

HSU.2021.3 / fr / mv

Entscheid vom 12. Juli 2021

Besetzung Oberrichter Vetter, Vizepräsident
 Gerichtsschreiberin Näf
 Rechtspraktikantin Sprenger

Gesuchstellerin **S. AG**, _____
 vertreten durch Dr. iur. Oliver Bucher und MLaw Matthias Brunner,
 Rechtsanwälte, Oberstadtstrasse 7, Postfach 2060, 5402 Baden

Gesuchsgegnerin **H. AG**, _____
 vertreten durch lic. iur. Werner Schib, Rechtsanwalt, Jurastrasse 4, Post-
 fach, 5001 Aarau

Gegenstand Summarisches Verfahren betreffend vorsorgliche Beweisführung
 (Art. 158 Abs. 1 ZPO)

Der Vizepräsident entnimmt den Akten:

1.

Am 23. März 2021 erliess der Vizepräsident folgende Verfügung:

1.

Das **Gesuch** vom 4. Februar 2021 wird im anlässlich der Instruktionsverhandlung vom 9. März 2021 modifizierten Umfang **gutgeheissen**.

2.

Es wird die **vorsorgliche Abnahme** eines **Sachverständigengutachtens** angeordnet.

3.

3.1.

Als **Sachverständiger** wird eingesetzt:

Dr. G.J.

[...]

3.2.

Der Sachverständige hat im Rahmen seines Gutachtens folgende Fragen zu beantworten:

1. Können Sie aufgrund der vorliegenden Erschütterungsmessungen oder (falls für die sachverständige Beurteilung notwendig) eigenen Messungen/Erhebungen bestätigen, dass im Firmengebäude der Gesuchstellerin Erschütterungen feststellbar sind? Welche Intensität haben diese Erschütterungen?
2. Falls ja:
 - a) Können Sie aufgrund der bereits vorhandenen Messungen bzw. eigenen Messungen/Erhebungen einen kausalen Zusammenhang zwischen den gemessenen Erschütterungen auf dem Grdst.-Nr. 9876 GB W. und dem Betrieb des Werks auf dem Grdst.-Nr. 454 GB W., insbesondere dem Betrieb der Mühle, feststellen?
 - b) Gibt es für die festgestellten Erschütterungen weitere Ursachen? Wenn ja: Welche und wie wirken sich diese auf die Erschütterungen insgesamt aus?
 - c) Wie beurteilen Sie die Eigenfrequenzen (Eigenschwingungen) und die Reaktionsfrequenzen der Gebäude der Gesuchstellerin?
3. Wie beurteilen Sie die nachfolgenden Beschädigungen (detaillierte Beschreibung mit Fotodokumentation und Beurteilung)?

