

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	17
Erstes Kapitel: Einleitung	21
A. Problemstellung	21
B. Gang der Untersuchung	23
Zweites Kapitel: Versicherungsrechtliche Grundlagen	27
A. Die private Krankversicherung (PKV)	27
I. Historische Entwicklung	27
II. Rechtsquellen	28
1. Versicherungsvertragsgesetz (VVG)	28
2. Allgemeine Versicherungsbedingungen (AVB)	29
3. Weitere Rechtsquellen	29
III. Versicherungsarten	30
IV. Das Kostenerstattungsprinzip	31
V. Versicherungsfall (§ 1 Abs. 2 MB/KK)	33
1. Krankheit	33
2. Unfallfolgen	34
3. Medizinisch notwendige Heilbehandlung	34
a) Heilbehandlung	34
b) Medizinische Notwendigkeit	35
aa) Objektiver Maßstab	35
bb) Erfolgsaussichten	36
cc) Vertretbarkeit	37
dd) Wirtschaftlichkeitsgebot	39
(1) AVB- oder Gesetzesauslegung?	40
(a) AVB-Auslegung der Musterbedingungen (MB/KK 2009)	41
(aa) § 1 Abs. 2 MB/KK	42
(aaa) Wortlaut	42
(bbb) Sinnzusammenhang	42
(bb) § 5 Abs. 2 S. 1 MB/KK	43
(cc) § 5 Abs. 2 S. 2 MB/KK	43
(dd) § 8 Abs. 6 S. 4 HS. 2 MB/KK	44

(ee) § 9 Abs. 4 MB/KK	44
(ff) Zwischenergebnis	47
(b) Gesetzesähnliche Auslegung des § 1 Abs. 2 MB/KK	47
(aa) Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte	48
(aaa) § 178b Abs. 1 VVG a.F.	48
(bbb) § 192 Abs. 2 VVG n.F.	50
(bb) Zwischenergebnis	51
(2) Berücksichtigung des Kostenaspekts nach § 242 BGB	51
(3) Zwischenergebnis	53
ee) Medizinische Notwendigkeit einer stationären Heilbehandlung	54
(1) § 1 Abs. 2 MB/KK	55
(2) § 4 Abs. 4 MB/KK	55
(a) Wortlaut	55
(b) Sinnzusammenhang	56
(c) Zusammenfassung	57
ff) Medizinische Notwendigkeit von Hilfsmitteln i.S.d. § 4 Abs. 3 MB/KK	57
gg) Zusammenfassung	59
VI. Beweislast	59
B. Die gesetzliche Krankenversicherung (GKV)	60
I. Das Sachleistungsprinzip	60
II. Kostenerstattung in der GKV	62
III. Ergebnis	62
Drittes Kapitel: Prozessuale Möglichkeiten des Versicherungsnehmers vor Behandlungsbeginn	63
A. Leistungsklage des Versicherungsnehmers auf Erteilung einer Deckungszusage	63
I. Anspruch auf Erteilung einer Deckungszusage	64
1. Vertraglicher Anspruch	64
a) § 14 VVG i.V.m. § 6 MB/KK	64
b) § 4 Abs. 5 MB/KK	64
c) Ausnahmen nach § 242 BGB	65
aa) Tendenzen in der obergerichtlichen Rechtsprechung	65
bb) Kritik	66
d) Zwischenergebnis	66
2. Gesetzlicher Anspruch	67
a) Der vorbeugende quasi-negatorische Unterlassungs- anspruch gem. §§ 823 iVm 1004 Abs. 1, 862 Abs. 1, 12 BGB	67

