


Gericht: Oberlandesgericht des Landes Sachsen-Anhalt 10. Zivilsenat
Entscheidungsdatum: 16.04.2015
Aktenzeichen: 10 W 57/14, 10 W 57/14 (Abl)
Dokumenttyp: Beschluss
Quelle: 
Normen: § 406 ZPO, § 413 ZPO, § 8a Abs 2 S 1 Nr 3 JVEG

Vergütungsanspruch des wegen Befangenheit abgelehnten Sachverständigen

Orientierungssatz

1. Die begründete Ablehnung des Sachverständigen und die hierdurch bedingte Unverwertbarkeit des Gutachtens führen dann zur Vernichtung des Vergütungs- oder Entschädigungsanspruchs des Sachverständigen, wenn dieser den Ablehnungsgrund verschuldet hat. Bei einem erst im Verlauf des Verfahrens entstandenen Ablehnungsgrund kommen allerdings nur Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit in Betracht.(Rn.10)
2. Der Sachverständige handelt grob fahrlässig, wenn er in seinem Gutachten Formulierungen verwendet, die ein subjektives Misstrauen der Partei in die Unparteilichkeit rechtfertigen können. Die unbedingt erforderliche Unparteilichkeit des Sachverständigen gebietet es, dass sich der Sachverständige während der Gutachtenerstattung absolut neutral verhalten muss und dass er die Beweisfragen unvoreingenommen und objektiv beantwortet. Bereits der durch seine Formulierungen verursachte Anschein der Parteilichkeit macht das Gutachten unbrauchbar, auch wenn es sachlich tatsächlich ohne Mängel ist. Der Sachverständige verliert dann seinen Vergütungsanspruch (Anschluss OLG Nürnberg, 8. September 2011, 8 U 2204/08, MDR 2012, 365).(Rn.13)

Verfahrensgang

vorgehend LG Stendal, 11. September 2014, 21 O 99/13, Beschluss

Tenor

Die Beschwerde des Beschwerdeführers gegen den im Beschluss der Zivilkammer 1 des Landgerichts Stendal vom 11. September 2014 angeordneten rückwirkenden Entfall des Anspruchs auf Vergütung wird zurückgewiesen.

Das Verfahren ist gerichtsgebührenfrei. Außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.

Gründe

I.

- 1 Im Ausgangsverfahren nimmt der Kläger die Beklagte auf Schadensersatz in Anspruch. Dies stützt er darauf, dass er durch die Ärzte der Beklagten fehlerhaft behandelt worden sei. Die Versorgung einer am 10. September 2011 erlittenen Unfallverletzung des Klägers sei unzureichend gewesen, weil der Abriss einer Sehne des fünften Fingers der

rechten Hand übersehen worden sei. Aus der unterbliebenen operativen Versorgung dieser Läsion sei dem Kläger dauerhafter Körperschaden in Form eingeschränkter Beweglichkeit der rechten Hand und wiederkehrender Schmerzen entstanden.

