
Datum: 16.02.2024
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 20 U 37/23
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2024:0216.20U37.23.00

Vorinstanz: Landgericht Bielefeld, 18 O 88/20

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 03.02.2022 verkündete Urteil der 18. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld (18 O 88/20) teilweise abgeändert.

Die Beklagte wird über das erstinstanzliche Urteil hinausgehend verurteilt, an den Kläger weitere 4.156,30 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus jeweils 2.078,15 € ab dem 02.11. und 02.12.2022 zu zahlen.

Es wird weiter festgestellt, dass der Kläger über den 31.10.2022 hinaus bis zum 01.12.2022 von der Pflicht von der Zahlung der monatlichen Beiträge zu der Berufsunfähigkeitsversicherung zur Versicherungsnummer N01 befreit gewesen ist.

Im Übrigen bleibt die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits erster Instanz einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Streithelferin trägt der Kläger zu 95 %; im Übrigen trägt die Streithelferin ihre außergerichtlichen Kosten erster Instanz selbst. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits erster Instanz zu 5 %.

Die Kosten der Berufung einschließlich der in der Berufungsinstanz angefallenen Kosten der Streithelferin trägt der Kläger.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Dem jeweiligen Vollstreckungsgläubiger bleibt nachgelassen, die Vollstreckung durch die jeweilige Gegenpartei gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die jeweilige Gegenpartei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gründe:

I.

Die Parteien streiten um Leistungen aus einer Berufungsunfähigkeitsversicherung.

Der am 00.00.1983 geborene Kläger unterhält bei der Beklagten eine selbstständige Berufsunfähigkeitsversicherung. Versicherungsbeginn war der 01.09.2005, der Vertrag hat eine Laufzeit bis zum 01.09.2048 (Einzelheiten: Versicherungsschein Bl. 110 ff. der elektronischen Gerichtsakte erster Instanz – nachfolgend eGA-I bzw. eGA-II für jene zweiter Instanz). Nach den Bedingungen war zum Zeitpunkt des Eintritts des (möglichen) Versicherungsfalls eine BU-Rente von monatlich 2.078,15 € geschuldet, der monatliche Beitrag betrug zuletzt 82,57 €. Die zugrundeliegenden AVB lauten (auszugsweise) wie folgt (Bl. 13 ff. eGA-I):

§ 1 Versicherte Leistungen und Überschussbeteiligung

(1) Wird die versicherte Person während der Dauer dieser Versicherung zu mindestens 50 % berufsunfähig, so erbringen wir folgende Versicherungsleistungen bis zum Ende der vereinbarten Leistungsdauer:

- volle Befreiung von der Beitragszahlungspflicht und
- Zahlung einer monatlichen Berufsunfähigkeits-Rente.

Bei einem Berufsunfähigkeitsgrad unter 50 % besteht kein Anspruch auf diese Versicherungsleistungen.

[...]

(5) Berufsunfähigkeitsleistungen erfolgen grundsätzlich mit Ablauf des Monats, in dem die Berufsunfähigkeit eingetreten ist.

[...]

(6) Der Anspruch auf Beitragsbefreiung und Rente erlischt, wenn der Grad der Berufsunfähigkeit unter 50 % bzw. unter 25 % (Staffelregelung) sinkt, die Pflegebedürftigkeit weniger als 3 Punkte (vgl. § 2 Absatz 7) beträgt, die versicherte Person stirbt oder bei Ablauf der vertraglichen Leistungsdauer. [...]

§ 2 Begriff der Berufsunfähigkeit

(1) Vollständige Berufsunfähigkeit liegt vor, wenn die versicherte Person infolge Krankheit, Körperverschletzung oder Kräfteverfalls, die ärztlich nachzuweisen sind, voraussichtlich 6 Monate ununterbrochen außerstande ist, ihren zuletzt ausgeübten Beruf, so wie er ohne gesundheitliche Beeinträchtigung, welche zur Berufsunfähigkeit geführt hat, ausgestaltet war, auszuüben.

Berufsunfähigkeit liegt nicht vor, wenn die versicherte Person eine andere, ihrer Ausbildung, Erfahrung und bisherigen Lebensstellung entsprechende berufliche Tätigkeit tatsächlich ausübt. Ebenfalls liegt keine Berufsunfähigkeit vor, wenn die versicherte Person eine solche Tätigkeit als Selbstständiger oder Freiberufler nach zumutbarer Umorganisation Ihres Betriebes, Ihrer Praxis oder Kanzlei ausüben kann und dadurch keine wesentliche Beeinträchtigung der bisherigen Lebensstellung eintritt. Unter bisheriger Lebensstellung versteht man die Lebensstellung vor Eintritt der gesundheitlichen Beeinträchtigung, welche zur Berufsunfähigkeit geführt hat. Eine Umorganisation ist zumutbar, wenn sie betrieblich möglich ist, keine gravierende Einkommensreduzierung bedingt und die versicherte Person eine unveränderte Stellung als Betriebsinhaber innehat. 17

(2) Teilweise Berufsunfähigkeit liegt vor, wenn die in Absatz 1 genannten Voraussetzungen nur in einem bestimmten Grad erfüllt sind. 18

(3) Ist die versicherte Person sechs Monate ununterbrochen infolge Krankheit, Körperverschletzung oder Kräfteverfalls, die ärztlich nachzuweisen sind, vollständig oder teilweise außerstande gewesen, Ihren Beruf auszuüben, so gilt dieser Zustand von Beginn an als vollständige oder teilweise Berufsunfähigkeit. Zur Beurteilung unserer Leistungspflicht ist auch hierbei der in § 1 Absatz 1 genannte Grad der Berufsunfähigkeit zu Grunde zu legen. 19

§ 11 Nachprüfung/ Wegfall der Berufsunfähigkeit 20

(1) Nach Anerkennung oder Feststellung unserer Leistungspflicht sind wir berechtigt, das Fortbestehen der Berufsunfähigkeit und ihren Grad oder die Pflegebedürftigkeit nachzuprüfen. Dabei können wir erneut prüfen, ob die versicherte Person eine andere Tätigkeit im Sinne von § 2 ausübt, wobei neu erworbene berufliche Fähigkeiten zu berücksichtigen sind. 21

(2) Zur Nachprüfung können wir auf unsere Kosten jederzeit sachdienliche Auskünfte und einmal jährlich umfassende Untersuchungen der versicherten Person durch von uns zu beauftragende Ärzte verlangen. Die Bestimmungen des § 9 Absatz 2 gelten entsprechend. 22

(3) Ist die Berufsunfähigkeit ganz oder teilweise weggefallen oder unter den in § 1 Absatz 1 genannten Mindestgrad gesunken, stellen wir unsere Leistungen ein bzw. passen unsere Leistungen entsprechend der vereinbarten Staffelregelung an. Die Einstellung teilen wir dem Anspruchsberechtigten unter Hinweis auf seine Rechte aus § 18 mit; die Rentenzahlung endet bzw. wird im Falle der Staffelregelung angepasst mit dem Ablauf des Monats, der dem Absenden dieser Mitteilung folgt. Zu diesem Zeitpunkt muss auch die Beitragszahlung wieder aufgenommen werden. Sollte bei nicht monatlicher Beitragszahlung dieser Termin innerhalb eines Beitragszahlungsabschnittes liegen, erfolgt eine anteilmäßige Abrechnung dieses Zahlungsabschnittes vom Termin der Einstellung der Leistung bis zum Ende des Beitragszahlungsabschnitts. 23

Der Kläger, gelernter Versicherungsfachmann, war zuletzt als selbstständiger Versicherungsvermittler für die Beklagte tätig und insoweit insbesondere mit der Vermittlung von Personenversicherungen befasst. Er beantragte bei der Beklagten unter dem 10.03.2019 24

Versicherungsleistungen wegen seit November 2018 bestehender Berufsunfähigkeit (rezidivierende depressive Störung mit derzeit mittelschwerer depressiver Episode). Die Beklagte lehnte nach Einholung eines Gutachtens unter dem 20.12.2019 Leistungen ab.

