

Wie läuft die Beauftragung eines Schiedsgutachters ab?

Die Parteien einigen sich auf einen von einer neutralen Stelle benannten Schiedsgutachter, teilen ihm den zu beurteilenden Untersuchungsgegenstand mit und beauftragen ihn gemeinschaftlich mit der Erstellung des Schiedsgutachtens.

Werden sich Vertragsparteien über Unstimmigkeiten wie z.B. Sachmängel bei Kauf- oder Werkvertrag; Feststellung von Bauschäden anlässlich der Bauabnahme etc. nicht einig, und um den zeit- und kostenaufwendigen Gang vor Gericht zu vermeiden, können die Parteien die Einschaltung einer fachkundigen und neutralen Person (regelmäßig ein öffentlich bestellter Sachverständiger) vereinbaren, der den umstrittenen Sachverhalt für beide Vertragspartner verbindlich feststellt.

Eine solche Vereinbarung für den Fall des Streits bezeichnet man als Schiedsgutachtenvereinbarung. Durch die Schiedsgutachtenvereinbarung verpflichten sich die beiden Vertragspartner, bestimmte Zweifels- und Streitfragen nicht vor die staatlichen Zivilgerichte zu bringen, sondern ihre Klärung einem Schiedsgutachter anzuvertrauen. Eine solche Schiedsgutachtenvereinbarung kann auch im Rahmen eines bereits anhängigen Gerichtsverfahrens in Form eines gerichtlichen Vergleichs getroffen werden.

Schiedsgutachter

Der Sachverständige wird als Schiedsgutachter tätig, wenn er im Auftrage mindestens zweier sich streitender Vertragsparteien bestimmte Tatsachenfeststellungen aufgrund seines Sachverständes treffen soll und die Parteien diese Feststellungen gegen sich gelten lassen wollen.

Der Schiedsgutachter hat nicht zu sagen, zu wessen Lasten seine Feststellungen gehen. Er hat sich lediglich auf die Beurteilung des ihm vorgegebenen Untersuchungsgegenstandes zu beschränken.

Sollten die Parteien späterhin wegen eines Streites über die Rechtsfolgen ein Gericht anrufen, wäre das Gericht an die Tatsachenfeststellung des Schiedsgutachters gebunden und könnte nicht erneut in eine Beweisaufnahme eintreten.

Aufgabe eines Schiedsgutachters ist es,

1. den Vertragswillen der Parteien nach billigem Ermessen zu ergänzen
2. einen Vertragsinhalt, der dem Unkundigen verborgen ist, aufgrund des besonderen Sachverständes klarzustellen
3. für die Bestimmung eines Vertragsinhaltes gewisse, dafür erhebliche Unterlagen heranzuschaffen oder Tatsachen für die Vertragspartner bindend festzustellen. Es ist nicht die Aufgabe des Schiedsgutachters, Rechtsfolgen festzustellen.

Schiedsgutachten

Rein äußerlich ist das Schiedsgutachten ein Gutachten wie jedes andere. Der Schiedsgutachter klärt und bewertet Sachverhalte und zieht sachkundig Schlüsse nicht anders als der Privat- oder Gerichtsgutachter. Während Privat- und Gerichtsgutachten jedoch lediglich eine - für den privaten und richterlichen Auftraggeber unverbindliche - Entscheidungshilfe sind, legt der Schiedsgutachter im Verhältnis der Parteien verbindlich fest, was er festgestellt hat, also beispielsweise:

- ⇒ ob gerügte Mängel vorliegen
- ⇒ welche Partei für die Mängel verantwortlich ist
- ⇒ wann und wie diese Mängel nachzubessern sind
- ⇒ welche Kosten für die Nachbesserung entstehen

Kommt es später zwischen den Parteien zu einem Rechtsstreit über diese Fragen, so ist der Richter in diesem Rechtsstreit grundsätzlich ebenfalls an die Feststellungen des Schiedsgutachters gebunden. Rechtsgrund für die Verbindlichkeit des Schiedsgutachtens ist das in der Schiedsgutachtenabrede (privatrechtlicher Vertrag) vorweg zum Ausdruck gebrachte Wille der Parteien, sich dem zu erstattenden Schiedsgutachten zu unterwerfen.

