L 9 KR 213/19 B ER

Land
Freistaat Sachsen
Sozialgericht
Sächsisches LSG
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
9
1. Instanz
SG Leipzig (FSS)
Aktenzeichen
S 22 KR 1347/19 ER
Datum
19.07.2019
2. Instanz
Sächsisches LSG
Aktenzeichen
L 9 KR 213/19 B ER
Datum
02.12.2019
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Beschluss
Leitsätze
Krankenversicherung
freiwillig versicherter Arbeitnehmer wegen Überschreitens der Jahresentgeltgrenze mit Krankengeldanspruch
kein Entfallen des Krankengeldanspruchs aus dem vorangegangenen Beschäftigungsverhältnis wegen lückenhafter Folge-AU-Bescheinigung bei tatsächlich fortdauernder Arbeitsunfähigkeit über die Berechnungsvorschriften des § 47 SGB V -
1. Organisatorische Fehler bei der Terminvergabe in der Arztpraxis sind nicht dem Verantwortungsbereich der Krankenkasse zuzurechnen.
2. Ein freiwillig Versicherter in abhängiger Beschäftigung mit einem Entgelt jenseits der Jahresarbeitsentgeltgrenze hat einen Krankengeldanspruch. Dieser ist nicht gemäß § 44 Abs. 2 SGB V ausgeschlossen.
3. Die freiwillige Mitgliedschaft gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 i. V. § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V mit Krankengeldanspruch besteht bei ununterbrochen fortbestehender Arbeitsunfähigkeit (AU) trotz des zwischenzeitlich beendeten Beschäftigungsverhältnisses fort, sofern die freiwillige Versicherung nicht gemäß § 191 SGB V endet und für die Berechnung der Höhe des entstehenden Krankengeldanspruchs (§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V) entsprechend der Berechnungsvorschriften des § 47 SGB V auf die vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit abgelaufene und abgerechnete Entgeltabrechnungsperiode (Referenzperiode) zurückzugreifen ist.
4. Der Krankengeldanspruch gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 i. V. § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V freiwillig Versicherter scheidet dann aus, wenn er sich über die Berechnungsvorschriften des § 47 SGB V praktisch nicht (mehr) realisieren lässt.
I. Die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Leipzig vom 19. Juli 2019 wird zurückgewiesen.

II. Die Antragsgegnerin trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Antragstellers auch im Beschwerdeverfahren.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten um Krankengeld (Krg) für die Zeit ab 11.06.2019.

Der 1958 geborene Antragsteller war bei der Antragsgegnerin wegen Überschreitens der Jahresentgeltgrenze (festes monatliches Bruttogehalt in Höhe von 7.645,02 EUR, netto: 5.052,95 EUR) freiwillig mit Krg-Anspruch krankenversichert. Sein Beschäftigungsverhältnis bei der Z ... Reifenwerke AG & Co. KGaA endete durch Aufhebungsvertrag zum 31.03.2019. Seit dem 27.03.2019 war der Kläger arbeitsunfähig. Die Fachärztin für Innere Medizin Y ... stellte am 27.03.2019 erstmals die Arbeitsunfähigkeit (AU) des Antragstellers ab 27.03.2019 bis voraussichtlich 23.04.2019 (Dienstag nach Ostermontag) wegen der Diagnosen (ICD-10 GM 2019) F48.0 (Neurasthenie), F10.2 (Psychische und Verhaltensstörungen durch psychotrope Substanzen [Abhängigkeitssyndrom]) sowie K57.32 (Divertikulitis des Dickdarmes ohne Perforation, Abszess oder Angabe einer Blutung) aus. AU-Bescheinigungen unter den Diagnosen folgten: - Folgebescheinigung vom 25.04.2019 bis 22.05.2019 - Folgebescheinigung vom 23.05.2019 bis 29.05.2019

Mit Schreiben vom 30.04.2019 teilte die Antragsgegnerin dem Antragsteller mit, er erhalte ab 01.04.2019 tägliches Krankengeld (Krg) in Höhe von 105,88 EUR brutto und 93,10 EUR netto.

Mit Bescheid vom 26.04.2019 lehnte die Antragsgegnerin die Weitergewährung von Krg für die Zeit ab 24.04.2019 ab, da der Antragsteller nicht mehr mit Anspruch auf Krg bei ihr versichert sei. Die ärztliche Feststellung seiner weiteren AU sei erst am 25.04.2019 erfolgt, somit einen Tag zu spät, so dass die Mitgliedschaft und der Krg-Anspruch am 23.04.2019 geendet habe.

Dagegen legte der Antragsteller am 03.05.2019 Widerspruch ein. Da das Wartezimmer nach Ostern erfahrungsgemäß sehr voll sei, habe er einen Sprechstundentermin bei der Fachärztin für Innere Medizin Y ... am 24.04.2019 erhalten. Zu diesem Zeitpunkt sei die Praxis jedoch außerplanmäßig geschlossen gewesen. Beigelegt hat er ein Schreiben von Y ... vom 02.05.2019. Der Versuch, den Antragsteller von der außerplanmäßigen Schließung der Praxis telefonisch vorab zu informieren, sei fehlgeschlagen. Wider Erwarten seien auch die vertretenden Ärzte der Region am 23. und 24.04.2019 nicht in ihren Praxen zugegen gewesen.

Mit Widerspruchsbescheid vom 18.07.2019 wies die Antragsgegnerin den Widerspruch zurück. Ab dem 24.04.2019 habe der Antragsteller keinen Krg-Anspruch mehr, da er am 24.04.2019 nicht mehr mit Krg-Anspruch (freiwillig) versichert gewesen sei. Da seine Beschäftigung durch Kündigung zum 31.03.2019 geendet habe, sei er ab 24.04.2019 als Beschäftigungsloser freiwillig ohne Krg-Anspruch versichert. Zum Aufrechterhalten des Krg-Anspruchs fehle es an einer lückenlosen Feststellung der AU. Der Antragsteller habe sich die AU-Bescheinigung gegebenenfalls von einem anderen Arzt rechtzeitig ausstellen lassen müssen.

