

Stellungnahme der Bundesingenieurkammer
zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Sachverständigenrechts
und zur weiteren Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen
und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Die Bundesingenieurkammer ist die Dachorganisation der 16 Ingenieurkammern der Länder als Körperschaften des öffentlichen Rechts mit insgesamt rund 45.000 Mitgliedern.

Im Bereich des Bauwesens haben folgende Ingenieurkammern der Länder auf Grundlage von § 36 Gewerbeordnung das Recht zur öffentlichen Bestellung und Vereidigung von Sachverständigen oder wird von diesen Kammern das Verfahren in Kooperation mit anderen Bestellskörperschaften durchgeführt:

- Baukammer Berlin
- Brandenburgische Ingenieurkammer
- Hamburgische Ingenieurkammer-Bau
- Ingenieurkammer Hessen
- Ingenieurkammer Mecklenburg-Vorpommern
- Ingenieurkammer Niedersachsen
- Ingenieurkammer-Bau Nordrhein-Westfalen
- Ingenieurkammer Rheinland-Pfalz
- Ingenieurkammer des Saarlands
- Ingenieurkammer Sachsen
- Ingenieurkammer Sachsen-Anhalt
- Architekten- und Ingenieurkammer Schleswig-Holstein

Die Ingenieurkammern Niedersachsen, Rheinland-Pfalz und Sachsen-Anhalt bestellen daneben auch Sachverständige über den Bereich des Bauwesens hinaus.

Der Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz vom 29.05.2015 betrifft insbesondere hinsichtlich der geplanten Änderungen zur Verfahrensbeschleunigung auch die von Ingenieurkammern öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen, für die die Bundesingenieurkammer gerne die Gelegenheit zur Stellungnahme nutzt.

1. Differenzierung zwischen Gutachtern und öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen

Mit dem vorliegenden Referentenentwurf soll eine Vereinbarung des Koalitionsvertrags auf Bundesebene umgesetzt werden. Die Bundesregierung sieht besonderen Handlungsbedarf für die Verbesserung der Qualität von gerichtsverwertbaren Gutachten und hält es hierfür unter anderem für erforderlich, die neutrale Stellung der gerichtlich beigezogenen Sachverständigen gesetzlich zu stärken und im Zusammenwirken mit den Berufsverbänden die Qualität der Gutachten ausdrücklich im medizinischen und familiengerichtlichen Bereich zu verbessern.

Hierbei werden für Problemfälle aus den medizinischen und familiengerichtlichen Verfahren Regelungen auch für andere Formen der Sachverständigenbestellung normiert und damit auf das gesamte Sachverständigenwesen übertragen. Derartige Problemfälle sind in anderen als den medizinischen und familiengerichtlichen Sachverständigenverfahren jedoch nicht festzustellen.

§ 404 Abs. 2 ZPO a.F. (§ 404 Abs. 3 n.F.) sieht ausdrücklich vor, dass in Fällen, in denen für gewisse Arten von Gutachten Sachverständige öffentlich bestellt und vereidigt sind, andere Personen nur dann gewählt werden sollen, wenn besondere Umstände dies erfordern. Das Gesetz differenziert somit bereits bei der Auswahl zwischen diesen und den lediglich gerichtlich beigezogenen Gutachtern. Diese Differenzierung sollte auch in der gesetzlichen Neuregelung basierend auf den Problemfällen der jeweiligen Arten von Gerichtssachverständigen vorgenommen werden. Eine Verschärfung der Regelungen für beide Arten von gerichtlichen Sachverständigen wird deshalb sehr kritisch gesehen.

Stattdessen würden wir eine Stärkung der Heranziehung von öffentlich bestellten Sachverständigen befürworten. Andere Personen sollten nur dann ausgewählt werden dürfen, wenn besondere Umstände dies erfordern. Die abweichende Auswahl sollte mit einer Begründungspflicht durch das Gericht verknüpft werden.

