

Ulrich/Ulrich  
Die Sachverständigen und ihr Honorar

Leseprobe

# Die Sachverständigen und ihr Honorar

– vom Privatauftrag zum JVEG und zurück:  
Details + Rechtsprechung –  
Handbuch für die Praxis

Von

**Prof. Jürgen Ulrich**

Vorsitzender Richter am Landgericht a.D., Vorsitzender der Bauschlichtungsstelle bei der Handwerkskammer Dortmund und der Bauschlichtungsstelle bei der Handwerkskammer Südwestfalen, Schwerte

und

**Martin Ulrich**

Richter, Schwerte

Leseprobe

Carl Heymanns Verlag 2018

Zitervorschlag: *Ulrich/Ulrich*, Die Sachverständigen und ihr Honorar, S. ...

### Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-452-29050-2

[www.wolterskluwer.de](http://www.wolterskluwer.de)  
[www.carl-heymanns.de](http://www.carl-heymanns.de)

Alle Rechte vorbehalten.

© 2018 Wolters Kluwer Deutschland GmbH, Luxemburger Straße 449, 50939 Köln.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Verlag und Autor übernehmen keine Haftung für inhaltliche oder drucktechnische Fehler.

Umschlagkonzeption: Martina Busch, Grafikdesign, Homburg-Kirrburg  
Satz: Newgen KnowledgeWorks (P) Ltd., Chennai  
Druck und Weiterverarbeitung: Williams Lea Tag GmbH, München

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem und chlorfreiem Papier.

## Vorwort

Die Bedeutung der Leistungen von Gutachtern und von Sachverständigen verändert sich auch in den Rechtsstreitigkeiten enorm. Dies gibt Anlass, im Teil 1 der nachfolgenden Ausführungen die diversen Details der rechtlichen Stellung und der Bezahlung der (Privat-)Gutachter einschließlich der Chancen und Klippen der materiell-rechtlichen und/oder der prozess-rechtlichen Erstattung von Privatgutachterkosten vertiefend und mit Bekanntgabe der vielfachen sowie stark verfächtigten Rechtsprechung systematisch zu erörtern.

Mit den im Teil 2 gelieferten Ausführungen werden bei paralleler Darstellung der Einzelheiten von Rolle und Funktion der (gerichtlichen) Sachverständigen die diversen Bestandteile und verschiedenen Phasen der diese betreffenden JVEG-Vergütung – was darf/kann dieser Sachverständige wie und wann abrechnen? – einschließlich der komplizierten und komplexen Abläufe der zwischen den jeweiligen Verfahrensbeteiligten ganz unterschiedlich ablaufenden und auch durchweg voneinander losgelösten »Bezahlungsverfahren« mit den Details zum Verlust, zur Kürzung, zur Rückzahlung und zur Kosten-Niederschlagung beleuchtet.

Im Teil 3 Abschnitt A bringen die Verfasser zwei an die aktuelle Rechtsprechung und die ministeriellen Verlautbarungen zur minutengenauen Abrechnung angepasste JVEG-(Muster-)Rechnungen. Als Teil 3 Abschnitt B folgt die Wiedergabe des Gesetztextes des JVEG.

Dieses Buch richtet sich damit an die privat beauftragten Gutachter und die gerichtlich, auch polizeilich bzw. staatsanwaltschaftlich hinzugezogenen Sachverständigen sowie an die Kostenbeamten, die Bezirksrevisoren, die Rechtspfleger, die Gerichtsvollzieher und an die Richter. Adressaten sind ferner die von den Gutachter-/Sachverständigenleistungen betroffenen Privatpersonen und die Parteien.

Die beteiligten Rechtsanwälte müssen im Rahmen ihrer Verpflichtung zur umfassenden Besorgung der Interessen der Mandanten das die übrigen Verfahrenskosten bisweilen deutlich übersteigende »dritte Geld«, nämlich die Gutachterkosten/Sachverständigenvergütung, dem Grunde und der Höhe nach kritisch überwachen (können). Ihnen werden hier die notwendigen materiellen und prozessualen Kenntnisse dieser speziellen Sparte präsentiert.

Die Herausgeber

August 2018

# Inhaltverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis .....	XIII
Teil 1: Der (private) Gutachter: Die Grundzüge und die Bezahlung .....	1
A. Die Abgrenzungen und die Definitionen .....	3
B. Der Gutachter im Privatauftrag .....	29
I. Der Werkvertrag gemäß §§ 631 ff. BGB .....	29
1. Die Grundlagen .....	29
2. Die Bezahlung .....	38
3. Das MPU-Gutachten/das Gutachten nach Jagd- bzw. Waffenrecht ..	44
4. Das Sachverständigenverfahren .....	51
5. Das Gutachten im Versicherungsverhältnis .....	53
II. Die Kosten des im Mieterhöhungsverfahren seitens des Vermieters besorgten Gutachtens .....	57
III. Die Kosten vorgerichtlicher Privatgutachten als Gewährleistungsanspruch .....	59
IV. Die Gutachterkosten als erstattungsfähiger Schaden .....	75
1. insbesondere nach einem Verkehrsunfall .....	75
a) bei Sachschaden .....	75
b) bei Personenschäden .....	163
2. in den sonstigen Fällen .....	167
V. Die seitens der Verwaltungsbehörde in Approbationsverfahren veranlassten Kosten eines Gleichwertigkeitsgutachtens .....	174
VI. Die Bedeutung der gerichtlich nicht-förmlich besorgten (richterlichen) Fachkunde im Rechtsstreit .....	175
VII. Der prozessuale Kostenerstattungsanspruch .....	210
1. Das vorprozessuale Gutachten .....	210
2. Das binnenprozessuale Gutachten .....	229
3. Die Höhe der Kosten des (privaten) Gutachters im Kostenfestsetzungsverfahren .....	252
4. Die Prozesskostenhilfe und das Privatgutachten .....	254
VIII. Die Übernahme der Kosten für durch die Staatskasse nach § 109 Abs. 1 SGG eingeholte Gutachten .....	254
IX. Die Sachverständigentätigkeit in der Strafvollstreckung .....	262
X. Die »Beauftragung« des Gutachterausschusses durch den Eigentümer ..	266
XI. Die steuerliche Behandlung der Gutachter-/Sachverständigenbezahlung in Bezug auf die Einkommenssteuer/die Gewerbesteuer .....	266
1. in Bezug auf die Einkommenssteuer .....	266
a) des Sachverständigen .....	266
b) des Auftraggebers .....	270

2.	in Bezug auf die Gewerbesteuer . . . . .	273
3.	in Bezug auf die Besteuerung der Erbschaft. . . . .	277
XII.	Die Archivierung der Rechnungen . . . . .	278
C.	<b>Der (gerichtliche) Sachverständiger ↔ der sachverständige Zeuge ↔ der Zeuge ↔ der Dolmetscher/Übersetzer/ Sprachsachverständige . . . . .</b>	<b>280</b>
<b>Teil 2: Der (gerichtliche) Sachverständige:</b>		
	<b>Die Grundzüge + die Bezahlung . . . . .</b>	<b>293</b>
A.	<b>Der Sachverständige im gerichtlichen Auftrag . . . . .</b>	<b>295</b>
I.	Die Durchführung der gerichtlichen Verfahren. . . . .	295
1.	nach den Regeln der ZPO. . . . .	295
a)	Die Grundlagen . . . . .	295
b)	Die Zwangsvollstreckung . . . . .	316
2.	nach den Regeln der StPO . . . . .	319
3.	nach den Regeln der VwGO . . . . .	325
II.	Die Vergütung des (gerichtlichen) Sachverständigen gemäß dem JVEG . .	327
1.	Die Gesetzeskritik. . . . .	327
2.	Das geschlossene Regelungssystem des JVEG . . . . .	329
III.	Die »Beauftragung« als (gerichtlicher) Sachverständiger . . . . .	332
1.	Die »Vergütung der Sachverständigen, ... die ... herangezogen werden«: § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 JVEG . . . . .	337
2.	»wenn Behörden oder sonstige öffentliche Stellen ... zu Sachverständigenleistungen herangezogen werden«: § 1 Abs. 2 S. 1 JVEG . . . . .	344
3.	»Für Angehörige einer Behörde oder einer sonstigen öffentlichen Stelle, die weder Ehrenbeamte noch ehrenamtlich tätig sind, gilt dieses Gesetz nicht, wenn sie ein Gutachten in Erfüllung ihrer Dienstaufgaben erstatten, vertreten oder erläutern.« § 1 Abs. 2 S. 2 JVEG . . . . .	346
IV.	Das Antragsprinzip . . . . .	350
B.	<b>Die erforderliche Zeit . . . . .</b>	<b>352</b>
I.	Die Grundlagen . . . . .	352
1.	»jede Stunde der erforderlichen Zeit einschließlich notwendiger Warte- und Reisezeiten«: § 8 Abs. 2 S. 1 JVEG. . . . .	352
2.	Das Erfordernis minutengenaue Zeitangaben durch den Sachverständigen. . . . .	367
II.	Die gesonderte Abrechnung des »Vorprüfungsaufwands« . . . . .	370
1.	Die Zeit der Prüfung der Kompetenz . . . . .	370
2.	Die Zeit der Prüfung der Höhe des Kostenvorschusses und der vorgegebenen Erledigungsfrist. . . . .	372
III.	Die Durchführung des Auftrags durch den Sachverständigen . . . . .	373
1.	Das Aktenstudium . . . . .	373