Am 11.06.2019 hat der Antragsteller den Erlass einer einstweiligen Anordnung beim Sozialgericht Leipzig (SG) beantragt und am 23.07.2019 Klage unter dem AZ: S 14 KR 1460/19 erhoben. Gemäß § 46 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) in der ab 11.05.2019 geltenden Fassung reiche es aus, wenn die AU innerhalb eines Monats nach dem zuletzt bescheinigten Ende der AU ärztlich festgestellt werde, was hier der Fall sei. Beigelegt hat der Antragsteller eine eidesstattliche Versicherung vom 13.06.2019, wonach er auf die Zahlung von Krg angewiesen sei, ferner AU-Folgebescheinigungen der Fachärztin für Innere Medizin Y ... vom 29.05.2019 bis 07.06.2019, 07.06.2019 bis 12.06.2019, 12.06.2019 bis 19.06.2019, 02.07.2019 bis 15.07.2019 und vom 12.07.2019 bis 19.07.2019. Mit Beschluss vom 19.07.2019 hat das SG die Antragsgegnerin im Wege einstweiliger Anordnung verpflichtet, dem Antragsteller für den Zeitraum ab 11.06.2019 vorläufig bis zur bestandskräftigen Entscheidung über den Widerspruch des Antragstellers gegen den Bescheid vom 26.04.2019, längstens bis zum jeweils fortlaufend ärztlich bescheinigten Ende seiner seit 27.03.2019 bestehenden AU, Krg in Höhe von kalendertäglich brutto 105,88 EUR, netto 93,10 EUR nach Maßgabe ihres Bescheides vom 30.04.2019 auszuzahlen, und den Antrag im Übrigen abgelehnt. Für die Aufrechterhaltung der Mitgliedschaft mit Krg-Anspruch bei dem seit April 2019 nicht mehr beschäftigten und damit lediglich für die Zeit seines Krg-Bezuges nach § 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V anschlussversicherten Antragsteller fehle es zwar an einer fortdauernden und nahtlosen ärztlichen Feststellung der AU gemäß §§ 46 Abs. 1 Satz 2, 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V. Jedoch liege nach der bis zum 10.05.2019 geltenden Rechtslage ein Ausnahmefall vor, in dem die Antragsgegnerin nach Treu und Glauben verpflichtet sei, für die wegen eintägiger Unterbrechung nicht mehr nahtlose ärztliche Feststellung der AU Nachsicht zu gewähren (vgl. hierzu ausführlich Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 01.02.2018, Az. L 5 KR 265/17, Rz. 38 bis 43, juris). Denn die Gefahr einer missbräuchlichen Inanspruchnahme von Krg durch die einen Tag verzögerte ärztliche Feststellung der weiteren krankheitsbedingten AU erscheine hier schon deshalb ausgeschlossen, weil kein Streit über die tatsächlich ununterbrochen fortwährende AU des Antragstellers bestehe. Zudem habe der Antragsteller alles ihm individuell Zumutbare unternommen, um in der für ihn unerwarteten und unvorhersehbaren Situation eine anderweitige ärztliche Feststellung seiner fortbestehenden AU noch am 24.04.2019 zu erreichen. Schon das zur Suche nach vertretungsbereiten Ärzten unvorhergesehene Zurücklegen von unbekannten Fahrstrecken als Selbstfahrer eines Kraftfahrzeuges sei für den alkoholkranken Antragsteller jedenfalls subjektiv unzumutbar. Der Anordnungsgrund folge aus dem Umstand, dass dem 61jährigen Antragsteller angesichts des im vorliegenden Einzelfall sehr wahrscheinlich erfolgreich ausgehenden Klageverfahrens die längere Inanspruchnahme von Leistungen der Grundsicherung für Arbeitssuchende nicht zuzumuten sei.

Gegen den am 25.07.2019 zugestellten Beschluss hat die Antragsgegnerin am 24.07.2019 Beschwerde beim Sächsischen Landessozialgericht (LSG) erhoben. Unter Berufung auf die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG), zuletzt Urteil vom 11.05.2017 (B 3 KR 22/15 R), und der Landessozialgerichte Nordrhein-Westfalen (Beschluss vom 08.11.2017, L 16 SF 475/17 ER), Niedersachsen-Bremen (Beschluss vom 28.08.2018, L 4 KR 316/18 B ER) und Rheinland-Pfalz (Urteil vom 26.09.2018, L 5 KR 136/18) sei die Fristversäumnis des Antragstellers aufgrund der unvorhergesehen geschlossenen Praxis der behandelnden Ärztin kein der Krankenkasse zuzurechnender Organisationsfehler, genauso wenig wie die kurzfristige Absage eines geplanten Arzttermins. Um einen Ausnahmefall annehmen zu können, sei es erforderlich, dass der Versicherte alles in seiner Macht Stehende unternehme, um im Rahmen eines persönlichen Arzt-Patienten-Kontakts die AU feststellen zu lassen. Notfalls müsse er den ärztlichen Bereitschaftsdienst in Anspruch nehmen. Handlungs- und Geschäftsunfähigkeit habe beim Antragsteller am 24.04.2019 nicht vorgelegen, da er in der Lage gewesen sei, die Praxis aufzusuchen. Die strukturarme ländliche Wohngegend begründe per se keinen Ausnahmefall. Nach Ende der Beschäftigung ende nicht nur die Pflichtversicherung mit Krg-Anspruch, sondern auch der Krg-Anspruch aus einer freiwilligen Krankenversicherung. Andernfalls seien die freiwillig versicherten Mitglieder gegenüber den gesetzlich Versicherten bessergestellt. Ein Krg-Anspruch im Falle von Beschäftigungslosigkeit widerspräche der Entgeltersatzfunktion des Krg. Außerdem lägen die Voraussetzungen des § 47 Abs. 1 Satz 1 SGB V nicht vor, da das Krg nach dem Arbeitseinkommen oder Arbeitsentgelt zu bemessen sei, welches der Kläger aber nach dem 31.03.2019 nicht mehr erhalten habe. Insoweit stütze sie sich auch auf den (beigelegten) Beschluss des Thüringer Landessozialgerichts vom 23.07.2014 (L 6 KR 591/14 B ER) und das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 21.01.2016 (L 8 KR 280/15). Ein Anordnungsgrund bestehe ebenfalls nicht.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Beschluss des Sozialgerichts Leipzig vom 19.07.2019 aufzuheben.

