

# Widersprechende Sachverständigengutachten und freie Beweiswürdigung

Zählt ein Gerichtsgutachten soviel wie drei Privatgutachten?

Rechtsanwalt Olaf Peters  
Kanzlei für Arzthaftungsrecht  
Düppelstraße 41  
12163 Berlin

[www.arzthaftung-berlin.de](http://www.arzthaftung-berlin.de)

Medizin ist keine exakte Wissenschaft, dass verschiedene Gutachter bei der Beurteilung eines Sachverhalts nicht zum gleichen Ergebnis kommen, liegt daher in der Natur der Sache.

Dieses Problem betrifft nicht nur das Arzthaftungsrecht, sondern alle Rechtsgebiete, in denen es auf die Bewertung von Sachverhalten durch Sachverständige ankommt. Von daher kann auch die Rechtsprechung zu dieser Frage aus anderen Rechtsgebieten herangezogen werden.

Über die entscheidungsrelevanten medizinischen Tatsachen, die im Zivilverfahren streitig sind, hat das Gericht Beweis zu erheben.

„Das Gericht hat unter **Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen** und des **Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme** nach *freier Überzeugung* zu entscheiden, ob eine tatsächliche Behauptung für wahr oder für nicht wahr zu erachten sei.“

§ 286 Abs. 1 ZPO

- Das Gericht ist in der Beweiswürdigung frei
- Bei der Beweiswürdigung hat es den gesamten Inhalt der Verhandlungen und der Beweisaufnahme zu berücksichtigen.
- Die Gründe, die das Gericht zu seiner Beweiswürdigung geführt haben, sind im Urteil zu erläutern (§ 286 Abs. 1 S. 2 ZPO)

BGH Urteil vom 23.11.2011 - IV ZR 70/11:

„Für diesen Beweis genügt nicht eine überwiegende, auf gesicherter Grundlage beruhende Wahrscheinlichkeit. Vielmehr muss ein für das praktische Leben brauchbarer Grad von Gewissheit erreicht werden, der den Zweifeln Schweigen gebietet, ohne sie völlig auszuschließen.“

KG, Beschluss vom 13.08.2009 - 12 U 223/08

„§ 286 ZPO fordert den Richter auf, nach seiner freien Überzeugung zu entscheiden. Das bedeutet, dass er lediglich an Denk- und Naturgesetze sowie an Erfahrungssätze und ausnahmsweise gesetzliche Beweisregeln gebunden ist, ansonsten aber die im Prozess gewonnenen Erkenntnisse nach seiner individuellen Einschätzung bewerten darf. So darf er beispielsweise einer Partei mehr glauben als einem beeideten Zeugen oder trotz mehrerer bestätigender Zeugenaussagen das Gegenteil einer Beweisbehauptung feststellen.“

Ein Freibrief für den Richter?



# Grenzen der freien Beweiswürdigung

- Denkgesetze
- Naturgesetze
- Erfahrungsgesetze

- Privatgutachten sind qualifizierter Parteivortrag
- Aus der Tatsache, dass gem. § 286 ZPO der gesamte Prozessstoff bei der Beweiswürdigung zu berücksichtigen ist, folgt, dass der Tatrichter auch eingebrachte Privatgutachten berücksichtigen muss.

# Überprüfung der Beweiswürdigung in der Revisionsinstanz

Grundsatz: Die Beweiswürdigung ist Sache des Tatrichters und nicht Gegenstand der Überprüfung durch das Revisionsgericht.

Ausnahme: Überschreitet das Gericht die Grenzen der Beweiswürdigung, liegt eine Rechtsverletzung gem. § 546 ZPO vor, die revisibel ist.

# Überprüfung der Beweiswürdigung in der Revisionsinstanz

Ist das Beweisergebnis widersprüchlich und werden diese Widersprüche vom Gericht in der Urteilsbegründung nicht logisch nachvollziehbar aufgelöst, verstößt die Beweiswürdigung gegen Denkgesetze.

Die Widersprüchlichkeit ist der zentrale Begriff in der Rechtsprechung des BGH zur Frage, wie mit einander widersprechenden Sachverständigengutachten umzugehen ist.

# Überprüfung der Beweiswürdigung in der Revisionsinstanz

BGH Urteil vom 09.06.2009 VI ZR 261/08:

„Grundsätzlich ist die Beweiswürdigung zwar dem Tatrichter vorbehalten, an dessen Feststellungen das Revisionsgericht gemäß § 559 ZPO gebunden ist. Das Revisionsgericht kann lediglich nachprüfen, ob sich der Tatrichter entsprechend dem Gebot des § 286 ZPO mit dem Prozessstoff und den Beweisergebnissen umfassend und widerspruchsfrei auseinandergesetzt hat, die Beweiswürdigung also vollständig und rechtlich möglich ist und nicht gegen Denkgesetze und Erfahrungssätze verstößt.“

## Gutachten ist in sich widersprüchlich

Der Sachverständige äußert sich im Textteil des Gutachtens kritisch zur Behandlung durch den Beklagten, beantwortet die Beweisfrage nach dem Behandlungsfehler aber verneinend.

