

Oberlandesgericht München

13 U 2823/13

51 O 2988/12 LG Landshut
13 U 2823/13 Bau OLG München



In Sachen

- Kläger und Beschwerdeführer -

Prozessbevollmächtigte:

gegen

- Beklagte und Beschwerdegegnerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Kreissl Morbach Partnerschaftsgesellschaft**, Reichsstraße 3, 36251 Bad
Hersfeld, Gz.: 74991236/vp

wegen Nacherfüllung u.a.
hier: Kostenfestsetzungsbeschwerde

erlässt das Oberlandesgericht München - 11. Zivilsenat - durch den Richter am Oberlandesgericht Schuster als Einzelrichter auf die sofortige Beschwerde des Klägers gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts Landshut vom 08.11.2017 am 13.08.2018 folgenden

Beschluss

1. Auf die sofortige Beschwerde des Klägers wird der Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts Landshut vom 08.11.2017 dahingehend abgeändert, dass die von der Beklagtenpartei an die Klagepartei gemäß § 106 ZPO nach dem Beschluss des Landgerichts Landshut vom 26.05.2017 zu erstattenden Kosten beider Rechtszüge einschließlich der Kosten des selbständigen Beweisverfahrens, 41 OH 2312/07 auf **11.687,44 €** (statt

10.516,03 €) nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz gemäß § 247 BGB seit dem 21.07.2017 festgesetzt werden.

2. Im Übrigen wird die sofortige Beschwerde zurückgewiesen.
3. Von den außergerichtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens tragen der Kläger 47 % und die Beklagte 53 %.
4. Die Gerichtskosten trägt der Kläger. Die Gebühr wird auf die Hälfte ermäßigt.
5. Der Wert der Beschwerde beträgt 2.209,64 €.

Gründe:

I.

Mit der Klage vor dem Landgericht Landshut (Az. 51 O 2988/12) begehrt der Kläger gegen die Beklagte Mangelbeseitigungsarbeiten und Schadenersatz im Zusammenhang mit dem von der Beklagten errichteten Fertighaus für die Doppelhaushälfte des Klägers. Vorangegangen war ein selbständiges Beweisverfahren vor dem Landgericht Landshut unter Az. 41 OH 2312/07.

Nach ergangenen Teilurteil des Landgerichts Landshut vom 14.06.2013, gegen das die Beklagte Berufung eingelegt hatte und Aufhebung sowie Zurückverweisung durch das Berufungsgericht mit Endurteil des Oberlandesgerichts München vom 05.02.2014 (Az. 13 U 2823/13 Bau), wurde das Verfahren schließlich vor dem Landgericht Landshut durch Prozessvergleich beendet.

Mit Beschluss des Landgerichts Landshut vom 26.05.2017 wurde das Zustandekommen des Vergleiches zwischen den Parteien festgestellt, Ziff. 3 des Vergleiches lautet dabei wie folgt:

Von den Kosten des Rechtsstreits in beiden Rechtszügen einschließlich der Kosten des vorangegangenen selbständigen Beweisverfahrens vor dem Landgericht Landshut, Az. 41 OH 2312/07 trägt die Beklagte 3/4, der Kläger 1/4.

Der Streitwert wurde darin auf 50.000,00 € festgesetzt und festgestellt, dass ein überschießender Vergleichswert nicht bestehe.

Mit Schriftsatz vom 19.06.2017 meldete die Beklagte ihre Rechtsanwaltskosten und die Kosten für die von ihr in Auftrag gegebenen Privatgutachten zum Kostenausgleich an. Mit Kostenausgleichsantrag der Klagepartei vom 20.07.2017 und vom 21.07.2017 wurden einerseits die Rechtsanwaltskosten und andererseits die Parteiaufwendungen in Form von Fahrtkosten zur Wahrnehmung der Verhandlungstermine und Privatgutachterkosten geltend gemacht. Zusammen mit den Kostenausgleichsanträgen und den nachfolgenden Schriftsätzen wurde von beiden Seiten auch die Rechnungen der Privatgutachter und Erläuterungen zur Frage der Notwendigkeit der Einschaltungen eines Privatgutachters geliefert. Die Beklagtenpartei machte Privatgutachterkosten in Höhe von insgesamt 3.465,71 € (netto) geltend, die Klagepartei insgesamt Parteikosten in Höhe von 5.459,16 €, darunter Privatgutachterkosten in Höhe von 5.384,16 €.

