OLG München, Beschluss v. 21.05.2024 – 9 W 705/24 Bau e

Titel:

Beschwerde, Erledigung, Ablehnung, Gutachten, Erstattung, Beweisverfahren, Beendigung, Privatgutachten, Rechtsmittel, Beweisaufnahme, Vorlage, Beweis, Schriftsatz, Protokoll, sofortige Beschwerde, Einholung eines Gutachtens, konstitutive Wirkung, Selbständiges Beweisverfahren, Gutachtenserstattung, Sachliche Erledigung, Deklaratorischer Beschluss, Ergänzungsgutachten, Beschwerdeunzulässigkeit, Mündliche Anhörung

Schlagworte:

Beschwerde, Erledigung, Ablehnung, Gutachten, Erstattung, Beweisverfahren, Beendigung, Privatgutachten, Rechtsmittel, Beweisaufnahme, Vorlage, Beweis, Schriftsatz, Protokoll, sofortige Beschwerde, Einholung eines Gutachtens, konstitutive Wirkung, Selbständiges Beweisverfahren, Gutachtenserstattung, Sachliche Erledigung, Deklaratorischer Beschluss, Ergänzungsgutachten, Beschwerdeunzulässigkeit, Mündliche Anhörung

Vorinstanz:

LG München I, Beschluss vom 31.08.2023 – 8 OH 8411/18

Tenor

1. Die sofortige Beschwerde der Streithelferin der Antragsgegnerin zu 2 Fa. W.D. … GmbH gegen den Beschluss des Landgerichts München I vom 31.08.2023, Az. 8 OH 8411/18, wird verworfen.

2. Die Streithelferin der Antragsgegnerin zu 2 Fa. W.D. … GmbH trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

3. Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

1
Mit sofortiger Beschwerde vom 12.09.2023 (Bl. 941/943 d.A.) wendet sich die Streithelferin der Antragsgegnerin zu 2 Fa. W.D. … GmbH (nachfolgend: Beschwerdeführerin) gegen die Entscheidung des Erstgerichts vom 31.08.2023 (Bl. 927/929 d.A.), mit dem dieses im Wege eines „Deklaratorischen Beschlusses“ in Ziff. 1 festgehalten hat „Das selbständige Beweisverfahren … ist nach Gutachtenserstattung beendet“ und dies in Ziff. 2 im Angesicht des Schreibens der Beschwerdeführerin vom 28.07.2023 wiederholt hat.

2
Das Erstgericht hat in dem seit 2018 anhängigen selbständigen Beweisverfahren umfangreich Beweis erhoben (s. S. 3 Mitte des Protokolls vom 28.07.2023, Bl. 923 d.A.), zuletzt durch Einholung eines schriftlichen Gutachtens durch den Sachverständigen Dipl.-Ing. K., zu dem (verlängerte) Stellungnahmefrist bis zum 30.06.2023 gesetzt wurde, und sodann durch mündliche Anhörung des Sachverständigen am 28.07.2023, bei der weit überwiegend zahlreiche Fragen der Beschwerdeführerin, zurückgehend auf ein 6-seitiges Privatgutachten, vom Sachverständigen beantwortet wurden. Nachdem auch die Beschwerdeführerin keine weiteren Fragen an den Sachverständigen hatte, was im Protokoll auf S. 7 ausdrücklich festgehalten wurde, brachte das Erstgericht in der mündlichen Verhandlung unmissverständlich zum Ausdruck (Bl. 925 d.A.), dass aus seiner Sicht das selbständige Beweisverfahren aufgrund seines Sinns und Zwecks nach Erstattung der Gutachten beendet ist. Mit Schriftsatz vom 29.08.2023 (Bl. 931/937 d.A.) beantragte die Beschwerdeführerin, erneut unter Vorlage eines Privatgutachtens, schriftliche Gutachtensergänzung. Mit Beschluss vom 26.04.2024 (Bl. 957/959 d.A.) hat das Erstgericht der Beschwerde nicht abgeholfen.

II.

3
Die sofortige Beschwerde, die sich gegen die mit Beschluss vom 31.08.2023 durch das Erstgericht zum Ausdruck gebrachte Beendigung des selbständigen Beweisverfahrens, mithin gegen die unterbliebene Fortsetzung des selbständigen Beweisverfahrens durch Einholung einer weiteren Ergänzung des Sachverständigengutachtens bzw. die Ablehnung der Einholung eines weiteren Ergänzungsgutachtens wendet, erweist sich bereits als unzulässig. Zur Begründung wird zunächst auf die zutreffenden Ausführungen des Erstgerichts in seinen Beschlüssen vom 31.08.2023 und 26.04.2024 Bezug genommen. Zu ergänzen ist im Lichte des Beschwerdevorbringens der Beschwerdeführerin folgendes:

4
1. Folgende Rechtssätze sind hier zugrunde zu legen:

5
Ein selbständiges Beweisverfahren endet mit seiner sachlichen Erledigung, so dass ein Beschluss, mit dem die Beendigung des selbständigen Beweisverfahrens festgestellt wird, nur deklaratorische und keine konstitutive Wirkung hat. Sachliche Erledigung tritt bei rückschauender Betrachtung nach einer mündlichen Erläuterung des schriftlichen Gutachtens durch den Sachverständigen grundsätzlich mit dem Verlesen des Sitzungsprotokolls über die Vernehmung des Sachverständigen oder dessen Vorlage zur Durchsicht ein (BGH, Urteil vom 21.02.1973 – VIII ZR 212/71, NJW 1973, 698; Urteil vom 20.02.2002 – VIII ZR 228/00, juris, Rn. 13; Urteil vom 03.12.1992 – VII ZR 86/92, NJW 1993, 851, 852; Beschluss vom 24.03.2009 – VII ZR 200/08, NZBau 2009, 598; Kniffka/Koeble/Jurgeleit/Sacher, Kompendium des Baurechts, 5. Aufl.2020, 14. Teil, Rn. 196). Infolgedessen fehlt einer Beschwerde gegen einen deklaratorischen Beschluss zur Beendigung des selbständigen Beweisverfahrens regelmäßig das Rechtsschutzbedürfnis.