Erstinstanzlich hat das Landgericht ein schriftliches Sachverständigengutachten des Sachverständigen C. (vom 23.08.2022; Bl. 461 ff. eGA-I) eingeholt, welches dieser in der mündlichen Verhandlung vom 19.01.2023 erläutert hat (Bl. 726 ff. eGA-I). Nach Übermittlung des schriftlichen Gutachtens gab die Beklagte in dem Rechtsstreit mit Schriftsatz vom 27. September 2022 folgende Erklärung ab (Bl. 652 ff. eGA-I): 25

„Lediglich aus anwaltlicher Vorsicht wird hiermit nachfolgend, bei Unterstellung einer bedingungsgemäßen Berufsunfähigkeit namens und in Vollmacht der Beklagten die Einstellung der Leistungen wegen Berufsunfähigkeit erklärt. 26

Der Kläger hat nach Feststellung des Gerichts gemäß Beweisbeschluss vom 23.06.2021 folgende Tätigkeiten ausgeübt: 27

Hinsichtlich der zuletzt in gesunden Tagen ausgeübten beruflichen Tätigkeit des Klägers soll der Sachverständige zugrundelegen, dass der Kläger beruflich selbstständig als Versicherungsfachmann tätig war mit 10 Stunden pro Woche für Nacharbeit und etwa 40 Stunden pro Woche mit konkretem Kundenkontakt. 28

Dabei arbeitete der Kläger von 9:00 Uhr morgens bis etwa 19:00 Uhr abends. 29

Der durchschnittliche Arbeitstag sah so aus: 30

-09:00 bis 11:00 Uhr Nachbearbeitung der Kunden vom Vortag (Anträge ausfüllen, Mailbox abgehört, Mails beantwortet) 31

-11.00 bis 13.00 Kunden anrufen wg. neuer Termine / Kundenkontakte 32

-13.00 bis 19.00 Kundentermine im Außendienst. 33

Dabei sollen für einen typischen Arbeitsalltag alternativ 1-2 bzw 2-4 Beratungstermine zugrunde gelegt werden. 34

Ferner soll der Sachverständige die Arbeitsplatzbeschreibung des Klägers vom 10.05.2020 GA 84 der e -Akte und die Aufstellung des Klägers als Anlage zum Schriftsatz vom 19.01.2021 Anlage K 8 GA 300 sowie die Anhörung des Klägers in der mündlichen Verhandlung vom 16.04.2021 GA 322 der e-Akte einbeziehen. 35

Nach den im Sachverständigengutachten vom 23.08.2022 [es fehlt wohl: „enthaltenen Feststellungen“] war eine anhaltende Minderung der Fähigkeit, als Versicherungskaufmann tätig zu sein, seit November 2018 gegeben, da der Kläger aufgrund einer depressiven Symptomatik die Anforderungen an seine Tätigkeit nicht mehr erfüllen konnte. Auf das dem Kläger vorliegende Gutachten wird verwiesen. 36

Der Gutachter führt hierzu in seinem Gutachten (Seite 66f.) u.a. aus: 37

Zusammenfassend ist gutachterlich festzustellen, dass aufgrund des Schweregrades der dokumentierten depressiven Symptomatik von November 2018 bis Februar 2020 eine so große Beeinträchtigung der beruflichen Leistungsfähigkeit von Herrn Z. in seiner zuletzt ausgeübten Tätigkeit als Versicherungsfachmann vorlag, dass von einer mehr als 50%igen 38

Einschränkung der Berufsfähigkeit in diesem Zeitraum auszugeben ist.

Unterstellt diese Einschränkungen des Klägers seit November 2018 bis Februar 2020 begründen eine bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit, ist diese Berufsunfähigkeit zwischenzeitlich wieder entfallen. 39

Der Sachverständige hat im Rahmen seines Gutachtens festgestellt, dass die depressive Symptomatik insoweit abgeklungen ist, dass der Kläger inzwischen seiner Tätigkeit wieder zu mehr als 50% nachgehen kann und nicht mehr bedingungsgemäß berufsunfähig ist. 40

Der Gutachter führt hierzu in seinem Gutachten (Seite 67.) u.a. aus: 41

Nach Februar 2020 finden sich keine Dokumentationen der Behandler mehr. In den gutachterlichen Untersuchungen gab Herr Z. an, dass der Schweregrad der Symptome heute geringer sei als zu den Hochzeiten der Symptomatik. Aus gutachterlicher Sicht ist am wahrscheinlichsten, dass seit Februar 2020 bis heute die Schwere der depressiven Symptomatik langsam rückläufig war. Zu welchem Zeitpunkt nach Februar 2020 wieder ein Zustand erreicht war, bei dem eine mindestens 50%ige Berufsfähigkeit vorlag, kann gutachterlicherseits nicht bestimmt werden, da hierzu keine ausreichend konkreten Unterlagen und Angaben vorliegen. 42

Das Leistungsvermögen des Klägers hat sich somit deutlich verbessert, so dass eine bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit, deren Vorliegen ab November 2018 unterstellt, nicht mehr gegeben ist. Dass der Kläger wieder in der Lage ist, seine oben beschriebene und ausgeübte Tätigkeit zu mehr als 50% auszuüben stellen wir höchst vorsorglich zudem unter Beweis der 43

Einholung eines med. Sachverständigengutachtens 44

Der Kläger kann daher aufgrund Vorstehendem jedenfalls für die Zukunft gemäß § 174 Abs. 2 VVG ab 01.01.2023 keinen Anspruch auf Berufsunfähigkeitsleistungen mehr geltend machen.“ 45

Mit dem angefochtenen Urteil hat das Landgericht der Klage teilweise stattgegeben und die Beklagte zur Erbringung von Leistungen wegen Berufsunfähigkeit bis einschließlich Mai 2022 verurteilt. Im Übrigen, also wegen des Zeitraums ab Juni 2022, hat es die Klage abgewiesen. Hierbei ist es davon ausgegangen, dass der Kläger ab November 2019 zu mindestens 50 % aufgrund einer rezidivierenden depressiven Störung berufsunfähig (gewesen) sei. Weil der Sachverständige zum Untersuchungszeitpunkt (Juni 2022) festgestellt habe, dass der Kläger „wieder zu mehr als 50 % berufsunfähig“ (richtig: berufsfähig) sei, habe die Beklagte jedoch den Wegfall der Berufsunfähigkeit bewiesen. Hieraus ergebe sich für den Zeitraum ab Dezember 2018 bis einschließlich Mai 2022 ein Anspruch auf Zahlung der Berufsunfähigkeitsrente sowie auf „Befreiung“ von der Beitragszahlungspflicht. Wegen der weiteren Einzelheiten zu den tatbestandlichen Feststellungen, den Anträgen und der rechtlichen Würdigung des Landgerichts wird auf das angefochtene Urteil verwiesen (Bl. 5 ff. eGA-II). 46

Hiergegen wendet sich der Kläger mit seiner Berufung, mit der er Rentenzahlungen und Befreiung von der Beitragspflicht über Mai 2022 hinaus (bis längstens zum 01.09.2048) begehrt. Er ist der Auffassung, das Landgericht hätte ohne Anerkenntnis der Leistungspflicht durch die Beklagte oder entsprechende gerichtliche Feststellung keine Feststellungen zum Wegfall der Berufsunfähigkeit treffen dürfen. Auch habe die Beklagte erstinstanzlich zum 47

