ZSEG, welches in seinem § 4 wenigstens eine rudimentäre Definition der „erforderlichen Zeit“ enthielt, definiert das JVEG den Begriff der erforderlichen Zeit nicht mehr. Allerdings betont § 8 Abs. 2 JVEG, dass notwendige Reise- und Wartezeiten zur erforderlichen Zeit gehören. Im Kern deckt sich damit der Begriff der „erforderlichen Zeit“ des JVEG mit dem der „zu berücksichtigenden Zeit“ des ZSEG. Die noch im Referentenentwurf des Bundesjustizministeriums enthaltene Kappungsgrenze auf 10 Stunden je Tag ist im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens fallen gelassen worden und nicht Gesetz geworden.

Eine gravierende Änderung ergibt sich jedoch bei der Rundung angefangener Arbeitsstunden: Während nach § 3 Abs. 1 S. 3 ZSEG die letzte bereits begonnene Stunde voll gerechnet wurde, wird nach § 8 Abs. 2 S. 2 JVEG die letzte bereits begonnene Stunde nur dann voll gerechnet, wenn sie zu mehr als 30 Minuten für die Erbringung der Leistung erforderlich war. Ansonsten wird lediglich ein halbes Stundenhonorar angesetzt.

d) Besondere Vergütung nach § 13 JVEG

Ähnlich wie auch schon das ZSEG (dort § 7) sieht auch das JVEG die Möglichkeit vor, dass bei Einverständnis der Parteien auch eine bestimmte oder eine von der gesetzlichen Regelung abweichende Vergütung gewährt werden kann. Voraussetzung für eine besondere Ver-

gütung ist entweder das Einverständnis beider Parteien (§ 13 Abs. 1 JVEG) oder das Einverständnis einer Partei verbunden mit der Zustimmung des Gerichts (§ 13 Abs. 2 JVEG).

Gleich geblieben ist gegenüber dem ZSEG die Möglichkeit, eine pauschale Gesamtvergütung zu vereinbaren. Anders als nach der zu engen Fassung des § 7 Abs. 1 ZSEG, der nur eine Einigung über den Stundensatz vorsah, kann bei Einverständnis beider Parteien jetzt allerdings auch eine beliebige andere Bemessung der Vergütung vereinbart werden. Dies wird sich in vielen Fällen auf die Stundensätze und die Berechnung von Fahrtkosten, Kopierkosten und den Einsatz von bestimmten Untersuchungsgeräten und -methoden beschränken, kann jedoch im Einzelfall an die speziellen Bedürfnisse des Falls angepasst werden.

Mehr noch als bisher sollte der Sachverständige möglichst frühzeitig eine konkrete Vergütungsregelung vorschlagen, etwa wie folgt:

„Ich bitte die Parteien, hilfsweise das Gericht, um Einverständnis mit folgender Vergütungsregelung:

Stundensatz	
Sachverständiger€
Stundensatz	
technische Hilfskraft€
Gutachten je angefangene Seite	
DIN A4€
DIN A3€
Lichtbilder/Abzüge	
pro Stück€

Nach dieser Vergütungsregelung wird sich voraussichtlich eine Vergütung in Höhe von etwa ... € ergeben, so dass ich darum bitte, diesen Betrag von den Parteien als Vorschuss anzufordern.“

Weitere Kostenpositionen (Fahrtkosten, Geräteinsatz etc.) können selbstverständlich noch aufgenommen werden. Insbesondere sollte für die Vergütung der Seiten des Gutachtens eine Vergütung vereinbart werden, weil das JVEG, anders als das ZSEG, eine Vergütung nach Seitenzahlen nicht mehr vorsieht und

nur einen nicht immer adäquaten Ersatz schafft (Einzelheiten in Teil II im nächsten Heft).

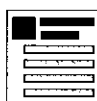
Wenn beide Parteien dem Gericht gegenüber (Zustimmung gegenüber dem Sachverständigen reicht nicht!) diesem Vorschlag zustimmen und ein ausreichender Vorschuss eingezahlt ist, muss nach dieser Vergütungsregelung abgerechnet werden. Stimmt eine Partei nicht zu, kann deren Zustimmung durch das Gericht ersetzt werden, wenn der Vergütungsvorschlag das 1½-fache der Vergütung nach § 9 JVEG nicht übersteigt.

e) Vereinbarung der Vergütung nach § 14 JVEG

Schließlich übernimmt das JVEG in seinem § 14 die Regelung des alten

§ 13 ZSEG und ermöglicht es dem Sachverständigen mit der obersten Landesbehörde für die jeweilige Gerichtsbarkeit eine Vereinbarung über die Vergütung zu schließen. Für den Bereich der Bau- und Immobiliensachverständigen dürfte bereits § 13 ZSEG allenfalls in Ausnahmefällen relevant geworden sein. Die Bedeutung dieser Vereinbarung dürfte mit dem JVEG noch weiter abnehmen, da § 14 JVEG die Vereinbarung der Höhe nach begrenzt auf „die nach diesem Gesetz vorgesehene Vergütung“. Diese Vergütung erhält der Sachverständige jedoch ohnehin, also auch ohne eine Vereinbarung mit der obersten Landesbehörde.

(Fortsetzung folgt)



Was bringt das JVEG dem gerichtlichen Sachverständigen?

Jürgen Ulrich, Vors. Richter am Landgericht Dortmund, Lehrbeauftragter an der Fachhochschule Bochum

Am 1. Juli 2004 wird das „Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz (JVEG)“ in Kraft treten. Soweit es die Bezahlung gerichtlicher Sachverständiger betrifft, sollen sich die neuen Normen gemäß der veröffentlichten Gesetzes-Begründung (BT-Drucksache 15/2003 S. 164) orientieren „an dem Bild des selbständig und hauptberuflich in dieser Funktion tätigen Sachverständigen ..., der nicht mehr nur für eine im allgemeinen Interesse zu erbringende Leistung ähnlich wie ein Zeuge für im Einzelfall eintretende Vermögensopfer zu entschädigen ist. Es entspricht vielmehr den heutigen Verhältnissen und den darauf seit längerer Zeit zu Recht gründenden Forderungen der Betroffenen, Sachverständige ... zukünftig für ihre Dienste leistungsgerecht zu vergüten.“

Bei solch vollmundiger Ankündigung muss die konkrete Prüfung gestattet sein, ob mit diesem neuen Gesetz tatsächlich die seit Jahren versprochenen zeitgemäßen Grundlagen für eine sachgerechte Entlohnung geschaffen werden oder ob – wie auch etwa bei der Einführung der Fertigstellungsbescheinigung, die als „schneidendes Schwert“ annonciert worden war und sich dann noch nicht mal als Käsemesserchen erwies – wieder mal nichts anderes als an der Realität vorbeigehender, die Arbeit der gerichtlichen Sachverständigen nur weiter erschwerender Gesetzes-Schrott verkauft wird. In concreto gestaltet sich diese Klärung ganz einfach. Gleichsam per „Synopsis am Fall“ braucht doch nur dieselbe Sachverständigentätigkeit zweimal abgerechnet zu werden: Teil I der nachfolgenden Aus-

■ *Martin Kuschel, Rechtsanwalt, Attendorn*

Vom ZSEG zum JVEG

Teil II: Ersatz für Aufwendungen und Fahrtkosten

Am 1.7.2004 ist das »Gesetz über die Vergütung von Sachverständigen, Dolmetscherinnen, Dolmetschern, Übersetzerinnen und Übersetzern sowie die Entschädigung von ehrenamtlichen Richterinnen, ehrenamtlichen Richtern, Zeuginnen, Zeugen und Dritten«, kurz: Justizvergütungs- und Entschädigungsgesetz – JVEG, in Kraft getreten. Nachdem im ersten Teil dieses Aufsatzes (BIS 4/2004, 134 ff.) die Übergangsvorschriften und die neuen Regelungen zur Zeitvergütung der Bau- und Immobiliensachverständigen dargestellt worden sind, soll im Folgenden auf die Nebenforderungen eingegangen werden.