Im Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts Landshut vom 08.11.2017 wurden die von der Beklagtenpartei an die Klagepartei gemäß § 106 ZPO nach dem Beschluss des Landgerichts Landshut vom 26.05.2017 zu erstattenden Kosten beider Rechtszüge einschließlich der Kosten des selbständigen Beweisverfahrens 41 OH 2312/07 auf 10.516,03 € nebst Zinsen festgesetzt. Im Rahmen der Ausgleichung der außergerichtlichen Kosten wurden als „Privatkosten“ auf Klage- seite 3.668,21 € und auf Beklagtenseite 3.465,71 € in Ansatz gebracht.

Die Klagepartei legte hiergegen am 14.12.2017 sofortige Beschwerde ein. Begründet wurde diese umfangreich mit Schriftsatz vom 13.03.2018, in dem beantragt wurde, einerseits die von der Beklagtenpartei geltend gemachten Privatgutachterkosten in Höhe von insgesamt 3.465,71 € (netto) von dem Kostenausgleich auszunehmen und andererseits die von der Klagepartei geltend gemachten Privatgutachterkosten nicht nur teilweise, sondern vollständig zu berücksichtigen.

Die Beklagtenpartei beantragte die sofortige Beschwerde zurückzuweisen und macht in ihrem Schriftsatz vom 04.04.2018 Ausführungen zur fehlenden Notwendigkeit der vollumfänglichen, dauernden und steten Begleitung der Klagepartei durch einen Sachverständigen sowie zur Notwendigkeit der Beauftragung eines Privatgutachters für die Beklagtenpartei unter dem Gesichtspunkt der Waffengleichheit.

Hierauf replizierte die Klagepartei nochmals in einem umfangreichen Schriftsatz vom 14.05.2018. Wegen der Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die jeweiligen Schriftsätze Bezug genommen.

Der sofortigen Beschwerde wurde im Beschluss des Landgerichts Landshut vom 05.06.2018 nicht abgeholfen und die Akten mit Verfügung vom 05.06.2018 dem Oberlandesgericht München zur Beschwerdeentscheidung vorgelegt.

Nachdem die dem Kostenfestsetzungsbeschluss vom 08.11.2017 als Anhang nachgeheftete Begründung übersehen worden war und der Nichtabhilfebeschluss keine weiteren Ausführungen zu den im Beschwerdeverfahren aufgeworfenen Problempunkte enthalten hatte, wurde der Nichtabhilfebeschluss und die Vorlageverfügung des Landgerichts Landshut vom 05.06.2018 mit Beschluss des Oberlandesgerichts München vom 12.06.2018 aufgehoben und zur erneuten Abhilfeentscheidung zurückgereicht. Der Beschwerde wurde mit Beschluss des Landgerichts Landshut vom 03.07.2018 neuerlich unter Wiederholung der Gründe aus dem Kostenfestsetzungsbeschluss nicht abgeholfen und dem Oberlandesgericht München zur Beschwerdeentscheidung vorgelegt:

II.

Die sofortige Beschwerde ist zulässig (§§ 104 Abs.3, 567, 569 ZPO). Der Beschwerdewert ermittelt sich hier ausgehend von dem 1/4 Kostenanteil der Klagepartei aus den strittigen Kosten für die Privatgutachten der Beklagtenpartei in Höhe von 3.465,71 € (netto) sowie aus dem 3/4 Kostenanteil der Beklagten aus dem unberücksichtigt gebliebenen Anteil an den Privatgutachterkosten der Klagepartei in Höhe von 1.790,95 € und beträgt insgesamt 2.209,64 €.

Das Rechtsmittel des Klägers hat in der Sache teilweise Erfolg. Als weitere Parteikosten waren bislang nicht berücksichtigte Privatsachverständigenkosten der Klagepartei in Höhe von 1.561,88 € in Ansatz zu bringen, die den Erstattungsbetrag angesichts der Kostenquote zugunsten der Klagepartei von 3/4 zu 1/4 um 1.171,41 € erhöhen. Im Übrigen erwies sich die sofortige Beschwerde bezogen auf die Berücksichtigung der Kosten für die durch die Beklagte eingeholten Privatgutachten in Höhe von zusammen 3.465,71 € jedoch als unbegründet.