Der Antragsteller beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Er hält die erstinstanzliche Entscheidung für zutreffend. Seine behandelnde Ärztin habe ihm den Termin am 24.04.2019 um 17.00 Uhr vergeben. Als er mit seinem E-Bike nach 12 km Fahrt an der Praxis eingetroffen sei, sei diese geschlossen gewesen, ebenso wie weitere von ihm anschließend abgefahrene Praxen in der Umgebung. Den ärztlichen Bereitschaftsdienst habe er nicht in Anspruch nehmen können, da er keine akuten Beschwerden gehabt habe und dieser für das Ausstellen von AU-Bescheinigungen nicht zuständig sei, sondern nur für die Versorgung akut auftretender Notfälle. Prognostisch dauere die AU noch bis zum 02.12.2019 an. Vorgelegt hat der Antragsteller die Epikrise des Kreiskrankenhauses T ... über den stationären Aufenthalt vom 11.08.2019 bis 23.08.2019, die Entlassungsmitteilung der Falkenstein-Klinik Bad Schandau vom 24.09.2019, den Bescheid der Deutschen Rentenversicherung Bund vom 09.10.2019 über die Bewilligung von Übergangsgeld vom 03.09.2019 bis 24.09.2019, weitere AU-Bescheinigungen vom 18.06.2019 bis 02.07.2019, 02.07.2019 bis 15.07.2019,

12.07.2019 bis 19.07.2019, 19.07.2019 bis 26.07.2019, 26.07.2019 bis 22.08.2019, 26.08.2019 bis 09.09.2019, 25.09.2019 bis 18.10.2019, 17.10.2019 bis 13.11.2019, 12.11.2019 bis 01.12.2019 und Auszüge seines Kontos bei der X ... AG Nr ...

Auf Anfrage der Antragsgegnerin hat die Kassenärztliche Vereinigung Sachsen unter dem 10.10.2019 mitgeteilt, Aufgabe des ärztlichen Bereitschaftsdienstes sei die Erstversorgung akut auftretender Notfälle außerhalb der üblichen Sprechzeiten. Am Mittwoch, 24.04.2019 von 00:00 Uhr bis 7:00 Uhr hätten Herr Dr. med. W ... und von 14:00 Uhr bis 24:00 Uhr Frau Dr. med. U ... Bereitschaftsdienst im Bereich T ...-Stadt/S .../-Stadt gehabt und seien unter der Rufnummer 116 117 erreichbar gewesen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhaltes und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten aus beiden Rechtszügen und die Akte der Antragsgegnerin Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde ist zulässig, insbesondere ist sie gemäß § 172 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthaft und auch form- und fristgerecht eingelegt worden (§ 173 SGG).

Sie ist jedoch nicht begründet.

Nach § 86b Abs. 2 SGG kann das Gericht der Hauptsache - sofern es sich, wie hier, bei dieser nicht um eine reine Anfechtungssache im Sinne des § 86b Abs. 1 SGG handelt - auf Antrag eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung des Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (sog. Sicherungsanordnung). Eine einstweilige Anordnung ist auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (sog. Regelungsanordnung). In beiden Fällen ist Voraussetzung für den Erlass einer einstweiligen Anordnung das Vorliegen eines Anordnungsanspruchs und eines Anordnungsgrundes. Dabei bezieht sich der Anordnungsanspruch auf den im Hauptsacheverfahren streitigen Anspruch und damit auf die Erfolgsaussichten in der Hauptsache. Der Anordnungsgrund betrifft die Frage der Dringlichkeit oder Eilbedürftigkeit und stellt damit den Grund für den einstweiligen Rechtsschutz dar. Als Anordnungsgrund verlangt das Gesetz für die Sicherungsanordnung eine Gefahr für die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers (§ 86b Abs. 2 Satz 1 SGG) und für die Regelungsanordnung die Abwendung wesentlicher Nachteile (§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG). Es muss ein gewichtiges Interesse des Antragstellers vorliegen, aufgrund dessen es ihm nicht zumutbar ist, die Entscheidung in der Hauptsache abzuwarten. Die Tatsachen, die den Anordnungsgrund und den Anordnungsanspruch begründen sollen, sind darzulegen und glaubhaft zu machen (§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG in Verbindung mit § 920 Abs. 2 Zivilprozessordnung [ZPO]).

