

Titel:

Begründete Beschwerde gegen die Abweisung eines Antrags auf Einleitung eines „selbstständigen“ Beweisverfahrens

Normenketten:

ZPO § 485 Abs. 2 S. 1 Nr. 1, S. 2

VVG § 172

BUV § 2

Leitsätze:

1. Ein selbstständiges Beweisverfahren kann auch isoliert zur Feststellung des Gesundheitszustands des Antragstellers durchgeführt werden, wenn dieser für die Berufsunfähigkeit relevant sein könnte. (Rn. 65 – 68) (redaktioneller Leitsatz)

2. Das rechtliche Interesse an einem selbstständigen Beweisverfahren besteht auch, wenn es der Vorbereitung eines späteren Hauptsacherechtsstreits dient. (Rn. 69 – 70) (redaktioneller Leitsatz)

3. Ein selbstständiges Beweisverfahren muss nicht alle Streitfragen des Hauptsacherechtsstreits umfassen, sondern kann sich auf einzelne Sachverhaltselemente beschränken. (Rn. 71) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Beweisverfahren, Beschwerde, Arzthaftung, Gesundheitszustand, Leistungsfall, Berufsunfähigkeit, Krankschreibung, Sachverständigengutachten, depressive Episode, Rente

Vorinstanz:

LG Augsburg, Beschluss vom 04.07.2025 – 092 OH 421/25

Fundstellen:

VuR 2026, 119

MDR 2026, 450

LSK 2025, 39138

Tenor

Auf die sofortige Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Landgerichts Augsburg vom 04.07.2025, Az. 092 OH 421/25, wird

- unter Zurückweisung der Beschwerde im übrigen -

angeordnet:

I. Es ist Beweis durch schriftliches Sachverständigengutachten zu erheben zu nachfolgenden Behauptungen [Nummerierung aus Antrag übernommen, daher nicht fortlaufend]:

[2.- und 6.-]

Der Antragsteller leide seit dem 10.1.2024 und noch jetzt an einer psychischen Erkrankung und habe daher Konzentrations-, Gedächtnis- und Sehprobleme sowie starke Kopfschmerzen mit Schwindel und sei dadurch komplett handlungsunfähig ("zu nichts mehr in der Lage"). Er sei seelisch behindert durch

- eine mittelgradige depressive Episode (F32.1 G),
- eine somatoforme autonome Funktionsstörung mehrerer Organe und Systeme (F45.37)
- und durch ein depressives Erschöpfungssyndrom (F48.0 G) (Blatt 7 LGA; ASt 30 und ASt 37).

Bereits wegen starker Kopf- und Nackenschmerzen und wegen des Schwindels habe der Antragsteller „sehr inaktive Phasen“. Hinzu kämen starke Sehstörungen. Die Merk- und Konzentrationsfähigkeit sei „massiv eingeschränkt“. Der Antragsteller fühle sich andauernd antriebslos, müde, hilflos, erschöpft und bedrückt durch Schuldgefühle gegenüber seiner Familie.

Daneben leide er an Sodbrennen und Durchfall; er habe [zwischen November 2023 und dem 24.3.2024] knapp 8 kg abgenommen (ASt 22 S. 2). Insbesondere vormittags mache er ein so genanntes „Morgentief“ durch.

Er nehme seit dem 10.01.2024 regelmäßig Vitamin D-Präparate sowie Pantoprazol 40 mg und Ibuprofen 400 mg ein [Hier möge der/die Sachverständige lediglich mitteilen, was für, was ggf. gegen die Angaben spricht; es versteht sich, dass d. SV keine unmittelbare Anschauung von der Medikamenteneinnahme des Antragstellers in der Vergangenheit haben kann].

[7.- und 8.-]

Stellt der Sachverständige eine oder mehrere Erkrankungen fest, so möge er angeben,

- ob es sich um ein dauerhaftes oder nur vorübergehendes Leiden handelt und
- ob dagegen im erforderlichen Umfang und in therapeutisch sinnvoller Weise vorgegangen wurde oder wird.

II. Der/die Sachverständige möge die Angaben des Klägers zu seinen Beschwerden und Leiden mit allen ihm/ihr selbst zur Verfügung stehenden Methoden und – ggf. im Wege einer Zusatzbegutachtung – mit testpsychologischen Verfahren überprüfen zu dem Zweck, etwaige bewusstseinsnahe Verfälschungstendenzen (etwa Simulation, Aggravation, Dissimulation) zu identifizieren.

Befunde und Diagnosen anderer Personen (Ärzte, Behandler, etwaige Privatgutachter) wären nicht ohne weiteres zu übernehmen, sondern auf medizinische Schlüssigkeit zu prüfen (z.B. darauf, ob und inwieweit der jeweils erhobene Befund die gestellte Diagnose nach den wissenschaftlich anerkannten Diagnosekriterien erfüllt).

Der/die Sachverständige darf die aktenkundigen Unterlagen auswerten, hat aber bei der Begutachtung stets transparent zu halten, auf welche davon er/sie sich jeweils gerade stützt. Der/die Sachverständige darf, soweit nötig, bei den Parteien Unterlagen anfordern und ihnen zu deren Vorlage auch Fristen setzen; in diesem Fall möge er/sie aber den Parteien sofort angeben, was genau gebraucht wird, wozu es gebraucht wird und was die Folge wäre, wenn die jeweilige Unterlage nicht vorgelegt würde.

Eine Handhabe, die Vorlage über das Gericht zu erzwingen, besteht nicht, und zwar schon deshalb nicht, weil § 142 ZPO im selbständigen Beweisverfahren nicht gilt (insbesondere nicht von der Verweisung des § 492 Abs. 1 ZPO umfasst ist).

Was die Parteien noch vorlegen, möge bitte unter sinngemäßer Fortschreibung der bisher geübten Anlagenbezeichnungen direkt dem Sachverständigen, zugleich aber dem Landgericht übermittelt werden.

