



## **Das Gutachten - Die Pflicht zur persönlichen Inaugenscheinnahme**

Bei der Vielfalt der aktuellen Streitigkeiten in der Schadenregulierung und den hieraus resultierenden Schäden zum Nachteil von Geschädigten und Versicherern, ist die Ursache oft im Missbrauch, der für Laien intransparenter Dienstleistungs- Anbieter zu finden.

In diesem Dossier nehmen wir uns dem Themengebiet der Gutachtenerstattung an, welche in der Regel für die Schadenregulierung angeboten und gefertigt werden, obwohl eine persönliche Inaugenscheinnahme und Untersuchung des Fahrzeuges durch einen qualifizierten und anerkannten Kfz-Sachverständigen, nicht erfolgte.

Die Auftraggeber sind hier überwiegend durch einen Unfall geschädigte Verbraucher ohne fundierte Rechtskenntnisse, welche hierdurch in die Irre geführt und oftmals zum Opfer werden.

Die Gutachtenerstellung ist grundsätzlich als eine höchstpersönliche Leistung zu erbringen, gleich ob bei ziviler oder gerichtlichen Beauftragung.

Dies gilt sowohl für öffentlich bestellte und vereidigte wie auch die anderen genannten qualifizierten und anerkannten Sachverständigen (vgl. § 407a II ZPO; §§ 613, 664 BGB; §12 I, II JVEG; § 9 SVO; vgl. Bleutge; Die Pflicht zur persönlichen Gutachtenerstattung, 2010; Ottofüllung in der Kfz-Sachverständige 01/2022).

Hieraus resultiert, dass ein Sachverständiger das Fahrzeug persönlich in Augenschein nehmen muss und auf dieser Grundlage ein Gutachten zu erstellen hat. Dies kann nicht auf fachfremde Dritte delegiert werden.

Eine Einschaltung der Kunden als Hilfspersonen des Gutachters ist mangels ausreichender Fachkunde und Weisungsabhängigkeit nicht möglich. Erbrachte Leistungen, die diese Grundsätze nicht erfüllen, sind keine Gutachten welche die Geschädigten bei der Beauftragung erwarten dürfen.



Kein Gericht und kein Versicherer wird ein Gutachten akzeptieren, dass in den Kernbereichen nicht vom zuständigen Sachverständigen erstellt wurde.

Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)

§ 249 Art und Umfang des Schadensersatzes

(1) Wer zum Schadensersatz verpflichtet ist, hat den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre.

(2) Ist wegen Verletzung einer Person oder wegen Beschädigung einer Sache Schadensersatz zu leisten, so kann der Gläubiger statt der Herstellung den dazu erforderlichen Geldbetrag verlangen. Bei der Beschädigung einer Sache schließt der nach Satz 1 erforderliche Geldbetrag die Umsatzsteuer nur mit ein, wenn und soweit sie tatsächlich angefallen ist.

Bereits im Jahr 1899 wurde die sogenannte "Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung" in Deutschland als erstes Land, gesetzlich vorgeschrieben, um die finanziellen Risiken abzudecken, die durch Unfälle und Schäden verursacht werden, in Verbindung mit Kraftfahrzeugen.

Die Beweissicherungspflicht bei Schadenforderungen ist ein rechtliches Konzept, das darauf abzielt, sicherzustellen, dass Schäden angemessen und nachweisbar dokumentiert werden, um eine gerechte Schadensregulierung zu ermöglichen.

Dem Unfallgeschädigten obliegt somit die Beweissicherungspflicht, welche ausschließlich durch einen unabhängigen und qualifizierten oder anerkannten Sachverständigen mit erforderliche Fachwissen, welcher den Schaden angemessen zu beurteilen und den Umfang des Schadens zu dokumentieren weiß. Dies gewährleistet eine fundierte und zuverlässige Einschätzung des Sachverhalts und Schadenumfang.

Mit Erstellung eines Beweissicherungs-Gutachten erfüllt der Sachverständige die Beweissicherungspflicht des Geschädigten.