Bei der Auslegung und Anwendung der Regelungen über den vorläufigen Rechtsschutz sind die Gerichte gehalten, der besonderen Bedeutung der betroffenen Grundrechte, insbesondere desjenigen aus Art. 19 Abs. 4 Grundgesetz (GG), Rechnung zu tragen. Die Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG verlangt grundsätzlich die Möglichkeit eines Eilverfahrens, wenn ohne sie dem Betroffenen eine erhebliche, über Randbereiche hinausgehende Verletzung in seinen Rechten droht, die durch die Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr beseitigt werden kann (vgl. BVerfG, Beschluss vom 16. Mai 1995 - 1 BvR 1087/91 - BVerfGE 93, 1, 14; Beschluss vom 25. Oktober 1988 - 2 BvR 745/88 - BVerfGE 79, 69, 74). Dies gilt sowohl für Anfechtungs- als auch für Vornahmesachen. Hierbei dürfen die Entscheidungen der Gerichte grundsätzlich sowohl auf eine Folgenabwägung als auch auf eine summarische Prüfung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache gestützt werden (BVerfG, Kammerbeschluss vom 12. Mai 2005 - 1 BvR 569/05 - Breith. 2005, 803, 806; Kammerbeschluss vom 27. Mai 1998 - 2 BvR 378/98 - NVwZ-RR 1999, 217, 218). Dabei ist zu berücksichtigen, dass die einstweilige Anordnung die endgültige Entscheidung in der Hauptsache grundsätzlich nicht vorwegnehmen darf (Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, Kommentar, 12. Auflage, § 86 b Rn. 31).

Des Weiteren stellt Art. 19 Abs. 4 GG besondere Anforderungen an die Ausgestaltung des Eilverfahrens, wenn ohne die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Beeinträchtigungen entstehen können, die durch das Hauptsacheverfahren nicht mehr zu beseitigen wären. In solchen Fällen sind die Gerichte, wenn sie ihre Entscheidung nicht an einer Abwägung der widerstreitenden Interessen, sondern an den Erfolgsaussichten in der Hauptsache orientieren, gehalten, die Sach- und Rechtslage eingehend zu prüfen (BVerfG, Kammerbeschluss vom 25. Februar 2009 - 1 BvR 120/09 - NZS 2009, 674, 675; Kammerbeschluss vom 19. März 2004 - 1 BvR 131/04 - NZS 2004, 527, 528). Dies bedeutet auch, dass die Prüfung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache Fragen des Grundrechtsschutzes einbeziehen muss, wenn dazu Anlass besteht (BVerfG, Kammerbeschluss vom 25. Juli 1996 - 1 BvR 638/96 - NVwZ 1997, 479, 480). Ist dem Gericht eine vollständige Aufklärung der Sach- und Rechtslage im Eilverfahren nicht möglich, ist anhand einer Folgenabwägung zu entscheiden. Auch in diesem Fall sind die grundrechtlichen Belange des Antragstellers umfassend in die Abwägung einzustellen. Die Gerichte müssen sich schützend und fördernd vor die Grundrechte des Einzelnen stellen. Dies gilt ganz besonders, wenn es um die Wahrung der Würde des Menschen geht. Eine Verletzung dieser grundrechtlichen Gewährleistung, auch wenn sie nur möglich erscheint oder nur zeitweilig andauert, haben die Gerichte zu verhindern (BVerfG, Kammerbeschluss vom 25. Februar 2009 - 1 BvR 120/09 - NZS 2009, 674, 675; Kammerbeschluss vom 29. November 2007 - 1 BvR 2496/07 - NZS 2008, 365, 366; Kammerbeschluss vom 12. Mai 2005 - 1 BvR 569/05 - Breith 2005, 803, 806 f.). Das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit steht unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG).

Gemessen hieran hatte der Erlass der begehrten einstweiligen Anordnung zu erfolgen. Der Senat geht davon aus, dass ein Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht und damit überwiegend wahrscheinlich ist, wenn auch aus anderen Gründen als das SG.

Der Antragsteller hat als freiwilliges Mitglied gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V gegen die Antragsgegnerin einen Anspruch auf Krg. Rechtsgrundlage für den Krg-Anspruch ist § 44 Abs. 1 Satz 1 SGB V (in der hier maßgeblichen ab 23.07.2015 gültigen Fassung). Danach haben Versicherte Anspruch auf Krg, wenn die Krankheit sie arbeitsunfähig macht oder sie auf Kosten der Krankenkasse stationär in einem Krankenhaus, einer Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtung (§ 23 Abs. 4, §§ 24, 40 Abs. 2 und § 41) behandelt werden. Ob und in welchem Umfang Versicherte Krg beanspruchen können, richtet sich nach dem Versicherungsverhältnis, das zum Zeitpunkt des jeweils in Betracht kommenden Entstehungstatbestandes für Krg vorliegt (siehe nur Bundessozialgericht [BSG], Urteil vom 16. Dezember 2014 – B 1 KR 25/14 R – Rn. 9, und BSG, Urteil vom 26. Juni 2007 – B 1 KR 2/07 R – Rn. 12, beide juris). Nach § 46 Satz 1 Nr. 2 entsteht der

Krg-Anspruch von dem Tag der ärztlichen Feststellung der AU an. Gemäß § 46 Satz 2 SGB V (in der vom 23.07.2015 bis zum 10.05.2019 gültigen Fassung des Gesetzes zur Stärkung der Versorgung in der GKV [BGBl I 121]) bleibt der Anspruch auf Krg abweichend von dem Fall der Krankenhausbehandlung oder Behandlung in einer Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtung (§ 23 Abs. 4, § 24, § 40 Abs. 2 und § 41 SGB V) jeweils bis zu dem Tag bestehen, an dem die weitere AU wegen derselben Krankheit ärztlich festgestellt wird, wenn diese ärztliche Feststellung spätestens am nächsten Werktag nach dem zuletzt bescheinigten Ende der AU erfolgt; Samstage gelten insoweit nicht als Werktage. Die Feststellung der AU stellt eine echte Tatbestandsvoraussetzung für den Anspruch auf Krg dar. Bei fortdauernder AU aber - wie hier - abschnittsweiser Krg-Bewilligung, ist jeder Bewilligungsabschnitt eigenständig zu prüfen, d. h. jeder Bewilligungsabschnitt ist eigenständig darauf zu prüfen, ob die AU erneut oder weiterhin ärztlich festgestellt wurde (stRspr, vgl. BSG, Urteil vom 26. Juni 2007 – B 1 KR 8/07 R –, SozR 4-2500 § 44 Nr. 12, Rn. 16, m. w. N., juris ; BSG, Urteil vom 22. März 2005 – B 1 KR 22/04 R –, BSGE 94, 247-258, SozR 4-2500 § 44 Nr. 6, Rn. 29, juris). Dies hat zur Folge, dass es nach befristeter AU-Feststellung und abschnittsweiser Krg-Bewilligung für die Entstehung eines weiteren Anspruchs auf Krg grundsätzlich einer erneuten ärztlichen Feststellung bedarf.