Die Beweiserhebung hängt davon ab, dass der Antragsteller dem Landgericht bis zum 15.12.2025 (gerne auch eher) nachweist, 7.500 € Auslagenvorschuss einbezahlt zu haben. Als Nachweis genügt die anwaltliche Versicherung des Antragstellervertreeters dahin, dass er selbst diesen Betrag an die Landesjustizkasse Bamberg überwiesen habe oder alternativ der Einzahlungsbeleg, aus dem sich dieses ergibt.

III. Die weiter erforderlichen Anordnungen und Maßnahmen werden dem Landgericht übertragen.

Dieses kann anstelle der Anordnungen unter vorstehend II.- auch andere treffen, insbesondere wenn das Landgericht Anpassungsbedarf sieht, der sich im Laufe des Verfahrens ergibt.

Gründe

I.

1

Die Beschwerde richtet sich gegen die Abweisung eines Antrags auf Einleitung eines „selbständigen“ Beweisverfahrens iSd § 485 ZPO.

2

1. Der Antragsteller hat beantragt, ein medizinisch-psychotherapeutisches Sachverständigengutachten zu erhalten, das folgende Fragen beantworten solle (Blatt 1 ff LGA):

1. Ist der Antragsteller seit dem 10.01.2024 ununterbrochen ärztlich krankgeschrieben?
2. Welche Erkrankungen lagen bei dem Antragsteller seit November 2023 vor und wie hat sich dieses Erkrankungsbild vom medizinischen Standpunkt aus über die Zeit hinweg entwickelt?
3. Liegt seit November 2023, spätestens jedoch seit dem 10.01.2024, ein Erkrankungsbild beim Antragsteller vor, weswegen er aus medizinischen Gründen seitdem arbeitsunfähig ist? Falls nein, ist Arbeitsunfähigkeit bei ihm aufgrund eines Erkrankungsbildes zu einem späteren Zeitpunkt eingetreten?
4. Inwieweit schränken diese Erkrankungen die Möglichkeit des Antragstellers ein, den Beruf als Elektroinstallateur und als Hausmeister seit November 2023, spätestens jedoch seit dem 10.01.2024, weiterhin auszuüben?
5. Innerhalb welcher Zeiträume war der Antragsteller seit November 2023 erkrankt und durch einen Arzt nach medizinischen Kriterien krankgeschrieben?
6. Wie ist der derzeitige Gesundheitsstatus des Antragstellers beschaffen, d.h. an welchen Erkrankungen leidet er?
7. Handelt es sich bei dem Erkrankungsbild des Antragstellers um ein dauerhaftes oder nur vorübergehendes Leiden?
8. Sind in der Vergangenheit die therapeutisch sinnvollen und erforderlichen Maßnahmen getroffen worden, um dieses Krankheitsbild des Antragstellers zu behandeln?

3

1.1 Um darzustellen, welche Beweisintention hinter den Fragen 2 bis 8 steht, hat der Antragsteller vorgetragen:

4

Er sei psychisch erkrankt und habe daher Konzentrations-, Gedächtnis- und Sehprobleme sowie starke Kopfschmerzen mit Schwindel. Er sei „zu nichts mehr in der Lage“ (Blatt 7 LGA; ASt 22 S. 2). Er sei seelisch behindert durch eine mittelgradige depressive Episode (F32.1 G), eine somatoforme autonome Funktionsstörung mehrerer Organe und Systeme (F45.37) und durch ein depressives Erschöpfungssyndrom (F48.0 G) (Blatt 7 LGA; ASt 30 und ASt 37).

5

Deshalb habe der Antragsteller wegen starker Kopf- und Nackenschmerzen und wegen des Schwindels „sehr inaktive Phasen“ (Blatt 7 LGA, ASt 22 S. 2). Hinzu kämen starke Sehstörungen (ASt 22, S. 2). Die Merk- und Konzentrationsfähigkeit sei „massiv eingeschränkt“ (ASt 22, S. 2). Der Antragsteller fühle sich andauernd antriebslos, müde, hilflos, erschöpft und bedrückt durch Schuldgefühle gegenüber seiner Familie (Blatt 7 LGA, ASt 22 S. 2, ASt 37 S. 2).

6

Daneben leide er an Sodbrennen und Durchfall; er habe knapp 8 kg abgenommen (ASt 22 S. 2). Insbesondere vormittags mache er ein so genanntes „Morgentief“ durch (Blatt 7 LGA; ASt 37 S. 2). Er nehme seit dem 10.01.2024 regelmäßig Vitamin D-Präparate sowie Pantoprazol 40 mg und Ibuprofen 400 mg ein (Blatt 7 LGA, ASt 22 S. 5).

7

Versuche, die Arbeit wieder aufzunehmen, seien an der Erkrankung gescheitert (Blatt 7 LGA; ASt 37 S. 2). Der Antragsteller habe zunächst keinen Psychotherapeuten finden können und derweil durch Vermittlung seiner Krankenkasse an einem Internetkurs teilgenommen (Blatt 7 LGA; ASt 18). Aufgrund seiner schwer ausgeprägten Symptomatik habe ihn eine behandelnde Psychiaterin stationär eingewiesen, so dass der Antragsteller in der Zeit 4.6.2024 bis 16.7.2024 akut in der Günztalklinik Allgäu behandelt wurde (Blatt 7 LGA; ASt 37 S. 1), die ihn entließ mit der Zuschreibung, er sei weiterhin arbeitsunfähig und nicht genesen (Blatt 7 LGA; ASt 37 S. 6/7). Der Antragsteller befinde sich „in fortlaufender psychotherapeutischer Behandlung“ (Blatt 7 LGA; ASt 22 S. 6).

8

1.2 Der Antragsteller hat zur Beschaffung von Anknüpfungstatsachen noch folgende Vorschläge gemacht:

9. Der Sachverständige solle den Antragsteller „hinsichtlich seines Gesundheitszustandes persönlich (...) untersuchen“.

10. Das Gericht solle die Behandlungsdokumentation von neun Ärzten/sonstigen Behandlern „nach § 142 ZPO“ anfordern (= von Dritten „beiziehen“).

