

L 4 KR 4766/08

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Reutlingen (BWB)
Aktenzeichen
S 2 KR 3659/07
Datum
02.09.2008
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 4 KR 4766/08
Datum
30.10.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Bei einem freiwillig Versicherten hauptberuflichen Selbstständigen ist das Arbeitseinkommen, das der Berechnung des Krankengeldes zugrunde zu legen ist, auch dann aus dem Zeitraum unmittelbar vor Beginn der maßgeblichen Arbeitsunfähigkeit zu ermitteln, wenn der freiwillig Versicherte hauptberufliche Selbstständige im letzten Kalenderjahr vor Beginn der maßgeblichen Arbeitsunfähigkeit ebenfalls arbeitsunfähig war und kein Einkommen erzielt hat, mit der Folge, dass ihm kein Zahlungsanspruch auf Krankengeld zusteht. Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Reutlingen vom 02. September 2008 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten werden auch im Berufungsverfahren nicht erstattet.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt höheres Krankengeld (Krg).

Der Kläger ist am 26.12.1946 geboren. Er ist als selbstständiger Großhandelskaufmann und Unternehmensberater tätig. Seit dem 01. Januar 1999 ist er bei der Beklagten als hauptberuflich Selbstständiger freiwillig mit Anspruch auf Krg ab dem 22. Tag der Arbeitsunfähigkeit (AU) in der Beitragsklasse 607 versichert. Der Kläger war seit 2003 mehrmals arbeitsunfähig erkrankt und bezog Krg von der Beklagten, zuletzt bis 27. September 2004. Im Jahre 2004 war der Kläger vom 21. Februar bis zum 11. März arbeitsfähig. Danach lag wieder AU vor, wobei der Kläger vom 06. bis 27. Mai 2004 eine stationäre Rehabilitationsmaßnahme in der B.-Klinik Ü. absolvierte. Zuletzt hatte ihm Prof. Dr. G.-Z. für die Zeit vom 28. Mai bis 30. August 2004 wegen Gonarthrose und sodann durchgängig vom 02. September 2004 bis zum 08. März 2006 wegen "Lumboischialgie" AU bescheinigt. Ob dem Kläger Krg auch für die Zeit vom 28. September 2004 bis 08. März 2006 zusteht, ist Gegenstand des am heutigen Tage entschiedenen Berufungsverfahrens [L 4 KR 2324/08](#).

Am 29. August 2006 erhielt die Beklagte eine Erstbescheinigung vom 22. August 2006, mit der Prof. Dr. G.-Z. dem Kläger vom 22. August bis 04. September 2006 AU wegen Migräne bescheinigte. Folgebescheinigungen mit derselben Diagnose datieren vom 05. September (bis zum 19. September), vom 18. September (bis zum 02. Oktober) und vom 02. Oktober (bis zum 16. Oktober 2006). Nach Einholung einer Stellungnahme des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung Baden-Württemberg (MDK) teilte die Beklagte dem Kläger mit Bescheid vom 29. September 2006 mit, die AU ende am 02. Oktober 2006. Unter dem 20. November 2006 stellte Prof. Dr. G.-Z. eine neue Erstbescheinigung über AU wegen "Gonarthrose" vom 20. November bis zum 03. Dezember 2006 aus. Folgebescheinigungen mit derselben Diagnose datieren vom 04. Dezember (bis 18. Dezember 2006), 18. Dezember 2006 (bis 07. Januar 2007), 08. Januar 2007 (bis 28. Januar, zusätzliche Diagnose: Lumboischialgie), 26. Januar (bis 18. Februar), 19. Februar (bis 11. März), 08. März (bis 22. März), 23. März (bis 15. April), 16. April (bis 30. April), 30. April (bis 31. Mai) und 29. Mai (bis 30. Juni 2007). Mit Auszahlschein vom 05. Juni 2007 teilte Prof. Dr. G.-Z. mit, das Ende der Arbeitsunfähigkeit wegen Gonarthrose sei derzeit nicht absehbar.

