

Kasuistik / Casuistry

Haftung für die Folgen einer grob fahrlässigen Falschbegutachtung

Wilhelm Barnikel

Lange Zeile 57/I, D-8520 Erlangen, Bundesrepublik Deutschland

Liability for the Consequences of a Grossly Negligent Expert Opinion

Summary. In an important judgement of the High Court of Constitution the new possibilities for the liability law were pointed out. Liability for the consequences of a carelessly wrong expert judgement is considered to be possible.

Key words: Liability law – Wrong expert judgement, liability in bad negligence

Zusammenfassung. Das Bundesverfassungsgericht hat durch eine wichtige Entscheidung neue Möglichkeiten für das Haftungsrecht aufgewiesen. Es hält eine Haftung für die Folgen einer grob fahrlässigen Falschbegutachtung für möglich.

Schlüsselwörter: Haftungsrecht – Falschbegutachtung, Haftung bei grober Fahrlässigkeit

Bundesverfassungsgericht

1. GG Art. 2, 14 I, 20 III; BGB § 823 (Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung; zur Haftung von Sachverständigen)

Eine aus § 823 I BGB folgende Haftung wegen Verletzung des Rechts der persönlichen Freiheit darf durch den Richter nicht dahin eingeschränkt werden, daß ein gerichtlich bestellter Sachverständiger selbst für die Folgen einer grob fahrlässigen Falschbegutachtung nicht einzustehen habe.

BVerfG, Beschl. v. 11.10.1978 – 1BvR 84/74 = NJW 1979 S. 305 f.

Zum Sachverhalt

Der beschwerdeführende Kl. des Ausgangsverfahrens wurde im Zuge eines gegen ihn eingeleiteten Strafverfahrens wegen übler Nachrede und anderer Delikte zur

Begutachtung seiner strafrechtlichen Verantwortlichkeit für die Dauer von sechs Wochen in eine Universitätsklinik für Psychiatrie und Neurologie eingewiesen, deren Direktor der Bekl. des Ausgangsverfahrens war. Dieser wurde vom Ermittlungsrichter zum medizinischen Sachverständigen bestellt. In einem umfangreichen schriftlichen Gutachten bejahte er eine Verminderung der Zurechnungsfähigkeit des Bf. allgemein und bei einigen seiner Handlungen sogar eine völlige Zurechnungsunfähigkeit; er nannte den Bf. eine abnorme Persönlichkeit mit querulatorischer Entwicklung und stellte eine „psychopathische progressive Querulanz mit eindeutigem Krankheitswert“ fest. In einem späteren kurzen Ergänzungsgutachten nahm er die völlige Zurechnungsunfähigkeit wegen aller dem Bf. zu Last gelegten Handlungen an. Im übrigen bejahte er die Gemeingefährlichkeit des Bf. und regte die Prüfung der Unterbringung in einer Heilanstalt und seiner Sicherungsverwahrung an. Die Pressestelle der StA veröffentlichte die Ergebnisse der Gutachten mit dem Zusatz, daß der Haftbefehl gegen den Bf. durch einen Unterbringungsbefehl ersetzt worden sei. Vom 16. 10. 1964 bis zum 22. 1. 1965 befand sich der Bf. sodann im Festen Haus einer Krankenanstalt.

In der Hauptverhandlung gegen den Bf. hörte das Gericht andere Sachverständige. Entsprechend ihren Gutachten nahm es keine Einschränkung der Zurechnungsfähigkeit an und verurteilte den Bf. zu einer Freiheitsstrafe; seine Revision wurde verworfen (*BGHSt* 21, 334 = *NJW* 1968, 710). Im Ausgangsverfahren hat der Bf. vom Bekl. Schadenersatz verlangt mit der Begründung, dieser habe das Gutachten schuldhaft unrichtig erstattet und hierdurch sein Persönlichkeitsrecht und seine persönliche Freiheit beeinträchtigt. Als Ausgleich seines immateriellen Schadens — hilfsweise der ihm im beruflichen Fortkommen zugefügten Nachteile — forderte er die Zahlung von 10000 DM. Der Bekl. hat die Unrichtigkeit seines Gutachtens bestritten und erklärt, er stehe noch heute zu seiner Beurteilung des Bf.; keinesfalls habe er schuldhaft gehandelt. Das *LG* hat die Klage abgewiesen. Berufung und Revision des Bf. blieben erfolglos. Der *BGH* (*BGHZ* 62, 54 = *NJW* 1974, 312 m. Anm. *Hellmer*, *NJW* 1974, 556) ging davon aus, ein lediglich fahrlässiges Handeln des gerichtlichen Sachverständigen reiche aus *Rechtsgründen* selbst dann nicht zur Zubilligung von Ersatzansprüchen aus, wenn grobe Fahrlässigkeit vorgelegen haben sollte.

