

---

**Datum:** 24.06.2005  
**Gericht:** Oberlandesgericht Hamm  
**Spruchkörper:** 9. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 9 U 37/05  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGHAM:2005:0624.9U37.05.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Münster, 2 O 365/03  
**Schlagworte:** Sachverständiger, falsches Gutachten, Haftung, Vereidigung, Falscheid  
**Normen:** §§ 823 Abs. 2 BGB, 163, 154 StGB  
**Leitsätze:**  

Der wegen eines vermeintlich falschen gerichtlichen Gutachtens auf Schadenersatz in Anspruch genommene Sachverständige haftet nicht nach §§ 823 Abs. 2 i.V.m. §§ 163, 154 StGB (fahrl. Falscheid, Meineid), wenn er sich ohne vorausgegangene Anordnung seiner Vereidigung durch das Gericht bei seiner gerichtlichen Anhörung im voraus auf seinen allgemein geleisteten Sachverständigen beruft.

---

**Tenor:**  

Die Berufung der Klägerin gegen das am 29. Dezember 2004 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Münster wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsmittels werden der Klägerin auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Klägerin wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung des Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht der Beklagte

seinerseits vor der Vollstreckung Sicherheit in derselben Höhe leistet.

---

## **Gründe**

(abgekürzt gem. § 540 ZPO)

I.

Die Klägerin kaufte 1997 ein Haus in B, in dessen Keller Feuchtigkeit und Schimmel auftraten. 1999 schätzte der Beklagte in einem selbständigen Beweisverfahren die Kosten für eine seiner Meinung nach notwendige Innen- und Außensanierung auf 80.388,-- DM, wobei der den Vorbehalt machte, daß die genauen Kosten erst nach Freilegung bestimmbar seien. Das Gutachten des Beklagten schließt mit dem Satz: "Dieses Gutachten erstelle ich auf der Grundlage des von mir abgelegten Eides nach bestem Wissen und Gewissen." In einer späteren mündlichen Anhörung vor dem Amtsgericht B lautet das Protokoll: "Der Gutachter wurde darüber belehrt, daß er sein Gutachten treu, gewissenhaft und unparteiisch zu erläutern habe. Er hat sich auf seinen allgemein geleisteten Eid berufen."

In einem Rechtsstreit mit den Hausverkäufern verglich sich die Klägerin auf eine von den Hausverkäufern entsprechend dem Gutachten des Beklagten durchzuführende Sanierung, widrigenfalls auf Zahlung von 80.388,-- DM durch die Hausverkäufer. Die Verkäufer haben nicht saniert, sondern den Betrag gezahlt, zuzüglich eines weiteren Betrages von 10.000,-- DM in einem zweiten Vergleich.

Gestützt auf von ihr eingeholte Kostenvoranschläge begehrt die Klägerin vom Beklagten 56.514,20 Euro mit der Behauptung, der Beklagte habe in seinem Gutachten die Sanierungskosten in diesem Umfang zu niedrig eingeschätzt. Das Landgericht hat die Klage nach Einholung eines Sachverständigengutachtens mit der Begründung abgewiesen, daß die vom Beklagten geschätzten Sanierungskosten nach dem Ergebnis des vom Gericht eingeholten Gutachtens für eine nach Ansicht des gerichtlich bestellten Gutachters allein erforderliche Innensanierung ausreichend seien. Hiergegen wendet sich die Berufung der Klägerin, mit der sie ihr ursprüngliches Klagebegehren weiter verfolgt.

II.

Die Berufung hat keinen Erfolg.

Die von der Klägerin geltend gemachte Forderung scheitert bereits daran, daß es dafür keine Anspruchsgrundlage gibt:

1.

Ein unmittelbarer vertraglicher Anspruch scheidet aus, da zwischen der Klägerin und dem Beklagten keine vertraglichen Beziehungen bestanden haben. Die Klägerin kann auch keine vertraglichen Rechte aus dem im Rahmen des selbständigen Beweisverfahrens vor dem Amtsgericht B begründeten Vertragsverhältnis zwischen dem Gericht und dem Beklagten herleiten, da dieses dem öffentlichen Recht unterliegt und deshalb keine privatrechtlichen Ansprüche begründet (BGH, NJW 2003, Seite 2825). Insbesondere scheidet ein Vertrag zugunsten Dritter oder ein Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter aus (OLG

Brandenburg, MDR 2000; Seite 1076, OLG Frankfurt/Main, Baurecht 2000, Seite 1521).