- a) **Beschädigung A:** Riss zwischen Fassadenwand und KS-Mauerwerkswand zwischen Pausenraum und Sitzungszimmer im Obergeschoss des Speditionsgebäudes (Abbildungen in Gesuchsbeilage 8; Markierung örtliche Lage in Gesuchsbeilage 9)
- b) **Beschädigung B:** Riss in KS-Wand zwischen Pausenraum und Sitzungszimmer im Obergeschoss des Speditionsgebäudes (Abbildungen in Gesuchsbeilage 10; Markierung örtliche Lage in Gesuchsbeilage 11)
- c) **Beschädigung C:** Drei Risse in der Fassadenwand auf der Westseite des Speditionsgebäudes im Obergeschoss im Pausenraum und Sitzungszimmer (Abbildungen in Gesuchsbeilage 13, Markierung örtliche Lage in Gesuchsbeilage 14)
- d) **Beschädigung D:** Riss in der Wanddecke der KS-Mauerwerkswand bei den Mikrowellen im Pausenraum im Obergeschoss des Speditionsgebäudes (Abbildungen in Gesuchsbeilage 16; Markierung örtliche Lage in Gesuchsbeilage 17)
- e) **Beschädigung E:** Riss in der Wand beim Schiebetüraufleger bei der Schiebetür zwischen Vorplatz und Pausenraum im Obergeschoss des Speditionsgebäudes (Abbildungen in Gesuchsbeilage 18; Markierung örtliche Lage in Gesuchsbeilage 19)
- f) **Beschädigung F:** Riss am Anschluss der KS-Mauerwerkswand und der Stahlbetonwand im südlichen Teil des Obergeschosses des Speditionsgebäudes zwischen den Räumen Garderobe Herren und Vorplatz (Abbildungen in Gesuchsbeilage 20; Markierung örtliche Lage in Gesuchsbeilage 21)
- g) **Beschädigung G:** Beschädigung Plattenboden im Obergeschoss sowie in den Treppenhäusern des Speditionsgebäudes (Abbildungen in Gesuchsbeilage 22; Markierung örtliche Lage in Gesuchsbeilage 23)
- h) **Beschädigung H:** Riss in der Fuge zwischen Anbau Staubfilteranlage und Aussenwand auf der östlichen Seite der Fabrikationshalle (Abbildungen in Gesuchsbeilage 24; Markierung örtliche Lage in Gesuchsbeilage 25)
- i) **Beschädigung I:** Riss in der KS-Mauerwerkswand bei der Eingangstüre zum Zimmer Sitzung 2 im Obergeschoss des Bürogebäudes (Abbildungen in Gesuchsbeilage 26; Markierung örtliche Lage in Gesuchsbeilage 27)
- j) **Beschädigung J:** Riss in der Wand zwischen Studio und DU/WC bei der Türe zu Zimmer DU/WC im Obergeschoss des Bürogebäudes (Abbildungen in Gesuchsbeilage 28; Markierung örtliche Lage in Gesuchsbeilage 29)

4. Waren die festgestellten Erschütterungen des Firmengebäudes für die vorbeschriebenen Beschädigungen am Firmengebäude ursächlich (bitte detailliert begründen)?
 - a) Falls ja:
 - i. Falls neben dem Betrieb des Werks auf dem Grdst.-Nr. 454 GB W. (insbesondere dem Betrieb der Mühle) weitere Ursachen für Erschütterungen bestehen sollten: Hatten diese Ursachen auf die Entstehung der vorbeschriebenen Beschädigungen einen Einfluss? Wenn ja: In welchem Ausmass haben sich diese Ursachen im Verhältnis zum Betrieb des Werks auf dem Grdst.-Nr. 454 GB W. (insbesondere dem Betrieb der Mühle) konkret ausgewirkt?
 - ii. Sind betreffend die beschädigten Gebäudeteile des Firmengebäudes im Zeitpunkt ihrer Erstellung - insbesondere unter Berücksichtigung von Lage, Beschaffenheit und Baugrund - Abweichungen von den Regeln der Baukunde feststellbar, welche auf die Entstehung der vorbeschriebenen Beschädigungen einen Einfluss hatten? Wenn ja: Wie und in welchem Ausmass haben sich diese Abweichungen im Verhältnis zu den festgestellten Erschütterungen konkret ausgewirkt? Wären die vorbeschriebenen Beschädigungen auch ohne diese Abweichungen von den Regeln der Baukunde eingetreten?
 - iii. Sind weitere Umstände feststellbar, welche auf die Entstehung der vorbeschriebenen Beschädigungen einen Einfluss hatten? Wenn ja: Welche weiteren Ursachen sind das? Wie und in welchem Ausmass haben sich diese im Verhältnis zu den festgestellten Erschütterungen konkret ausgewirkt? Wären die vorbeschriebenen Beschädigungen auch ohne diese Umstände eingetreten?
 - b) Falls nein: Auf welche Ursache/n ist/sind diese Beschädigungen konkret zurückzuführen?
5. Wirken sich die festgestellten Erschütterungen nachteilig auf die Gesundheit (inklusive dem physischen und psychischen Wohlergehen) der sich im Firmengebäude aufhaltenden Personen, insbesondere die sich im Firmengebäude aufhaltenden Mitarbeiter der Gesuchstellerin, aus? Falls ja: Welche nachteiligen Auswirkungen sind zu erwarten?
6. Können die festgestellten Erschütterungen des Firmengebäudes zu einer Beschädigung von Einrichtungen und/oder Anlagen (z.B. Produktionsmaschinen, IT etc.) im Firmengebäude der Gesuchstellerin führen? Falls ja: Welche Beschädigungen von Einrichtungen sind zu erwarten?
7. Muss damit gerechnet werden, dass der Betrieb des Werks auf dem Grdst.-Nr. 454 GB W. (insbesondere der Betrieb der Mühle) in Zukunft weitere Beschädigungen am Firmengebäude der Gesuchstellerin verursachen wird, insbesondere Rissbildungen im Mauerwerk (bitte detailliert begründen)? Falls ja:

