

Haftung

des

Gutachters

DGNB

14.01.2022



Prof. Dr. med. P.W. Gaidzik
Fachanwalt für Medizinrecht
Institut für Medizinrecht
Universität Witten /Herdecke

RECHTSANWÄLTE
DR. MED. GAIDZIK

Der



GERICHTLICHE SACHVERSTÄNDIGE*

* Der Vortrag nutzt aus sprachlichen Gründen das generische Maskulinum!

Haftungsgrundlagen

- SV steht weder mit dem Gericht, noch mit den Parteien/Beteiligten in einem Vertragsverhältnis!
- SV über bei gerichtlich in Auftrag gegebenen Gutachten keine „hoheitliche Tätigkeit“ aus, womit auch eine Amtshaftung gemäß § 839 BGB ausscheidet!

Haftung aus „Unerlaubter Handlung“

§ 823 Schadensersatzpflicht

- (1) Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den **Körper, die Gesundheit, die Freiheit, dies Eigentum oder ein sonstiges Recht** eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.
- (2) Die gleiche Verpflichtung trifft denjenigen, welcher gegen ein **den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz** verstößt. ...

Haftung aus „Unerlaubter Handlung“

§ 826 Sittenwidrige vorsätzliche Schädigung

Wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen **vorsätzlich Schaden zufügt**, ist dem anderen zum Ersatz des Schadens verpflichtet.

Reformbedarf?

- „Haftungslücken“ und „gelegentliche Gerechtigkeitsdefizite“!
- Differenzierung der Haftungslage danach, ob der SV auf sein Gutachten vereidigt wurde, ist implausibel!
- Eine Haftung des SV bei primären Vermögensschäden „nur“ für bedingt vorsätzliche Schädigungen erscheint inadäquat!
- Haftung des gerichtlichen SV bedarf einer abschließenden und einheitlichen Regelung!

Haftungsgrundlage

§ 839a [Gutachterhaftung]

- (1) Erstattet ein vom Gericht ernannter Sachverständiger vorsätzlich oder grob fahrlässig ein unrichtiges Gutachten, so ist er zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der einem Verfahrensbeteiligten durch eine gerichtliche Entscheidung entsteht, die auf diesem Gutachten beruht.
- (2) § 839 Abs. 3 ist entsprechend anzuwenden.

Anwendungsbereich

- vom Gericht ernannt



Analoge Anwendung ?

Gutachten für privatrechtliche Versicherer ? (-)

Gutachten für Staatsanwaltschaften ? (+)
(arg. ex §§ 16 I a, 75 StPO)

Gutachten für Schiedsgerichte ? (m.E. +, str)

Gutachten für Verwaltungsbehörden/Sozialversicherungsträger ? (m.E. -, str)
(arg. ex § 22 Abs. 3 SGB X; § 26 Abs. 3 VwVfG)

> **§ 21 SGB X Beweismittel**

- > (3) Für Zeugen und Sachverständige besteht eine Pflicht zur Aussage oder zur Erstattung von Gutachten, wenn sie durch Rechtsvorschrift vorgesehen ist. Eine solche **Pflicht besteht auch dann**, wenn die Aussage oder die Erstattung von Gutachten **im Rahmen von § 407 der Zivilprozessordnung zur Entscheidung über die Entstehung, Erbringung, Fortsetzung, das Ruhen, die Entziehung oder den Wegfall einer Sozialleistung sowie deren Höhe unabweisbar ist.** Die Vorschriften der Zivilprozessordnung über das Recht, ein Zeugnis oder ein Gutachten zu verweigern, über die Ablehnung von Sachverständigen sowie über die Vernehmung von Angehörigen des öffentlichen Dienstes als Zeugen oder Sachverständige gelten entsprechend.

Anspruchsvoraussetzungen

- „unrichtiges Gutachten“



- Nicht ausreichend: ein lediglich objektiv falsches Gutachten, z.B. infolge fehlender Anknüpfungstatsachen oder nachträglich veränderter Befundlage
- Nicht ausreichend: Bewertungsdivergenzen zwischen mehreren SV

Anspruchsvoraussetzungen

- „unrichtiges Gutachten“



- Feststellung nicht existenter Tatsachen
- Unvollständige Ermittlung der relevanten Umstände
- Aufstellen nicht existenter „Lehrsätze“
- Sicherheit behaupten, wo nur ein Wahrscheinlichkeitsurteil zulässig wäre

Anspruchsvoraussetzungen

- **„unrichtiges Gutachten“**



- **abseitige Argumentation bei zufällig richtigem Ergebnis ?**
- **falsches Ergebnis bei ansonsten aber korrekter Argumentation ?**
- **jedes methodisch defizitäre Gutachten ?**

