



Stellungnahme der Bundesärztekammer

zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Sachverständigenrechts und zur weiteren Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Berlin, 31.07.2015

Korrespondenzadresse:

Bundesärztekammer
Herbert-Lewin-Platz 1
10623 Berlin

Vorbemerkungen

Die Bundesärztekammer ist die Spitzenorganisation der ärztlichen Selbstverwaltung; sie vertritt die berufspolitischen Interessen der Ärztinnen und Ärzte in der Bundesrepublik Deutschland. Sie ist als Arbeitsgemeinschaft der 17 deutschen (Landes-)Ärztekammern organisiert.

Die Bundesärztekammer hat unter Mitwirkung von Experten eine strukturierte curriculare Fortbildung „Medizinische Begutachtung“ entwickelt. Dieses Curriculum stellt eine zusätzliche Maßnahme zum Kompetenzerhalt und zur Kompetenzentwicklung von Ärztinnen und Ärzten dar. Es handelt sich um eine interdisziplinäre Qualifikationsmaßnahme, die im Rahmen eines theoretischen Kurses, ggf. ergänzt um Praxisanteile, vermittelt wird.

Im Curriculum werden Lernziele und Inhalte des Kurses sowie der zeitliche Umfang festgelegt. Das Curriculum enthält auch Empfehlungen für die methodisch didaktische Vorgehensweise. Das Curriculum ist über den folgenden Link abrufbar ([http://www.bundesaerztekammer.de/fileadmin/user_upload/downloads/Struk. curr. FB med Begutachtung 22102014.pdf](http://www.bundesaerztekammer.de/fileadmin/user_upload/downloads/Struk._curr._FB_med_Begutachtung_22102014.pdf)). Weitere Curricula, die für die Fortbildung von ärztlichen Gutachterinnen und Gutachtern erarbeitet wurden, sind ebenfalls über den Internetauftritt der Bundesärztekammer abrufbar (z. B. Die curriculare Fortbildung „Begutachtung psychisch reaktiver Traumafolgen im sozialen Entschädigungsrecht“ <http://www.bundesaerztekammer.de/aerzte/aus-weiter-fortbildung/fortbildung/curricula-und-materialien/>). Die (Landes-)Ärztekammern bieten entsprechende Kurse an.

Zudem führen die (Landes-)Ärztekammern regelmäßig Sachverständigenlisten und sind insbesondere Gerichten und Behörden bei der Benennung von Sachverständigen behilflich. Daher verfügen die (Landes-)Ärztekammern über entsprechende Kenntnisse und Erfahrungen.

Die folgenden Ausführungen basieren auf den Rückmeldungen, die die Bundesärztekammer von den (Landes-)Ärztekammern erhalten hat.

Zu Artikel 1: Änderung der Zivilprozessordnung

§ 404 Abs. 1 ZPO-E

§ 404 ZPO regelt die Sachverständigenauswahl. Die Regelung wird insofern ergänzt, als „vor der Ernennung [...] die Parteien zu hören sind.“

Bewertung:

Ein gesetzlich geregeltes Mitspracherecht der Parteien bei der Bestellung eines gerichtlichen Sachverständigen (§ 404 Abs. 1 ZPO-E) wirkt sich kontraproduktiv bei der Suche nach einem geeigneten Sachverständigen aus. Schon nach derzeitiger Rechtslage werden die (Landes-)Ärztekammern vielfach mit Sachverständigenanfragen von Gerichten aus anderen Kammerbereichen konfrontiert, die anderweitig keinen Sachverständigen gefunden haben, der bereit ist oder der geeignet erscheint, ein gerichtlich angefordertes Gutachten zu erstellen. Insbesondere die von Parteien geltend gemachten Bedenken gegen einen vom Gericht auf Vorschlag einer (Landes-)Ärztekammer ausgewählten Sachverständigen führen derzeit zu von vornherein stark eingeschränkten Auswahlmöglichkeiten für die nachfolgend befragte Kammer, so dass die Sachverständigensuche teilweise extrem erschwert wird.