- a) Als wie gross erachten Sie die Wahrscheinlichkeit, dass weitere Beschädigungen eintreten werden?
 - b) Innerhalb welcher Zeiträume sind weitere Beschädigungen zu erwarten?
 - c) Welche Beschädigungen (Art und Ausmass) an welchen Gebäudeteilen sind zu erwarten?
 - d) Erachten Sie die Statik der Baukonstruktion als gefährdet?
 - e) Wie beurteilen Sie die Sicherheit des Firmengebäudes für die sich darin aufhaltenden Personen?
- 8.
- a) Lassen sich durch Schutzvorkehrungen/Massnahmen auf dem Grdst.-Nr. 454 GB W., insbesondere im Bereich der Mühle, die Erschütterungen des Firmengebäudes so reduzieren oder verändern, dass in Zukunft mit hoher Wahrscheinlichkeit keine weiteren Beschädigungen am Geschäftsgebäude, schädliche oder lästige Auswirkungen auf sich im Firmengebäude aufhaltende Personen oder Beschädigungen von Einrichtungen des Firmengebäudes mehr zu erwarten sind? Wenn ja: Welche konkreten Schutzvorkehrungen/Massnahmen müssten ergriffen werden?
 - b) Lassen sich durch Schutzvorkehrungen/Massnahmen auf dem Grdst.-Nr. 9876 GB W. die Erschütterungen des Firmengebäudes so reduzieren oder verändern, dass in Zukunft mit hoher Wahrscheinlichkeit keine weiteren Beschädigungen am Geschäftsgebäude, schädliche oder lästige Auswirkungen auf sich im Firmengebäude aufhaltende Personen oder Beschädigungen von Einrichtungen des Firmengebäudes mehr zu erwarten sind? Wenn ja: Welche konkreten Schutzvorkehrungen/Massnahmen müssten ergriffen werden?
9. Erfährt das Grdst.-Nr. 9876 GB W. aufgrund der zugefügten Erschütterungen eine Verkehrswertverminderung? Falls ja: Auf welchen Betrag ist der Minderwert zu schätzen?

3.3.

Der Sachverständige wird nach Bezahlung des Kostenvorschusses schriftlich instruiert.

4.

Die Gesuchstellerin hat **bis 6. April 2021** einen Kostenvorschuss von **Fr. 79'160.00** für die von ihr beantragte Beweiserhebung mittels beiliegendem Einzahlungsschein zu leisten. Bei Säumnis steht der Gesuchsgegnerin das Recht zu, die Kosten vorzuschiesse. Wenn auch sie die Kosten nicht vorzudiesst, wird die von der Gesuchstellerin beantragte Beweiserhebung nicht durchgeführt (vgl. Art. 102 Abs. 3 ZPO).

5.

Der **Fristenstillstand** gemäss Art. 145 Abs. 1 ZPO **gilt nicht** (Art. 145 Abs. 2 lit. b ZPO).

2.

Nach fristgerechter Bezahlung des Kostenvorschusses durch die Gesuchstellerin erteilte der Vizepräsident dem Sachverständigen, Dr. G.J., mit Schreiben vom 26. März 2021 förmlich den Auftrag zur Erstellung des gerichtlichen Gutachtens.

3.

Mit Gesuch vom 23. April 2021 stellte die Gesuchstellerin folgende Anträge:

" 1.
Der an den gerichtlich ernannten Sachverständigen Dr. G.J. , [...] erteilte Sachverständigenauftrag sei zu widerrufen.

2.
Es sei eine andere sachverständige Person i.S.v. Art. 183 ZPO zu ernennen und mit der Erstellung des mit Verfügung vom 23. März 2021 angeordneten Sachverständigengutachtens zu beauftragen."