2. Neutralität und Qualifikation

In den von den Ingenieurkammern bestellten Fachgebieten des Bauwesens unterliegt die öffentliche Bestellung und Vereidigung von Sachverständigen im Zusammenwirken mit anderen Bestellungskörperschaften strengeren Verfahrensgrundsätzen, als die Sachverständigentätigkeit in medizinischen und familiengerichtlichen Fällen.

Der öffentlich bestellte und vereidigte (ö.b.u.v.) Sachverständige durchläuft bei den Ingenieurkammern als öffentlich-rechtlichen Bestellungskörperschaften ein formelles Prüfungsverfahren auf Grundlage der Sachverständigen- und Prüfungsordnungen der Kammern. In diesem Rahmen hat er seine persönliche Eignung und seine umfassende Fachkenntnis auf dem von ihm gewünschten Bestellungsgebiet nachzuweisen.

Der Antragsteller muss z.B.

- unparteilich, unabhängig und für die Sachverständigentätigkeit persönlich geeignet sein,
- über eine angemessene, in der Regel 3-5 jährige Berufspraxis verfügen,
- überdurchschnittliche Fachkenntnisse auf dem von ihm beantragten Bestellungsgebiet nachweisen können,
- nach fünf Jahren seine weiterhin bestehende Fachkunde gegebenenfalls erneut überprüfen lassen.

Nach Abnahme und Bestehen der Prüfung wird der Sachverständige von der Ingenieurkammer öffentlich bestellt und vereidigt und hat damit das Recht sich „öffentlich bestellter und vereidigter Sachverständiger“ zu nennen und sich mit einem Rundstempel der Kammer als solcher auszuweisen. Die so bestellten Sachverständigen müssen ferner fachliche Fortbildungen nachweisen und lange Bearbeitungszeiten von Gutachten im Einzelfall begründen. Ö.b.u.v. Sachverständige werden deshalb von Gerichten, Privatpersonen und sonstigen Stellen, die auf eine fachkundige und unabhängige Begutachtung Wert legen herangezogen. Problemfälle, wie sie im Gesetzentwurf bei medizinischen und familiengerichtlichen Verfahren beschrieben werden, treten daher bei ö.b.u.v. Sachverständigen hinsichtlich ihrer Neutralität und Fachkunde in der Regel nicht auf.

3. Verfahrensdauer

Die Fristsetzung für die Erstellung eines Gutachtens entspricht im Bereich der ö.b.u.v. Sachverständigen schon heute der üblichen Praxis. Allein hierdurch wird jedoch keine Verfahrensbeschleunigung sichergestellt. Ursache für die Nichteinhaltung von Fristen sind bei Gutachten im Baubereich insbesondere die Organisation und Durchführung von Ortsterminen mit den streitenden Parteien zur Besichtigung des streitgegenständlichen Mangels. Dabei zeigt sich, dass die streitenden Parteien aus prozesstaktischen Gründen oft gar kein Interesse an einer zeitnahen Durchführung des Verfahrens haben. Hierbei spielen teilweise wirtschaftliche Erwägungen der Prozessgegner eine Rolle, die sich in Verzögerungen von Ortsterminen, verspätet eingereichten Unterlagen oder neuerlichen bzw. nicht sachdienlichen Beweisanträgen äußern.

Nicht selten liegt die Fristverzögerung bei der Gutachtenerstellung auch in einer zunächst erforderlichen Klärung des konkreten Inhalts und Umfangs des Beweisbeschlusses, der in einer unklaren Formulierung durch das Gericht und nicht in einer schuldhaften Verzögerung durch den Sachverständigen zu sehen ist. Zu selten wird hierbei seitens der Gerichte von der Möglichkeit des § 404a Abs. 2 ZPO Gebrauch gemacht, den Sachverständigen bereits

zur Abfassung der Beweisfrage zu hören und damit Zeitverzögerungen infolge unklarer Beweisbeschlüsse zu vermeiden.