BGH, Urteil vom 19.01.1993, VI ZR 60/92: klagabweisendes Urteil des OLG wird aufgehoben, weil Gutachten in sich widersprüchlich und Gericht den Widersprüchen nicht nachgegangen ist.

BGH Urteil vom 25.11.2003, VI ZR 08/03

Der Sachverständige hatte seinen Feststellungen Mutterschaftsrichtlinien zugrunde gelegt, die im Zeitpunkt der zu beurteilenden Behandlung noch nicht galten.

BGH: „Bei dieser Sachlage beruhen die tatsächlichen Feststellungen, aus denen das Berufungsgericht einen für den Schaden des Klägers möglicherweise ursächlichen Organisationsfehler herleiten will, auf einem durchgreifenden Verfahrensfehler. Das angefochtene Urteil ist demnach auch wegen fehlerhafter Feststellungen aufzuheben.“

## unzureichende Auswertung des Gutachtens durch das Gericht

Berücksichtigt das Gericht bei der Beweiswürdigung das Gutachten nur unvollständig, liegt ebenfalls ein revisibler Rechtsverstoß vor.

BGH, Beschluss vom 9. Juni 2009 - Az. VI ZR 261/08:

„Soweit das Berufungsgericht angenommen hat, der gerichtliche Sachverständige Prof. Dr. S. habe andere Mängel oder Versäumnisse abweichend vom Facharztstandard - bis auf die verspätete Verlegung und Intubation sowie die Hyperventilation - nicht festgestellt, gibt dies die Stellungnahme des gerichtlichen Sachverständigen nicht her. Bereits im ersten Gutachten vom 3. Juli 2002 hat der Sachverständige darauf hingewiesen, dass für ihn nicht nachvollziehbar sei, welche praktischen therapeutischen Konsequenzen aus der (...) gezogen wurden.“



Widersprüche können bestehen zwischen

- zwei vom Gericht eingeholten Gutachten oder
- zwischen dem vom Gericht eingeholten Gutachten und einem Privatgutachten oder einem sonstigen vorprozessual eingeholten Gutachten

## einander widersprechende Gutachten

BGH, Urteil vom 23.03.2004, VI ZR 428/02:

„Die Revision rügt zu Recht, daß das Berufungsgericht gegen die Verpflichtung des Tatrichters verstoßen hat, sich mit von der Partei vorgelegten Privatgutachten auseinanderzusetzen und auf die weitere Aufklärung des Sachverhalts hinzuwirken, wenn sich ein Widerspruch zum Gerichtsgutachten ergibt.“

## einander widersprechende Gutachten

BGH, Urteil vom 23.03.2004, VI ZR 428/02:

„Eine weitere Aufklärung des Sachverhalts war im Streitfall um so mehr geboten, als die Beurteilung der gerichtlichen Sachverständigen auch im Widerspruch zu der von der Klägerin mit Schriftsatz vom 31. Mai 2000 vorgelegten Stellungnahme des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung in Bayern (Dr. H.) stand.“

„Die Klägerin hatte nämlich mit Schriftsatz vom 1. November 2001 eine Stellungnahme des Oberarztes Dr. N. vorgelegt, wonach der bei ihr verwendete Herzschrittmachertyp nach den Angaben des Herstellers eine nominelle Laufzeit von sechs Jahren besitze. Diese Stellungnahme stand in Widerspruch zu den Gerichtsgutachten, worauf die Klägerin ausdrücklich hingewiesen hatte.“

## Wie kann man einen Widerspruch im Beweisergebnis begründen?

- Gerichtsgutachten in sich widersprüchlich
- Gericht wertet das von ihm eingeholte Gutachten nicht vollständig aus und lässt Aussagen, die seinen Annahmen widersprechen außer acht
- Ein Privatgutachten (auch MDK/Schlichtungsverfahren, ggf. auch gutachterliche Aussage eines Nachbehandlers) kommt zu anderen Ergebnissen als der vom Gericht beauftragte Sachverständige

# Wie kann das Gericht Widersprüche auflösen?

Was nicht geht:

„Legt eine Partei ein medizinisches Gutachten vor, das im Gegensatz zu den Erkenntnissen des gerichtlich bestellten Sachverständigen steht, so ist vom Tatrichter besondere Sorgfalt gefordert. Er darf in diesem Fall - wie auch im Fall sich widersprechender Gutachten zweier gerichtlich bestellter Sachverständiger - den Streit der Sachverständigen nicht dadurch entscheiden, dass er ohne einleuchtende und logisch nachvollziehbare Begründung einem von ihnen den Vorzug gibt.“

BGH, Beschluss vom 18. Mai 2009 · Az. IV ZR 57/08

## Wie kann das Gericht Widersprüche auflösen?

Was auch nicht geht:

„Das Berufungsgericht durfte daher dem Gutachten des Sachverständigen Dr. K. nicht ohne weiteres mit dem Hinweis auf dessen vollständige, widerspruchsfreie und überzeugende Ausführungen den Vorzug vor dem des Sachverständigen Dr. Kl. geben. Der allgemeine Hinweis auf die erkennbar vorhandene Sachkunde beschränkt sich auf die Wiedergabe der an einen Sachverständigen und dessen Gutachten allgemein zu stellenden Anforderungen und ist ohne nähere Begründung nicht tragfähig.“

BGH, Urteil vom 03.12.2008, IV ZR 20/06

# Wie kann das Gericht Widersprüche auflösen?

Minimalprogramm:

BGH, Urteil vom 19.01.1993 - IV ZR 220/92:

„Gegebenenfalls ist auch ohne Parteiantrag der gerichtliche Sachverständige mündlich anzuhören. Es genügt nicht, daß der gerichtliche Sachverständige die Privatgutachten kannte, wenn er den Widerspruch seines Ergebnisses zu den Privatgutachten nicht auflöst.“

# Wie kann das Gericht Widersprüche auflösen?

## Obergutachten?

BGH, Urteil vom 23. 3. 2004 - VI ZR 428/02:

„Erkennbaren Unklarheiten und Widersprüchen hat der Tatrichter nachzugehen, sie dem Sachverständigen vorzuhalten und im Rahmen seiner Verpflichtung zur Sachaufklärung erforderlichenfalls ein weiteres Gutachten einzuholen.“

„Bei einander widersprechenden Gutachten ist die Einholung eines weiteren (Ober-)Gutachtens nicht zwingend: das Gericht kann sich in freier Beweiswürdigung einem der Gutachter anschließen, wenn es nach Ausschöpfung aller Aufklärungsmöglichkeiten dessen Gutachten für vollständig und überzeugend hält (...).“

(Zöller/Greger, ZPO, 25. Aufl. § 412 Rndnr. 3 m.w.N.)



# Handlungsoptionen für das Gericht

- Vergleich vorschlagen
- Obergutachten
- Entscheidung für ein Gutachten im Rahmen der Beweiswürdigung

# Überprüfung der Beweiswürdigung in der Berufungsinstanz

## § 529 Abs. 1 ZPO:

„Das Berufungsgericht hat seiner Verhandlung und Entscheidung zugrunde zu legen:

1. die vom Gericht des ersten Rechtszuges festgestellten Tatsachen, soweit nicht konkrete Anhaltspunkte Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit der entscheidungserheblichen Feststellungen begründen und deshalb eine erneute Feststellung gebieten.“

# Überprüfung der Beweiswürdigung in der Berufungsinstanz

BGH, Urteil vom 18. 10. 2005 - VI ZR 270/04:

Sachverhalt: VW-Transporter war auf Porsche der Klägerin aufgefahren, Versicherer bestreitet, dass überhaupt ein Unfall vorgelegen hat und dass die Schäden am Porsche durch einen eventuellen Unfall mit dem bei der Beklagten versicherten Fahrzeug verursacht worden war.

LG weist Klage nach Einholung eines Sachverständigengutachtens zurück, Klägerin legt Berufung ein und begründet diese mit einem neuen Privatgutachten, OLG weist Berufung zurück, u.a. mit der Begründung, das Privatgutachten sei verspätet vorgelegt worden.

# Überprüfung der Beweiswürdigung in der Berufungsinstanz

BGH, Urteil vom 18. 10. 2005 - VI ZR 270/04:

Verspätung: Leitsatz der Entscheidung:

„Eine Partei ist auch außerhalb des Arzthaftungsprozesses grundsätzlich nicht verpflichtet, Einwendungen gegen ein Gerichtsgutachten bereits in erster Instanz auf ein Privatgutachten oder auf sachverständigen Rat zu stützen, wenn ihr Vortrag fachspezifische Fragen betrifft und eine besondere Sachkunde erfordert (Fortführung Senatsurteil BGHZ 159, 245).“

# Überprüfung der Beweiswürdigung in der Berufungsinstanz

BGH, Beschluss vom 21. 12. 2006 - VII ZR 279/05

Sachverhalt: Begründung einer Berufung im Bauprozess mit den Feststellung eines nach Klagabweisung eingeholten Privatgutachtens