4.

4.1.

Mit Stellungnahme vom 6. Mai 2021 stellte die Gesuchsgegnerin folgende Begehren:

" 1.
Die Anträge gemäss Ausstandsgesuch vom 23.04.2021 seien vollständig abzuweisen."

4.2.

Der Sachverständige nahm zum Ausstandsgesuch der Gesuchstellerin mit Eingabe vom 6. Mai 2021 Stellung.

4.3.

Die Gesuchstellerin nahm mit Eingabe vom 17. Mai 2021 zu den Eingaben der Gesuchsgegnerin und des Sachverständigen je vom 6. Mai 2021 unaufgefordert Stellung.

4.4.

Mit Entscheid vom 19. Mai 2021 wies der Vizepräsident das Ausstandsgesuch gegen den Sachverständigen ab und setzte der Gesuchstellerin Frist bis spätestens am 21. Juni 2021 einen weiteren Kostenvorschuss in Höhe

von Fr. 9'000.00 zu bezahlen. Die Gesuchstellerin bezahlte diesen Kostenvorschuss am 25. Mai 2021.

5.

5.1.

Der Sachverständige erstattete sein Gutachten am 23. Juni 2021.

5.2.

Mit Verfügung vom 24. Juni 2021 stellte der Vizepräsident den Parteien das Gutachten vom 23. Juni 2021 je zur Kenntnisnahme zu und erklärte, dass allfällige Stellungnahmen freigestellt seien und bis spätestens am 5. Juli 2021 zu erfolgen hätten.

6.

6.1.

Mit Gesuch vom 28. Juni 2021 stellte die Gesuchstellerin folgende Anträge:

" 1.

1.1

Die mit Verfügung vom 24. Juni 2021 bis zum 5. Juli 2021 angesetzte Frist zur freigestellten Erstattung einer Stellungnahme sei den Parteien abzunehmen.

1.2

Eventualiter sei die Frist um 10 Tage, somit bis zum 15. Juli 2021, zu erstrecken.

2.

2.1

Der Sachverständige Dr. G.J., [...] habe in den Ausstand zu treten.

2.2

Der an den gerichtlich ernannten Sachverständigen Dr. G.J., [...] erteilte Sachverständigenauftrag sei zu widerrufen und das Sachverständigengutachten vom 23. Juni 2021 sei aus dem Recht zu weisen.

2.3

Es sei eine andere sachverständige Person i.S.v. Art. 183 ZPO zu ernennen und mit der Erstellung des mit Verfügung vom 23. März 2021 angeordneten Sachverständigengutachtens zu beauftragen."

6.2.

Mit Verfügung vom 29. Juni 2021 stellte der Vizepräsident das (erneute) Ausstandsgesuch vom 28. Juni 2021 dem Sachverständigen und der Gesuchsgegnerin je zur Stellungnahme bis spätestens am 5. Juli 2021 zu. Zugleich nahm er den Parteien die mit Verfügung vom 24. Juni 2021 angesetzte Frist zur Erstattung einer freiwilligen Stellungnahme bis zum 5. Juli 2021 ab und lud auf den 12. Juli 2021 zu einer Instruktionsverhandlung zur Beantwortung allfälliger Ergänzungsfragen zum Gutachten vom 23. Juni

2021 sowie möglicher weiterer Stellungnahmen zum Ausstandsbegehren gegen den Sachverständigen vor.

6.3.

Der Sachverständige nahm zum Ausstandsgesuch der Gesuchstellerin vom 28. Juni 2021 mit Eingabe vom 2. Juli 2021 Stellung.

6.4.

Die Gesuchsgegnerin nahm zum Ausstandsgesuch der Gesuchstellerin vom 28. Juni 2021 mit Eingabe vom 5. Juli 2021 Stellung.

6.5.

Mit Eingabe vom 7. Juli 2021 beantragte die Gesuchstellerin die Absetzung der auf den 12. Juli 2021 angesetzten Instruktionsverhandlung. Der Vizepräsident wies diesen Antrag der Gesuchstellerin mit Verfügung vom 8. Juli 2021 ab.

7.