2.	Die weitere Vorbereitung des Gutachtens . . . . .	378
a)	Das Überdenken der Problematik/die (Literatur-)Recherche . . .	378
b)	Die »Ermittlungen« seitens des Sachverständigen . . . . .	381
c)	Die »Ortsbesichtigung« seitens des Sachverständigen . . . . .	388
d)	Die Korrespondenz des Sachverständigen mit dem Gericht, insbesondere die Sachstandsmitteilung/der Sachstandsbericht . .	391
3.	Die sachverständige Konzeptionierung (= schriftliche Ausarbeitung) der Beantwortung der Beweisfrage(n) . . . . .	392
a)	Die »Kopfarbeit« . . . . .	392
b)	Das Diktat/die Durchsicht und die Korrektur des geschriebenen Textes . . . . .	396
IV.	Die Zeit der Reise zum und vom Orts-/Gerichtstermin . . . . .	399
V.	Die Zeit der mündlichen Ausführungen des Sachverständigen . . . . .	399
VI.	Die »gleichzeitige Erledigung mehrerer Angelegenheiten«: § 8 Abs. 3 JVEG . . . . .	403
VII.	Die Grundsätze der Stundensatzhöhe: § 9 JVEG . . . . .	404
1.	Die gelisteten Sachgebiete: Anlage 1 zu § 9 Abs. 1 JVEG . . . . .	406
a)	Die technischen Gutachten . . . . .	406
b)	Die medizinischen/die kriminalprognostischen Gutachten. . . . .	409
c)	Das Gutachten in Verfahren um Insolvenz. . . . .	420
2.	Die nicht-gelisteten Sachgebiete: § 9 Abs. 1 S. 3 JVEG. . . . .	425
VIII.	Die Aufrundung: § 8 Abs. 2 S. 2 JVEG . . . . .	429
<b>C.</b>	<b>Der Ersatz für besondere Aufwendungen: §§ 12, 7 JVEG . . . . .</b>	<b>431</b>
I.	»die für die Vorbereitung und Erstattung des Gutachtens ... aufgewendeten notwendigen besonderen Kosten«: § 12 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 JVEG. . . . .	431
II.	»einschließlich der insoweit notwendigen Aufwendungen für Hilfskräfte«: § 12 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 JVEG. . . . .	442
1.	Die Aufwendungen für Hilfskräfte . . . . .	442
2.	Der Gemeinkostenzuschlag: § 12 Abs. 2 JVEG. . . . .	459
III.	Der Einsatz von Werkzeugen und/oder technischen Geräten: § 12 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 JVEG. . . . .	459
IV.	Die Kosten der Fotos: § 12 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 JVEG . . . . .	461
V.	Die Kosten der Kopien und der Ausdrucke: § 7 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 bis 3, S. 3 JVEG . . . . .	466
VI.	Die mechanische Herstellung der Schriftform des Gutachtens: § 12 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 JVEG. . . . .	470
VII.	Die Überlassung elektronisch gespeicherter Dateien: § 7 Abs. 3 JVEG . . .	473
VIII.	Die Kosten für angeforderte Röntgenbilder. . . . .	474
IX.	Die Reisekosten: § 5 JVEG . . . . .	475
1.	Die Grundsätze. . . . .	475
2.	Die Benutzung eines Kraftfahrzeugs: § 5 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 JVEG . . .	478
3.	Die Benutzung öffentlicher Beförderungsmittel: § 5 Abs. 1 JVEG . .	482
X.	Das Tagegeld (das Verpflegungsgeld/die »Zehrkosten«): § 6 Abs. 1 JVEG. . . . .	485

XI.	Der Ersatz der Kosten der Übernachtung(en): § 6 Abs. 2 JVEG . . . . .	486
XII.	Die Verpackung und das Porto (= Versandkosten)/die Telefon- und die Internetkosten. . . . .	488
XIII.	»die ... nicht besonders genannten baren Auslagen ..., soweit sie notwendig sind«: § 7 Abs. 1 S. 1 JVEG. . . . .	490
	1. Die Kosten der Erlangung des Textes von DIN-Normen. . . . .	490
	2. Die Rechtsanwaltskosten. . . . .	490
	3. Der Anspruch des Sachverständigen auf Ersatz seiner Aufwendungen für neue Technik . . . . .	491
	4. (Kein) Ausgleich für abzuführendes (Be-)Nutzungsentgelt . . . . .	492
	5. Kein erstattungsfähiger Aufwand für ein »Gutachter-Handaktenexemplar« . . . . .	497
	6. Kein Anspruch auf Ersatz von Kosten für eigene Einlagerung . . . . .	499
	7. Kein Anspruch auf Ersatz der Kosten der Fertigung der Stellungnahme zum Befangenheitsgesuch? . . . . .	499
	8. Kein Anspruch des Sachverständigen auf Terminausfallentschädigung: § 9 Abs. 3 S. 2, 3 JVEG . . . . .	501
	9. (Kein) Anspruch des Sachverständigen auf Vergütung im Falle der »Zweitverwertung« seines Gutachtens (§ 41a ZPO) . . . . .	502
	10. Kein Anspruch auf Ausgleich der Zeit für die Erstellung der Kostennote sowie des Aufwands im Kostenfestsetzungsverfahren . . . . .	509
	11. Kein Anspruch des Sachverständigen auf Verzugszinsen und/oder Mahnkosten . . . . .	510
	12. Kein Anspruch auf Ersatz des Aufwandes für die Aufbewahrung des schriftlichen Gutachtens . . . . .	511
	13. Kein Anspruch auf Ersatz des Aufwandes für die nachträgliche Entscheideranforderung . . . . .	511
XIV.	»Kosten notwendiger Vertretungen und notwendiger Begleitpersonen«: § 7 Abs. 1 S. 2 JVEG . . . . .	512
XV.	Die Umsatzsteuer: § 12 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 JVEG . . . . .	513
	1. Die Rechtsprechung . . . . .	513
	2. Die AV des JM Niedersachsen vom 03.09.2012 . . . . .	518
	3. Die Umsatzsteuer bei ärztlichen Gutachten. . . . .	519
	4. Die Höhe der Umsatzsteuer . . . . .	523
D.	Das »Honorar für besondere Leistungen« des medizinischen Sachverständigen/des medizinisch-sachverständigen Zeugen: § 10 JVEG. . . . .	525
E.	Die »Besondere Vergütung«: § 13 JVEG. . . . .	535
I.	Die Voraussetzungen. . . . .	535
II.	Das Verfahren: § 13 Abs. 2 JVEG. . . . .	547
F.	Die Vereinbarung der Vergütung: § 14 JVEG. . . . .	549
G.	Der Vorschuss: § 3 JVEG . . . . .	551