„ Die vom Beklagten in der Berufungsinstanz unter Hinweis auf das nachträglich eingeholte Privatgutachten erhobenen Einwendungen sind nicht als neues Angriffsmittel im Sinne der §§ 529 Abs. 1 Nr. 2, 531 Abs. 2 ZPO zu bewerten. Um neues Vorbringen handelt es sich, wenn dieses sehr allgemein gehaltenen Vortrag der ersten Instanz konkretisiert und erstmals substantiiert, nicht jedoch, wenn ein bereits schlüssiges Vorbringen aus der ersten Instanz durch weitere Tatsachenbehauptungen zusätzlich konkretisiert, verdeutlicht

# Überprüfung der Beweiswürdigung in der Berufungsinstanz

BGH, Urteil vom 18. 10. 2005 - VI ZR 270/04:

„Konkreter Anhaltspunkt in diesem Sinne ist jeder objektivierbare rechtliche oder tatsächliche Einwand gegen die erstinstanzlichen Feststellungen. Bloß subjektive Zweifel, lediglich abstrakte Erwägungen oder Vermutungen der Unrichtigkeit ohne greifbare Anhaltspunkte wollte der Gesetzgeber ausschließen (vgl. Senatsurteil BGHZ 159, 254, 258 m. w. N.). Zweifel im Sinne dieser Vorschrift liegen schon dann vor, wenn aus der für das Berufungsgericht gebotenen Sicht eine gewisse - nicht notwendig überwiegende - Wahrscheinlichkeit dafür besteht, dass im Falle der Beweiserhebung die erstinstanzliche Feststellung keinen Bestand haben wird, sich also deren Unrichtigkeit herausstellt „

# Überprüfung der Beweiswürdigung in der Berufungsinstanz

OLG Düsseldorf, Hinweisbeschluss vom 19.02.2013 - 23  
U 86/12

„Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der entscheidungserheblichen tatsächlichen Feststellungen liegen nur dann vor, wenn aus Sicht des Berufungsgerichts eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür besteht, dass im Falle der (erneuten) Beweiserhebung die erstinstanzlichen tatsächlichen Feststellungen keinen Bestand haben werden, sich also deren Unrichtigkeit herausstellt. Konkrete Anhaltspunkte, die die Bindung entfallen lassen, können sich aus Verfahrensfehlern ergeben, die dem Eingangsgericht bei der Feststellung des Sachverhalts unterlaufen sind. Ein solcher

# Überprüfung der Beweiswürdigung in der Berufungsinstanz

Setzt sich das Berufungsgericht nicht mit vom Berufungsführer vorgelegten Privatgutachten auseinander, so liegt hierin eine Verletzung des Rechts auf Gewährung rechtlichen Gehörs.

BverfG, Beschluss vom 15.05.2012 – 1 BvR 1999/09:

„Dieses Recht ist hier dadurch verletzt, dass die von Privatgutachten gestützten Einwände des Beschwerdeführers gegen das gerichtliche Sachverständigengutachten, die für das Verfahren von zentraler Bedeutung waren, in dem angegriffenen Beschluss vom 3. Juni 2009 keine Berücksichtigung finden.

Das Landgericht beschränkt sich in seiner Argumentation auf eine weitgehend formelhafte Wiederholung der Vorschrift des § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO, ohne sich mit deren Inhalt und Bedeutung auseinanderzusetzen. Dabei verkennt es die Grenzen seiner Bindung an erstinstanzlich festgestellte Tatsachen, wonach konkrete Anhaltspunkte für Zweifel an der Richtigkeit der



## Konsequenzen für den Rechtsanwalt

- Zweifel an der Richtigkeit des Beweisergebnisses aus der ersten Instanz werden nicht durch subjektive Zweifel, lediglich abstrakte Erwägungen oder Vermutungen der Unrichtigkeit ohne greifbare Anhaltspunkte begründet ( BGH, Urteil vom 18. 10. 2005 - VI ZR 270/04). Es muss eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür bestehen, dass die erstinstanzliche Beweiserhebung bei Wiederholung im Berufungsverfahren keinen Bestand hat.
- Begründung der Berufung mit einem neuen Privatgutachten ist nicht verspätet, sofern das Privatgutachten den erstinstanzlichen Vortrag konkretisiert und vertieft (BGH, Beschluss vom 21. 12. 2006 - VII ZR 279/05)

## Konsequenzen für den Rechtsanwalt

Ist eine Berufung, die auf Angriffe gegen das Ergebnis der erstinstanzlichen Begutachtung gestützt ist, sinnvoll?

Ist eine Klage ohne vorherige private Begutachtung sinnvoll?