3) Ersatz für besondere Aufwendungen

Nach § 12 JVEG sind mit dem Zeithonorar nach § 9 JVEG die Gemeinkosten sowie der mit der Erstattung des Gutachtens üblicherweise verbundene Aufwand abgegolten. Gleichwohl werden einige Positionen des erforderlichen Aufwands zusätzlich ersetzt. Bei diesen Positionen bleibt es jedoch beim »Ersatzprinzip«, welches bereits in § 8 ZSEG verankert war. Für diese Positionen wird also auch in Zukunft keine Vergütung gezahlt, sondern nur die im Einzelfall notwendigen und tatsächlich entstandenen Auslagen ersetzt. Nach wie vor werden also die erforderliche Büroausstattung sowie die Ausstattung mit technischen Geräten und fachbezogener Literatur grundsätzlich nicht gesondert vergütet. Nach der Gesetzesbegründung ist der Gesetzgeber der Auffassung, diese Kosten seien bei der Bemessung der Honorargrundlagen »in angemessenem Umfang berücksichtigt worden«.

a) Vorbereitungskosten

Wie schon nach § 8 ZSEG werden echte Vorbereitungskosten, welche nur für das jeweilige Gutachten anfallen, ersetzt. Dazu gehören beispielsweise die Anforderung von Akten und Unterlagen des Gerichts bzw. der Parteien, die Kosten der Beantwortung von Fragen des Gerichts nach der Zuständigkeit und den Kosten des Sachverständigen, die Kosten des Ortstermins einschließlich der Benachrichtigung der Beteiligten sowie die

Kosten für physikalische, chemische und biologische Versuche.

b) Hilfskräfte

Auch die Kosten für notwendige Hilfskräfte werden nach § 12 JVEG ersetzt. Genau wie das ZSEG definiert auch das JVEG den Begriff der »Hilfskraft« nicht. Die von Rechtsprechung und Literatur zu § 8 ZSEG entwickelte Definition des Begriffs »Hilfskraft« kann für das JVEG übernommen werden. Danach ist Hilfskraft eine Person, die – angestellt oder selbstständig – auf dem selben Gebiet wie der beauftragte Sachverständige tätig ist, den fachlichen Weisungen und der Kontrolle des Sachverständigen in jeder Phase der Gutachtenerstellung unterliegt und dem Sachverständigen entsprechend seinen Fähigkeiten zuarbeitet (Bleutge, ZSEG § 8 Rdnr. 15).

Die Kosten für eine Hilfskraft werden ersetzt, wenn die Einschaltung der Hilfskraft im konkreten Einzelfall notwendig war. Notwendig ist die Beauftragung von Hilfskräften immer dann, wenn dies der Qualität des Gutachtens zugute kommt oder wenn dadurch das Gutachten in kürzerer Zeit erstellt werden kann (Bleutge aaO Rdnr. 17). Die Höhe der ersatzfähigen Kosten richtet sich nicht nach dem Stundenhonorar des Sachverständigen, sondern danach, ob die aufgewendeten Kosten für eine derartige Hilfskraft notwendig waren. Im Einzelfall können auch Kosten für eine Hilfskraft ersatzfähig sein, die über dem Stundenhonorar des Sachverständigen liegen.

Ähnlich wie bereits § 8 Abs. 2 ZSEG

kennt auch § 12 Abs. 2 JVEG einen Gemeinkostenzuschlag für Hilfskräfte. Nach § 12 Abs. 2 JVEG beträgt dieser Zuschlag jetzt pauschal 15 Prozent des Betrages, der als notwendige Aufwendung für die Hilfskräfte zu ersetzen ist. Der Satz von 15 Prozent bildet jetzt also nicht mehr eine Höchstgrenze, sondern stellt eine Pauschale dar, die immer dann zu ersetzen ist, wenn die Hinzuziehung einer Hilfskraft mehr als nur unwesentlich erhöhte Gemeinkosten veranlasst hat.

c) Lichtbilder

Während nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 ZSEG nur die Aufwendungen für die Anfertigung von im Gutachten verwendeten Lichtbildern ersetzt wurden, dehnt § 12 Abs. 1 Nr. 2 JVEG die Erstattungsfähigkeit von Kosten für Lichtbilder aus auf die »zur Vorbereitung und Erstattung des Gutachtens erforderlichen Lichtbilder«. Nach der Begründung des Gesetzes soll damit erreicht werden, dass auch die Aufwendungen für Lichtbilder erstattungsfähig sind, die zwar – etwa als Gedankenstütze – zur Vorbereitung des Gutachtens erforderlich, diesem aber nicht beigefügt sind. Mit dieser gesetzlichen Neuregelung übernimmt der Gesetzgeber zwar eine neuere Rechtsprechung (z.B. OLG Oldenburg JurBüro 2003, 151) ins Gesetz. Glücklicherweise erscheint diese Regelung jedoch nicht. Sie macht es dem Kostenbeamten unmöglich, die Zahl der abgerechneten Lichtbilder zu überprüfen. Zudem wird man davon ausgehen können, dass ein Lichtbild, welches der Sachverständige als Gedankenstütze benötigt, auch dem Gericht und den Parteien zu einem besseren Verständnis der Feststellungen des Sachverständigen verhelfen kann. Durch die Neuregelung wird somit ein neuer Streitpunkt heraufbeschworen, ohne dass dies den eigentlichen Adressaten des Gutachtens zu einem besseren Erkenntnisgewinn verhilft. Auch für den Sachverständigen selbst dürften die Vorteile der neuen Regelung eher gering sein. Zwar kann er theoretisch jetzt auch Fotos abrechnen, die nicht im Gutachten erscheinen, er muss sich jedoch auf schwierige Auseinandersetzungen mit dem Kostenbeamten einrichten. Ob dies in Zeiten, in denen die Anfertigung einer digitalen Fotografie praktisch keine Kosten verursacht, sinnvoll ist, darf bezweifelt werden.