Wäre der Antragsteller als Beschäftigter gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V gesetzlich pflichtversichert gewesen, hätte die aufgrund der Beschäftigungsversicherung begründete Mitgliedschaft Versicherungspflichtiger gemäß § 190 Abs. 2 SGB V mit Ablauf des Tages geendet, an dem das Beschäftigungsverhältnis gegen Arbeitsentgelt endete, hier am 31.03.2019. Gemäß § 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V hätte sich die Mitgliedschaft in der Beschäftigtenversicherung nicht über den 23.04.2019 hinaus verlängert, weil es an einem Tatbestand gefehlt hat, der die Mitgliedschaft erhalten hätte. § 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V fordert für den Erhalt der Mitgliedschaft Versicherungspflichtiger, dass ein Krg-Anspruch besteht oder Krg tatsächlich bezogen wird. § 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V verweist damit wieder auf die Vorschriften über den Krg-Anspruch, die ihrerseits voraussetzen, dass ein Versicherungsverhältnis mit Anspruch auf Krg vorliegt. Da die einen Anspruch auf Krg vermittelnde Beschäftigtenversicherung nach § 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V nur bei einem nahtlos fortbestehenden Anspruch auf Krg weiter besteht, ist es deshalb bei jeweils befristeter AU-Feststellung für die Aufrechterhaltung des Krg-Anspruchs aus der Beschäftigtenversicherung erforderlich, aber auch ausreichend, dass die AU spätestens am folgenden Werktag nach dem Ende des vorangegangenen Krg-Bewilligungsabschnitts ärztlich festgestellt wird (§ 46 Satz 2 SGB V). Hier trat aber am 24.04.2019 wegen fehlender ärztlicher Feststellung eine Lücke entstanden. Entgegen der Auffassung des SG liegt hier auch kein Ausnahmefall vor, der die Nachholung einer unterbliebenen ärztlichen Feststellung ausnahmsweise rückwirkend zulassen würde. Nach der Rechtsprechung des BSG sind dem Versicherten Krg-Ansprüche zuerkannt worden, wenn die rechtzeitige ärztliche Feststellung (oder die fristgerechte Meldung der AU nach § 49 Abs. 1 Nr. 5 SGB V) durch Umstände verhindert oder verzögert worden ist, die entweder auf einer Geschäfts- oder Handlungsunfähigkeit des Versicherten beruhten (BSG, Urteil vom 10. Mai 2012 – B 1 KR 19/11 R –, BSGE 111, 9-18, SozR 4-2500 § 192 Nr. 5, Rn. 23, juris) oder dem Verantwortungsbereich der Krankenkassen und nicht demjenigen des Versicherten zuzurechnen sind (BSG, Urteil vom 08. November 2005 – B 1 KR 30/04 R –, BSGE 95, 219-232, SozR 4-2500 § 46 Nr. 1, Rn. 18 ff, juris). Letzteres ist angenommen worden im Falle des verspäteten Zugangs der AU-Meldung bei der Krankenkasse aufgrund von Organisationsmängeln, die diese selbst zu vertreten hat, für Fälle einer irrtümlichen Verneinung der AU des Versicherten aufgrund ärztlicher Fehlbeurteilung sowie bei einem von der Krankenkasse rechtsfehlerhaft bewerteten Maßstab für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit nach Aufgabe des letzten Arbeitsplatzes (BSG, Urteil vom 16. Dezember 2014 – B 1 KR 37/14 R –, BSGE 118, 52-63, SozR 4-2500 § 192 Nr. 7, Rn. 24 ff, juris). Schließlich ist in Erweiterung der bisherigen Rechtsprechung ein solcher Ausnahmefall auch bejaht worden, wenn 1. der Versicherte alles in seiner Macht Stehende und ihm Zumutbare getan hat, um seine Ansprüche zu wahren, indem er einen zur Diagnostik und Behandlung befugten Arzt persönlich aufgesucht und ihm seine Beschwerden geschildert hat, um (a) die ärztliche Feststellung der AU als Voraussetzung des Anspruchs auf Krg zu erreichen, und (b) dies rechtzeitig innerhalb der anspruchsbegründenden bzw. -erhaltenden zeitlichen Grenzen für den Krg-Anspruch erfolgt ist, 2. er an der Wahrung der Krg-Ansprüche durch eine (auch nichtmedizinische) Fehlentscheidung des Vertragsarztes gehindert wurde (z.B. eine irrtümlich nicht erstellte AU-Bescheinigung), und 3. er - zusätzlich - seine Rechte bei der Krankenkasse unverzüglich, spätestens innerhalb der zeitlichen Grenzen des § 49 Abs. 1 Nr. 5 SGB V, nach Erlangung der Kenntnis von dem Fehler geltend macht (BSG, Urteil vom 11. Mai 2017 – B 3 KR 22/15 R –, BSGE 123, 134-144, SozR 4-2500 § 46 Nr. 8, Rn. 34, juris). Nur unter diesen engen Voraussetzungen kann die ärztliche (auch nichtmedizinische) Fehlbeurteilung nicht dem Versicherten zugerechnet werden und er kann daher ausnahmsweise rückwirkend Krg beanspruchen (BSG, Urteil vom 11. Mai 2017 – B 3 KR 22/15 R –, BSGE 123, 134-144, SozR 4-2500 § 46 Nr. 8, Rn. 35, juris). Damit hat das BSG aber zugleich auch deutlich gemacht, ebenso wie an weiteren Stellen in der genannten Entscheidung, dass es sich um "enge Ausnahmefälle" handelt und "grundsätzlich" eine "strikte Anwendung" des § 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V erfolgen müsse (siehe BSG, a.a.O., Rn. 22, 35, juris). Als entscheidend für die Anerkennung solcher Ausnahmen hat es das BSG angesehen, dass der Versicherte die ihm vom Gesetz übertragene Obliegenheit, für eine zeitgerechte ärztliche Feststellung der geltend gemachten AU Sorge zu tragen, erfüllt, wenn er alles in seiner Macht Stehende tut, um die ärztliche Feststellung zu erhalten: Er hat dazu den Arzt aufzusuchen und ihm seine Beschwerden vorzutragen. Unterbleibt die ärztliche AU-Feststellung dann gleichwohl aus Gründen, die dem Verantwortungsbereich des Arztes zuzuordnen sind, darf sich das nicht zum Nachteil des Versicherten auswirken, wenn er seinerseits alles in seiner Macht Stehende getan hat, um seine Ansprüche zu wahren, daran aber durch eine von der Krankenkasse zu vertretende Fehlentscheidung gehindert wurde (BSG, Urteil vom 11. Mai 2017 – B 3 KR 22/15 R –, BSGE 123, 134-144, SozR 4-2500 § 46 Nr. 8, Rn. 23, juris). Für diesen Ausnahmefall spricht vor allem, dass die Mitwirkungsobliegenheit des Versicherten an der Feststellung der AU auf das ihm Zumutbare (vgl. § 65 Abs. 1 Nr. 1 und 2 SGB I) beschränkt ist (BSG, a. a. O., Rn. 24, juris; BSG, Urteil vom 08. November 2005 – B 1 KR 30/04 R –, BSGE 95, 219-232, SozR 4-2500 § 46 Nr. 1, Rn. 24, juris). Hier hat es der Antragsteller aber versäumt, am 24.04.2019 noch einen ärztlichen Bereitschaftsdienst aufzusuchen, um eine Anamneseerhebung zu ermöglichen und eine AU-Feststellung zu erhalten (vgl. BSG, Urteil vom 16. Dezember 2014 – B 1 KR 25/14 R –, Rn. 13, juris). Vom Versicherten ist zu verlangen, jede denkbare Möglichkeit zu nutzen, um einen Arzt zur Feststellung der AU aufzusuchen. Insoweit ist es ihm sogar zuzumuten, den vertragsärztlichen Bereitschaftsdienst zu konsultieren, ggf. nur um eine rechtzeitige Bescheinigung oder Fortschreibung der AU zu erhalten (BSG, Urteil vom 04. März 2014 – B 1 KR 17/13 R –, SozR 4-2500 § 192 Nr. 6, Rn. 20, juris). Entgegen der Auffassung des Antragstellers ist der vertragsärztliche Bereitschaftsdienst gesetzlich verpflichtet, AU-Bescheinigungen auszustellen (§§ 75 Abs. 1 i. V. m. § 73 Abs. 2 Nr. 9 SGB V). Die Bereitstellung einer ausreichenden ärztlichen Versorgung einschließlich der Organisation der vertragsärztlichen Versorgung in den sprechstundenfreien Zeiten ist im Übrigen nicht die Aufgabe der Krankenkassen, sondern Teil des Sicherstellungsauftrags der Kassenärztlichen Vereinigungen; diese haben den Krankenkassen gegenüber die Gewähr zu übernehmen, dass die vertragsärztliche Versorgung den gesetzlichen und vertraglichen Erfordernissen entspricht (§ 75 Abs. 1 S. 1, Abs. 1b SGB V; Hessisches Landessozialgericht, Urteil vom 20. Dezember 2018 – L 8 KR 65/18 –, Rn. 30, juris). Schon deshalb scheidet ein der Beklagten zuzurechnendes Organisationsversagen aus. Der Antragsteller hat eben nicht alles in seiner Macht Stehende und Zumutbare getan, um die ärztliche Feststellung der AU als Voraussetzung des Anspruchs auf Krg zu erreichen. Auch eine im Sinne einer Geschäfts- oder Handlungsunfähigkeit bestehende Willensbeeinträchtigung (§ 104 Bürgerliches Gesetzbuch oder § 11 Zehntes Buch Sozialgesetzbuch) hinderte den Antragsteller nicht an der Wahrung der Krg-Ansprüche.

