



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

III ZB 14/06

vom

28. Juli 2006

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 485 Abs. 2; BGB § 839a

Ein Antrag auf Begutachtung durch einen Sachverständigen im selbständigen Beweisverfahren nach § 485 Abs. 2 ZPO, der der Vorbereitung eines Sachverständigenhaftpflichtprozesses nach § 839a BGB dienen soll, ist mangels eines rechtlichen Interesses grundsätzlich unzulässig, solange der Vorprozess noch nicht abgeschlossen ist und der Partei dort Rechtsbehelfe zur Verfügung stehen, mit denen sie eine Korrektur des ihrer Meinung nach grob fehlerhaften Gutachtens erwirken kann.

BGH, Beschluss vom 28. Juli 2006 - III ZB 14/06 - OLG Bamberg

LG Bayreuth

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 28. Juli 2006 durch den Vorsitzenden Richter Schlick und die Richter Dr. Wurm, Streck, Dr. Kapsa und Galke

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde der Antragsteller gegen den Beschluss des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 28. Dezember 2005 wird zurückgewiesen.

Die Antragsteller haben die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens zu tragen.

Der Streitwert für das Rechtsbeschwerdeverfahren wird auf 25.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Die Antragsteller begehren im selbständigen Beweisverfahren die Begutachtung von Bauwerksmängeln.
- 2 Die Antragsteller werden als Beklagte in einem Rechtsstreit vor dem Landgericht Bayreuth von der dortigen Klägerin auf Zahlung von Werklohn für die Errichtung eines Wohnhauses in Anspruch genommen. Sie machen geltend, die Werkleistungen der Klägerin seien mit verschiedenen Mängel behaf-

tet. Das Landgericht ordnete in jenem Verfahren eine Beweiserhebung über die behaupteten Mängel durch Einholung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens an. Mit der Begutachtung beauftragte es den Antragsgegner zu 1, einen von der Industrie- und Handelskammer Bayreuth öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen für Schäden an Gebäuden. Der Antragsgegner zu 2 erstattete ein statisches Gutachten über die Standsicherheit der Systemtreppe.

3 Die Antragsteller halten die schriftlichen Gutachten für grob unrichtig. Zur Vorbereitung eines Haftpflichtprozesses gegen die Sachverständigen nach § 839a BGB beantragen sie die Einholung eines neuen schriftlichen Sachverständigengutachtens über einen Teil der Mängel, die bereits Gegenstand des Beweisbeschlusses im Vorprozess gewesen waren. Der Vorprozess selbst ist noch nicht rechtskräftig abgeschlossen.

4 Das Landgericht hat den Antrag als insgesamt unzulässig, das Oberlandesgericht (IBR 2006, 120, siehe auch Weise, NJW-Spezial 2006, 165, 166 und Tischler, DS 2006, 165, 169) als derzeit unzulässig zurückgewiesen. Mit der vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgen die Antragsteller ihren Antrag weiter.

II.

5 Die Rechtsbeschwerde ist zulässig, aber nicht begründet. Die Vorinstanzen haben den Antrag zu Recht zurückgewiesen.

- 6 1. Grundlage für den Antrag auf Begutachtung durch einen Sachverständigen ist hier § 485 Abs. 2 ZPO. Eine Beweissicherung nach Absatz 1 dieser Vorschrift kommt hingegen nicht in Betracht, da die Voraussetzungen dafür nicht vorliegen. Sie werden auch von der Rechtsbeschwerde nicht geltend gemacht.
- 7 2. Die durch das Rechtspflege-Vereinfachungsgesetz vom 17. Dezember 1990 (BGBl. I S. 2847) mit Wirkung vom 1. April 1991 neu gestalteten Bestimmungen über das selbständige Beweisverfahren ermöglichen in § 485 Abs. 2 ZPO eine von einem Beweissicherungsbedürfnis, wie es etwa § 485 Abs. 1 ZPO voraussetzt, unabhängige Erhebung des Sachverständigenbeweises. Voraussetzung ist lediglich, dass der Antragsteller ein rechtliches Interesse an der zu treffenden Feststellung hat; ein solches ist insbesondere (aber nicht nur) dann anzunehmen, wenn die Feststellung der Vermeidung eines Rechtsstreits dienen kann. Der Begriff des "rechtlichen Interesses" ist weit zu fassen. Insbesondere ist es dem Gericht grundsätzlich verwehrt, bereits im Rahmen des selbständigen Beweisverfahrens eine Schlüssigkeits- oder Erheblichkeitsprüfung vorzunehmen. Dementsprechend kann ein rechtliches Interesse etwa dann verneint werden, wenn ein Rechtsverhältnis, ein möglicher Prozessgegner oder ein Anspruch nicht ersichtlich ist. Dabei kann es sich nur um völlig eindeutige Fälle handeln, in denen evident ist, dass der behauptete Anspruch keineswegs bestehen kann (Senatsbeschluss vom 16. September 2004 - III ZB 33/04 = NJW 2004, 3488 m.w.N.).
- 8 3. Ein derartiges Interesse leiten die Antragsteller hier aus der von ihnen behaupteten groben Fehlerhaftigkeit des im Vorprozess eingeholten, ihnen ungünstigen Sachverständigengutachtens her. Die Begutachtung im selbständi-

gen Beweisverfahren soll daher der Vorbereitung eines Schadensersatzanspruchs gegen die Sachverständigen nach § 839a BGB dienen.