H.	Der ausländische Sachverständige/Sachverständigentätigkeit im Ausland: § 8 Abs. 4 JVEG . . . . .	554
I.	<b>Die Geltendmachung: § 2 Abs. 1 S. 1 JVEG . . . . .</b>	556
I.	Die Beachtung der Frist . . . . .	556
II.	Die Abtretung . . . . .	561
III.	Die Wiedereinsetzung . . . . .	561
IV.	Die Beschwerde . . . . .	573
V.	Die Verzichtserklärung des Sachverständigen gegenüber der Staatskasse . . . . .	575
J.	<b>Die Verjährung des Vergütungsanspruchs: § 2 Abs. 3 JVEG . . . . .</b>	576
K.	<b>»Wegfall und Beschränkung des Vergütungsanspruchs«: § 8a JVEG . . . . .</b>	578
I.	Die unzureichende Prüfung und/oder die unzureichende Bekanntgabe von vorneherein vorliegender Ablehnungsgründe: § 8a Abs. 1 JVEG . . . . .	578
II.	Die unzureichende Prüfung der Kompetenz/die Verletzung der Höchstpersönlichkeit: § 8a Abs. 2 S. 1 Nr. 1 JVEG . . . . .	587
III.	Die Erbringung einer mangelhaften Leistung: § 8a Abs. 2 S. 1 Nr. 2 JVEG . . . . .	591
IV.	Die nach der Heranziehung auftretenden Ablehnungsgründe: § 8a Abs. 2 S. 1 Nr. 3 JVEG . . . . .	607
V.	Die Folgen der Bewirkung einer Verzögerung: § 8a Abs. 2 S. 1 Nr. 4 JVEG . . . . .	627
VI.	Die Vergütung bei Gutachtenverwertung: § 8a Abs. 2 S. 2 JVEG . . . . .	629
VII.	Die Vergütung außer Verhältnis zum Wert des Streitgegenstandes: § 8a Abs. 3 JVEG . . . . .	631
VIII.	Die Vergütung bei Vorschussüberschreitung: § 8a Abs. 4 JVEG . . . . .	634
IX.	Der Rechtsbehelf gegen die Anordnung des Wegfalls oder der Beschränkung der Vergütung . . . . .	647
X.	Die Vergütung bei (vorzeitiger) Auftragsbeendigung . . . . .	647
XI.	Die Empfehlungen des Deutschen Richterbundes zu § 8a JVEG . . . . .	652
L.	<b>Der Rückforderungsanspruch der Staatskasse . . . . .</b>	653
I.	Die Anordnung der Rückzahlung . . . . .	653
II.	Die Verjährung des Rückforderungsanspruchs: 2 Abs. 4 JVEG . . . . .	656
III.	Das Rückzahlungsverfahren/die Beitreibung . . . . .	657
M.	<b>Das Verfahren der JVEG-Bezahlung . . . . .</b>	659
I.	Das Stundenhonorarfestsetzungsverfahren/die Vorabentscheidung . . . . .	660
II.	Das Kostenansatzverfahren (= reines Verwaltungsverfahren) . . . . .	662
III.	Die gerichtliche Befassung mit der Bezahlung: § 4 JVEG . . . . .	665
1.	Die Festsetzung: § 4 Abs. 1, 2, 6, 7, 8, 9 JVEG . . . . .	665
2.	Die Beschwerde: § 4 Abs. 3, 4, 5, 7 JVEG . . . . .	673
3.	Die Empfehlungen des Deutschen Richterbundes zu § 4 JVEG . . . . .	679
IV.	Die Anhörungsrüge: § 4a JVEG/die Gegenvorstellung . . . . .	679

# Inhaltverzeichnis

---

V. Das Kostenfestsetzungsverfahren/das Erinnerungsverfahren der Parteien. . . . .	680
VI. Die Zweitschuldnergerichtskostenhaftung. . . . .	693
VII. Die »Niederschlagung« der Kosten des (gerichtlichen) Sachverständigen. . . . .	694
Teil 3: Die Dokumente. . . . .	707
A. Zwei Sachverständigen-Musterrechnungen nach dem JVEG . . . . .	709
I. Die Rechnung für das schriftliche Gutachten . . . . .	709
II. Die Rechnung für die mündliche Erläuterung . . . . .	713
B. Der Gesetzestext des aktuellen JVEG (Auszug) . . . . .	715
Anlage 1 (zu § 9 Abs. 1) . . . . .	731
Anlage 2 (zu § 10 Abs. 1) . . . . .	735
Anlage 3 (zu § 23 Abs. 1) . . . . .	739
Stichwortverzeichnis. . . . .	745

## A. Der Sachverständige im gerichtlichen Auftrag

*BGH*, 05.10.1972 – III ZR 168/70, BGHZ 59, 310:

Die Beziehungen zwischen dem Gericht und einer zum Sachverständigen ernannten Gutachter beruhen nicht auf einem privatrechtlichen Vertrag, sondern sie sind öffentlich-rechtlicher Natur, denn die Pflichten und Rechte der Sachverständigen sind in den jeweiligen Verfahrensgesetzen und in dem Gesetz über die Bezahlung für Zeugen und Sachverständige geregelt, die dem öffentlichen Recht angehören.

Ebenso *OLG Düsseldorf*, 06.08.1986 – 4 U 41/86, NJW 1986, 2891; *OLG Brandenburg*, 14.11.2017 – 12 W 45/16, MDR 2018, 178 (IBR 2018, 110: *Linz*)

### I. Die Durchführung der gerichtlichen Verfahren

#### 1. nach den Regeln der ZPO

##### a) Die Grundlagen

Der Zivilprozess ist von dem **Beibringungsgrundsatz** geprägt: Die Parteien haben dem Richter den tatsächlichen Prozessstoff wahrheitsgemäß nach § 138 Abs. 1 ZPO (*»Die Parteien haben ihre Erklärungen über tatsächliche Umstände vollständig und der Wahrheit gemäß abzugeben.«*) mitzuteilen. Das Gericht ist an diesen Vortrag gebunden und darf seiner Entscheidung nur diese vorgebrachten Tatsachen zugrunde legen. Die gerichtliche Verwertung eines von den Parteien nicht vorgetragenen Sachverhalts verstößt im Zivilprozess gegen Art. 103 Abs. 1 GG (*»Vor Gericht hat jedermann Anspruch auf rechtliches Gehör.«*). Der Beibringungsgrundsatz wird nicht durch § 139 ZPO (*»Das Gericht hat das Sach- und Streitverhältnis, soweit erforderlich, mit den Parteien nach der tatsächlichen und rechtlichen Seite zu erörtern und Fragen zu stellen. Es hat dahin zu wirken, dass die Parteien sich rechtzeitig und vollständig über alle erheblichen Tatsachen erklären, insbesondere ungenügende Angaben zu den geltend gemachten Tatsachen ergänzen, die Beweismittel bezeichnen und die sachdienlichen Anträge stellen.«*) durchbrochen; denn die in dieser Norm dem Gericht auferlegte materielle Prozessleitung erfasst nicht eine Ermittlung des Sachverhaltes von Amts wegen oder ein Einbringen von Prozessstoff durch das Gericht. Die Parteien entscheiden ferner über die Notwendigkeit des Beweises, indem sie Behauptungen entweder bestreiten oder durch ein Geständnis (§ 288 ZPO) oder durch Nichtbestreiten (§ 138 Abs. 3 ZPO) das Gericht binden.

*BGH*, 27.09.2017 – XII ZR 48/27, MDR 2018, 172 (IBR 2018, 238: *Elzer*):

Dem Tatrichter ist es nach § 286 ZPO grundsätzlich erlaubt, allein aufgrund des **Vortrags der Parteien** und ohne Beweiserhebung festzustellen, was für wahr und was für nicht wahr zu erachten ist. Der Tatrichter kann im Rahmen seiner **freien Würdigung** des Verhandlungsergebnisses den Behauptungen und Angaben einer Partei unter Umständen auch dann glauben, wenn diese ihre Richtigkeit sonst nicht – auch nicht mittels Parteivernehmung, weil es an der erforderlichen

Anfangswahrscheinlichkeit fehlt, – beweisen kann. Hat die erste Instanz ihre freie Überzeugung nach § 286 ZPO auf eine Parteienanhörung gestützt, muss das Berufungsgericht sich im Rahmen seiner Überzeugungsbildung mit dem Ergebnis dieser Parteienanhörung auseinandersetzen und die informatorische Anhörung nach § 141 ZPO ggf. selbst durchführen.

Aber *OLG Frankfurt*, 29.03.2006 – 4 U 136/04, www.lareda.hessenrecht.hessen.de: Werden nur **Fotos von vermeintlich mangelhaften Bauteilen** vorgelegt, ergibt sich in der Regel allein hieraus noch keine brauchbare Beweisgrundlage.