Jedoch treffen diese Rechtsausführungen vorliegend deshalb nicht zu, weil der Antragsteller sowohl bei der Erstfeststellung der AU am 27.03.2017 als auch am 24.04.2019 nicht gesetzlich pflichtversichert, sondern freiwilliges Mitglied bei der Antragsgegnerin gemäß §§ 9 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V war. Die Mitgliedschaft des Antragstellers in der freiwilligen Versicherung gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V begann mit seinem Ausscheiden aus der Beschäftigtenversicherung (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V) gemäß § 188 Abs. 2 Satz 1 SGB V wegen Überschreitens der Jahresentgeltgrenze, welche seine Versicherungsfreiheit begründete (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V), und seines Beitritts in die freiwillige Versicherung (§ 9 Abs. 2 Nr. 1 SGB V). Die Jahresarbeitsentgeltgrenze bestimmt, ab welcher Höhe des jährlichen Brutto-Arbeitsentgelts ein Arbeitnehmer nicht mehr in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) pflichtversichert ist. Wenn die betreffenden Arbeitnehmer nach Mitteilung seitens der Krankenkasse nicht ihren Austritt innerhalb von zwei Wochen erklären (§ 188 Abs. 4 Satz 1 SGB V), setzt sich die zuvor bestandene Versicherung als freiwillige Versicherung fort. Andere Personenkreise sind nicht zugelassen. Damit soll eine unangemessene Ausnutzung der GKV verhindert werden (Baierl in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB V, 3. Aufl. 2016, § 9 SGB V, Rn. 21).

