
Datum: 11.08.2000
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 19. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 19 U 23/00
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2000:0811.19U23.00.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 20 O 329/99

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 8. Dezember 1999 verkündete Urteil der 20. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 20 O 329/99 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Berufung trägt der Kläger.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Dem Kläger wird gestattet, die Zwangsvollstreckung durch Leistung einer Sicherheit in Höhe von 33.000 DM abzuwenden, falls nicht der Beklagte zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Die Sicherheit kann von beiden Parteien auch durch die selbst-schuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank oder öffentlich-rechtlichen Sparkasse erbracht werden.

-
- Tatbestand:** 1
- Der Kläger nimmt den Beklagten mit der Behauptung der unrichtigen Erstattung eines Wertgutachtens im Zusammenhang mit dem Erwerb eines Gewerbeobjekts auf Schadensersatz in Anspruch. 2
- Der Kläger interessierte sich im Frühjahr 1996 für den Erwerb eines Freizeit-Centers "E.-S." in K. bei M.. Das von den Veräußerern veranlasste Exposé des Immobilienmaklers von E. in K. wies einen Gesamtkaufpreis von 1,6 Mio. DM und eine Gesamtnettomiete von 204.000 DM/Jahr bei Vorliegen langfristiger Anmietungsbegehren aus (AH 33f.). 3
- Vor Abschluss des Kaufvertrages wandte sich der Kläger an die D. Bank AG, die das Objekt finanzieren sollte. Diese machte die Finanzierung zunächst von der Vorlage eines 4

Wertgutachtens abhängig. Sie benannte als Gutachter den Beklagten, mit dem sie schon viele Jahre zusammenarbeitet. Dem Kläger wurde von dem zuständigen Mitarbeiter der D. Bank AG, dem Zeugen von R., erklärt, dass er die Kosten für das Gutachten zu tragen habe. Ob die Beauftragung des Beklagten durch die D. Bank oder den Kläger unmittelbar erfolgte, ist zwischen den Parteien streitig.

Am 11. März 1996 übersandte der Zeuge von R. dem Beklagten "gemäß telefonischer Absprache" verschiedene Unterlagen mit einer Kurzmitteilung "mit der Bitte um Erstellung eines Objektgutachtens (insbes. Überprüfung der Nachhaltigkeit der angegebenen Pachteinahmen). Herr G. ist w/Terminvereinbarung erreichbar." (AH 32). 5

Am 14. März 1996 fand eine Ortsbesichtigung des Objekts statt, zu der die Parteien nach vorheriger Absprache gemeinsam im Pkw des Klägers anreisten. Dabei wurden auch die im Exposé angegebenen Mieteinnahmen von 204.000 DM jährlich angesprochen. 6

Unter dem 18. März 1996 erstellte der Beklagte eine Wertschätzung des Objekts. Das Gutachten ist an die D. Bank AG gerichtet, der auch das Original zugesandt wurde. Der Kläger ist in diesem Gutachten als "Kunde" aufgeführt, an den eine Zweitschrift ging. In dem Gutachten gelangte der Beklagte zu einem Verkehrswert von 1,6 Mio. DM. Wegen der Einzelheiten des Gutachtens wird auf AH 26ff. Bezug genommen. 7

Der Kläger erwarb ohne weitere Rücksprache mit der D. Bank AG das Objekt auf Grund des Kaufvertrages vom 24. April 1996 zu einem Kaufpreis von 1,5 Mio. DM. Die Finanzierung erfolgte später, nachdem die D. Bank sie abgelehnt hatte, über die Rheinische Hypothekenbank (AH 37). 8

Im Jahre 1998 holte der Kläger zwei weitere Gutachten der Sozietät Dr. S. und Partner in B. ein. Das mit "Abschätzung der monatlichen Pacht der Liegenschaft "E.-S." in M. per April 1996" überschriebene Gutachten vom 1. Dezember 1998 (GA 14ff.) bewertet unter Zugrundelegung eines 1995 erwirtschafteten Umsatzes im gastwirtschaftlichen Bereich von 440.000 DM die erzielbare Umsatzpacht auf 26.400 DM bis 61.600 DM/Jahr und für das Sportstudio auf 24.000 DM bis 36.000 DM/Jahr. Ein weiteres mit "Würdigung des Gutachtens des Sachverständigen H. vom 18. März 1996 über die Liegenschaft "E.-S." in M." betitelter Gutachten vom selben Tage (GA 19ff.) beurteilt das Gutachten des Beklagten als in mehreren Punkten fehlerhaft und kommt zu dem Ergebnis, dass der Ertragswert des Objekts zwischen 568.140 DM und 1.098.290 DM liege. 9

Der Kläger hat behauptet, die D. Bank AG habe den Beklagten in seinem Namen veranlasst, ein Sachverständigengutachten über den Verkehrswert des Objekts zu erstellen. Wegen der Honorarkosten habe er sich selbst mit dem Beklagten auseinandersetzen sollen. Während der Fahrt zum Objekt habe der Beklagte ihm eine vorbereitete Auftragserteilung zum Pauschalpreis vorgelegt und den Pauschalpreis damit begründet, dass Gewerbeobjekte oft einen hohen Verkehrswert hätten, so dass das Gutachten nach der HOAI teuer werden könne. Er habe daraufhin den Auftrag erteilt, dem Beklagten die Unterlagen ausgehändigt und allgemeine Fragen beantwortet. Die Umsatzzahlen bis 1995 hätten zum Zeitpunkt der Begutachtung durch den Beklagten bereits vorgelegen, der Beklagte habe aber danach nicht gefragt (GA 53f.). Erst nach der Erstellung des Gutachtens habe er sich zum Kauf entschlossen. Zum Zeitpunkt der Gutachtenerstellung sei ein Pachtvertrag mit der Tochter des Veräußerers noch nicht abgeschlossen gewesen. 10