Am 12. Juli 2021 fand eine Instruktionsverhandlung statt. Dabei nahmen die Parteien und der Sachverständige unter anderem Stellung zum Ausstandsgesuch der Gesuchstellerin vom 28. Juni 2021.

Der Vizepräsident zieht in Erwägung:

1. Parteibehauptungen

1.1. Gesuchstellerin

Die Gesuchstellerin erläutert, der Sachverständige sei mit Entscheid vom 19. Mai 2021 angewiesen worden, detailliert zu erläutern, weshalb die von der U.H. AG vorgenommene Beurteilung seines Erachtens voller technischer Widersprüche und daher nicht zielführend sei. Das Gutachten vom 23. Juni 2021 falle enorm und offensichtlich einseitig zu Gunsten der Gesuchsgegnerin aus. Die Ausführungen des Sachverständigen auf S. 17 des Gutachtens enthielten den Hinweis, die Auffassung der U.H. AG (bzw. von dipl. Bauingenieur ETH/SIA U.H.) widerspreche "allen heute vorhandenen technischen Erkenntnissen". Dies sei keine Erläuterung (geschweige denn eine detaillierte), sondern eine undifferenzierte und unnötig verletzende Kritik an der ausgewiesenen und anerkannten Fachkompetenz der Privatgutachterin; zumal dipl. Bauingenieur ETH/SIA U.H. von der U.H. AG auch als Fachrichter am Handelsgericht des Kantons Aargau amte. Zudem schreke der Sachverständige nicht davor zurück, der U.H. AG und damit gleichzeitig auch der Gesuchstellerin, welche dieselbe Position vertrete, den "gesunden Menschenverstand" abzusprechen. Bei dieser in einem gerichtlichen Gutachten in jeder Hinsicht deplatzierten Aussage handle es sich im Ergebnis um nichts anderes, als eine ehrenrührige Herabsetzung sowohl der U.H. AG (und deren dipl. Bauingenieur ETH/SIA U.H. und dipl. Bauing.

S.D.) als auch der Gesuchstellerin, zumal unter dem gesunden Menschenverstand das normale natürliche Urteilsvermögen bzw. der durchschnittliche Verstand eines gesunden Menschen zu verstehen sei. Bei diesen Äusserungen des Sachverständigen handle es sich um unnötige Polemik, die in einem gerichtlichen Gutachten zur Gänze deplatziert seien. Ein gerichtlich anerkannter Sachverständiger, der sich dazu verleiten liesse, solche gegen eine der Parteien und ihren Standpunkt gerichtete Aussagen in sein Gutachten zu schreiben, könne nicht mehr als unvoreingenommen gelten. Anlässlich der Instruktionsverhandlung vom 12. Juli 2021 hielt die Gesuchstellerin an ihrem Ausstandsbegehren vollumfänglich fest, da dieses sachlich unhaltbare Aussagen enthalten würde, die ein neutraler und unabhängiger Gerichtsgutachter nicht machen dürfe. Zudem habe der Sachverständige selektive Auszüge aus Plänen der U.H. AG in das Gerichtsgutachten einkopiert und unsachliche Äusserungen zur Überhöhung der Decke gemacht, was ebenfalls auf einen begründeten Verdacht der Voreingenommenheit des Sachverständigen schliessen liesse (Protokoll vom 12. Juli 2021 S. 3).