1. Nach § 91 Abs. 1 S. 1 ZPO hat die unterliegende Partei die dem Gegner erwachsenen Kosten zu erstatten, soweit sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig waren. Das sind nur diejenigen für solche Handlungen, die zum Zeitpunkt ihrer Vornahme objektiv erforderlich und geeignet erscheinen, das im Streit stehende Recht zu verfolgen oder zu verteidigen (Hüßtege in Thomas/Putzo, ZPO 39. Auflage, zu § 91 Rn.9; BGH NJW 2012, 2734). Maßstab ist, ob eine ver-

ständige und wirtschaftlich vernünftige Partei die die Kosten auslösende Maßnahme im damaligen Zeitpunkt (ex ante) als sachdienlich ansehen durfte. Dabei darf sie ihr berechtigtes Interesse verfolgen und die zur vollen Wahrnehmung ihrer Belange erforderlichen Schritte ergreifen. Hierbei gilt aber der Grundsatz sparsamer Prozessführung (BGH a.a.O.).

a) Zutreffend ist, dass die gegnerische Partei weder Kosten zu tragen hat, die als allgemeine Unkosten noch als prozessfremde Kosten einer Partei entstanden sind (BGH, NJW 2006, 2415). Grundsätzlich gilt dabei auch, dass die Sammlung und Sichtung von Tatsachen und Beweismaterial im Zusammenhang mit der Prozessführung auch bei der entgeltlichen Beauftragung Dritter zum allgemeinen Prozessaufwand gehört, der im Bezug auf den Prozessbevollmächtigten durch die gesetzlichen Gebühren abgegolten ist und hinsichtlich der Partei selbst nicht erstattungsfähig ist (vgl. Zöller/Herget, ZPO, 32. Auflage, zu § 91 ZPO Rn.13 Schlagwort „Allgemeiner Prozessaufwand“).

Die Kosten eines von einer Partei eingeholten Privatgutachtens sind nach einhelliger Meinung nur ausnahmsweise als notwendige Kosten des Rechtsstreits anzusehen (BGH NJW 2003, 1398 und NJW 2006, 2415; zuletzt BGH JurBüro 2017, 149).

b) Zunächst ist Voraussetzung für die Erstattungsfähigkeit der Privatgutachterkosten, dass sich das Gutachten auf den konkreten Rechtsstreit bezieht und gerade mit Rücksicht auf den konkreten Prozess in Auftrag gegeben worden ist (Senatsbeschluss, NJW-RR 2013, 1106).

Die Prozessbezogenheit eines Privatgutachtens ist dann unzweifelhaft gegeben, wenn - wie hier - die Aufträge zu dem Gutachten erst erteilt wurden, nachdem der Prozess rechtshängig gemacht wurde (Gerold/Schmidt/Müller-Rabe, RVG, 23. Auflage, Anhang X Rn. 93). Es handelt sich damit grundsätzlich auch bei den Kosten eines prozessbegleitenden Privatgutachtens um Kosten des Rechtsstreits in Form von Parteikosten, so dass diese von dem Kostentitel umfasst sein können.

c) Die Erstattung kommt vor allem dann in Betracht, wenn eine Partei zur sachgerechten Darlegung ihres Anspruchs, zur Erfüllung ihrer Substantiierungspflicht oder zur Stellungnahme zu einem vom Gericht eingeholten Gutachten sachverständiger Hilfe bedarf, d.h. wenn die Partei infolge fehlender Sachkenntnisse nicht zu einem sachgerechten Vortrag in der Lage ist (vgl. BGH, NJW 2003, 1398 m.w. Nachw.; BGH, NJW 2006, 2415; OLG Hamm, Beschluss vom 03.11.2014 – Az. I-25 W 332/14 – juris; ; OLG Düsseldorf, JurBüro 2009, 318 f.;).

Die Einholung eines Privatgutachtens während des Rechtsstreits ist danach in der Regel dann

sachdienlich, wenn der Partei die nötige Sachkunde fehlt, um ihren Anspruch schlüssig zu begründen, sich gegen die geltend gemachten Ansprüche sachgerecht zu verteidigen oder zu einem ihr ungünstigen, vom Gericht eingeholten Sachverständigengutachten gezielt Stellung nehmen zu können (BGH NJW 1990, 122, 123; BGH NJW 2007, 1532; BGH NJW 2012, 1370; Senat JurBüro 1980, 609; Senatsbeschlüsse vom 22.10.2010 - 11 W 2497/10 - vom 24.07.2012 - 11 W 1252/12 und vom 02.04.2015 - 11 W 563/15; OLG Hamm NJW-RR 1996, 830; OLG Zweibrücken NJW-RR 1997, 613).