6
Gegen die Ablehnung der Einholung eines weiteren Gutachtens ist auch im selbständigen Beweisverfahren nach h.M. (BGH, Beschluss vom 09.02.2010 – VI ZB 59/09, DS 2010, 397, 398 mwN) kein Rechtsmittel gegeben.

7
2. Auf dieser Grundlage ergibt sich für die Beschwerde folgendes:

8
a. Die Beschwerde, die sich gegen die deklaratorische Feststellung im Beschluss vom 31.08.2023 richtet, ist unzulässig, da sie weder nach § 567 Abs. 1 Nr. 1 ZPO noch nach § 567 Abs. 1 Nr. 2 ZPO statthaft ist. Denn das selbständige Beweisverfahren war vorliegend bereits am 28.07.2023 sachlich erledigt, wie vom Erstgericht zu Recht nach der Anhörung des Sachverständigen im Protokoll festgehalten. Es waren schriftliche und mündliche Sachverständigengutachten eingeholt worden, nach Anhörung des Sachverständigen am 28.07.2023 waren keine weiteren Ergänzungsfragen oder Anträge offen, auch nicht seitens der Beschwerdeführerin.

9
b. Auch soweit sich die Beschwerde mittelbar gegen die mit Schriftsatz vom 29.08.2023, mithin nach sachlicher Erledigung des selbständigen Beweisverfahrens, beantragte und vom Erstgericht verweigerte Einholung eines weiteren schriftlichen Ergänzungsgutachten wendet, ist sie unzulässig. Weder ist im Gesetz ausdrücklich bestimmt, dass gegen im selbständigen Beweisverfahren ergangene, die Beweisaufnahme betreffende Entscheidungen die sofortige Beschwerde statthaft ist, § 567 Abs. 1 Nr. 1 ZPO, noch handelt es sich in diesen Fällen um eine von § 567 Abs. 1 Nr. 2 ZPO erfasste Entscheidung. Die Beweismöglichkeiten im selbständigen Beweisverfahren gehen grundsätzlich nicht weiter als im Hauptsacheverfahren. Im Erkenntnisverfahren ist gegen die Ablehnung der Einholung eines neuen Gutachtens grundsätzlich kein Rechtsmittel gegeben. Nach § 492 ZPO folgt die Beweisaufnahme im selbständigen Beweisverfahren den Regeln des Erkenntnisverfahrens. Damit wird die Partei auch keineswegs rechtlos gestellt, denn es bleibt ihr unbenommen, die Gründe für die Einholung eines weiteren Gutachtens ggfs. im Hauptsacheverfahren vorzutragen und dort die Anordnung der erneuten Begutachtung zu beantragen. Hat dieser Antrag auch dort keinen Erfolg, ist das Unterlassen einer weiteren Begutachtung im Rechtsmittelverfahren überprüfbar (BGH, Beschluss vom 09.02.2010 – VI ZB 59/09, DS 2010, 397, 398; Zöller/ Greger, ZPO, 35. Aufl. 2024, § 412 Rn. 4).

10

c. An all dem ändert auch der Hinweis der Beschwerdeführerin auf ein etwaiges der mündlichen Verhandlung nachgelagertes Antragsrecht zur Ergänzung des Gutachtens nichts. Die insoweit von der Beschwerdeführerin aus dem Zusammenhang gerissene Formulierung des BGH in den Gründen seiner Entscheidung vom 24.03.2009 (Rn. 7), wonach das selbständige Beweisverfahren beendet ist, „wenn … innerhalb eines angemessenen Zeitraums nach der mündlichen Anhörung keine Anträge einer Partei zur Ergänzung des Gutachtens gestellt werden“, ist auf den vorliegenden Sachverhalt nicht übertragbar. Zum einen erging diese Entscheidung vor dem Hintergrund der Frage der Hemmung der Verjährung von Mängelansprüchen durch ein selbständiges Beweisverfahren. Zum anderen waren dort vom Gutachter „nicht alle Beweisfragen vollständig beantwortet“, was hier ausweislich des Protokolls zur Anhörung des Sachverständigen am 28.07.2023 nicht der Fall war. Abgesehen davon hat die Beschwerdeführer nicht „innerhalb eines angemessenen Zeitraums nach der mündlichen Anhörung einen Antrag auf Gutachtensergänzung gestellt, sondern von weiteren Anträgen bei der Anhörung Abstand genommen und erst mehrere Wochen danach einen weiteren Antrag auf Gutachtensergänzung gestellt. Der Zulassung solch später Anträge (noch dazu nach einer jahrelangen Beweiserhebung im selbständigen Beweisverfahren) steht die hier bereits eingetretene sachliche Erledigung des selbständigen Beweisverfahrens entgegen.

III.

11
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. Eine Festsetzung des Beschwerdewerts unterbleibt, da für die Gerichtskosten eine Festgebühr anfällt (Nr. 1812 KV – GKG). Die Rechtsbeschwerde war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen gemäß § 574 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen.