OLG München, Endurteil v. 08.01.2026 – 31 U 1183/23 e

**Titel:**

## Zurückverweisung aufgrund fehlerhafter Tatsachenfeststellung

**Normenkette:**

ZPO § 286, § 529 Abs. 1 Nr. 1,§ 538 Abs. 2 S. 1 Nr.1

**Leitsätze:**

**1. Wesentlich ist der Mangel einer fehlerhaften Tatsachenfeststellung dann, wenn er seiner Natur nach so erheblich ist, dass das erstinstanzliche Verfahren keine ordnungsmäßige Grundlage für die Erstentscheidung abgeben konnte. (Rn. 20) (redaktioneller Leitsatz)**

**2. Ein Sachverständiger darf sich im Zivilprozess nicht gleichsam „amtsermittelnd“ betätigen und auf diese Art und Weise gegebenenfalls einer Prozesspartei Argumente für ihre Rechtsposition verschaffen, die sie ohne diese Tätigkeit des Sachverständigen nicht hätte. (Rn. 24) (redaktioneller Leitsatz)**

**3. Die Beweiswürdigung des Erstgerichts verstößt gegen § 286 ZPO, wenn es das Gutachten eines Sachverständigen nicht in der gebotenen Weise kritisch würdigt und sich nicht eine eigene Meinung dazu bildet. (Rn. 29) (redaktioneller Leitsatz)**

**Schlagworte:**

Verfahrensfehler, Verfahrensmangel, Beweisaufnahme, Zurückverweisung, Tatsachenfeststellung

**Vorinstanz:**

LG München II, Urteil vom 30.01.2023 – 2 O 2525/20

**Fundstellen:**

DS 2026, 101

LSK 2026, 48

## Tenor

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts München II vom 30.01.2023, Az. 2 O 2525/20, mit dem Verfahren aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Berufung, an das Landgericht zurückverwiesen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Beschluss

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 200.000,00 € festgesetzt.

## Entscheidungsgründe

I.

1

Die Klägerin, vertreten durch ihre Betreuerin, verlangt von der Beklagten die Rückzahlung von insgesamt 200.000,00 €, die sie der Beklagten schenkweise überwiesen hat.

2

Die Parteien sind seit über 35 Jahren miteinander befreundet. Die 1962 geborene Klägerin ist seit 1977 psychisch erkrankt und vermögend – die Beklagte behauptet ein Immobilienvermögen von deutlich über 20 Millionen Euro –, wohingegen die wenige Jahre jüngere Beklagte erwerbsunfähig ist und eine Erwerbsunfähigkeitsrente bezieht.

3

Am 15.06., 27.06., 01.08. und 15.08.2018 überwies die Klägerin von ihrem Girokonto bei der Deutschen Apotheker- und Ärztebank jeweils einen Betrag in Höhe von 50.000,00 € mit dem Verwendungszweck „Schenkung“ auf ein Konto der Beklagten. Eine Gegenleistung wurde von der Beklagten nicht erbracht.

4
Die Betreuerin der Klägerin forderte die Beklagte mit Schreiben vom 19.03.2019 unter Fristsetzung zur Rückzahlung der Geldbeträge auf. Die Beklagte kam der Zahlungsaufforderung nicht nach. Die Klagepartei behauptet, sie sei zum jeweiligen Zeitpunkt der Schenkungen geschäftsunfähig gewesen, weshalb die Schenkungen nichtig seien. Die Geschäftsunfähigkeit leite sich daraus ab, dass sich aus den im Rahmen des Betreuungsverfahrens erstellten fachärztlichen Gutachten ergebe, dass die Klägerin an einer chronischen Erkrankung aus dem schizophrenen Formenkreis leide. Es sei bei ihr eine schizodepressive Störung festgestellt worden, bei der gleichzeitig die Symptome einer Schizophrenie und einer Depression vorkämen und die sich in inhaltlichen Denkstörungen in Form von Beeinträchtigungswahn, Beziehungsideen, Verarmungswahn und der schuldhaften Vorstellung, ein schlechter Mensch zu sein, äußerten. Das Verschenken von hohen Geldsummen diene der Klägerin dazu, ihre wahnhafte Schlechtigkeit zu kompensieren.