Das Gutachten des Beklagten sei mangelhaft, weil der Ertragswert zu hoch angesetzt worden sei. Außerdem seien die Vorschriften der Wertermittlungsverordnung, das 11

Aggregationsverbot und der Grundsatz der Nachvollziehbarkeit nicht berücksichtigt. Der vom Beklagten ermittelte Verkehrswert sei um 100 % übersetzt.

Unter Berücksichtigung eines objektiven Verkehrswerts von 833.215,00 DM sei ihm ein Schaden von 666.785,00 DM entstanden, wovon er einen Teilbetrag von 566.785,00 DM geltend mache. Wegen des zu hohen Kaufpreises seien auch die Kaufnebenkosten (Grunderwerbssteuer, Gutachtenkosten, Maklergebühr, Notar- und Grundbuchkosten) um 45 % zu hoch, woraus sich ein weiterer Schaden von 41.306,85 DM ergebe. Schließlich habe er zur Finanzierung des überhöhten Kaufpreises auch zwei Kredite bei der Rheinischen Hypothekenbank aufgenommen, so dass der Beklagte die Vorfälligkeitsentschädigungen zum 30. Juni 1999 entsprechend einer Schadenssumme von 750.000 DM anteilig in Höhe von 81.950,00 DM zu tragen habe. 12

Der Kläger hat beantragt, 13

den Beklagten zu verurteilen, an ihn 690.041,85 DM nebst 4 % Zinsen seit Rechtshängigkeit (14
26. August 1999) zu zahlen.

Der Beklagte hat beantragt, 15

die Klage abzuweisen. 16

Er hat behauptet, er sei von dem Zeugen von R. im Namen der D. Bank telefonisch beauftragt worden, ein Kurzgutachten gegen ein Pauschalhonorar unterhalb der Sätze der HOAI zu erstatten. Zweck des Gutachtens sei es gewesen festzustellen, ob die D. Bank bei einer Verwertung mit einem Ertrag in Höhe der Finanzierung rechnen könne. Der Kläger sei zu diesem Zeitpunkt bereits entschlossen gewesen, das Objekt zu erwerben. Im Hinblick auf eine nach seiner Vorstellung erreichbare Pacht von 204.000 DM/Jahr sei der Kläger der Ansicht gewesen, das Objekt sei 2 Mio. DM wert. Der Zeuge von R. habe diesen Wert aber für unrealistisch gehalten und deshalb auf dem Einholen eines Wertgutachtens für die D. Bank bestanden, wobei die Kosten des Gutachtens von pauschal 2.000 DM zu Lasten des Klägers gehen sollten. 17

Anlässlich der Ortsbesichtigung habe der Kläger ihm auf seine Frage erklärt, er rechne mit einer monatlichen Nettopacht von 17.000 DM. Er habe mit der Tochter der Veräußerer bereits eine Nettopacht in dieser Höhe vereinbart (GA 28). Da ihm, dem Beklagten, das überhöht erschienen sei, habe er den Kläger nach den Umsatzzahlen gefragt. Diese seien ihm aber nicht vorgelegt worden (GA 28, 69). Deshalb sei er von den erzielbaren Erlösen je unterteilbarer Einheit ausgegangen. 18

Der Kläger habe ihn nach Erhalt der Zweitschrift des Gutachtens angerufen und erklärt, der Verkehrswert von 1,6 Mio. DM sei viel zu niedrig. 19

Sein Gutachten sei auch inhaltlich nicht zu beanstanden. Der geschätzte Verkehrswert von 1,6 Mio. DM sei zutreffend. Der Ertragswert sei unter Zugrundelegung einer Monatsmiete von 13.528,00 DM realistisch angesetzt. Die gewählte Methode zur Ermittlung des Verkehrswertes entspreche den geltenden Regeln für die Erstattung von Wertgutachten. In dem Kaufpreis von 1,5 Mio. DM seien im übrigen auch Einrichtungsgegenstände von 250.000 DM enthalten gewesen. 20

Das Landgericht hat nach Beweiserhebung durch Vernehmung des Zeugen von R. zu der Frage, ob die D. Bank dem Beklagten den Gutachtauftrag erteilt hat, die Klage 21

abgewiesen. Durch die vorgelegten Unterlagen und die Aussage des Zeugen von R. sei entsprechend der üblichen Bankpraxis nachgewiesen, dass das Gutachten von der D. Bank und nicht dem Kläger selbst in Auftrag gegeben worden sei. Dass zwischen den Parteien selbst später ein selbständiger Auskunftsvertrag zustande gekommen sei, sei dem Vorbringen des Klägers nicht zu entnehmen. Auch ein Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte sei nicht zustande gekommen, weil die Beauftragung des Gutachters allein im Interesse der finanzierenden Bank erfolgt sei, um dieser eine Entscheidungsgrundlage für die Finanzierung an die Hand zu geben. Dass der Beklagte auf die Richtigkeit dieses Gutachtens vertrauen und hiervon seine Kaufentscheidung abhängig machen würde, sei von den Beteiligten nicht angenommen worden. Insbesondere habe die D. Bank dem Kläger keine Entscheidungshilfe beim Kauf des Objekts bieten, sondern lediglich ihre eigene Entscheidung vorbereiten wollen.