Die Rechtlichen Grundlagen für Haftungsansprüche, basieren zunächst auf den gesetzlichen Pflicht für Fahrzeughalter (BGH), die sich aus dem Begehen oder Unterlassen von Handlungen ergeben können, jedoch nicht einheitlich in einem einzigen Gesetz geregelt sind, sondern vielmehr auf eine Vielzahl von Gesetzen und Vorschriften zugreifen.

Die wesentlichen Haftungsgrundlagen beim Haftpflichtschaden im Kraftfahrzeugsektor, die der Sachverständige zu berücksichtigen hat, werden im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB), dem Straßenverkehrsgesetz (StVG), dem Produkthaftungsgesetz (Prod Haft G), dem Umwelthaftungsgesetz (Umwelt HG), dem allg. Haftpflichtgesetz (HPfIG), dem Abfallwirtschaftsgesetz (AbfG) und dem Altfahrzeug-Gesetz (BGBl.IS.2199) geregelt.

In seiner Tätigkeit sind die primären Pflichten eines Kfz-Sachverständigen immer im Einklang mit dem Schutz von Leben und Gesundheit von Menschen zu suchen. Wenn es eine unmittelbare Gefahr für Leib und Leben gibt, welche im Zuge der Begutachtung vor Ort oftmals nur an Indizien wie Spuren in Verbindung mit Erfahrungswerten des Sachverständigen entschieden werden kann, hat der Sachverständige die Verantwortung, angemessene Maßnahmen zu ergreifen, um diese Gefahr zu minimieren oder zu beseitigen. Hier müssen direkt bei der Begutachtung oder Besichtigung vor Ort, vom Sachverständigen Warnungen oder Sicherungsmaßnahmen veranlasst oder ausgesprochen werden.

Damit einhergehend müssen die Ergebnisse der sicherheitsrelevanten Prüfungen und Untersuchungen vom Sachverständigen geleitet und beweissichernd dokumentiert werden, die abschließend im Gutachten einzufließen sind.

In diesem Zusammenhang hat der zuständige Sachverständige auch die Pflichten der Kostenminimierung zu beachten, um zum Beispiel unnötige Standzeiten zu vermeiden, ggf. Notreparaturen zu veranlassen, ohne dass die Sicherheit und Funktion des Fahrzeuges beeinträchtigt wird. Hierbei bedarf es unter Umständen um die Berücksichtigung von Alternativlösungen, wenn Probleme absehbar sind.

Durch die persönliche Inaugenscheinnahme reduziert der Sachverständige das Risiko von Fehleinschätzungen und kann eine genaue Grundlage für sein Gutachten schaffen.



Die im Beweissicherungsgutachten verlangte Objektivität und Unabhängigkeit setzt die persönliche Begutachtung voraus, denn nur dies ermöglicht es dem Sachverständigen, unabhängig und objektiv zu arbeiten, da er die Fakten aus erster Hand sammelt und nicht auf Dritte angewiesen ist, welcher womöglich auch andere Interessen verfolgt.

Insgesamt ist die persönliche Inaugenscheinnahme also unerlässlich, um ein sachgerechtes, präzises und aussagekräftiges Gutachten zu erstellen. Nur dies gewährleistet, dass der qualifizierte oder anerkannte Sachverständige eine genaue Einschätzung des Schadens oder Zustands, die Identifizierung des Fahrzeuges selbst vornimmt und somit auch eine wichtige Rolle in der Beweissicherung bei der Schadensregulierung, im Versicherungswesen oder anderen Rechtsverfahren angedacht wurde.

### **Offenbarungspflicht**

Die Offenbarungspflicht dient dazu, die Integrität und Transparenz des Gutachtens und des Sachverständigenberufs zu wahren. Wenn der Sachverständige sein Gutachten nicht entsprechend den üblichen Erwartungen ausarbeitet, sollte er unverzüglich handeln und den Auftraggeber darüber informieren, dem Grunde nach vor Annahme des Auftrages. Dies ermöglicht es dem Auftraggeber, angemessen zu reagieren, etwa diesen Auftrag nicht zu erteilen, wenn dieser nicht die vom Gesetzgeber angedachte Beweissicherung erfüllt.