5
Das Erstgericht beschloss zum Beweis der behaupteten Geschäftsunfähigkeit die Einholung eines Sachverständigengutachtens und bestellte zunächst Frau Dr. med. … zur Sachverständigen. Diese wurde von der Beklagten wegen der Besorgnis der Befangenheit abgelehnt. Das Landgericht wies das Befangenheitsgesuch zurück. Auf die dagegen gerichtete sofortige Beschwerde hob der 5. Zivilsenat des Oberlandesgerichts München im Verfahren 5 W 715/21 mit Beschluss vom 25.05.2021 den angefochtenen Zurückweisungsbeschluss auf und erklärte das Befangenheitsgesuch der Beklagten für begründet. Der Beschluss des OLG stützt sich maßgeblich auf überflüssige rechtliche Ausführungen der Dr. … zur Gültigkeit der hier streitgegenständlichen Schenkungen sowie auf damit in Zusammenhang stehende wertendtendenziöse Formulierungen (die Beklagte sei von eigenen pekuniären Interessen geleitet gewesen) in einem Gutachten der …-Universität … (Klinik …) vom 22.02.2019 zu den Voraussetzungen der Betreuung sowie auf eine ärztliche Stellungnahme zur Geschäftsfähigkeit vom 05.03.2019, die für die hiesige Klägervertreterin erstellt worden und an diese adressiert war (Anlagen K2 und K3). Beide Dokumente wurden von der genannten Assistenzärztin Dr … sowie vom Oberarzt der Klinik, Dr. …, unterschrieben.

6
Nach Durchführung des Beschwerdeverfahrens beauftragte das Erstgericht sodann den Sachverständigen Dr. med. … mit der Erstellung des Sachverständigengutachtens zur Geschäftsunfähigkeit. In seinem Gutachten vom 17.10.2021 (dort S. 51 f.) kam dieser zu dem Ergebnis, dass die Klägerin zu den fraglichen Zeitpunkten geschäftsunfähig gewesen sei. Das Gutachten stützt sich u.a. auf einen Behandlungsbericht vom 26.02.2019, in dem ein ausgeprägt paranoid halluzinatorisches Erleben mit Beeinträchtigungen der Ich-Identität beschrieben wird. Auch das Ergänzungsgutachten vom 14.10.2022 (dort Seiten 7 ff.) stützt sich u.a. auf den vorgenannten Bericht.

7
Im Termin vom 05.10.2020 erklärte die Klägerin persönlich, dass sie weder erkrankt noch geschäftsunfähig sei und wolle, dass die Beklagte die Schenkung behalten könne.

8
Das Landgericht verurteilte – gestützt auf die vorgenannten Gutachten – die Beklagte antragsgemäß. In seiner Begründung führte es u.a. aus: „Hinsichtlich der Zeitpunkte der Schenkungen am 15.06.2018 und 27.06.2018 ist festzustellen, dass sich aus den eigenanamnestischen Angaben der Klägerin, wie sie in den Behandlungsbericht der psychiatrischen Klinik der LMU München vom 26.02.2019 festgehalten sind, auch zuvor bereits langfristig zumindest ein halluzinatorisches Erleben in Verbindung mit Beeinträchtigungen der Ich-Identität ergab,…“ sowie „Im Behandlungsbericht vom 26.02.2019 wird ein ausgeprägt paranoid halluzinatiorisches Erleben mit Beeinträchtigungen der Ich-Identität beschrieben“. Zur Würdigung der Sachverständigengutachten durch das Gericht heißt es sodann unter Ziffer I.4 der Entscheidungsgründe „Das Gericht erschließt sich den überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen, auf die wegen der Einzelheiten Bezug genommen wird, an und macht sich diese zu eigen“.