Gegen dieses Urteil wendet sich der Kläger mit seiner form- und fristgerecht eingereichten und begründeten Berufung. 22

Er behauptet, der Zeuge von R. habe ihm den Beklagten als Gutachter lediglich vorgeschlagen und ihm dessen Namen, Adresse und Telefonnummer gegeben. Dabei habe er ihm gleichzeitig erklärt, er müsse die Kosten tragen, damit habe die D. Bank nichts zu tun. Die Entscheidung über die Beauftragung des Beklagten habe also allein bei ihm und nicht bei der D. Bank gelegen. 23

Im Anschluss an die Unterredung mit dem Zeugen von R. habe er mit dem Beklagten telefonisch einen Besichtigungstermin vereinbart. Vor der gemeinsamen Fahrt zum Objekt habe er sich mit dem Beklagten über die Honorierung unterhalten. Er habe dem Beklagten mitgeteilt, er benötige ein Verkehrswertgutachten, welches zum einen für ihn selbst der Überprüfung des vom Verkäufer verlangten Kaufpreises dienen und andererseits Grundlage für die Überprüfung seiner Kreditanfrage bei der D. Bank sein solle. Daraufhin habe der Beklagte ihm ein vorbereitetes Auftragsformular unterbreitet und ihn gebeten, dieses zu unterschreiben, was er getan habe, ohne eine Durchschrift zu erhalten (GA 122/123). Dem Beklagten sei daher gemäß § 421 ZPO aufzugeben, das von ihm am 14. März 1996 unterzeichnete Schriftstück zu den Akten zu reichen. Sodann seien die Parteien die Unterlagen durchgegangen, die der Zeuge R. ohne sein Wissen an den Beklagten geschickt habe. 24

Dass er selbst dem Beklagten den Auftrag erteilt habe, ergebe sich auch aus der Rechnung an ihn vom 18. März 1996, in der es heißt: "Ihr Auftrag vom 14.03.1996" sowie "In Ihrem Auftrag fertigte ich ... Hierfür vereinbarten wir ein Pauschalhonorar...". Dabei handele es sich nicht etwa um ein Versehen der Sekretärin des Beklagten oder um versehentlich übernommene Standardformulierungen; vielmehr seien diese Formulierungen auf ausdrückliche Anweisung des Beklagten gewählt worden (Zeugin K., GA 125). Vor diesem Hintergrund erscheine die Aussage des Zeugen von R. nicht glaubhaft, dessen erneute Vernehmung beantragt werde. Jedenfalls sei aber am 14. März 1996 ein Auskunftsvertrag zwischen den Parteien zustande gekommen. Der Beklagte habe nämlich gewusst, dass er von ihm den Verkehrswert des zu besichtigenden Objekts erfahren wollte; er habe selbst vorgetragen, dass der Kläger schon auf der Heimfahrt von ihm den Objektwert wissen wollte. 25

Zumindest sei er aber in den Schutzbereich eines Vertrages mit der D. Bank einbezogen. Indem er nicht selbst einen Gutachter ausgewählt habe, der ein Gutachten "mit geschönten Zahlen" erstellen sollte, sondern sich auf den Gutachter der D. Bank eingelassen habe, habe er zu erkennen gegeben, dass er an einem "realistischen" Gutachten interessiert gewesen sei. Auch dem Erwerbsinteressenten gehe es nämlich erkennbar darum, seine Investitionsentscheidung auf "sichere Füße" zu stellen und keinen überhöhten Kaufpreis zu 26

zahlen. Allein schon die Tatsache, dass er das Gutachten bezahlt habe, zeige sein Interesse an Erstellung und Inhalt des Gutachtens. Das sei auch für den Beklagten klar gewesen, der ihm eine "Zweitschrift" des Gutachtens übersandt habe.

Der Kläger beantragt, 27

unter Abänderung des Urteil des Landgerichts Köln vom 8. Dezember 1999 - 20 O 329/99 - den Beklagten zu verurteilen, an ihn einen Betrag von 690.041,85 DM nebst 4 % Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen, 28

hilfsweise, das Urteil aufzuheben und den Rechtsstreit zur weiteren Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückzuverweisen. 29

Der Beklagte beantragt, 30

die Berufung zurückzuweisen. 31

Er meint, der Kläger habe ein Auftragsverhältnis zwischen den Parteien nicht zu beweisen vermocht. Der Zeuge von R. habe eindeutig bekundet, dass er im Namen der D. Bank den Auftrag erteilt habe. Dass der Kläger die Kosten des Gutachtens zu tragen gehabt habe, stehe nicht entgegen, weil der Bankkunde stets sämtliche im Zusammenhang mit der Finanzierung stehenden Kosten zu tragen habe. Im Falle des Scheiterns einer Finanzierung zahle im übrigen die D. Bank die Gutachterkosten, wenn die Kunden sich weigerten, diese zu übernehmen. 32