Fortfall der Berufsunfähigkeit nichts vorgetragen und sich die Feststellungen des Sachverständigen nicht zu Nutze machen dürfen. Auch fehle es an einer hinreichenden Einstellungsmitteilung. Ohnehin würde nach den Bedingungen – unterstellt in dem Schriftsatz vom 27.09.2022 läge eine hinreichende Einstellungsmitteilung – die Leistungspflicht allenfalls erst zum 01.01.2023 entfallen. Zuletzt trügen die Feststellungen des Sachverständigen und des Landgerichts die Annahme eines Fortfalls der Berufsunfähigkeit nicht.	
Der Kläger hat zunächst beantragt, die Beklagte unter Abänderung der angefochtenen Entscheidung zur Zahlung von Berufsunfähigkeitsrenten sowie zur Befreiung von der Prämienzahlungspflicht über den 31.05.2022 hinaus zu verurteilen. Nachdem die Beklagte im Berufungsrechtszug ihre Einstandspflicht bis einschließlich Oktober 2022 nicht mehr in Abrede stellt und für diesen Zeitraum die Berufsunfähigkeitsrenten gezahlt hat, hat der Kläger	48
den Rechtsstreit – auch hinsichtlich der entsprechenden Zinsen – in der Hauptsache für erledigt erklärt, soweit die Beklagte Zahlung für den Zeitraum von Juni 2022 bis einschließlich Oktober 2022 in Höhe von insgesamt 10.390,75 € erbracht hat; gleiches gilt hinsichtlich der Pflicht zur Prämienzahlung für diesen Zeitraum (Berufungsantrag zu 3.).	49
Im Übrigen beantragt er nunmehr unter teilweiser Abänderung der angefochtenen Entscheidung,	50
1. die Beklagte zu verurteilen, über das erstinstanzliche Urteil hinaus an ihn 31.172,25 € zu zahlen zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz auf jeweils 2.078,15 € ab dem 02.11., 02.12.2022, 03.01., 02.02., 02.03., 04.04., 03.05., 02.06., 04.07., 02.08., 02.09., 03.10., 02.11., 02.12.2023 und 03.01.2024;	51
2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn aus der Berufsunfähigkeitsversicherung zur Versicherungsnummer N01 beginnend ab Februar 2024 bis längstens 01.09.2048 bis zum 1. Werktag eines jeden Monats im Voraus eine Berufsunfähigkeitsrente in Höhe von jeweils 2.078,15 € zu zahlen zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz hierauf und zwar jeweils ab dem auf den ersten Werktag eines jeden Monats folgenden Tag für den Fall, dass die Zahlung durch die Beklagte nicht am ersten Werktag eines jeden Monats erfolgt;	52
3. festzustellen, dass der Kläger über den 31.10.2022 hinaus bis längstens zum 01.09.2048 von der Pflicht zur Zahlung der monatlichen Beiträge zu der Versicherung befreit wird.	53
Die Beklagte sowie die Streithelferin,	54
haben sich der Teilerledigungserklärung angeschlossen	55
und beantragen im Übrigen,	56
die Berufung zurückzuweisen.	57
Die Beklagte und ihre Streithelferin ziehen im Berufungsrechtszug das ursprüngliche Vorliegen einer Berufsunfähigkeit nicht mehr in Zweifel. Im Übrigen, soweit den Wegfall der Berufsunfähigkeit betreffend, verteidigen sie das angegriffene Urteil mit näheren Ausführungen.	58
Der Senat hat den Kläger im Senatstermin vom 19.01.2024 persönlich angehört und den Sachverständigen C. sein erstinstanzliches Gutachten mündlich erläutern lassen. Diesbezüglich wird auf den Inhalt des Berichterstattevermerks vom 22.01.2024 Bezug	59

genommen (Bl. 184 ff. eGA-II).

II.	60
Die zulässige Berufung ist nach Maßgabe der zuletzt gestellten Anträge nur zu einem geringen Teil begründet und im Übrigen unbegründet.	61
A. Aufgrund der übereinstimmenden Erledigungserklärung betreffend den Zeitraum Juni 2022 bis einschließlich Oktober 2022 (§ 91a Abs. 1 ZPO) ist insoweit über die Berufung nicht mehr streitig zu befinden.	62
B. Die Berufung ist nur zu einem geringen Teil, nämlich soweit der Kläger Rentenzahlungen für den Zeitraum von November 2022 bis einschließlich Dezember 2022 sowie für diesen Zeitraum die Feststellung seiner Beitragsbefreiung begehrt, begründet (I). Im Übrigen, also soweit den Zeitraum ab Januar 2023 betreffend, ist die Berufung unbegründet (II). Deswegen kann der Kläger nur noch Leistungen im tenorierten Umfang beanspruchen (III).	63
I. Soweit den erstgenannten Zeitraum von November 2022 bis einschließlich Dezember 2022 betreffend, sind die auf Zahlung von Berufsunfähigkeitsrente und Feststellung der Beitragsbefreiung gerichteten Anträge schon deshalb begründet, weil die Beklagte mit ihrer Einstellungsmitteilung mit Schriftsatz vom 27.09.2022 den Fortfall ihrer Leistungspflicht erst zum 01.01.2023 erklärt hatte.	64
Der dortige Hinweis darauf, dass der Kläger „daher aufgrund Vorstehendem jedenfalls für die Zukunft gemäß § 174 Abs. 2 VVG ab 01.01.2023 keinen Anspruch auf Berufsunfähigkeitsleistungen mehr geltend machen“ könne (Bl. 654 eGA-I), war nicht nur als unzutreffender Hinweis auf die zeitliche Wirkung der Einstellungsmitteilung (unzutreffend, weil § 174 Abs. 2 VVG tatsächlich durch § 11 Abs. 3 Satz 2 Hs. 2 AVB wirksam gem. Art. 4 Abs. 3 EGGVG zum Nachteil des Klägers abbedungen worden war), sondern nach dem objektiven Empfängerhorizont des Klägers (§§ 133, 157 BGB) als bindende Festlegung des Einstellungszeitpunkts und als konstitutiver Bestandteil der Einstellungsmitteilung zu verstehen.	65
Jedenfalls kann sich die Beklagte aufgrund der existenzsichernden Funktion von Berufsunfähigkeitsleistungen und dem Umstand, dass sich der Versicherungsnehmer auf deren Fortfall einrichten können muss, nach § 242 BGB nicht auf ihre abweichenden, ihr günstigeren AVB berufen.	66
II. Betreffend den Zeitraum ab einschließlich Januar 2023 ist die Berufung hingegen unbegründet, weil die Beklagte mit dem Schriftsatz vom 27. September 2022 eine wirksame Einstellungsmitteilung abgegeben hat. Das Berufen der Beklagten auf den Fortfall der Berufsunfähigkeit ist entgegen der klägerischen Auffassung bereits in diesem Verfahren grundsätzlich möglich (1), auch liegt eine formal ordnungsgemäße Einstellungsmitteilung vor (2). Diese ist auch materiell wirksam, weil die Berufsunfähigkeit des Klägers spätestens im Mai 2022 entfallen ist (3).	67
1. Die Beklagte kann sich bereits in diesem Prozess auf den Fortfall der Berufsunfähigkeit berufen.	68
Macht der Versicherungsnehmer – wie hier – mangels Anerkenntnis des Versicherers seine Ansprüche im Wege der Klage geltend und führt er – wie nach den nicht angegriffenen Feststellungen des landgerichtlichen Urteils hier gleichfalls der Fall – den Nachweis	69

bedingungsgemäßer Berufsunfähigkeit, so steht dem Versicherer im selben Rechtsstreit der Beweis offen, dass und ab welchem Zeitpunkt die Voraussetzungen für eine Herabsetzung oder Einstellung der Leistungen nach der für das Nachprüfungsverfahren geltenden Versicherungsbedingung eingetreten sind. Der spätere Wegfall einer zunächst bestehenden Berufsunfähigkeit kann aber auch dann, was das Landgericht übersehen hat, nur durch eine den inhaltlichen Anforderungen des Nachprüfungsverfahrens genügende Änderungsmitteilung geltend gemacht werden. Eine solche Änderungsmitteilung kann auch in einem während des Rechtsstreits übermittelten Schriftsatz erfolgen (vgl. BGH, Beschluss vom 13. März 2019 – IV ZR 124/18 –, juris Rn. 21 m.w.N.). Liegt diese vor, ist im Urteil über Beginn und Ende der Leistungspflicht zu entscheiden (BGH, Beschluss vom 23. November 2016 – IV ZR 502/15 –, juris Rn. 8 m.w.N.).