Die Ursachen für nicht fristgemäß erstellte Gutachten liegen somit regelmäßig nicht ausschließlich beim Sachverständigen selbst, sondern meist im Verhalten der anderen Verfahrensbeteiligten. Hieran wird auch eine strengere Handhabung der Fristsetzung des § 411 Abs. 1 nichts ändern.

Wir regen daher an, die bisherige Regelung der Fristsetzung zur Gutachtenerstellung im Ermessen des Gerichts zu belassen, um abhängig von den Umständen des Einzelfalles hiervon Gebrauch machen zu können.

4. § 411 ZPO

a) Ordnungsgeld

Die bisherige Regelung des § 411 Abs. 1 mit der Möglichkeit, in begründeten Einzelfällen ein Ordnungsgeld gegen eine vom Sachverständigen nachweisbar schuldhaft herbeigeführte Verfahrensverzögerung festsetzen zu können wird grundsätzlich für gerechtfertigt, aber auch für ausreichend gehalten. Eine Verschärfung der Festsetzung von Ordnungsgeldern trägt nicht nachweisbar zu einer Verfahrensbeschleunigung bei sondern würde vielmehr ein Rückzug von Sachverständigen aus dem Bereich der gerichtsgutachterlichen Tätigkeit sowie das Problem des Nachwuchsmangels befördern. Dies wäre insbesondere für solche Beststellungsgebiete relevant, für die schon heute nur schwer qualifizierte Personen für die öffentliche Bestellung und Vereidigung zu finden sind.

Abgesehen von den oben unter 3.) geschilderten Problemen bei der Feststellung der Kausalität des Verhaltens des Sachverständigen und der eingetretenen Fristversäumnis wird die Verschärfung des § 411 Abs. 1 aber auch der besonderen Rolle des Sachverständigen im Prozess als „Gehilfe des Gerichts“ nicht gerecht. Vor allem bei Bauprozessen werden seitens des Gerichts häufig diejenigen Sachverständigen herangezogen, die sich bereits in der Vergangenheit bewährt haben und von deren qualitativvoller Arbeit und Termintreue sich das Gericht in früheren Verfahren überzeugen konnte. Hierzu gehört auch, dass durch eine frühzeitige Kommunikation zwischen Sachverständigen und Gericht durch Nachfragen oder frühzeitigen Hinweisen bei begründet auftretenden Verzögerungen eine effektive Form der Unterstützung der richterlichen Tätigkeit entwickelt wird. Die regelmäßige Androhung oder gar Verhängung von Ordnungsgeldern würde diesem besonderen Verhältnis zwischen Gericht und Sachverständigem nicht gerecht.

Deshalb sollte die bisherige „kann“-Regelung des § 411 ZPO bestehen bleiben.

b) Mitteilung an die Bestellungskörperschaft

Den Kammern obliegt die Aufsicht über den Sachverständigen. Sie haben die Möglichkeit, ihm Nachschulungen aufzuerlegen um dadurch seine qualifizierte Tätigkeit sicher zu stellen.

In besonders schweren Fällen können Sie die Bestellung sogar widerrufen. Dennoch erlangen die Bestellungskörperschaften nur selten Kenntnis von gegen den Sachverständigen festgesetzten Ordnungsgeldern oder sonstigen Verletzungen von Berufspflichten. Deshalb sollten in diesen Fällen die Gerichte im Rahmen einer ausdrücklichen gesetzlichen Klarstellung ermächtigt werden, die Bestellungskörperschaft des Sachverständigen von Amts wegen hierüber zu informieren. Auch hierdurch kann die ordnungsgemäße Tätigkeit von Sachverständigen gewährleistet werden.