Wenn der Sachverständige seine Offenbarungspflicht vernachlässigt, könnte dies zu rechtlichen oder berufsethischen Konsequenzen führen und das Vertrauen in den Sachverständigenberuf beeinträchtigen.

Darüber hinaus setzt sich dieser Sachverständige der Haftung aus, wenn der Geschädigte und Auftraggeber auf Grund dessen in der Schadenregulierung zum Opfer wird und finanziellen Schaden erleidet.

Bei einer fehlenden persönlichen Inaugenscheinnahme handelt es sich per se nicht um das für eine Schadenregulierung erforderliche Beweissicherungsgutachten.

Daher ist es wichtig, dass der Sachverständige seine Pflichten gewissenhaft wahrnimmt und bei Bedarf proaktiv auf etwaige Fehler oder Mängel hinweist, auch wenn das in Auftrag gegebene Gutachten für die Verwendung durch den Auftraggeber nicht für den Zweck geeignet ist.

Sicherheit

Kompetenz

Vertrauen



## Schäden für den Auftraggeber

Dem Unfallgeschädigten und Auftraggeber des von der Rechtsprechung angedachten und erwarteten Beweissicherungsgutachtens, können erhebliche Schäden und Nachteile entstehen, wenn ein Sachverständiger die persönliche Inaugenscheinnahme nicht durchführt.

Hier einige Beispiele, zu welchen potenziellen Schäden es beim Auftraggeber führen könnte.

- **Fehlende oder ungenaue Bewertung des Schadens:**

Die persönliche Inaugenscheinnahme ist entscheidend, um den tatsächlichen Zustand des zu begutachtenden Fahrzeug zu erfassen. Wenn der Sachverständige diese Begutachtung nicht durchführt, kann er wichtige Details und Schäden übersehen oder falsch einschätzen. Dadurch kann das Gutachten unvollständig oder fehlerhaft sein, was zu einer falschen Bewertung des Schadens führt.

- **Unzureichende Dokumentation:**

Die persönliche Inaugenscheinnahme ermöglicht es dem Sachverständigen, Beweise und Informationen direkt vor Ort zu sammeln. Wenn diese Dokumentation fehlt, können wichtige Details wie Spurendokumentation mit Wertung und vielseitige Daten und Fakten (Vor- und Altschadenproblematik, um nur eines zu nennen) verloren gehen, was die Durchsetzung des Schadens hierdurch nicht ermöglicht. Dies allein kann ggf. zum kompletten Ausfall der Regulierung führen.

- **Falsche Empfehlungen für Reparaturen oder Maßnahmen:**

Ohne die persönliche Inaugenscheinnahme kann der Sachverständige möglicherweise nicht angemessen beurteilen, welche Reparaturen oder Maßnahmen erforderlich sind. Dadurch könnten dem Auftraggeber unnötige oder falsche Empfehlungen gemacht werden, was zu unnötigen Kosten führen kann.

- **Verzögerungen bei der Schadenregulierung:**

Eine unvollständige oder fehlerhafte Begutachtung aufgrund fehlender persönlicher Inaugenscheinnahme kann zu Verzögerungen bei der Schadenregulierung führen. Der Auftraggeber muss möglicherweise zusätzliche Schritte unternehmen, um das Gutachten zu vervollständigen oder zu korrigieren, was zu längeren Wartezeiten und Unannehmlichkeiten führen kann.





- Verlust von Ansprüchen oder Rechtsstreitigkeiten:

Wenn das Gutachten unvollständig oder ungenau ist, könnte der Auftraggeber seine Ansprüche nicht angemessen geltend machen oder rechtliche Streitigkeiten verlieren. Dies kann zu finanziellen Verlusten und anderen negativen Konsequenzen führen.

- Erstattung des Gutachtenhonorars:

Der eintrittspflichtige Versicherer muss dem Geschädigten Auftraggeber das abgelieferte Gutachten nicht ersetzen, wenn es sich nicht um das vom Gesetzgeber angedachte Beweissicherungsgutachten mit persönlicher Inaugenscheinnahme durch einen qualifizierten oder anerkannten Sachverständigen handelt.