Diese Grundsätze gelten auch auf dem Boden der hiesigen AVB. Zwar eröffnen diese das Nachprüfungsverfahren nach dem Wortlaut von § 11 Abs. 1 AVB nicht schon dann, wenn eine Berufsunfähigkeit „nicht mehr vorliegt“ (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 13. März 2019 – IV ZR 124/18 –, juris Rn. 1), sondern erst nach „Anerkennung oder Feststellung [der] Leistungspflicht“. Der Bundesgerichtshof hat dem Versicherer aber auch bei solchen Klauseln die Möglichkeit eröffnet, sich ohne vorheriges Anerkenntnis der Leistungspflicht oder deren vorherige Feststellung im Wege der Einstellungsmitteilung auf die Wiedererlangung der Berufsfähigkeit zu berufen (vgl. BGH, Urteil vom 18. Dezember 2019 – IV ZR 65/19 –, juris Rn. 4 und Rn. 15 ff.). 70

Dies gilt auch für die hiesigen AVB. Allgemeine Versicherungsbedingungen sind so auszulegen, wie ein durchschnittlicher, um Verständnis bemühter Versicherungsnehmer sie bei verständiger Würdigung, aufmerksamer Durchsicht und unter Berücksichtigung des erkennbaren Sinnzusammenhangs versteht. Dabei kommt es auf die Verständnismöglichkeiten eines Versicherungsnehmers ohne versicherungsrechtliche Spezialkenntnisse und damit auch auf seine Interessen an. In erster Linie ist vom Bedingungswortlaut auszugehen. Der mit dem Bedingungswerk verfolgte Zweck und der Sinnzusammenhang der Klauseln sind zusätzlich zu berücksichtigen, soweit sie für den Versicherungsnehmer erkennbar sind (BGH, Urteil vom 26. Januar 2022 - IV ZR 144/21, BGHZ 232, 344 Rn. 10; st. Rspr.). 71

Nach § 11 Abs. 1 Satz 1 AVB ist die „Anerkennung oder Feststellung der Leistungspflicht“ für die Nachprüfung des Fortbestehens der Berufsunfähigkeit durch den Versicherer Voraussetzung. Damit wird der durchschnittliche Versicherungsnehmer nicht annehmen, dass es dann, wenn die Nachprüfung seiner Berufsfähigkeit auf sein Betreiben in einem laufenden gerichtlichen Verfahren erfolgt, auf ein – in diesen Fällen vom Versicherer gerade verweigertes – Anerkenntnis oder eine – in einem laufenden Verfahren nicht mögliche – gerichtliche Feststellung ankommen sollte. Vielmehr wird der Versicherungsnehmer in solchen Fällen den Blick auf § 11 Abs. 3 AVB lenken und dort erkennen, dass nach § 11 Abs. 3 Satz 1 AVB die Leistungseinstellung nicht von einem Anerkenntnis oder der gerichtlichen Feststellung abhängt, sondern materiell an den Wegfall der Berufsunfähigkeit anknüpft, und die Einstellung in formeller Hinsicht (nur) eine Einstellungsmitteilung im Sinne des § 11 Abs. 3 Satz 2 AVB erfordert. 72

2. Die im Schriftsatz vom 27. September 2022 enthaltene Einstellungsmitteilung ist formal ordnungsgemäß. 73

a) Voraussetzung für die formale Ordnungsgemäßheit einer Einstellungsmitteilung ist auch dann, wenn der Versicherer nicht anerkannt hat, aber nach gebotener Sachlage ein Anerkenntnis hätte abgeben müssen, deren Nachvollziehbarkeit, also grundsätzlich eine 74

Begründung, aus der für den Versicherten nachvollziehbar wird, warum nach Auffassung seines Vertragspartners die anerkannte Leistungspflicht enden soll. Geht es um eine Gesundheitsbesserung, so ist im Nachprüfungsverfahren maßgebend der Vergleich desjenigen Gesundheitszustands, der einem gebotenen Anerkenntnis hätte zugrunde gelegt werden müssen und der sich im Rechtsstreit auch aus einem gerichtlichen Sachverständigengutachten ergeben kann, mit dem Gesundheitszustand zu dem späteren Zeitpunkt, zu welchem der Versicherer den Wegfall der Berufsunfähigkeit behauptet (vgl. BGH, Beschluss vom 13. März 2019 – IV ZR 124/18 –, juris Rn. 23 f. sowie Urteil vom 18. Dezember 2019 – IV ZR 65/19, juris Rn. 17).

Nachvollziehbarkeit der Entscheidung des Versicherers setzt daher in der Regel voraus, dass mit ihr diese Vergleichsbetrachtung vorgenommen wird und die aus ihr abgeleiteten Folgerungen aufgezeigt werden. In einer solchen Konstellation kann selbst der Hinweis auf die Verbesserung des Gesundheitszustandes des Versicherungsnehmers ausreichen, wenn dies unter Bezugnahme auf ein sorgfältig begründetes gerichtliches Sachverständigengutachten erfolgt, welches den erforderlichen Vergleich erkennen lässt (vgl. OLG Celle, Urteil vom 9. April 2018 – 8 U 250/17 –, juris Rn. 102 sowie nachgehend BGH, Beschluss vom 13. März 2019 – IV ZR 124/18 –, juris Rn. 24). 75

b) Hieran gemessen hat die Beklagte mit dem Schriftsatz vom 27. September 2022 eine solche formal ordnungsgemäße, hilfsweise erklärte Einstellungsmitteilung abgegeben. 76

Die Beklagte ist unter konkreter Bezugnahme auf die Ausführungen im Gutachten (und deren auszugsweiser Wiedergabe) einerseits (hilfsweise) von einer Berufsunfähigkeit seit November 2018 ausgegangen und hat andererseits auf gleiche Weise ausgeführt, dass und weshalb „zwischenzeitlich“ die Berufsunfähigkeit wieder entfallen sei, wobei – wie die Beklagte weiter unter Bezugnahme auf das Gutachten ausgeführt hat – sich zwar nicht bestimmen lasse, „zu welchem Zeitpunkt nach Februar 2020“ Berufsfähigkeit wieder erreicht worden sei. Aus der Bezugnahme auf das Gutachten geht aber hinreichend hervor, dass und aus welchen Gründen jedenfalls zum Zeitpunkt der Untersuchung des Klägers im Rahmen der Begutachtung im Juni 2022 keine Berufsunfähigkeit mehr feststellbar gewesen sei. 77

Zwar trifft es zu, dass aus der Einstellungsmitteilung selbst nicht ausdrücklich hervorgeht, wann genau die Berufsunfähigkeit entfallen sein soll. Aus dem in Bezug genommenen Gutachten, insbesondere aber auch aus den Ausführungen in der Einstellungsmitteilung, wonach der Sachverständige im Rahmen seines Gutachtens festgestellt habe, dass "die depressive Symptomatik insoweit abgeklungen ist, dass der Kläger inzwischen seiner Tätigkeit wieder zu mehr als 50% nachgehen kann und nicht mehr bedingungsgemäß berufsunfähig ist", ergibt sich indes hinreichend deutlich, dass dies spätestens zu Juni 2022 geschehen sein muss. Dies reicht aber für die erforderliche Nachvollziehbarkeit der Einstellungsmitteilung aus. 78

3. Die Beklagte hat auch den ihr obliegenden Beweis, dass die Berufsunfähigkeit ganz oder teilweise weggefallen oder unter den in § 1 Absatz 1 genannten Grad von mindestens 50 % gesunken ist (§ 11 Abs. 3 Satz 1 AVB), geführt. 79

a) Der Wegfall der Berufsunfähigkeit setzt voraus, dass sich die Gesundheitsverhältnisse des Versicherungsnehmers nachträglich in einem erheblichen Umfang gebessert haben (vgl. BGH, Urteil vom 03. November 1999 – IV ZR 155/98 –, juris Rn. 18). Zusätzlich ist nachzuweisen, dass die Verbesserung des Gesundheitszustandes zu relevanten Auswirkungen auf die beruflichen Betätigungsmöglichkeiten des Versicherungsnehmers geführt hat (vgl. zusammenfassend Senatsurteil vom 24. November 2017 – I-20 U 194/16 –, 80