- 2 Das Landgericht hat den Beschwerdeführer mit der Erstattung eines Gutachtens beauftragt. Unter dem 31. März 2014 nahm der Beschwerdeführer schriftlich zu Fragen der Prozessbevollmächtigten des Klägers Stellung, die der Auseinandersetzung mit dem vorgegangenen Gutachten des Beschwerdeführers vom 29. Dezember 2013 (Bl. 101 ff GA I) gewidmet waren. Auf die vorbezeichnete Stellungnahme (Bl. 156 ff GA I) wird verwiesen.
- 3 Durch den angefochtenen Beschluss vom 11. September 2014 (Bl. 192 ff GA I) hat die vollbesetzte Zivilkammer 1 des Landgerichts Stendal das Ablehnungsgesuch des Klägers gegen den Beschwerdeführer für begründet erklärt. Ferner hat die Kammer ausgesprochen, dass der Anspruch des Sachverständigen auf Vergütung rückwirkend ent falle.
- 4 Das Landgericht hat ausgeführt, dass die Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 31. März 2014 das berechtigte Misstrauen an seiner Unparteilichkeit wecke. Der Beschwerdeführer sei der ihm obliegenden Verpflichtung, das Gutachten zu erstatten, nicht ausreichend nachgekommen. Er habe es abgelehnt, einen Teil der Fragen des Klägers, die aus seiner Sicht nicht zur weiteren Klärung des Sachverhalts beitragen, zu beantworten. Diese Vorgehensweise stehe der Verweigerung des Gutachtenauftrages gleich. Darüber hinaus habe der Beschwerdeführer das Gebot, stets Objektivität und strenge Sachlichkeit zu wahren, verletzt. Dazu gehöre, dass ein Sachverständiger auf Kritik, die ihm entgegen gebracht wird, sachlich reagiert. Die Äußerung des Beschwerdeführers, er sei nicht bereit hinzunehmen, "dass ein Rechtsanwalt, der seine Expertise in keinsten Weise bewerten könne, diese in Zweifel ziehen dürfe", stehe mit diesen Prinzipien nicht im Einklang. Dem Beschwerdeführer sei der Vergütungsanspruch gem. § 413 ZPO in Verb. mit § 8a Abs. 2 JVEG abzusprechen, da er durch seine unsachliche und übersteigerte Reaktion zumindest grob fahrlässig einen Grund für die Ablehnung geschaffen habe.
- 5 Dagegen wendet sich der Beschwerdeführer. Er vertritt die Ansicht, dass seine beanstandete Stellungnahme die Besorgnis der Befangenheit nicht begründe. Dazu vertritt er die Ansicht, die Prozessbevollmächtigten des Klägers hätten keine objektiv-kritischen Fragen an ihn gerichtet sondern polemische Anschuldigungen in den Vordergrund gestellt. Es sei nicht gerechtfertigt, die Vergütung abzuerkennen, da die gutachterliche Leistung zunächst von den Vorwürfen, die der Prozessbevollmächtigte des Klägers nachträglich erhoben habe, unbeeinträchtigt gewesen sei.
- 6 Das Landgericht hat der Beschwerde durch Beschluss vom 14. November 2014 (Bl. 25 GA II) nicht abgeholfen und die Sache dem Oberlandesgericht vorgelegt.

II.

- 7 Die angefochtene Entscheidung enthält mit der Aberkennung der Vergütung eine gerichtliche Festsetzung im Sinne des § 4 Abs. 1 JVEG. Dagegen ist gem. § 4 Abs. 3 JVEG die Beschwerde statthaft, die der Beschwerdeführer in zulässiger Form eingelegt hat.
- 8 Die Beschwerde ist nicht begründet.
- 9 Die vom Landgericht ausgesprochene Aberkennung der Vergütung beruht auf § 8a Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 JVEG. Danach erhält der Sachverständige eine Vergütung nur inso-

weit, als seine Leistung bestimmungsgemäß verwertbar ist, wenn im Rahmen der Leistungserbringung grob fahrlässig oder vorsätzlich Gründe geschaffen hat, die einen Beteiligten zur Ablehnung wegen der Besorgnis der Befangenheit berechtigen. Dies kann dazu führen, dass der Vergütungsanspruch gänzlich aberkannt wird.