Die Verfassungsbeschwerde führte zur Aufhebung des Revisionsurteils und zur Zurückverweisung der Sache.

Aus den Gründen

I. Nach ständiger Rechtsprechung sind rechtskräftige Urteile in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten auf Verfassungsbeschwerde hin nur in begrenztem Umfang nachprüfbar (*BVerfGE* 18, 85 [92f.] = *NJW* 1964, 1715; *BVerfGE* 32, 311 [316] = *NJW* 1972, 573; *BVerfGE* 42, 143 [147ff.] = *NJW* 1977, 1677). Wie die „richtige“ Lösung einer solchen Streitigkeit konkret auszusehen hat, ist im Grundgesetz nicht vorgeschrieben. Zudem würde es dem Sinn der Verfassungsbeschwerde und der besonderen Aufgabe des *BVerfG* nicht gerecht werden, wollte es ähnlich wie eine Revisionsinstanz eine unbeschränkte rechtliche Nachprüfung deshalb in Anspruch nehmen, weil eine Entscheidung möglicherweise Grundrechte des unter-

legenen Teils berührt. Die Feststellung und Würdigung des Sachverhalts, die Auslegung des einfachen Rechts und seine Anwendung auf den einzelnen Fall obliegen vielmehr grundsätzlich den zuständigen Fachgerichten. Das *BVerfG* kann erst dann eingreifen, wenn das Urteil des Fachgerichts Auslegungsfehler erkennen läßt, die auf einer grundsätzlich unrichtigen Anschauung von der Bedeutung und Reichweite eines Grundrechts beruhen und auch in ihrer materiellen Bedeutung für den konkreten Rechtsfall von einem Gewicht sind. Das gleiche gilt, wenn das Fachgericht zu seinem Ergebnis auf einem methodischen Weg gelangt, der den für die Rechtsfindung verfassungsrechtlich bestehenden Rahmen überschreitet (*BVerfGE* 34, 269 [280] = NJW 1973, 1221).

Diese Grenzen der verfassungsrechtlichen Nachprüfung läßt der Bf. außer acht, wenn er bemängelt, die Fachgerichte hätten in seinem Fall — wie auch im Schrifttum zum Ausdruck komme (vgl. *Hellmer*, NJW 1974, 556; *Blomeyer*, ZRP 1974, 215; krit. *Hopt*, JZ 1974, 551) — zu Unrecht ein bedingt vorsätzliches Handeln des Sachverständigen und die daraus anerkanntermaßen folgende Haftung verneint. Gerade die Beurteilung des Verschuldensgrades im Einzelfall ist allein Sache des dafür zuständigen Fachgerichts. Ebenso wenig ist das *BVerfG* zur Entscheidung der deliktsrechtlichen Streitfrage berufen, ob bei fahrlässiger Falschbegutachtung eine Haftung gemäß § 823 II BGB wegen Verletzung eines Schutzgesetzes nur dann eingreift, wenn der Sachverständige sein Gutachten unter Eid erstattet oder die Richtigkeit eidesstattlich versichert hat. Zwar mag es nicht unbedingt überzeugend sein, wenn Grund und Umfang der Haftung davon abhängig sind, ob der Sachverständige beeidet worden ist oder nicht (so u. a. der Bericht der Kommission für das Zivilprozeßrecht, 1977, S. 142). Auch könnte es dem durch das Rechtsstaatsprinzip gebotenen Rechtsschutz der Prozeßbeteiligten zugute kommen, wenn nicht nur die strafrechtliche Regelung, sondern bereits die in den Eidesformeln vorausgesetzte Pflicht zur gewissenhaften Erstattung des Gutachtens als Schutzgesetz beurteilt würde (so *Müller*, Der Sachverständige im gerichtlichen Verfahren, 1973, S. 439). Der *BGH* verletzt jedoch keine Grundrechte des Bf., wenn er mit der überwiegenden Meinung in Auslegung einfachen Rechts die Anwendbarkeit des § 823 II BGB auf den unbeeideten Sachverständigen verneint und als Anspruchsgrundlage lediglich § 823 I BGB heranzieht. Dessen Anwendung liegt sogar nahe, weil der Bf. dem Sachverständigen die Verletzung eines absoluten Rechts vorwirft.

Zu den den Fachgerichten vorbehaltenen Aufgaben gehört endlich auch die nähere Prüfung, ob die einzelnen Voraussetzungen für die in § 823 I BGB geregelte Haftung wegen Verletzung absoluter Rechte gegeben sind, ob insbesondere das vom Sachverständigen erstattete Gutachten unrichtig war, ob die behauptete Falschbegutachtung für die vom Bf. erlittene Freiheitsentziehung adäquat kausal war und ob und in welchem Grad der Sachverständige fahrlässig gehandelt hat. Der *BGH* hat diese Anspruchsvoraussetzungen nicht im einzelnen überprüft, sondern hat ihr Vorliegen zugunsten des Bf. unterstellt oder jedenfalls nicht ausgeschlossen. Für die verfassungsgerichtliche Nachprüfung des angegriffenen Urteils ist daher davon auszugehen, daß ein Schadensersatzanspruch gem. § 823 I BGB zugunsten des Bf. wegen Verletzung seines Rechts auf persönliche Freiheit in Betracht kommt.

II. Der Bf. wird in seinem Grundrecht aus Art. 2 GG verletzt, wenn der *BGH* ihm diesen Schadensersatzanspruch selbst für den Fall versagt, daß der Sachverständige grob fahrlässig gehandelt haben sollte.

1. Der *BGH* verneint die aus der allgemeinen Deliktsnorm des § 823 I BGB folgende Haftung deshalb, weil der gerichtlich bestellte unbeeidete Sachverständige aus *Rechtsgründen* nicht für die Folgen einer fahrlässigen Falschbegutachtung einzustehen habe. Dieses Ergebnis wird also nicht mit dem Fehlen der aus dem Gesetz herleitbaren Anspruchsvoraussetzungen begründet und auch nicht durch eine analoge Anwendung des in § 839 II BGB geregelten, für instanzbeendende Entscheidungen vorgesehenen richterlichen Haftungsprivilegs gewonnen. Vielmehr wird es in dem angegriffenen Urteil mit folgenden allgemeinen Erwägungen begründet, die nach Meinung des *BGH* den Haftungsausschluß sowohl bei leichter als auch bei grober Fahrlässigkeit gebieten:

Die Stellung des Sachverständigen als Gehilfe des Richters bei der Urteilsfindung spreche dagegen, ihm ein so weitgehendes Haftungsrisiko aufzuerlegen. Wenn er auch keine richterliche Funktion ausübe, so könne er doch als Gehilfe mit besonderer Sachkunde wesentlichen Einfluß auf die Entscheidung gewinnen. Um das Funktionieren seiner Tätigkeit in gerichtlichen Verfahren sicherzustellen, sei seine innere Unabhängigkeit von besonderer Bedeutung. Im Interesse der Verfahrensbeteiligten und ebenso der Allgemeinheit am Funktionieren der Rechtspflege könne es nicht zugelassen werden, wenn der Sachverständige — vielleicht unbewußt — unter dem Druck und der Drohung eines möglichen Rückgriffs stehe. In diesem Zusammenhang komme es nicht allein darauf an, ob er später von dem Benachteiligten erfolgreich in Anspruch genommen werde. Für ihn könne es sich bereits in erheblichem Maße auswirken, wenn er Gefahr laufe, mit einem — wenn auch im Ergebnis dann doch erfolglosen — Rechtsstreit, der in der Öffentlichkeit leicht Aufsehen erzeuge, in verschiedenen Rechtszügen Jahre hindurch überzogen zu werden. Aus Gründen der Rechtssicherheit sei es zudem unmöglich, die Einwendungen abzugrenzen und zu beschränken, die auf Abänderung eines durch gerichtliches Urteil geschaffenen Ergebnisses abzielen. Werde die Haftung des Sachverständigen bereits bei der nicht mit Strafe bedrohten uneidlichen Verletzung seiner Pflichten bejaht, so könne das zu einer großen Zahl von Prozessen führen, mit denen versucht werde, das Ergebnis des gerichtlichen Spruchs des Vorprozesses abzuändern („Wiederaufrollung des Verfahrens“). Dieser Grund werde zwar meist für solche Fälle erwähnt, daß ein Verfahrensbeteiligter den durch ein rechtskräftiges Urteil erlittenen Schaden gegen den Sachverständigen geltend mache. In Fällen der vorliegenden Art möge diesem Gesichtspunkt weniger Gewicht zukommen. Immerhin sei er auch dann nicht ohne Bedeutung, wenn der schädigende Umstand in einer gerichtlichen Entscheidung (Unterbringungsbefehl) bestehe, die in einem rechtsformlichen, rechtsstaatlichen und in sich abgeschlossenen Verfahren ergehe. Auch dann bestehe die Gefahr, daß der im Regressprozeß zum Schadenersatz verurteilte Sachverständige des ersten Verfahrens den Sachverständigen, auf dessen Aussagen schließlich seine Verurteilung im zweiten Rechtsstreit (Rückgriff) mit zurückzuführen sei, mit der Behauptung einer schuldhaft unrichtigen Aussage in Anspruch nehme, es also zu einem weiteren Prozeß komme. Schließlich sei zu berücksichtigen, daß es sich bei den gutachtlichen Ausführungen des gerichtlichen Sachverständigen um Äußerungen in Erfüllung einer staatsbürglerlichen Pflicht handele. Demgegenüber müßten — wie das auch sonst anerkannt sei — privatrechtliche Belange zurücktreten, soweit sie nicht durch die Strafandrohungen für falsche eidliche oder uneidliche Aussagen geschützt seien.

2. Die auf diese Weise begründete Einschränkung der Sachverständigenhaftung geht über das übliche Maß einer bloßen Gesetzesauslegung hinaus; denn der eindeutige Wortlaut des § 823 I BGB („wer“) ist als solcher nicht auslegungsfähig. Die Haftungsbeschränkung beruht vielmehr auf einer Fortbildung des vom Gesetzgeber normierten Deliktsrechts, wobei diese Fortbildung maßgeblich auf

die Auswirkungen einer uneingeschränkten Gesetzesanwendung abstellt. Eine solche richterliche Rechtsfortbildung ist von Verfassungs wegen nicht schon grundsätzlich zu beanstanden. Vielmehr gehört sie — wie das *BVerfG* wiederholt klargestellt hat (*BVerfGE* 34, 269 [286 ff.] = NJW 1973, 1221 m. w. Nachw.; vgl. auch *BVerfGE* 37, 67 [81] = NJW 1974, 1279; *BVerfGE* 38, 386 [396] = NJW 1975, 968) — zu den anerkannten Aufgaben und Befugnissen der Gerichte. Es ist aber ebenso anerkannt, daß diese Befugnis nicht unbegrenzt besteht.

Der vorliegende Fall nötigt nicht zu der näheren Prüfung, welche Grenzen der allgemeine Grundsatz der richterlichen Gesetzesbindung zieht, der seinerseits als Eckpfeiler im Gewaltenteilungssystem sowie als ein im Interesse der Rechtssicherheit notwendiges Gegenstück zur richterlichen Unabhängigkeit bezeichnet und ferner mit der stärkeren demokratischen Legitimation des aus dem politischen Willensbildungsprozeß hervorgegangenen Parlamentsgesetzes begründet wird (vgl. neuerdings *Krey*, JZ 1978, 465 ff. m. w. Nachw.). Der *BGH* überschreitet die Grenzen zulässiger Rechtsfortbildung jedenfalls dann, wenn er einen Schadensersatzanspruch der vorliegenden Art auch im Falle grober Fahrlässigkeit des Sachverständigen versagt.