Andernfalls, hat das Gericht im Rahmen einer Beweisaufnahme zu klären, ob die Behauptungen der beweisbelasteten Partei wahr sind oder nicht (§ 286 Abs. 1 ZPO). Dies kann u.a. durch Einholung eines Gutachtens gemäß §§ 402 ff. ZPO erfolgen, wobei der Sachverständige sein Gutachten auf der Basis des ihm vom Gericht vorgegebenen – zuvor von den Parteien beigebrachten – Sachverhalts, den er lediglich um im Rahmen der Beweisfrage bei seiner Ortsbesichtigung ermittelten weiteren Befundtatsachen ergänzt, zu erstellen hat (§ 404a ZPO). Keinesfalls steht es dem Sachverständigen frei, von sich aus weiteren, möglicherweise streitrelevanten Sachverhalt zu ermitteln, indem er bei einer Prozesspartei oder am Rechtsstreit nicht beteiligten Personen weitere Tatsachen, erfragt. Denn das **Strengbeweisverfahren der ZPO** sieht eine Vernehmung von nicht am Rechtsstreit beteiligten Personen nur im Rahmen einer förmlichen Zeugenvernehmung durch das erkennende Gericht vor (§§ 373 ff. ZPO), wobei deren Anordnung und Durchführung voraussetzt, dass die Parteien die unter Zeugenbeweis gestellten entscheidungsrelevanten Tatsachen zuvor beigebracht, also substantiiert behauptet, haben.

*OLG Düsseldorf*, 13.12.2013 – 22 U 67/13, BauR 2014, 713 (IBR 2014, 183; *Renz*):

Die Aufgabe des Sachverständigen ist es, anhand ihm vorgegebener Anknüpfungs- oder von ihm ermittelter Befundtatsachen seine Wertungen, Schlussfolgerungen und Hypothesen zu treffen. Aufgabe des Gerichts ist es dann, die Ausführungen des Sachverständigen eigenständig der ihm allein obliegenden Rechtsprüfung zu unterziehen. Dieser (gerichtliche) Sachverständige darf auch zu der technischen Verantwortlichkeit befragt werden.

*KG Berlin*, 12.11.2014 – 6 U 66/13, VersR 2015, 566:

Es steht dem gerichtlichen Sachverständigen nicht frei, einen möglicherweise streitrelevanten neuen Sachverhalt zu ermitteln, indem er zur Erstellung der Fremdanamnese bei einer Prozesspartei oder einer am Rechtsstreit nicht beteiligten Person weitere Tatsachen erfragt; einem solchen Vorgehen steht das **Strengbeweisverfahren** entgegen.

**Anmerkung:** In diesem Rechtsstreit, in dem es um Leistungen aus einer Berufsunfähigkeitszusatzversicherung ging, rügte die Klägersseite, dass der (gerichtliche) Sachverständige keine Fremdanamnese durchgeführt hatte, das Gutachten sei deshalb unbrauchbar. Das KG folgte dem nicht; allenfalls das Gericht ist zur Klärung weiterer Tatsachen befugt. Indes ist dies festzustellen: Der medizinische Sach-

verständige darf im Rahmen seiner Untersuchung der Person deren Befindlichkeiten erfragen. Ergibt sich diesem Sachverständigen, dass von ihm für die Gutachtenerstellung benötigte Befundtatsachen fehlen oder deren Vorhandensein streitig ist, hat er insoweit dem Gericht Mitteilung zu machen, das dann gegebenenfalls Beweis erhebt bzw. dem Sachverständigen Weisung dahin erteilt, für sein Gutachten die bisher bekannten unstreitigen Tatsachen zugrunde zu legen oder – bei Unterstellung verschiedener tatsächlicher Alternativen – alternative Begutachtungen vorzunehmen.

Die richterliche (Arbeits-)Methode der Sachverhaltsermittlung erfolgt über die sog. **Relationstechnik**: In der Klägerstation prüft der Richter – bei Unterstellung der Wahrheit des vom Kläger gelieferten Vortrags – die Schlüssigkeit des Begehrens des Klägers; in der nachfolgenden Beklagtenstation klärt der Richter, ob der Beklagtenvortrag – seine Wahrheit unterstellt – erheblich ist. An den Gehalt/Umfang (= Substanziierung) des jeweiligen Parteivortrags dürfen grundsätzlich keine überspannten Anforderungen gestellt werden; insoweit greift durchweg die **Symptomtheorie**, welche beinhaltet, dass die nicht mit speziellen Fachkenntnissen ausgestattete Partei bloß die äußeren Erscheinungen konkret darstellen muss. Erst wenn Schlüssigkeit und Erheblichkeit bejaht werden, gelangt der Richter in eine Beweisstation. Er prüft dabei auch, welcher Partei die Beweislast obliegt.

Die Art der in dem Rechtsstreit zulässigen, sog. strengen Beweismittel ist gesetzlich auf – nur – fünf Typen gleichsam katalogisiert/beschränkt: »SAPUZ« = gerichtlicher(!) Sachverständiger, Augenscheinsnahme durch Richter, Parteivernehmung, Urkunde, Zeuge. Der Zeugenbeweis wird nur auf Antrag durchgeführt (§ 373 ZPO = »Der Zeugenbeweis wird durch die Benennung der Zeugen und die Bezeichnung der Tatsachen, über welche die Vernehmung der Zeugen stattfinden soll, angetreten.«), alle übrigen Beweise können (nicht müssen!) auch **von Amts wegen erhoben** werden (§§ 142, 143, 144, 448 ZPO).

Der in älterer Kommentarliteratur noch vertretenen Auffassung

*Baumbach* Zivilprozessordnung Kommentierung 1947 Ueb § 402 Anm. C: »Das Gericht sollte einen Sachv nur im Notfall zuziehen. Denn die Auswahl geeigneter Kräfte ist schwierig u. die Fehlerquellen sind zahlreich. Bei der geringen zulässigen Vergütung sind wirkl. tüchtige Kräfte selten bereit; untüchtige sind schlimmer als Laien. Voreingenommenheit u. persönl. Beziehungen, wie Abneigung gegen Mitbewerber, Hoffnung auf Aufträge der Partei, Angst vor Verstimmung eines Einflußreichen, spielen eine große, meist nicht erkennbare Rolle.«

kann nicht (mehr) gefolgt werden. Vielmehr gilt:

*Schilcher* »Dogmatische und programmatische Überlegungen zur Haftung des Gerichtssachverständigen«, Festschrift für Wolfgang Jelinek zum 60. Geburtstag, 2002, S. 241: »Die wachsende Pluralität der sozialen, ethischen und kulturellen Verhältnisse, die immer noch steigende Pluralisierung und Technisierung unserer Umwelt und in letzter Zeit vor allem auch die rasch um sich greifende Internationalisierung des Rechts und der zugrunde liegenden Lebenssachverhalte im Zuge einer umfassenden Globalisierung machen es für den Einzelnen unmöglich, die vielen wichtigen Zusammenhänge zu erkennen und zu durchschauen. Er braucht ergänzenden Sachverstand. Das gilt in erster Linie auch für den Richter.«

*BGH*, 14.05.2013 – III ZR 289/12, NJW 2013, 2514 (IBR 2013, 657: *Elzer*):

Berücksichtigt das Gericht ein Beweisangebot nicht, wonach durch Sachverständigenbeweis erwiesen werden soll – hier: dass bei Zugang eines Telefaxes nicht leere Seiten, sondern der vollständige Inhalt eines Schriftsatzes auf dem Telefaxgerät des Empfängers fristwahrend eingegangen seien, – ist das rechtliche Gehör verletzt.

*OLG Saarbrücken*, 14.08.2014 – 4 U 146/13, NJOZ 2015, 64 (IBR 2014, 703: *Schwenker*):

Ein Rechtsanwalt im Zivilprozess verhält sich im Allgemeinen gegenüber seinem Auftraggeber pflichtgemäß, wenn er bei einer dem Sachverständigenbeweis zugänglichen Behauptung seiner Partei einen den gesetzlichen Anforderungen des § 403 ZPO (*»Der Beweis wird durch die Bezeichnung der zu begutachtenden Punkte angetreten.«*) genügenden Beweisantrag stellt. Eine darüberhinausgehende Verpflichtung, den Weg mitzuteilen, auf dem der Sachverständige zu dem behaupteten Ergebnis kommen soll oder aus welchem Fachgebiet der Sachverständige bestimmt werden soll, besteht für den Rechtsanwalt grundsätzlich nicht.

Ebenso *BVerwG*, 27.03.2000 – 9 B 518/99, DÖV 2001, 43: Ein Antrag auf Sachverständigenbeweis setzt nicht voraus, dass einzelne konkrete Tatsachen in das Wissen des Sachverständigen gestellt werden.