Mit einem Schreiben vom 14. September 2006, das nicht vorliegt, bat die Beklagte den Kläger, sein aktuelles Arbeitseinkommen mitzuteilen. Der Kläger antwortete unter dem 18. September 2006, er werde seit Jahren in der einkommensunabhängigen Beitragsklasse 607 geführt, und er fragte, warum er sein Arbeitseinkommen mitteilen solle. Nach einem Telefonat mit der Beklagten am selben Tage legte der Kläger den Einkommensteuerbescheid des Finanzamts Reutlingen vom 24. April 2006 vor, nach dem er im Jahre 2004 - ausschließlich aus Gewerbebetrieb - Einkünfte von EUR 2.816,00 hatte. Auch teilte er mit, er habe vom 09. März bis 21. August 2006 zwar einige Aufträge ausgeführt, die Bezahlung werde jedoch später erfolgen. Nachdem der Kläger über seinen Bevollmächtigten erneut vorgetragen hatte, er meine, keine Einkommensnachweise vorlegen zu müssen, teilte ihm die Beklagte mit Schreiben vom 23. Oktober 2006 mit, nach dem Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 30. März 2004 ([B 1 KR 31/02 R = SozR 4-2500 § 47 Nr. 1](#)) werde ab dem 01. September 2005 auch für

freiwillig versicherte Selbstständige der Beitragsklassen 607 und 608 das Krg nur noch aus dem Arbeitseinkommen ermittelt. Der Kläger erwiderte, der "Versicherungsvertrag" zwischen ihm und der Beklagten sei nicht gekündigt worden und bestehe daher unverändert fort. Mit Bescheid vom 18. Januar 2007 erläuterte die Beklagte dem Kläger nochmals ihre Auffassung und verblieb dabei, für die Berechnung des Krg bei Selbstständigen der Beitragsklassen 607/608 sei grundsätzlich die Bestätigung des Steuerberaters über die Höhe des zuletzt erzielten Arbeitseinkommens anzufordern, alternativ könne der letzte Einkommensteuerbescheid vorgelegt werden. Der Kläger legte hiergegen mit Schreiben vom 09. Februar 2007 Widerspruch ein. Die Beklagte teilte dem Kläger erneut mit, dass sie Angaben zu seinem Arbeitseinkommen benötige. Wenn vom Kläger kein aktueller Einkommensnachweis vorliege, werde sie den vorliegenden Einkommensteuerbescheid 2004 der Krg-Berechnung zu Grunde legen (Schreiben vom 21. Mai 2007). Auf Anfrage der Beklagten teilte das Finanzamt Reutlingen unter dem 29. Mai 2007 mit, der Kläger habe im Kalenderjahr 2005 Einkünfte aus Gewerbebetrieb von EUR 4.471,00 gehabt. Der Kläger übersandte das ausgefüllte Formular vom 21. Mai 2007, das aber keine weiteren Angaben zu seinem Einkommen enthielt.

Die Beklagte bewilligte dem Kläger mit zwei Bescheiden vom 05. Juni 2007 auf Grund der ersten AU vom 12. September 2006 bis zum 02. Oktober 2006 und auf Grund der weiteren AU ab dem 11. Dezember 2006 Krg mit einem täglichen Zahlbetrag von EUR 5,47 (Einkünfte im Jahre 2004 von EUR 2.816,00: 360 x 70 v.H.). Abzüglich eines Beitrags zur sozialen Pflegeversicherung ergab sich ein täglicher Auszahlungsbetrag von EUR 5,42. Der Kläger trug vor, dass er das Einkommen des Jahres 2004 an nur 18 Arbeitstagen erzielt habe, sodass die Berechnung der Beklagten unzutreffend sei. Außerdem verwies er erneut darauf, dass ein "einkommensunabhängiger Versicherungsvertrag" bestehe, der nicht abgeändert worden sei. Die Widerspruchsstelle der Beklagten erließ daraufhin unter dem 30. August 2007 einen Widerspruchsbescheid, mit dem sie den Widerspruch des Klägers gegen "den Bescheid" vom 05. Juni 2007 zurückwies und feststellte, dass das auszuzahlende Krg für die Arbeitsunfähigkeiten vom 22. August bis 02. Oktober 2006 und ab dem 20. November 2006 bis laufend kalendertäglich EUR 5,42 betrage. Sie führte aus, nach dem genannten Urteil des BSG bemesse sich das Krg eines freiwillig versicherten hauptberuflich Selbstständigen nicht nach dem für die Beitragsbemessung maßgebenden Mindesteinkommen, sondern nach dem zuletzt erzielten Arbeitseinkommen. Bei dem Kläger sei das Einkommen des Jahres 2004 von EUR 2.816,00 zu Grunde gelegt worden. Geteilt durch 360 ergebe sich ein kalendertägliches Regelentgelt von EUR 7,82. Hieraus folge ein Krg von EUR 5,47, nämlich 70 % des Regelentgelts. Nach Abzug des Beitrags zur Pflegeversicherung seien EUR 5,42 auszuzahlen.