Durch die ausdrückliche Erwähnung von »Farbausdrucken« in § 12 Abs. 1 Nr. 2

JVEG scheint zum Ausdruck gebracht zu werden, dass digitale Fotos gleichwertig sind mit analogen Fotos. Dies erscheint zumindest im Bereich des Sachverständigengutachtens auch als sachgerecht. Das Gutachten und der Eid des Sachverständigen, das Gutachten nach bestem Wissen und Gewissen erstattet zu haben, sichern auch das digital aufgenommene Bild ab (Motzke BIS 2004, S.10 ff.).

Der Höhe nach bleibt der Aufwendungsersatz für Lichtbilder unverändert bei 2 € für den ersten Abzug oder Ausdruck und 0,50 € für jeden weiteren Abzug oder Ausdruck.

d) Anfertigung von Ablichtungen

Für die Anfertigung von Ablichtungen bekommt der Sachverständige auch weiterhin die Sätze von 0,50 € je Seite für die ersten 50 Seiten und 0,15 € für jede weitere Seite. Diese Pauschale wird jedoch nur für Ablichtungen aus Behörden- und Gerichtsakten und für Ablichtungen, die nach Aufforderung durch die heranziehende Stelle angefertigt worden sind, gezahlt, § 7 Abs.2 JVEG. Ablichtungen aus Unterlagen der Parteien, die dem Sachverständigen etwa bei einem Ortstermin zur Verfügung gestellt werden, oder Ablichtungen aus eigenen Unterlagen des Sachverständigen (Fachliteratur etc.) werden damit in Zukunft nicht mehr vergütet.

Besonders gravierend wird sich auswirken, dass anders als nach § 11 Abs.2 ZSEG das Handaktenexemplar des Sachverständigen nicht mehr vergütet wird. Benötigt der Sachverständige also in Zukunft sein Gutachten, etwa zur Vorbereitung einer mündlichen Anhörung, ist er darauf angewiesen, die Gerichtsakte einzusehen und sich dann zur Vorbereitung des Anhörungstermins eine Kopie seines eigenen Gutachtens aus der Gerichtsakte anzufertigen! Diese Kopien wären dann als Kopien aus der Gerichtsakte nach § 7 Abs.2 JVEG zu vergüten.

Neu ist weiter, dass für die Anfertigung von Farbkopien 2 € je Seite ersetzt werden, ohne eine Begrenzung der Seitenzahl. Da der Gesetzestext nicht auf die Notwendigkeit einer Farbkopie, sondern allein auf die technische Herstellungsweise abstellt, könnte der Sachverständige, der Farbkopien anfertigt, weil er z.B. aus Gründen der »corporate identity« auf jeder Seite seines Gutachtens einen roten Balken im Briefkopf hat, jede Seite der Mehrfertigungen seines Gutachtens

mit 2 € abrechnen, während der Sachverständige, der nur einen schwarzen Balken im Briefkopf führt, nur die »Standardsätze« von 0,50 € bzw. 0,15 € je Seite abrechnen kann.

Neu eingeführt wird auch die Pauschale für die Überlassung von elektronisch gespeicherten Dateien anstelle von Ablichtungen. Nach § 7 Abs.3 JVEG werden hierfür pauschal 2,50 € je Datei ersetzt. Das Gesetz stellt ausdrücklich auf die Zahl der Dateien ab und nicht etwa auf die Zahl der erforderlichen Datenträger. Da es sich bei der Pauschale nach § 7 Abs.3 JVEG um einen Ersatz für Ablichtungen handeln soll, müsste es also möglich sein, beispielsweise jede einzelne Seite eines Gutachtens als eigene Datei, etwa im pdf-Format, abzuspeichern und somit für jede Seite des Gutachtens die Pauschale von 2,50 € abzurechnen.

e) Portokosten und Telefongebühren

Bei Porto- und Telefonkosten hat sich die Rechtslage gegenüber dem ZSEG nicht geändert. Diese werden nach wie vor als »nicht gesondert genannte bare Auslagen« ersetzt, soweit sie notwendig waren, § 7 Abs.1 JVEG.

f) »Anschläge« statt »Seiten«

Eine der grundlegendsten Änderungen des Aufwendungsersatzes nach dem JVEG findet sich in § 12 Abs. 1 Nr. 3 JVEG: Die Reinschrift des Gutachtens wird nicht mehr nach Seiten (wie in § 8 Abs. 1 Nr. 3 ZSEG), sondern nach »Anschlägen« abgerechnet, wobei je angefangene 1000 Anschläge 0,75 € vergütet werden. Die Gesetzesbegründung führt hierzu lediglich aus, die Vorschrift orientiere sich an der entsprechenden Neuregelung für schriftliche Übersetzungen. Die »mit den Fortschritten in der EDV-Technik verbundenen Erleichterungen bei der Ausführung von Schreibarbeiten« sowie die »insgesamt erhebliche Erhöhung der Gesamtvergütung der Sachverständigen« (!) ließen es gerechtfertigt erscheinen, eine Erhöhung der Auslagenerstattung für Schreibarbeiten nicht vorzunehmen. Nach der Vorstellung des Gesetzgebers ist der Sachverständige also quasi verpflichtet, den schriftlichen Teil seines Gutachtens mit EDV zu erstellen, sonst ließe sich die Zahl der abzurechnenden Anschläge nicht wirtschaftlich ermitteln. Anders als beim Einsatz von privaten EDV-Anlagen für Zwecke der Rasterfahndung (§ 23

Abs.3 JVEG) bekommt der Sachverständige jedoch keine gesonderte Entschädigung für den Einsatz einer EDV-Anlage. Nur nebenbei sei bemerkt, dass dem Verfasser Richter bekannt sind, die ihre Beweisbeschlüsse und Urteile auch heute noch auf einer mechanischen Schreibmaschine tippen – diese werden aber auch nicht nach Anschlägen bezahlt.

Der Satz von 0,75 € je angefangene 1000 Anschläge (einschließlich Leerzeichen) soll sicherstellen, dass bei durchschnittlich 2700 Anschlägen je Seite eine Seite wie bisher mit rund 2 € vergütet wird. Dabei hat der Gesetzgeber jedoch offensichtlich übersehen, dass Leerzeilen und größere Zeilenabstände nicht nur der »Bereicherung« des Sachverständigen dienen, sondern auch die Lesbarkeit eines Gutachtens drastisch erhöhen können. 2700 Anschläge entsprechen z.B. in der gebräuchlichen Schriftart »Arial, 12 Pt., 1½ -zeilig« einer, ohne Absätze, Überschriften oder Bilder, voll beschriebenen DIN A4-Seite. Fügt der Sachverständige in sein Gutachten beispielsweise Zwischenüberschriften ein, die durch Leerzeilen von dem sonstigen Text abgegrenzt werden, wird die Auslagenerstattung für die Reinschrift nicht nur nicht erhöht, sondern deutlich gesenkt.

Zeichnungen, Pläne und andere Gutachteninhalte, die sich nicht in »Anschlägen« messen lassen, werden bei der Reinschrift des Gutachtens nicht mehr vergütet, solange es sich nicht um Ablichtungen aus Gerichts- oder Behördenakten handelt, die als solche vergütet werden (s.o.). Gerade in den Fachgebieten, in denen ein Gutachten erst durch eine vom Sachverständigen selbst angefertigte Systemskizze oder Ähnliches verständlich wird, kann es sich daher empfehlen, eine ausdrückliche Vergütungsregelung gemäß § 13 JVEG zu treffen (vgl. Teil I in Heft 4/2004).