Die Einholung eines Gutachtens seitens des Gerichts, und zwar auch die von Amts wegen, erfordert hinreichend substantiierten Vortrag:

*OLG Düsseldorf*, 27.08.2014 – 4 U 87/13, [www.justiz.nrw.de](http://www.justiz.nrw.de):

*»Zutreffend hat das Landgericht seinen Vortrag zum »wirklichen Wert« der gekündigten Versicherungsverträge als ungenügend angesehen, um die beantragte Beweisaufnahme durch Einholung eines Sachverständigengutachtens durchführen zu können. Die Behauptung, der tatsächliche Vertragswert belaufe sich jedenfalls auf den Betrag, welchen die ... als Gesamtzahlungspflicht übernommen habe, also 30.710,- Euro, ist durch keinerlei Anknüpfungspunkte belegt, beruht somit auf einer bloßen Unterstellung des Klägers und ist daher »ins Blaue hinein« aufgestellt. Die Anordnung einer Begutachtung, die als Beweisthema, mit dem sich der zu beauftragende Sachverständige zu befassen hätte, über die knappe Behauptung des Klägers hinaus keine weiteren Vorgaben enthalten könnte, liefe auf eine **Ausforschung** eines bestimmten Sachverhalts hinaus, die prozessual nicht zulässig ist.«*

Ebenso *OLG Düsseldorf*, 13.10.2015 – I-1 U 179/14, VersR 2017, 639: *»Hinsichtlich des hier allein geltend gemachten Verdienstaussfalls (entgangener Gewinn) greift zwar die Beweiserleichterung des § 252 S. 2 BGB, wonach als entgangen der Gewinn gilt, welcher nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte. Auch auf Grundlage des § 287 ZPO gilt, dass insoweit die Schadenshöhe geschätzt werden kann. Der Geschädigte muss aber hinreichende Anhaltspunkte für eine solche Schätzung liefern, also auch ausreichende Schätzungsunterlagen vorlegen (...). Die Ausgangs- und Anknüpfungstatsachen für die Schadensschätzung muss der Selbstständige darlegen und beweisen. Bei Fehlen ausreichender Grundlagen*

LSG NRW, 04.07.2017 – L 2 SF 122/17 B E, www.sozialgerichtsbarkeit.de:

**Je zwei Seiten Gutachtentext ergibt sich eine Arbeitsstunde** des Sachverständigen.  
*»In der Sache selbst war festzustellen, dass die Seiten 1 bis 3 des Gutachtens nicht abrechnungsfähig sind, weil diese lediglich den Gutachtensauftrag wiederholen und die Qualifikation des Gutachters darstellen. Dasselbe gilt für die Seite 18, die außer zwei Zeilen allein die Unterschrift des Gutachters enthält.«*

FG Sachsen, 20.09.2017 – 8 Ko 1027/17, IfS Informationen 1/2018, 26:

Der Zeitaufwand für die Ausarbeitung und das Diktat einer Gutachtenseite ist von einer Vielzahl von Faktoren abhängig, etwa ob allgemeine Grundsätze wiedergegeben oder ob auf den konkreten Sachverhalt bezogene Berechnungen/Betrachtungen angestellt werden, ob im letzteren Fall standardisierte Berechnungen/Betrachtungen angepasst oder in atypischen Fällen neue Berechnungen/Betrachtungen entwickelt werden, ob eine oder mehrere oder gar eine Vielzahl von Erkenntnisquellen berücksichtigt und abgewogen werden, ob einer oder unterschiedliche methodische Ansätze dargestellt und verglichen werden; im Rahmen der gebotenen Plausibilitätsprüfung, die schon mangels eigener Sachkunde des Gerichts kein Obergutachten sein kann, wird für die Ausarbeitung und das Diktat **eine Stunde pro Standardseite des Kernstücks eines Gutachtens** noch als erforderlich und angemessen angesehen – hier: Angemessenheit einer Bearbeitungsdauer des Sachverständigen von 23 Stunden für ein 30-seitiges Gutachten –.

## b) Das Diktat/die Durchsicht und die Korrektur des geschriebenen Textes

SG Gelsenkirchen, 07.02.2005 – S 21 AT 8/05, www.justiz.nrw.de:

*»Die Kostenkammer geht nach ihren Erfahrungen davon aus, dass ein Sachverständiger in einer Stunde einen Text mit 10.000 Anschlägen diktieren und korrigieren kann. Das entspricht 6 normalen Schreibmaschinenseiten mit jeweils etwa 1650 Anschlägen. Die von der Anweisungsstelle geforderten 2700 Anschläge sind unrealistisch.«*

LSG Schleswig-Holstein, 17.07.2009 – L 1 SF 30/09, IBR 2010, 1198 (Lehmann):

Für das Diktat des ausgearbeiteten Textes und dessen Korrektur ist **eine Stunde für sechs Seiten** anzusetzen.

Ebenso LSG Baden-Württemberg, 18.02.2004 – L 12 U 2047/03 KO-A, www.sozialgerichtsbarkeit.de; SG Gelsenkirchen, 20.01.2005 – S 21 AR 4/05, BeckRS 2005, 41047

Aber LSG Bayern, 15.03.2010 – L 15 SF 69/10, www.openjur.de; LSG Bayern, 01.07.2015 – L 15 SF 180/13, www.gesetze-bayern.de: **sechs Seiten mit je 1800 Anschlägen = eine Stunde**; OLG Nürnberg, 04.03.2016 – 8 Wx 1657/15, MDR 2016, 615 (betreffend ein medizinisches Gutachten in einer Betreuungssache).

*OLG Braunschweig*, 12.02.2016 – 1 Ws 365/15, www.rechtsprechung.niedersachsen.de: betreffend ein in einer Strafsache zur Klärung der Schuldfähigkeit und der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt eingeholtes medizinisches Gutachten für Diktat von Anamnese und Befund von sechs Standardseiten (je 2700 Anschläge) eine Stunde, für **Korrektur von zwölf Standardseiten eine Stunde**

A.A. *LSG Berlin-Brandenburg*, 31.05.2010 – L 2 SF 12/10 B, www.gerichtsentscheidungen.berlin-brandenburg.de; *LSG Berlin-Brandenburg*, 23.09.2011 – L 2 SF 254/11 www.gerichtsentscheidungen.berlin-brandenburg.de; *LSG Berlin-Brandenburg*, 29.03.2017 – L 2 SF 113/16 E, www.gerichtsentscheidungen.berlin-brandenburg.de: **eine Stunde für fünf Seiten**; *LSG NRW*, 04.07.2017 – L 2 SF 122/17 B E, www.sozialgerichtsbarkeit.de: für Diktat, Durchsicht und Korrektur fünf Seiten pro Stunde.

Vgl. *LSG Bayern*, 24.04.2014 – L 15 SF 368/13, MedSach 2015, 48: »*Zeitaufwand für Diktat und Durchsicht ... Der Senat legt hier die vom SG angenommene Anschlagszahl von 27.250 Anschlägen, die – kaufmännisch gerundet auf 2 Dezimalstellen – 15,14 Standardseiten ergeben und damit – kaufmännisch gerundet auf 2 Dezimalstellen – 2,52 Stunden objektiv erforderlichem Zeitaufwand entsprechen, zugrunde, ....*« *LSG Baden-Württemberg*, 28.05.2015 – L 12 SF 1072/14 E, GuG 2016, 71: »*Zeitaufwand von einer Stunde für zwölf Seiten ... angemessen*«

*OLG Braunschweig*, 07.08.2009 – 2 UF 61/06, NdsRpfl 2009, 426 (IBR 2011, 1130: *Lehmann*):

Zum einen ist es gerechtfertigt, mit dem **Korrekturlesen** – also der Suche nach Tippfehlern und fehlerhaften oder missverständlichen Darstellungen oder Formulierungen, was mit der Feststellung der schlussendlichen Richtigkeit des Gutachtens nichts zu tun hat, – **einen Dritten zu beauftragen**, dem erfahrungsgemäß Fehler und Missverständlichkeiten eher auffallen als dem Verfasser des Gutachtens selbst; zum anderen liegt es im Kosteninteresse der Parteien, wenn der Sachverständige nicht selbst zu dem hohen ihm zustehenden Honorarsatz das Korrekturlesen vornimmt. Sachverständigen sind die Kosten für die Beschäftigung einer Hilfskraft für das Korrekturlesen seines Gutachtens im Hinblick auf dessen nachvollziehbare Darstellung und die Korrektur offener Unrichtigkeiten zu erstatten.

**Anmerkung:** Indes ist der Sachverständige – auch nicht aufgrund seiner Pflicht zu kostensparender Betätigung – nicht verpflichtet, in jedem Fall eine preiswerte Hilfskraft mit dem Korrekturlesen zu betrauen; er darf diese Arbeit auch höchstpersönlich und dann zu dem für seine fachliche Arbeit geltenden JVEG-Stundensatz erledigen.

*SG Karlsruhe*, 24.03.2010 – S 1 KO 1092/10, www.lrbw.juris.de:

Betreffend die **Korrektur** des Gutachtens sind **zwölf Seiten pro Stunde** der Plausibilitätsmaßstab.