Am 19. September 2007 erhob der Kläger Klage zum Sozialgericht Reutlingen (SG). Er begehrte eine Verurteilung zur Zahlung von kalendertäglich EUR 76,05, hilfsweise EUR 65,71 Krg. Er wiederholte sein Vorbringen aus dem Vorverfahren, dass eine einseitige Abänderung der vertraglichen Grundlagen nicht möglich sei. Bei "Vertragsabschluss" sei ihm ein kalendertägliches Krg von DM 148,75 (= EUR 76,05) mitgeteilt worden. Hilfsweise sei das Jahreseinkommen 2004 nur auf 18 Tage zu verteilen, da er es nur an so vielen Tagen erzielt habe. Er sei lediglich vom 21. Februar bis 10. März 2004 arbeitsfähig gewesen. In den Jahren 2005 und 2006 habe er kein Einkommen aus Arbeitstätigkeit erzielt.

Die Beklagte trat der Klage entgegen. Sie berief sich auf die Ausführungen in ihrem Widerspruchsbescheid. Sie legte ihre für die Jahre 2000 und 2006 bis 2008 geltenden Satzungen vor und gab an, der Kläger sei vom 20. November 2006 bis zur Leistungsunterbrechung am 08. Juni 2008 durchgängig arbeitsunfähig gemeldet gewesen.

Das SG wies die Klage mit Gerichtsbescheid vom 02. September 2008 ab. Es schloss sich der Rechtsansicht der Beklagten an. Krg könne nur als Ersatz für diejenigen Einkünfte beansprucht werden, die der Versicherte vor Eintritt der AU als Arbeitseinkommen erzielt habe und die wegen der Erkrankung entfielen. Zwar sei bei der Berechnung des Krg bei hauptberuflich Selbstständigen im Sinne einer widerlegbaren Vermutung ein Regelentgelt zu Grunde zu legen, das dem Betrag entspreche, aus dem zuletzt vor der AU Beiträge entrichtet worden seien. Diese Vermutung sei jedoch widerlegt, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorlägen, dass dieser Betrag erkennbar nicht der tatsächlichen wirtschaftlichen Situation des Versicherten vor der AU entspreche, jedenfalls dann, wenn vor der AU überhaupt kein Einkommen erzielt worden sei. Der Kläger habe vor dem Eintritt der beiden AU kein Arbeitseinkommen erzielt, so dass ihm kein Krg zustehe. Die Zugrundelegung des im Jahr 2004 erzielten Einkommens erweise sich für den Kläger daher sogar als günstig. Etwas anderes folge nicht daraus, dass der Kläger in der Beitragsklasse 607 versichert sei. Dies wirke sich nur auf die Beitragsberechnung aus. Im Übrigen habe die für das Krg relevante Regelung in § 29 der am 01. Januar 2000 geltenden Satzung der Beklagten lediglich bestimmt, wie das Regelentgelt der Bestimmung des Krg zu Grunde zu legen sei. Dies habe nur dann Bedeutung, wenn bei der Berechnung des Krg auf das Regelentgelt abzustellen sei, was hier nicht der Fall sei.