9
Mit ihrer dagegen gerichteten Berufung verfolgt die Beklagte weiterhin die Klageabweisung. Die Berufung begründet sie im Wesentlichen wie folgt:

„Eine Geschäftsunfähigkeit der Klägerin habe nicht vorgelegen. Das Erstgericht habe sich lediglich auf die theoretischen Ausführungen des Sachverständigen gestützt und die Angaben der Klägerin im Rahmen ihrer persönlichen Anhörung unberücksichtigt gelassen, die aber vernünftig und nachvollziehbar angegeben habe, warum sie die Beträge der Beklagten habe schenken wollen. Zudem habe es das Gericht verfahrensfehlerhaft unterlassen, die langjährig behandelnde Ärztin Dr. … sowie die Zeugin … zu vernehmen. Die Urteilsbegründung lasse eine kritische Auseinandersetzung mit dem Gutachten … vermissen. Durch dessen Gutachten seien die Bewertungen der als befangen erklärten Ärztin Dr. … gleichsam „durch die Hintertür“ doch wieder Grundlage des Urteils geworden. Des Weiteren habe das Erstgericht unberücksichtigt gelassen, dass § 1901 Abs. 2 und 3 BGB eine drittschützende Komponente hätten, die den gesetzestreuen Betreuer verpflichte, dem vernünftigen Willen des Betreuten zu folgen. Im Übrigen sei die Beweiswürdigung fehlerhaft, da das Erstgericht Gutachten und ärztliche Berichte habe zur Grundlage des Urteils werden lassen, die nicht in das Verfahren einbezogen worden seien.“

10
Die Beklagte beantragt im Berufungsverfahren:

1. Das Urteil des Landgerichts München II, verkündet am 30.01.2023, Az. 2 O 2525/20, wird vollumfänglich abgeändert.

2. Das Versäumnisurteil des Landgerichts München II vom 12.08.2020 wird aufgehoben.

3. Die Klage wird abgewiesen.

Zudem beantragt die Beklagte:

Hilfsweise für den Fall der Aufhebung des Urteils des Landgerichts München II vom 30.01.2023 beantragen wir, die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung – auch über die Kosten des Berufungsverfahrens – an das Landgericht München II zurückzuverweisen.

11
Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

12
Die Klägerin ist der Meinung, die Behauptung der Beklagten, die Bewertungen der Dr. … seien „durch die Hintertür“ vom Sachverständigen übernommen worden, sei falsch. Richtig sei vielmehr, dass der Sachverständige überzeugend versucht habe, alle zur Verfügung stehenden medizinischen Anknüpfungstatsachen einzubeziehen. Eine Vernehmung der Zeuginnen Dr. … und … sei nicht angezeigt gewesen. Im Übrigen hätten die Schenkungen gerade nicht dem Willen der Klägerin entsprochen. Konfrontiert mit den Kontounterlagen, habe sie sich nicht mehr an die Überweisungen erinnern können und sei bis ins Mark erschüttert gewesen. Der von ihr wiederholt vorgetragene Wunsch, die Gelder nicht zurückzufordern, sei nicht zu berücksichtigen, denn er beruhe auf dem seit vielen Jahren bestehenden krankhaften und extrem selbstschädigenden Schuldwahn der Klägerin.

13
Die Klägerin teilte mit einem persönlichen Schreiben an den Senat vom 14.06.2025 nochmals mit, dass sie wolle, dass die Beklagte das Geld behalten könne.

14
Mit Verfügung vom 04.07.2025 wies der Vorsitzende des erkennenden Senats die Parteien u.a. darauf hin, dass sich ein Behandlungsbericht vom 26.02.2019 – auf den sich sowohl die Gutachten … als auch das landgerichtliche Urteil maßgeblich stützen – nicht bei den Akten befinde und bat um Stellungnahme der Parteien. Die Parteien teilten mit, dass auch ihnen ein solcher Bericht nicht vorliege. Auch die weiteren vom Sachverständigen Dr. … beigezogenen und im Gutachten genannten Krankenunterlagen und befanden sich nicht bei den Akten.

15
Daraufhin erließ der Senat am 29.07.2025 Beweisbeschluss und beauftragte den Sachverständigen Dr. … u.a. mit der Beantwortung der Frage, welcher Bericht mit dem Datum 26.02.2019 gemeint sei, insbesondere ob es sich um eine Verwechslung mit dem Bericht der … vom 22.02.2019 handele und – falls nein – woher

sich der Sachverständige den Bericht vom 26.02.2019 beschafft habe; zugleich wurde um Übersendung des Berichts gegeben.

