

# Oberlandesgericht Stuttgart

## BESCHLUSS

§ 406 ZPO

- 1. Ein Sachverständiger setzt sich der Besorgnis der Befangenheit aus, wenn er einer der Parteien nicht offenbart, dass er bestimmte Unterlagen für die Erfüllung seines Gutachterauftrags herangezogen und verwertet hat.**
- 2. Das Telefonat zwischen einer Partei und einem Mitarbeiter des Sachverständigen über die vom Sachverständigen noch benötigten Unterlagen begründet bei einer vernünftigen Partei jedenfalls unter den konkreten Umständen nicht die Besorgnis einer Befangenheit.**
- 3. Ist aus dem Ergänzungsgutachten nicht ersichtlich, welche Pläne dies waren und welche Schlüsse der Sachverständige daraus gezogen hat, konnte aufgrund dieses Wissensvorsprungs nur eine Partei das Ergebnis der Begutachtung überprüfen.**

OLG Stuttgart, Beschluss vom 14.01.2014; Az.: 10 W 43/13

### **Tenor:**

1. Auf die sofortige Beschwerde der Beklagten wird der Beschluss des Landgerichts Ravensburg vom 23. Oktober 2013, AZ: 4 O 333/10, abgeändert und der Ablehnungsantrag der Beklagten vom 5.8.2013 für begründet erklärt.

2. Das Beschwerdeverfahren ist gerichtsgebührenfrei; die außergerichtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens gehören zu den Kosten des Rechtsstreits.

Streitwert des Beschwerdeverfahrens: 151.946,67 Euro

### **Gründe:**

I.

Mit Beschluss des Landgerichts vom 27.2.2013 wurde der Sachverständige Dr.-Ing. Sch. um eine ergänzende gutachterliche Stellungnahme gebeten. Mit Schreiben vom 13.6.2013 teilte der Sachverständige dem Gericht mit, dass er noch näher bezeichnete Unterlagen benötige. Das Landgericht leitete diese Aufforderung an die Parteivertreter weiter. Die Beklagten erklärten schriftsätzlich, sie gingen davon aus, dass die Unterlagen dem Sachverständigen von der Klägerin zur Verfügung gestellt würden. Die Klägerin teilte schriftsätzlich mit, sich mit dem Sachverständigen zur Abklärung der benötigten Pläne in Verbindung gesetzt zu haben und diese Pläne

auf dem Postweg direkt zum Sachverständigen gebracht zu haben.

Daraufhin lehnten die Beklagten den Sachverständigen als befangen ab. Die Kontaktaufnahme zwischen Klägerin und dem Sachverständigen sei weder dem Landgericht noch den Beklagten bekannt gegeben worden. Der Beklagtenseite sei nicht bekannt, welche Verfahrensunterlagen seitens der Klägerin übermittelt worden seien.

Kurz darauf legte der Sachverständige seine ergänzende gutachterliche Stellungnahme vor. Darin wird nach Darstellung des Auftrags unter Ziffer 2 "Unterlagen" lediglich auf je einen Schriftsatz der beiden Parteien Bezug genommen. Weitere Unterlagen, die der ergänzenden Begutachtung zugrunde lagen, wurden nicht genannt.

In einem Schreiben vom 12.08.2013 hat der Sachverständige zum Ablehnungsantrag Stellung genommen. Es habe auf Veranlassung der Klägerseite ein Telefonat zwischen der Klägerseite und einem Mitarbeiter des Sachverständigen gegeben, in dem geklärt worden sei, welche Pläne noch zur weiteren Begutachtung benötigt würden. Die statischen Unterlagen seien benötigt worden, um die im Erstgutachten nach augenscheinlicher Begutachtung zugrunde gelegte Annahme einer bestimmten statischen Konstruktion zu verifizieren. Nach den statischen Plänen sei die ursprüngliche Annahme der statischen Konstruktion zutreffend gewesen, so dass keine andere Beurteilung gerechtfertigt sei.