LG Dortmund, 03.08.2011 – 9 T 46/10, IBR 2011, 1383 (Lehmann):

Für Kontrolle und Korrektur des Gutachtens ist ein – durchweg nicht sehr langer – Zeitaufwand vergütungsfähig.

LSG Schleswig-Holstein, 08.10.2012 – L 5 SF 64/11, MedSach 2016, 189:

»Auch bei dem Rechnungsposten Diktat und Korrektur des Gutachtens ist ... die Zahl der Standardseiten zugrunde zu legen. Bei Diktat und Korrektur ist es ebenfalls schwierig, den erforderlichen Zeitaufwand zu objektivieren, denn dieser hängt von der individuellen Diktierweise des Gutachters und den Fähigkeiten der Schreibkraft ab. Da das Ausformulieren des Textes zur Ausarbeitung des Gutachtens gehört und an dieser Stelle zu entschädigen ist, liegt beim Diktieren in aller Regel ein fertiger Text vor. Das Diktieren einer Standardseite nimmt dann nach den Erfahrungen des Senats in Übereinstimmung mit dem 1. Senat im oben genannten Beschluss etwa fünf Minuten bei langsamer Sprechweise und Mitdiktieren der Satzzeichen in Anspruch. Beim Zeitaufwand für das Korrigieren ist zu berücksichtigen, dass ein häufig eingesetzter medizinischer Sachverständiger üblicherweise eingearbeitete Schreibkräfte beschäftigt, die sich mit den medizinischen Fachbegriffen auskennen. Außerdem verfügen die eingesetzten PCs über Korrekturprogramme, die Schreibfehler anzeigen. Demgemäß erhält der Sachverständige in aller Regel schon einen Text, der von Schreib- und Zeichensetzungsfehlern weitgehend frei ist. Selbst wenn beim Korrigieren noch kleinere Umformulierungen und Ergänzungen oder sprachliche Verbesserungen anfallen, werden in der Regel nicht mehr als **weitere fünf Minuten pro Seite** benötigt. Daher ist die Annahme des Kostenbeamten, dass ein Gutachter üblicherweise sechs Seiten in einer Stunde diktiert und korrigiert, begründet (...). Hat der Antragsteller bei ca. 39.000 Anschlägen demnach 19,5 Standardseiten (34 Zeilen x 60 Anschläge) diktiert und korrigiert, erscheint ein Ansatz von 5 Stunden hierfür überhöht und der vom Kostenbeamten angesetzte Wert von 3,25 Stunden als angemessen.«

LSG Thüringen, 09.12.2014 – L 6 SF 723/14 E, www.sozialgerichtsbarkeit.de:

Betreffend medizinische oder berufskundliche Gutachten kommt für Diktat, Durchsicht und Korrektur des Gutachtentextes ein **Zeitaufwand von einer Stunde für ca. fünf bis sechs Seiten** in Betracht; ein für das konkrete Gutachten nicht erforderliches Inhaltsverzeichnis, die überflüssige Wiederholung der Beweisfragen und das nicht gebotene Anlagenverzeichnis haben dabei ganz unberücksichtigt zu bleiben; das Deckblatt und das Zwischenblatt »Beantwortung der Beweisfragen« können nur einen minimalen Prüfungs- und Korrekturaufwand verursacht haben.

Ebenso LSG Thüringen, 08.09.2009 – L 6 SF 49/08, www.sozialgerichtsbarkeit.de: Betreffend Diktat, Durchsicht und Korrektur des Gutachtens sind für **18 Blatt drei Stunden** angemessen. LSG Thüringen, 14.02.2018 – L 1 JVEG 060/15. www.sozialgerichtsbarkeit.de: Der Ansatz von 1,5 Seiten pro Stunde kann nur ein Anhaltspunkt sein; in begründeten Ausnahmefällen sind Abweichungen nach unten und nach oben erforderlich.

*OVG Lüneburg*, 22.01.2015 – 5 OA 193/14, [www.rechtsprechung.niedersachsen.de](http://www.rechtsprechung.niedersachsen.de):

Für Diktat und Korrektur eines dreißig Seiten starkes Gutachten eines psychologischen Sachverständigen können fünf Stunden an Arbeitszeit berechnet werden.

#### IV. Die Zeit der Reise zum und vom Orts-/Gerichtstermin

*OLG Dresden*, 03.09.1997 – 10 W 918/97, *JurBüro* 1998, 269:

Es steht im pflichtgemäßen Ermessen des Richters, ob trotz fehlender Anzeige der **Anreise von einem anderen als dem in der Ladung bezeichneten Ort** – hier: einem Zeugen – die Mehrreisezeit und die Mehrfahrkosten ausgeglichen werden. Das Beschwerdegericht ist lediglich berechtigt zu prüfen, ob der Richter die Grenzen des pflichtgemäßen Ermessens überschritten hat.

Ebenso *OLG Brandenburg*, 05.06.2009 – 6 W 68/09, *JurBüro* 2010, 314

**Anmerkung:** Diese Entscheidung passt auch für die Bezahlung von gerichtlichen Sachverständigen: Die Verpflichtung des Sachverständigen zur unverzüglichen Mitteilung seiner Anreise von einem anderen als dem Ladungsort soll dem Gericht die Prüfung ermöglichen, ob dieses Beweismittel für den avisierten Termin unverzichtbar ist; darf davon ausgegangen werden, dass die teurere Anreise von einem fernerer Aufenthaltsort gebilligt worden wäre, kann berechtigt sein, dieser Beweisperson die Nichtanzeige nicht anzulasten. Indes wird dies überlagert von der Regelung des § 8a Abs. 4 JVEG, wonach der Sachverständige den ihm offenbaren Vorschussbetrag nicht »*erheblich*« überschreiten darf.

#### V. Die Zeit der mündlichen Ausführungen des Sachverständigen

Beachtlich ist die Regelung des § 404a Abs. 2 ZPO:

»Soweit es die Besonderheit des Falles erfordert, soll das Gericht den Sachverständigen vor Abfassung der Beweisfrage hören, ihm in seine Aufgaben einweisen und ihm auf Verlangen den Auftrag erläutern.«

Diese Anhörung und Einweisung kann im schriftlichen Verfahren sowie in einem besonderen gerichtlichen Termin, über den die Parteien wegen ihres in § 404a Abs. 5 S. 2 ZPO geregelten Teilnahmerechtes rechtzeitig zu informieren sind, erfolgen; sie kann stattdessen in einem persönlichen, gegebenenfalls telefonischen, Gespräch zwischen dem Richter und dem Sachverständigen stattfinden, in dessen Anschluss die Parteien gemäß § 404a Abs. 5 S. 1 ZPO über die erteilten Weisungen zu informieren sind. Für den beim Sachverständigen in diesem Zusammenhang anfallenden Aufwand ist dieser zu vergüten; ergibt sich in diesem besonderen Termin oder dem besonderen Gespräch, dass der Sachverständige – etwa mangels nun offenbar gewordener Fachkompetenz – den Auftrag nicht ausführen kann, kann dieser Sachverständige, sofern sein zeitlicher Aufwand länger als eine Stunde andauerte und ihm

nicht von vornherein ohne weiteres klar sein konnte, dass er als Sachverständiger in diesem Fall nicht herangezogen werden konnte, Bezahlung nach einem Stundensatz verlangen, der ihm bei seiner Durchführung des Gutachtauftrags zugestanden hätte.

*OLG Celle*, 06.07.2005 – 2 W 141/05, JurBüro 2005, 550 (*Bund*):

Erhält der Sachverständige, der sein schriftliches Gutachten dem Gericht abgeliefert hat, dann den gerichtlichen Auftrag, dieses **Gutachten mündlich zu erläutern**, liegt in der Regel ein von dem ersten Auftrag der Erstellung eines schriftlichen Gutachtens unabhängiger neuer Gutachtauftrag vor. Hat sich zeitlich nach Abgabe des schriftlichen Gutachtens und vor Erhalt des gerichtlichen Auftrags der mündlichen Erläuterung das Sachverständigenrecht – hier: das JVEG – verändert, ist auf die mündliche Erläuterung das neue Recht anzuwenden, entscheidend ist die Rechtslage zum Heranziehungszeitpunkt.