Anspruchsvoraussetzungen

- „vorsätzlich oder grob fahrlässig“



- Vorsatz: Gutachten „ins Blaue hinein“
- Grobe Fahrlässigkeit:
Für den Vorwurf der groben Fahrlässigkeit muss eine Pflichtverletzung vorliegen, die sowohl in **objektiver als auch in subjektiver Hinsicht besonders schwer wiegt**. Unter grober Fahrlässigkeit ist eine **besonders schwere Sorgfaltspflichtverletzung** zu verstehen, welche dann anzunehmen ist, **wenn die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich hohem Maße verletzt wurde, wenn also ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt oder beiseite geschoben wurden und dasjenige unbeachtet geblieben ist, was im gegebenen Fall sich jedem aufgedrängt hätte**. Bei der groben Fahrlässigkeit handelt es sich um **eine subjektiv schlechthin unentschuld bare Pflichtverletzung, die das gewöhnliche Maß der Fahrlässigkeit nach § 276 Abs. I BGB erheblich übersteigt, wobei auch subjektive, in der Person des Handelnden begründete Umstände zu berücksichtigen sind** (vgl. Zimmerling in Juris PK-BGB, 5. Auflage, 2010, 839a BGB).

OLG Köln Urt. 27.3.2012 - I-4 U 11/11, FamFR 2012, 279

Anspruchsvoraussetzungen

- **Gerichtliche Entscheidung (Urteil oder Beschluss)**



- Nicht ausreichend: Anerkenntnis oder Klagerücknahme, auch wenn durch Gutachten motiviert (str.)
- **Aber:** Analoge Anwendung: Vergleich, auch wenn durch Gutachten motiviert (so BGH, 25.06.2020 – III ZR I 19/19, str.)

Anspruchsvoraussetzungen

- **Entscheidung muss auf Gutachten „beruhen“**



- Entfällt, wenn es für die Entscheidung im Ergebnis aus Sicht des Gerichtes nicht auf das Gutachten ankam (z.B. Anspruchsverjährung)!
- Wie aber, wenn das Gericht auf das Gutachten abgestellt hat, aber zu demselben Ergebnis auch auf anderem Wege hätte gelangen müssen??
(str..)

Anspruchsvoraussetzungen

- **Anspruchsteller darf die Einlegung von Rechtsbehelfen nicht schuldhaft versäumen (§ 839 Abs. 3 BGB)**



- Anspruch entfällt, wenn trotz erkennbar fehlerhaften Anknüpfungstatsachen von Gutachten oder gerichtlicher Entscheidung der Rechtsweg vom Betroffenen nicht ausgeschöpft wird oder er innerhalb der Instanz „Rechtsbehelfe“ versäumt (Ladung des Sachverständigen, Antrag auf neues Gutachten)
- Grenze: Für medizinische Laien nicht erkennbare fachliche Defizite des Gutachtens

Probleme des § 839a BGB

- **Unschärfen im Tatbestand und Anwendungsbereich**
- **„Rechtsbehelfe“ und Instanzenweg müssen ausgeschöpft werden!**
- **Bemühen um gütliche Einigung wird erschwert (verlorener Prozess birgt für Anwalt geringeres Haftungsrisiko als Anerkenntnis/Rücknahme nach negativem Gutachten)**
- **Welche Bedeutung haben gleichfalls schuldhaft unterbliebene Inhaltskontrolle durch die Verfahrensbeteiligten, insbesondere das Gericht?**
- **Zweifelhaft, ob die vom Gesetzgeber gewollte „abschließende Regelung“ mit dieser Konstruktion erreichbar.**

Probleme

- Gesetzgeber weckt unberechtigte Begehrlichkeiten durch Begründung des § 839a BGB mit vermeintlichen Haftungslücken/Gerechtigkeitsdefiziten:
- Auszug aus der früheren Homepage einer Düsseldorfer Anwaltskanzlei mit angegliedertem Gutachterbüro:
- „Die geschädigten Patienten sollten die ihnen durch die gesetzliche Neuregelung eingeräumte Möglichkeit nicht ungenutzt verstreichen lassen. Zum einen sollten Sie sich anwaltlich beraten lassen, inwieweit der Sachverständige in Anspruch genommen werden kann. Zum anderen sollten Sie unbedingt das Gutachten des Sachverständigen durch ein unabhängiges Gutachterbüro überprüfen lassen.“

Der



**„PRIVAT-“ / „PARTEI-“ /
„BEHÖRDEN-“**

GUTACHTER

Haftung außerhalb gerichtlicher Verfahren

- Rechtsgrundlage Vertrag, i.d.R. Werkvertrag, gem. § 63 I BGB (kein „Behandlungsvertrag i.S.v. § 630a BGB!)
- „Schlechterfüllung“ gutachtlicher Pflichten führt zur Haftung gegenüber Auftraggeber, § 280 BGB
- (leichte) Fahrlässigkeit reicht aus
- Problem: Haftung gegenüber dem Probanden?