Verwendet der Sachverständige, wie vom Gesetzgeber unterstellt, ein EDV-Textverarbeitungsprogramm zur Erstellung seines Gutachtens, so kann er sich die Zahl der Anschläge bei den meisten Programmen leicht anzeigen lassen. In MS Word findet sich diese Funktion z.B. unter dem Menüpunkt »Extras/Wörter zählen«. Der Kostenbeamte, der die Rechnung des Sachverständigen überprüfen muss, hat hingegen wesentlich größere Schwierigkeiten, die Zahl der Anschläge festzustellen.

g) Umsatzsteuer

Wie bisher nach § 8 Abs. 1 Nr. 4 ZSEG wird auch die auf die Vergütung entfallende Umsatzsteuer ersetzt, sofern diese nicht nach § 19 des Umsatzsteuergesetzes unerhoben bleibt, jetzt: § 12 Abs. 1 Nr. 4 JVEG. § 19 UStG betrifft nur Kleinunternehmer mit insgesamt weniger als 17.500 € Jahresumsatz. Die große Masse der Bau- und Immobiliensachverständigen wird diesen Betrag ohne weiteres erreichen, so dass regelmäßig die Umsatzsteuer zu ersetzen sein wird.

Die während des Gesetzgebungsverfahrens namentlich von Bleutge geäußerten Bedenken, dass nach dem Gesetzeswortlaut Umsatzsteuer lediglich der Zeitvergütung, nicht jedoch dem Aufwendungs- und Auslagenersatz zugeschlagen werden dürfe (Bleutge, Stellungnahme für die ARGE Aurnhammer, Stand 12.12.2003; www.suchesachverstaendiger.de/4556.html), greifen meines Erachtens nicht: § 8 Abs. 1 JVEG definiert den Begriff der »Vergütung« als Honorar für die Leistungen, Fahrtkostenersatz, Entschädigung für Aufwand sowie Ersatz für sonstige und für besondere Aufwendungen. Auf alle diese Bestandteile der Vergütung wird der einheitliche Umsatzsteuersatz von z.Zt. 16% aufgeschlagen.

4) Abwesenheit von Wohnort oder Büro

a) Fahrtkostenersatz

Wie bisher nach § 9 ZSEG werden dem Sachverständigen auch die notwendigen Fahrtkosten ersetzt. Geregelt ist dies jetzt in § 5 JVEG.

Bei der Benutzung *öffentlicher regelmäßig verkehrender Verkehrsmittel* werden die tatsächlich entstandenen Auslagen bis zur Höhe der Kosten für die Benutzung der ersten Wagenklasse der Bahn einschließlich der Auslagen für Platzreservierung und Gepäckbeförderung ersetzt. Im Gegensatz zum ZSEG stellt das JVEG damit jetzt unmissverständlich klar, dass der Sachverständige (ebenso auch der Zeuge) die erste Wagenklasse benutzen darf. Auf seine »persönlichen Verhältnisse« kommt es nicht mehr an. Abgestellt wird dabei nach wie vor auf die für die jeweilige Fahrt entstandenen Auslagen. Die (anteiligen) Kosten für die Anschaffung z.B. einer BahnCard werden auch in Zukunft grundsätzlich nicht ersetzt. Sie

können auch weiterhin allenfalls dann teilweise ersetzt werden, wenn die BahnCard für die jeweilige Fahrt angeschafft wurde – und zwar bis zur Höhe der Kosten für eine Fahrt erster Klasse (OLG Hamm JurBüro 1996, 598; a.A.: OLG Karlsruhe JurBüro 2000, 145).

Der km-Satz für die Benutzung eines *eigenen oder unentgeltlich zur Verfügung gestellten Kraftfahrzeugs* wird minimal angehoben auf 0,30 € für jeden gefahrenen Kilometer. Wichtig ist, dass die bisherige 200-km-Grenze entfällt. Es müssen daher in Zukunft auch bei Fahrtstrecken über 200 km keine Vergleichsüberlegungen mehr angestellt werden, ob die Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel kostengünstiger und zumutbar gewesen wäre. Vielmehr billigt das JVEG dem Sachverständigen zu, mit seinem eigenen Kraftfahrzeug unabhängig von der jeweiligen Entfernung anzureisen. Neu ist gegenüber der letzten Fassung des ZSEG die Begrenzung der km-Pauschale auf eine Person. Während nach dem ZSEG die km-Pauschale jedem einzelnen Anspruchsberechtigten auch dann zu gewähren war, wenn mehrere Personen gemeinsam in einem Kraftfahrzeug gefahren sind (Bleutge ZSEG, § 9 Rn. 17; Hartmann KostG, § 9 ZSEG Rn. 16), soll dies nach der ausdrücklichen Regelung in § 5 Abs. 2 S. 2 JVEG in Zukunft nicht mehr gelten und die km-Pauschale nur einmal geltend gemacht werden können. Hier ist im Gesetzgebungsverfahren offensichtlich übersehen worden, dass die Ergänzung »oder unentgeltlich zur Verfügung gestellten« seinerzeit in § 9 ZSEG aufgenommen worden ist, um dem Streit über den unentgeltlich Mitgenommenen ein Ende zu bereiten (Hartmann KostG, § 9 ZSEG Rn. 16). Trotz der wörtlich gleich lautenden Formulierung im JVEG beschränkt sich die km-Pauschale für unentgeltlich zur Verfügung gestellte Kraftfahrzeuge damit nach dem JVEG auf die Fälle des echten Leihwagens.

Auch für Fahrten mit dem *Taxi oder sonstigen gegen Entgelt zur Verfügung gestellten Kraftfahrzeugen* gilt grundsätzlich der km-Satz von 0,30 € pro gefahrenem km, § 5 Abs. 2 S. 3 JVEG. Höhere Kosten können nur unter den zusätzlichen Voraussetzungen des § 5 Abs. 3 JVEG beansprucht werden, nämlich wenn dadurch Mehrbeträge an Vergütung erspart werden oder höhere Fahrtkosten wegen besonderer Umstände (Gebrechlichkeit, Transport sperriger Geräte etc.) notwendig sind.

b) Verpflegungsmehraufwand

Anders als das ZSEG knüpft das JVEG für die so genannte »Entschädigung für Aufwand« nicht mehr am »Aufenthaltort« als dem Ort, an dem sich der Sachverständige zum Zeitpunkt der Ladung aufhält (Bleutge ZSEG § 10 Rn. 2), an, sondern am Wohnort bzw. Ort der Berufstätigkeit, § 6 Abs. 1 JVEG. Anders als nach § 10 Abs. 3 ZSEG, der auch bei länger andauernden Terminen am Aufenthaltort eine Entschädigung vorsah, erhält der Sachverständige in Zukunft ein Tagegeld nur noch für die Zeit, während der er von seiner Wohnung und seinem Tätigkeitsmittelpunkt abwesend sein muss, wenn er in der Gemeinde, in welcher der Termin stattfindet, weder wohnt noch berufstätig ist. Nach der Vorstellung des Gesetzgebers soll diese Einbuße durch die »erhöhten« Stundenhonorare ausgeglichen werden.

