

Marion Stein & Michael Bauer



VORAB PER FAX

Amtsgericht München
80315 München

30.09.2016

Az.: 421 C 31421/12
(vormals: 453 C 31421/12, 413 C 31421/12 und 454 C 31421/12)

In Sachen

S 

gegen

Stein Marion und Bauer Michael

führt die Bezirksrevisorin in ihrer Stellungnahme vom 13.09.2016 (zu Blatt 1070 d. A.) im Wesentlichen aus:

„Gegenständlich soll nach dem Wunsch des Beklagtenvertreters der Sachverständige Thumulla kein privates Sachverständigengutachten erstellen, sondern dieser soll am Verhandlungstermin teilnehmen.

Die Beklagten sind bereits zur interessengerechten und ordnungsgemäßen Wahrnehmung ihrer Rechte anwaltlich vertreten. Eine darüber hinaus gehende Begleitung durch einen privaten Sachverständigen ist weder notwendig noch erforderlich.

Diese Aufwendungen für einen lediglich den Verhandlungstermin begleitenden privaten Sachverständigen stellen weder notwendige und noch erforderliche Aufwendungen im Sinne von § 91 Abs. 1 S. 1 ZPO dar, vgl. auch OLG Köln, Beschl. v. 12.03.2010, 17 W 21/10.“

Bei dieser Ausführung wurde übersehen, dass auch das in Bezug genommene OLG Köln in seiner Entscheidung vom 12.03.2010, 17 W 21/10, klargestellt hat, dass die Kosten für einen privat hinzugezogenen Sachverständigen (ebenso wie für ein prozessbegleitendes privates

Sachverständigengutachten) in Ausnahmefällen erstattungsfähig sind. Eine solche Ausnahme ist grundsätzlich nur im Falle **unabweisbarer Notwendigkeit** gegeben, die nach ständiger Rechtsprechung u. a. dann anzunehmen ist, wenn es gilt, ein „*gerichtliches Sachverständigengutachten zu überprüfen, zu widerlegen, zu erschüttern oder dem gerichtlich bestellten Sachverständigen bei der Erläuterung des Gutachtens sachdienliche Vorhalte zu machen, ohne dass die Partei hierzu selbst in der Lage ist*“.

Dass die Beklagtenpartei – trotz anwaltlicher Vertretung – nicht selbst in der Lage ist, das gerichtliche Gutachten des Prof. Stetter nachhaltig zu erschüttern (oder gar zu widerlegen), geht aus dem gesamten bisherigen Verfahrensverlauf hervor – wie bereits dem Urteil des LG München I vom 06.12.2012, 14 S 12138/12, entnommen werden kann, in dem es hinsichtlich der Anhörung des Prof. Stetter zur Erläuterung seines Gutachtens heißt: „*Die zum Teil nicht nachvollziehbaren Angriffe der Berufungskläger gegen die Kompetenz des Sachverständigen vermögen die Kammer nicht zu einer anderen Bewertung zu bewegen.*“ Obwohl demnach die Angriffe gegen die Kompetenz des Prof. Stetter zum Teil nachvollziehbar waren, hat erst das Gegengutachten des Sachverständigen Thumulla (vgl. Anlage B 41) zum Gutachten des Prof. Stetter dazu geführt, dass sich das Gericht im hiesigen Verfahren veranlasst sieht, eine neue Beweisaufnahme durchzuführen. Dies zeigt, dass es unumgänglich ist, einen Sachverständigen hinzuzuziehen, um die Überprüfung des gerichtlichen Gutachtens aus dem Vorverfahren herbeizuführen.

Das OLG Frankfurt am Main hat in seiner Leitsatzentscheidung vom 16.02.2009, 12 W 11/09, ausgeführt, dass die Kosten der Anwesenheit des Privatgutachters im Termin zur Erläuterung des Gerichtsgutachtens als notwendig anzusehen sind, wenn das Erscheinen des privaten Sachverständigen „*zur Erschütterung des für die Partei ungünstigen gerichtlichen Gutachtens fachlich erforderlich*“ ist.

Da davon auszugehen ist, dass Prof. Stetter seine für die Beklagten ungünstigen Aussagen auch bei der erneuten Erläuterung seines Gutachtens wiederholen und ggf. durch weitere (falsche) Ausführungen ergänzen wird, ist es zur interessengerechten und ordnungsgemäßen Rechtswahrnehmung erforderlich, bei der Anhörung einen Sachverständigen hinzuzuziehen, da nur dieser aufgrund seiner Sachkunde sachdienliche Vorhalte machen oder die fachlich falschen Aussagen erkennen und richtig stellen kann.

Die erstattungsrechtlich **unabweisbare Notwendigkeit** ist gegeben, da es Rechtsanwalt Dr. Geipel als anerkannter Experte auf dem Gebiet der Beweismittelwürdigung für „*unumgänglich*“ hält, das Fragerecht in der Anhörung einem privaten Sachverständigen zu übertragen, da weder Rechtsanwalt Dr. Geipel noch Rechtsanwalt Eberl in Bezug auf Innenraumschadstoffe über die erforderliche Sachkunde verfügen (vgl. hierzu Schriftsatz vom 20.04.2016). „*Die Sachverständigen müssen daher von einem anderen Sachverständigen befragt werden*“, so Dr. Geipel, da der befragte Sachverständige andernfalls die Fragen einfach „*abbürsten*“ wird.

Die Kosten für das Hinzuziehen des Sachverständigen Thumulla stellen somit notwendige und erforderliche Aufwendungen im Sinne von § 91 Abs. 1 S. 1 ZPO dar, so dass dem Antrag auf Erstattung des Kostenvorschusses in Höhe von 2.399,60 € stattzugeben ist.

Zum Schriftsatz der Klagepartei vom 20.09.2016 merken wir an, dass der dort erwähnte Sachverständige Dr. Busch der Privatgutachter der Klägerin ist, der bereits im Vorverfahren durch den Verweis auf ungeeignete, veraltete Vergleichswerte zum Nachteil der Beklagten entscheidenden Einfluss auf das Verfahren genommen hat (und ausweislich Blatt 625 d. A. von der Klägerin als Zeuge benannt worden ist). Auch aufgrund dieses Sachverhalts ist das Hinzuziehen des Sachverständigen Thumulla notwendig und erforderlich.

Im Sinne der Prozessökonomie erinnern wir ergänzend zu obigem Vortrag auch noch an das Schreiben der Beklagten vom 12.09.2016, in dem beantragt wurde, die Frage der Verwertbarkeit der Messwerte durch Einholen von schriftlichen Stellungnahmen zu klären, damit die objektiven Anknüpfungstatsachen einem Obergutachten zugrunde gelegt werden können.

Abschließend teilen wir mit, dass wir obige Erwiderung zur Stellungnahme der Bezirksrevisorin zur Sicherheit nochmals selbst einreichen, da uns Rechtsanwalt Eberl mit heutiger E-Mail auf die Frage, ob das Einreichen der Erwiderung durch sein Schreiben vom 29.09.2016 als formell ausreichend anzusehen ist, folgendes mitgeteilt hat:

„Es gilt in jedem Fall als schriftsächlich vorgetragen, wenn auch nur als Anlage. Wenn Sie ganz sicher gehen wollen, müssen Sie es selber mit eigener Unterschrift einreichen. Ich werde meinen Namen nicht darunter setzen, weil dazu müsste ich es vollinhaltlich prüfen, was ich nicht tun werde.“

Michael Bauer

Marion Stein