11. Hilfsweise hierzu solle es „dem Antragsteller konkrete Auflagen (...) machen, welche Beweismittel“ dieser „beibringen möge“ und/oder

12. den Sachverständigen „gem §§ 492 Abs. 1, 404a Abs. 4 ZPO (...) ermächtigen, selber die weiteren ihm notwendig erscheinenden Beweiserhebungen, einschließlich der Ausforderung von Behandlungsdokumentationen, vorzunehmen“.

9

1.3 Zum rechtlichen Interesse (iSd § 485 Abs. 2 ZPO) bringt der Antragsteller (Blatt 3 ff LGA) im wesentlichen vor, dass er bei der Beklagten gegen Berufsunfähigkeit versichert ist und bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit vorliegt, wenn der Antragsteller seinen angestammten Beruf (Elektriker, Hausmeister, Kraftfahrer) krankheitsbedingt nicht mehr zu mindestens 50 % noch ausüben kann (Blatt 8 LGA; ASt 1, S. 4). Wörtlich regeln die AVB (ASt 1 Seite 7 von 27, dort § 2 Abs. 1 S. 1):

10

Vollständige Berufsunfähigkeit liegt vor, wenn

a. die versicherte Person infolge Krankheit, Körperverletzung oder mehr als altersentsprechendem Kräfteverfall, die ärztlich nachzuweisen sind, voraussichtlich länger als sechs Monate ununterbrochen außerstande ist, in ihrem zuletzt ausgeübten Beruf, wie er ohne gesundheitliche Beeinträchtigung ausgestaltet war, tätig zu sein, und

b. sie keiner anderen, ihrer Ausbildung, ihren Fähigkeiten und ihrer bisherigen Lebensstellung entsprechenden beruflichen Tätigkeit nachgeht.

11

Dazu regelt § 1 Abs. 3 (ASt 1 S. 4 von 27):

Wenn die versicherte Person während der Versicherungsdauer dieser Versicherung für mindestens 6 Monate ununterbrochen krankgeschrieben im Sinne von § 2 Abs. 14 war, so erbringen wir folgende Versicherungsleistungen:

a. Volle Befreiung von der Beitragszahlungspflicht für die Berufsunfähigkeitsversicherung

b. Zahlung einer Rente in Höhe der versicherten Berufsunfähigkeitsrente unter Beachtung von Abs. 4, 6 und 7 (...)

12

Der Antragsteller versteht § 1 Abs. 3 dahin, dass dort eine mindestens sechsmonatige ärztliche Krankschreibung einer bedingungsgemäßen Berufsunfähigkeit gleichgestellt sei.

13

Der Antragsteller bringt vor, „jedenfalls“ (Blatt 8 LGA) seit dem 10.1.2024 bis heute krankgeschrieben zu sein. Schon mit dem Antrag hat er vorgebracht, der Antragsgegnerin die AU-Bescheinigungen (ASt 10, 12, 13, 20, 28, 31, 34, 35, 36, 38, 39, 42, 51, 58, 62) vorgelegt zu haben. Weitere hat er im Verlaufe des Verfahrens vorgelegt.

14

1.4 Der Antragsteller meint, dass bereits damit „der bedingungsgemäße Leistungsfall (...) eingetreten“ sei.

15

Das hat die Antragsgegnerin indes bestritten, wenngleich sie am 21.1.2025 schließlich Leistungen [allerdings nach ihrem Verständnis nicht wegen „BU“, sondern „wegen Krankschreibung] bewilligte, und zwar befristet auf den Zeitraum 1.10.2024 bis 29.2.2025 (Blatt 4 LGA). Der Antragsteller hält diese Beschränkung für unzulässig und erstrebt eine Bewilligung [bezogen auf BU] ab spätestens 10.1.2024 (Blatt 4 LGA).

16

1.5 Zum angestammten Berufsbild und den Leistungsanforderungen hat der Antragsteller auf Seiten 6/7 der Antragschrift vorgetragen (Blatt 6/7 LGA; ASt 22, ASt 27) und mit Schriftsatz vom 8.3.2025 zu bedenken gegeben, dass die Beklagte dieses Vorbringen – vor dem Verfahren – in keiner Weise bestritten habe, sondern in befristete Regulierungen eingetreten sei. Der Antragsteller meint, redlicherweise könne die Antragsgegnerin dieses Vorbringen nicht jetzt pauschal mit Nichtwissen streitig stellen. Indessen könne das Landgericht ohnehin dem Sachverständigen kurzerhand den Vortrag des Antragstellers verbindlich vorgeben (Blatt 25 LGA).

17

2. Die Antragsgegnerin widersetzt sich dem Beweisverfahren mit folgenden Argumenten:

18

2.1 Die (mangels Zustimmung oder Eilbedürftigkeit iSd § 485 Abs. 1 einzig in Betracht kommende) Verfahrensart des § 485 Abs. 2 sei vorliegend „unzulässig“ (Blatt 48 LGA).

19

Denn den außermedizinischen Sachverhalt müsse das Gericht (§ 404a ZPO) dem Sachverständigen verbindlich vorgeben, hier: von welchem Berufsbild und welchen Leistungsanforderungen er ausgehen soll. Das stelle die Beklagte – zulässigerweise mit Nichtwissen – streitig, und das Gericht könne es im Verfahren nach § 485 Abs. 2 ZPO nicht aufklären, da dieses keine Zeugeneinvernahmen vorsieht (Blatt 21/22 LGA; Blatt 35/36 LGA).

20

Daran, dass – quasi auf Vorrat – Sachverständigenbeweis auf der Basis seiner streitigen Angaben zu Berufsbild und Leistungsanforderungen vorab ein medizinisches Sachverständigengutachten erhält würde, habe der Antragsteller kein „rechtliches Interesse“ iSd § 485 Abs. 2 ZPO, da ein solcherart gestaltetes selbständiges Beweisverfahren keinen Rechtsstreit vermeiden werde (iSd § 485 Abs. 2 S. 2 ZPO), sondern der Hauptsacherechtsstreit dennoch geführt werden und erneut Sachverständigenbeweis erhoben werden müsste, dann nämlich auf der Grundlage der (über Zeugen) beweiskräftig festgestellten Tatsachen betreffend Berufsbild und Leistungsanforderungen (Blatt 51 LGA; OLG Koblenz 10 W 799/05 = BeckRS 2006, 15169; OLG Köln 20 W 11/08).

