

Selbständiges Beweisverfahren: Welche Entscheidungen des Gerichts können angefochten werden?

Gegen die Entscheidung des Gerichts im selbständigen Beweisverfahren, kein neues Sachverständigengutachten einzuholen, ist keine Beschwerde möglich. (LS der Verf.)

OLG Rostock, Beschl. v. 17.3.2008 – 3 W 28/08 (Volltext auf Anfrage)

Der Fall: Ein Eigentümer stellt Durchfeuchtungen an seinem Haus fest. Er vermutet, dass dieser Mangel vom Nachbargrundstück verursacht ist. Er beantragt daher die Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens, um seine Vermutung zu verifizieren. Das Landgericht holt antragsgemäß ein Sachverständigengutachten ein. Der Eigentümer ist unzufrieden mit dem Ergebnis und spricht dem Sachverständigen die notwendige Fachkompetenz ab. Er beantragt unter Vorlage eines Privatgutachtens, das Gutachten eines anderen Sachverständigen einzuholen. Das Landgericht lehnt diesen Antrag ab. Hiergegen erhebt der Eigentümer sofortige Beschwerde.

§ 492 ZPO Beweisaufnahme

(1) Die Beweisaufnahme erfolgt nach den für die Aufnahme des betreffenden Beweismittels überhaupt geltenden Vorschriften.

§ 412 ZPO Neues Gutachten

(1) Das Gericht kann eine neue Begutachtung durch dieselben oder durch andere Sachverständige anordnen, wenn es das Gutachten für ungenügend erachtet.

(2) Das Gericht kann die Begutachtung durch einen anderen Sachverständigen anordnen, wenn ein Sachverständiger nach Erstattung des Gutachtens mit Erfolg abgelehnt ist.

§ 567 ZPO Sofortige Beschwerde; Anschlussbeschwerde

(1) Die sofortige Beschwerde findet statt gegen die im ersten Rechtszug ergangenen Entscheidungen der Amtsgerichte und Landgerichte, wenn

1. dies im Gesetz ausdrücklich bestimmt ist oder
2. es sich um solche eine mündliche Verhandlung nicht erfordernde Entscheidungen handelt, durch die ein das Verfahren betreffendes Gesuch zurückgewiesen worden ist.

Hintergrund: Nach allgemeiner Auffassung kann im Hauptsacheverfahren die Entscheidung über die Einholung eines erneuten Sachverständigengutachtens nach § 412 BGB nicht mit der Beschwerde angefochten werden, vgl. Zöllner (*Greger*), ZPO, 26. Aufl. 2006, § 412 Rdn. 4. Offen ist, ob wegen der Besonderheiten des selbständigen Beweisverfahrens dort etwas anderes gilt: Ein ablehnender Beschluss ist

- anfechtbar: OLG Frankfurt, 7.12.2007 – 4 W 64/04 – zitiert nach ZR-Report;
- nicht anfechtbar: OLG Düsseldorf, 12.9.1997 – 22 W 48/97 – NJW-RR 1998, 933; OLG Hamm, 13.3.1996 – 12 W 3/96 – OLGR Hamm 1996, 203; OLG Frankfurt, 22.1.1996 – 1 W 38/95 – OLGR Frankfurt 1996, 203; OLG Köln, 28.4.1999 – 19 W 15/99 – NJW-RR 2000, 729; Zöllner (*Gummer*), a.a.O., § 567 Rdn. 34;
- ausdrücklich offen gelassen: BGH, 13.9.2005 – VI ZB 84/04.

Die Entscheidung: Das OLG Rostock verwirft die sofortige Beschwerde als unzulässig. § 412 ZPO sehe kein Rechtsmittel vor. Ein Beschwerderecht scheidet daher nach § 567 Abs. 1 Nr. 1, aber auch nach Nr. 2 ZPO aus. Bei der Entscheidung über die Einholung eines anderen Sachverständigengutachtens handele es sich um prozessleitende Anordnungen des Gerichts. Solche Direktiven stünden in seinem freien Ermessen und seien nicht mit der Beschwerde angreifbar (Verweis auf Zöllner (*Gummer*), ZPO, a.a.O. § 567 Rdn. 33). Die Anfechtung einer Entscheidung von Amts wegen komme auch dann nicht in Betracht, wenn mit ihr zugleich ein Gesuch einer Partei entschieden wird (Verweis u.a. auf MüKo (*Braun*), ZPO, 2. Aufl. 2000, § 567 Rdn. 7; OLG Rostock, 22.3.2007 – 7 W 122/06 – OLGR Rostock 2007, 841).

Eine hiervon abweichende Beurteilung sei auch nicht unter Berücksichtigung der Besonderheiten des selbständigen Beweisverfahrens geboten. Der Gesetzgeber habe insoweit keine Sonderregelungen für das selbständige Beweisverfahren getroffen, sondern es mit dem Verweis auf die Vorschriften des Hauptsacheverfahrens bewenden lassen, § 492 Abs. 1 ZPO. Die Beweismöglichkeiten sollen demnach nicht weiter als im Hauptprozess reichen (Verweis auf OLG Rostock, a.a.O.; OLG Köln, a.a.O.; OLG Koblenz, a.a.O.). Dieser Gleichklang müsse auch für die Beschwerdemöglichkeiten gelten.

Dadurch würden die Parteien des selbständigen Beweisverfahrens auch nicht unangemessen benachteiligt. Denn sie hätten in den engen Grenzen des § 412 ZPO die Möglichkeit, im Hauptsacheprozess ein erneutes Gutachten einzuholen (Verweis auf BGH, 13.9.2005, a.a.O.). Hält das Gericht dort die Voraussetzungen des § 412 ZPO nicht für gegeben, könne dies mit Anfechtung der hierauf gestützten Entscheidung in der Hauptsache angegriffen werden, also regelmäßig mit der Berufung.

Im Übrigen bleibe den Beteiligten des selbständigen Beweisverfahrens auch ohne Eröffnung eines zusätzlichen Rechtsmittels das Korrektiv der ergänzenden mündlichen Anhörung, das sie zur umfassenden Erläuterung des Beweisergebnisses nutzen können.