Er habe den Auftrag vom Zeugen von R. zunächst telefonisch und dann schriftlich am 11. März 1996 erhalten. Es treffe nicht zu, dass der Beklagte ihm am 14. März 1996 im Auto einen Auftrag oder eine Honorarvereinbarung unterzeichnet habe. Das habe er auch nicht im Termin vor dem Landgericht zugestanden. Allerdings treffe es zu, dass er das konkrete Honorar nicht mit dem Zeugen von R., sondern mit dem Beklagten auf der Autofahrt am 14. März 1996 besprochen habe. Es sei aber klar gewesen, dass das Honorar nach den üblichen Sätzen, die mit der D. Bank abgesprochen gewesen seien, berechnet werden sollte. 33

Es treffe nicht zu, dass der Kläger bei der Fahrt zum Objekt erklärt habe, das Gutachten sei auch für ihn bestimmt. Der Kläger sei bereits bei der ersten Kontaktaufnahme mit der D. Bank fest entschlossen gewesen, das Objekt zu erwerben. Für ihn sei die Kalkulation des Ertrages und der Kaufpreis völlig klar gewesen. Er habe lediglich eine finanzierende Bank gesucht. Der Kläger habe allerdings an ihn den dringenden Wunsch gerichtet, über den im Exposé angegebenen Kaufpreis hinaus einen Wert von 2 Mio. DM zu bescheinigen. Grund sei offenbar gewesen, dass der Kläger eine hundertprozentige Finanzierung gesucht habe. Als er dem Kläger noch vor Erstellung es schriftlichen Gutachtens telefonisch erklärt habe, er könne nur 1,6 Mio. DM bescheinigen, sei dieser regelrecht grob geworden. Dies zeige aber, dass der Kläger selbst davon ausgegangen sei, nicht Auftraggeber zu sein; anderenfalls hätte er ihm den Auftrag vor Abfassung eines schriftlichen Gutachtens entzogen. 34

Die Formulierungen in der Rechnung ließen schließlich nicht auf eine Auftragserteilung durch den Kläger schließen. Es handele sich vielmehr um vorgefertigte Standardformulierungen. Vermutlich sei ein im PC gespeichertes Standarddokument verwendet worden, wobei als Adressat anstelle der D. Bank der Kläger eingefügt worden sei. So erkläre sich, dass im Rechnungstext auf einen Auftrag des Klägers Bezug genommen sei. Das Datum des 14. März 1996 sei möglicherweise deshalb eingesetzt worden, weil unter diesem Datum das konkrete Honorar vereinbart worden sei. 35

Der Beklagte vertritt die Auffassung, auch ein Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte sei nicht geschlossen worden. Hierfür genüge es nicht, dass ein Dritter durch ein Gutachten verleitet werde, falsche Entscheidungen zu treffen. Das Gutachten müsse vielmehr den Zweck haben, die Entscheidung des Dritten zu beeinflussen. Ein Kaufinteressent, der eine Finanzierung durch eine Bank beantrage, sei sich aber über die Kaufentscheidung selbst schlüssig. Ein von der Bank beauftragtes Gutachten diene daher nicht der Absicherung seiner Verkaufsentscheidung. 36

Im übrigen sei sein Gutachten auch nicht mangelhaft. Es habe sich entsprechend dem von der D. Bank erteilten Auftrag um ein Kurzgutachten gehandelt, nicht um ein Wertermittlungsgutachten nach der Wertermittlungsverordnung. Nach der jahrelangen Übung zwischen ihm und der D. Bank habe sogar mitunter ein "Dreizeiler" oder eine bloße telefonische Auskunft genügt. Auch die übrigen Einwände gegen sein Gutachten seien nicht berechtigt. Insbesondere treffe der von ihm bestätigte Verkehrswert von 1,6 Mio. DM zu. Demgegenüber bestünden gegen die Richtigkeit des Gutachtens Dr. S. erhebliche Bedenken. Das Zugrundelegen des Umsatzertrages sei für die Ermittlung der Pacht gerade nicht geeignet. Eine Überprüfung des Umsatzes von 440.000 DM sei nicht erfolgt. Es sei auch fraglich, ob der angeführte "Unternehmensspiegel" überhaupt taugliches Material enthalte. 37

Schließlich habe sich der Kläger einen etwaigen Schaden selbst zuzuschreiben. Wer ein lebendes Unternehmen erwerbe, lasse sich vor dem Kauf aktuelle Jahresabschlüsse und monatliche betriebliche Auswertungen vorlegen, auf Grund derer er sich ein eigenes Bild von der Ertragskraft machen könne. Der Mitverschuldensvorwurf sei auch deshalb begründet, weil der Kläger nach Vorlage des Gutachtens das Objekt vom Fleck weg gekauft habe, ohne die Finanzierungszusage der D. Bank abzuwarten und deren Zweifel bei der Entscheidung mit zu berücksichtigen. 38

Die Einwendungen zur Schadenshöhe blieben aufrechterhalten. Da das Gutachten Dr. S. im Maximum einen Ertragswert von nahezu 1,2 Mio. DM angenommen habe, der Kläger aber (ohne Einrichtung) nur 1,25 Mio. DM bezahlt habe, ergebe sich allenfalls eine Differenz von 150.000 DM.. Die anteiligen Nebenkosten und Finanzierungskosten blieben bestritten. 39

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen, die sämtlich Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind. 40

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e : 41

Die zulässige Berufung des Klägers hat in der Sache keinen Erfolg. 42

Zu Recht hat das Landgericht die auf Schadensersatz gerichtete Klage abgewiesen. Auf die zutreffenden Gründe der angefochtenen Entscheidung, die der Senat sich zu eigen macht, wird verwiesen. Die hiergegen gerichteten Angriffe der Berufung haben keinen Erfolg: 43