Ebenso *OLG München*, 23.03.1977 – 11 W 1006/77, NJW 1977, 1109

**Anmerkung:** In der Praxis wird bisweilen diskutiert, ob ein neuer Auftrag nicht vorliegt, wenn der Sachverständige ein Gutachten betreffend nur einen Teil der ihm gestellten Fragen abgeliefert hat und er zur Bearbeitung der anderen Fragen zur mündlichen Anhörung geladen wird. Die Antwort ist nicht relevant für die Frist der Vorlage der Rechnung des Sachverständigen; insoweit regelt nämlich § 2 Abs. 1 S. 3 JVEG: »Wird der Berechtigte in den Fällen des Satzes 2 Nummer 1 und 2 in demselben Verfahren, im gerichtlichen Verfahren in demselben Rechtszug, mehrfach herangezogen, ist für den Beginn aller Fristen die letzte Heranziehung maßgebend.« Die Antwort auf die Frage, ob die mündliche Anhörung ein neuer Gutachtauftrag ist oder die Fortsetzung der bisher nur teilerledigten Leistungen dieses Sachverständigen darstellt, kann aber bedeutsam sein für die Aufrundung der Sachverständigenstunden und für die Summierung der Kopien. Diesseits wird davon ausgegangen, dass in der Ladung zur mündlichen Anhörung nur dann **kein neuer Sachverständigenauftrag** zu sehen ist, wenn die Unvollständigkeit der bisherigen sachverständigen Leistungen auf der Hand liegt.

*BGH*, 14.10.2010 – Xa 62/07, Der Sachverständige 2011, 33:

Wird die seitens des Sachverständigen geltend gemachte **Vorbereitungszeit der mündlichen Anhörung** nicht näher aufgeschlüsselt, kann sie richterlich geschätzt werden. Nimmt der Sachverständige im Zusammenhang mit seiner Vorbereitung für seine mündliche Anhörung ohne richterliche Aufforderung Stellung zu einem Schreiben der – hier: Patent- – Anwälte, erhält er hierfür keine Bezahlung.

Aber *FG Sachsen*, 20.09.2017 – 8 Ko 1027/17, IfS Informationen 1/2018, 26:

Muss der Gutachter sein schriftliches Gutachten im Hinblick auf viele von den Beteiligten substantiiert erhobene Einwendungen acht Monate nach der Erstellung vor dem Gericht auch noch mündlich erläutern, ist eine Vorbereitungszeit des Gutachters vor dem Termin von 5,5 Stunden nicht ungemessen.

**Anmerkung:** Sobald der – neue – Auftrag zur mündlichen Gutachtenerläuterung dem Sachverständigen vorliegt, erwächst bei diesem **Bedarf der Vorbereitung**. Zu diesem Zwecke nimmt er insbesondere Akteneinsicht, um gegebenenfalls auf sein Gutachten eingegangene Schriftsätze zu studieren und sich so auf mögliche Nachfragen vorbereitend einzustellen. Strategisch ist beachtlich, dass der Richter für seine Vorbereitung des Termins de Akte jedenfalls in der Woche unmittelbar vor dem Termin benötigt; mithin fordert der Sachverständige die Akte in der Zeit davor verbunden mit der Zusage der alsbaldigen Rücksendung, die er auch durchführt, an. Die Zeit seiner Durchsicht der weiteren Akte und auch eine sonstige – kurze – Vorbereitungszeit sind dem Sachverständigen einschließlich des für die Anforderung und die Rücksendung der Akte getätigten eigenen oder durch Helfer erledigten Aufwandes erstattungsfähig. Sachverständige, die kein Handaktenexemplar des Gutachtens zur Verfügung haben, – das können öffentlich bestellte und vereidigte allerdings nicht sein, weil diese gemäß den Regelungen der Bestellungssatzungen ein Gutachtenexemplar aufzubewahren haben, – können auch die Kosten für die nun erstellte Kopie des Gutachtenexemplars ersetzt erhalten. Ausgleichsfähig sind der Zeitaufwand für die mündliche Anhörung einschließlich An- und Rückfahrzeit, eine etwaige Wartezeit im Gericht, die Reisekosten sowie die zugehörigen Auslagen. Der Stundensatz der mündlichen Anhörung ergibt sich nach dem Gegenstand der mündlichen Anhörung kann also von dem der Arbeit für das zuvor abgelieferte Gutachten abweichen. Weitere Details ergeben sich aus dem unter Teil 3 A. II. dieses Buches gelieferten Musterrechnung betreffend die mündliche Anhörung.

BSG, 29.05.2017 – B 9 SB 21/17 B, [www.rechtsportal.de](http://www.rechtsportal.de):

*»Es entspricht ständiger Rechtsprechung des BSG, dass – unabhängig von der nach § 411 Abs. 3 ZPO in pflichtgemäßem Ermessen des Gerichts liegenden Möglichkeit, zur weiteren Sachaufklärung von Amts wegen das Erscheinen des Sachverständigen zur mündlichen Verhandlung anzuordnen – jedem Beteiligten ... das Recht zusteht, einem Sachverständigen diejenigen Fragen vorlegen zu lassen, die er zur Aufklärung der Sache für dienlich erachtet (...). Sachdienliche Fragen ... liegen dann vor, wenn sie sich im Rahmen des Beweisthemas halten und nicht abwegig oder bereits eindeutig beantwortet sind (...). Hierbei müssen keine Fragen formuliert werden; es reicht vielmehr aus, **die erläuterungsbedürftigen Punkte hinreichend konkret zu bezeichnen** (...). Andererseits fehlt es an der Sachdienlichkeit, wenn der Antrag auf Anhörung des Sachverständigen rechtsmissbräuchlich gestellt ist, insbesondere wenn die Notwendigkeit einer Erörterung überhaupt nicht begründet wird oder nur beweiserhebliche Frage angekündigt werden (...). Da das Fragerecht an den Sachverständigen der Verwirklichung des rechtlichen Gehörs dient, ist weiterhin erforderlich, dass der Beteiligte alles getan hat, um die Anhörung des Sachverständigen zu erreichen. Dieser Obliegenheit ist er jedenfalls dann nachgekommen, wenn er einen darauf gerichteten Antrag rechtzeitig gestellt, dabei schriftlich objektiv sachdienliche Fragen angekündigt und das Begehren bis zuletzt aufrechterhalten hat (...).«*

Ebenso OLG Saarbrücken, 25.02.2004 – 1 U 422/03–108, BauR 2004, 1996 (IBR 2004, 664: *Ulrich*): Kommt die Partei erst nach Eingang des auf ihre Einwendungen hin eingeholten Ergänzungsgutachtens mit dem Antrag der mündlichen Erläuterung, muss sie ihren Erklärungsbedarf konkret begründen.

*BGH*, 30.05.2017 – VI ZR 439/16, NJW 2017, 3450 (IBR 2017, 660: *Ulrich*):

Für die Frage, ob die Ladung eines Sachverständigen zur mündlichen Erläuterung des von ihm erstatteten Gutachtens geboten ist, kommt es nicht darauf an, ob das Gericht noch Erläuterungsbedarf sieht oder ob ein solcher von einer Partei nachvollziehbar dargetan worden ist. Jede Partei hat aus Art. 103 Abs. 1 GG einen Anspruch darauf, dass sie dem Sachverständigen die Fragen, die sie zur Aufklärung der Sache für erforderlich hält, zur mündlichen Beantwortung vorlegen kann. Hat das Erstgericht einem rechtzeitig gestellten Antrag auf Ladung eines Sachverständigen zur mündlichen Erläuterung seines schriftlichen Gutachtens nicht entsprochen, so muss das Berufungsgericht dem im zweiten Rechtszug wiederholten Antrag stattgeben.

Ebenso *BGH*, 21.02.2017 – VI ZR 314/15, VersR 2017, 762 (MDR 2017, 933: *Laumen*)

Mit § 411 Abs. 3 S. 2 ZPO gilt nun diese Regelung:

*»Das Gericht kann auch eine schriftliche Erläuterung oder Ergänzung des Gutachtens anordnen.«*

Diese Gesetzesänderung geht zurück auf diesen Beschluss des Bundesverfassungsgerichts:

*BVerfG*, 29.05.2013 – 1 BvR 1522/12, IBR 2014, 56 (*Seibel*):

*»Es ist verfassungsrechtlich ... nicht zu beanstanden, wenn die Fachgerichte die Beteiligten vorrangig darauf verweisen, Fragen und Einwendungen schriftlich vorzutragen, um Sachverständige oder sachverständige Zeugen damit zu konfrontieren. Die gegebenenfalls anschließende mündliche Befragung kann möglicherweise aber dann geboten sein, wenn sie sich nicht in der Wiederholung schriftlicher Äußerungen erschöpft, sondern darüber hinaus einen Mehrwert hat. Auch in diesem Fall ist es verfassungsrechtlich jedoch unbedenklich, wenn die Fachgerichte an die Beantragung mündlicher Sachverständigenbefragungen nicht weniger Anforderungen stellen als an eine schriftliche Befragung, die die Benennung konkreter Fragen und Einwendungen voraussetzt.«*

**Anmerkung:** Aus der Sicht der Verfasser ist von wesentlicher Bedeutung für die Praktikabilität der schriftlichen Befragung, dass sich bisweilen erst aufgrund bestimmter Antworten Veranlassung für (Nach-)Fragen an den Sachverständigen ergibt, mithin sämtliche Fragen an den Sachverständigen nicht von vorneherein umfassend formuliert werden können.