Soweit der Kläger meint, der Fortfall der Berufsunfähigkeit müsse Spiegelbild der Leistungsprüfung sein, so dass die Beklagte nicht nur nach den vorstehenden Maßgaben darzulegen und zu beweisen habe, dass (erstens) der Kläger in seiner alten Tätigkeit zu mehr als 50 % wieder arbeiten könne, sondern (zweitens) auch zum maßgeblichen Zeitpunkt (hier: Juni 2022) festgestanden haben müsse, dass dieser Zustand für mindestens sechs Monate unverändert bleibe (vgl. LG Berlin, Urteil vom 18. November 2020 – 23 O 288/16 –, juris Rn. 40; ähnlich Baumann in: Bruck/Möller, VVG, 9. Aufl. 2019, § 174 Rn. 41; eingehend hierzu Schepers, r+s 2021, 587/588 f.; vgl. auch Neuhaus Berufsunfähigkeitsversicherung, 4. Aufl. 2020, Kapitel 14. Rn. 38), kann dahinstehen, ob dies für die hiesigen Bedingungen zutrifft. Denn nach der Erläuterung des Gutachtens durch den Sachverständigen konnte zur Überzeugung des Senats zum maßgeblichen Zeitpunkt auch eine solche Prognose gestellt werden (siehe dazu näher unten).

81

Macht der Versicherer geltend, der Gesundheitszustand des Versicherungsnehmers habe sich zwischenzeitlich gebessert, weshalb nicht mehr von einer Berufsunfähigkeit ausgegangen werden könne, so trifft ihn insoweit im Prozess die Darlegungs- und Beweislast (vgl. BGH, Urteil v. 17.02.1993 – IV ZR 206/91 –, VersR 1993, 562 ff., bei juris Rn. 39), wobei das Beweismaß des § 286 ZPO gilt (vgl. Senatsurteil vom 24. November 2017 – I-20 U 194/16 –, juris Rn. 38). Hiernach hat das Gericht unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme nach freier Überzeugung zu entscheiden, ob es eine tatsächliche Behauptung für wahr oder für nicht wahr erachtet. Ein positives Beweisergebnis setzt einen für das praktische Leben brauchbaren Grad von Gewissheit voraus, der etwaigen vernünftigen Zweifeln Schweigen gebietet, ohne diese notwendigerweise ganz auszuschließen (vgl. nur BGH, Beschluss vom 18. Januar 2012 – IV ZR 116/11 –, juris Rn. 9 m.w.N.).

82

b) Danach hat die Beklagte betreffend ihre Behauptung, der Kläger habe seine Berufsfähigkeit zu mehr als 50% wiedererlangt (aa) den ihr obliegenden (Voll-)Beweis zur Überzeugung des Senats geführt (bb).

83

aa) Die Beklagte hat sich bereits in erster Instanz hinreichend auf die Wiedererlangung der Berufsfähigkeit durch den Kläger berufen. Die Beklagte hat sich mit dem die Einstellungsmitteilung enthaltenen Schriftsatz vom 27.09.2022 – wie oben ausgeführt – die im schriftlichen Sachverständigen Gutachten enthaltene Feststellung, der Kläger sei im Juni 2022 wieder berufsfähig gewesen, hilfsweise als ihr günstigen Vortrag zu eigen gemacht. Die Annahme des Klägers, es fehle an (hinreichendem) Prozessvortrag der Beklagten betreffend den Fortfall der Berufsunfähigkeit, trifft deshalb nicht zu.

84

Die Beklagte war auch nicht deswegen daran gehindert, sich die sachverständigen Befunde (hilfsweise) zu eigen zu machen, weil der Sachverständige Feststellungen zur Wiedererlangung der Berufsfähigkeit nach dem Gutachtenauftrag nicht hätte treffen dürfen. Vielmehr war es gerade in Erfüllung des Gutachtenauftrags geboten, auszuführen, dass und weshalb bei der Untersuchung des Klägers im Juni 2022 eine Berufsunfähigkeit nicht mehr feststellbar war, dies aber dem Befund, Berufsunfähigkeit habe zuvor vorgelegen, nicht entgegensteht. Nachdem sich die Beklagte die Feststellungen des Sachverständigen wie oben ausgeführt (hilfsweise) zu eigen gemacht hat, hat sich im Übrigen auch der Kläger – ohne eine vermeintliche Überschreitung des Gutachtenauftrags zu rügen – auf die Frage der Wiedererlangung der Berufsfähigkeit eingelassen (vgl. zu einem ähnlichen Fall auch OLG Celle, Urteil vom 9. April 2018 – 8 U 250/17 –, juris Rn. 60).

85

bb) Nach dem im Senatstermin erläuterten Gutachten des Sachverständigen C. steht für den Senat auch mit dem erforderlichen Grad praktischer Gewissheit fest, dass der Kläger zum Begutachtungszeitpunkt im Juni 2022 seine Berufsfähigkeit zu deutlich mehr als 50% wiedererlangt hatte. Der Senat ist davon überzeugt, dass sich die Gesundheitsverhältnisse des Klägers nachträglich in einem erheblichen Umfang gebessert haben (1) und dies zu relevanten Auswirkungen auf die beruflichen Betätigungsmöglichkeiten geführt hat (2). Diese Verbesserung ist bei prognostischer Betrachtung auch hinreichend nachhaltig (3).

(1) Die Gesundheitsverhältnisse des Klägers haben sich nachträglich in erheblichem Umfang gebessert. 87

Das Landgericht hat – dem Sachverständigen folgend – festgestellt, dass der Kläger ab November 2019 bis (nicht ausschließbar) Mai 2022 zu mindestens 50 % aufgrund einer rezidivierenden depressiven Störung (zum Untersuchungszeitpunkt nur noch ausgeprägt als leicht- bis mittelgradige depressive Episode) (ICD-10: F33.1), berufsunfähig (gewesen) sei. An diese Feststellung, hinsichtlich derer Vollständigkeits- oder Richtigkeitszweifel im Sinne des § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO weder geltend gemacht noch ersichtlich sind, ist der Senat gebunden. Sie sind für die Frage der Wiedererlangung der Berufsfähigkeit zu Grunde zu legen. 88

Der Sachverständige hat die Berufsunfähigkeit insbesondere aus den für aussagekräftig erachteten Behandlungsunterlagen der Vergangenheit abgeleitet, weil er bei der eigenen Untersuchung des Klägers nur noch leicht- bis mittelgradige psychische Störungen feststellen konnte (Bl. 521 ff. eGA-I). Die formalen Voraussetzungen einer posttraumatischen Belastungsstörung seien nicht erfüllt (Bl. 518 ff. eGA-I). Ursache der Depression sei der von dem Kläger traumatogen verarbeitete Verlust seiner Mutter nach deren langer, schwerer Krebserkrankung im Jahr 2015 gewesen. Kurz darauf habe der Kläger die Leiche des neuen Partners der Mutter aufgefunden, der durch die Einnahme von Medikamenten Suizid begangen habe. 89

Der Sachverständige hat die in der Vergangenheit vorliegende Berufsunfähigkeit maßgeblich aus dieser (feststellbaren) depressiven Erkrankung abgeleitet, so lange diese noch einen entsprechenden Schweregrad hatte. Soweit sich der Kläger weiterhin außerstande sieht, mit seinen Kunden – wie im Bereich der Vermittlung von Personenversicherungen notwendig – über Krankheit oder Tod zu sprechen, hat der Sachverständige hierin ein regressives Vermeidungsverhalten gesehen, welches allerdings therapierbar sei (siehe dazu näher sogleich). 90

Die vorbeschriebenen Gesundheitsverhältnisse haben sich spätestens zu Juni 2022 erheblich verbessert. Wie der Sachverständige bereits in erster Instanz ausgeführt hat, war beim Kläger bei beiden Untersuchungsterminen im Juni 2022 nur noch eine leichte bis mittelgradige Depressivität festzustellen. Soweit der Sachverständige bei dem Kläger im Juni 2022 überzeugend ein regressives, dysfunktionales Vermeidungsverhalten diagnostiziert hat, steht dies aus nachfolgenden Gründen einer Wiedererlangung der Berufsfähigkeit nicht entgegen. 91

(2) Die vorgenannte Verbesserung hat zu relevanten Auswirkungen auf die Möglichkeiten des Klägers geführt, seinen zuletzt in gesunden Tagen ausgeübten Beruf mit dem konkreten Tätigkeitsbild, wie das Landgericht es – insofern von keiner der Parteien angegriffen – festgestellt hat (S.5 des Urteils, (Bl. 9 eGA-II), wieder zu deutlich mehr als 50 % auszuüben. 92

Die depressive Symptomatik steht als solche einer Berufsausübung zu mehr als 50 % nicht entgegen (a), gleiches gilt auch unter Einbeziehung des beim Kläger feststellbaren dysfunktionalen Vermeidungsverhaltens (b).

