



Unser **Newsletter Sachverständigenwesen** enthält u.a. aktuelle Informationen auf dem Gebiet des Sachverständigenwesens und hält Sie über neueste Entwicklungen von Gesetzgebung und Rechtsprechung auf dem Laufenden.

| <b>Inhaltsverzeichnis:</b>                  | <b>Seite</b> |
|---|--------------|
| <b>1. Aus der Praxis</b>                    | <b>1</b>     |
| <b>2. Die Vergütung</b>                     | <b>3</b>     |
| <b>3. Literatur-/Veranstaltungshinweise</b> | <b>3</b>     |
| <b>1. Aus der Praxis:</b>                   |              |

#### **Auslegen von streitigem Parteivortrag – Kein Befangenheitsgrund**

In der Fachliteratur wird immer davor gewarnt, Streitiges Parteivorbringen zu werten, auszulegen und dann den Vortrag einer Partei zu Lasten der anderen dem Gutachten zugrunde zu legen. Zahlreiche Gerichtsentscheidungen belegen, dass dies regelmäßig zur Ablehnung des Sachverständigen wegen Besorgnis der Befangenheit führt. Viele Gerichte sehen darin außerdem ein grob fahrlässiges Verhalten des Sachverständigen, das im Ergebnis den Verlust der gesamten Vergütung zur Folge haben kann.

Anders und ausgesprochen sachverständigenfreundlich hat das OLG Köln mit Beschluss vom 09.01.2012 (AZ.: 1-5 W 43/11, 5 W 43/11) entschieden. In diesem Fall hatte ein Sachverständiger (Arzt) seiner Begutachtung Streitiges Parteivorbringen zugrunde gelegt. Das OLG Köln stufte dieses Verhalten nicht als grob fahrlässig ein und äußerte sogar Zweifel, ob diese überhaupt einen Befangenheitsgrund darstelle. Nichts spreche dafür, dass der Sachverständige wusste oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht wusste, dass es als Ausdruck oder Voreingenommenheit und Parteilichkeit gewertet werden könne, wenn er Streitiges Parteivorbringen der Beklagten als Basis seinem Gutachten zugrunde gelegt und von den Beklagten angebotene Zeugenaussagen gewürdigt habe. Vielmehr ließen das Gutachten des Sachverständigen und auch seine Stellungnahme zu der Ablehnung erkennen, dass der Sachverständige insoweit arglos gehandelt habe und davon überzeugt gewesen sei, seinen Gutachterauftrag auftrags- und ordnungsgemäß auszuführen. Denn der Sachverständige habe eine aus seiner Sicht plausible Erklärung für sein Vorgehen abgegeben. Und er habe aus seiner – seinem Beruf entsprechend - medizinisch und nicht juristisch geprägten Sichtweise offensichtlich auch vor dem Hintergrund des Ablehnungsgesuchs der Kläger nicht erkannt, dass und insbesondere warum seine Vorgehensweise problematisch sei. Vor diesem Hintergrund dürfte schon zweifelhaft sein, ob das Verhalten des Sachverständigen überhaupt als geeignet angesehen werden könne, die Besorgnis der Befangenheit im Sinne von § 406 ZPO zu begründen. Jedenfalls liege aber offensichtlich keine vorsätzliche oder grob fahrlässige Herbeiführung eines Ablehnungsgrundes vor, die das Entfallen des Vergütungsanspruches rechtfertigen könnten.