16
In seiner ergänzenden Stellungnahme vom 08.10.2025 teilte der Sachverständige mit, dass und welche Unterlagen er eigenständig bei der Ärztin Dr. … angefordert habe. Darunter habe sich auch ein Arztbrief der … München – … – vom 26.02.2019 befunden. Warum sich sämtliche angeforderten und zugrundegelegten Krankenunterlagen mit Ausnahme eines Uhrentests nach Shulman nicht bei den Gerichtsakten befänden, könne er nicht nachvollziehen. Mit seiner ergänzenden Stellungnahme legte der Sachverständige die Unterlagen vor (siehe Anlagen zu Bl. 69 der Berufungsakten). Der Arztbrief vom 26.02.2019 ist von der abgelehnten Sachverständigen Dr. … sowie einem Prof. Dr. med. … unterschrieben.

17
Nach Stellungnahme der Parteien wies der Vorsitzende mit Verfügung vom 05.11.2025 darauf hin, dass die tatsächlichen Feststellungen des Landgerichts und dessen Beweiswürdigung fehlerhaft sein dürften, weshalb eine Aufhebung und Zurückverweisung in Betracht komme.

18
Mit Einverständnis der Parteien beschloss der Senat am 24.11.2025 eine Entscheidung im schriftlichen Verfahren. Weitere Schriftsätze der Parteien wurden innerhalb der bestimmten Frist nicht eingereicht.

II.

19
Das angefochtene Urteil ist auf die Berufung der Beklagten gemäß § 538 Abs. 2 S.1 Nr.1 ZPO mit dem Verfahren aufzuheben und die Sache an das Erstgericht zurückzuverweisen, da das Verfahren an einem wesentlichen Mangel leidet und aufgrund dieses Mangels eine umfangreiche Beweisaufnahme erforderlich ist. Es bestehen Zweifel an der Richtigkeit der entscheidungserheblichen Feststellungen im Sinne von § 529 Abs. 1 Nr.1 ZPO. Des Weiteren ist die darauf gründende Beweiswürdigung des Erstgerichts fehlerhaft und verstößt gegen § 286 ZPO.

20
1. Die fehlerhafte Tatsachenfeststellung bzw. die mangelhafte Beweiserhebung stellt einen wesentlichen Verfahrensfehler im Sinne des § 529 Abs. 1 Nr.1 ZPO dar (vgl. Heßler in: Zöller, Zivilprozessordnung, 36. Auflage, 10/2025, § 538 ZPO, Rn. 25). Wesentlich ist der Mangel dann, wenn er seiner Natur nach so erheblich ist, dass das erstinstanzliche Verfahren keine ordnungsmäßige Grundlage für die Erstentscheidung abgeben konnte (vgl. BGH NJW 2012, 304 Rn. 12; Anders/Gehle/Göertz, 84. Aufl. 2026, ZPO § 538 Rn. 7, beckonline). Zudem können beweisrechtliche Verfahrensfehler in einer mangelhaften Beweiswürdigung liegen, etwa in der nicht erschöpfenden Beurteilung des Streitstoffes, die gegen § 286 verstoßen kann (vgl. Heßler in: Zöller, Zivilprozessordnung, 36. Auflage, 10/2025, § 538 ZPO, Rn. 28). So hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass auch ein Verstoß gegen § 286 ZPO von wesentlicher Art die Aufhebung des Urteils des ersten Rechtszuges und die Zurückverweisung der Sache rechtfertigen könne (vgl. BGH NJW 1957, 714, beckonline). Eine Aufhebung und Zurückverweisung durch das Berufungsgericht kann dagegen nicht darauf gestützt werden, dass das erstinstanzliche Gericht einen materiellrechtlichen Gesichtspunkt verkannt hat (vgl. BGH NJW 2001, 1500, beckonline).

21
2. Gemessen an diesen Maßstäben, liegen hier mehrere Verfahrensfehler vor, die sich zum Teil überschneiden bzw. ineinandergreifen.