### **Haftung bei Erstattung eines fehlerhaften Gutachtens**

Der Sachverständige kann unter bestimmten Umständen haften, wenn dem Auftraggeber ein finanzieller Schaden entsteht, weil er die persönliche Inaugenscheinnahme unterlassen hat und dadurch ein fehlerhaftes oder unvollständiges Gutachten erstellt wurde.

#### Die Haftung des Sachverständigen kann aus verschiedenen Gründen entstehen

- Pflichtverletzung:

Die persönliche Inaugenscheinnahme ist eine grundlegende Pflicht eines Sachverständigen, um eine genaue und zuverlässige Beurteilung vorzunehmen. Wenn der Sachverständige diese Pflicht vernachlässigt und dadurch fehlerhafte oder unvollständige Informationen in das Gutachten aufgenommen werden, kann dies als Pflichtverletzung angesehen werden.

- Fahrlässigkeit:

Wenn der Sachverständige fahrlässig gehandelt hat, indem er die Bedeutung der persönlichen Inaugenscheinnahme nicht erkannt hat oder sie grob vernachlässigt hat, kann er für die daraus resultierenden Schäden haftbar gemacht werden.



### **Unterlassene Hinweis- oder Offenbarungspflicht**

Nach unserem Rechtsverständnis hat der Sachverständige eine Hinweispflicht gegenüber dem Geschädigten Auftraggeber, wenn konkludent zu dem BGH-Urteil vom 01.06.2017, Az.: VII ZR 95/1 das Honorar für das Gutachten ungewöhnlich hoch oder überhöht ist. Diese Hinweispflicht ergibt sich aus der allgemeinen Verpflichtung des Sachverständigen, transparent und fair zu agieren sowie die Interessen des Auftraggebers angemessen zu berücksichtigen, was insbesondere das Gutachten als solches betrifft, da hier das Kostenrisiko den gesamten Schadenanspruch betreffen könnte, wenn das Gutachten nicht dem vom Gesetzgeber angedachten Ausführungen eines Beweissicherungsgutachten entsprechen. Dies soll auch zeitgleich die fehlende Qualifizierung oder Anerkennung betreffen. Die der Urteilsbegründung des BGH zu folgen, stellt die Fürsorgepflicht des Sachverständigen in Form einer vorvertraglichen Aufklärungspflicht nochmals hervor und gibt an, dass der Anspruch des Geschädigten dem Sachverständigen entgegengehalten werden kann.

### **Begründung und Historie hierzu**

Die wichtigsten Pflichten eines Sachverständigen sind bei der Erledigung seiner Gutachtenaufträge zu beachten, seine besondere Sachkunde und Erfahrung in eigener Person einzusetzen. Gerichte, Behörden, die gesamte Justiz wie auch private Auftraggeber wählen einen Sachverständigen aus, um dessen persönliches Wissen und seine Erfahrung für sich nutzbar zu machen.

In logischer Konsequenz muss ein Sachverständiger dann auch dieses Wissen und sein Können bei der Vorbereitung und der Schlussformulierung des Gutachtens in eigener Person anwenden.

Öffentlich bestellte und vereidigte Sachverständige müssen sogar gem. § 36 Abs. 1 GewO einen Eid dahingehend ablegen, dass sie ihre Gutachten unabhängig, unparteiisch, gewissenhaft, weisungsfrei und persönlich erstatten. Die Anerkennung der VKS-Sachverständigen basiert seit Anbeginn dem der öffentlich bestellten und vereidigten für den Zivilbereich angelehnten Bestimmung, was unter anderem auch die Unabhängigkeit, Weisungsfreiheit und Unbescholtenheit gemäß § 5 Abs.3 und Abs.4 a), b) und C9 fordert.



Im § 407 a Abs. 2 S. 1 ZPO wird für alle vom Gericht beauftragten Sachverständigen bestimmt, dass ein Sachverständiger nicht befugt ist, den Auftrag auf einen anderen zu übertragen, was im Zivilbereich gleichgesetzt wird.