aa) Drohende Rechtsgutsverletzung bei verweigerter Deckungszusage	68
bb) Garantenstellung des Versicherers	68
b) Zwischenergebnis	70
3. Ergebnis	71
II. Rechtsfolgen einer Deckungszusage	71
III. Ergebnis	73
 B. Klage auf Feststellung der Leistungspflicht gem. § 256 Abs. 1 ZPO	74
I. Rechtsverhältnis	74
1. Der Krankenversicherungsvertrag	75
2. Der zukünftige Erstattungsanspruch	76
a) Normauslegung des § 256 Abs. 1 ZPO	78
aa) Grammatikalische Auslegung	78
bb) Systematische Auslegung	79
(1) Berücksichtigung der sog. Zukunftsklagen (§§ 257-259 ZPO)	79
(2) Berücksichtigung öffentlich-rechtlicher Feststellungsklagen	81
cc) Historische und genetische Auslegung	82
(1) Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte des § 256 Abs. 1 ZPO	83
(2) Berücksichtigung der weiteren Entwicklungsgeschichte der Feststellungsklage	85
(3) Zusammenfassung und Würdigung	87
dd) Teleologische Auslegung	87
ee) Verfassungskonforme Auslegung	88
b) Ergebnis der Gesetzesauslegung	90
II. Ergebnis	91
 C. Einstweiliger Rechtsschutz gem. §§ 916 ff. ZPO	92
I. Arrest gem. § 916 Abs. 1 ZPO	92
1. Arrestanspruch: Anspruch auf Kostenerstattung	93
a) Normauslegung des § 916 ZPO	93
aa) Grammatikalische Auslegung	93
bb) Systematische Auslegung	94
cc) Historische und genetische Auslegung	95
dd) Teleologische Auslegung	97
b) Zwischenergebnis	98
2. Ergebnis	99
II. Einstweilige Verfügung gem. §§ 935, 940 ZPO	99

1.	Verfügungsanspruch: Anspruch auf Abgabe einer Deckungszusage	99
2.	Verfügungsgrund	100
a)	Sonderfall: Leistungs- bzw. Befriedigungsverfügung	101
aa)	Existenzielle Notlage	101
bb)	Interessenabwägung	102
cc)	Erfolgsaussichten des Hauptsacheverfahrens	104
(1)	Das Beweismaß der Glaubhaftmachung i.S.v. § 920 Abs. 2 ZPO	104
(2)	Sachverständigengutachten im einstweiligen Rechtsschutz?	105
(3)	Zwischenergebnis	106
b)	Ergebnis	106
III.	Gesamtergebnis zum einstweiligen Rechtsschutz	107
D.	Selbständiges Beweisverfahren gem. § 485 ff. ZPO	108
I.	Allgemeines	108
1.	Entwicklung und praktische Bedeutung des selbständigen Beweisverfahrens im Überblick	108
2.	Verfahrensarten des selbständigen Beweisverfahrens	111
a)	Verfahren nach § 485 Abs. 1 ZPO	111
b)	Verfahren nach § 485 Abs. 2 ZPO	111
c)	Abgrenzung zu § 358a ZPO	112
3.	Zulässige Beweismittel und Beweisaufnahme	112
a)	Eingeschränkte Beweismittel	112
b)	Beweisaufnahme	112
c)	Beweisverwertung	114
4.	Zwischenergebnis	115
II.	Beweissicherndes selbständiges Beweisverfahren gem. § 485 Abs. 1 ZPO	115
1.	Zustimmung des Gegners	115
2.	Besorgnis des Beweisverlusts bzw. der Beweiserschwernis	115
3.	Sicherungsinteresse	118
a)	Keine rechtsmissbräuchliche Beweissicherung	118
b)	Keine unzulässige Ausforschung	120
c)	Keine Prüfung der Beweiserheblichkeit	121
d)	Keine Prüfung der Erfolgsaussichten im Hauptsacheverfahren	122
4.	Umfang der Beweissicherung	122
5.	Zusammenfassung	123
III.	Streitvermeidendes selbständiges Beweisverfahren gem. § 485 Abs. 2 ZPO	124