22
a) Zunächst rügt die Beklagte zu Recht, dass Grundlage des Gutachtens … und damit des Urteils Krankenunterlagen geworden sind, die nicht von den Parteien in den Prozess eingeführt worden waren. Was den Gesundheitszustand der Klägerin angeht, hatte die Klagepartei, die sich auf die Geschäftsunfähigkeit der Beklagten berief, diesbezüglich nur folgende Unterlagen vorgelegt:

- Gutachten der Klinikums … zu den medizinischen Voraussetzungen einer Betreuung vom 22.02.2019 der später als Sachverständige abgelehnten Ärztin Dr. … (Anlage K2),

- Ärztliche Stellungnahme der Dr. … vom 05.03.2019 zur Geschäftsfähigkeit (Anlage K3),

- Gutachten der Psychiaterin … vom 24.07.2019 für das Betreuungsgericht (Anlage K4).

23
Sämtliche weitere Unterlagen, die Grundlage des Gutachtens bzw. des Ergänzungsgutachtens wurden, hat der Sachverständige … von sich aus bei der Ärztin Dr. … beigezogen, wie sich aus Bl. 169 der erstinstanzlichen Akten ergibt.

24
Grundsätzlich gilt jedoch, dass sich ein Sachverständiger im Zivilprozess nicht gleichsam„amtsermittelnd“ betätigen und auf diese Art und Weise gegebenenfalls einer Prozesspartei Argumente für ihre Rechtsposition verschaffen darf, die sie ohne diese Tätigkeit des Sachverständigen nicht hätte (vgl. OLG München Beschluss vom 5.5.2023 – 31 W 259/23, BeckRS 2023, 10498 Rn. 41, beckonline). Zwar mag es (gerade bei medizinischen Gutachten) oftmals gängige tatrichterliche Praxis sein, den Sachverständigen zu ermächtigen, sich Krankenunterlagen – mithin relevante Anknüpfungstatsachen – bei behandelnden Ärzten, Kliniken usw. selbst zu beschaffen, was sich – je nach Lage des Einzelfalls – dadurch zu rechtfertigen vermag, dass die Sachkunde des Sachverständigen dafür erforderlich sein kann, um überhaupt beurteilen zu können, welches die entscheidungserheblichen Anknüpfungstatsachen (Befundtatsachen) sind (vgl. dazu MüKoZPO/ Zimmermann, 7. Aufl. 2025, ZPO § 404a Rn. 8, beckonline). Indes wurde im vorliegenden Fall der Sachverständige zum einen durch den erstinstanzlichen Beweisbeschluss dazu nicht ermächtigt, zum anderen hätte die Klagepartei die ihr nach dem Beibringungsgrundstz zukommende Obliegenheit, relevante Krankenunterlagen und Arztberichte vorzulegen, um ihre Behauptungen zu beweisen, ohne Weiteres erfüllen können. Es war der anwaltlich und durch ihre Betreuerin vertretenen Klägerin durchaus zumutbar, diese Unterlagen bei der langjährig behandelnden Ärztin Dr. … bzw. den jeweiligen Kliniken zu beschaffen. Unterlässt dies – wie hier – die Partei, darf der Beibringungsgrundsatz nicht dadurch unterlaufen werden, dass der Sachverständige diese Unterlagen gleichsam im Wege der Amtsermittlung beschafft und so der Klagepartei die Möglichkeit gibt, ihre Position zu untermauern. Der Senat hat nicht zu entscheiden, ob eine solche Verfahrensweise grundsätzlich einen Verstoß gegen den Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs darstellt. Unter Würdigung aller Umstände des hier zu entscheidenden Einzelfalls ist aber vorliegend ein solcher zu bejahen. Neben den beiden vorgenannten Umständen (Umfang des Beweisbeschlusses und Möglichkeit der Klagepartei, die Unterlagen vorzulegen) kommt hinzu, dass den Parteien (zumindest der Beklagten) bis zur Fertigstellung des Gutachtens unbekannt war, welche Unterlagen der Sachverständige beigezogen hatte, und ihnen vor Erstellung des Gutachtens nicht rechtliches Gehör dazu gewährt wurde, ob die beigezogenen Unterlagen überhaupt Grundlage des Sachverständigengutachtens hätten werden dürfen. Des Weiteren war es Ihnen nicht möglich, die beiden Gutachten … kritisch zu hinterfragen, da ihnen die zugrundegelegten ärztlichen Unterlagen nicht vorlagen. Letzteres betrifft hier vor allem den Arztbrief vom 26.02.2019, der von der abgelehnten Dr. … erstellt worden war. Insofern ist dieser Verfahrensfehler „verzahnt“ mit dem nachfolgend dargestellten bzw. überschneidet sich mit diesem.