a) In der Begründung der Verfassungsbeschwerde wird die besondere Qualität der deliktsrechtlichen Vorschriften zum Schutz von Leben, Gesundheit, Freiheit, Eigentum und anderer absoluter Rechte hervorgehoben: Das Deliktsrecht als gesetzlicher Schutz gegen die Verletzung dieser Rechtsgüter sei Grundlage jeder Rechtsordnung der Kulturen und Bestandteil des Rechtsbewußtseins überhaupt; unterschiedslos — und diese Unterschiedlosigkeit sei seinem Charakter immanent — verpflichte es jedermann, stets und überall Eingriffe in geschützte Rechte Dritter zu unterlassen und für die Folgen schuldhafter Eingriffe einzustehen. Ob bereits diese allgemeinen Erwägungen darauf hindeuten, daß die Grenzen zulässiger Rechtsfortbildung überschritten werden, wenn ein Mitglied der Rechtsgemeinschaft sogar von der Haftung für grob fahrlässige Rechtsverletzung freigestellt wird, kann dahinstehen. Die angegriffene Entscheidung läßt — das ist für die verfassungsrechtliche Beurteilung von wesentlicher Bedeutung — außer acht, daß es sich bei dem strittigen Schadensersatzanspruch nicht um eine beliebige Geldforderung handelt, sondern um eine Entschädigung für die Verletzung des verfassungsrechtlich besonders geschützten Rechtsgutes der persönlichen Freiheit. Die Verbürgung dieses verfassungsrechtlichen Freirechts durch Art. 2 II GG wird durch das geltende Deliktsrecht konkretisiert, indem es Sanktionen für dessen Beeinträchtigung durch Dritte bereithält. Die Haftungsregelung des § 823 I BGB erweist sich demgemäß ... unter der Herrschaft des Grundgesetzes dem Grundsatz nach als Ausprägung des besonderen Schutzgehaltes dieses Grundrechts. Das gilt auch, soweit diese Vorschrift Schadensersatzansprüche wegen schuldhaft rechtswidriger Freiheitsentziehung auslöst; denn solche Ansprüche sind grundsätzlich ein angemessenes Mittel der Wiedergutmachung im Falle eines derart schwerwiegenden Eingriffs und bewirken darüber hinaus einen präventiven Schutz.

Es bedarf im vorliegenden Fall keiner näheren Prüfung, in welchem Umfang das Grundrecht des Art. 2 II GG den Gesetzgeber verpflichtet, die in dieser Verfassungsnorm genannten Rechtsgüter haftungsrechtlich abzusichern (vgl. auch *BVerfGE* 39, 1 [41 f.] = NJW 1975, 573). Vielmehr kann davon ausgegangen

werden, daß die Verfassung dem Gesetzgeber für die Ausgestaltung des Haftungsrechts Spielraum läßt, der beispielsweise auch solche Kompromißlösungen einschließt, wie sie bei der gesetzlichen Neuregelung der Sachverständigenhaftung erörtert werden. Für die hier entscheidungserhebliche Frage, wo die Grenzen der Befugnis zur richterlichen Rechtsfortbildung verlaufen, ist wesentlich, daß das geltende Deliktsrecht einen gesetzlichen Anspruch gegen jedermann gewährt, der rechtswidrig und schuldhaft die persönliche Freiheit eines anderen verletzt. Sind die gesetzlich geregelten Voraussetzungen dieses Anspruchs gegeben, darf der Richter diese Regelung nicht in der Weise korrigieren, daß er die in § 823 I BGB statuierte Jedermann-Haftung zugunsten bestimmter Personen auf nur vorsätzliches Handeln einschränkt. Mögen auch die Gründe für eine solche im Gesetz nicht vorgesehene Haftungsbeschränkung bedenkenswert sein, so ist es doch nicht Sache des an Gesetz und Recht gebundenen Richters, im Wege der Rechtsfortbildung Haftungsansprüche zu verkürzen, die das Gesetz in Einklang mit der in Art. 2 II GG verkörperten Grundentscheidung gewährt. Der Richter ist dazu um so weniger berufen, als die dadurch entstehende Haftungslücke nur vom Gesetzgeber — etwa im Wege der Erweiterung der Staatshaftung — geschlossen werden könnte.

