

Oberlandesgericht Hamm

BESCHLUSS

§ 91 Abs. 1 ZPO

- 1. Die Kosten eines prozessbegleitend eingeholten Privatgutachtens sind dann zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig, wenn dies unter dem Gesichtspunkt der Waffengleichheit geboten ist, weil der Partei anderenfalls eine gerichtlich geforderte Substantiierung nicht möglich wäre oder wenn die Partei anderenfalls ein gerichtlich eingeholtes Gutachten nicht überprüfen, insbesondere Fragen an den gerichtlichen Sachverständigen nicht formulieren könnte.**
- 2. Das Gutachten muss unmittelbar prozessbezogen sein (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 30.04.2019, AZ: VI ZB 41/17, Tz. 9, BGH, Beschluss vom 26.02.2013, AZ. VI ZB 59/12, Tz. 4). Die Prozessbezogenheit setzt voraus, dass ein sachlicher und zeitlicher Zusammenhang zwischen dem Gutachten und dem Rechtsstreit besteht.**
- 3. Sie fehlt, wenn das Gutachten zu einem Zeitpunkt eingeholt wurde, in dem sich der Rechtsstreit noch nicht einigermaßen konkret abzeichnete.**
- 4. Die Entscheidung über das "Ob" einer Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung ist ausschließlich der Sphäre der Partei zuzuordnen. Die Beauftragung des Gutachters muss vielmehr das "Wie" der Prozessführung betreffen.**

OLG Hamm, Beschluss vom 08.02.2022; Az.: 25 W 214/21

Tenor:

Die sofortige Beschwerde der Beklagten vom 02.11.2021 gegen den

Kostenfestsetzungsbeschluss der Rechtspflegerin des Landgerichts Münster vom 12.10.2021 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens tragen die Beklagten.

Gründe:

Die nach §§ 567 Abs. 1 Nr. 1, 104 Abs. 3 S. 1, 567 Abs. 1, 569 Abs. 1 ZPO zulässige sofortige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg.

1. Das Landgericht hat zu Recht die von den Beklagten angemeldeten Kosten für die Einholung dreier Privatgutachten nicht bei der Berechnung des Kostenerstattungsanspruchs der Beklagten berücksichtigt.

Nach § 91 Abs. 1 S. 1 ZPO sind diejenigen Kosten des Rechtsstreits erstattungsfähig, die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig waren. Hierzu gehörten ausnahmsweise auch die Kosten eines vor dem Rechtsstreit eingeholten Privatgutachtens, wenn es zur Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung in einem Prozess erforderlich war, vorausgesetzt, dass die Sachkunde der Partei nicht ausreichte.

Das Gutachten muss unmittelbar prozessbezogen sein (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 30.04.2019, AZ: VI ZB 41/17, Tz. 9, BGH, Beschluss vom 26.02.2013, AZ: VI ZB 59/12, Tz. 4).

Die Prozessbezogenheit setzt voraus, dass ein sachlicher und zeitlicher Zusammenhang zwischen dem Gutachten und dem Rechtsstreit besteht.

Sie fehlt, wenn das Gutachten zu einem Zeitpunkt eingeholt wurde, in dem sich der Rechtsstreit noch nicht einigermaßen konkret abzeichnete (vgl. MK/Schulz § 91 ZPO Rdnr. 141). Das ist der Fall bei Gutachten zur Beurteilung der Prozessaussichten, der Einstandspflicht und der Anspruchsmöglichkeiten (vgl. dazu Zöller/Herget § 91 ZPO Rdnr. 13.73 mit weiteren Nachweisen, MK/Schulz aaO).

Die Entscheidung über das "Ob" einer Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung ist ausschließlich der Sphäre der Partei zuzuordnen. Die Beauftragung des Gutachters muss vielmehr das "Wie" der Prozessführung betreffen (vgl. dazu MK/Schulz aaO).

Darüber hinaus muss eine verständige und wirtschaftlich vernünftig denkende Partei die Kosten auslösende Maßnahme es ante als sachdienlich ansehen dürfen. Dabei darf die Partei die zur vollen Wahrnehmung ihrer Belange erforderlichen Schritte ergreifen (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 30.04.2019, AZ: VI ZB 41/17, Tz. 9).