1. 44

Das Landgericht ist nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme zu dem zutreffenden Ergebnis gekommen, dass zwischen den Parteien selbst ein Vertragsverhältnis nicht begründet worden ist, sondern dass die D. Bank im eigenen Namen dem Beklagten den Gutachtauftrag erteilt hat. 45

46

Der Zeuge von R. hat erklärt, in Fällen der vorliegenden Art, in denen die Finanzierung von der Einholung eines Wertgutachtens abhängig gemacht werde, habe der Kunde die Wahl, entweder selbst ein Gutachten eines von ihm selbst gewählten Sachverständigen vorzulegen oder aber sich mit einem von der Bank einzuholendes Sachverständigengutachten einverstanden zu erklären. Letzteres habe für den Kunden den Vorteil der Abrechnung auf der Basis einer günstigen Pauschalhonorierung. Wird danach ein von der Bank benannter Sachverständiger gewählt, so kommt der Vertrag, wie der Zeuge von R. eindeutig bekundet hat, mit der D. Bank unmittelbar zustande. Dem steht nicht entgegen, dass der Kunde die Kosten des Gutachtens als Teil der Finanzierungskosten im Innenverhältnis zu tragen hat. Auch die Vereinbarung einer unmittelbaren Zahlung durch den Kunden an den Sachverständigen begründet nicht ein unmittelbares Vertragsverhältnis zu diesem, sondern kürzt nur den Zahlungsweg ab. Dagegen spricht auch nicht, dass - wie hier - eine Einigung auf die konkrete Honorarhöhe nicht zwischen der D. Bank und dem Sachverständigen, sondern direkt zwischen diesem und dem Kunden erfolgt. Wie der Zeuge von R. glaubhaft bekundet hat, war nämlich im Rahmen der langjährigen Geschäftsbeziehungen zwischen dem Beklagten und der D. Bank festgelegt, dass Pauschalhonorare unterhalb der Sätze der HOAI gezahlt werden sollten, deren Höhe der Beklagte im Verhältnis zur D. Bank entweder einseitig nach § 316 BGB oder entsprechend §§ 317ff. BGB (vgl. Palandt/ Heinrichs, BGB, 59. Aufl. § 315 Rdnr. 4 aE; § 317 Rdnr.3) im Einvernehmen mit einem Dritten, hier dem Kläger, bestimmen konnte.

Dass auch im vorliegenden Fall so verfahren worden ist, hat der Zeuge von R. glaubhaft bestätigt. Er hat erklärt, dass er den Beklagten im Namen der D. Bank angerufen und um kurzfristige Erstattung des Gutachtens gebeten hat, dass er sodann den Kläger über die Beauftragung des Beklagten unterrichtet und ihm erklärt habe, er solle mit diesem unmittelbar die Honorarhöhe vereinbaren. Die Richtigkeit der Bekundungen des Zeugen wird durch seine Kurzmitteilung vom 11. März 1996 (AH 32) bestätigt. Mit dieser Mitteilung, die ausdrücklich auf die telefonische Absprache Bezug nimmt, hat die D. Bank dem Beklagten die erforderlichen Unterlagen übersandt und in eigenem Namen um die Erstellung eines Objektgutachten gebeten.

47

Dass auch der Beklagte von einem direkten Vertragsverhältnis zur D. Bank ausging, ergibt sich nicht nur aus der vom den Zeuge von R. bekundeten langjährigen Übung, sondern auch aus dem Gutachten selbst. Dieses ist an die D. Bank gerichtet, und zwar unter ausdrücklicher Bezugnahme auf den Auftrag der D. Bank vom 12. März 1996. Ferner ergibt sich aus der Formulierung "auf der Basis der mir übermittelten Sachunterlagen mache ich Ihnen hierzu folgenden Bericht" eindeutig, dass der Beklagte das Gutachten für die D. Bank als Auftraggeberin erstattet hat. Dementsprechend hat er auch das Originalgutachten an die D. Bank gesandt, während er dem Kläger lediglich eine Zweitschrift übermittelte.

48

Zweifel an der Richtigkeit der Bekundungen des Zeuge von R. ergeben sich nicht aus der an den Kläger gerichteten Rechnung vom 18. März 1996. Die Tatsache, dass die Rechnung an den Kläger ging, entsprach der Absprache zwischen den Parteien und den üblichen Gepflogenheiten bei der Erstattung entsprechender Wertschätzungen. Soweit in der Rechnung ein Auftrag des Klägers vom 14. März 1996 genannt ist, handelt es sich offensichtlich um das Datum der Ortsbesichtigung, anlässlich derer die Honorarabsprache getroffen worden ist. Allein aus der Formulierung "In Ihrem Auftrag fertigte ich für o.a. Objekt eine Wertschätzung an. Hierfür vereinbarten wir ein Pauschalhonorar in Höhe .." kann angesichts der übrigen Umstände und der klaren Bekundungen des Zeugen von R. nicht auf ein unmittelbares Vertragsverhältnis zwischen den Parteien geschlossen werden. Es brauchte deshalb nicht aufgeklärt zu werden, ob diese Formulierung entsprechend der