2. Der Aufwand für die Einholung eines Privatgutachtens auf Seiten der Antragssteller bzw. Klägers ist vorliegend grundsätzlich als erstattungsfähig anzusehen. Aufgrund der Komplexität der geltend gemachten Mängel bzw. der damit verbundenen technischen Fragen, wie beispielsweise, ob die Bauweise in thermischer und schalltechnischer Hinsicht den zugrunde zulegenden Bau-normen entspricht und Brandschutzvorgaben eingehalten wurden, kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Antragssteller- und Klagepartei selbst über die notwendige Sachkunde verfügt.

a) Zutreffend ist zwar, dass auch eine nicht fachkundige Partei in aller Regel nicht auf eine umfassende sachverständige Begleitung während des gesamten Verfahrens angewiesen sein wird, sondern nur in bestimmten prozessualen Situationen einer fachlichen Beratung bedarf (vgl. OLG Hamm, NJW-RR 1996, 830). Die für die prozessbegleitende Tätigkeit des Privatsachverständigen geltend gemachten Kosten sind daher selbst bei grundsätzlich anzunehmender Erforderlichkeit der Inanspruchnahme externen Sachverständigen nicht pauschal erstattungsfähig, ihre Notwendigkeit ist vielmehr unter Berücksichtigung des Kostenschonungsgebots für jede Einzeltätigkeit gesondert zu prüfen (vgl. OLG Naumburg, DS 2017, 39 = NJOZ 2017, 591; OLG Saarbrücken NJW 2017, 2919).

Vorliegend hat die Klagepartei aber in der Beschwerdebegründung vom 13.03.2018 bezogen auf jede Sachverständigenrechnung einzeln vorgetragen, welche Tätigkeiten des Sachverständigen hier konkret zur Verfahrensförderung erforderlich waren.

Abgesehen von der letzten Rechnung vom 25.03.2013 bezieht sich die Tätigkeit des Privatgutachters Albert auf das selbständige Beweisverfahren. Hierbei geht es naturgemäß vorrangig um Beweisfragen auf tatsächlicher Ebene und weniger um Rechtsfragen.

Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin kann die Inanspruchnahme von sachverstan-

diger Hilfe nicht nur pauschal bezogen auf die Erstellung von Gutachten zur Festigung der Antragschrift und Stellungnahmen zu einem anderweitigen Gutachten, sondern auch dann geboten sein, wenn technisch und fachlich qualifiziert auf das Vorbringen der Gegenseite erwidert werden muss. Es kommt insoweit auf die konkrete Prozesssituation an, ob und inwieweit die Inanspruchnahme von externer fachlicher Hilfe geboten erscheint. So kann auch der Kostenaufwand für die Durchsicht und etwaige Stellungnahme zu gegnerischen Schriftsätzen oder einem eigenen Schriftsatzentwurf als notwendig und erstattungsfähig anzusehen, wenn im Einzelfall fachliche Beratung erforderlich war.

b) Im einzelnen sind folgende Rechnungspositionen erstattungsfähig:

- Privatgutachterrechnung vom 16.02.2008 (Nr.06/08) in vollem Umfang in Höhe von 1.432,17 €, da die abgerechneten Tätigkeiten im unmittelbaren Zusammenhang mit der Antragsstellung im selbständigen Beweisverfahren und dem ersten Ortstermin des gerichtlich bestellten Sachverständigen stehen.
- Privatgutachterrechnung vom 12.06.2009 (Nr.17/09) in vollem Umfang in Höhe von 1.374,45 €, da die abgerechneten Tätigkeiten im unmittelbaren Zusammenhang mit der Besprechung und Erwidern auf das Gutachten des SV und der Stellungnahme der Antragsgegenseite hierauf im selbständigen Beweisverfahren stehen.
- Privatgutachterrechnung vom 10.05.2011 (Nr.22/11) in vollem Umfang in Höhe von 1577,94 €, da die abgerechneten Tätigkeiten im unmittelbaren Zusammenhang mit der Prüfung der von der Gegenseite vorgelegten Nachweise zur angeblich einwandfreien Bauausführung einerseits und der ergänzenden Stellungnahmen des SV im selbständigen Beweisverfahren stehen andererseits sowie der Teilnahme an einem weiteren Ortstermin stehen.
- Privatgutachterrechnung vom 25.08.2012 (Nr.12/42) hingegen nur in Höhe von 145,78 € und soweit sich die abgerechneten Stunden (1,75) am 20.09.2011 und am 08.12.2011 auf das Ergänzungsgutachten des SV vom 09.09.2011 beziehen. Im Übrigen ist der Aufwand (2,75 Stunden) für die nachträgliche Durchsicht der weiteren Schriftsätze der beiden Parteien und der entsprechenden Kommunikation mit der Klägervertreterin in diesem Sinne nicht als notwendig und damit auch nicht als erstattungsfähig anzusehen.
- Privatgutachterrechnung vom 25.03.2013 (Nr.13/12) in vollem Umfang in Höhe von 624,75 €, da die abgerechneten Tätigkeiten im unmittelbaren Zusammenhang mit der Besprechung und Erwidern auf das Gutachten des von Beklagtenseite vorgelegten Privatgutachten

des SV im Klageverfahren stehen.

c) Insgesamt sind damit beim Kostenausgleich auf Klägersseite Gutachterkosten in Höhe von 5.155,09 € und Reisekosten in Höhe von 75,00 €, also insgesamt Parteikosten in Höhe von 5.230,09 € in Ansatz zu bringen.

3. Auch ist aus erstattungsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden, dass die Beklagtenpartei angesichts der Komplexität der technischen Fragen und unter dem Gesichtspunkt der Waffengleichheit (vgl. OLG Nürnberg, MDR 2016, 916), nachdem die Klagepartei bereits frühzeitig und verfahrensbegleitend Sachverständigenhilfe in Anspruch nahm, sich ihrerseits mit einem Privatgutachten gegen die ihr ungünstigen Feststellungen aus den im Rahmen des selbständigen Beweisverfahrens vorliegenden Gutachten zur Wehr setzte. Zwar ist davon auszugehen, dass die Beklagte, als auf dem Markt seit Jahrzehnten etablierter Fertighaushersteller, durchaus über eine gewisse Fachkunde verfügt, dennoch kann nicht unterstellt werden, dass die Beklagte im Hinblick auf die hier gegenständlichen, sehr fachspezifischen Fragestellungen, über ausreichend Fachkenntnisse verfügt, um auf Augenhöhe und hinreichend fachlich qualifiziert sowohl gegen den gerichtlich bestellten als auch gegen den von der Klagepartei beauftragten Sachverständigen zu argumentieren. Die Beklagtenpartei bestreitet die hinreichende Fachkunde. Der Beschwerdeführer verweist lediglich auf die zu unterstellende, jahrelange Erfahrung als Fertighaushersteller. Obwohl grundsätzlich nicht aus ex-post Betrachtung, darauf abzustellen ist, ob das Gutachten die Entscheidung des Gerichts tatsächlich beeinflusst hat. (BGH, NJW 2012, 1370), spricht die Tatsache, dass der gerichtlich bestellte Sachverständige sich mit den Ausführungen des Privatgutachters auch intensiv auseinandersetzte, indiziell ebenfalls dafür, dass die Inanspruchnahme eines Privatgutachters aus Sicht einer verständigen Partei geboten erschien.

Die mit den beiden von der Beklagtenpartei vorgelegten Rechnungen des Privatgutachters geltend gemachten Kosten sind somit als zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung aus ex-ante Sicht erforderlich anzusehen und damit erstattungsfähig.

4. Die Entscheidung über die außergerichtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens beruht auf § 92 Abs.1 ZPO.

Gerichtskosten sind nur angefallen, soweit die sofortige Beschwerde zurückgewiesen wurde. Sie sind deshalb von dem Kläger zu tragen. Wegen des nicht unerheblichen Erfolgs des Rechtsmit-

tels war es sachgerecht, die Gebühr auf die Hälfte zu ermäßigen (Nr.1812 KV-GKG).

gez.

Schuster
Richter am Oberlandesgericht