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 2.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 12 |
| Eine deliktische Haftung nach § 823 Abs. 1 BGB scheidet aus, da die Klägerin hier einen Vermögensschaden geltend macht.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | 13 |
| 3.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 14 |
| Ein Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB, der grundsätzlich auch Vermögensschäden umfassen kann, i. V. m. § 163 Abs. 2 StGB scheidet ebenfalls aus.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 15 |
| Zwar dient § 163 StGB, der den fahrlässigen Falscheid unter Strafe stellt, auch dem Schutz des Privatvermögens (OLG Hamburg, OLGR 2001, Seite 57; OLG Brandenburg, MDR 2000, Seite 1076; OLG Düsseldorf, NJW 1986, Seite 2891).                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 16 |
| Die erste Tatbestandsvoraussetzung des § 163 StGB ist jedoch, daß der Täter überhaupt einen Eid im Sinne dieser Vorschrift leistet, also fahrlässig "vor Gericht oder einer anderen zur Abnahme von Eiden zuständigen Stelle falsch schwört". Dies hat der Beklagte jedoch nicht getan:                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | 17 |
| a)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 18 |
| Die in der mündlichen Anhörung des Beklagten vor dem Amtsgericht B protokollierte Erklärung des Beklagten, wonach er sich auf seinen allgemein geleisteten Eid berufe, stellt weder einen Eid im Sinne des § 163 StGB noch eine eidesgleiche Bekräftigung i.S. von § 155 StGB dar, weil es sich um eine ausweislich des Protokolls unverlangte, einseitige Erklärung des Beklagten handelt, der keine Vereidigungsanordnung durch das Gericht vorausgegangen ist. Eine Vereidigungsansordnung ist jedoch nach §§ 402, 391 ZPO zwingend erforderlich, um von einem Eid im Sinne der Prozeßordnung sprechen zu können (vgl. Peters, NJW 1990, Seite 1832). Nur dann kann auch der strafrechtliche Vorwurf der §§ 163, 154 StGB erfüllt sein, wonach ein Täter "vor Gericht oder einer anderen zur Abnahme von Eiden zuständigen Stelle falsch schwören" muß. Der Eid ist die Versicherung der Wahrheit in besonders feierlicher Form. Die Berufung auf einen Eid erfordert deshalb die Reaktualisierung des Geschehens. Sie muß das Gewicht einer Bekräftigung haben, sie muß über den bloßen Hinweis auf ein vergangenes Geschehen hinausgehen (OLG Brandenburg, MDR 2000, Seite 1076). Der Eid verleiht einer Aussage ein besonderes Gewicht. Er ist nichts Beiläufiges, sondern wird –seiner Bedeutung entsprechend- mit einer regelrechten Zeremonie (Aufstehen, Belehrung, Auswahl der Eidesformel, Heben der rechten Hand) eingeleitet, an deren Anfang die Vereidigungsanordnung steht. Nur die Beachtung dieser Förmlichkeiten, insbesondere der Vereidigungsanordnung durch das Gericht, führt demjenigen, der den Eid leistet, die Bedeutung der Handlung vor Augen; ohne dies wäre auch die Strafandrohung des § 163 StGB nicht zu rechtfertigen. Der Sachverständige, der sich stattdessen, ohne daß eine Vereidigungsanordnung vorausgegangen wäre, lediglich allgemein auf seinen –irgendwann einmal- vorher geleisteten Eid beruft, erfüllt deshalb nicht die Tatbestandsvoraussetzungen der §§ 163, 154 StGB. | 19 |
| b)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 20 |
| Aus diesen Gründen ist erst recht der lediglich schriftliche Hinweis des Beklagten am Ende seines Gutachtens, daß er das Gutachten auf der Grundlage des von ihm abgelegten Eides nach bestem Wissen und Gewissen erstellt habe, kein Eid im Sinne des § 163 StGB, da auch                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | 21 |

hierbei die vorstehend dargestellten Förmlichkeiten fehlen. Hinzu kommt, dass dieser schriftliche Hinweis, ebenso wie das schriftliche Gutachten insgesamt (OLG München, MDR 1968, Seite 939), auch keine "Aussage" des Beklagten ist, die er sodann beschworen hätte.

4. 22

Ein Anspruch der Klägerin aus § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 410 ZPO scheidet ebenfalls aus. 23  
§ 410 ZPO trifft zwar Bestimmungen über die Sachverständigenbeeidigung, stellt jedoch eine rein prozessuale Bestimmung dar, die nicht dem Schutz einer Partei im Zivilprozeß dient (OLG Hamm, VerR 1995, OLG München, VersR 1977, Seite 482).

5. 24

Ein Anspruch aus § 826 BGB (vorsätzlich sittenwidrige Schädigung) scheidet, abgesehen 25  
davon, daß die Klägerin hierzu auch nichts vorgetragen hat, auch aus. Es ist nicht ersichtlich, daß der Beklagte, was für die Bejahung eines solchen Anspruchs erforderlich wäre (BGH NJW 2003, Seite 2825; OLG Düsseldorf, NJW 1986, S. 2891), durch nachlässige Ermittlungen zu den Grundlagen seines Auftrages oder gar ins Blaue gemachte Angaben sich der Gutachtensaufgabe leichtfertig entledigt und damit eine Rücksichtslosigkeit gegenüber der Klägerin an den Tag gelegt hätte, die angesichts der Bedeutung, die das Gutachten hatte und der vom Beklagten in Anspruch genommenen Kompetenz als gewissenlos hätte bezeichnet werden können. Allein die Divergenz der vom Sachverständigen für erforderlich gehaltenen Kosten und der Angebotspreise der Kostenvoranschläge reicht zur Feststellung eines Schädigungsvorsatzes nicht hin, zumal die Kostenvoranschläge nach dem Gerichtsgutachten kritischer Würdigung nicht standhalten.

6. 26

Schließlich ist auch ein Anspruch aus § 839 iVm Art. 34 GG nicht gegeben, da die 27  
Gutachtenerstattung eines Gerichtssachverständigen keine hoheitliche Tätigkeit ist (OLG Hamm, VerR 1995, S. 225; OLG Düsseldorf, NJW 1986, Seite 2891; OLG München, VersR 1977, S. 482).

III. 28

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97, 708 Ziff. 10, 711 ZPO. Gründe für 29  
eine Zulassung der Revision nach § 543 Abs. 2 ZPO sind nicht ersichtlich. 30