
Datum: 16.05.2007
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 39/07
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2007:0516.5U39.07.00

Vorinstanz: Landgericht Aachen, 9 O 661/06

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers, wird das Urteil der 9. Zivilkammer des

LG Aachen vom 19.1.2007 -9 O 661/06- teilweise abgeändert.

Zur vorläufigen Regelung des streitigen Anspruchs auf Zahlung von

Krankentagegeld wird der Beklagten aufgegeben, an den Kläger ab 1.

März 2007 bis längstens 30. Juni 2007 monatlich 3.783,90 € zu zahlen,

die Rückstände sofort, die laufenden Beträge jeweils am letzten Wochentag des Monats.

Im Übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 2/3 und die Beklagte

zu 1/3.

Gründe	1
I.	2
Der Kläger unterhält bei der Beklagten eine Krankentagegeldversicherung über insgesamt 252,26 € täglich. Er übt den Beruf eines Anästhesisten aus und ist als Oberarzt bei einem Krankenhaus angestellt.. Er begehrt im Wege der einstweiligen Verfügung für die Zeit ab November 2006 bis längstens Juni 2007 das vereinbarte Krankentagegeld, weil er ohne Einkünfte sei, über keinerlei finanzielle Mittel wie Sparguthaben mehr verfüge und auch keine Kredite zur Deckung seines existenziell notwendigen Lebensbedarfs, den er mit rund 7.550,- € beziffert , erlangen könne. Er sei krankheitsbedingt vollständig bis voraussichtlich mindestens 30. Juni 2007 arbeitsunfähig.	3
Die Beklagte tritt dem Begehren entgegen. Sie meint, der Kläger habe die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Verfügung nicht dargetan.	4
Das Landgericht hat den Antrag zurückgewiesen.	5
Dagegen wendet sich der Kläger mit der Berufung.	6
II.	7
Die zulässige Berufung ist in der Sache teilweise gerechtfertigt. Der Kläger hat Anspruch auf vorläufige Zahlung von Krankentagegeld im aus dem Tenor ersichtlichen Umfang.	8
Der Senat hält nach nochmaliger Überprüfung an seiner Rechtsprechung (vgl. MDR 2005, 290) fest, wonach der Erlass einer einstweiligen Verfügung auf Zahlung von Krankentagegeld zur Abwendung einer existenziellen Notlage grundsätzlich statthaft ist (so im Ergebnis auch KG r + s 2006, 77). Dem steht weder entgegen, dass dadurch jedenfalls in beschränktem Umfang auch künftige Ansprüche titulierte werden noch infolge vorläufiger Befriedigung des Gläubigers teilweise ein möglicherweise sogar endgültiger Rechtsverlust des Schuldners droht. Beide Rechtsfolgen sind unvermeidlich und werden auch in sonstigen Fällen der Leistungsverfügung, deren Statthaftigkeit grundsätzlich anerkannt ist (einstweilige Verfügung auf Zahlung von Unterhalt, Arbeitsentgelt, Renten), um der Sache Willen hingenommen. Zudem sind die Folgen gerade auch für den Krankentagegeldversicherer zumutbar, kann er doch jederzeit auch nach Rechtskraft der einstweiligen Verfügung eine Abänderung nach § 927 ZPO beantragen, wenn die glaubhaft gemachte Arbeitsunfähigkeit des Versicherungsnehmers entfallen ist, was der Versicherer unschwer feststellen (lassen) und glaubhaft machen kann, weil er das Recht hat, den Versicherungsnehmer durch einen von ihm beauftragten Arzt untersuchen zu lassen (§ 9 (3) AVB). Gleiches gilt für den Wegfall der Versicherungsfähigkeit infolge Eintritts der Berufsunfähigkeit (§ 14 AVB).	9
2.	10
Der Kläger hat die Tatbestandsvoraussetzungen für den Anspruch auf Zahlung von Krankentagegeld (Verfügungsanspruch) für den ausgeurteilten Zeitraum glaubhaft gemacht. Er hat Atteste seiner Behandler Dr. N und Prof. Dr. O vorgelegt, wonach er nach	11