Die Regelung des § 411 Abs. 3 S. 2 ZPO (*»Das Gericht kann auch eine schriftliche Erläuterung oder Ergänzung des Gutachtens anordnen.«*) kann nach der Auffassung der Verfasser dahin verstanden werden, dass das Gericht einen Antrag auf mündliche Anhörung des Sachverständigen dadurch abarbeiten (= erledigen) kann, dass es den Sachverständigen zu einer weiteren schriftlichen Äußerung veranlasst. Eine Partei, die auf eine mündliche Anhörung des Sachverständigen Wert legt, sollte

im Anschluss an eine solche weitere schriftliche Äußerung des Sachverständigen vorsorglich mit dem – substantiierten – erneuten Antrag auf Durchführung einer mündlichen Anhörung kommen.

Die Verfasser vertreten die Auffassung, dass dem nachgekommenen Ersuchen um schriftliche Erläuterung oder Ergänzung des Gutachtens, sofern diese schriftliche Erläuterung anstelle der sonst gebotenen mündlichen Erläuterung erfolgt, eine neue und eigenständig abzurechnende Heranziehung zum Sachverständigen beinhaltet.

Bisweilen kommt es in der gerichtlichen Praxis vor, dass der zur Erstattung eines mündlichen Gutachtens bzw. zur Erläuterung des schriftlichen Gutachtens geladene Sachverständige nicht pünktlich erscheint und binnen der dann ohne ihn abgelaufenen Verhandlung der Rechtsstreit ohne ihn erledigt bzw. auf seine Vernehmung verzichtet wird. Der Sachverständige der dann verspätet erscheint, erhält für seinen Aufwand den JVEG-Ersatz, wenn diese Verspätung nicht auf Umständen seiner Risikosphäre beruht.

#### VI. Die »gleichzeitige Erledigung mehrerer Angelegenheiten«: § 8 Abs. 3 JVEG

Nach dieser Vorschrift sind »Leistungen oder Aufwendungen auf die gleichzeitige Erledigung mehrere Angelegenheiten ... nach der Anzahl der Angelegenheiten aufzuteilen«. Damit ist die noch zum – eine solche Regelung nicht enthaltenden – Vorgängergesetz gelieferte Auffassung des *OLG Hamm*, 13.09.1996 – 9 U 190/95, VersR 1997, 718 (Hat der Sachverständige an einem Tag mehrere Termine bei demselben Gericht wahrzunehmen, sind die Fahrtkosten und Reisezeiten im Verhältnis der auf die einzelnen Termine verwendeten Zeit aufzuteilen.) überholt; die Aufteilung erfolgt **linear**.

*OLG Hamm*, 02.12.2011 – 25 W 200/11, BauR 2012, 679 (IBR 2012, 424: *Liebeheit*):

Werden dem Sachverständigen in demselben Rechtsstreit nacheinander zwei Gutachtenaufträge erteilt, können die dafür berechneten Stunden getrennt nach Maßgabe des § 8 Abs. 2 S. 2 JVEG jeweils aufgerundet werden.

*OLG Braunschweig*, 12.02.2016 – 1 Ws 365/15, [www.rechtsprechung.niedersachsen.de](http://www.rechtsprechung.niedersachsen.de):

»Nach § 8 Abs. 3 JVEG ist die Vergütung, soweit vergütungspflichtige Leistungen oder Aufwendungen auf die gleichzeitige Erledigung mehrerer Angelegenheiten entfallen, nach der Anzahl der Angelegenheiten aufzuteilen. Hier lagen sowohl der Begutachtung des Angeklagten M. als auch der des Angeklagten O. die identischen Akten zugrunde. Der zum Studium dieser Akten für die Erstattungsfähigkeit maßgebliche objektiv erforderliche Aufwand ist ... bereits vollständig in der Festsetzung des Vergütungsanspruches für das Gutachten in Sachen »M.« berücksichtigt worden. Das am 08. November 2015 übermittelte schriftliche Gutachten »O.« enthält zudem keine (!) Ausführungen, die nicht schon Bestandteil des Gutachtens »M.« waren. In diesem waren – obwohl es den Angeklagten M. betraf – auch die Biographie und die

*Vordelinquenz des Angeklagten O. dargestellt worden (vgl. Bl. 9 bis 11 des Gutachtens »M.«, die sich ausschließlich auf den Angeklagten O. beziehen). Der objektiv notwendige Aufwand für das Diktieren dieser Gutachtenpassagen wurde ebenso wie der für die übrigen, in beiden Gutachten deckungsgleichen weiteren Ausführungen des Sachverständigen ebenfalls schon bei der Festsetzung der Vergütung für das Gutachten »M.« ausgeglichen. Eines Schreibens und Übersendens des lediglich begonnenen und die gestellten Beweisfragen nicht beantwortenden Gutachtens »O.« bedurfte es – für den Beschwerdeführer erkennbar – nach der Modifizierung des Gutachtauftrages am 09. Oktober 2015 nicht mehr. Entsprechende Kosten sind daher, weil diese Arbeitsschritte ersichtlich nicht erforderlich waren, nicht erstattungsfähig. Auch die übrigen zuvor vom Beschwerdeführer verfassten Schreiben betrafen allein den Angeklagten M. Die Vergütung in Sachen »O.« ist folglich zur Recht auf null Euro festgesetzt worden.«*

## VII. Die Grundsätze der Stundensatzhöhe: § 9 JVEG

*OLG Schleswig, 15.10.2008 – 15 WF 242/08, IFS Informationen 2009, 22:*

Nach Einführung des Gruppenmodells mit festen Stundensätzen in § 9 Abs. 1 JVEG kann angesichts einer Zuordnung der Sachverständigentätigkeit zu einem in der Anlage 1 zum JVEG geregelten Sachgebiet nicht mit Erfolg geltend gemacht werden, es müsse ein geringeres Honorar festgesetzt werden, weil ein besonderer **Schwierigkeitsgrad** nicht erkennbar sei.

*OLG Düsseldorf, 30.09.2010 – 5 W 33/10, BauR 2012, 691 (IBR 2011, 553: Lehmann):*

Die Einordnung in eine bestimmte Honorargruppe kann nicht allein deshalb erfolgen, weil der Sachverständige vor Beginn seiner Tätigkeit mitgeteilt hat, er werde nach dieser Honorargruppe abrechnen; die individuellen Kenntnisse des Sachverständigen und seine Fähigkeiten sind nicht maßgeblich für die Eingruppierung in eine Honorargruppe. Ein Sachverständiger kann sich nur dann auf **Vertrauensschutz** berufen, wenn seitens des Gerichts fehlerhafte oder unrichtige Auskünfte oder Zusagen erteilt worden sind, die beim Sachverständigen die unrichtige Vorstellung ausgelöst haben, er könne nach dem erhöhten Stundensatz abrechnen.

*OVG Sachsen-Anhalt, 22.01.2015 – 4 O 177/14, BauR 2015, 1365:*

Bei der gerichtlichen **Bauftragung eines Gutachterausschusses** gemäß § 193 Abs. 1 Nr. 4 BauGB als Sachverständiger sind alle bestellten Ausschussmitglieder, die jeder bei der Erarbeitung des Gutachtens beteiligt waren, als Sachverständige im Sinne des § 1 Abs. 1 Nr. 1 JVEG anzusehen, für die ein Stundensatz nach den §§ 8 Abs. 1 Nr. 1, 9 Abs. 1 JVEG anzusetzen ist. Ist für den Bezahlungsanspruch der ehrenamtlichen Gutachter gegenüber dem Gutachterausschuss bzw. dessen Träger ein Stundensatz bestimmt, der unter dem anzusetzenden Stundensatz nach § 9 Abs. 1 JVEG liegt, kann nur dieser Stundensatz im Rahmen der Festsetzung der Vergütung nach § 4 JVEG angenommen werden. Die Tätigkeit der **Geschäfts-**