Mit Schriftsatz vom 16.09.2013 stützten die Beklagten ihren Ablehnungsantrag unter anderem darauf, dass der Sachverständige in seinem Ergänzungsgutachten die Erlangung der Unterlagen, die Unterlagen selbst, deren Verwertung als auch das Telefonat in keiner Weise erwähnt habe. Mit Schriftsatz vom 01.10.2013 ergänzten sie, dass die Verfahrensunterlagen für den Ausgang des Verfahrens offenbar von erheblicher Bedeutung seien und die vier Leitzordner mit den Unterlagen nicht als Anlage zum Gutachten beigefügt gewesen seien.

Mit Beschluss vom 23.10.2013 hat das Landgericht Ravensburg den Ablehnungsantrag zurückgewiesen. Das Telefonat der Klägerin mit einem Mitarbeiter des Sachverständigen über die angeforderten Unterlagen begründe eine Besorgnis der Befangenheit nicht. Weil es sich um ein Telefonat auf rein ablauftechnischer Ebene gehandelt habe, sei der Sachverständige nicht gehalten gewesen, das Telefonat in seiner ergänzenden Stellungnahme zu erwähnen. Die angeforderten Unterlagen hätten lediglich einer Kontrolle gedient. Einem Sachverständigen sei ein großzügiger Ermessensspielraum einzuräumen, welche Quellen, die seiner Begutachtung zugrunde liegen, er dokumentiere. Nachdem der Sachverständige aus den von der Klägerin überlassenen Unterlagen neue oder das bisherige Gutachten verändernde Feststellungen nicht abgeleitet habe, sei das Unterlassen einer Offenlegung der Verwendung der Planunterlagen von seinem Ermessensspielraum umfasst.

Gegen den am 31.10.2013 zugestellten Beschluss des Landgerichts wendet sich die dort am 12.11.2013 eingegangene sofortige Beschwerde der Beklagten, mit der sie ihren Ablehnungsantrag weiter verfolgen. Den Beklagten müsse es ermöglicht werden, Unterlagen einzusehen, die als Kontrolle und Bestätigung des Gutachtens vom gerichtlichen Sachverständigen herangezogen und verwertet worden seien. Der

Sachverständige habe den Beklagten die Möglichkeit beschnitten, das Gutachten zu kontrollieren und die Schlüsse des Sachverständigen nachzuvollziehen.

Mit Beschluss vom 13.11.2013 hat das Landgericht der Beschwerde nicht abgeholfen und die Akten dem OLG Stuttgart zur Entscheidung vorgelegt.

II.

Die sofortige Beschwerde der Beklagten ist zulässig und begründet. Der Sachverständige ist von den Beklagten berechtigt als befangen abgelehnt worden.

Die Ablehnung eines Sachverständigen findet statt, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen seine Unparteilichkeit zu rechtfertigen. Es muss sich dabei um Tatsachen oder Umstände handeln, die vom Standpunkt des Ablehnenden aus bei vernünftiger Betrachtung die Befürchtung wecken können, der Sachverständige stehe der Sache nicht unvoreingenommen und damit nicht unparteiisch gegenüber (BGH BauR 2005, 1205).

1. Das Telefonat zwischen der Klägerin und einem Mitarbeiter des Sachverständigen über die vom Sachverständigen noch benötigten Unterlagen begründet bei einer vernünftigen Partei jedenfalls unter den konkreten Umständen nicht die Besorgnis einer Befangenheit. Der Sachverständige hatte über das Gericht bei beiden Parteien bestimmte Unterlagen angefordert. Die Beklagten selbst gingen davon aus, dass diese Unterlagen seitens der Klägerin zur Verfügung gestellt werden. Der Sachverständige hat damit gerade nicht verschwiegen, dass er für seine Begutachtung wichtige Unterlagen von der anderen Partei besorgen wollte (insoweit der Sachverhalt anders bei OLG Saarbrücken OLGR 2004, 612 = MDR 2005, 233).

