BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VI ZB 84/04

vom

13. September 2005

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

ZPO §§ 492 Abs. 1, 485 Abs. 2, 397, 402

Die mündliche Erläuterung des Gutachtens durch den Sachverständigen und dessen Anhörung sind auch im selbständigen Beweisverfahren nach § 485 Abs. 2 ZPO zulässig.

BGH, Beschluss vom 13. September 2005 - VI ZB 84/04 - OLG Frankfurt am Main
LG Frankfurt am Main

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 13. September 2005 durch die Vizepräsidentin Dr. Müller und die Richter Dr. Greiner, Wellner, Pauge und Stöhr

beschlossen:

Auf die Rechtsbehelfe der Antragsgegner werden der Beschluss des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 20. Oktober 2004 und die Beschlüsse der 14. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main vom 10. Februar 2004, 17. Februar 2004 und 30. März 2004 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Beschwerde- und des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an die 14. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main zurückverwiesen.

Gegenstandswert: 7.500 €

Gründe:

I.

Die Antragstellerin hat im selbständigen Beweisverfahren die Begutachtung zahnärztlicher Leistungen der Antragsgegner im Oberkiefer und Unterkiefer durch einen Sachverständigen begehrt. Auf Beweisbeschluss des Landgerichts hat der Sachverständige G. das schriftliche Gutachten vom 22. August 2003 erstattet. Nach Einwendungen und Fragen der Antragsgegner hat der

Sachverständige ein schriftliches Ergänzungsgutachten erstellt. Die Antragsgegner haben daraufhin beantragt, den Sachverständigen zur Erläuterung von Gutachten und Ergänzungsgutachten zu laden und vorsorglich die Einholung eines Obergutachtens beantragt.

Das Landgericht hat mit Beschluss der Einzelrichterin vom 10. Februar 2004 diese Anträge zurückgewiesen. Auf die sofortige Beschwerde der Antragsgegner hat die 14. Zivilkammer des Landgerichts den Beschluss der Einzelrichterin erneut als Kammerbeschluss erlassen und mit weiterem Beschluss der sofortigen Beschwerde nicht abgeholfen. Das Oberlandesgericht hat die sofortige Beschwerde hinsichtlich des Hauptantrags zurückgewiesen und hinsichtlich des Hilfsantrags auf Einholung eines Obergutachtens als unzulässig verworfen.

Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, ein Anhörungsrecht stehe den Antragsgegnern im selbständigen Beweisverfahren nach § 485 Abs. 2 ZPO nicht zu. Diese Bestimmung sehe ausschließlich das schriftliche Gutachten als Beweismittel vor. Die Verweisung des § 492 Abs. 1 ZPO sei daher dahin einzuschränken, dass die Vorschriften über die mündliche Befragung des Sachverständigen nach §§ 402, 397 ZPO nicht anzuwenden seien. Die mündliche Anhörung könne im selbständigen Beweisverfahren nur zu dem Zweck einer gütlichen Einigung nach freiem Ermessen des Gerichts angeordnet werden. Dem Gericht des selbständigen Beweisverfahrens obliege keine endgültige Bewertung des schriftlichen Gutachtens. Das Landgericht habe eine mündliche Erörterung ohne Ermessensfehler abgelehnt, weil eine Einigung der Parteien nicht zu erwarten sei. Eine Aufklärung des behaupteten Widerspruchs zwischen dem Gutachten und dem Ergänzungsgutachten sei auch auf schriftlichem Wege möglich. Hinsichtlich des Hilfsantrags sei ohnedies die nicht mit Gründen versehene sofortige Beschwerde nicht statthaft. Die Einholung eines

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

weiteren Gutachtens nach § 412 ZPO stehe im freien Ermessen des Gerichts. Die Entscheidung betreffe daher die Art der Beweisaufnahme, die nach § 355 Abs. 2 ZPO einer Anfechtung entzogen sei.

Mit ihren vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerden verfolgen die Antragsgegner ihre Anträge auf Anhörung des Sachverständigen, hilfsweise Einholung eines Obergutachtens weiter.