Am 02. Oktober 2008 hat der Kläger Berufung zum Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) eingelegt. Es handle sich um eine einkommensunabhängige Krg-Absicherung. Das höhere Krg habe auch der tatsächlichen wirtschaftlichen Lage entsprochen. Er habe erhebliche Beiträge zahlen müssen, obwohl er angeblich kein Einkommen gehabt habe. Die Rechtsansicht der Beklagten hätte zur Folge, dass die zu viel gezahlten Beiträge erstattet werden müssten. Weiterhin trägt der Kläger erneut vor, das Einkommen 2004 habe er in einem sehr kurzen Zeitraum erzielt.

Der Kläger beantragt sinngemäß,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Reutlingen vom 02. September 2008 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 05. Juni 2007 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 30. August 2007 zu verurteilen, ihm für die Zeit vom 12. September 2006 bis zum 02. Oktober 2006 und für die Zeit ab dem 11. Dezember 2006 bis zum Ende der Arbeitsunfähigkeit Krg in Höhe von EUR 76,05 täglich, hilfsweise in Höhe von EUR 65,71 kalendertäglich, (abzüglich bereits gewährten Krankengeldes in Höhe von EUR 5,47 kalendertäglich) zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verweist auf den Inhalt ihrer Akten und ihr Vorbringen vor dem SG.

Beide Beteiligte haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die von der Beklagten vorgelegten Verwaltungsakten sowie auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers, über die der Senat nach [§ 153 Abs. 1](#) i.V.m. [§ 124 Abs. 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) ohne mündliche Verhandlung entscheiden konnte, ist nach [§ 151 Abs. 1 SGG](#) form- und fristgerecht erhoben und auch sonst zulässig. Der Antrag in der Berufungsinstanz ist noch bestimmt genug im Sinne von [§ 151 Abs. 3 SGG](#). Zwar hat der Kläger den Streitzeitraum nicht konkret begrenzt, aus seinem Vorbringen ergibt sich aber noch hinreichend deutlich, dass er höheres Krg bis zur Beendigung der am 20. November 2006 begonnenen AU (bzw. bis zur Erschöpfung des Anspruchs nach 78 Wochen nach [§ 48 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2](#) des Fünften Buches des Sozialgesetzbuchs [SGB V]) begehrt. Die Berufung war auch nicht nach [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) in der hier schon anwendbaren Fassung vom 01. April 2008 zulassungspflichtig. Der Kläger ist aus dem Gerichtsbescheid des SG um mehr als EUR 750,00 beschwert. Bereits für die Zeit der ersten AU, die 22 Tage vom 12. September bis zum 02. Oktober 2006 beträgt die Beschwerde EUR 1.552,76 (bei einer Differenz zwischen begehrtem und gewährtem Krg von EUR 70,58 kalendertäglich).

Die Berufung ist jedoch nicht begründet. Der angegriffene Gerichtsbescheid ist nicht zu beanstanden. Zu Recht hat das SG die Anfechtungs- und Leistungsklage ([§ 54 Abs. 1 Satz 1, Abs. 4 SGG](#)) abgewiesen.

Die Klage war zwar zulässig. Insbesondere hatte die Beklagte das Krg nicht nur tatsächlich ausgezahlt, sondern am 05. Juni 2007 auch durch Verwaltungsakt ausdrücklich über den Anspruch des Klägers entschieden. Das nach [§ 78 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) nötige Vorverfahren wurde durchgeführt und mit Erlass des Widerspruchsbescheids vom 30. August 2007, der inhaltlich beide Bescheide vom 05. Juni 2007 erfasste, beendet. Die Bewilligungsbescheide vom 05. Juni 2007 wurden nach [§ 86 SGG](#) Gegenstand des anhängigen Widerspruchsverfahrens gegen den "Bescheid" vom 18. Januar 2007, mit dem die Beklagte den Kläger zur Vorlage von Nachweisen zu seinem Arbeitseinkommen aufgefordert hatte. Denn die Bewilligungsbescheide ersetzen diesen Bescheid. Die Beklagte sah in dem ihr vorgelegten Einkommensteuerbescheid für das Jahr 2004 eine ausreichende Grundlage für die Feststellung des Arbeitseinkommens des Klägers und bewilligte auf dessen Grundlage Krg, sodass sich die Aufforderung zur Vorlage von Nachweisen zum Arbeitseinkommen - falls dies überhaupt durch Bescheid erfolgen könnte - erledigt hatte.