- 10 Die begründete Ablehnung des Sachverständigen und die hierdurch bedingte Unverwertbarkeit des Gutachtens führen dann zur Vernichtung des Vergütungs- oder Entschädigungsanspruchs des Sachverständigen, wenn dieser den Ablehnungsgrund verschuldet hat. Bei einem erst im Verlauf des Verfahrens entstandenen Ablehnungsgrund kommen allerdings nur Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit in Betracht (vgl. OLG Nürnberg vom 06.02.2007 zu 2 W 192/07, zitiert nach juris, Rdnr. 6, m.w.N.). Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn die verkehrsübliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt wird, schon einfachste, ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt wurden und das nicht beachtet wird, was im gegebenen Fall jedem einleuchten musste (Grüneberg, in Palandt, BGB, 74. Aufl., § 277, Rdnr. 5 m.w.N.).
- 11 Grundsätzlich sind die Feststellungen, die in der Entscheidung über das Ablehnungsgesuch über das der Ablehnung zugrunde liegende Verhalten des Sachverständigen getroffen wurden, für das Gericht, das über die Aberkennung des Vergütungsanspruchs zu befinden hat, nicht bindend (vgl. OLG Nürnberg, Beschluss zu 8 U 2204/08 vom 08.09.2011, zitiert nach juris, Rdnr. 41, m.w.N.). Dementsprechend ist der Senat nicht an die Feststellungen des Landgerichts gebunden, soweit sie dem unanfechtbaren Teil seiner Entscheidung zugrunde liegen. Unanfechtbar ist die Entscheidung nämlich insoweit, als das Ablehnungsgesuch als begründet erachtet wird (§ 406 Abs. 5 Satz 1 ZPO). Gleichwohl schließt sich der Senat diesen Feststellungen und der zutreffenden Begründung, mit der das Landgericht sie als tragfähige Grundlage der vom Kläger gehegten Besorgnis der Befangenheit erachtet hat, an.
- 12 Ebenfalls in Übereinstimmung mit der angefochtenen Entscheidung ist der Senat der Auffassung, dass dem Beschwerdeführer grob fahrlässiges Verhalten zur Last zu legen ist. Es musste sich ihm aufdrängen, dass die von ihm in der Stellungnahme vom 31. März 2014 eingeschlagene Vorgehensweise einen Grund darstellen konnte, seine Unparteilichkeit und Unvoreingenommenheit in Zweifel zu ziehen.
- 13 Der Sachverständige handelt grob fahrlässig, wenn er in seinem Gutachten Formulierungen verwendet, die ein subjektives Misstrauen der Partei in die Unparteilichkeit rechtfertigen können. Die unbedingt erforderliche Unparteilichkeit des Sachverständigen gebietet es, dass sich der Sachverständige während der Gutachtenerstattung absolut neutral verhalten muss und dass er die Beweisfragen unvoreingenommen und objektiv beantwortet. Bereits der durch seine Formulierungen verursachte Anschein der Parteilichkeit macht das Gutachten unbrauchbar, auch wenn es sachlich tatsächlich ohne Mängel ist. Der Sachverständige verliert dann seinen Vergütungsanspruch (vgl. OLG Nürnberg, a.a.O., Rdnr. 54 m.w.N.).
- 14 Die dem Ablehnungsgesuch zugrunde gelegte Stellungnahme vom 31. März 2014 ist der Beantwortung der Fragen aus dem Schriftsatz des klägerischen Prozessbevollmächtigten vom 26. Februar 2014 (Bl. 128 ff GA I) gewidmet. Dieser Schriftsatz setzt sich unter Ziff. 2 in acht Punkten (bezeichnet mit den Gliederungsüberschriften I. bis VIII.) mit dem vorangegangenen Gutachten des Beschwerdeführers auseinander. Die beanstandete Stellungnahme wiederum geht auf die Punkte I. bis III. ein. Anschließend enthält sie die Bemerkung, der Beschwerdeführer erlaube sich, die weiteren Fragen, die aus seiner

Sicht nicht zur Klärung des Sachverhaltes beitragen, nicht zu beantworten, da diese herabwürdigenden Charakter hätten und jegliche Kenntnis der medizinischen Gegebenheiten vermissen ließen. Der Beschwerdeführer hat es damit abgelehnt, auf fünf Punkte aus dem vorangegangenen klägerischen Schriftsatz einzugehen. Dieses Verhalten stellt einen grob fahrlässigen Verstoß gegen die Pflicht zur Erstattung des Gutachtens dar. Zwar entfällt der Entschädigungsanspruch nicht bereits dann, wenn sich der Sachverständige offensiv-kritisch gegen Angriffe der Partei zur Wehr setzt. Der Senat verkennt auch nicht, dass die vom Sachverständigen nicht beantworteten Punkte aus dem Schriftsatz des klägerischen Prozessbevollmächtigten teilweise mit Formulierungen und ironischen Wendungen versehen sind, die eine überaus und vielleicht sogar unsachlich kritische Einstellung zum Sachverständigen erkennen lassen, etwa wenn es unter VII. heißt: "Will der Gutachter ernsthaft behaupten, dass ...". Gleichwohl durften diese Formulierungen den Beschwerdeführer nicht dazu veranlassen, auf den sachlichen Gehalt der unter IV. bis VIII. auch formulierten Fragen überhaupt nicht mehr einzugehen. Es gehört zu den elementaren Aufgaben des Sachverständigen, die Neutralität auch gegenüber unsachlicher Kritik der Partei zu wahren. Ausdruck dieser Neutralität ist es stets, auf den sachlichen Teil der von einer Partei geäußerten Kritik mit fachlicher Argumentation einzugehen. Es mag dem Sachverständigen unbenommen sein, darauf hinzuweisen, dass er die Diktion der Partei als unangemessen empfindet. Ebenfalls kann er unsachliche Anteile der Kritik als solche identifizieren und zurückweisen, wenn ein inhaltliches Eingehen nicht möglich erscheint. Den sachlichen Anteil der Kritik muss der Sachverständige jedoch herausfiltern und mit fachlicher Information beantworten. Fragen der Partei dürfen dabei auch nicht mit der Begründung unbeantwortet bleiben, dass sie ihrerseits Ausdruck ungenügender Fachkenntnis auf dem zu begutachtenden Gebiet seien.