5. Zusammenfassung

- Der vorgelegte Entwurf ist insbesondere wegen der erforderlichen Verbesserungen der Gutachten in medizinischen und familiengerichtlichen Sachgebieten entstanden, jedoch ist diese Problematik nicht pauschal auf alle anderen Sachgebiete zutreffend.
- Die in den Sachgebieten des Bauwesens gelebte Praxis durch die bestellenden Körperschaften mit den dafür geltenden Sachverständigenordnungen macht für diese Sachverständigen eine Änderung des § 407a ZPO unnötig.
- Die Heranziehung von öffentlich bestellten Sachverständigen sollte gestärkt werden indem eine Begründungspflicht durch das Gericht bei abweichender Sachverständigenauswahl vorgesehen wird.
- Die Gerichtsbarkeit sollte nach § 404a ZPO die Leitung des Sachverständigen konsequenter umsetzen. Die geplanten Änderungen in § 411 ZPO entheben den Richter in Teilen der Leitung des Gerichtsverfahrens und sind schädlich für deren individuelle Bearbeitung.
- Eine Änderung der gerichtlichen Praxis zur Rotation von Richtern sowie eine verpflichtende richterliche Weiterbildung zur Verfahrensführung gemäß ZPO und den darin enthaltenen Möglichkeiten zur Beschleunigung von Gerichtsverfahren sind anzuraten.

Die mit den Verfahren im Bauwesen betrauten Richter haben bedingt durch die Rotation nicht ausreichend Zeit, sich mit den Besonderheiten des Bauprozesses vertraut zu machen. Hier wäre die Einrichtung von spezialisierten Baukammern dringend anzuraten, wie dies z.B. auch im Gesetzesantrag des Landes Berlin vom 07.07.2015 zur Modernisierung der Strukturen der Landesgerichte vorgeschlagen wird (s. BR-Drs. 322/15, §§ 114a ff.). Dadurch könnten von auf bestimmte Fachgebiete spezialisierte Richter klare Formulierungen von Beweisfragen sichergestellt oder nicht zielführende Anträge von Fachanwälten schneller abgewiesen werden. Lange Verweildauern von Akten beim Gericht bis zu deren Versand sind ebenfalls keine Seltenheit. Die Umstellung auf elektronische Versandformen sollte zügig erfolgen.

- Von der Einführung einer obligatorischen Festsetzung eines Ordnungsgeldes bei Fristüberschreitung von bis zu 5000,- Euro sollte abgesehen werden, da im Regelfall nicht ausschließlich der Sachverständige für Fristüberschreitungen verantwortlich ist. Eine Verschärfung der bisherigen Regelung beeinträchtigt zudem die Möglichkeit, besonders fachlich qualifizierte Personen als öffentlich bestellte und vereidigte Sachverständige zu gewinnen. In der Folge verlängert sich die Bearbeitungsdauer der

Gerichtsverfahren zusätzlich, da heute bereits Nachwuchsmangel in vielen Sachgebieten des Bauwesens zu verzeichnen ist.

- Einführung einer Mitteilungspflicht an die bestellende Kammer bei Verhängung eines Ordnungsgeldes.
- Ein Verfahren zur Sicherstellung der besonderen Fachkunde und Eignung auch bei Gutachtern in medizinischen und familiengerichtlichen Verfahren könnte in der Praxis zu einer erheblichen Verbesserung des derzeitigen Zustands führen und damit eine Änderung des Sachverständigengesetzes überflüssig machen.

Verwiesen wird in diesem Zusammenhang auch auf die Ergebnisse des Qualitätszirkels Sachverständigenwesen in Nordrhein-Westfalen, welcher bereits in diesem Jahr zum zweiten Mal beim OLG Hamm tagen konnte. Die erstellte Studie zum Sachverständigenbeweis als eine Ursache langdauernder Verfahren sowie die hierzu erarbeiteten Anregungen für den Gesetzgeber sowie Hilfen für Richter und Sachverständige können erheblich zur Beschleunigung des Verfahrens beitragen.

Berlin, August 2015

Bundesingenieurkammer
Charlottenstr. 4
10969 Berlin
Telefon: 030 – 258 98 82-0
E-Mail: info@bingk.de
www.bingk.de

ab 14.09.2015:
Joachimsthaler Str. 12
10719 Berlin