b) Die Grenzen einer zulässigen richterlichen Rechtsfortbildung werden jedenfalls dann überschritten, wenn aus den vom *BGH* genannten Gründen sogar die gesetzlich vorgesehene Haftung für grob fahrlässiges Handeln ausgeschlossen wird. Insoweit kann die angegriffene Entscheidung auch nicht mit denjenigen Erwägungen gerechtfertigt werden, die sich zugunsten einer richterlichen Rechtsfortbildung im Wege der Lückenfüllung in der Entscheidung vom 14. 2. 1973 anführen ließen (*BVerfGE* 34, 269 [289 ff.] = *NJW* 1973, 1221 — Soraya):

Während die Anerkennung eines Geldersatzes für immaterielle Schäden bei schweren Verletzungen des Persönlichkeitsrechts die Rechtsstellung des Geschädigten auf der Grundlage einer richtungsweisenden Verfassungsnorm verbessert, wird durch die strittige Haftungsbeschränkung gerade umgekehrt die Rechtsstellung des Geschädigten verschlechtert und damit ein Weg beschritten, der den Intentionen des Grundrechts des Art. 2 II GG eher zuwiderläuft. Der Ausschluß einer Haftung für grobe Fahrlässigkeit entspricht — wie allerdings erst nach Erlass des angegriffenen Urteils erkennbar geworden ist — auch keineswegs den Vorstellungen für eine gesetzliche Neuregelung der Sachverständigenhaftung, die lediglich auf einen Haftungsausschluß für leichte Fahrlässigkeit abzielen; die Kommission für das Zivilprozeßrecht weist in ihrem 1977 veröffentlichten Bericht (S. 142 f.) ausdrücklich auf die „berechtigte Kritik“ an der angegriffenen Entscheidung hin und wertet diese als unbefriedigend (vgl. auch *Franzki*, DRiZ 1976, 100 f.). Während ferner die dem Soraya-Fall zugrunde liegende Rechtsprechung weitgehende Zustimmung der Rechtswissenschaft fand und dem allgemeinen Gerechtigkeitsempfinden entsprach, ist die Beschränkung der Sachverständigenhaftung auf Vorsatz nahezu ausnahmslos auf entschiedene Ablehnung gestoßen. Zwar war die Literatur noch weithin der früheren Entscheidung über den Haftungsausschluß für leichte Fahrlässigkeit gefolgt (vgl. die Nachweise in dem angegriffenen Urteil); die Begründung für eine noch weitergehende Haftungsbeschränkung, die den gerichtlichen Prozeß zum „Freigelände für grob fahrlässige Gutachter“ erkläre und den Geschädigten weitgehend rechtlos stelle, wird aber

nunmehr als dogmatisch unrichtig und rechtspolitisch angreifbar kritisiert (vgl. im einzelnen *Hopt*, JZ 1974, 551; *Blomeyer*, ZRP 1974, 214; *Hellmer*, NJW 1974, 556; *H. Arndt*, DRiZ 1974, 185 u. 304; *Rasehorn*, NJW 1974, 1172; *Franzki*, Der Sachverständige 1974, 139; *Stückmann*, Der Sachverständige 1974, 205; *Schneider*, JurBüro 1975, 434; *Speckmann*, MDR 1975, 461; *Damm*, JuS 1976, 359; krit. nunmehr auch *Jessnitzer*, Der gerichtliche Sachverständige, 6. Aufl. [1976], S. 292f.; aus früherer Zeit vgl. ferner *Hopt*, Schadensersatz aus unberechtigter Verfahrenseinleitung, 1968, S. 282ff.; *Blomeyer*, Schadensersatzansprüche des im Prozeß Unterlegenen wegen Fehlverhaltens Dritter, 1972, S. 117ff.; *Bremer*, Der Sachverständige, 2. Aufl. [1972], S. 65 ff.; *Müller*, Der Sachverständige im gerichtlichen Verfahren, 1973, S. 432ff.; *H. Arndt*, DRiZ 1973, 272).