- 15 Entgegen der vom Beschwerdeführer vertretenen Ansicht obliegt es auch nicht dem Gericht, die Einwendungen der Parteien vor ihrer Mitteilung an den Sachverständigen darauf hin zu filtern, ob sie sachlichen Gehalt aufweisen oder nicht. Der Sachverständige ist Gehilfe des Gerichts. Als solcher unterliegt er der gleichen Neutralitätsverpflichtung wie das Gericht. Auch das Gericht selbst ist gehalten, eventuellen Angriffen der Parteien in sachlicher Form zu begegnen und den sachlichen Gehalt vom unsachlichen zu trennen. Diese Pflicht trifft auch den Sachverständigen. Auch er ist gehalten, sich durch einen gegebenenfalls überzogenen Anteil in den Einwendungen der Parteien nicht von der sachlichen Auseinandersetzung mit ihrem Anliegen abhalten zu lassen. Auch die Trennung des einen vom anderen ist Bestandteil der Aufgabe des Sachverständigen, die Neutralität und Distanz stets zu wahren.
- 16 Im unbeantworteten Teil des klägerischen Schriftsatzes vom 26. Februar 2014 finden sich sachliche Anteile, auf die der Beschwerdeführer eingehen konnte. So hätte er durchaus auf die unter IV. aufgeworfene Frage Stellung nehmen können, durch welche Untersuchung das von ihm als Behandlungsfehler qualifizierte Übersehen der Verletzung der Strecksehnen des 5. Fingers vermieden worden wäre. Auch die damit im Zusammenhang unter VIII. angestellte Erwägung, die in Form einer Röntgenaufnahme und vielleicht eines CT ergriffenen Maßnahmen seien unzureichend gewesen, um eine Sehnenruptur anzuzeigen, während Klarheit nur durch ein MRT zu gewinnen gewesen wäre, hätte vom Beschwerdeführer mit Ausführungen zur Indikation der vom Kläger angesonnen zusätzlichen bildgebenden Diagnostik beschieden werden können. Auch die von der unsachlichen formulierten Bemerkung "will der Gutachter ernsthaft behaupten" begleitete Frage, ob die vom Beschwerdeführer als "Mitbehandlung" bezeichnete Maßnahme eine Teilsanierung der Sehnenruptur bewirken konnte, enthält einen sachlichen Kern. Sie äußert ei-

nen Zweifel an den zu diesem Punkt knappen Ausführungen des Gutachtens vom 29. Dezember 2013, der durchaus mit inhaltlichen Ausführungen bedacht werden konnte.