1.2. Gesuchsgegnerin

Für die Gesuchsgegnerin sei das Ausstandsgesuch der Gesuchstellerin vom 28. Juni 2021 verspätet. Der Vorwurf der Gesuchstellerin, der Sachverständige sei gegenüber ihr und der U.H. AG voreingenommen, sei schon im Mai, mithin vor dem Ausstandsentscheid des Handelsgerichts vom 19. Mai 2021 ein Thema gewesen. Diesen Entscheid habe die Gesuchstellerin akzeptiert und damit ihren Anspruch verwirkt. Allein die Wortwahl "und auch dem gesunden Menschenverstand" begründe keinen Ausstandsgrund bzw. keinen Anspruch auf Ausstand. Der Sachverständige habe keinen Auftrag zum Parteigutachten der U.H. AG detailliert Stellung zu nehmen. Unter Ziff. 7.2.1. seiner Ausführungen habe der Sachverständige erläutert, weshalb die Vermutung der U.H. AG "allen technischen Erkenntnissen" widerspreche. Mehr müsse dazu nicht gesagt werden. Im Übrigen stehe es der Gesuchstellerin frei, Ergänzungsfragen zu stellen und den Sachverständigen um eine detaillierte Begründung zu ersuchen. Zudem gehe es nicht an, vom Ergebnis des Gutachtens auf eine Voreingenommenheit des Sachverständigen zu schliessen. Der Sachverständige habe nicht den Personen der U.H. AG den gesunden Menschenverstand abgesprochen, sondern der Vermutung, dass das Materialversagen die Folgen kleineren Spannungsamplituden sei. Schliesslich begründe nicht jede ungeschickte oder unnötige Äusserung einen Ausstandsgrund.

2. Stellungnahme Sachverständiger

Gemäss dem Sachverständigen würden die Abschnitte 5 und 7 seines Gutachtens belegen, dass die Beurteilung der U.H. AG im vorliegenden Verfahren nicht richtig sein könne. Bei ihrer Beurteilung der Schäden am Fabrikgebäude der Gesuchstellerin habe sich die Parteigutachterin nicht an die heute gültigen Normen gehalten und sich damit über anerkannte Regeln

der Baukunde hinweggesetzt. Die auf S. 17 des Gutachtens erwähnte Aussage zum "gesunden Menschenverstand" betreffe nur das von der U.H. AG behauptete Materialversagen infolge von kleinen, aber sehr oft vorkommenden Spannungsamplituden durch Materialermüdung. Dem Sachverständigen stünde es fern, die U.H. AG und deren Mitarbeiter in irgendeiner Form zu qualifizieren, doch müssten die Untersuchungsergebnisse zwingend mit der Wirklichkeit übereinstimmen. Das sei hier mit "gesundem Menschenverstand" gemeint. Dass sich umgekehrt die Wirklichkeit den Untersuchungsergebnissen anpassen soll, sei schlicht absurd. Die Parteigutachterin habe sich vorliegend technisch "verlaufen". Als Gerichtsexperte könne und dürfe der Sachverständige einer solch offensichtlich falschen Beurteilung nicht folgen bzw. habe diese im Gutachten offenzulegen. Abschliessend hält der Sachverständige fest, dass er weder von der Gesuchstellerin noch von der Gesuchsgegnerin in irgendeiner Weise abhängig sei.

3. Rechtliches

Wie bereits im Entscheid des Vizepräsidenten vom 19. Mai 2021 ausgeführt, gelten gemäss Art. 183 Abs. 2 ZPO für eine sachverständige Person dieselben Ausstandsgründe wie für Gerichtspersonen. Für diese wird auf die rechtlichen Ausführungen im Entscheid des Vizepräsidenten vom 19. Mai 2021 verwiesen.

4. Würdigung

Die Gesuchstellerin stützt ihr Ausstandsbegehren vom 28. Juni 2021 auf Aussagen, die der Sachverständige in seinem Gutachten vom 23. Juni 2021 gemacht haben soll. Dieser Ausstandsgrund ist neu und wurde nicht bereits im Entscheid des Vizepräsidenten vom 19. Mai 2021 behandelt. Zudem hat die Gesuchstellerin ihr Ausstandsgesuch unverzüglich i.S.v. Art. 49 Abs. 1 ZPO gestellt, so dass auf dieses einzutreten ist.

Der Sachverständige nimmt in den Ziff. 5 und 7 seines Gutachtens vom 23. Juni 2021 ausführlich zu den Schäden und den Erschütterungen am Fabrikgebäude der Gesuchstellerin in W. Stellung. Dabei nimmt er auch Bezug auf die von der U.H. AG abgegebenen Beurteilung. Insbesondere erläutert er in Ziff. 7.2.1 seines Gutachtens die Auswirkungen der Erschütterungen der gesuchsgegnerischen Mühle auf das gesuchstellerische Fabrikgebäude. In diesem Zusammenhang hält der Sachverständige fest, dass das von der U.H. AG vermutete Materialversagen infolge von kleinen, aber sehr oft vorkommenden Spannungsamplituden durch Materialermüdung allen heute vorhandenen technischen Erkenntnissen widerspricht und auch dem gesunden Menschenverstand. Anschliessend erklärt der Sachverständige diese Aussage, indem er erläutert, dass jeder Baustoff für kleinere Spannungsamplituden eine Dauerfestigkeit aufweist. Wäre dies nicht der Fall, würden sich die Gebäude in einer Industriezone sozusagen von selbst zerstören.