Als ein solches freiwillig versichertes Mitglied hat der Antragsteller gemäß § 44 Abs. 1 SGB V grundsätzlich einen Krg-Anspruch. Für diese freiwillig Versicherten in abhängiger Beschäftigung mit einem Entgelt jenseits der Jahresarbeitsentgeltgrenze gilt grundsätzlich der allgemeine Beitragssatz nach § 241 SGB V. Diesem steht dann leistungsrechtlich ein Krg-Anspruch gegenüber (Sonnhoff in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB V, 3. Aufl. 2016, § 44 SGB V, Rn. 42; Schulz in: Orlowski/Remmert, GKV-Kommentar SGB V, 52. AL 10/2019, § 44 Krankengeld, Rn. 7). Die gesetzlichen Ausschlussgründe des § 44 Abs. 2 SGB V liegen im Falle des Antragstellers nicht vor. Keiner dieser Tatbestände wird von einem freiwillig Versicherten in abhängiger Beschäftigung mit einem Entgelt jenseits der Jahresarbeitsentgeltgrenze erfüllt. Danach haben keinen Anspruch auf Krankengeld 1. die nach § 5 Abs. 1 Nr. 2a, 5, 6, 9, 10 oder 13 sowie die nach § 10 Versicherten; ( ), 2. hauptberuflich selbständig Erwerbstätige, ( ), 3. Versicherte nach § 5 Absatz 1 Nummer 1, die bei Arbeitsunfähigkeit nicht mindestens sechs Wochen Anspruch auf Fortzahlung des Arbeitsentgelts auf Grund des Entgeltfortzahlungsgesetzes, eines Tarifvertrags, einer Betriebsvereinbarung oder anderer vertraglicher Zusagen oder auf Zahlung einer die Versicherungspflicht begründenden Sozialleistung haben, es sei denn, das Mitglied gibt eine Wahlerklärung ab, dass die Mitgliedschaft den Anspruch auf Krankengeld umfassen soll. Dies gilt nicht für Versicherte, die nach § 10 des Entgeltfortzahlungsgesetzes Anspruch auf Zahlung eines Zuschlages zum Arbeitsentgelt haben, 4. Versicherte, die eine Rente ( ) beziehen, ( ). Bezüglich der Frage, ob von § 44 Abs. 2 Nr. 3 SGB V auch solche unständig und kurzzeitig Beschäftigte erfasst sind, die in dieser Beschäftigung aufgrund Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 versicherungsfrei sind (dann unterfallen sie nach dem Gesetzeswortlaut nicht in die Gruppe der in Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 genannten ‚Versicherungspflichtigen‘), liegt nach Auffassung der Spitzenverbände der Krankenkassen insofern jedoch ein redaktionelles Versehen des Gesetzgebers vor (Besprechungsergebnis vom 22./23.09.2008), so dass auch dieser Personenkreis von Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 erfasst wird und sich folglich für einen Wahltarif entscheiden kann (Gerlach in: Hauck/Noftz, SGB, 02/16, § 44 SGB V, Rn. 34 f). Bei dem Antragsteller handelte es sich jedoch weder um einen unständig noch um einen kurzzeitig Beschäftigten, so dass er von vornherein nicht unter den von § 44 Abs. 2 Nr. 3 umfassten Personenkreis fällt.

Gemäß § 191 SGB V (in der ab 15.12.2018 gültigen Fassung) endet die freiwillige Mitgliedschaft 1. mit dem Tod des Mitglieds, 2. mit Beginn einer Pflichtmitgliedschaft, 3. mit dem Wirksamwerden der Kündigung (§ 175 Abs. 4 SGB V); die Satzung kann einen früheren Zeitpunkt bestimmen, wenn das Mitglied die Voraussetzungen einer Versicherung nach § 10 erfüllt oder 4. mit Ablauf eines Zeitraums von mindestens sechs Monaten rückwirkend ab dem Beginn dieses Zeitraums, in dem für die Mitgliedschaft keine Beiträge geleistet wurden, das Mitglied und familienversicherte Angehörige keine Leistungen in Anspruch genommen haben und die Krankenkasse trotz Ausschöpfung der ihr zur Verfügung stehenden Ermittlungsmöglichkeiten weder einen Wohnsitz noch einen gewöhnlichen Aufenthalt des Mitglieds im Geltungsbereich des Sozialgesetzbuches ermitteln konnte. Keiner der Beendigungsgründe gemäß § 191 SGB V liegt hier vor, so dass die freiwillige Mitgliedschaft des Antragstellers gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 i. V. § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V noch über das Ende seines Beschäftigungsverhältnisses und auch noch am 24.04.2019 fortbestanden hat. Im Unterschied dazu endet die Mitgliedschaft Versicherungspflichtiger mit dem Ende des Beschäftigungsverhältnisses (§ 190 Abs. 2 SGB V), weshalb Regelungen wie § 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V zum Fortbestehen der Mitgliedschaft notwendig sind.