(a) Der Sachverständige hatte bereits mit dem erstinstanzlichen schriftlichen Sachverständigengutachten ausgeführt, dass für den Untersuchungszeitpunkt Juni 2022 festzustellen sei, dass der Schweregrad der psychischen Beeinträchtigung des Klägers quantitativ und qualitativ nicht geeignet ist, eine mindestens 50%ige Berufsunfähigkeit in der beschriebenen Tätigkeit als selbstständiger Versicherungskaufmann zu begründen. Zum Untersuchungszeitpunkt sei lediglich eine leicht- bis mittelgradige depressive Episode bei rezidivierender depressiver Störung festzustellen gewesen. Auch der Kläger habe angegeben, dass der Schweregrad der Symptome zum Untersuchungszeit geringer sei als zu den Hochzeiten der Symptomatik. Aus gutachterlicher Sicht sei am wahrscheinlichsten, dass seit Februar 2020 bis zum Untersuchungszeitpunkt die Schwere der depressiven Symptomatik langsam rückläufig gewesen sei. Wie der Sachverständige im Rahmen der ergänzenden Erläuterung seines Gutachtens im Senatstermin ausgeführt hat, hätte der Rückgang der Depressivität allein die Annahme, dass der Kläger seine Berufsfähigkeit wiedererlangt habe, indes nicht gerechtfertigt. Denn weiter sei zu berücksichtigen gewesen, dass der Kläger bei den Antragsgesprächen in schwierige Situationen geraten könne. Er – der Sachverständige – gehe aber davon aus, dass der Kläger diese bewältigen könne. 94

Zum feststellbaren Grad der Berufsunfähigkeit hat der Sachverständige in seinem schriftlichen Gutachten ausgeführt, der Schweregrad der psychischen Beeinträchtigung sei zum Untersuchungszeitpunkt qualitativ und quantitativ nicht geeignet gewesen, eine Berufsunfähigkeit zu mindestens 50 % in der beschriebenen Tätigkeit als selbstständiger Versicherungsfachmann zu begründen. Soweit bei der erstinstanzlichen mündlichen Erläuterung des Gutachtens einzelne der protokollierten Aussagen des Sachverständigen missverständlich nahegelegt haben könnten, der Kläger habe nicht ausschließbar seine Berufsfähigkeit lediglich zu 50 % wiedererlangt (nach den Bedingungen, die eine Berufsunfähigkeit zu 50 % ausreichen lassen, läge dann immer noch Berufsunfähigkeit vor), hat der Sachverständige im Senatstermin bekräftigt, dass der Kläger „deutlich mehr“ als 50 % berufsfähig sei, insoweit also kein Grenzfall vorliege. 95

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme und dem gesamten Inhalt der mündlichen Verhandlung steht auch mit hinreichender Sicherheit fest, dass die depressive Symptomatik im Juni 2022 in relevantem Umfang und – angesichts deren Rückläufigkeit über einen mehrmonatigen Zeitraum – auch so nachhaltig abgeklungen ist, dass die Wiederkehr einer die Ausübung des früheren Berufs zu mindestens 50 % hindernden schweren depressiven Symptomatik nicht hinreichend konkret zu besorgen gewesen ist und noch nicht einmal wahrscheinlich war. Insofern war insbesondere auch zu berücksichtigen, dass dies von dem Kläger, soweit die Depression betreffend, auch gar nicht in Abrede gestellt wird. Anhaltspunkte dafür, dass sich zum Zeitpunkt der Begutachtung die Depression künftig wieder verschlimmern würde, sind nicht ersichtlich. 96

(b) Allerdings macht der Kläger geltend, dass er die mit einem Antragsgespräch verbundenen Belastungen, soweit – wie in der Personenversicherung unstreitig üblich – die Themen um Krankheit und Tod kreisten, nicht ertragen könne, sondern in diesem Fall die Antragsgespräche abbrechen müsste bzw. aus Furcht vor solchen Situationen gar nicht durchführen würde. 97

Damit dringt der Kläger im Ergebnis nicht durch. Zwar liegt beim Kläger ein – therapierbares – dysfunktionales Vermeidungsverhalten mit Krankheitswert vor (aa), wobei für den Kläger 98

auch keine versicherungsvertragliche Obliegenheit besteht, eine Therapie durchzuführen (bb). Der Senat ist jedoch davon überzeugt, dass der Kläger auch ohne die – sinnvolle – Durchführung einer Traumatherapie in der Lage ist, seinen Beruf zu mehr als 50 % auszuüben (cc).

(aa) Es ist zunächst festzustellen, dass nach den überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen die vom Kläger subjektiv empfundenen Belastungen insbesondere auf dem aufgrund des Todes der Mutter erlittenen Trauma beruhen, an das der Kläger in Antragsgesprächen mit entsprechenden Themen erinnert werde („Traumaerinnerung“). Aufgrund der emotionalen Verknüpfung dränge sich das von ihm Erlebte dann in die aktuelle Situation herein. Der Kläger traue sich deshalb nicht zu, sich den Antragsgesprächen und den damit zweifelsfrei für ihn verbundenen Belastungen auszusetzen. Insofern liege beim Kläger ein regressives Vermeidungsverhalten vor. Hierbei handele es sich um einen regelwidrigen psychischen Zustand mit Krankheitswert. Sein Vermeidungsverhalten sei nicht vernünftig und deswegen dysfunktional, wobei der Sachverständige Anhaltspunkte für eine Simulation oder Aggravation nicht ausgemacht hat. Bei der Vermeidung handele es sich nicht um eine bewusste Entschließung des Klägers, sondern um ein unbewusstes Verhalten. Der Streit um die Berufsunfähigkeitsrente und damit einhergehende Rentenerwartungen könnten zwar im Hinblick auf das Vermeidungsverhalten ein mitwirkender Faktor sein; hierbei handele es sich aber um einen unbewussten Vorgang. 99

Zur – erheblichen – Verringerung seines Leidensdrucks wäre es sinnvoll, wenn sich der Kläger einer Traumatherapie unterzöge. Diese bestehe – neben der Vermittlung von Strategien zur Entlastung und Gewinnung von Sicherheit („Containment“) – in der sog. „Konfrontation“ mit dem Ziel einer emotionalen Entkoppelung zwischen dem Erlebten und der aktuellen Situation. Die Wahrscheinlichkeit, dass der Kläger eine solche Entkoppelung aus eigener Kraft – also ohne Traumatherapie – schaffe, sei nicht groß. 100

(bb) Der Senat hatte bei der Würdigung zu berücksichtigen, dass für den Kläger versicherungsvertraglich keine Obliegenheit besteht, sich einer solchen Traumatherapie zu unterziehen. 101