## **Gefahr für Leib und Leben – Besteht eine Hinweispflicht für Sachverständige?**

Immer wieder fragen Sachverständige, ob sie bei erkannter Gefahr für Leib und Leben eine Hinweispflicht habe. Dabei geht es zumeist um Fälle, in denen der gerichtliche beauftragte Sachverständige bei der Ortsbesichtigung gefährdende Umstände oder Situationen feststellen, die nicht mit dem konkreten Begutachtungsthema laut Beweisbeschluss zu tun haben (Beispiel: Der Sachverständige soll einen Feuchtigkeitsschaden in einem Keller begutachten und stellt zufällig fest, dass die Treppe ins Obergeschoss, in dem die Kinderzimmer sind, einzustürzen droht). Kurz gesagt: Es besteht keine generelle Rechtspflicht des gerichtlich beauftragten Sachverständigen, auf gefährdende Umstände hinzuweisen. Für einen „vernünftig und vorausschauend denkenden Bürger“ ist es immer wieder überraschend, dass der Gesetzgeber – weder BGB noch in der ZPO noch im Strafgesetzbuch – ein Pflicht für Jedermann zur Offenbarung und Verhinderung von drohenden Gefahren normiert hat. Erst wenn das Kind in den Brunnen gefallen ist, muss der Bürger helfen, will er sich nicht wegen unterlassener Hilfeleistung strafbar machen. Bei einer Ortsbesichtigung im Rahmen eines Gerichtsauftrags kann der Sachverständige sogar wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt werden, wenn er die anwesenden Parteien auf einen Gefährdungssachverhalt hinweist oder gar in seinem späteren Gutachten diesen Umstand beschreibt, es sei denn der Beweisbeschluss des Gerichts beinhaltet ausdrücklich, solche Gefahrenmomente zu ermitteln und zu analysieren. Denn geht in seinem Gutachten über den Beweisbeschluss hinaus, munitioniert er eine Partei mit zusätzlichen, belastenden Fakten, was wiederum zur Ablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit durch die andere Partei führen kann. Bei einem privaten Gutachterauftrag liegen die Dinge etwas anders. Dort hat der Sachverständige als Nebenverpflichtung aus einem Vertrag die Pflicht, seinen Auftraggeber auf eventuelle Gefahren für Leib und Leben hinzuweisen. Eine gesetzliche Aufklärungspflicht besteht auch hier nicht. Bei Gerichtsauftrag raten die Kommentatoren, die sich mit dieser Problematik beschäftigen, dazu, Rücksprache mit dem Richter zu halten und sich dort Rat einzuholen, wie man sich verhalten sollte. Im Bayerlein, Praxishandbuch Sachverständigenrecht, 4. Aufl. 2008 (S. 300 und 301) weist auch dieser darauf hin, dass es eine Rechtspflicht zur Verhinderung von Gefahren für Leib und Leben mit einer damit verbundenen zivilrechtlichen Haftung und strafrechtlichen Verantwortlichkeit bei Gerichtsauftrag nicht gibt. Bei Privatauftrag ist auch er der Auffassung, dass es eine entsprechende Vertragspflicht gegenüber dem Vertragspartner gibt. In beiden Fällen, also der Rücksprache mit dem Gericht, bzw. der Aufklärung des Vertragspartners, sollten sich Sachverständige einen Aktenvermerk machen, dass sie auf diese Gefahren hingewiesen haben (Datum und Ansprechpartner) und welche Reaktionen sie erhalten haben. Eine solche Dokumentation könnte einmal erforderliche werden, wenn der – unberechtigte – Vorwurf auftaucht, der Sachverständige als Experte hätte Mitbürger sehenden Auges in ihr Unglück laufen lassen

## **Überschreitung des Gutachtensauftrags**

### **Die Überschreitung des Gutachtensauftrags begründet keine Besorgnis der Befangenheit, so lange keine der Parteien in besonderer Weise betroffen ist.**

1. Überschreitet ein Sachverständiger eigenmächtig seine Gutachterauftrag, indem er Beweisfragen überdehnt oder ihm nicht gestellte Beweisfragen eigenmächtig bearbeitet, ist sein Gutachten insoweit unzulänglich; er bewegt sich außerhalb seines Auftrags, so dass ihm dafür keine Vergütung zusteht.

2. Eine Überschreitung des Gutachterauftrags begründet allein nicht die Besorgnis der Befangenheit des Sachverständigen, sondern nur bei weiteren Umständen, die eine Partei in besonderer Weise benachteiligen, so z. B. wenn der Sachverständige mit der überschießenden Begutachtung neue Mängel aufdeckt und damit das Geschäft einer der Parteien des Rechtsstreits betreibt oder der Sachverständige die Überschreitung seines Gutachterauftrags vorgenommen hat in der Absicht, einseitig eine der Parteien zu belasten.