Bei Terminen außerhalb der Gemeinde, in welcher der Sachverständige wohnt oder berufstätig ist, erhält er in Zukunft ein Tagegeld, dessen Höhe sich nach § 4 Abs. 5 S. 1 Nr. 5 S. 2 des Einkommensteuergesetzes bestimmt. Danach werden in Zukunft – ohne die bisherige Berücksichtigung der persönlichen Verhältnisse des Sachverständigen – folgende Tagegelder gezahlt:

Unter 8 Std. Abwesenheit	Kein Tagegeld
Mindestens 8 Std., weniger als 14 Std. Abwesenheit	6,- €
Mindestens 14 Std., weniger als 24 Std. Abwesenheit	12,- €
Abwesenheit 24 Std./Tag	24,- €

c) Übernachtung

Die Erstattung von erforderlichen Übernachtungskosten wird nach dem JVEG an das Bundesreisekostengesetz (BRKG) geknüpft, § 6 Abs. 2 JVEG. Nach dessen § 10 werden notwendige Übernachtungskosten, wie folgt, erstattet:

Voraussetzung ist zunächst eine mindestens achtstündige Reise, wenn sich diese über mehrere Kalendertage erstreckt oder bis drei Uhr angetreten ist. Für Nächte, in denen die Reise nach drei Uhr angetreten oder vor zwei Uhr beendet worden ist, wird kein Übernachtungsgeld erstattet. Liegen diese Voraussetzungen vor, wird

ohne belegmäßigen Nachweis (Rechnung, Quittung) ein Betrag von 20,00 € erstattet. Sind die nachgewiesenen Kosten höher, wird der Mehrbetrag bis maximal 10,00 € (50% des Gesamtbetrages des Übernachtungsgeldes) erstattet, darüber hinausgehende Mehrkosten werden nur erstattet, soweit sie unvermeidbar sind. Übernachtungskosten, die das Frühstück einschließen, werden vorab um 9,00 DM (so immer noch der Wortlaut des BRKG), umgerechnet 4,60 €, gekürzt.

Die Übernachtungskosten – ohne Frühstück – werden also grundsätzlich bis zur Höhe von 30,- € pro Nacht ersetzt. Höhere Übernachtungskosten werden nur ersetzt, wenn sie unvermeidbar waren. Die Unvermeidbarkeit müsste durch den Sachverständigen im Einzelnen dargelegt werden. Er wird zumindest darlegen müssen, dass es bei zumutbarem Aufwand nicht möglich war, eine preisgünstigere Unterkunft zu finden. Zwar gibt es für die Reisekosten von Beamten, den eigentlichen Anwendungsbereich des BRKG, verwaltungsinterne Anweisungen, nach denen die Unterkunftskosten in Städten über 100.000 Einwohner und in anderen Orten »mit erfahrungsgemäß allgemein saisonbedingt hohen Zimmerpreisen« auch Übernachtungskosten bis zu 40,- € pauschal als unvermeidbar angesehen werden (Rundschreiben des Bundesministeriums des Inneren vom 2.12.1985 – D III 5 – 222 115/2). Diese Regelungen für die Übernachtungskosten für Bundesbeamte dürften jedoch für die Übernachtungskosten für Sachverständige nicht unmittelbar anwendbar sein, da weder das JVEG noch das BRKG auf diese reinen Verwaltungsanweisungen verweisen. Gleichwohl kann es bei Auseinandersetzungen mit dem Kostenbeamten über die angemessene Höhe der Übernachtungskosten hilfreich sein, sich auf das oben erwähnte Rundschreiben des Innenministeriums zu beziehen und zu argumentieren, dass ein Sachverständiger sich wohl kaum mit einer geringerwertigen Übernachtungsmöglichkeit zufrieden geben muss als ein Beamter.

(Fortsetzung folgt)

■ *Rechtsanwalt Dr. Peter Bleutge, Wachtberg*

Die Novellierung des ZSEG durch das JVEG (Teil II)

Das neue Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz (JVEG)

INHALT

BIS 4/2004

A. Einführung

B. Vergütung nach Feststundensätzen für 60 Sachgebiete

C. Die Kosten des neuen Gesetzes

D. Sonstige Änderungen gegenüber der geltenden Rechtslage

Teil II

E. Nicht berücksichtigter Änderungsbedarf

F. Zusammenfassendes Ergebnis

G. Plus/Minus

H. Literatur

E. Nicht berücksichtigter Änderungsbedarf

Folgende Verbesserungs-Vorschläge der Kammern und Verbände wurden leider nicht übernommen:

1. Nutzungsentgelt für teure Prüfgeräte und Einrichtungen

Bisher konnte die Nutzung teurer Prüfgeräte und technischer Einrichtungen kostenmäßig im Stundensatz des Sachverständigen berücksichtigt werden. Diese Bestimmung ist im JVEG ersatzlos gestrichen worden. Sie sollte erhalten bleiben. Es ist nicht nachvollziehbar, wieso der Sachverständige bei Anmietung solcher Geräte und Einrichtungen die Nutzungskosten anstandslos ersetzt bekommt, bei Nutzung eigener Geräte aber keinen Cent erhält.

Nicht berücksichtigter Vorschlag: Es wird

eine Regelung zum Kostenersatz für die Nutzung von Prüfgeräten, Datenverarbeitungsanlagen, Instrumenten, Laboreinrichtungen u.ä. eingeführt, die im Grundsatz der in § 23 Abs. 3 bis 5 des Gesetzes vorgesehenen Regelung für die Telekom entspricht. Die Höhe der Nutzungsgebühr könnte sich an den Mietkosten oder an den Abschreibungsmöglichkeiten orientieren.

2. Besondere Bestimmung für Verlust und Kürzung des Vergütungsanspruchs

Nach ständiger Rechtsprechung wird die Entschädigung gekürzt oder sie entfällt vollständig bei folgenden Sachverhalten:

- Verstoß gegen die Pflicht zur höchstpersönlichen Gutachtenerstattung
- Ablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit
- Unbrauchbarkeit des Gutachtens
- Erhebliche (25-prozentige) Überschreitung des Kostenvorschusses.

Die einzelnen Gerichtsentscheidungen weichen insoweit voneinander ab als unterschiedliche Voraussetzungen für den Verlust oder die Kürzung vorgegeben werden. Insbesondere gibt es unterschiedliche Auffassungen darüber, ob Verschulden nachgewiesen werden muss und, wenn ja, welcher Verschuldensgrad gegeben sein muss. Eine Normierung dieser Sachverhalte ist daher aus Gründen der Rechtssicherheit geboten.