Für den Vizepräsidenten sind diese Ausführungen des Sachverständigen weder ehrverletzend noch herabsetzend: Aus dem Zusammenhang des ganzen Texts von Ziff. 7.2.1 des Gutachtens vom 23. Juni 2021 ergibt sich, dass die auf S. 17 oben erwähnten Aussagen zu den "heute vorhandenen technischen Erkenntnissen" sowie zum "gesunden Menschenverstand" sich einzig und allein auf das von der U.H. AG behauptete Materialversagen infolge von kleinen, aber sehr oft vorkommenden Spannungsamplituden durch Materialermüdung bezieht. Aus den Ausführungen des Sachverständigen wird nämlich ersichtlich, dass die von der U.H. AG vertretene These der sehr oft vorkommenden Spannungsamplituden durch Materialermüdung zu verneinen ist, weil andernfalls sich die Gebäude in einer Industriezone selbst zerstören würden. Mit anderen Worten ist es aus Sicht des Sachverständigen absolut ausgeschlossen und damit dem "gesunden Menschenverstand" widersprechend, dass die These der U.H. AG zutreffen kann bzw. mit den "heute vorhandenen technischen Erkenntnissen" vereinbar wäre. Ob diese Auffassung des Sachverständigen oder vielmehr die These der U.H. AG tatsächlich zutrifft, ist nicht im vorliegenden Verfahren zu entscheiden. Eine ehrenrührige Herabsetzung ist darin aber weder gegenüber der U.H. AG (und deren dipl. Bauingenieur ETH/SIA U.H. und dipl. Bauingenieur S.D.) noch gegenüber der Gesuchstellerin zu erblicken. Die gesuchstellerischen Ausführungen zum Einkopieren von selektiven Auszügen aus Plänen der U.H. AG in das Gerichtsgutachten sowie die unsachlichen Äusserungen zur Überhöhung der Decke betreffen grundsätzlich die Qualität des Gutachtens. Zu diesem wird die Gesuchstellerin sich in einem allfälligen Hauptverfahren eingehend äussern können. Sie haben wenig bis nichts mit dem vorliegend zu beurteilenden Ausstandsgesuch zu tun. Im Übrigen wird auf die Ausführungen im Entscheid vom 19. April 2021 verwiesen, namentlich auf die Unzulässigkeit des Sachverständigen sich von den Parteien oder deren (technischen) Beratern beeinflussen zu lassen.

5. Fazit

Aus den obgenannten Erläuterungen ergibt sich, dass aufgrund des Gutachtens vom 23. Juni 2021 und der dort verwendeten Terminologien "allen heute vorhandenen technischen Erkenntnissen" und "gesunder Menschenverstand" kein Ausstandsgrund gegen den Sachverständigen vorliegt. Das Ausstandsgesuch der Gesuchstellerin vom 28. Juni 2021 gegen den Sachverständigen, Dr. G.J., [...] ist daher abzuweisen.

6. Prozesskosten

Über die Prozesskosten dieses Ausstandsverfahrens wird im Rahmen des Endentscheids befunden (vgl. Art. 104 Abs. 1 ZPO).

Der Vizepräsident erkennt:

Das Ausstandsgesuch der Gesuchstellerin vom 28. Juni 2021 gegen den Sachverständigen, Dr. G.J., [...] **wird abgewiesen.**

Zustellung an:

- die Gesuchstellerin (Vertreter; zweifach)
- die Gesuchsgegnerin (Vertreter; zweifach)

Mitteilung an:

- die Obergerichtskasse

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden.

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen. Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Aarau, 12. Juli 2021

Handelsgericht des Kantons Aargau

2. Kammer

Der Vizepräsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Vetter

Näf