## **2. Die Vergütung:**

### **Bundesrat widerspricht Regierungsentwurf zum JVEG**

Die im Regierungsentwurf beabsichtigte Erhöhung von 15% bis 25% bei den einzelnen Vergütungsgruppen will der Bundesrat nicht mittragen. Er verlangt, die derzeitige aus dem Jahre 2004 stammende 20%ige Absenkung der JVEG-Vergütungsstundensätze im Vergleich zu den durchschnittlichen Privatstundensätzen beizubehalten. Weiterhin verlangt der Bundesrat unter anderem, dass § 8 des bestehenden JVEG um eine Formulierung ergänzt wird, wonach der vom Sachverständigen für die Gutachtenerstattung benötigte erforderliche Stundenaufwand nachvollziehbar aufzuschlüsseln ist. Ein Sachverständiger hat die Selbstverständlichkeit – wie jeder andere Dienstleister oder Werkunternehmer – eine grundsätzliche Verpflichtung, in seiner Rechnungslegung für das geforderte Honorar, die Vergütung oder den Werklohn eine nachvollziehbare Aufschlüsselung der von ihm erbrachten Leistungen vorzunehmen

Halbierung des Auslagenersatzes für Fotografien von 2 Euro auf 1 Euro bzw. 0,50 Euro auf 0,25 Euro zu widersprechen.

### **Kostenerstattung eines Geschädigten zur Schadensfeststellung eingeholten Sachverständigengutachtens**

Dem Geschädigten steht die Wahl der Mittel der Schadensbeseitigung frei. Er darf zur Schadensbehebung den Weg einschlagen, der aus seiner Sicht seinen Interessen am besten entspricht. Die zu ersetzenden Sachverständigenkosten können zum auszugleichenden Vermögensnachteil oder zum erforderlichen Herstellungsaufwand gehören.

BGB § 249; StVG §§ 7, 17

Die Sachverständigenkosten gehören zu den mit dem Schaden unmittelbar verbundenen und gem. § 249 BGB auszugleichenden Vermögensnachteilen, soweit die Begutachtung zur Geltendmachung des Schadens gegenüber dem Schädiger erforderliche und zweckmäßig war.

Nach allgemeiner Ansicht hat ein Schädiger auch die Kosten eines vom Geschädigten zur Schadensfeststellung eingeholten Sachverständigengutachtens zu ersetzen, soweit dieses aus seiner Sicht des Geschädigten im Zeitpunkt der Beauftragung zur zweckensprechenden Rechtsverfolgung erforderlich ist (BGH, DS 2007, 144 = NJW 2007, 1450 = NZV 2007, 455; Oetker, in: MünchKomm, 6. Aufl., § 249 Rdnr. 396 m.w. Nachw.).

## **3. Literatur-/Veranstaltungshinweise**

### **Rechtliche Umfeld der Sachverständigtätigkeit / Grundlagen der Gerichtsgutachtertätigkeit**

Am Dienstag, den 19.03.2013, veranstaltet die IHK Darmstadt in Zusammenarbeit mit dem IfS e.V. ein Seminar zum o. g. Thema.

Die Zivil- und Strafprozessordnung sowie Sachverständigenordnung geben Rahmenbedingung von ö. b. u. v. Sachverständigen vor. Das Seminar macht mit dem Bestellungsverfahren vertraut und zeigt Rechte und Pflichten bei Gerichts- und Privataufträgen auf und vermittelt ihnen relevante Grundlagen der Gerichtsgutachtertätigkeit.

### **Sachverständigentätigkeit im Gerichtsauftrag – Tatsachenfeststellung, Ortsbesichtigung und Beweissicherung**

Am Donnerstag, dem 25.04.2013 findet in der IHK Wiesbaden das Seminar statt.

Zum Inhalt:

Zu den Aufgaben des Gerichtsgutachters gehört die sachkundige Tatsachenfeststellung. Sie erfahren in diesem Seminar u.a. die verfahrensrechtliche Bedeutung der sachkundigen Tatsachenfeststellung in Zivil- und Strafprozess, welche Tatsachenquellen in Fragen kommen können und was bei der Durchführung einer Ortsbesichtigung zu beachten ist. Inhalt des Seminares ist ebenfalls das selbstständige Beweisverfahren.

Anmeldungen unter [www.ifsforum.de](http://www.ifsforum.de)

Wir danken dem Institut für Sachverständigenwesen e.V. (IfS e.V.) für das Zurverfügungstellen der Informationen. Informationen zum Institut für Sachverständigenwesen e.V. finden Sie direkt unter [www.ifsforum.de](http://www.ifsforum.de).

*Die IHK-Limburg wünscht Ihnen und Ihren Familien  
frohe und geruhssame Festtage und ein glückliches, ge-  
sundes und erfolgreiches Jahr 2013.*

*Dieser Newsletter soll – als Service Ihrer IHK – nur erste Hinweise geben und erhebt daher keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl er mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, kann eine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.*