25
b) Für zutreffend hält der Senat auch die Argumentation der Beklagten, die Einschätzungen der abgelehnten Sachverständigen Dr. … hätten gleichsam durch die „Hintertür“ doch wieder Eingang in das angefochtene Urteil gefunden. Der umfangreiche und detaillierte Arztbrief der Dr. … vom 26.02.2019 stellt eine maßgebliche Stütze des gutachterlichen Ergebnisses dar, was sich aber im Hinblick auf die Befangenheit verbietet, denn das Gutachten des erfolgreich abgelehnten Sachverständigen ist grundsätzlich unverwertbar (vgl. BGH, Urt. v. 5.12.2023, VI ZR 34/22 = DS 2024, 65; BeckOGK/Walter, 1.10.2025, ZPO § 406 Rn. 53, jeweils zitiert nach beckonline; Greger in: Zöller, Zivilprozessordnung, 36. Auflage, 10/2025, § 406 ZPO, Rn. 15, juris). Im vorliegenden Fall gilt das auch für den genannten Arztbrief, da dieser nicht nur die Schilderung von festgestellten Befundtatsachen enthält, sondern auch Wertungen.

26
An dieser Einschätzung ändert sich auch dadurch nichts, dass der Sachverständige in seinem Ergänzungsgutachten vom 14.10.2022 ausführte, auch ohne Berücksichtigung der von Dr. … verantworteten ärztlichen Unterlagen wäre er zu demselben Ergebnis gekommen. Zwar heißt es einerseits auf Seite 7 des Ergänzungsgutachtens, das Ergebnis seiner Begutachtung richte sich „keineswegs maßgeblich“ an dem Behandlungsbericht für die Zeit des Klinikaufenthalts in der … vom 16.07.2018 bis zum 05.02.2019 aus (diesen Aufenthalt betrifft der Arztbrief vom 26.02.2019), andererseits führt der Sachverständige sodann auf Seite 8 wörtlich aus „Der genannte Bericht aus dem Klinikum … stellt jedoch

eine bedeutsame Informationsquelle für den tatsächlichen psychischen Zustand der Probandin ab dem 16.07.2018 dar, sodass damit die Aussagekraft der Begutachtung erhöht wird“.

27
Schon aus der zuletzt zitierten Passage des Ergänzungsgutachtens ergibt sich, dass die sachverständige Bewertung durch die Einschätzung einer Ärztin beeinflusst worden sein könnte, bei der das gegen sie gerichtete Befangenheitsgesuch vom Beschwerdegericht als begründet angesehen wurde. Für die Anhörung des Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung vom 24.10.2022 gilt nichts anderes. Im Protokoll, Seite 5 unten heißt es (als Antwort auf die Frage 2.4 im Schriftsatz der Beklagten vom 11.07.2022): „Ich denke, es würde zu keinem anderen Ergebnis kommen, aber dieser Bericht ist natürlich ein wichtiger Baustein…“. Erschwerend kommt hinzu, dass sich dieser Arztbericht auf einen Klinikaufenthalt bezieht, dessen Zeitraum mit dem Datum der streitgegenständlichen Überweisungen (Juni bis August 2018) zusammentrifft bzw. ihm unmittelbar nachfolgte und deshalb wegen der zeitlichen Nähe von besonderer Bedeutung ist.

28
Zudem ist zu berücksichtigen, dass zum Zeitpunkt des Erlasses des Urteils weder den Parteien noch dem erkennenden Gericht die den Gutachten zugrundegelegten Krankenunterlagen, die der Sachverständige sich beschaffte, vorlagen und insoweit eine nähere Prüfung, ob es überhaupt möglich ist, den Arztbrief der Dr. … vom 26.02.2019 hinwegzudenken, ohne dass das Gutachtensergebnis entfiele, nahezu ausgeschlossen sein dürfte. Der Umstand, dass letzteres offenbar weder von den Parteien noch dem Erstgericht bemerkt worden war, ändert daran nichts, denn dies stellt – jedenfalls in Bezug auf die Beweiswürdigung des Gerichts – einen weiteren Fehler dar, der nachfolgend unter c) dargestellt wird und der wiederum mit dem hier unter b) dargestellten Fehler verknüpft ist.