Für die weitgehende Einschränkung der Sachverständigenhaftung lässt sich endlich — anders als im Soraya-Fall — auch nicht vorbringen, die richterliche Rechtsfortbildung habe „nicht das System der Rechtsordnung verlassen und keinen eigenen rechtspolitischen Willen zur Geltung gebracht, sondern lediglich Grundgedanken der von der Verfassung geprägten Rechtsordnung mit systemimmanenten Mitteln weiterentwickelt“ (*BVerfGE* 34, 269 [292] = NJW 1973, 1221). Vielmehr beruht diese Entscheidung ersichtlich auf eigenen rechtspolitischen Erwägungen, kraft deren das deliktsrechtliche System der Jedermann-Haftung durch eine gesetzlich nicht vorgesehene Ausnahme durchbrochen wird. Diese Durchbrechung verbreitert zudem noch die ohnehin wenig überzeugende Diskrepanz in der Haftung des beeideten und des nicht beeideten Sachverständigen; denn während der beeidete Sachverständige anerkanntermaßen gem. § 823 II BGB sogar für Vermögensschäden und leichte Fahrlässigkeit einzustehen hat, soll die aus § 823 I BGB folgende Haftung des unbeeideten Sachverständigen selbst bei Verletzung verfassungsrechtlich besonders geschützter Rechtsgüter auf Vorsatz beschränkt werden.

III. Während eine Versagung von Schadensersatzansprüchen der in Rede stehenden Art im Falle *grober* Fahrlässigkeit von der Mehrheit der Richter als Grundrechtsverletzung beurteilt worden ist, lässt sich dies für eine Haftungsbeschränkung im Falle nur *leichter* Fahrlässigkeit nicht feststellen (§ 15 II 4 BVerfGG).

1. Nach Meinung von vier Richtern läge es in der Konsequenz der bisherigen Erwägungen, daß das Grundrecht des Bf. aus Art. 2 II GG auch dann verletzt wird, wenn ihm ein aus der gesetzlichen Regelung des § 823 I BGB herleitbarer Schadensersatzanspruch mit der Begründung versagt wird, der gerichtlich bestellte unbeeidete Sachverständige habe aus Rechtsgründen nicht für Folgen einer leicht fahrlässigen Falschbegutachtung einzustehen. Eine solche Haftungsbeschränkung könne zwar der Gesetzgeber unter Berücksichtigung der Erwägungen des *BGH* anordnen. Hingegen dürfe der Richter auch insoweit nicht einem bestehenden deliktsrechtlichen Schutz unterlaufen, den das Gesetz in Einklang mit der in Art. 2 II GG verkörperten Grundentscheidung gewähre.

Zur Bekräftigung dieser Auffassung wurde ferner ausgeführt, ein gesetzlich gegebener, in der Vergangenheit unter der Herrschaft des geltenden Deliktsrechts entstandener Schadensersatzanspruch wegen Verletzung des Rechts auf persönliche Freiheit gehöre — ähnlich wie die privatrechtlichen Ansprüche der Contergan-Geschädigten (*BVerfGE* 42, 263 [292ff.] = NJW 1976, 1783) — in den Schutzbereich der Eigentumsgarantie. Zwar stehe auch Art. 14 I GG einer

gesetzlichen Einschränkung der Sachverständigenhaftung nicht entgegen. Wenn aber der Gesetzgeber kraft des ihm obliegenden Regelungsauftrages (Art. 14 I 2 GG) und unter Berücksichtigung der Spannungslage zwischen den Belangen des einzelnen und den Anforderungen der sozialstaatlichen Ordnung eine Regelung getroffen habe, wie sie das geltende Deliktsrecht darstelle, könne es nicht Sache der Gerichte sein, dieses Ergebnis gesetzgeberischer Abwägung mit rechtspolitischen Überlegungen zu korrigieren und dem Geschädigten das vorzuenthalten, was ihm wegen Verletzung seines absoluten Rechts ersatzweise zustehe (vgl. *BVerfGE* 37, 132 [145 ff.] = NJW 1974, 1499).