§ 407a ZPO-E

§ 407a ZPO normiert weitere Pflichten des Sachverständigen. Diese Regelung wird insofern ergänzt, als der Sachverständige unverzüglich zu prüfen hat, ob der Auftrag in sein Fachgebiet fällt und ohne Hinzuziehung weiterer Sachverständiger **sowie innerhalb der vom Gericht gesetzten Frist** erledigt werden kann.

Bewertung:

Die Intention des Gesetzes ist nachvollziehbar. Aus Kammersicht werden insbesondere die beabsichtigten Änderungen in den §§ 407a Abs. 1 S. 1 ZPO-E sowie 411 Abs. 1 und 2 ZPO-E dazu führen, dass sich wiederholte Anfragen von Gerichten zu Sachverständigen häufen werden. Voraussichtlich werden die Verschärfungen zur Fristsetzung und Sanktionierung bei der Fristversäumung dazu führen, dass Sachverständige (meist klinisch tätige Ärztinnen und Ärzte) die Erstellung des Gutachtens wegen Überlastung von vornherein ablehnen. Davon werden primär die sog. Institute für medizinische Begutachtung profitieren. In letzter Konsequenz kann das dazu führen, dass die Auswahl an Gutachterinnen und Gutachtern für die Gerichte und Betroffenen eher kleiner wird.

§ 407a Abs. 2 ZPO-E

Nach dieser Regelung hat der Sachverständige zukünftig „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“.

Bewertung:

Diesbezüglich scheint die Formulierung missglückt. Misstrauen kann nicht gerechtfertigt werden.

Sinn und Zweck der Regelung ist es, die Neutralität des Sachverständigen zu gewährleisten. Deshalb soll er Gründe mitteilen, die Zweifel an seiner Unparteilichkeit rechtfertigen könnten (S. 8 der Begründung). Diese Aussage entspricht nicht der Formulierung in der Norm.

Nicht deutlich wird, warum diese Ergänzung notwendig ist, da Sachverständige de lege lata die Pflicht haben, sonstige Gründe (z. B. Interessenkonflikte, Vorbefassung) mitzuteilen, die zu einer Entbindung von der Gutachtenerstattungspflicht führen können.

§ 411 ZPO-E

§ 411 ZPO betrifft schriftliche Gutachten. Nach der geltenden Regelung soll das Gericht dem Sachverständigen gem. § 411 Abs. 1 ZPO eine Frist setzen, wenn eine schriftliche Begutachtung angeordnet wird, innerhalb derer das Gutachten an das Gericht zu übermitteln ist. Nach der vorgesehenen Änderung hat ein Gericht dem Sachverständigen zukünftig stets eine Frist zur Übermittlung des Gutachtens zu setzen.

Die bisher in § 411 Abs. 2 ZPO enthaltene Möglichkeit zur Festsetzung eines Ordnungsgeldes, wenn die zur Erstattung des Gutachtens gesetzte Frist versäumt wurde, wird insofern geändert, als zukünftig nicht nur die Möglichkeit („Kann-Regelung“) der Festsetzung eines Ordnungsgeldes besteht, sondern ein Ordnungsgeld festgesetzt werden soll. Darüber hinaus wird bestimmt, dass das einzelne Ordnungsgeld 5.000,00 Euro nicht übersteigen darf.

Bewertung:

Die Befristung zur Abgabe schriftlicher Gutachten an das Gericht soll ausweislich der Begründung zu einem besseren Zeitmanagement führen und überlange Verfahren infolge der Dauer von Begutachtungen vermeiden.