49

Behauptung des Beklagten (GA 145ff.) nur auf der Verwendung eines Standardtextes beruhte. Dass sie auf ausdrückliche Anweisung des Beklagten verwendet wurde (so der Kläger, GA 127) und zwar als Bestätigung eines Auftragsverhältnisses zwischen den Parteien, ist lediglich eine Mutmaßung des Klägers. Der Kläger hat nicht näher dargelegt, dass der Beklagte seiner Sekretärin die "Anweisung" erteilt hat, ein Auftragsverhältnis zwischen den Parteien zu bestätigen. Aber selbst wenn der Beklagte seine Sekretärin angewiesen haben sollte, die Rechnung in einer bestimmten Weise zu erstellen, kann daraus noch nicht hergeleitet werden, dass der Gutachtauftrag nicht von der D. Bank, sondern von dem Kläger erteilt worden ist. Die indizielle Bedeutung, die einer entsprechenden Anweisung zur Erstellung der Rechnung zukäme, reicht nicht aus, um entgegen den Bekundungen des Zeugen von R. einen Vertragsschluss zwischen den Parteien unmittelbar zu begründen. Der Vernehmung der Zeugin K. (GA 127) bedurfte es danach nicht. Ebensowenig bestand angesichts seiner eindeutigen Bekundungen Anlass, den Zeugen von R. erneut zu vernehmen.

2. 50

Auch von dem Abschluss eines Zusatzauftrages oder eines Auskunftsvertrages zwischen den Parteien anlässlich der Ortsbesichtigung am 14. März 1996 kann nicht ausgegangen werden. 51
Nachdem der Vertrag zwischen dem Beklagten und der D. Bank unmittelbar zustande gekommen war und sich die Parteien in diesem Rahmen über die Höhe des Honorars geeinigt hatten, bestand für einen weiteren, gesonderten Auftrag durch den Kläger kein Raum. Während die D. Bank ein Gutachten als Kreditunterlage brauchte, hätte der Kläger, dem es nur noch um die Finanzierung ging, von sich aus "nie und nimmer" ein Gutachten eingeholt. Er hatte daher kein eigenes Interesse, einen zusätzlichen Auftrag gleichen Inhalts abzuschließen. Soweit er im Berufungsrechtszug erstmals behauptet, er habe noch vor Fahrantritt im Auto erklärt, er benötige das Verkehrswertgutachten auch zur Überprüfung des Kaufpreises (GA 122), handelt es sich um neues, ersichtlich an den begehrten Rechtsfolgen orientiertes Vorbringen, das von dem Beklagten bestritten worden ist und das der Kläger nicht unter Beweis gestellt hat. Das gilt erst recht für die vom Kläger jetzt behauptete schriftliche Auftragserteilung an den Beklagten, der der Beklagte widersprochen hat. Es bestand daher kein Anlass, diesem die Vorlage eines solchen Schriftstückes aufzugeben. Auch zu der Behauptung des Klägers, der Beklagte habe im Termin vor dem Landgericht zugestanden, der Kläger habe ihm eine Unterschrift geleistet, bedarf es der Erhebung weiterer Beweise durch Vernehmung der Zeugen Richter V. (GA 123) und Rechtsanwalt Dr. S. (GA 141) nicht. Eine solche Erklärung während der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht reicht nicht aus, um damit ein Zugeständnis für eine Unterzeichnung eines Auftragsformulars über einen selbständigen Gutacherauftrag zwischen den Parteien zu begründen.

3. 52

Dem Kläger stehen auch unter dem Gesichtspunkt des Vertrages mit Schutzwirkung für Dritte 53
(analog § 328 BGB) Ansprüche nicht zu.

Aus einem Vertrag zwischen Auftraggeber und Sachverständigem kann der durch ein 54
unrichtiges Gutachten geschädigte Käufer Schadensersatzansprüche herleiten, wenn sich aus den Umständen des Falles hinreichende Anhaltspunkte für einen auf Drittschutz gerichteten Parteiwillen ergeben (BGHZ 127, 378; NJW 1984, 356; 1987, 1758; 1997, 1235; st. Rspr.). Drittschutz ist in der Regel zu bejahen, wenn das Gutachten erkennbar für einen Dritten bestimmt ist und der Sachverständige über besondere, durch staatliche Anerkennung oder einen vergleichbaren Akt ausgewiesene Sachkunde verfügt.

Da weder die D. Bank noch der Beklagte eine besondere Fürsorgepflicht für den Kläger wahrzunehmen hatten, kommt eine Einbeziehung in den Schutzbereich des zwischen ihnen geschlossenen Vertrages nur in Betracht, wenn das zu erstattende Gutachten als Grundlage für die Entscheidung des Klägers dienen sollte (vgl. BGH NJW 1984, 355, 356; 1982, 2431; 1983, 1053) und nach den Umständen anzunehmen ist, dass die Vertragsparteien den Willen hatten, zugunsten des Klägers eine Schutzpflicht des Sachverständigen zu begründen. Dabei sind auch die Interessen des Sachverständigen zu berücksichtigen, der nicht in unzumutbarer Weise mit Schadensersatzpflichten gegenüber Dritten belastet werden darf, so dass auch sein Vertragspartner nach Treu und Glauben nicht davon ausgehen darf, er werde eine solche Schutzpflicht für Dritte übernehmen (BGH NJW 1984, 355, 356).