29
c) Selbst dann, wenn man nicht der Auffassung des Senats unter vorstehend b) folgen sollte, ist hier – anknüpfend an die vorstehende Überlegung – doch folgende Besonderheit zu sehen: Die Beweiswürdigung des Erstgerichts verstößt gegen § 286 ZPO, weil es die Gutachten des Sachverständigen Dr. … nicht in der gebotenen Weise kritisch gewürdigt und sich nicht eine eigene Meinung dazu gebildet hat. Das Erstgericht war dazu faktisch gar nicht in der Lage, da ihm – wie sich erst in der Berufungsinstanz herausgestellt hat – diejenigen Arztberichte und Unterlagen, die der Sachverständige … selbst beigezogen und zur Grundlage seines Gutachtens gemacht hatte, gar nicht vorgelegen haben. Der Tatrichter ist aber im Rahmen der freien Beweiswürdigung gemäß § 286 ZPO verpflichtet, ein Sachverständigengutachten kritisch zu hinterfragen und sich eine eigene Meinung dazu zu bilden. Er muss den gesamten Erkenntnisprozess des Sachverständigen nachvollziehen können und darf sich nicht allein mit dem vom Sachverständigen formulierten Ergebnis zufriedengeben.

30
Zwar legen die oben unter Ziffer I zitierten Passagen des angefochtenen Urteils eine eigene Würdigung des Gerichts nahe, faktisch hat eine solche nach Aktenlage aber nicht stattgefunden, da sie nicht stattfinden konnte: Wie dargestellt, befanden sich die dem Gutachten zugrundegelegten Krankenunterlagen mit Ausnahme der von der Klägerin vorgelegten nicht bei der Akte.

31
d) Zusammenfassend stellt sich die Tatsachenfeststellung des Erstgerichts und dessen darauf gründende Beweiswürdigung jedenfalls in der hier vorliegenden besonderen Konstellation des Einzelfalls als ein wesentlicher Verfahrensmangel dar.

32
3. Die vorstehend dargestellten Verfahrensfehler machen eine umfangreiche bzw. aufwändige Beweisaufnahme im Sinne des § 538 Abs. 2 S.1 Nr.1 ZPO erforderlich.

33
a) Umfangreich kann eine Beweisaufnahme aufgrund der Zahl der Zeugen oder Sachverständigen oder des Umfangs der Fragen sein (vgl. BGH NJW 2011, 2578 Rn. 15, beckonline). Einerseits hat der BGH entschieden, dass eine umfangreiche oder aufwändige Beweisaufnahme regelmäßig nicht vorliegt, wenn das Berufungsgericht lediglich ein Sachverständigengutachten dazu einholen muss, inwieweit ein Mangel eines Bauwerks durch den Unternehmer verursacht worden ist (vgl. BGH, Versäumnisurteil vom 16.

Dezember 2004, Az. VII ZR 270/03 = MDR 2005, 645; juris), andererseits wird die Einholung eines Sachverständigengutachtens in einem Arzthaftungsprozess regelmäßig als ausreichend für die Zurückverweisung angesehen (KG Berlin, Urteil vom 14. Juni 2007 – 20 U 5/06 –; KG Berlin, Urteil vom 18. September 2006 – 20 U 91/05 –; zitiert jeweils nach juris).