Wenn im Nachgang bei einer wie auch immer gearteten Plausibilitätsprüfung es zu einer später mündlichen Verhandlung kommt und der Sachverständige geladen wird, um sein Gutachten zu erläutern und Fragen aus der Ortbesichtigung zu beantworten, kann es zu negativen Rechtsfolgen kommen.

Denn wie in zahlreichen einschlägigen Gerichtsentscheidungen nachgelesen werden kann, sind derart zustande gekommenen Gutachten nicht verwertbar; der Sachverständige verliert seinen Vergütungsanspruch nach dem JVEG und wird nach § 409 ZPO zur Kostentragung des überflüssigen Termins verurteilt. Konkludent beschreibt dies die Haftpflichtsituation des Geschädigten gegenüber dem Sachverständigen, welcher auf eine persönliche Inaugenscheinnahme verzichtete, bzw. diesem einen Dritten, womöglich sogar Laien übertrug.

## Gesetzliche Grundlagen

Es gibt keine rechtsübergreifenden Vorschriften, die sich mit der Einschaltung von Mitarbeitern von privat beauftragten Sachverständigen oder der Zusammenarbeit von gleichberechtigten Sachverständigen zur Erledigung eines gemeinsamen Gutachtenauftrags beschäftigen. Man findet bruchstückhafte Vorschriften in Teilbereichen wie beispielsweise im BGB, in der ZPO, im JVEG oder in der Sachverständigenordnungen der Bestellungskörperschaften.

Eine äußerst ausführliche Zusammenstellung der wichtigsten gesetzlichen Bestimmungen findet man im Kapitel 14 des Rechtsanwalt Dr. Peter Bleutge, Wachtberg zum Thema „Die Pflicht zur persönlichen Gutachtenerstattung“ vom 18.02.2010 wieder.

Würde man den Tenor aus der zuvor genannten gesetzlichen Zusammenstellung als Experten-Audit werten, kann der nachfolgende Leitsatz die Analyse dessen als Kurzfassung widerspiegeln.





*„Der Sachverständige ist verpflichtet, die von ihm verlangten Aufgaben, insbesondere seine Gutachtenaufträge, in eigener Person zu erledigen. Dies bedeutet, dass alle wesentlichen Teile der Tatsachenermittlung, die Orts- und Objektsbesichtigung und die daraus zu ziehenden Schlussfolgerungen von ihm selbst durchgeführt werden müssen. Sämtliche Sachverständigenleistungen müssen auf der Anwendung seiner fachlichen Qualifikation und Erfahrung beruhen. Dies gilt sowohl für Gerichtsgutachten als auch für Privatgutachten und sonstige Sachverständigen Leistungen. Die Verpflichtung zur persönlichen Aufgabenerfüllung besteht ausnahmslos.“*

Hier kann für den privaten Gutachtenbereich aus der Rechtsprechung und Literatur entnommen werden, dass diese Pflicht analog die Anwendungen der Vorschriften des Dienstvertragsrechts (§ 613 BGB) und des Auftragsrechts (§ 664 BGB); der in beiden gesetzlichen Bestimmungen enthaltene Grundgedanke der Unvertretbarkeit bei Dienstleistungen, auch für den Bereich des Werkvertrags gelten, wenn der private Sachverständige Gutachten erstattet.

Für diese Pflicht zur höchstpersönlichen Auftragserteilung im Gutachtenbereich ist der Grund darin zu suchen, dass einer ausgewählten natürlichen Person eine besondere Sachkunde und Glaubwürdigkeit attestiert wird. Der Geschädigte als Auftraggeber, dem selbst die zur Beurteilung eines fachlichen Problems die notwendige Sachkunde fehlt, beauftragt eine Person, der er vertrauen kann, die integer ist und mit der er das Vorliegen einer überragenden Sachkunde verbindet. Deshalb beauftragt er diese Vertrauensperson und deshalb erwartet er von ihr, dass sie selbst in Person ihre Sachkunde in seinem speziellen Fall einsetzt.