Für die Einbeziehung des Klägers in den Schutzbereich des Vertrages ergibt weder der Wille noch die Interessenlage der Vertragsparteien hinreichende Anhaltspunkte: 56

Der Kläger hatte sich zu einem Zeitpunkt an die D. Bank gewandt, als es um die Finanzierung des Erwerbsobjektes ging. Unstreitig hatte er bestimmte Kaufpreisvorstellungen, die er von sich aus weder in Frage stellen noch sachverständigerseits überprüfen lassen wollte. Die Einschaltung des Sachverständigen sollte allein auf Betreiben der D. Bank erfolgen. Der Wille der D. Bank ging also nur dahin, eine Grundlage für ihre eigene Finanzierungszusage zu schaffen. Dass sie darüber hinaus durch das Gutachten auch die Interessen des Klägers wahrnehmen oder schützen wollte, kann nicht angenommen werden. Eine solche Interessenlage kann etwa in Betracht kommen gegenüber einem langjährigen Kunden oder im Rahmen einer umfassenden Vermögensberatung. Das war hier aber nach dem Vortrag des Klägers nicht der Fall. Es war auch nicht so, dass der Kläger gegenüber der D. Bank etwa Zweifel an der Angemessenheit des Kaufpreises oder der Ertragslage des Objekts geäußert oder zu verstehen gegeben hätte, dass er seinen Kaufentschluss von dem Ergebnis des Gutachtens abhängig machen wollte. Er war vielmehr lediglich mit der Bitte um Finanzierung des Kaufpreises bei der D. Bank vorstellig geworden und hätte "nie und nimmer" von sich aus ein entsprechendes Wertgutachten eingeholt. Für die D. Bank bestand deshalb keinerlei Veranlassung, bei der Auswahl des Gutachters oder dem Umfang der Beauftragung auch die Interessen des Klägers mit zu berücksichtigen und diesen in den Schutzbereich des Vertrages einzubeziehen. Auch damit, dass der Beklagte vereinbarungsgemäß die Kosten des Gutachtens tragen sollte, läßt sich eine Drittschutzwirkung des Vertrages nicht begründen. Bei einem Nettohonorar des Beklagten von nur 2.000 DM handelte es sich bei verständiger Sicht um einen geringen Teilposten im Rahmen der Finanzierung des Kaufobjekts. Die Übernahme eines derartigen Betrages reicht nicht aus, um daraus eine Einbeziehung des Klägers in den Schutzbereich eines Vertrages zu begründen, die eine Haftung des Beklagten für die Richtigkeit seines Gutachtens auch gegenüber dem Kläger zur Folge hätte. Indem sich der Kläger auf einen von der D. Bank benannten Gutachter "einließ", ohne ein eigenes Gutachten einzuholen, machte er im Gegenteil deutlich, wie gering sein eigenes Interesse an der Begutachtung war. Es erschöpfte sich nämlich darin, eine möglichst preisgünstige Begutachtung und Bestätigung des Objektwerts zu erhalten, um dieses über die D. Bank (oder ein anderes Kreditinstitut) finanzieren zu können. Dementsprechend hat der Kläger das Gutachten auch später verwandt, um eine Finanzierung durch die R. Hypothekenbank zu erhalten. 57

Auch die geringe Höhe des Honorars und der vereinbarte Gutachtenumfang sprechen gegen den Willen der Vertragsparteien, den Kläger in den Schutzbereich des Vertrages mit der Folge einzubeziehen, dass der Beklagte auch ihm gegenüber mit Schadensersatzpflichten belastet werden konnte. Unstreitig handelte es sich um ein Honorar weit unterhalb der Sätze der HOAI. Der Auftrag sollte innerhalb weniger Tage abgewickelt werden, um der D. Bank 58

eine rasche Grundlage für die Finanzierungsentscheidung an die Hand zu geben. Das Gutachten sollte nach den übersandten Unterlagen und einer einmaligen Ortsbesichtigung erstattet werden. Aktuelle Umsatzzahlen wurden von dem Beklagten unstreitig und für den Kläger erkennbar nicht eingesehen. Der Gesamtzuschnitt des Auftrags, als dessen Ergebnis das Gutachten bereits eine Woche nach Auftragserteilung vorlag, spricht sowohl aus der Sicht der D. Bank als auch aus der Sicht des Beklagten eindeutig dagegen, dass der Kläger in den Schutzbereich des Vertrages einbezogen werden sollte mit der Folge, dass der Beklagte ihm auf vollen Schadensersatz haftete. Der Beklagte, der, wie der Kläger wusste, keine Umsatzzahlen kannte, würde auch in unzumutbarer Weise belastet, wenn er wegen eines Fehler in seinem "groben" Wertschätzungsgutachten Schadensersatzforderungen des Klägers ausgesetzt wäre.

4.