Haftung gegenüber dem Probanden außerhalb gerichtlicher Verfahren

Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter;

Voraussetzungen:

- 1. Der Dritte hat keinen eigenen vertraglichen Schadensersatzanspruch.
- 2. Es besteht eine Nähe des Dritten zu der geschuldeten Leistung.
- 3. Der Gläubiger hat ein Interesse daran, dass der Dritte in den Schutzbereich des Vertrages einbezogen wird.
- 4. Der Schuldner konnte die Leistungsnähe des Dritten und das Schutzinteresse des Gläubigers im Zeitpunkt des Vertragsschlusses erkennen.
- 5. Der Dritte ist schutzbedürftig.

BGH NJW 2006, 687

- Arbeitsunfall 1962: Fraktur HWK 2 mit Pseudarthrosenbildung
- Verkehrsunfall 1995: erneute Fraktur in diesem Bereich mit Instabilität; Tod im Rahmen operativer Versorgung durch A
- Todesfallbericht des A für priv. UV: Vorzustand aus 1962 zu 75 %; Unfall 1995 zu 25 % kausal
- In einem nachfolgenden SG-Prozess nach Auswertung der Unterlagen aus 1962: Feste bindegewebige Verbindung, die nur durch starke Krafteinwirkung zerrissen werden konnte.

BGH NJW 2006, 687

- Klage der Begünstigten gegen A
- OLG Koblenz gibt Klage statt,
- weil in der Wertung ohne Kenntnis der Unterlagen zum Unfall 1962 ein zumindest leicht fahrlässiger Pflichtverstoß liegt und
- Die Vertragsbeziehung des Versicherers mit A die Klägerin in den Schutzbereich einbezieht

BGH NJW 2006, 687

- Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte liegt vor:
- Wenn dem Gutachter aufgrund seiner beruflichen Stellung „besonderes“ Vertrauen entgegengebracht wird (Expertenhaftung) **und**
- wenn die Stellungnahme des Gutachters auch aus dessen Sicht als Grundlage für Dispositionen auch des Dritten mit insbesondere vermögensrechtlichen Folgen dient und der Dritte im Vertrauen auf das Gutachten solche Dispositionen getroffen hat **oder**
- wenn die Versicherung - wie möglicherweise bei einer Krankenversicherung - wesentliche Lebensgrundlagen des Versicherten berühren, dessen Leben und Gesundheit von der Eintrittsbereitschaft des Versicherers für eine Behandlung abhängen können, nicht (aber) ...
- **bei auf „bloße Geldleistungen“ gerichtete Versicherungen.**

Sonderfall

- Gutachten für Berufsgenossenschaft
- Gutachten für Schlichtungsstellen/
Gutachterkommissionen
- Gutachten für den MDK oder für Krankenkassen



- Für Auftraggeber hoheitliche Tätigkeit
- keine persönliche Haftung des SV gegenüber
Probanden
- Haftung des Auftraggebers bei Rückgriff **nur** in
Fällen von Vorsatz/grober Fahrlässigkeit (Art. 34
GG)

OLG Koblenz

Urt. v. 6.6.2005 - 5 U 687/05, GesR 2006, 90

- Ein Arzt, der von der Berufsgenossenschaft zur Klärung eines sozialrechtlichen Anspruchs mit der Begutachtung eines Mitglieds beauftragt wurde, haftet dem Patienten weder deliktisch noch vertraglich auf Schadensersatz, **weil es sich bei derartigen Untersuchungen um eine hoheitliche Tätigkeit handelt.** Insofern ist im Verhältnis der Parteien untereinander weder für § 839 BGB noch für die Vorschrift des § 839a BGB Raum. Eine analoge Anwendung von § 839a BGB scheidet mangels einer Regelungslücke aus.
- Gilt auch für Gutachten für Gutachterkommissionen und Schlichtungsstellen (Haftung der Kammer) sowie für Gutachten im Auftrag des MDK (Haftung des MDK oder der Kasse, BGH, Urt. v. 22.06.2006 – III ZR 270/05, MedR, 2006, 652)

Fazit

- Die Hürden für eine Haftung des Gutachters sind hoch, insbesondere im gerichtlichen Auftrag!

Dennoch:

- sicherstellen, dass die Berufshaftpflichtversicherung Vermögensschäden durch Gutachten deckt!
- Deckungssumme mindestens 250.000 Euro!
- besser 500.000 Euro!



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!