Nicht berücksichtigter Vorschlag: Es wird eine Regelung folgenden Inhalts eingeführt:

Der Sachverständige verliert seinen Vergütungsanspruch, wenn er grob fahrlässig ein unbrauchbares Gutachten erstattet hat, wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt wird oder ein Gutachten in

Vom ZSEG zum JVEG

Teil III: Geltendmachung der Vergütung, Vorschuss und gerichtliche Festsetzung

Nachdem in den ersten beiden Teilen dieses Aufsatzes (BIS 2004, 134 ff. und ARCONIS & BIS 2004, 41) die Berechnung von Zeitvergütung und Nebenkosten dargestellt worden ist, soll im letzten und abschließenden Teil dieses Aufsatzes auf die mehr verfahrensrechtlichen Fragen eingegangen werden, insbesondere auf die Frage, wie der Sachverständige seine Vergütung geltend machen kann und welche Möglichkeiten ihm bleiben, wenn nicht die Vergütung festgesetzt und ausgezahlt wird, die der Sachverständige berechnet hat.

5. Geltendmachung der Vergütung

a) Vergütungsberechnung

Die Vergütung des Sachverständigen wird nicht von Amts wegen an den Sachverständigen ausgezahlt, sondern muss von diesem ausdrücklich beantragt werden. Anders als das ZSEG (dort § 15 Abs. 1) enthält das JVEG zwar nicht mehr den ausdrücklichen Hinweis, dass Sachverständige nur auf Verlangen entschädigt / vergütet werden, im Ergebnis gilt jedoch das Gleiche: Die Vergütung nach dem JVEG setzt einen Antrag des Sachverständigen voraus. Der Antrag ist an keine Form gebunden, kann also auch mündlich gestellt werden. In der Praxis geschieht die Antragstellung jedoch regelmäßig durch Einreichen einer schriftlichen Vergütungsberechnung. Die Berechnung der Vergütung sollte nach den einzelnen Vergütungspositionen gegliedert sein und die für die jeweiligen Positionen erforderlichen Erläuterungen enthalten, damit der Kostenbeamte die Berechnung der beanspruchten Vergütung schnell überprüfen kann. Taugliche Beispiele für eine derartige Vergütungsberechnung finden sich beispielsweise bei Roeßner, Nachtragskommentierung zum neuen JVEG (»Bayerlein-Homepage« des Verlages C.H.Beck) und bei Ulrich BIS 2004, 137 ff. Richtiger Adressat für die Geltendmachung ist diejenige Stelle, die den Sachverständigen herangezogen oder beauftragt hat, also das jeweilige Gericht, die Staatsanwaltschaft, Finanz- oder Verwaltungsbehörde oder der Gerichtsvollzieher. Falls ein Sachverständiger beispielsweise zunächst in der ersten Instanz eines

Rechtsstreits beauftragt worden ist und später in zweiter Instanz beauftragt wird, sein Gutachten zu erläutern oder ergänzen, so ist die Vergütung für jede Instanz bei dem jeweiligen Gericht zu beantragen und nicht etwa insgesamt bei dem erst- oder zweitinstanzlichen Gericht.

b) Frist zur Geltendmachung

Neu für Sachverständige ist, dass das JVEG erstmals eine Frist von drei Monaten zur Geltendmachung der Sachverständigenvergütung einführt. Nach dem ZSEG galt eine derartige Frist nur für die Entschädigung von Zeugen; Sachverständige konnten auch nach Ablauf von drei Monaten noch ihre Entschädigung beanspruchen. § 2 Abs. 1 JVEG führt diese Drei-Monats-Frist jetzt auch für die Vergütung von Sachverständigen ein. Macht der Sachverständige seine Vergütung nicht innerhalb dieser Frist geltend, erlischt der Anspruch ersatzlos.

Die Frist beginnt bei Anfertigung eines schriftlichen Gutachtens mit Eingang des Gutachtens bei der Stelle, die den Sachverständigen beauftragt hat, im Falle der Vernehmung als Sachverständiger oder (sachverständiger) Zeuge mit Beendigung der Vernehmung, § 2 Abs. 1 Nr. 1 und 2 JVEG.

c) Verlängerung der Frist

Auf begründeten Antrag hin kann die heranziehende Stelle die Frist zur Geltendmachung des Vergütungsanspruchs verlängern, § 2 Abs. 1 S. 1 JVEG. Wichtig ist, dass der Antrag auf Verlängerung der Frist zur Geltendmachung begründet werden muss. Eine lediglich formelhafte Begründung wie »Arbeitsüberlastung« dürfte nicht genügen. Die Gesetzesbe-

INHALT

Teil I BIS 4/2004

1. Übergangsvorschriften
2. Zeitvergütung

Teil II ARCONIS & BIS 1/2004

3. Ersatz für besondere Aufwendungen
4. Abwesenheit von Wohnort oder Büro

Teil III

5. Geltendmachung der Vergütung
6. Vorschussanspruch
7. Festsetzung und Beschwerde

Leseranfragen zum neuen Vergütungs- und Entschädigungsrecht greift die Redaktion gern auf, um sie in den nächsten Ausgaben zu erörtern.

gründung führt vielmehr als Beispiel für einen berechtigten Verlängerungsantrag an, dass der Sachverständige eine von ihm unabhängige Hilfskraft beauftragt hat und diese ihm gegenüber noch nicht abgerechnet hat¹. Lehnt die heranziehende Stelle selbst das Verlängerungsgesuch ab, hat sie den Antrag dem für die Festsetzung der Vergütung zuständigen Gericht vorzulegen. Dieses entscheidet dann unanfechtbar über den Verlängerungsantrag. Zwei Wochen nach Bekanntgabe von dessen Entscheidung, frühestens aber bei Ablauf der ursprünglichen Frist, läuft die Frist zur Geltendmachung ab, falls die Frist nicht ausdrücklich verlängert worden ist.

d) Wiedereinsetzung bei Fristversäumnis

War der Berechtigte ohne sein Verschulden gehindert, die Frist zur Geltendmachung der Vergütung einzuhalten, kann ihm das für die Festsetzung der Vergütung zuständige Gericht (s.u.) auf Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewähren. Der Antrag ist innerhalb von zwei Wochen nach Beseitigung des Hindernisses zu stellen. In dem Antrag ist der Anspruch zu beziffern, also die Vergütungsberechnung aufzustellen. Weiter müssen die Tatsachen glaubhaft gemacht werden, welche die Wiedereinsetzung begründen, der Sachverständige muss also unter Vorlage von entsprechenden Beweismitteln, ggf. unter Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung, darlegen, weshalb er unverschuldet an der Einhal-

tung der Frist zur Geltendmachung gehindert war.

e) Verjährung des Vergütungsanspruchs

Soweit der Vergütungsanspruch nicht bereits wegen Versäumung der Frist zur Geltendmachung erloschen ist, unterliegt der Anspruch, wie andere Ansprüche auch, der Verjährung. Die Verjährungsfrist wird in § 2 Abs.3 JVEG an die gesetzliche Regelverjährungsfrist des § 195 BGB angepasst und auf drei Jahre verlängert. Die Verjährungsfrist beginnt mit Ablauf des Jahres, in dem die Frist zur Geltendmachung des Anspruchs begonnen hat (s.o.). Durch die bloße Geltendmachung des Anspruchs bei der heranziehenden Stelle wird die Verjährung des Anspruchs noch nicht gehemmt². Vielmehr tritt die Hemmung erst durch den Antrag auf gerichtliche Festsetzung der Vergütung nach § 4 JVEG ein. Wenn also trotz rechtzeitiger Geltendmachung eine Zahlung der Vergütung nicht innerhalb angemessener Frist erfolgt, empfiehlt es sich, zur Verjährungshemmung Antrag auf gerichtliche Festsetzung nach § 4 JVEG zu stellen (zu den Einzelheiten s.u. unter Ziff. 7)