59

Im übrigen hat der Kläger auch nicht dargelegt, dass das Gutachten des Sachverständigen für seinen Kaufentschluss ursächlich gewesen ist. Wenn er nicht schon, wie der Beklagte behauptet hat, vor der Erstellung des Gutachtens zum Ankauf des Grundstücks entschlossen gewesen ist, so spricht jedenfalls alles dafür, dass das Gutachten des Beklagten seinen Kaufentschluss nicht entscheidend bestimmt hat. Wie der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erklärt hat, hat er nicht nur den Kaufvertrag ohne weitere Rücksprache mit der D. Bank abgeschlossen, sondern auch den zum Zeitpunkt der Beauftragung des Gutachters zwar noch nicht geschlossenen, aber in Aussicht genommenen Pachtvertrag mit der Tochter des Veräußerers später zu den im Exposé genannten Bedingungen, nämlich 17.000 DM netto monatlich, abgeschlossen. Dies entspricht auch dem im Exposé genannten "langfristigen Anmietungsbegehren" (AH 34). Der Kläger hatte auf dieser Grundlage keinen Anlass zur Einholung des Gutachtens. Er hat vielmehr seine Kaufentscheidung von einem langfristigen Pachtvertrag zu einer monatlichen Pacht von 17.000 DM abhängig gemacht, und nicht etwa von dem Ergebnis des Gutachtens. Wenn die Durchführung des Pachtverhältnisses schon wenige Monate nach dem Kauf scheiterte, wie der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat angedeutet hat, so kann der Kläger das Risiko einer Fehleinschätzung oder unvorhergesehenen Entwicklung nicht auf den Beklagten, dem er keinerlei Umsatzzahlen zur Verfügung gestellt hatte, abwälzen.

60

5.

61

Nach Auffassung des Senats ist das von dem Beklagten erstellte Gutachten auch nicht fehlerhaft. Der von dem Beklagten im Rahmen einer summarischen Wertschätzung ermittelte Verkehrswert entspricht nicht nur der Einschätzung im Makler-Exposé. Er ist vielmehr auf Grund nachvollziehbarer Kriterien ermittelt worden. Dabei sind Sach- und Ertragswert getrennt ausgeworfen worden. Der ermittelte Verkehrswert liegt unterhalb beider Werte, so dass es auch auf die Frage, ob das arithmetische Mittel aus beiden Werten gebildet werden kann, nicht ankommt. Die von dem Kläger vorgetragene Kritik der Sachverständigen Dr. S. Partner geht insofern fehl. Soweit diese Sachverständigen meinen, der Rohertrag, also die nachhaltig erzielbare Pacht, lasse sich nur umsatzorientiert ermitteln, erscheint dies bereits im Ansatz verfehlt. Im Rahmen der Frage der Sittenwidrigkeit von Geschäftspachtzinsen hat der Bundesgerichtshof (MDR 1999, 1432) die sog. EOP-Methode abgelehnt, weil die ertragsorientierte Pachtzinsermittlung keinen geeigneten Maßstab für die Angemessenheit der Pacht biete. Das bedeutet aber auch, dass die erzielbare Pacht nicht notwendig nach dem Umsatz des Pächters zu ermitteln ist. Auch die von den Gutachtern vorgenommene Orientierung am Jahresumsatz 1995 in Höhe von 440.000 DM kann nicht ohne weiteres übernommen werden, weil die tatsächlichen Verhältnisse nach Abschluss des

62

Kaufvertrages nicht beschrieben werden. Die Spielräume in dem Gutachten Dr. S.
 Partner sind außerdem so erheblich, dass der Aussagewert des Gutachtens insgesamt zweifelhaft wird. So soll der Ertragswert zwischen 568.140,00 DM und 1.098.290,00 DM liegen, die monatliche Gesamtpacht zwischen 4.200,00 DM und 8.133,00 DM. Insgesamt teilt der Senat danach nicht die Einschätzung der Gutachter Dr. S.
 Partner, dass das Gutachten des Beklagten vom Ansatz und der Methodik fehlerhaft ist.

6.

63

Selbst wenn entgegen den vorstehenden Ausführungen davon auszugehen wäre, dass der Beklagte dem Kläger für die Richtigkeit seines Gutachtens einzustehen hätte und weiter feststünde, dass das Gutachten fehlerhaft wäre und dass der Kläger im Hinblick auf das Gutachten den Kaufvertrag zu einem Kaufpreis von 1,5 Mio. DM abgeschlossen hat, führte das im Ergebnis nicht zu einer Haftung des Beklagten. Der geltend gemachte Schaden wäre dann nämlich so überwiegend durch das eigene Verhalten des Klägers entstanden, dass ein etwaiges Verschulden des Beklagten dahinter zurücktreten müsste. Der Kläger hätte seinen Kaufentschluss nicht davon abhängig machen dürfen, dass ein von der D. Bank benannter Sachverständiger bei einer bloßen Ortsbesichtigung im Rahmen einer Kurzbegutachtung für ein Honorar von 2.000 DM eine Verkehrswertbestimmung vornimmt, ohne Einsicht in die einschlägigen Unterlagen zu nehmen und sich hiermit ausführlich auseinanderzusetzen. Ihm musste klar sein, dass nach einer bloßen Ortsbesichtigung nur eine grobe Wertschätzung möglich war, die keinesfalls eine nachhaltig erzielbare Pacht garantierte. Hätte der Kläger wirklich seine Kaufentscheidung von der Beurteilung durch einen Sachverständigen abhängig machen wollen, so hätte er ein umfassendes Gutachten mit der entsprechenden Fragestellung nach dem nachhaltigen Ertragswert einholen müssen. Das hat er zu keiner Zeit erwogen. Das "zufällig" von der D. Bank im Rahmen der Finanzierung eingeholter Kurzgutachten kann er deshalb nicht zum Anlass nehmen, den eingetretenen finanziellen Verlust auf den Beklagten abzuwälzen, der lediglich eine grobe Wertschätzung binnen kurzer Zeit vorgenommen hat.

64

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

65

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

66

Streitwert für das Berufungsverfahren und Wert der Beschwer des Klägers: 690.041,85 DM.

67