Die Klage war jedoch nicht begründet. Die Bescheide der Beklagten vom 05. Juni 2007 sind rechtmäßig, soweit die Beklagte dem Kläger kein höheres Krg als EUR 5,47 kalendertäglich bewilligte. Denn dem Kläger steht für den Streitzeitraum überhaupt kein Anspruch auf Krg zu, wie das SG zu Recht entschieden hat. Erst recht kann er daher kein höheres Krg verlangen.

1. Ansprüche des Klägers aufgrund seiner Mitgliedschaft bei der Beklagten richten sich nicht nach einem (Versicherungs-)Vertrag, sondern nach den gesetzlichen Bestimmungen des SGB V, ggf. in Verbindung mit der Satzung der Beklagten, in der jeweils geltenden Fassung.

Nach [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) haben Versicherte Anspruch auf Krg, wenn die Krankheit sie arbeitsunfähig macht oder sie auf Kosten der Krankenkasse stationär in einem Krankenhaus, einer Vorsorge- oder einer Rehabilitationseinrichtung behandelt werden. Die Satzung der Krankenkasse kann für freiwillig Versicherte den Anspruch auf Krankengeld ausschließen oder zu einem späteren Zeitpunkt entstehen lassen ([§ 44 Abs. 2 SGB V](#)). Der Kläger war in den streitigen Zeiträumen (12. September bis 02. Oktober 2006 und ab dem 11. Dezember 2006) freiwilliges Mitglied der Beklagten mit Anspruch auf Krg ab dem 22. Tag der AU. In diesen Zeiträumen bestand auch AU. Diese war auch ärztlich bescheinigt. Ob für jeden einzelnen Tag der streitigen Zeiträume die AU ärztlich bescheinigt ist, braucht der Senat nicht zu prüfen, da jedenfalls kein Zahlungsanspruch auf Krg besteht.

Der Kläger hat keinen Zahlungsanspruch, da Krg nur zu gewähren ist, wenn vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit bzw. vor Beginn der stationären Behandlung Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen tatsächlich erzielt wurde und diese Einkünfte wegen der Erkrankung entfallen. Eine einkommensunabhängige Krg-Absicherung - wie der Kläger meint - sehen die gesetzlichen Bestimmungen nicht vor.

Nach [§ 47 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) beträgt das Krg 70 v.H. des erzielten regelmäßigen Arbeitsentgelts und Arbeitseinkommens, soweit es der Beitragsbemessung unterliegt (Regelentgelt). Das aus dem Arbeitsentgelt berechnete Krg darf 90 v.H. des bei entsprechender Anwendung von [§ 47 Abs. 2 SGB V](#) berechneten Nettoarbeitsentgelts nicht übersteigen ([§ 47 Abs. 1 Satz 2 SGB V](#)). Hierzu bestimmt [§ 47 Abs. 2 SGB V](#) grundsätzlich, dass für die Berechnung des Regelentgelts das von dem Versicherten in dem letzten vor Beginn der AU abgerechneten Entgeltabrechnungszeitraum, mindestens das während der letzten vier Wochen erzielte und um einmalig gezahltes Arbeitsentgelt verminderte Arbeitsentgelt durch die Zahl der Stunden zu teilen ist, für die es gezahlt wurde. Der Quotient hieraus ist mit der Zahl der sich aus dem Inhalt des Arbeitsverhältnisses ergebenden regelmäßigen wöchentlichen Arbeitsstunden zu vervielfachen und durch sieben zu teilen. Allerdings enthält [§ 47 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#) eine Sonderregelung für Versicherte, die wie der Kläger nicht Arbeitnehmer sind, also insbesondere für Selbstständige. Hiernach gilt als Regelentgelt der kalendertägliche Betrag, der zuletzt vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit für die Beitragsbemessung aus Arbeitseinkommen maßgebend war.