34
b) Gemessen an diesen Maßstäben, wird die durchzuführende Beweisaufnahme umfangreich sein. Im vorliegenden Fall sind zunächst zwei (sachverständige) Zeuginnen zu vernehmen, nämlich die behandelnde Ärztin Dr. … und vor allem die (als Sachverständige abgelehnte) Ärztin Dr. …; beide wurden schon in der Klageschrift vom 29.06.2020 als Zeugen benannt. Für letztere gilt, dass ein abgelehnter Sachverständiger als sachverständiger Zeuge über sachkundig festgestellte Tatsachen vernommen werden darf (vgl. BGH NJW 1965, 1492, beckonline; BGH MDR 1974, 382, juris; Greger in: Zöller, Zivilprozessordnung, 36. Auflage, 10/2025, § 406 ZPO, Rn. 15, juris). Diese Vernehmungen, die der Feststellung der vom Sachverständigen zugrundezulegenden Anknüpfungstatsachen dienen (siehe dazu insbesondere die Berichte vom 22.02., 26.02. und 05.03.2019), werden umfangreich und langwierig sein, wenn man den Umfang der vorliegenden Arztberichte und deren Detailreichtum berücksichtigt. Sie werden in Gegenwart eines zuvor zu beauftragenden Sachverständigen zu erfolgen haben, damit die Möglichkeit besteht, im Termin sachkundige Fragen zu den Befundtatsachen zu stellen. Daran wird sich die Einholung eines neuen schriftlichen Sachverständigengutachtens und dessen Erörterung im Termin zur mündlichen Verhandlung anzuschließen haben (wobei sich angesichts der vorstehend dargestellten Verfahrensfehler die Beauftragung eines anderen Sachverständigen empfehlen dürfte). Dass gegebenenfalls noch weitere Zeugen zu vernehmen sein werden, ist für die Entscheidung über die Aufhebung und Zurückverweisung nicht zu berücksichtigen, da es für die Beurteilung, wie auf aufwändig oder umfangreich die Beweisaufnahme sein wird, nur auf die sicher zu erwartende (bzw. sicher erforderliche) Beweisaufnahme ankommt und nicht auf eine eventuell denkbare.

35
4. Der gemäß § 538 Abs. 2 S.1 ZPO erforderliche Antrag einer Partei liegt vor. Die Beklagte hat diesen Antrag hilfsweise gestellt, was ausreichend ist (vgl. OLG Koblenz, Urteil vom 31. Mai 2007 – 5 U 123/07 –; Heßler in: Zöller, Zivilprozessordnung, 36. Auflage, 10/2025, § 538 ZPO, Rn. 56; zitiert jeweils nach juris).

36
5. Bei der Ermessensentscheidung, ob der Senat – was der Regelfall ist – eine eigene Sachentscheidung zu treffen hat oder ob – ausnahmsweise – eine Zurückverweisung an die erste Instanz erfolgen kann, hat der Senat insbesondere das Interesse der Parteien an einer zügigen Entscheidung mit den Nachteilen des Verlustes einer Tatsacheninstanz und der dadurch entstehenden Kosten abgewogen. Nach Auffassung des Senats ist aufgrund der oben dargestellten besonderen Umstände des Einzelfalls hier zunächst eine sorgfältige Feststellung der entscheidungserheblichen Befundtatsachen durch das Gericht des ersten Rechtszugs geboten, die aufgrund der Vielzahl der Anknüpfungstatsachen und der Länge der Krankheitsgeschichte der Klägerin aufwändig sein wird und an die sich die erneute sachverständige Begutachtung anschließen wird. Die Beweisaufnahme wird in jedem Fall – ob in erster oder in der Berufungsinstanz – nochmals eine erhebliche Zeit in Anspruch nehmen (s.o.), so dass vorliegend auch Aspekte der Prozessökonomie nicht überwiegend für eine Beweisaufnahme durch den Senat und eine anschließende eigene Sachentscheidung sprechen, vielmehr erscheint der Verlust einer Tatsacheninstanz im Falle der Nicht-Zurückverweisung im vorliegenden Fall entscheidender.

III.

37
1. Das zurückverweisende Urteil enthält keine Kostenentscheidung (Heßler in: Zöller, Zivilprozessordnung, 36. Auflage, 10/2025, § 538 ZPO, Rn. 58).

38
2. Auch aufhebende und zurückverweisende Urteile sind für vorläufig vollstreckbar zu erklären (vgl. OLG München, Urteil vom 18. September 2002 – 27 U 1011/01; Heßler in: Zöller, Zivilprozessordnung, 36. Auflage, 10/2025, § 538 ZPO, Rn. 59; jeweils zitiert nach juris).

39

3. Die Revision war nicht gemäß § 543 Abs. 2 ZPO zuzulassen, denn ein Zulassungsgrund liegt nicht vor. Weder hat die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung, noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts. Es handelt sich lediglich um eine Einzelfallentscheidung.

40
4. Der Streitwert wurde gem. §§ 47 Abs. 1, 48 GKG i.V.m. § 3 ZPO bestimmt.