Wegen der Ausweitung der Befristungen besteht aber die Gefahr, dass ernannte Sachverständige künftig vermehrt Anträge auf Entpflichtung stellen, wenn sie die gesetzten Fristen des Gerichts nicht einhalten können. Sachverständigengutachten werden insbesondere von klinisch tätigen Ärztinnen und Ärzten in der Regel neben und in Ergänzung der hauptberuflichen Tätigkeit erstattet. Es bedarf daher der besonderen Pflege der Beziehungen von Gericht und Sachverständigen, damit diese möglichst zeitnah Gutachten anfertigen. Allerdings muss es dem Gutachter auch möglich sein, die angeforderte Leistung fristgerecht zu erbringen. Es erscheint daher nicht sinnvoll, die Sollvorschrift in eine Mussvorschrift zu ändern. Bei Einführung der Mussvorschrift besteht nicht zuletzt die Gefahr, dass anstelle der klinisch tätigen medizinischen Sachverständigen Gutachterinnen und Gutachter tätig werden, die hauptberuflich ausschließlich Begutachtungen anbieten. Die in verschiedenen (Landes-)Ärztzekammern gemachten Erfahrungen mit Instituten für medizinische Begutachtung sind nicht durchgehend überzeugend. Es besteht die Gefahr, dass dort Ärztinnen und Ärzte tätig werden, die gerade die im Einzelfall erforderliche Qualifikation und die Erfahrungen nicht in dem notwendigen Maße besitzen. Gleichwohl werben diese Institute für ihre qualifizierte Tätigkeit.

Die (Landes-)Ärztzekammern versuchen bereits im Vorfeld mit einem möglichen Gutachter abzuklären, ob dieser zeitliche Valenzen hat.

Dennoch dauert die Gutachtenerstellung häufig länger als geplant. Deshalb ist das Anliegen des Gesetzes zwar grundsätzlich nachvollziehbar, andererseits ist aber zu befürchten, dass weitere Regulierungen - auch das Ordnungsgeld von 5.000 Euro - die Bereitschaft, Gutachten zu erstellen, nicht steigern werden.

Zu Artikel 2: Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

§ 163 FamFG-E

Danach soll das Gutachten in Verfahren nach § 151 Nummer 1 bis 3 „durch einen Sachverständigen mit einer geeigneten psychologischen, psychotherapeutischen, psychiatrischen, medizinischen, pädagogischen oder sozialpädagogischen Berufsqualifikation erstattet werden. Die Auswahl des Sachverständigen hat das Gericht in seiner Beweisordnung zu begründen.“

Bewertung:

Die Vorgaben zur Berufsqualifikation sollen zu einer fachlich fundierten Sachverständigentätigkeit und damit zugleich zu einer Qualitätsverbesserung in der Begutachtung führen (S. 12 der Begründung). Deshalb ist es unzureichend, lediglich eine medizinische Berufsqualifikation zu verlangen. Gefordert wird eine ärztliche Qualifikation, so dass ein Arzt oder eine Ärztin als Sachverständiger oder Sachverständige benannt wird. Eine medizinische Qualifikation würde auch Nicht-Approbierete berücksichtigen. Dies kann insbesondere wegen des Zwecks der Regelung nicht gewollt sein, da die Qualität von Gutachten erhöht werden soll.

Wesentlich ist aber nicht nur die Qualifikation, sondern dass für die zu begutachtende Frage der adäquate Gutachter mit der erforderlichen Qualifikation und den notwendigen Erfahrungen ausgewählt wird. Daher sollten die Worte „psychiatrischen und medizinischen“ in § 163 Abs. 1 FamFG-E gestrichen und durch das Adjektiv „ärztlichen“ ersetzt werden. Eine solche Formulierung setzt voraus, dass für eine medizinische Frage approbierte Ärztinnen und Ärzte als Gutachterinnen und Gutachter bestellt werden. Ferner lässt sie den Gerichten den notwendigen Beurteilungsspielraum, welche Facharztqualifikation die/der zu bestellende Gutachterin oder Gutachter haben sollte.

Vorschlag:

„(1) In Verfahren nach § 151 Nummer 1 bis 3 soll das Gutachten durch einen Sachverständigen mit einer geeigneten psychologischen, psychotherapeutischen, ärztlichen, pädagogischen oder sozialpädagogischen Berufsqualifikation erstattet werden. Die Auswahl des Sachverständigen hat das Gericht in seiner Beweisanordnung zu begründen.“