Kurzinformation
Zur Gutachterbestellung im Rahmen von Arzthaftungssachen

Macht ein Patient geltend, dass er aufgrund einer Pflichtverletzung des ihn behandelnden Arztes einen **Schaden** erlitten hat, kann er gegen den Arzt vor den Zivilgerichten auf **Schadensersatz** klagen (vgl. hierzu Deuring, Arzthaftungsrecht, JuS 2020, 489). Die Anspruchsgrundlagen für einen solchen **Arzthaftungsanspruch** können sowohl **vertraglicher** (§ 280 Absatz 1 BGB) als auch **deliktischer** (§ 823 Absatz 1 BGB) **Natur** sein, ohne dass eine etwaig gegebene strafrechtliche Relevanz des ärztlichen Verhaltens notwendige Anspruchsvoraussetzung wäre (vgl. Deuring a.a.O.).

Wird im Rahmen des zivilrechtlichen Arzthaftungsprozesses eine **fachlich-medizinische Beurteilung** notwendig, wird diese regelmäßig durch **Sachverständige** vorgenommen (vgl. Lafontaine § 630a Rn. 595). Die maßgeblichen Vorschriften für die **Auswahl** der Sachverständigen und deren **Verpflichtung zur Mitwirkung am Verfahren** sind den §§ 402 – 414 ZPO zu entnehmen. Hiernach gilt unter anderem Folgendes (Hervorhebungen nicht im Orginal):

> § 404 Sachverständigenauswahl
>
> (1) Die **Auswahl** der zuzuziehenden Sachverständigen und die Bestimmung ihrer Anzahl erfolgt **durch das Prozessgericht**. Es kann sich auf die Ernennung eines einzigen Sachverständigen beschränken. An Stelle der zuerst ernannten Sachverständigen kann es andere ernennen.
>
> (2) Vor der Ernennung können die Parteien zur Person des Sachverständigen gehört werden.
>
> (3) Sind für gewisse Arten von Gutachten Sachverständige öffentlich bestellt, so sollen andere Personen nur dann gewählt werden, wenn besondere Umstände es erfordern.
>
> (4) Das Gericht kann die Parteien auffordern, Personen zu bezeichnen, die geeignet sind, als Sachverständige vernommen zu werden.
>
> (5) **Einigen sich die Parteien über bestimmte Personen als Sachverständige, so hat das Gericht dieser Einigung Folge zu geben**; das Gericht kann jedoch die Wahl der Parteien auf eine bestimmte Anzahl beschränken.
>
> § 404a Leitung der Tätigkeit des Sachverständigen
>
> (1) **Das Gericht hat die Tätigkeit des Sachverständigen zu leiten und kann ihm für Art und Umfang seiner Tätigkeit Weisungen erteilen**.
>
> (2) Soweit es die Besonderheit des Falles erfordert, soll das Gericht den Sachverständigen vor Abfassung der Beweisfrage hören, ihn in seine Aufgabe einweisen und ihm auf Verlangen den Auftrag erläutern.
>
> (3) Bei streitigem Sachverhalt bestimmt das Gericht, welche Tatsachen der Sachverständige der Begutachtung zugrunde legen soll.

WD 7 - 3000 - 089/22 (20.10.2022) **© 2022 Deutscher Bundestag**

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

(4) Soweit es erforderlich ist, bestimmt das Gericht, in welchem Umfang der Sachverständige zur Aufklärung der Beweisfrage befugt ist, inwieweit er mit den Parteien in Verbindung treten darf und wann er ihnen die Teilnahme an seinen Ermittlungen zu gestatten hat.

(…)

§ 407 Pflicht zur Erstattung des Gutachtens

(1) **Der zum Sachverständigen Ernannte hat der Ernennung Folge zu leisten, wenn er zur Erstattung von Gutachten der erforderten Art öffentlich bestellt ist oder wenn er die Wissenschaft, die Kunst oder das Gewerbe, deren Kenntnis Voraussetzung der Begutachtung ist, öffentlich zum Erwerb ausübt oder wenn er zur Ausübung derselben öffentlich bestellt oder ermächtigt ist**.

(2) **Zur Erstattung des Gutachtens ist auch derjenige verpflichtet, der sich hierzu vor Gericht bereit erklärt hat**.

§ 407a Weitere Pflichten des Sachverständigen

(1) Der Sachverständige hat unverzüglich zu prüfen, ob der Auftrag in sein **Fachgebiet** fällt und ohne die Hinzuziehung weiterer Sachverständiger sowie innerhalb der vom Gericht gesetzten Frist erledigt werden kann. Ist das nicht der Fall, so hat der Sachverständige das Gericht unverzüglich zu verständigen.

(2) Der Sachverständige hat unverzüglich zu prüfen, ob ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen seine **Unparteilichkeit** zu rechtfertigen. Der Sachverständige hat dem Gericht solche Gründe unverzüglich mitzuteilen. Unterlässt er dies, kann gegen ihn ein Ordnungsgeld festgesetzt werden.