In schiedsgutachterlichen Tätigkeiten kann vom Sachverständigen (z.B. in Verfahrensfragen) ein Volljurist als Beisitzer hinzugezogen werden.

Fertigstellungsbescheinigung nach neuem Werkvertragsrecht

Die Neufassung des Gesetzes zur Beschleunigung fälliger Zahlungen vom 30.3.2000 ergänzt das Bürgerliche Gesetzbuch um einige neue Bestimmungen. Diese beinhalten nun eine neue Form der Abnahme von Werkverträgen, die es bislang nicht gab. Das Werkvertragsrecht erhält zwei neue Tatbestände, die zu Abnahmefiktionen führen.

Gesetzlich bezweckter Sinn dieser Maßnahme: Der Unternehmer kommt schneller zu seinem Geld, falls sein Werklohnanspruch berechtigt ist, weil die von ihm erstellte Arbeit mangelfrei ist.

In einem Werkvertrag, beispielsweise ein zum Vertrag gewordenes Pflichtenheft zur Erstellung einer Individualsoftware, ist die Herbeiführung des Erfolgs zur Erfüllung des Vertragszwecks erforderlich. In der Regel geschieht dies die Abnahme der Leistung durch den Auftragnehmer.

Unangenehme Vertragspartner neigten in der Vergangenheit gelegentlich dazu, diese Abnahme und damit auch die Fälligkeit des Werklohns unter Berufung auf - letztlich - vielleicht unwesentliche oder vermeintliche Mängel zu verweigern. Damit fehlte die vertragsgemäße Erfüllung.

Die gewissermaßen fiktive Abnahme kann der Leistende nun unter bestimmten Umständen durch eine Fertigungsbescheinigung im Rahmen einer gutachterlichen Überprüfung erreichen, die von einem Sachverständigen durchgeführt wird. Die Fertigungsbescheinigung ist das Ergebnis einer gutachterlichen Prüfung auf Mangelfreiheit. Der Gutachter behandelt quasi die Beweisfrage, ob der festgestellte Ist-Zustand vom vertraglichen Soll-Zustand oder dem Sollzustand nach den allgemeinen Regeln der Technik abweicht und ob sich hieraus Beeinträchtigungen im Wert oder in der Gebrauchstauglichkeit ergeben. Er fordert dazu den Besteller des Werks auf, ihm die behaupteten Mängel zu benennen. Neu für den Sachverständigen ist, dass er auch ausforschen, d.h. in Sachen nicht behaupteter Mängel recherchieren muss, wenn sich deren Anschein bei Begutachtungen ergibt.

Ist alles nicht der Fall, stellt er eine Fertigstellungsbescheinigung aus, die dann rechtlich gesehen dieselben Wirkungen wie die nicht erfolgte geschäftliche Abnahme. Das betrifft nicht nur die Fälligkeit des Werklohns, sondern auch die Beweisbelastung des Auftraggebers für das Vorliegen von Mängeln. Widersetzt sich der Besteller der Überprüfung, so treten automatisch rechtliche Mechanismen in Kraft, die zur Ausstellung der Fertigstellungsbescheinigung führen.

Dieses Verfahren wird in den nächsten Jahren die Führung langwieriger Prozesse in vielen Fällen ersetzen. Entscheidender beeinflussender Faktor dürfte dabei der Zeit- und Kostenvorteil sein, der durch das neue Verfahren zu verwirklichen ist.

Welche Bedingungen müssen erfüllt sein, um die neue Rechtspraxis nun anzuwenden?

Folgende Bedingungen müssen gesichert vorhanden sein, um eine Fertigstellungsbescheinigung ausstellen zu können:

- ⇒ Es muss Werkvertragsrecht vereinbart sein (kein Kaufvertragsrecht)
- ⇒ Es muss ein schriftlicher Vertrag existieren, der inhaltlich den Umfang und die technischen Details der zu erbringenden Leistung festlegt
- ⇒ Der dem Werk zugrundeliegende Vertrag muss nach dem 1.5.2000 abgeschlossen worden sein, es sei denn, der Unternehmer und der Besteller einigen sich gemeinsam darauf, ältere Verträge in die neuen Regelungen zur Beschleunigung fälliger Zahlungen mit einzubeziehen
- ⇒ Der Unternehmer (nicht der Besteller) muss der Auftraggeber des Sachverständigen sein
- ⇒ Der Besteller muss der Aufnahme meiner Tätigkeit zustimmen
- ⇒ Die weiteren Formvorschriften (siehe Gesetzestext) sind einzuhalten

Derzeit wird noch kein Sachverständiger im Bereich EDV über maßgebliche Praxis mit diesem Verfahren verfügen. Der Unterzeichner hat sich durch Schulungsmaßnahmen im Institut für Sachverständigenwesen sachkundig gemacht.