21

2.2 Zum „Beruf“ trage der Kläger aber auch bereits nicht ausreichend vor.

22

Oder: Seine Angaben zur absolvierten Berufsausbildung seien widersprüchlich (Blatt 52/53 LGA).

23

Und: Die Tätigkeiten seien nach Art, Umfang und Häufigkeit einem Außenstehenden nicht nachvollziehbar, weder betreffend den Einsatz als „Elektroniker“ noch als „Hausmeister“ und im „Fahrdienst“ (Blatt 53 LGA). Zu deren zeitlicher Verteilung und zu den geleisteten Arbeits-Wochenstunden fänden sich in verschiedenen Darstellungen des Klägers unterschiedliche Angaben (Blatt 54/55 LGA, K 22 Frage 20 gegen K 56 und K 65; K 37 gegen K 6 und K 9). Das mache die Darstellung unklar und die valide Feststellung einer Berufsunfähigkeit unmöglich (Blatt 55 LGA).

24

2.3 Was seinen Gesundheitszustand betreffe, betreibe der Antragsteller „Ausforschung“, da er die notwendigen Anknüpfungstatsachen nicht einmal behaupte, sondern sich lediglich auf Einschätzungen derjenigen berufe, die ihn arbeitsunfähig geschrieben haben.

25

Seine Beschwerden schildere er unzulänglich (Blatt 50 LGA), die Angaben träfen auch so nicht zu (Blatt 50 LGA, K 22, K 15), sondern den Unterlagen sei entnehmbar, dass der Kläger noch 2024 einwandfreies Sehvermögen aufgewiesen habe und auch konzentrationsfähig sei.

26

Dass sich der Antragsteller beeinträchtigt „fühlt“, genüge nicht, sondern er müsse „schildern, wann, wie oft, wie lange, in welcher Intensität, über welche Dauer und v.a. mit welchen konkreten beruflichen Folgen sich solche Störungen gezeigt haben sollen (Blatt 50 LGA; OLG Saarbrücken 5 W 62/23 Rn. 13; OLG

Brandenburg 11 U 213/21; OLG Saarbrücken 5 U 269/05; Neuhaus, BUV 4.A. Kap 6 Rn. 70 ff, Rogler in Ernst/Rogler HK-BU 2.A. § 2 BUV Rn. 281; Rüffer/Halbach/ Schimikowski HK-VVG 5.A. § 172 VVG Rn. 48) und aus welchen Gründen es ihm nicht möglich ist, seine gesundheitlichen Beeinträchtigungen durch ohne weiteres zumutbare eigene Anstrengungen „in den Griff“ zu bekommen (BLatt 50 LGA; KG 6 U 18/13 = BeckRS 2015, 13007 Ls.3; OLG Saarbrücken 5 W 5/18 = BeckRS 2018, 22369 Rn. 9; OLG Brandenburg 11 U 213/21).

27

Sei das – wie hier – bestritten, so müsse „zunächst Beweis über das tatsächliche Auftreten solcher Beschwerden“ erhoben werden. Erst dann sei „eine verlässliche Beurteilung durch den VR aber auch durch einen Sachverständigen möglich“ (Blatt 50 LGA; Langheid/Rixecker 7.A. § 172 VVG Rn. 26; Rogler in Ernst/Rogler HK-BU § 2 BUV Rn. 281).

28

2.4 Die Fragen seien zum Teil auch schon in sich unbehelflich:

29

2.4.1 Frage 1 habe mit Berufsunfähigkeit nichts zu tun (Blatt 22 LGA).

30

Frage 1 betreffe keinen der abschließend aufgezählten Beweisgegenstände aus § 485 Abs. 2 Nr. 1 ZPO (Blatt 56 LGA). Verkörperte Krankschreibungen seien kein „Zustand“ des Antragstellers. Und die Arbeitsunfähigkeit sei schon allgemein (Blatt 56/57 LGA m Rspr u Lit) von der Berufsunfähigkeit zu unterscheiden; erst recht hier, da der Vertrag unterschiedliche Voraussetzungen für „Leistungen wegen Krankschreibung“ und „Leistungen wegen BU“ statuiere.

31

2.4.2 Frage 3 habe keine Relevanz für BU-Leistungen, sondern nur für die hier nicht interessierenden Leistungen wegen Krankschreibung.

32

Der Antragsteller irre, soweit er meint, die sechsmonatige Krankschreibung (§ 1 Abs. 3 AVB) stehe der Berufsunfähigkeit (§ 2 Abs. 1/Abs. 6) gleich.

33

Zu unterscheiden (Blatt 37 LGA) sei nämlich zwischen „Leistungen wegen Krankschreibung“ (geregelt in § 1 Abs. 3, Abs. 4 und § 2 Abs. 14) und „Leistungen wegen Berufsunfähigkeit“ (geregelt in § 1 Abs. 1 und § 2 Abs. 1 bis 13). Das werde dadurch unterstrichen, dass die Beklagte nach den AVB Leistungen wegen Krankschreibung nur erbringt, wenn sie keine Leistungen wegen BU erbringt (§ 1 Abs. 4 lit b) und umgekehrt (§ 1 Abs. 7). Anerkannt habe die Antragsgegnerin ihre Leistungspflicht bisher nur bezogen auf Leistungen wegen Krankschreibung (Blatt 45, 47 LGA), und die Befristung (Blatt 59 LGA) sei keinesfalls treuwidrig, sondern nur logisch, da diese Leistungsart begrifflich nur in Zeiten nachgewiesener Krankschreibung geschuldet sein könne.

34

2.4.3 Frage 4 betreffe keine Zustandsfeststellung, sondern eine rechtliche Bewertung (Blatt 57 LGA), nämlich ob der Antragsteller außerstande sei, Tätigkeiten (die nicht einmal widerspruchsfrei dargestellt seien) auszuüben.