II.

1. Die Rechtsbeschwerden sind nach Zulassung durch das Beschwerdegericht statthaft (§ 574 Abs. 1 Nr. 2 ZPO). Die Zulassung der "Revision" ist als Zulassung der Rechtsbeschwerde zu verstehen, ohne dass es einer Berichtigung (§ 319 Abs. 1 ZPO) bedarf.

Die Rechtsbeschwerden sind auch im Übrigen zulässig (§ 574 Abs. 2 Nr. 1, 575 ZPO).

a) Die sofortige Beschwerde war statthaft (§ 567 Abs. 1 Nr. 2 ZPO; vgl. OLG Düsseldorf, NZBau 2000, 385, 386 m.w.N. zum früheren Recht). Anders als bei der Beweisaufnahme im Erkenntnisverfahren (vgl. § 355 Abs. 2 ZPO) handelt es sich bei der Zurückweisung des Gesuchs um Anhörung eines Sachverständigen im selbständigen Beweisverfahren um eine Entscheidung, die das Verfahren weitgehend abschließt und die deshalb nicht erst in einem möglicherweise folgenden Rechtsstreit zur Hauptsache geklärt werden kann (vgl. OLG Düsseldorf aaO).

b) Die sofortige Beschwerde war zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden (§§ 78 Abs. 1, 569 Abs. 1 und 2 ZPO).

2. Die Rechtsbeschwerden haben auch in der Sache Erfolg.

Die Frage, ob die mündliche Erläuterung eines Gutachtens durch den Sachverständigen im Rahmen eines zulässigen (vgl. Senatsbeschluss BGHZ 153, 302 ff.) selbständigen Beweisverfahrens nur nach §§ 492 Abs. 3, 411 Abs. 3 ZPO zum Zweck einer gütlichen Einigung nach freiem Ermessen des Gerichts angeordnet werden kann oder ob sie auf Antrag einer Partei auch im selbständigen Beweisverfahren des § 485 Abs. 2 ZPO stets zu erfolgen hat, ist in Rechtsprechung und Literatur umstritten.

a) Die Vertreter der Ansicht, der sich das Beschwerdegericht angeschlossen hat, wollen der Bestimmung des § 485 Abs. 2 ZPO entnehmen, dass ausschließlich die schriftliche Begutachtung als Beweismittel vorgesehen und daher auch die mündliche Erläuterung nur ausnahmsweise möglich ist (vgl. LG Köln, WuM 1998, 110; Zöller/Herget, ZPO, 25. Aufl., § 485 Rdn. 8; Thomas/Putzo/Reichold, ZPO, 26. Aufl., § 485 Rdn. 5; Zimmermann, ZPO, 6. Aufl., § 487 Rdn. 13).

Demgegenüber lässt die Gegenmeinung unter Hinweis auf §§ 492 Abs. 1, 411 Abs. 3 ZPO auch im Verfahren nach § 485 Abs. 2 ZPO die mündliche Anhörung des Sachverständigen zu (vgl. OLG München, BauR 1994, 663, 664; OLG Düsseldorf [22. Zivilsenat], JurBüro 1992, 425, 426; NZBau aaO; [23. Zivilsenat] BauR 1993, 637, 638; [9. Zivilsenat] MDR 1994, 939, 940; OLG Köln, OLGR 1997, 69, 70; OLG Saarbrücken, NJW-RR 1994, 787, 788; OLG Hamburg, OLGR 2003, 263, 264; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 63. Aufl., § 492 Rdn. 5; Stein/Jonas/Leipold, ZPO, 21. Aufl., § 492 Rdn. 3; Musielak/Huber, ZPO, 4. Aufl., § 492 Rdn. 1). Dieser Auffassung schließt sich der erkennende Senat an.

b) Die mündliche Erläuterung des Gutachtens durch den Sachverständigen und dessen mündliche Anhörung sind im selbständigen Beweisverfahren zulässig und bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen auch geboten.