- 9 a) Aufgrund dieser Bestimmung ist ein vom Gericht ernannter Sachverständiger, der vorsätzlich oder grob fahrlässig ein unrichtiges Gutachten erstattet, zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der einem Verfahrensbeteiligten durch die gerichtliche Entscheidung entsteht, die auf diesem Gutachten beruht. § 839a BGB erfordert somit einen zweiaktigen Geschehensablauf, nämlich ein unrichtiges Gutachten, das Eingang in eine unrichtige gerichtliche Entscheidung gefunden hat, die ihrerseits den Schaden herbeiführt (Senatsurteil vom 9. März 2006 - III ZR 143/05 = NJW 2006, 1733, für BGHZ vorgesehen; Rn. 5 m.w.N.).
- 10 b) Dementsprechend kann der Schadensersatzanspruch der Antragsteller gegen die Sachverständigen derzeit noch nicht bestehen. Da der Vorprozess noch nicht abgeschlossen ist, kann das Gutachten noch nicht in die gerichtliche Entscheidung eingeflossen sein und den Schaden verursacht haben.
- 11 4. Dies hat die Folge, dass die Antragsteller aufgrund des auch bei der Sachverständigenhaftung geltenden Vorrangs des Primärrechtsschutzes (§ 839a Abs. 2 i.V.m. § 839 Abs. 3 BGB) gehalten sind, durch Einlegung von Rechtsmitteln auf eine Korrektur des ihrer Meinung nach unrichtigen Sachverständigengutachtens oder der darauf beruhenden gerichtlichen Entscheidung hinzuwirken. Als "Rechtsmittel" kommen zum einen solche Behelfe in Betracht, die sich unmittelbar gegen das fehlerhafte Gutachten selbst richten und die bestimmt und geeignet sind, eine auf das Gutachten gestützte instanzbeendende gerichtliche Entscheidung zu verhindern. Zu denken ist insoweit etwa an Gegenvorstellungen und Hinweise auf die Unrichtigkeit des Gutachtens (vgl. § 411 Abs. 4 ZPO), Anträge, den Sachverständigen zur mündlichen Erläuterung sei-

nes Gutachtens zu laden, formelle Beweisanträge auf Einholung eines neuen (Ober-)Gutachtens (§ 412 ZPO). Zum anderen fallen nach Sinn und Zweck der Neuregelung unter die Rechtsmittel auch solche gegen die gerichtliche Entscheidung, die deren Korrektur im Rechtsmittelzug erstreben (Staudinger/Wurm, BGB 13. Bearb. [2002] § 839a Rn. 6).

- 12 5. Diese mögliche Korrektur des nach Meinung der Antragsteller grob fehlerhaften Sachverständigengutachtens schon im Vorprozess selbst ist in noch höherem Maße als die nunmehr beantragte Begutachtung im selbständigen Beweisverfahren bestimmt und geeignet, schon im Vorfeld einer streitigen Auseinandersetzung Rechtsfrieden zu stiften. Durch die erfolgreiche Einlegung eines Rechtsmittels kann und soll nämlich bewirkt werden, dass es erst gar nicht zu einer gerichtlichen Entscheidung kommt, die auf dem Gutachten beruht. Damit wird dann der Eintritt eines Schadens verhindert, ohne dass es dann noch zu einem Haftpflichtprozess gegen den Sachverständigen zu kommen braucht. Deswegen ist, solange und soweit die Möglichkeit erfolgversprechenden Primärrechtsschutzes besteht, ein rechtliches Interesse an der Begutachtung im selbständigen Beweisverfahren, wie § 485 Abs. 2 ZPO es fordert, zu verneinen (a.A. wohl OLG Frankfurt am Main, IBR 2003, 585).
- 13 6. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass der Vorprozess und der in Aussicht genommene Haftpflichtprozess gegen die Sachverständigen zwei verschiedene Streitgegenstände mit unterschiedlichen Parteien betreffen. Die Beweisfragen sind nämlich gleichwohl identisch. Ziel des selbständigen Beweisverfahrens nach § 485 Abs. 2 ZPO ist die Entlastung der Gerichte von Prozessen, deren Streitfragen weniger rechtlicher als tatsächlicher Art sind und für deren Entscheidung daher das Fachgutachten eines Sachverständigen eine maßgebliche (oft sogar allein ausschlaggebende) Bedeutung hat, so insbesondere

bei Gewährleistungs- oder Schadensersatzprozessen (Zöller/Herget, ZPO 25. Aufl. 2005 § 485 Rn. 6 m.w.N.). Dieses gesetzgeberische Ziel der Prozessökonomie würde in sein Gegenteil verkehrt, wenn man zur Vorbereitung eines Haftpflichtprozesses gegen den gerichtlichen Sachverständigen eine erneute Begutachtung über dieselben Beweisfragen zulassen würde, die im Vorprozess noch gar keiner streitentscheidenden Klärung zugeführt sind.

Schlick

Wurm

Streck

Kapsa

Galke

Vorinstanzen:

LG Bayreuth, Entscheidung vom 02.12.2005 - 12 OH 108/05 -

OLG Bamberg, Entscheidung vom 28.12.2005 - 8 W 37/05 -