35

2.5 Der Beiziehungsantrag (Ziffer 10) sei bedenklich, da er dem Beibringungsgrundsatz widerstreite (Blatt 22 LGA). Hier wolle der Antragsteller offenbar erst Anknüpfungstatsachen schaffen lassen (Blatt 50/51 LGA).

36

Das Landgericht hat mit Verfügung vom 7.4.2025 den Antragsteller darauf hingewiesen, dass er nicht nur seinen Gesundheitszustand, sondern auch den Beruf darstellen müsse samt der Einschränkungen, denen die täglichen Teiltätigkeiten unterliegen (Blatt 64 LGA).

37

Abgefordert hat das Landgericht dem Antragsteller:

- eine konkrete Arbeitsbeschreibung,
- Beschreibung des Arbeitsplatzes einschließlich etwaiger damit verbundener Gesundheitsrisiken und sonstiger Besonderheiten,
- Angabe der geforderten Teiltätigkeiten nach Art, Umfang und Häufigkeit sowie deren Bedeutung für das Arbeitsergebnis,
- stundenplanmäßige Darstellung eines typischen Arbeitstags mit den dabei anfallenden Verrichtungen, Unterbrechungen und Pausen (bei relativ gleichförmiger Tätigkeit) bzw. (bei wechselnden Tätigkeiten) einer Arbeitswoche oder unter Umständen noch längerer Zeiträume, wenn dies zu einer Charakterisierung der Tätigkeiten erforderlich ist.

Das Landgericht führte in seinem Hinweis aus:

38

Da der Antragsteller sowohl als Hausmeister und Fahrer sowie als Elektroinstallateur tätig sei, fehle es bislang an einem substantiierten Vortrag, welche Tätigkeiten welcher Art in welchem Umfang und welcher Häufigkeit er leiste.

39

Die Schilderung eines jeweiligen Beispieltags in ASt 27 sei aufgrund der wechselnden Tätigkeit vorliegend nicht ausreichend, sondern angezeigt sei die Darstellung einer Arbeitswoche oder eines längeren Zeitraums, je nach Wahrnehmung des Berufs als Hausmeister und Fahrer sowie Elektroinstallateur, um die konkrete Berufstätigkeit darzustellen.

40

Schildern müsse der Antragsteller auch „die konkreten Auswirkungen der gesundheitlichen Beeinträchtigungen auf die konkreten Tätigkeiten im Beruf“. Der Antragsteller müsse „gezielt die mit den behaupteten gesundheitlichen Problemen in Verbindung stehenden, den Arbeitsalltag negativ beeinflussenden Beeinträchtigungen unter Angabe der jeweiligen zeitlichen Anteile an der Gesamtarbeitszeit (Blatt 65 LGA; Langheid/Rixecker, VVG § 172 Rn. 26).

41

Zwar nenne der Antragsteller (Blatt 65 mit Blatt 7 LGA) als Grund der seelischen Behinderung eine Reihe von Diagnosen (mittelgradige depressive Episode = F32.1 G, somatoforme autonome Funktionsstörung mehrerer Organe und Systeme = F45.37 und ein depressives Erschöpfungssyndrom = F48.0 G), wolle diese Diagnosen also „wohl begutachtet“ wissen; auch nenne er Auswirkungen.

42

Es fehle aber substantiierter Vortrag, welche konkreten Auswirkungen auf die konkreten, in ASt 27 und einer folgenden Darstellung einer Arbeitswoche (oder eines längeren Zeitraums) genannten einzelnen Tätigkeiten des Antragsstellers als Hausmeister, Fahrer und Elektroinstallateur bestünden.

43

Diese Substanziierung sei erforderlich und bleibe dies selbst dann, wenn man hinsichtlich des Berufsbilds und der Beschwerden im Rahmen des selbstständigen Beweisverfahrens den Vortrag des Antragstellers kurzerhand der Begutachtung zugrunde lege. Denn jede Begutachtung hinsichtlich des Vorliegens von Berufsunfähigkeit setze entsprechende Anknüpfungstatsachen voraus.

44

Das Landgericht hat ferner darauf hingewiesen, Frage 1 (ob der Antragssteller ununterbrochen krankgeschrieben ist) sei „wohl keine Sachverständigenfrage“, zumal insoweit schon einzelne Atteste beigebracht worden seien. Fragen 3 und 5 seien in ihrem Bezug auf Arbeitsunfähigkeit nicht relevant, da Berufsunfähigkeit ein anderer Rechtsbegriff sei (Blatt 66 LGA mit K 1 § 2 Abs. 1).

45

Anträge 10 und 11 würden dem Beibringungsgrundsatz widersprechen, das Landgericht werde Behandlungsdokumentationen nicht beiziehen, sondern der Antragsteller solle sie vorlegen – und seinen Antrag überarbeiten.

46

4. Der Antragsteller reagierte hierauf mit Schriftsatz vom 30.5.2025:

47

Er sehe keinen Sinn darin, zum Beruf, den Leistungsanforderungen und den konkreten Beeinträchtigungen weiter vorzutragen, da die Antragsgegnerin diesen Vortrag ja abermals bestreiten könne. Erachte das Landgericht das Bestreiten der Antragsgegnerin (anders als der Antragsgegner) für zulässig, so solle die Beweisaufnahme halt einfach auf den schieren Gesundheitszustand des Antragstellers beschränkt werden (Blatt 86 LGA), also Diagnosen, Ursachen und voraussichtlicher weiterer Verlauf.

48

Ein Beweisverfahren iSd §§ 485 ff brauche nämlich nicht über „alle“ zwischen den Parteien streitigen Punkte durchgeführt zu werden, sondern sei auch zu Teilaspekten zulässig.

49

Eine Überarbeitung des Antrags erübrige sich, da das Landgericht die Beweisthemen im stattgebenden Beschluss ja umformulieren oder aussieben könne (Blatt 87 LGA). Befinde das Landgericht einzelne Beweisfragen für unzulässig, so sei hierüber ja noch nicht das ganze Beweisverfahren unzulässig (Blatt 87/88). Gerne solle das Landgericht einen Beweisbeschluss beschränkt auf die Fragen 2 und 6 bis 8 erlassen (Blatt 90 LGA).