6. Vorschussanspruch

a) Rechtsanspruch auf Vorschuss

Ähnlich wie bereits § 14 ZSEG kennt auch das JVEG in seinem § 3 einen Rechtsanspruch auf Zahlung eines Vorschusses für den Sachverständigen. Vorschüsse nach § 3 JVEG werden nur auf *Antrag* gezahlt. Wenn der Sachverständige also der Ansicht ist, dass die übrigen Voraussetzungen eines Vorschussanspruchs gegeben sind, muss er bei der heranziehenden Stelle einen Vorschuss ausdrücklich beantragen, ansonsten wird kein Vorschuss bezahlt.

Für den Vorschuss kennt das JVEG alternativ zwei Voraussetzungen: Entweder müssen erhebliche Fahrtkosten oder sonstige Aufwendungen entstanden sein bzw. voraussichtlich entstehen oder die zu erwartende Vergütung für bereits erbrachte Teilleistungen muss 2.000 Euro übersteigen.

b) Erhebliche Fahrtkosten oder sonstige Aufwendungen

Dazu, ab wann Fahrtkosten oder sonstige Aufwendungen »erheblich« sind, äußert sich das Gesetz nicht. Auch die Gesetzesbegründung³ und erste – justizinterne – Erläuterungen zum JVEG⁴ äußern sich nicht dazu, was als »erheblich« anzuse-

hen ist. Während das ZSEG mit dem Kriterium der »Zumutbarkeit« eindeutig auf die persönlichen Verhältnisse des Zeugen oder Sachverständigen abstellte, scheint das JVEG mit dem Kriterium der »Erheblichkeit« einen mehr objektiven Maßstab einführen zu wollen. *Hartmann* will § 3 JVEG so verstehen und führt aus, ein Betrag von ca. 250 Euro sei in der Regel erheblich⁵. Bedenkt man jedoch, dass § 3 JVEG auch den Reisekostenvorschuss für Zeugen regelt und dass ggf. auch Sozialhilfeempfänger als Zeugen Anspruch auf einen Reisekostenvorschuss haben können, wird deutlich, dass die Frage der Erheblichkeit nicht nach irgendwelchen objektiven Maßstäben bestimmt werden kann, sondern sich an den Verhältnissen des jeweiligen Vorschussempfängers orientieren muss. Wenn die Reisekosten für den Antragsteller erheblich sind, muss ein Reisekostenvorschuss gewährt werden. In § 3 JVEG ist lediglich die Schwelle gesenkt worden, ab der ein Anspruch auf Reisekostenvorschuss besteht: Es muss für den Reisenden nicht mehr unzumutbar sein, die Reisekosten vorzufinanzieren, es genügt, dass die Reisekosten für seine Verhältnisse erheblich sind. Versteht man § 3 JVEG in dieser Weise, ist *Hartmann*⁶ allerdings darin beizupflichten, dass die Schwelle der Erheblichkeit auch bei Bemittelten bei etwa 250 Euro erreicht sein dürfte.

c) Vergütung über 2.000 Euro

Weiter besteht ein Vorschussanspruch, wenn die zu erwartende Vergütung für bereits erbrachte Teilleistungen einen Betrag von 2.000 Euro übersteigt, § 3 2.Alt. JVEG. Damit ersetzt § 3 JVEG die unglückliche »30-Tage-Regelung« des § 14 Abs.2 ZSEG und stellt zutreffend ab auf die voraussichtlich dem Sachverständigen zustehende Vergütung. Die Leistungen des Sachverständigen müssen so weit gediehen sein, dass die zu erwartende Vergütung bei Antragstellung den Betrag von 2.000 Euro übersteigt. Der Sachverständige kann den Vorschuss also nicht schon dann beantragen, wenn er absehen kann, dass seine Vergütung 2.000 Euro erreichen oder übersteigen wird, sondern erst dann, wenn er in diesem Umfang bereits Leistungen erbracht hat. Um den Vorschussanspruch darzulegen, sollte der Sachverständige also eine vorläufige Vergütungsberechnung aufstellen, aus der sich die erbrachten Leistungen und die hierauf entfallende Vergütung ergeben.

7. Festsetzung und Beschwerde

a) Festsetzung durch den Kostenbeamten

Die Festsetzung der Vergütung oder des Vorschusses erfolgt zunächst regelmäßig durch den Kostenbeamten ohne Beteiligung eines Richters. Bei diesem Verfahren handelt es sich um ein reines Verwaltungsverfahren, welches in Gang gesetzt wird durch den Eingang der Vergütungsberechnung bei der heranziehenden Stelle.

b) Festsetzung durch das Gericht

Falls der Kostenbeamte nicht die beantragte Vergütung festsetzt, kann der Sachverständige die Festsetzung seiner Vergütung durch das Gericht beantragen, § 4 Abs.1 S.1 JVEG. Die gerichtliche Festsetzung kann auch anstelle der rein verwaltungsmäßigen Festsetzung der Vergütung sofort mit der Vergütungsberechnung beantragt werden. *Bleutge* weist zur insoweit gleichartigen Regelung des § 16 ZSEG allerdings zu Recht darauf hin, dass der Berechtigte auf diese Weise zwar den Kostenbeamten umgehen kann, aber auch eine »Überprüfungsinstantz« verliert⁷. Der Antrag auf gerichtliche Festsetzung sollte daher regelmäßig nur dann gestellt werden, wenn der Kostenbeamte nicht die beantragte Vergütung festsetzt oder wenn ansonsten die Verjährung des Anspruchs droht (s.o.). Das Gericht entscheidet über den Festsetzungsantrag durch Beschluss, der ggf. mit der Beschwerde (s.u.) anfechtbar ist.

c) Zuständiges Gericht

Welches Gericht für die gerichtliche Festsetzung der Vergütung zuständig ist, richtet sich danach, welche Stelle den Sachverständigen herangezogen hat, § 4 Abs.1 JVEG:

- Wurde der Sachverständige durch ein *Gericht* herangezogen, so ist dieses auch für die gerichtliche Festsetzung der Vergütung zuständig.
- Bei Heranziehung durch die *Staatsanwaltschaft* oder *Polizei* ist das Gericht zuständig, bei dem die Staatsanwaltschaft besteht, in der Regel also das Landgericht bzw. Oberlandesgericht.
- Wurde der Sachverständige durch die *Finanzbehörde* oder in deren Auftrag durch die *Polizei* herangezogen, ist das Landgericht zuständig, bei dem die Staatsanwaltschaft besteht, die für das Ermittlungsverfahren zuständig wäre.