Wenn dann die andere Partei vor diesem Hintergrund beim Sachverständigen direkt nachfragt, welche konkreten Unterlagen er begehrt, dient dies allein der Abwicklung der allen Beteiligten bekannten Anfrage des Sachverständigen. Es gibt keinerlei Anhaltspunkte, dass bei dem Telefonat über den Inhalt der Begutachtung selbst gesprochen worden wäre. Der Sachverständige muss angesichts des bekannten Wunsches nach weiteren Unterlagen nicht jedes Telefonat, das der Konkretisierung gilt, in seinem Gutachten erwähnen. Das von den Beklagten zur Begründung ihres Antrags auf Befangenheit herangezogene Telefonat ist nicht geeignet, bei einer vernünftigen Partei die Besorgnis der Befangenheit des Sachverständigen auszulösen.

2. Ein Sachverständiger setzt sich der Besorgnis der Befangenheit aus, wenn er einer der Parteien nicht offenbart, dass er bestimmte Unterlagen für die Erfüllung seines Gutachterauftrags herangezogen und verwertet hat.

Der Sachverständige hat in seiner Begutachtung die Grundlagen seines Gutachtens offenzulegen. Nur so können die Parteien überprüfen, ob der Sachverständige von einem richtigen und vollständigen Sachverhalt ausgegangen ist und aus diesem die richtigen Schlüsse gezogen hat. Der Sachverständige hatte in seinem Ergänzungsgutachten nicht offen gelegt, welche Unterlagen er von der Klägerin erhalten hatte und ob bzw. wie er sie zur Überprüfung seines Hauptgutachtens verwertet hat.

Dadurch hat er die Beklagten einseitig benachteiligt. Zwar hatten die Beklagten aus dem Anwaltsschriftsatz vom 22.07.2013 Kenntnis, dass die Klägerin dem Sachverständigen Pläne zugänglich gemacht hatte. Aus dem Ergänzungsgutachten war für die Beklagten jedoch nicht ersichtlich, welche Pläne dies waren und welche Schlüsse der Sachverständige daraus gezogen hat. Allein die Klägerin wusste, welche Unterlagen sie dem Sachverständigen zugänglich gemacht hatte, und konnte aufgrund dieses Wissensvorsprungs das Ergebnis der Begutachtung überprüfen. Dies belastete die Beklagten einseitig.

Der Besorgnis der Befangenheit des Sachverständigen steht entgegen seiner Auffassung nicht entgegen, dass die ihm von der Klägerin vorgelegten Unterlagen keine Abweichung vom Erstgutachten gerechtfertigt haben. Der Sachverständige hat die Unterlagen zur Überprüfung seiner Annahmen herangezogen. Ob er sich berechtigt durch die Unterlagen in seiner ursprünglichen Annahme bestätigt gesehen hat, muss von den Parteien des Rechtsstreits überprüft werden können. Diese Möglichkeit der Überprüfung seines Gutachtens hat der Sachverständige den Beklagten genommen, indem er nicht offen gelegt hat, welche Unterlagen ihm von der Klägerseite übersandt worden waren und welche Schlüsse er aus diesen gezogen hat. Die Vorgehensweise des Sachverständigen kann bei einer Partei bei vernünftiger Betrachtung die Befürchtung wecken, der Sachverständige wolle durch die Beschränkung der Überprüfung seines Gutachtens durch die Beklagten sein Hauptgutachten einseitig zugunsten der Klägerin verteidigen und damit nicht mehr unvoreingenommen begutachten.

Die Entscheidung ergeht gemäß Nr. 1812 KV / GKG gerichtskostenfrei; über die außergerichtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens bedarf es angesichts des Erfolgs der Beschwerde keiner Kostenentscheidung. Diese Kosten sind Teil der Kosten des Rechtsstreits.

Der Streitwert des Beschwerdeverfahrens wurde mit einem Drittel des Werts der Hauptsache bemessen.