Die Stundensätze orientieren sich an denen für Privat- und Schiedsgutachten. **In jedem Auftragsfall über die Erstellung einer Fertigstellungsbescheinigung ist ein schriftlicher Vertrag zwischen Sach-**

verständigen und Unternehmer notwendig. Dieser wird nach Einsichtnahme in den Werkvertrag zwischen Unternehmer und Besteller individuell erstellt. Unabhängig vom Zustandekommen des späteren Vertrags über die Erstellung einer Fertigstellungsbescheinigung werden die mit der vertraglichen Vorprüfung verbundenen Aufwendungen in Rechnung gestellt. Es gibt also quasi zwei Verträge, die der Unternehmer mit dem Sachverständigen schließt: Einen zur Vorprüfung, ob eine Fertigstellungsbescheinigung nach Aktenlage technisch möglich ist und dann eine weitere über die eigentliche Tätigkeit bis zur Fertigstellungsbescheinigung.

Schiedsgutachten über Mängel - Offenbare Unrichtigkeit

(OLG Düsseldorf, Urt. v. 26.7.2000 - 22 U 4/00)

Leitsätze des Gerichts:

1. Berufet sich der Bauherr gegenüber der Schlussrechnung des Bauunternehmers auf Mängel und einigen sich Bauvertragspartner, dass die Arbeiten durch Sachverständige begutachtet und die Gutachtenkosten in dem Verhältnis gequotelt werden sollen, in dem der Minderungsbetrag zum Rechnungsbetrag steht, dann handelt es sich um eine Abrede, dass Sachverständige durch Schiedsgutachten die Mängel feststellen und Minderungsbeträge festlegen sollen.
2. Die Parteien müssen ein Schiedsgutachten bis zur Grenze der offenbaren Unrichtigkeit hinnehmen; ob eine offenbare Unrichtigkeit vorliegt, ist nach dem Sach- und Streitstand zu entscheiden, den die Parteien dem Schiedsgutachter zur Beurteilung vorgelegt haben.
3. Ein Fehler des Sachverständigen bei der Durchführung des Besichtigungstermins ist nicht geeignet, eine offenbare Unrichtigkeit des Schiedsgutachten darzutun.

Die Kl. führten im Auftrag der Bekl. in deren Haus Innenausbauarbeiten aus. Die Bekl. verweigerten die Bezahlung des von den Kl. berechneten Werklohns wegen angeblicher Mängel. Die Parteien einigten sich darauf, dass zwei Sachverständige die Arbeiten begutachten sollen und vereinbarten, die **Kosten der Gutachten in dem Verhältnis zu quoteln**, in dem der Minderungsbetrag zum Rechnungsbetrag steht. Nach Vorlage der Gutachten kürzten die Kl. ihre Forderung um den von den Sachverständigen festgestellten Minderungsbetrag. Gegen die Klage auf Zahlung von 11.872,05 DM machen die Bekl. geltend, die Gutachten seien offenbar unrichtig.

Das LG hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Die Berufung hatte keinen Erfolg.

Die Parteien haben sich unstreitig darauf geeinigt, dass die Arbeiten durch Sachverständige begutachtet werden sollten. Es handelte sich dabei um eine Schiedsgutachtenabrede dahingehend, dass die Gutachten die Mängel feststellen und die Minderungsbeträge festlegen sollten. In dieser Vereinbarung lag gleichzeitig die Abnahme der Arbeiten, da diese danach akzeptiert und lediglich der Werklohn gemindert werden sollte.