Einziges gesetzliches Regulativ, die Funktion des Krg als Entgeltersatz auch bei freiwillig Versicherten gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 i. V. § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V nicht dadurch zu unterminieren, dass diesen ein Krg-Anspruch unabhängig von dem Ende ihres Beschäftigungsverhältnisses erwächst, liegt in der Höhe und Berechnung des Krg gemäß § 47 SGB V. Denn wenn der Versicherte kein Arbeitseinkommen mehr erzielt, ist auch ein dem Grunde nach bestehender Krg-Anspruch der Höhe nach mit Null anzusetzen (vgl. zum Ganzen BSG, Urteil vom 12. März 2013 – B 1 KR 4/12 R –, SozR 4-2500 § 47 Nr. 14, Rn. 12, juris; so für freiwillig versicherte Hausfrauen oder Studenten, ggf. mit geringfügiger Beschäftigung: Schulz in: Orlowski/Remmert, GKV-Kommentar SGB V, 52. AL 10/2019, § 44 Krankengeld, Rn. 7). Gemäß § 47 SGB V wird auf eine vor der AU abgelaufene und abgerechnete Entgeltabrechnungsperiode (die sogenannte Referenzperiode) zurückgegriffen, um der Krankenkasse eine schnelle und praktikable Entscheidung über die Krg-Höhe ermöglichen (Gerlach in: Hauck/Noftz, SGB, 05/10, § 47 SGB V, Rn. 80). Gemäß § 47 Abs. 2 Satz 1 und Satz 3 SGB V ist für die Berechnung des Regelentgelts das vom Versicherten im letzten vor Beginn der AU abgerechneten Entgeltabrechnungszeitraum erzielte Arbeitsentgelt, hier das im maßgeblichen Entgeltabrechnungszeitraum erzielte Monatsentgelt maßgebend (Gerlach in: Hauck/Noftz, SGB, 05/10, § 47 SGB V, Rn. 79, 116). Abgerechnet ist ein Entgeltabrechnungszeitraum, wenn der Arbeitgeber das in diesem Zeitraum erzielte Arbeitsentgelt vollständig errechnet hat, sodass es ohne weitere Rechenoperationen ausgezahlt oder überwiesen werden kann (Gerlach in: Hauck/Noftz, SGB, 05/10, § 47 SGB V, Rn. 80). Vorliegend ist der Antragsteller aber seit Beginn der AU (noch im Beschäftigungsverhältnis) unstreitig fortlaufend, also auch am 24.04.2019 arbeitsunfähig gewesen, so dass für die Berechnung der Höhe des am 25.04.2019 erneut entstandenen Krg-Anspruchs (§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V) auf die vor Beginn der AU abgelaufene und abgerechnete Referenzperiode zurückzugreifen ist (§ 47 Abs. 2 Satz 3 SGB V). Letzter abgerechneter Entgeltzeitraum vor Beginn der AU war hier vom 01.02.2019 bis 28.02.2019. Demzufolge ist ein Krg-Anspruch entstanden, weil der Antragsteller in diesem Zeitraum noch Arbeitseinkommen erzielt hat. Mangels anderweitiger spezieller Regelungen gelten für die Dauer des Versicherungsschutzes mit Anspruch auf Krg gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 1 i. V. § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V daher nur die in § 191 SGB V für die freiwillige Mitgliedschaft geregelten Beendigungsgründe und das Korrektiv aus § 47 SGB V. Der Versicherungsschutz des Antragstellers mit Anspruch auf Krg besteht daher bei ununterbrochen fortbestehender AU trotz des zwischenzeitlich beendeten Beschäftigungsverhältnisses fort.

Allerdings hat das Hessische Landessozialgericht im Urteil vom 20.12.2018 (L 8 KR 65/18 –, Rn. 28, juris) entschieden, dass sich das Versicherungsverhältnis eines freiwillig versicherten Arbeitnehmers, der bei fortlaufend bestehender und ärztlich bescheinigter AU Krg als Ersatz für das ausfallende Arbeitsentgelt aus einem zwischenzeitlich beendeten Beschäftigungsverhältnis bezieht, in ein freiwilliges Versicherungsverhältnis ohne Anspruch auf Krg umwandelt, wenn der Krg-Anspruch aus dem vorangegangenen Beschäftigungsverhältnis

wegen des Fehlens einer Folge-AU-Bescheinigung endet, weil kein ausfallendes Einkommen mehr zu ersetzen und der Bezug zu der vorangegangenen Beschäftigung entfallen war. Diese Rechtsfrage ist beim BSG unter B 3 KR 2/19 R anhängig. Diese Rechtsprechung und der Umstand der Anhängigkeit von einem Revisionsverfahren beim BSG wegen grundsätzlicher Bedeutung verdeutlichen, dass die Rechtslage ungeklärt ist. ist.

Nachdem die oben dargestellte Rechtsfrage offen ist, war es geboten, die Entscheidung über die vorläufige Weitergewährung von Krg anhand einer Folgenabwägung vorzunehmen. Danach liegt ein Anordnungsgrund vor. Das Sozialgericht hat im Rahmen seiner Entscheidung über die einstweilige Anordnung auf die besondere Bedeutung der beantragten Leistung für den Antragsteller abgestellt und demgegenüber das fiskalische Interesse der Antragsgegnerin, die vorläufig erbrachten Leistungen im Falle des Obsiegens in der Hauptsache möglicherweise nicht zurück zu erhalten, als nachrangig angesehen. Diese Auffassung teilt der Senat. Das Vorbringen der Antragsgegnerin im Beschwerdeverfahren gibt keine Veranlassung zu einer abweichenden Bewertung der Beteiligteninteressen. Vielmehr hat der Senat in seinen obigen Rechtsausführungen einen Anordnungsanspruch des Antragstellers aufgezeigt, so dass die Anforderungen an den Anordnungsgrund abnehmen. Daher kann dem Antragsteller nicht zugemutet werden, ohne Krg eine Entscheidung in der Hauptsache abzuwarten, sollte der Antragsteller weiterhin durchgehend arbeitsunfähig sein.

II. Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des § 193 SGG. III. Dieser Beschluss kann nicht mit der Beschwerde zum Bundessozialgericht angefochten werden (§ 177 SGG).
Rechtskraft
Aus
Login
FSS
Saved
2019-12-18