(…)

(5) **Der Sachverständige hat auf Verlangen des Gerichts** die Akten und sonstige für die Begutachtung beigezogene Unterlagen sowie **Untersuchungsergebnisse unverzüglich herauszugeben oder mitzuteilen**. Kommt er dieser Pflicht nicht nach, so ordnet das Gericht die Herausgabe an.

(…)

§ 408 Gutachtenverweigerungsrecht

(1) **Dieselben Gründe, die einen Zeugen berechtigen, das Zeugnis zu verweigern, berechtigen einen Sachverständigen zur Verweigerung des Gutachtens**. Das Gericht kann auch aus anderen Gründen einen Sachverständigen von der Verpflichtung zur Erstattung des Gutachtens entbinden.

(2) (…)

§ 409 Folgen des Ausbleibens oder der Gutachtenverweigerung

(1) **Wenn ein Sachverständiger nicht erscheint oder sich weigert, ein Gutachten zu erstatten, obgleich er dazu verpflichtet ist, oder wenn er Akten oder sonstige Unterlagen zurückbehält, werden ihm die dadurch verursachten Kosten auferlegt. Zugleich wird gegen ihn ein Ordnungsgeld festgesetzt. Im Falle wiederholten Ungehorsams kann das Ordnungsgeld noch einmal festgesetzt werden.**

(2) (…)

§ 411 Schriftliches Gutachten

(1) **Wird schriftliche Begutachtung angeordnet, setzt das Gericht dem Sachverständigen eine Frist, innerhalb derer er das von ihm unterschriebene Gutachten zu übermitteln hat**.

(2) Versäumt ein zur Erstattung des Gutachtens verpflichteter Sachverständiger die Frist, so soll gegen ihn ein Ordnungsgeld festgesetzt werden. Das Ordnungsgeld muss vorher unter Setzung einer Nachfrist angedroht werden. Im Falle wiederholter Fristversäumnis kann das Ordnungsgeld in der gleichen Weise noch einmal festgesetzt werden. Das einzelne Ordnungsgeld darf 3 000 Euro nicht übersteigen. § 409 Abs. 2 gilt entsprechend.

(3) **Das Gericht kann das Erscheinen des Sachverständigen anordnen, damit er das schriftliche Gutachten erläutere. Das Gericht kann auch eine schriftliche Erläuterung oder Ergänzung des Gutachtens anordnen.**

(4) Die Parteien haben dem Gericht innerhalb eines angemessenen Zeitraums ihre Einwendungen gegen das Gutachten, die Begutachtung betreffende Anträge und Ergänzungsfragen zu dem schriftlichen Gutachten mitzuteilen. Das Gericht kann ihnen hierfür eine Frist setzen; § 296 Abs. 1, 4 gilt entsprechend.

(…)

Den Parteien bleibt es unbenommen, selbst **eigene Gutachter** zu beauftragen und deren Gutachten in den Prozess einzuführen. Bei solchen **Privatgutachten** handelt es sich jedoch nicht um einen Sachverständigenbeweis im Sinne der §§ 402 ff. ZPO, sondern um **urkundlich belegten qualifizierten Parteivortrag** (Huber § 402 Rn. 5). Legt eine Partei ein medizinisches Gutachten vor, das im Gegensatz zu den Erkenntnissen des gerichtlich bestellten Sachverständigen steht, so darf der Tatrichter den Streit der Sachverständigen nicht dadurch entscheiden, dass er ohne nachvollziehbare Begründung einem von ihnen den Vorzug gibt (Bundesgerichtshof, Urteil vom 11.11.2014 – VI ZR 76/13). Das Gericht muss sich vielmehr

> „mit dem Privatgutachten auseinander setzen. Deshalb ist es in aller Regel auch ohne ausdrücklichen Antrag geboten, den gerichtlichen Sachverständigen dazu ergänzend Stellung nehmen zu lassen bzw. … anzuhören; gegebenenfalls muss ein weiteres Gutachten eingeholt werden“ (Huber § 402 Rn. 6).

Quellen:

– BGB: Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 4 des Gesetzes vom 15. Juli 2022 (BGBl. I S. 1146) geändert worden ist (englische Übersetzung mit Stand 1. Oktober 2013 abrufbar unter https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/).
– ZPO: Zivilprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. Dezember 2005 (BGBl. I S. 3202; 2006 I S. 431; 2007 I S. 1781), die zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 24. Juni 2022 (BGBl. I S. 959) geändert worden ist (englische Übersetzung mit Stand 10. Oktober 2013 abrufbar unter https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/).
– Huber: Kommentierung in: Musielak/Voit, ZPO, 19. Auflage 2022, § 402 Rn. 5.
– Lafontaine: Kommentierung in Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, juris PK BGB Band 2, 9. Auflage, Stand 05.07.2022, § 630a Rn. 595.

***