medizinischem Befund vollständig außerstande ist, seinen Beruf als im Krankenhaus angestellter und aktiv tätiger Anästhesist auszuüben. Dieser Befund leuchtet ein, ist er danach doch wegen des komplikationsträchtigen ungünstigen Heilungsverlauf nach einer Tibiakopfumstellungsosteotomie auf Gehhilfen angewiesen. Dem ist die Beklagte schon nicht substantiiert entgegen getreten, obwohl ihr die Möglichkeit offengestanden hat, den Kläger ihrerseits auf seine Arbeitsfähigkeit untersuchen zu lassen, was sie übrigens im Jahre 2005 und noch im April 2006 mit dem Ergebnis einer festgestellten Arbeitsunfähigkeit des Klägers veranlasst hatte. Es hätte nichts näher gelegen, dies Anfang oder im Frühjahr 2007 zu wiederholen, um den Attesten entgegen zu treten. Vor diesem Hintergrund kann sie auch nicht mit dem erstmals im Berufungsrechtszug vorgebrachten Einwand gehört werden, der Kläger habe nicht vorgetragen, wie seine Berufstätigkeit konkret ausgestaltet gewesen sei. Das übliche Berufsbild des Krankenhausanästhesisten ist offenbar allen mit dem Fall beschäftigt gewesen Gutachtern, auch den von der Beklagten beauftragten, geläufig gewesen. Daran muss sie sich in diesem Verfahrensstadium festhalten lassen.

Der Kläger hat auch das entsprechend § 940 ZPO erforderliche Regelungsbedürfnis (12
Verfügungsgrund) und die existenzielle Notlage glaubhaft gemacht. Nach den 13
vorgelegten Kontounterlagen und den eidesstattlichen Versicherungen ist davon auszugehen, dass der Kläger finanzielle Rücklagen und insbesondere die nicht unerhebliche Steuerrückerstattung Ende Februar 2007 aufgebraucht hatte. Sonstige Quellen, aus denen er Einkünfte erzielen könnte, sind nicht ersichtlich. Sozialhilfe bezieht er nicht, so dass sich die Frage einer Bedürftigkeit trotz Bezugs von Sozialleistungen nicht stellt. Dem Kläger ist es auch nicht zumutbar, Antrag auf Sozialhilfe zu stellen. Die Krankentagegeldversicherung wird unter anderem gerade deshalb genommen, um solche Notlagen erst gar nicht aufkommen zu lassen und der Allgemeinheit nicht zur Last zu fallen.

4. 14

Der Senat bemisst den Notbedarf des Klägers im Streitfall auf die Hälfte des versicherten 15
Tagegeldes, hier also auf 3.783,90 € zuzüglich 660,- Kindergeld und 400,- €
Mieteinnahmen monatlich. Mit diesen knapp 5.000,- € kann er seinen unabweisbaren notwendigen Bedarf, so wie er ihn glaubhaft dargelegt hat, decken. Er benötigt darüber hinaus weder dringend Geld für Kleidung, noch eine Pauschale für möglicherweise anfallende , von seiner Krankenversicherung nicht gedeckte Krankheitskosten noch Geld für den Unterhalt seiner längst volljährigen und außerhalb seines Haushalts lebenden Kinder. Bei längerfristig laufenden Verbindlichkeiten kann er Stundung und / oder Ratenherabsetzung beantragen. Gleiches gilt für zu zahlendes Schulgeld. Dass er insoweit ernstliche Bemühungen entfaltet hat, ist nicht dargetan.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO, die Entscheidung über die 16
Vollstreckbarkeit auf §§ 542 Abs. 2, 704, 705 ZPO. vorläufige