- Wenn der Sachverständige durch den *Gerichtsvollzieher* herangezogen wurde, ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk der Gerichtsvollzieher seinen Amtssitz hat.

d) Beschwerde

Während gegen die Festsetzung der Vergütung durch den Kostenbeamten noch keine Beschwerde möglich ist, sondern nur der Antrag auf Festsetzung durch das Gericht, ist gegen die Festsetzung durch das Gericht grundsätzlich die Beschwerde möglich. Das Beschwerderecht ist jedoch dadurch beschränkt, dass der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 Euro übersteigen muss oder die Beschwerde vom Gericht zugelassen sein muss. Letzteres, also die Zulassung der Beschwerde bei einem Beschwerdewert von 200 Euro oder weniger, wird in der Praxis allenfalls bei sehr umstrittenen Fragestellungen in Betracht kommen, so dass regelmäßig die Beschwerde nur dann zulässig sein wird, wenn das Gericht die Vergütungsberechnung des Sachverständigen um mehr als 200 Euro gekürzt hat.

Die Beschwerde ist zu Protokoll der Geschäftsstelle oder schriftlich bei dem Gericht einzulegen, dessen Entscheidung angefochten wird, § 4 Abs.6 S.2 JVEG. Dieses Gericht hat zunächst die Möglichkeit, der Beschwerde abzuwehren, bevor es die Beschwerde dem nächsthöheren Gericht vorlegt. Unzulässig ist jedoch nach § 4 Abs.4 S.3 JVEG eine Beschwerde gegen eine gerichtliche Festsetzung eines Oberlandesgerichts, Oberverwaltungsgerichts, Landesarbeitsgerichts oder Landessozialgerichts, da in diesen Fällen das Beschwerdegericht ein oberstes Bundesgericht wäre.

Soweit ein Landgericht als Beschwerdegericht über die Beschwerde entschieden hat, kann das Landgericht wegen der grundsätzlichen Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Frage die weitere Beschwerde zum Oberlandesgericht zulassen. Diese weitere Beschwerde kann allerdings, anders als die erste Beschwerde, nur noch darauf gestützt werden, dass die Entscheidung auf einer Verletzung des Rechts beruht.

- 1 BT-Drs. 15/1971, S. 179
- 2 a.A. Hartmann, Kostengesetze, 34. Aufl. 2004, JVEG § 2 Rn.193 BT-Drs. 15/1971, S. 179
- 3 z.B. Kessel, Bezirksrevisor beim AG Bonn/AZJ NRW, »Das JVEG«, Stand 22.06.2004
- 4 Kostengesetze, 34. Aufl. 2004, JVEG § 3 Rn.4 ff aaO Rn.4
- 5 Bleutge, ZSEG § 16 Rn.1

■ Peter Bleutge

Einsatz von Mitarbeitern

Möglichkeiten und Grenzen

Anfragen von Sachverständigen und deren Verbänden aus letzter Zeit an das Institut für Sachverständigenwesen (IfS) in Köln zum Thema „Einsatz von Mitarbeitern im Rahmen eines Gutachtauftrags“ zeigen, dass hier erhebliche Unsicherheiten bestehen und entsprechender Informationsbedarf erkennbar ist. So wurden dem IfS folgende Problemkreise aufgezeigt und Fragen gestellt:

- Ist es rechtlich (Muster-SVO und/oder UWG) zulässig, dass der mit einem Gutachten beauftragte Sachverständige wesentliche Teile des Gutachtens nicht persönlich, sondern von seinem Mitarbeiter (Hilfskraft) erledigen lässt?
- Ist es zulässig, dass der beauftragte Sachverständige, wenn seine Hilfskraft wesentliche Teile des Gutachtens erarbeitet hat, dann in einem Vermerk am Ende des Gutachtens auf diesen Umstand hinweist und mit den Worten „inhaltlich geprüft“ oder „Schlüssigkeit geprüft“ das Gutachten unterschreibt und mit dem IHK-Rundstempel siegelt?
- Darf der Auftrag, der an eine Sachverständigen-Sozietät vergeben wird, vom Geschäftsführer der Sozietät an einen beliebigen Mitarbeiter zur Erstattung des Gutachtens übergeben werden? Wer darf oder muss das Gutachten in diesem Fall unterschreiben?
- Darf der öffentlich bestellte Sachverständige, um die strengen Vorgaben der Muster-SVO nicht bei allen Aufträgen befolgen zu müssen, einmal als öffentlich bestellter und in anderen Fällen als nicht öffentlich bestellter Sachverständiger die Gutachtaufträge erledigen bzw. durch seine Mitarbeiter erledigen lassen?

Beantwortung der Fragen

Die Frage der Unterschrift und Rundstempelverwendung in den geschilderten Fällen hängt untrennbar mit der Frage zusammen, inwieweit der beauftragte Sachverständige verpflichtet ist, die von ihm verlangten Gutachten persönlich zu erstatten. Das IfS hat die damit zusammen-

hängenden Probleme in der IfS-Broschüre „Der Sachverständige und seine Mitarbeiter“ (2. Aufl. 2003) ausführlich dargestellt und praxisnahe Lösungswege aufgezeigt. Dieser Broschüre, deren Inhalt sich auf entsprechende Literatur und Rechtsprechung sowie auf die Muster-SVO des DIHK und die dazu ergangenen Richtlinien stützt, können – fallbezogen – nachstehende Leitsätze entnommen werden; zur Begründung verweise ich auf den Inhalt der Broschüre.

1. Der öffentlich bestellte Sachverständige darf auf dem Sachgebiet, für das er öffentlich bestellt ist, nicht einmal als bestellter und dann wieder als nicht bestellter Sachverständiger auftreten. Er ist vielmehr verpflichtet, wenn Gutachtaufträge an ihn persönlich ergehen, diese immer als öffentlich bestellter Sachverständiger zu erledigen und sie mit seinem Rundstempel zu zeichnen. Dies ist durch gerichtliche Entscheidungen belegt.

2. Jeder Sachverständige – ob öffentlich bestellt oder nicht – ist *bei Gerichtsauftrag* verpflichtet, das von ihm verlangte Gutachten in eigener Person zu erarbeiten, zu verantworten und allein zu unterzeichnen. Er darf den Auftrag nicht auf andere übertragen (§ 407a Abs. 2 ZPO). Dies schließt jedoch nicht aus, dass er Hilfskräfte einschalten darf, die ihm bei den Vorarbeiten des Gutachtens zurarbeiten. Diese Arbeiten der Hilfskräfte dürfen jedoch nicht soweit gehen, dass das Gutachten den Charakter einer höchstpersönlichen und eigenverantwortlichen Leistung verliert. Die Grenzen sind fließend. Man kann die Überschreitung des Grundsatzes der Höchstpersönlichkeit aber dann als gegeben ansehen, wenn der Sachverständige nicht mehr in der Lage ist, das schriftliche Gutachten im Termin mündlich zu erläutern und auf ergänzende Fragen des Gerichts und der Parteien ohne Hilfe seiner Mitarbeiter antworten zu können. Das kann er beispielsweise nicht, wenn er das infrage kommende Objekt oder den Patienten