Bis zur Grenze der offenbaren Unrichtigkeit müssen die Parteien ein Schiedsgutachten hinnehmen. Offenbar unrichtig ist ein Schiedsgutachten dann, wenn sich die Unrichtigkeit einem sachkundigen Betrachter sofort aufdrängt. Ein Fehler des Sachverständigen, z.B. das Nichtbemerken von Rissen, die unter der Tapete liegen oder aber Nichtüberprüfung von unter der Tapete befindlichen Wandanschlüssen, bei der Durchführung des Besichtigungstermins ist schon nicht geeignet für sich die offenbare Unrichtigkeit darzutun, denn diese bestimmt sich allein nach dem Ergebnis, nicht der Art des Zustandekommens des Gutachtens.

Quelle: BauR 2000, 1771-1773
[Schiedsgutachten]

§ 18 Schiedsgutachten bei Ablehnung des Rechtsschutzes durch den Versicherer

1. Lehnt der Versicherer den Rechtsschutz ab,
 - a. weil der durch die Wahrnehmung der rechtlichen Interessen voraussichtlich entstehende Kostenaufwand unter Berücksichtigung der berechtigten Belange der Versicherungsgemeinschaft in einem groben Mißverhältnis zum angestrebten Erfolg steht oder
 - b. weil in den Fällen des § 2 a) bis g) die Wahrnehmung der rechtlichen Interessen keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hat,

ist dies dem Versicherungsnehmer unverzüglich unter Angabe der Gründe schriftlich mitzuteilen.

2. Mit der Mitteilung über die Rechtsschutzablehnung ist der Versicherungsnehmer darauf hinzuweisen, daß er, soweit er der Auffassung des Versicherers nicht zustimmt und seinen Anspruch auf Rechtsschutz aufrechterhält, innerhalb eines Monats die Einleitung eines Schiedsgutachterverfahrens vom Versicherer verlangen kann. Mit diesem Hinweis ist der Versicherungsnehmer aufzufordern, alle nach seiner Auffassung für die Durchführung des Schiedsgutachterverfahrens wesentlichen Mitteilungen und Unterlagen innerhalb der Monatsfrist dem Versicherer zuzusenden. Außerdem ist er über die Kostenfolgen des Schiedsgutachterverfahrens gemäß Absatz 5 und über die voraussichtliche Höhe dieser Kosten zu unterrichten.
3. Verlangt der Versicherungsnehmer die Durchführung eines Schiedsgutachterverfahrens, hat der Versicherer dieses Verfahren innerhalb eines Monats einzuleiten und den Versicherungsnehmer hierüber zu unterrichten. Sind zur Wahrnehmung der rechtlichen Interessen des Versicherungsnehmers Fristen zu wahren und entstehen hierdurch Kosten, ist der Versicherer verpflichtet, diese Kosten in dem zur Fristwahrung notwendigen Umfang bis zum Abschluß des Schiedsgutachterverfahrens unabhängig von dessen Ausgang zu tragen.
Leitet der Versicherer das Schiedsgutachterverfahren nicht fristgemäß ein, gilt seine Leistungspflicht in dem Umfang, in dem der Versicherungsnehmer den Rechtsschutzanspruch geltend gemacht hat, als festgestellt.
4. Schiedsgutachter ist ein seit mindestens fünf Jahren zur Rechtsanwaltschaft zugelassener Rechtsanwalt, der von dem Präsidenten der für den Wohnsitz des Versicherungsnehmers zuständigen Rechtsanwaltskammer benannt wird. Dem Schiedsgutachter sind vom Versicherer alle ihm vorliegenden Mitteilungen und Unterlagen, die für die Durchführung des Schiedsgutachterverfahrens wesentlich sind, zur Verfügung zu stellen. Er entscheidet im schriftlichen Verfahren; seine Entscheidung ist für den Versicherer bindend.
5. Die Kosten des Schiedsgutachterverfahrens trägt der Versicherer, wenn der Schiedsgutachter feststellt, daß die Leistungsverweigerung des Versicherers ganz oder teilweise unberechtigt war. War die Leistungsverweigerung nach dem Schiedsspruch berechtigt, trägt der Versicherungsnehmer seine Kosten und die des Schiedsgutachters. Die dem Versicherer durch das Schiedsgutachterverfahren entstehenden Kosten trägt dieser in jedem Falle selbst.