50

Wolle das Landgericht nichts „beiziehen“ (= Dritten nach § 142 Abs. 1 S. 1 Fall 2 ZPO abfordern), so werde der Antragsteller auf entsprechende Auflage im Beweisbeschluss die Behandlungsdokumentation gern selbst vorlegen (Blatt 90 LGA).

51

5. Das Landgericht bekräftigte hierauf in einem weiteren Hinweis (Blatt 92 LGA) seine Ansicht, dass ohne weiteren Vortrag zum Berufsbild und den Auswirkungen der Erkrankungen und Beschwerden schlechthin keine Begutachtung möglich sei.

52

Denn der Sachverständige könne jegliche „Feststellung zu der Arbeits- und Berufsunfähigkeit, die in einem Hauptsacheverfahren verwertet werden kann“, nicht treffen, wenn er „das konkrete Berufsbild und die konkreten Auswirkungen der vorgetragenen Erkrankungen und Beschwerden“ nicht kenne. Hier nütze es auch nichts, wenn die Parteien außergerichtlich identische Vorstellungen hiervon (gehabt) hätten. Das Landgericht setzte eine neue Frist für etwa doch noch beabsichtigte Ergänzungen (Blatt 92 LGA).

53

6. Der Antragsteller erwiderte mit Schriftsatz vom 4.7.2025, er bleibe bei seiner Ansicht, dass das Landgericht isoliert zu seinem Gesundheitszustand Beweis erheben könne und solle.

54

Dazu solle der Beweisbeschluss sich kurzerhand auf Fragen 1 bis 3 und 5 bis 8 beschränken (Blatt 105 LGA).

55

Der Antragsteller wiederholte seinen Hinweis, dass im Verfahren der §§ 485 ZPO keinesfalls „alle denkbaren“ Beweisfragen untersucht werden müssen. Das ausreichende „rechtliche Interesse“ des Antragstellers bestehe bereits darin, dass einzelne Sachverhaltselemente sachverständig vorab festgestellt werden. Diese seien hier: der gesundheitliche „Zustand“ des Antragstellers.

56

Eine solche Fokussierung und Tatsachenselektion sei nicht umsonst allgemein üblich in der prozessualen Praxis: So nehme ja auch niemand Anstoß daran, dass Beweisverfahren in Bausachen auf einzelne Gewerke und Mängel fokussiert werden; niemand werde auf die Idee kommen, einen solchen Antrag bloß

deshalb als „unzulässig“ abzuweisen, weil noch etliche weitere Tatsachen zwischen den Parteien streitig sind (Blatt 106).

57

Freilich bestehe das Risiko, dass die im „selbständigen“ Beweisverfahren sachverständig festgestellten Tatsachen dem Antragsteller im nachfolgenden Hauptsacheverfahren nicht helfen würden; aber dieses Risiko trage der Antragsteller selbst kraft seiner Dispositionsbefugnis bei Antragstellung.

58

7. Das Landgericht hat am selben Tage (= 4.7.2025) im angegriffenen Beschluss den Antrag auf Durchführung eines Beweisverfahrens nach § 485 ff ZPO als unzulässig zurückgewiesen.

59

Zur Begründung führt das Landgericht aus, es fehle an der ausreichenden Tatsachenbezeichnung. Beweis erhoben werden solle schließlich über die Berufsunfähigkeit des Klägers, und die könne kein Sachverständiger beurteilen, weil es bis zuletzt an einer konkreten Darstellung des zuletzt ausgeübten Berufs und der sich aus den gesundheitlichen Beeinträchtigungen konkret ergebenden Einschränkungen auf diese tägliche Berufsarbeit(en) fehle (Blatt 100; Münchener Anwaltshandbuch Versicherungsrecht, Höra/Schubach, 5. Aufl., § 26 Rn. 84 ff).

60

8. Hiergegen wendet sich die sofortige Beschwerde des Antragstellers mit der Begründung, das Landgericht übersehe, dass das Verfahren als solches auch dann zulässig bleibe, wenn einzelne Beweisfragen unzulässig sind (Blatt 113). Die Beweiserhebung zum Gesundheitszustand bleibe zulässig (Blatt 115).

61

9. Das Landgericht hat der Beschwerde mit Beschluss vom 29.10.2025 nicht abgeholfen.

62

Es begründet das damit, dass „auch die Tatsachen zum Gesundheitszustand des Antragstellers, über die Beweis erhoben werden soll“, d.h. die „konkreten Erkrankungen“, bis zuletzt nicht hinreichend bezeichnet worden seien. Die darauf gerichteten Fragen seien ebenfalls Ausforschung.

63

Die sofortige Beschwerde ist zulässig (§ 567 Abs. 1 Nr. 2 ZPO).

III.

64

Sie erweist sich teilweise als begründet:

65

Der Antragsteller hat dem Landgericht mehrfach kundgetan, dass er das Beweisverfahren (sofern seinem Antrag nicht komplett gefolgt werden kann) isoliert zu seinem Gesundheitszustand führen will. Das ist zulässig.

66

Insbesondere besteht für die Feststellung seines „Zustands“ (§ 485 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 Fall 1 ZPO) ein rechtliches Interesse.

67

Denn der Gesundheitszustand des Antragstellers ist nicht von vornherein belanglos für die zwischen den Parteien umstrittene Berufsunfähigkeit (als zugrundeliegende Rechtsverhältnis der Parteien).

68

Um diese werden sich die Parteien voraussichtlich in der Hauptsache weiter streiten, und es wird dabei auf Tatfragen ankommen, zu denen vorliegend nicht Beweis erhoben sein wird. Das steht dem rechtlichen Interesse iSd. § 485 Abs. 2 S. 2 ZPO aber nicht entgegen:

69

1. Erstens ist der gesetzliche Unterfall, dass „die Feststellung der Vermeidung eines Rechtsstreits dienen kann“ keine Voraussetzung des „rechtlichen Interesses“, sondern eindeutig nur ein Beispiel (statt vieler:

Sturmberg, „Beweissicherung in der baurechtlichen Praxis“ Rn 102). Schon deshalb kann das rechtliche Interesse auch darin bestehen, dass ein späterer Hauptsacherechtsstreit vorbereitet werden soll.