Aus Sicht unseres Verbandes erachten wir im Zuge der Modernisierung und technischen Anpassung, insbesondere bei größeren Sachverständigen-Büros, die Mitwirkung von Hilfskräften als zeitgemäß und zulässig. Die Mitwirkung von Hilfskräften als dessen Erfüllungsgehilfen findet dort ihrer Grenzen, wo sich Ermessens- und Beurteilungsspielräume auftun, die den Einsatz der besonderen Sachkunde und Erfahrung des beauftragten Sachverständigen erfordern.

Gegen eine Hilfskraft oder eine Zuarbeit ist nichts einzuwenden, wenn es sich um Untergeordnete Aufgaben handelt, wie die festgeschriebenen Daten als Beispiel in die EDV zu übertragen, wenn es sich um Hilfs- oder Zuarbeiten handelt, die sich nicht auf das Ergebnis des Gutachtens auswirken.



Einer Hilfskraft dürfen also nur solche Aufgaben übertragen werden, die der Sachverständige aufgrund seiner Sachkunde auch hätte, persönlich erledigen können. Wir erachten es auch für legitim, wenn das Gutachten durch mehrere Qualifizierte oder Anerkannte Sachverständige erstattet wird, statt nur eines Einzigen. Wenn zum Beispiel zwei beauftragte Sachverständige die Gutachtenerstattung durchführen, muss die Pflicht der jeweiligen persönlichen Gutachtenerstattung ebenfalls wahrgenommen werden.

Die Sachverständigen müssen nach Erstattung des Gutachtens jederzeit in der Lage sein, Begründung und Ergebnis des Gutachtens selbst zu erläutern, Unklarheiten zu beseitigen und ergänzende Fragen zu beantworten und ggf. auf Fragen der Prozessvertreter als Sachverständiger Zeuge Rede und Antwort zu stehen zu können. In solchen Fällen sollte mit einer doppelten Unterschrift und entsprechendem Hinweis die entsprechende Transparenz hergestellt werden, um dies für Dritte nachvollziehbar offen zu legen. Bei Gerichtlichen Aufträgen muss dies vor Auftragsannahme dem Gericht zur Genehmigung mitgeteilt werden.

Einige vertreten die Auffassung, dass bei einem Privatauftrag der Grundsatz der Vertragsfreiheit gilt. Wenn der Auftraggeber zustimmt und es unterzeichnet, kann der Sachverständige seine angestellten oder freiberuflichen Mitarbeiter bis zur Erarbeitung der Endfassung des Gutachtens einsetzen und es dennoch selbst unterschreiben.

Sicherlich kann man für alle möglichen Varianten entsprechende Verträge gestalten.

Solche als „Stuhlgutachten“ bezeichnete Gutachten sind jedoch nicht beweiskräftig und entsprechen nicht dem von der Rechtsprechung angedachten Beweissicherungsgutachten im Haftpflichtschadenfall.

Bei Verstoß gegen die Pflicht zur persönlichen Auftragserledigung und/oder -Inaugenscheinnahme selbst im außergerichtlichen Bereich, können für die Sachverständigen folgende negativen Folgen entstehen:

Die Unwirksamkeit oder Unbrauchbarkeit des Gutachtens, kann folgende Konsequenzen haben:

- Verlust der Vergütung durch den eintrittspflichtigen Versicherer
- Vorliegen eines Produktmangels für den Verwendungszweck
- eine Abmahnung nach dem UWG wegen unlauteren Verhaltens
- Verletzung der Hinweis- und Offenbarungspflicht
- Schadenersatzansprüche wegen Regulierungskürzung oder -ausfall

Gutachten ohne persönliche Inaugenscheinnahme sind kein für die Regulierung in einem Haftpflichtschadenfall erforderliches Beweissicherungs-Gutachten. Identisches trifft zu, wenn es sich um keinen qualifizierten oder anerkannten Sachverständigen handelt, der dieses Gutachten verfasst hat.

- DER VORSTAND -