Die Kosten eines prozessbegleitend eingeholten Privatgutachtens sind dann zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig, wenn dies unter dem Gesichtspunkt der Waffengleichheit geboten ist, weil der Partei anderenfalls eine gerichtlich geforderte Substantiierung nicht möglich wäre oder wenn die Partei anderenfalls ein gerichtlich eingeholtes Gutachten nicht

überprüfen, insbesondere Fragen an den gerichtlichen Sachverständigen nicht formulieren könnte (vgl. dazu Musielak/Voit/Flockenhaus § 91 ZPO Rdnr. 59 b mit weiteren Nachweisen).

Nach diesen Grundsätzen sind die Aufwendungen für die Privatgutachten nicht erstattungsfähig.

Für die erste gutachterliche Stellungnahme vom 13.12.2011 (Rechnung vom 15.12.2011) fehlt es an der erforderlichen Prozessbezogenheit. Zum Zeitpunkt der Beauftragung des Privatgutachters zeichnete sich ein Rechtsstreit noch nicht einigermaßen konkret ab. Zu diesem Zeitpunkt waren - wie die nachfolgenden Schreiben der Klägerseite vom 27.01.2012 und 14.03.2012 zeigen - außergerichtliche Einigungs- und Erledigungsmöglichkeiten noch nicht ausgeschöpft. Die gutachterlichen Feststellungen dienten der fachgerechten Ermittlung von Mängeln der Werkleistung, die zur Grundlage von Schadensersatzansprüchen der Beklagten gegenüber der Klägerin gemacht werden konnten. Insoweit dienten die Feststellungen der Klärung der Frage, ob die Möglichkeit von Gegenrechten bestand. Das gehört aber nach den oben dargestellten Grundsätzen zur Sphäre der Partei.

Die Aufwendungen für die zweite gutachterliche Stellungnahme (Rechnung vom 13.07.2012) sind ebenfalls nicht erstattungsfähig.

Der Sachverständige rechnet hier die Kosten für seine Teilnahme an einem Ortstermin vom 27.03.2012 sowie die Erstellung einer Beweissicherung und Dokumentation ab.

Die Kosten für die Teilnahme an dem Ortstermin dürften ebenfalls noch nicht prozessbezogen sein, denn dieser diene einer außergerichtlichen gemeinsamen Begehung des Objekts. Erst im Verlauf des Termins stellte sich heraus, dass keine Einigung über die Verantwortlichkeit der Klägerin für die gerügten Mängel getroffen werden konnte.

Die Kosten für die Erstellung der Beweissicherung und Fotodokumentation durch den Privatgutachter waren zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht erforderlich. Es hätte völlig ausgereicht, die am 27.03.2012 noch als fortbestehend festgestellten Werkmängel entsprechend der Aufstellung des Privatgutachters vom 15.11.2011 zum Gegenstand der Rechtsverteidigung zu machen. Weitergehende Erkenntnisse vermittelte das Privatgutachten vom 30.06.2011 insoweit nicht. Soweit der Privatgutachter weitere Beanstandungen festhält, erschöpft sich dies in der bloßen Zustandsbeschreibung. Warum die Beklagten für die Beschreibung von Mangelsymptomen, sachverständiger Hilfe bedurften, ist nicht ersichtlich. Die bloße Zustandsbeschreibung betrifft keinen Bereich, für den die Hilfe eines Sachverständigen unerlässlich war.

Die letzte gutachterlicher Stellungnahme vom 04.09.2012 (Rechnung vom 07.09.2012) wurde prozessbegleitend eingeholt, denn die Klageschrift wurde bereits am 25.07.2012 zugestellt. Hier ist nicht dargetan, dass die Beklagten zur weiteren Substantiierung ihres Vorbringens zu aufrechenbaren Gegenforderungen einer detaillierten mangelbezogenen Kostenschätzung bedurften. Bereits die erste gutachterliche Stellungnahme verhielt sich zu einer geschätzten Schadenssumme von 30.000 Euro. Dass die Beklagten sich nicht zunächst hierauf stützen konnten, kann nicht festgestellt werden. Über die dezidiert vorgetragenen Mängel hatte nämlich das Gericht Beweis zu erheben, wobei sich die Beweisaufnahme sich dabei auch auf die Höhe der geltend gemachten Gegenansprüche zu erstrecken hatte.

Soweit die Beklagten die Aufrechnung auf weitere in der ersten Schätzung des Privatgutachters nicht berücksichtigte Mängel stützen, kann jedenfalls - auch im Rahmen einer Schätzung - nicht ermittelt werden, welcher Zeitaufwand des Gutachters auf diese Mängel entfiel.

2. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.