Zwar kann eine Behandlungsobliegenheit des Versicherungsnehmers vertraglich vereinbart werden. Fehlt es indes, wie regelmäßig und auch vorliegend, an einer solchen Abrede, so ist der Versicherungsnehmer nicht gehalten, sich zur (auch aussichtsreichen) Linderung oder Heilung seiner Leiden therapieren zu lassen. Wegen der mit ihr verbundenen Berührung des Persönlichkeitsrechts kann auch eine psychiatrische oder psychotherapeutische Behandlung, selbst wenn sie weder invasive noch medikamentöse Interventionen vorsieht, nicht verlangt werden. Ergreift der Versicherungsnehmer indessen im Alltag selbstverständliche Maßnahmen wie eine Glieder- und Gelenkschmerzen auffangende Physiotherapie nicht, so kann ihm dies möglicherweise mit der Folge zuzurechnen sein, dass er sich bei Unterlassen nicht auf Berufsunfähigkeit berufen darf. Nichts anderes gilt für psychotherapeutische "milde" und neben dem beruflichen Alltag leistbare Behandlungen wie die "Gesprächstherapie" (vgl. dazu eingehend Senatsurteil vom 24. November 2017 – I-20 U 194/16 –, juris Rn. 74 ff. m.w.N.). 102

Um eine solche „milde“ Therapie handelt es sich bei der Traumatherapie indes nicht. Wie der Sachverständige überzeugend ausgeführt hat, handelt es sich bei einer im Rahmen einer Traumatherapie durchgeführten Konfrontation um ein sehr schmerzhaftes, emotional schwieriges Verfahren. Zwar könne die Therapie beim Kläger wohl ambulant durchgeführt werden, dies allerdings relativ hochfrequent (eine einstündige Sitzung pro Woche). Der Kläger könne in den Sitzungen in sehr problematische Situationen geraten, die therapeutisch 103

eingefangen werden müssten, um den Kläger sicher entlassen zu können. Die Traumatherapie sei deshalb von einer relativ milden, stützenden Gesprächstherapie – wie sie der Kläger bereits durchgeführt und die ihm nach eigenem Bekunden gutgetan habe – zu unterscheiden.

Dies zugrunde gelegt ist der Kläger zumindest ohne eine hier fehlende versicherungsvertraglich ausbedungene Behandlungsobliegenheit nicht gehalten, sich einer Traumatherapie im vorbeschriebenen Sinne zu unterziehen, auch wenn diese – wie aus den überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen gleichfalls folgt – mit hoher Wahrscheinlichkeit zu einer signifikanten Verbesserung des Beschwerdebildes führte. 104

(cc) Entscheidend war deshalb, ob der Kläger auch bei unbehandelt bleibendem regressiven Vermeidungsverhalten und den damit verbundenen Belastungen in der Lage sein wird, seinen Beruf zu mehr als 50 % auszuüben. 105

Bei einer psychischen Störung kommt es für die Beurteilung der Berufsunfähigkeit auch darauf an, ob der Betroffene durch eine zumutbare eigene Willensanstrengung in der Lage ist, die Erkrankung zu überwinden, zu mildern oder zu beherrschen bzw. den ursprünglichen Beruf oder eine vergleichbare Tätigkeit wieder auszuüben, oder ob ihm dies nicht möglich ist; denn für die Beurteilung der Berufsfähigkeit ist maßgeblich nur, wozu – auch zu welchen Willensanstrengungen – der Betroffene tatsächlich in der Lage ist (vgl. Rixecker in Versicherungsrechts-Handbuch, 2. Teil. Einzelne Versicherungszweige 5. Abschnitt. Personenversicherung § 46. Berufsunfähigkeitsversicherung Rn. 71, Prölss/Martin/Lücke, 31. Aufl. 2021, AVBBU § 2 Rn. 5 sowie Neuhaus Berufsunfähigkeitsversicherung, Kapitel 6, Rn. 88). 106

Nach den überzeugenden Feststellungen des Sachverständigen, denen sich der Senat nach eigener Wertung uneingeschränkt anschließt, ist der Kläger mit einer ihm zumutbaren eigenen Willensanstrengung in der Lage, zu deutlich mehr als 50 % seinem Beruf nachzugehen. 107

Der Senat hat dabei nicht verkannt, dass eine bedingungsgemäße Berufsunfähigkeit auch dann vorliegen kann, wenn sich die fortgesetzte Berufstätigkeit des Versicherungsnehmers angesichts einer drohenden Verschlechterung seines Gesundheitszustandes als Raubbau an der Gesundheit und deshalb überobligationsmäßig erweist (vgl. zuletzt BGH, Beschluss vom 13. Dezember 2023 – IV ZR 125/23 –, juris Rn. 12 m.w.N.). Dies ist nach den auch insofern überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen, denen sich der Senat nach eigener Würdigung anschließt, indes nicht der Fall. 108

(?) Zwar hat der Sachverständige ausgeführt, dass der Kläger erheblich mehr Kraft aufwenden müsse, um Antragsgespräche „verpacken“ zu können. Bei den Antragsgesprächen bestehe die Gefahr von „Triggern“, die damit verbundenen Belastungen müsse der Kläger bewältigen. Er, der Sachverständige, gehe aber davon aus, dass der Kläger diese Kraft aufbringen und Beratungsgespräche durchhalten könne, auch wenn der Kläger zunächst nicht drei Gespräche hintereinander schaffen würde, sondern sich zunächst Zeit und Raum für Erholung geben müsse. Er werde aber nach den ersten Antragsgesprächen merken, dass das doch nicht alles "so schlimm" sei. Der Kläger habe auch mit ihm, dem Sachverständigen, während der Untersuchungen schwierige Themen besprechen müssen, was er "recht gut durchgestanden" habe. Er "könne das". 109

Der Senat ist mit dem Sachverständigen davon überzeugt, dass der Kläger die erforderliche Kraft aus eigenem Willen heraus aufbringen können. Insoweit war zunächst zu 110

berücksichtigen, dass dem Kläger ausweislich der erstinstanzlichen Erläuterung des Gutachtens durch den Sachverständigen nach Rückgang der depressiven Symptomatik wieder ein größeres Ausmaß an Kraft zur Verfügung steht. Der Sachverständige konnte seinen Befund zudem auf seinen eigenen, unmittelbaren Eindruck aus zwei Untersuchungsgesprächen stützen, in denen der Kläger – ohne dass dieser eine Traumatherapie durchlaufen hätte – schwierige Themen habe besprechen können.

Der Senat hat dabei nicht unberücksichtigt gelassen, dass der Kläger sowohl bei den Untersuchungsgesprächen als auch – wovon sich der Senat im Rahmen der persönlichen Anhörung des Klägers selbst überzeugen konnte – das Gespräch zeitweilig nur stockend führen konnte, dabei vegetative Reaktionen zeigte und ein bloßes „Durchstehenkönnen“ den Kläger wohl nicht befähigen würde, in gleicher Weise wie noch in gesunden Tagen ein Versicherungsprodukt mit Erfolg zu präsentieren. Der Senat geht aber mit dem Sachverständigen davon aus, dass es dem Kläger gelingen wird, Antragsgespräche durchzuführen, ohne dass seinem Gegenüber auffiele, wie viel Kraft ihn dies kostete. Der Sachverständige hat dies überzeugend damit begründet, dass es einen Unterschied mache, ob die Themen Krankheit und Tod den Kläger selbst oder einen Kunden beträfen. Der Kläger werde in seinem Beruf nicht jenen Situationen ausgesetzt, die sein Trauma hervorgerufen hätten, sondern (lediglich) an sein eigenes Trauma erinnert. Retraumatisierung und Traumaerinnerung seien voneinander zu unterscheiden. Zudem bestünden die Antragsgespräche – unstreitig – nicht nur aus den den Kläger belastenden Themen. Allgemeine Verkaufsgespräche könne der Kläger ohnehin führen. Das Vermeidungsverhalten beziehe sich nur auf konkrete Situationen. 111

Der Senat ist angesichts dieser nachvollziehbaren Ausführungen mit dem Sachverständigen davon überzeugt, dass der Kläger solche in einem Antragsgespräch ggf. auftretende „Belastungsspitzen“ vom Kunden unbemerkt bewältigen könnte. Letzte, niemals ausschließbare Zweifel, hindern die Gewinnung der nach § 286 ZPO erforderlichen Überzeugung nicht. 112