Dafür spricht zunächst der Wortlaut der gesetzlichen Regelung. § 492 Abs. 1 ZPO erklärt die für die Aufnahme des betreffenden Beweismittels geltenden Vorschriften uneingeschränkt für anwendbar. Hiernach sind auch § 411 Abs. 3 ZPO und §§ 402, 397 Abs. 1 ZPO anzuwenden, die der Partei als Ausfluss des Art. 103 Abs. 1 GG das Recht geben, den Sachverständigen in den Grenzen von Verspätung und Rechtsmissbrauch zumindest einmal persönlich zu hören (vgl. Senatsurteile vom 22. Mai 2001 - VI ZR 268/00 - VersR 2002, 120, 121 f.; vom 29. Oktober 2002 - VI ZR 353/01 - VersR 2003, 926, 927; vom 27. Januar 2004 - VI ZR 150/02 - VersR 2004, 1579; Senatsbeschluss vom 10. Mai 2005 - VI ZR 245/04 - z.V.b.).

Ein engeres Verständnis dahin, dass die Anhörung nur zu dem Zweck einer gütlichen Einigung nach freiem Ermessen des Gerichts angeordnet werden könnte, ist nach Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung nicht angezeigt. Das selbständige Beweisverfahren soll zwar die gütliche Streitbeilegung fördern. Eine vergleichsweise Regelung wird durch die Behebung von Zweifeln und Unklarheiten des schriftlichen Gutachtens auch leichter erreicht werden können. Die zu erwartende Einigung ist jedoch nicht Voraussetzung für die Durchführung einer mündlichen Erläuterung. Die selbständige Beweiserhebung steht einer Beweisaufnahme vor dem Prozessgericht gleich (vgl. § 493 Abs. 1 Satz 2 ZPO). Die Beweisaufnahme im selbständigen Beweisverfahren hat daher zur Folge, dass ein neues Gutachten in einem sich anschließenden Rechtsstreit nur unter den engen Voraussetzungen des § 412 ZPO (vgl. dazu Senatsurteile vom 4. März 1980 - VI ZR 6/79 - VersR 1980, 533 und vom 16. März 1999 - VI ZR 34/98 - VersR 1999, 716, 717) eingeholt werden kann (vgl. Quack,

BauR 1991, 278, 281). Diese präkludierende Wirkung eines im selbständigen Beweisverfahren nach § 485 Abs. 2 ZPO erhobenen Sachverständigenbeweises wäre ohne die Wahrung des rechtlichen Gehörs und damit des Fragerechts der Parteien gemäß §§ 402 Abs. 1, 397 Abs. 1 ZPO nicht zu rechtfertigen. Zudem kann nur auf diese Weise sichergestellt werden, dass der erhobene Beweis durch Sachverständigengutachten möglichst von Bestand ist (vgl. BT-Drucks. 11/3621 S. 42 zu § 492 ZPO).

3. Hinsichtlich des lediglich vorsorglich gestellten Hilfsantrags bedarf es keiner Entscheidung des Senats, denn die Rechtsbeschwerde hat bereits im Hauptantrag Erfolg. Lediglich ergänzend sei angemerkt, dass § 412 Abs. 1 ZPO zwar ebenfalls im selbständigen Beweisverfahren anzuwenden ist (§ 492 ZPO). Die Voraussetzungen, unter denen ein weiteres Gutachten einzuholen ist, sind indes streng (vgl. Senatsurteile vom 4. März 1980 - VI ZR 6/79 - aaO und vom 16. März 1999 - VI ZR 34/98 - aaO) und hier nicht ersichtlich gegeben.

4. Nach allem ist der Beschluss des Beschwerdegerichts ebenso aufzuheben wie derjenige des Landgerichts. Der Senat hält es für angezeigt, die Zurückverweisung an die Zivilkammer der ersten Instanz auszusprechen. Diese wird unter Beachtung der Rechtsauffassung des entscheidenden Senats erneut

über den Antrag der Beklagten auf Anhörung des Sachverständigen zu entscheiden haben.

Müller Greiner Wellner

Pauge Stöhr