1. § 485 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ZPO (Feststellung des Zustands einer Person)	125
2. § 485 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 ZPO (Feststellung der Ursache eines Personenschadens)	126
3. § 485 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 ZPO (Feststellung des Aufwands für die Beseitigung eines Personen- oder Sachschadens)	126
a) Grammatikalische Auslegung	127
aa) »Aufwand«	127
bb) »Beseitigung«	128
cc) »Personenschaden«	129
dd) »Sachschaden«	129
ee) Zwischenergebnis	129
b) Systematische Auslegung	129
c) Historische und genetische Auslegung	130
d) Teleologische Auslegung	132
aa) Prozessvermeidung	132
bb) Prozessbeschleunigung / Entlastung der Gerichte	135
cc) Zwischenergebnis	136
e) Verfassungskonforme Auslegung	136
aa) Grundrechte des Versicherers	136
(1) Anspruch auf rechtliches Gehör gem. Art. 103 Abs. 1 GG	137
(a) Anhörung vor Beschlussfassung	137
(b) Gegenbeweisanspruch	138
(c) Ablehnung des Sachverständigen	139
(d) Erneute Begutachtung nach § 485 Abs. 3 ZPO	140
(e) Keine »Überraschungsentscheidung«	140
(2) Zwischenergebnis	141
bb) Grundrechte des Versicherungsnehmers	141
(1) Recht auf Gewährung wirkungsvollen Rechtsschutzes gem. Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG	141
(a) Rechtsvergleichende Betrachtung der vorprozessualen Sachverhaltsaufklärung als Bestandteil der Justizgewährungspflicht	142
(aa) Frankreich	143
(bb)USA	144
(cc) Zwischenergebnis	145
(b) Zur »vermeintlichen« Schließung der Rechtsschutz- lücke mit Hilfe der Feststellungsklage nach § 256 ZPO	146
(2) Recht auf körperliche Unversehrtheit gem. Art. 2 Abs. 1 S. 1 GG	147

cc) Zwischenergebnis	147
f) Ergebnis der Gesetzesauslegung	147
4. Rechtliches Interesse	148
a) Nicht einigungsbereiter Antragsgegner	149
aa) Normauslegung des § 485 Abs. 2 S. 2 ZPO	150
(1) Grammatikalische Auslegung	150
(2) Systematische Auslegung	150
(a) Vergleich zum selbständigen Beweisverfahren in anderen Verfahrensordnungen	151
(b) Vergleich zum rechtlichen Interesse in § 256 Abs. 1 ZPO	151
(c) Berücksichtigung des § 487 Nr. 4 ZPO	152
(3) Historische und genetische Auslegung	152
(4) Teleologische Auslegung	153
bb) Zwischenergebnis	154
b) Kein ausschließlich wirtschaftliches Interesse	154
5. Ergebnis	155
IV. Kosten des selbständigen Beweisverfahrens	155
1. Streitwert	156
2. Gerichtskosten	157
a) Gerichtsgebühren	157
b) Auslagen	157
3. Rechtsanwaltsvergütung	158
4. Erstattung der Verfahrenskosten	159
a) Grundsatz der kostenrechtlichen Verfahrensakzessorietät	159
b) Ausnahme: Kostengrundentscheidung nach § 494a Abs. 2 ZPO	159
c) Richterrechtliche Ausnahmen zum Grundsatz der Verfahrensakzessorietät	160
aa) Zu Gunsten des Antragsgegners	160
bb) Zu Gunsten des Antragstellers	160
5. Ergebnis	161
 Viertes Kapitel: Schlussbetrachtung	 163
A. Zusammenfassung der Ergebnisse	163
I. Kein Wirtschaftlichkeitsgebot bei der Bewertung der medizinischen Notwendigkeit i.S.d. § 1 Abs. 2 MB/KK	163
II. Kein vertraglicher oder gesetzlicher Anspruch auf Erteilung einer Deckungszusage	164
III. Unzulässigkeit der Feststellungsklage	165

IV. Kein einstweiliger Rechtsschutz	166
V. Zulässigkeit des selbständigen Beweisverfahrens	167
1. Beweissicherndes selbständiges Beweisverfahren gem. § 485 Abs. 1 ZPO	167
2. Streitvermeidendes selbständiges Beweisverfahren gem. § 485 Abs. 2 ZPO	168
3. Kosten des selbständigen Beweisverfahrens	168
B. Gewonnene Erkenntnisse und Ausblick	169
 Literaturverzeichnis	 171