(?) Der Senat ist auf Grundlage der sachverständigen Ausführungen ferner davon überzeugt, dass der aufzubringende Kraftaufwand nicht zu einem, dem Kläger nicht abzuverlangenden, „Raubbau“ bzw. zu einer – wie es der Klägervertreter pointiert ausgedrückt hat – „Konfrontationstherapie im Beruf“ führen würde. 113

Eine Retraumatisierung droht nach dem Vorgesagten ohnehin nicht, so dass bereits insofern ausgeschlossen ist, dass die Berufsausübung einer (therapeutisch unbegleiteten) Traumatherapie nahekäme. Der Sachverständige hat zudem sicher ausgeschlossen, dass es untherapiert zu einer Verschlimmerung der Symptomatik kommen könnte. Vielmehr geht der Sachverständige gegenteilig davon aus, dass es beim Kläger zu einer zunehmenden Gewöhnung kommen wird. 114

(3) Die vorbeschriebene Verbesserung ist auch – sowohl zum maßgeblichen Zeitpunkt der Untersuchung als nachhaltig anzusehen. 115

Der Wegfall der Berufsunfähigkeit wegen einer Verbesserung der gesundheitlichen Situation setzt voraus, dass der Versicherungsnehmer prognostisch in einem solchen Umfang wieder in seiner alten Tätigkeit arbeiten könnte, dass keine Berufsunfähigkeit mehr prognostiziert werden könnte, was der Versicherer zu beweisen hat. Allein die bloße Möglichkeit, dass sich der gesundheitliche Zustand des Versicherten wieder verschlechtern könnte, reicht nicht aus, um von einer fortbestehenden Berufsunfähigkeit auszugehen (vgl. Baumann in: Bruck/Möller, VVG, 9. Aufl. 2019, § 174 Rn. 41 m.w.N.). 116

Danach ist hier von einer nachhaltigen Verbesserung auszugehen. Dies gilt zunächst für die depressive Symptomatik, die sich – beginnend mit Anfang des Jahres 2022 – zum Untersuchungszeitpunkt Juni 2022 erheblich verbessert hatte und hinsichtlich derer eine – vom Kläger auch nicht geltend gemachte – Verschlechterung nicht absehbar gewesen ist (siehe oben). 117

Im Hinblick auf die in Antragsgesprächen drohenden „Traumaerinnerungen“ und das damit zusammenhängende dysfunktionale Vermeidungsverhalten des Klägers hat der Sachverständige überzeugend ausgeführt, dass bei dem Kläger mit fortschreitender Berufsausübung ein Gewöhnungseffekt eintreten wird, wobei der erste Schritt – das erste Antragsgespräch – für den Kläger der Schwierigste sein werde. Der Kläger werde aber nach den ersten Antragsgesprächen merken, dass er diese bewältigen könne. Zu einer Verschlimmerung der Symptomatik wird es nach den überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen – siehe oben – ohnehin nicht kommen. 118

Damit wäre die Verbesserung selbst dann als nachhaltig anzusehen, wenn nach dem vom Kläger angeführten Maßstab feststehen müsste, dass er für mindestens sechs Monate zur Berufsausübung zu mindestens 50 % in der Lage sein werde. Denn dies ist auf dem Boden der sachverständigen Ausführungen zu erwarten, ohne dass hinreichend konkrete Anhaltspunkte für die gegenteilige Annahme bestehen. Erneut ist darauf hinzuweisen, dass letzte, niemals ausschließbare Zweifel die Gewinnung der nach § 286 ZPO erforderlichen Überzeugung nicht hindern. 119

Nach alledem ist der Senat nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme davon überzeugt, dass der Kläger seit Juni 2022 seinen zuletzt ausgeübten Beruf, zu deutlich mehr als 50% wieder ausüben kann, und zwar so, wie er sich zuletzt in gesunden Tagen – wegen der Einzelheiten des zeitlichen und sachlichen Ablaufs eines regelmäßigen Arbeitstages sowie wegen der anfallenden Tätigkeiten nach Art, Umfang, Häufigkeit wird auf S. 5 des Urteils (Bl. 9 eGA II) Bezug genommen – konkret dargestellt hat. Dies gilt insbesondere auch für die von dem Kläger als belastend empfundenen Antragsgespräche. Insofern ist es unerheblich, dass der Kläger diese Gespräche, die 1-2 bzw. 2-4-mal täglich stattgefunden haben, nach den Ausführungen des Sachverständigen nicht "von jetzt auf gleich" im vollen Umfang wahrnehmen kann wie in gesunden Tagen. Es kommt nicht darauf an, ob der Kläger zu 100% seine Berufsfähigkeit wiedererlangt hat. Entscheidend ist, ob er zu mehr als 50% berufsfähig ist, was nach den Feststellungen des Sachverständigen der Fall ist. 120

Der Umstand, dass nach den Ausführungen des Sachverständigen der "erste Schritt" für den Kläger am schwierigsten ist und daher zunächst mit nur einem Antragsgespräch beginnen sollte, steht dem nicht entgegen, da der Kläger nach den weiteren Feststellungen des Sachverständigen bereits nach den ersten Gesprächen merken wird, dass er zur Führung der Antragsgespräche in der Lage sein wird. 121

III. 122

Ist damit die Beklagte aufgrund der wirksamen Einstellungsmitteilung zur Leistungseinstellung ab Januar 2023 berechtigt gewesen, ergibt sich noch eine berechtigte Klageforderung wie folgt: 123

1. Die Beklagte schuldet noch Rentenleistungen für November und Dezember 2022; dies sind 4.156,30 € (= 2 x 2.078,15). Die monatlich zu zahlende Rente beträgt unstreitig 2.078,15 €. Aus diesen Beträgen sind Verzugszinsen gem. §§ 288 Abs. 1, 286 Abs. 2 Nr. 1 BGB geschuldet. 124

2. Für den vorgenannten Zeitraum des Leistungsbezugs kann die Beklagte auch keine 125
Prämien beanspruchen, was wie geschehen festzustellen war. Der monatliche Beitrag für die
genannten Monate beträgt unstreitig 82,57 €.

C. Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, 91a Abs. 1 Satz 1, 101 126
Abs. 1, 708 Nr. 10 Satz 1, 711 ZPO.

Soweit der Kläger durchdringt, führte dies zwar grundsätzlich zu einer anteiligen 127
Kostentragungspflicht der Beklagten. Gleiches gilt, soweit die Parteien den Rechtsstreit
übereinstimmend für erledigt erklärt haben, weil die Beklagte aus vorgenannten Gründen
Versicherungsleistungen bis Oktober 2022 schuldete. Allerdings ist bei der Bemessung von
Obsiegen und Unterliegen die streitwertbegrenzende Vorschrift des § 9 ZPO nicht zu
berücksichtigen, sondern der Grad des Obsiegens auf die gesamte Restlaufzeit der
Berufungsunfähigkeitsversicherung zu beziehen (vgl. Senatsurteil vom 26. November 2021 –
20 U 67/21 –, juris Rn. 130). Dies führt angesichts der ganz erheblichen Restlaufzeit der
Berufungsunfähigkeitsversicherung dazu, dass das Unterliegen der Beklagten in der
Berufungsinstanz als lediglich geringfügig im Sinne des § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO zu bewerten
ist. Hinsichtlich der erstinstanzlichen Kosten ergibt sich nur eine geringe Quote zu Lasten der
Beklagten und der Streithelferin.

Der dem Kläger nachteiligen Abänderung der Kostenentscheidung erster Instanz, die von 128
Amts wegen zu erfolgen hat (§ 308 Abs. 2 ZPO), steht das Verschlechterungsverbot aus
§ 528 Satz 2 ZPO nicht entgegen (vgl. BGH, Urteil vom 24. April 2018 – XI ZR 207/17 –, juris
Rn. 17 m.w.N.).

Berufungsstreitwert: bis 110.000 €. 129