70

2. Zweitens ist dieses Kriterium („Prävention eines Hauptsacheprozesses“) vorliegend erfüllt: Ergibt beispielsweise die Begutachtung im selbständigen Beweisverfahren, dass der Antragsteller in Wahrheit gar keine wesentliche Gesundheitsbeeinträchtigung hatte und hat, so ist zu erwarten, dass er von einer Hauptsacheklage Abstand nimmt, und schon wäre die „Vermeidung eines Rechtsstreits“ (iSd § 485 Abs. 2 S. 2 ZPO) gelungen.

71

3. Drittens ist dem Antragsteller darin beizutreten, dass das Beweisverfahren nach § 485 Abs. 2 ZPO, um zulässig zu sein, nicht sämtliche Streitfragen zu umfassen braucht, die im Hauptsacherechtsstreit voraussichtlich streitig sein werden. Eine derartige Voraussetzung steht weder in § 485 Abs. 2 ZPO geschrieben noch wäre sie mit dem Sinn der Vorschrift vereinbar.

72

4. Der Senat verkennt nicht das Problem, dass durch die niedrigen Zulässigkeitsanforderungen des § 485 Abs. 2 ZPO gelegentlich auch solche „selbständigen“ Beweisverfahren geführt werden, deren Ergebnisse sich in einem nachfolgenden Hauptsacheprozess als wertlos für den jeweiligen Antragsteller erweisen, indem diesem die Ergebnisse des nach § 493 Abs. 1 ZPO verwertbaren Sachverständigengutachtens in der Sache keinen Erfolg bescheren – etwa weil sich erweist, dass sie im Ergebnis für die Sachentscheidung des Hauptsachegerichts relevanzlos bleiben.

Einfaches – und extremes – Beispiel (Sturmberg, ebd Rn 105): Die durch das Beweisverfahren sachlich brillant vorbereitete Anspruchsdurchsetzung scheitert in der Hauptsache am Verjährungseinwand des dortigen Beklagten und früheren Anspruchsgegners. Gleichwohl ist Allgemeingut, dass der Verjährungseinwand, auch wenn er schon im Beweisverfahren erhoben wird, dessen Zulässigkeit nach § 485 Abs. 2 ZPO nicht entgegensteht.

73

Der Senat verkennt auch nicht das „Störgefühl“, das entstehen muss, wenn das Verfahren nach §§ 485 Abs. 2 ZPO zu sehr eng umgrenzten Ausschnitten der streitigen Tatsachen geführt wird.

74

„Störend“ ist in der Tat die Besorgnis, dass vorliegend in einem Hauptsacheverfahren die Begutachtung durch einen medizinischen Sachverständigen möglicherweise ganz oder zu einem erheblichen Teil wiederholt oder zumindest um den entscheidenden Punkt ergänzt werden muss, nämlich die Frage, ob und wie aus den vorab festgestellten Krankheiten des Antragstellers konkrete Beeinträchtigungen der einzelnen beruflichen Tätigkeiten erwachsen.

75

Darüber wird das Gesamtverfahren (abgesonderte Beweiserhebung nach § 485 Abs. 2 ZPO plus nachfolgender Hauptsacheprozess) voraussichtlich langwieriger werden als es würde, wenn der Kläger gleich Hauptsacheklage erhöhe und dort die Beweise sofort und nur im wirklich nötigen Umfang (= zu wirksam bestrittenen und entscheidungsrelevanten Tatsachen) durchgeführt würden.

76

Diese Vorstellung „stört“ besonders, wenn man die guten Absichten und frohen Erwartungen des Gesetzgebers bedenkt, der den Parteien mit der Schaffung der geltenden §§ 485 ff ZPO ein Instrument zur straffen Beilegung von Rechtsstreitigkeiten in die Hand geben wollte und sich eine Entlastung der Justiz erhoffte (BT-Drs. 11/3621 S. 24). Dass diese hohen Zwecke in der Praxis oft verfehlt oder gar in ihr Gegenteil verkehrt werden (vgl nur Seibel/Koos, Selbständiges Beweisverfahren Rn 2), kann man bedauern, darf es aber nicht als Zulässigkeitsproblem missverstehen. Ob bestehenden Verfahrensarten wirklich prozessökonomisch genutzt werden, hängt von den Parteien ab und steht außerhalb der richterlichen Verantwortung.

77

5. Die verständliche Besorgnis, die intendierte Beweiserhebung sei unzweckmäßig, betrifft nicht die rechtliche Zulässigkeit des Antrags – und nur über diese hat das Gericht zu entscheiden. Sie betrifft

vielmehr die praktische Frage, ob sich der Antragsteller mit diesem Verfahren einen Gefallen tut – und über diese Frage entscheidet der Antragsteller ausschließlich selbst.

Das verkennen diejenigen (= älteren) oberlandesgerichtlichen Entscheidungen, die keinen Raum dafür sahen, in einem Verfahren der §§ 485 ff ZPO Fragen der Arzthaftung, der Invalidität oder gar der Berufsunfähigkeit vorab medizinisch untersuchen zu lassen.

78

5.1 Richtigerweise (und entgegen den Vorstellungen der Antragsgegnerin) wäre es zulässig, den Antragsteller ein BU-bezogenes „selbständiges“ Beweisverfahren auch dann führen zu lassen, wenn sich der Sachverständige vorerst zur Frage „Berufsbild und Leistungsanforderungen“ ausschließlich auf das Vorbringen des Antragstellers stützen kann, das bereits streitig und im Verfahren des § 485 Abs. 2 ZPO nicht aufzuklären ist. Das (durchaus sehr hohe) Risiko, dass das Begutachtungsergebnis aus dem Beweisverfahren sich hernach im Hauptsacheprozess als nutzlose „Themaverfehlung“ erweist, trägt der Antragsteller.