- 17 Der Beschwerdeführer war gehalten, über die Formulierungen hinwegzusehen, die er – durchaus nicht gänzlich unberechtigt – als ironisch und teilweise auch unangemessen kritisch empfinden durfte. Es steht der Partei zu, in der Auseinandersetzung um die von ihr vertretene Rechtsposition auch gegenüber dem Sachverständigen Formulierungen zu verwenden, die als polemisch empfunden werden können. Der klägerische Prozessbevollmächtigte hat den sachlichen Teil seiner Kritik am Gutachten teilweise in wenig schmeichelhafte Formulierungen eingekleidet, die auch der Senat als unnötig empfunden, sich jedoch nicht herabwürdigend über den Beschwerdeführer geäußert. Seine Ausführungen rechtfertigen die Bemerkung des Beschwerdeführers aus der Stellungnahme vom 31. März 2014, er sei "nicht bereit hinzunehmen, dass ein Rechtsanwalt, der seine Expertise in keinsten Weise bewerten könne, diese in Zweifel ziehen" dürfe, nicht. Gem. § 411 Abs. 4 ZPO haben die Parteien Gelegenheit, ihre Einwendungen gegen das Gutachten mitzuteilen. Die in Ausübung dieser Parteirechte angebrachte Stellungnahme kann auch Zweifel an der Sachkunde des Sachverständigen enthalten. Diese Zweifel werden naturgemäß von einer auf dem zu begutachtenden Gebiet nicht sachkundigen Partei angebracht. Das hat der Sachverständige hinzunehmen und durch fachliches Eingehen auf die Gesichtspunkte, aus denen heraus die Zweifel geäußert werden, zu entkräften. Diese Grundsätze gelten angesichts des grundsätzlich überwiegend sachlichen Gehalts aus dem Schriftsatz des klägerischen Prozessbevollmächtigten vom 26. Februar 2014 auch hier.
- 18 Das Landgericht ist davon ausgegangen, dass die erfolgreiche Ablehnung auch die Unverwertbarkeit des ursprünglichen Gutachtens des Beschwerdeführers vom 29. Dezember 2013 herbeigeführt hat. Dies ergibt sich daraus, dass es den rückwirkenden Entfall des Vergütungsanspruchs angeordnet hat. Dagegen wendet sich der Beschwerdeführer mit dem Argument, dass die gutachterliche Leistung zunächst nichts mit den später erhobenen Vorwürfen des klägerischen Prozessbevollmächtigten zu tun habe. Zutreffend ist daran, dass das ursprüngliche Gutachten keine Anhaltspunkte liefert, die an der Neutralität und Unbefangenheit des Beschwerdeführers zweifeln lassen. Dennoch ist die Entscheidung des Landgerichts, bereits dieses Gutachten zumindest gegenwärtig für nicht vergütungsfähig zu halten, nicht zu beanstanden. Welche Folgen die erfolgreiche Ablehnung insbesondere auf die bisherige Mitwirkung des abgelehnten Sachverständigen hat, ist vom Gericht im Rahmen seiner Entscheidung, welche Beweise noch zu erheben sind, zu beurteilen (BGH, NJW-RR 2007, 1293). Daraus ergibt sich, dass die Verwertung des bis zur erfolgreichen Ablehnung gewonnenen Ergebnisses eine Frage ist, die vom erkennenden Gericht in Abhängigkeit der Würdigung des Streitstoffes gefällt wird. Ungeachtet seiner Entstehung auf unbefangener Grundlage kann der Verwertbarkeit des ursprünglichen Gutachtens entgegen gehalten werden, dass die Beurteilung seiner Tragfähigkeit nur dann möglich gewesen wäre, wenn der Beschwerdeführer die Ergänzungsfragen der Parteien vollständig beantwortet hätte. Das Landgericht hat es nicht für angebracht erachtet, das Gutachten vom 29. Dezember 2013 isoliert von den Erläuterungen zu betrachten, die auf die Einwendungen der Parteien, insbesondere des Klägers ergangen sind und voraussichtlich noch zu erwarten waren. Diese Betrachtungsweise hält der Senat für beanstandungsfrei, weil im vorliegenden Fall der logische Zusammenhang zwischen dem Gutachten und den Ergänzungen nicht auflösbar erscheint.

- 19 Allerdings kann in Einzelfällen die nachträgliche Verwertung des Gutachtens des abgelehnten Sachverständigen in Betracht kommen, etwa wenn der neue Sachverständige auf Feststellungen daraus zurückgreift. Auf die diesbezüglichen Ausführungen des OLG München (Beschluss vom 11.05.1998 zu 11 W 864/98, zitiert nach juris, Rdnr. 11 und 12) zur Neuentstehung eines Entschädigungsanspruches in solchen Fällen wird verwiesen.

III.

- 20 Die Nebenentscheidung weist auf die Bestimmungen des § 4 Abs. 8 JVEG hin.