
Datum: 18.10.2016
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 24. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 24 W 44/16
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2016:1018.24W44.16.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 17 OH 23/14

Tenor:

Auf die sofortige Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss der 17. Zivilkammer des Landgerichts Köln – 17 OH 23/14 – vom 8. August 2016 wie folgt abgeändert:

Das gegen den Sachverständigen A gerichtete Ablehnungsgesuch der Antragstellerin vom 04.02./24.03.2016 wird für begründet erklärt.

Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.

Gründe

1

Die gemäß §§ 406 Abs. 5, 567 ff. ZPO zulässige sofortige Beschwerde der Antragstellerin hat auch in der Sache Erfolg. Das gegen den Sachverständigen A gerichtete Ablehnungsgesuch der Antragstellerin ist begründet. 2

Gemäß §§ 406 Abs. 1, 42 Abs. 2 ZPO findet die Ablehnung eines Sachverständigen 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 3

können, der Sachverständige stehe der Sache nicht unvoreingenommen und damit nicht unparteiisch gegenüber (BGH NJW 2005, 1869, 1870). Die Besorgnis der Befangenheit des Sachverständigen kann aus Sicht einer Partei etwa dann gerechtfertigt sein, wenn dieser eigenmächtig die Grenzen seines Gutachterauftrages überschreitet und sich daraus eine parteiliche Tendenz zu Gunsten oder zu Lasten einer Partei ergibt (OLG Karlsruhe r + s 2014, 155, 156). Gleiches gilt, wenn er in seinem Gutachten den Prozessbeteiligten unzulässigerweise den von ihm für richtig gehaltenen Weg zur Entscheidung des Rechtsstreits aufzeigt (OLG Rostock BeckRS 2011, 11719). So liegt es im Ergebnis auch hier.

Vorliegend hat der Sachverständige A durch verschiedene Formulierungen in seinem schriftlichen Gutachten vom 08.01.2016 gegen die gebotene Objektivität, Neutralität und Distanz, die von ihm als gerichtlich bestelltem Sachverständigen erwartet wird, verstoßen. Ausführungen wie beispielsweise diejenige, der Sachverständige könne es mit seiner Handwerksehre nicht vereinbaren, von ihm festgestellte Mängel auf den Verarbeiter zurückzuführen, wenn erkennbar wenigstens die Wartung untauglich sei (Gutachten Seite 73), sind ohne Weiteres geeignet, bei der Antragstellerin den Eindruck zu erwecken, der Sachverständige sei emotional involviert und zu ihrem Nachteil befangen. Entsprechendes gilt etwa für die Formulierung auf Seite 108 des Gutachtens, der Sachverständige könne die Situation nicht auf den Handwerker zurückführen, ohne dessen offensichtliche Intention zu vernachlässigen. Auch durch die zusammenfassende Feststellung auf Seite 149 des Gutachtens, die Vielzahl der angezeigten kleinen Mängel führe zu einem negativen Eindruck, der dem Gesamtwerk nicht gerecht werde und den er – der Sachverständige – ausdrücklich nicht bestätigen könne, vielmehr handele es sich um ein schlecht gewartetes Bauwerk und/oder eine schwierig pflegbare Örtlichkeit, hat der Sachverständige die Grenzen der Neutralität überschritten und sich – jedenfalls dem Anschein nach – auf die Seite des Bauhandwerkers gestellt.

4

Entscheidend kommt hinzu, dass der Sachverständige sich – wiederholt – nicht, wie es seinem Auftrag entsprach, auf die Beantwortung der Frage beschränkt hat, ob die von ihm zum so genannten Ist-Zustand getroffenen Feststellungen den anerkannten Regeln der Technik widersprechen, sondern zusätzlich ausgeführt hat, dass der von ihm vorgefundene Zustand neben einem Werkmangel auch einen Planungsmangel oder Ausschreibungsfehler darstelle bzw. auf Fehlern der Bauüberwachung beruhe oder auf andere Ursachen zurückzuführen sein könne (etwa Seite 79, 92, 108, 134 des Gutachtens). Dies ist durchaus geeignet, bei vernünftiger Betrachtung den Anschein zu erwecken, der Sachverständige sei aus eigenem Gerechtigkeitsempfinden oder aufgrund seiner „Handwerkerehre“ bemüht, den Verursachungsbeitrag der Antragsgegnerin herunterzuspielen. Besonders deutlich wird dies auf Seite 79 des Gutachtens, wo der Sachverständige zwar zunächst das Vorliegen eines Mangels bestätigt, diesen aber „zunächst“ als Planungsmangel und Verfehlen der Bauüberwachung und nur „nachrangig vielleicht“ auch als Ausführungsmangel wertet.

5

Auch der Umstand, dass der Sachverständige A, der zuvor ausgeführt hatte, er könne nicht beurteilen, ob der Pflasterbelag zu wenig hoch angearbeitet worden sei, auf Seite 72 seines Gutachtens noch Überlegungen dazu anstellt, welche weiteren Umstände außerhalb des Verantwortungsbereichs der Antragsgegnerin für die Setzungen ursächlich geworden sein könne, ist geeignet, den Anschein zu erwecken, der Sachverständige wolle die Antragsgegnerin entlasten und dem Gericht den von ihm für richtig gehaltenen Weg zur Entscheidung weisen.

6

7

Eine Kostenentscheidung ist nicht veranlasst, da die sofortige Beschwerde erfolgreich war und deren Kosten solche des Rechtsstreits sind (Zöller/Vollkommer, ZPO, 31. Aufl., § 46 Rn. 20 m.w.N.).

Der Gegenstandswert des Beschwerdeverfahrens beträgt bis 35.000,00 € (1/3 des Hauptsachewertes, vgl. BGH, AGS 2004, 159 f.; OLG München, MDR 2010, 1012).

8