79

5.2 Ebenso ist (entgegen den Vorstellungen der Antragsgegnerin) auch ein Verfahren nach § 485 Abs. 2 ZPO ganz ohne Bezug zu Berufsbild und Leistungsanforderungen (= isoliert zum Gesundheitszustand des Antragstellers) zulässig, ungeachtet der Erwägung, dass das Begutachtungsergebnis den Antragsteller im Hauptsacheprozess bestenfalls nur einen kleinen Schritt weiterbringt, statt alle Tatsachenfragen abschließend klären zu können (Sturmberg ebd Rn 104 mwN). Die hieraus erwachsenden Konsequenzen trägt abermals der für die BU voll beweisbelastete Antragsteller.

80

6. Deshalb vermag es nicht zu überzeugen, soweit das Landgericht im angegriffenen Beschluss meint, die Frage der Berufsunfähigkeit als ganze könne doch nicht ohne die berufsalltagsbezogenen Anknüpfungstatsachen geklärt werden.

81

6.1 So richtig letzteres ist, so wenig hindert es die Zulässigkeit einer rein auf den Gesundheitszustand des Antragstellers fokussierten Beweiserhebung nach § 485 Abs. 2 ZPO. Denn bei summarischer Prüfung kann ja nicht ausgeschlossen werden, dass der Gesundheitszustand des Antragstellers Bedeutung für dessen Ansprüche gegen die Antragsgegnerin wegen der bei ihr versicherten Berufsunfähigkeit hat (Sturmberg ebd. Rn 102).

82

6.2 Das Risiko der faktischen Unbrauchbarkeit trägt der jeweilige Antragsteller. Der trägt es vorliegend im erklärten Bewusstsein seiner verfahrensmäßigen Eigenverantwortung: Für den Fall, dass ihm die erstrangig erstrebte Begutachtung zur Berufsunfähigkeit versagt werden muss, verlangt er ausdrücklich eine Begutachtung seines Gesundheitszustandes nur „mit Blick auf die Frage der“ Berufsunfähigkeit, nicht aber umfassend „zur“ Berufsunfähigkeit.

83

7. Insoweit die Beschwerde begründet ist, wendet der Senat § 572 Abs. 3 ZPO in der Weise an, dass er die Beweisanordnung selbst trifft, hingegen die Auswahl des oder der Sachverständigen dem Erstgericht überlässt, dem auch die Durchführung des Beweisverfahrens obliegt.

84

7.1 Beweisfrage 1 ist unzulässig.

85

Der Sachverständige weiß aus eigener Kenntnis nichts über Krankschreibungen. Liegen solche vor, kann jedermann sie lesen. Dazu braucht es keine besondere Sachkunde. Es gibt kein „rechtliches Interesse“ iSd § 485 Abs. 2 ZPO daran, dass der/die Sachverständige den Inhalt der Krankschreibungen dem Gericht kolportiert.

86

7.2 Beweisfrage 2 und 6 bis 8 sind zulässig,

wenn man – was geboten ist – hinter der Frageform diejenige Beweisbehauptungs-Intention wahrnimmt, die sich anhand der Antragsbegründung hinter dem antragsgegenständlichen Fragesatz Nr. 2 und Nr. 6 erkennen lässt.

Der Nichtabhilfe-Beschluss des Landgerichts scheint an dieser Stelle (Blatt 121 LGA) nur darauf abzustellen, dass die Beweisfrage, so wie sie der Antragsteller formuliert hat, dieses Vorbringen nicht selbst enthält; darauf kann es aber nicht entscheidend ankommen.

87

Frage 7 richtet sich auf eine sachverständige Prognose, an der mit Blick auf BU-rechtliche Permanenzvoraussetzungen ein rechtliches Interesse nicht verneint werden kann.

88

An Frage 8 besteht ein Interesse, weil es mit Blick auf eine Berufsunfähigkeit auf die Frage ankommen kann, ob der Antragsteller in zumutbarer Weise von zielführenden Behandlungsmöglichkeiten Gebrauch gemacht hat.

89

7.3 Beweisfrage 3 ist unzulässig:

90

Der Antragsteller will das Beweisverfahren mit Blick auf seine zwischen den Parteien umstrittene Berufsunfähigkeit führen. Die Arbeitsunfähigkeit tut dazu nichts.

91

7.4 Beweisfrage 4 ist unzulässig,

da die Tatsachen nicht ausreichend beschrieben sind. Hier ist dem Landgericht beizutreten.

92

7.5 Beweisfrage 5 ist, soweit zulässig, schon in Frage 2 enthalten:

93

Ob und weswegen der Antragsteller von wem krankgeschrieben wurde, kann nur der jeweiligen Krankschreibung zu entnehmen sein, weil der Sachverständige beim Akt des Schreibens nicht dabei war. Ob diese Krankschreibungen über den Gesundheitszustand des Klägers medizinisch aussagekräftige und/oder in sich und untereinander plausible Angaben enthalten (also „nach medizinischen Kriterien“ abgefasst sind), wird der Sachverständige schon bei der Beurteilung zu Frage 2 zu klären haben.

III.

94

Eine Kostenentscheidung hatte im vorliegenden Beschwerdeverfahren zu unterbleiben.

95

Ist die Beschwerde erfolglos, so hat das Gericht zwar dem Beschwerdeführer nach § 97 die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen und den Geschäftswert für das Beschwerdeverfahren festzusetzen. Ist die Beschwerde hingegen erfolgreich, bedarf es dieser Entscheidungen nicht, denn die Kosten des erfolgreichen Beschwerdeverfahrens sind – wie die des „selbständigen“ Beweisverfahrens insgesamt – Kosten der Hauptsache und werden von deren Kostenentscheidung erfasst (BeckOK ZPO, Vorwerk/Wolf § 490 Rn 6 mwN).

96

Das gilt auch, wenn die Beschwerde einen Teilerfolg erzielt (OLG Frankfurt a. M. BeckRS 2017, 138271 Rn 61) – wie hier, wo der Antragsteller von seinem ursprünglich intendierten Antrag nur einen Teil durchsetzen konnte.