2. Nach Meinung der vier anderen Richter kommt zur Beantwortung der Frage, ob die strittige Entscheidung die Grenzen zulässiger richterlicher Rechtsfortbildung überschreitet, als Prüfungsmaßstab allein Art. 2 II V. mit Art. 20 III GG in Betracht. Dabei wird teilweise anerkannt, daß eine Haftungsbegrenzung auf Vorsatz über diese Grenzen hinausgehe und sich — wie ausgeführt — auch nicht mehr mit den Erwägungen der Soraya-Entscheidung rechtfertigen lasse. Nach übereinstimmender Auffassung dieser Richter gilt dies aber nicht für die Überlegungen, mit denen der *BGH* einen Haftungsausschluß im Falle leichter Fahrlässigkeit begründet. Einer solchen Haftungsbeschränkung stehe weder das Grundrecht des Art. 2 II GG noch erst recht die Eigentumsgarantie entgegen. Sie entspreche den Vorstellungen für eine gesetzliche Neuregelung der Sachverständigenhaftung. Auch in der Literatur sei im Anschluß an die frühere Entscheidung des *BGH* (NJW 1968, 787) weitgehend anerkannt worden, daß gewichtige Gründe dafür sprächen, auf ein leicht fahrlässiges Verhalten des Sachverständigen § 823 I BGB nicht anzuwenden. Wenn der *BGH* im Rahmen der ihm obliegenden Auslegung des Deliktsrechts und unter Anwendung moderner, die Folgen einbeziehender Auslegungsmethoden an dieser Beurteilung festhalte, könne dies von Verfassungs wegen nicht beanstandet werden.

Anmerkung

Mit diesem Urteil des BVerfG wurde die Sachverständigenhaftung erheblich verschärft. Problematisch an diesem Urteil ist zum ersten, was man unter dem Begriff „grober Fahrlässigkeit“ zu verstehen hat. Grobe Fahrlässigkeit ist gegeben, wenn die verkehrserforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt wird (vgl. Palandt, BGB, 38. Aufl., § 277 Anm. 2). Dabei ist zu beachten, daß die erforderliche Sorgfalt verlangt wird, was nicht mit der üblichen Sorgfalt übereinzustimmen braucht. Weiter ist zu prüfen, wann man von einer besonders schweren Verletzung sprechen kann. Die Rechtsprechung hat dafür Umschreibungen gefunden, wenn z. B. nicht beachtet wird, was jedem einleuchten müßte oder wenn schon einfachste ganz nahe liegende Überlegungen nicht angestellt werden (vgl. die Nachw. bei Palandt aaO). Weiter sind bei der groben Fahrlässigkeit auch subjektive, in der Individualität des Handelns begründete Umstände zu berücksichtigen, und in der Regel wird das Bewußtsein der Gefährlichkeit zu fordern sein (vgl. Palandt aaO). Das alles ist jedoch streitig und zeigt auch, daß die Unterscheidung zwischen leichter und grober Fahrlässigkeit nicht einfach ist und die Grenzen sehr schwer zu ziehen sind, was für die Haftung des Sachverständigen große Risiken birgt. Es ist auch zu hoffen, daß dieser Begriff der groben Fahrlässigkeit nicht extensiv, sondern restriktiv ausgelegt werden wird. Das Urteil kann auch aus anderen Gründen nicht voll überzeugen. Das Gericht hängt sich zu sehr an den Wortlaut des Gesetzes und beachtet dabei zu wenig die Stellung des Sachverständigen, der zwar Gehilfe des Gerichts ist, aber trotzdem eine richterähnliche Funktion ausübt, was bedingt hätte, seine Haftung an den Maßstäben der richterlichen Haftung zu messen, d. h. also nur für den Fall einer

Rechtsbeugung, d. h. wenn die Pflichtverletzung in einer Straftat besteht, § 839 II BGB. Dementsprechend wäre davon auszugehen, daß die Vorschriften über die unerlaubte Handlung (§§ 823ff.) keine Straftatbestände sind und auch keinen strafrechtlichen Charakter haben.

Es ist deshalb zu erwägen, ob für die Sachverständigenhaftung nicht ähnlich wie für die Richterhaftung eine Sondervorschrift zu fordern wäre.

Eingegangen am 28. August 1979