Die Regelung des [§ 47 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#) enthält eine "widerlegbare Vermutung" dahingehend, dass bei freiwillig versicherten hauptberuflich Selbstständigen das Krg nach dem Regelentgelt zu berechnen ist, das dem Betrag entspricht, aus dem zuletzt vor Eintritt der AU Beiträge entrichtet worden sind (vgl. BSG [SozR 4-2500 § 47 Nr. 7](#) in Abgrenzung zu BSG [SozR 4-2500 § 47 Nr. 1](#)). Die Vermutung kann widerlegt werden, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass dieses Einkommen erkennbar nicht der tatsächlichen wirtschaftlichen Situation des Versicherten vor Eintritt der AU entspricht, weil sein tatsächliches Arbeitseinkommen wesentlich geringer war (vgl. BSG [SozR 4-2500 § 47 Nr. 7](#)). Danach muss das vor Eintritt der AU erzielte Arbeitseinkommen auch dann konkret ermittelt werden, wenn die Beiträge vor Eintritt der AU nach dem Mindesteinkommen erhoben worden sind (vgl. BSG, a.a.O.). Nach dieser Vorschrift kommt es mithin auf das tatsächlich erzielte Arbeitseinkommen an und nicht etwa auf das für die Beitragsbemessung maßgebliche (Mindest-)Einkommen nach [§ 240 Abs. 4 Satz 1 oder Satz 2 SGB V](#), das so genannte fiktive Mindesteinkommen. Dies hat das BSG u.a. in dem von der Beklagten zitierten Urteil vom 30. März 2004 ([SozR 4-2500 § 47 Nr. 1](#)) dargelegt. Das BSG hat hierbei wesentlich auf die Entgeltersatzfunktion des Krg hingewiesen. Es hat ausgeführt, Krg könne grundsätzlich nur als Ersatz für diejenigen Einkünfte beansprucht werden, die der Versicherte vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit bzw. vor Beginn der stationären Behandlung als Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen bezogen habe und die wegen der Erkrankung entfielen. Dieser Grundsatz habe auch insoweit Ausdruck im Gesetz gefunden, als [§ 44 Abs. 1 Satz 2 SGB V](#) diejenigen

Versichertengruppen pauschal vom Anspruch auf Krankengeld ausschließen, die mangels einer entgeltlichen Tätigkeit im Falle der Arbeitsunfähigkeit regelmäßig kein Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen einbüßen (Verweis auf BSG [SozR 3-2500 § 44 Nr. 8 S 19 f](#)). Weitere Bestätigungen für das Entgeltersatzprinzip seien darin zu sehen, dass [§ 47 Abs 1 Satz 2 SGB V](#) das Regelentgelt für Arbeitnehmer auf 90 v.H. des Nettoarbeitsentgelts begrenze und dass [§ 47 Abs. 3 SGB V](#) die den Krankenkassen für Sonderfälle eingeräumte Gestaltungsfreiheit hinsichtlich der Zahlung und Berechnung des Krankengeldes mit der ausdrücklichen Auflage verbinde, die Erfüllung der Entgeltersatzfunktion des Krankengeldes sicherzustellen. Diese Rechtsprechung hat das BSG jüngst in den beiden Urteilen vom 06. November 2008 ([B 1 KR 28/07 R](#) und [B 1 KR 8/08 R](#), beide veröffentlicht in Juris) bestätigt. Dass bei der Berechnung des Krg - anders als bei der Berechnung der Beiträge - nur das durch die AU wegfallende Einkommen berücksichtigt werden kann, hat der Gesetzgeber bestätigt, als er mit dem Gesetz zur Vereinfachung der Verwaltungsverfahren im Sozialrecht vom 31. März 2005 ([BGBl. I, S. 818](#)) in [§ 47 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#) die Worte "aus Arbeitseinkommen" eingefügt hat (vgl. Bohlken, in: jurisPK SGB V, § 47 Rn. 88). Mit dieser Klarstellung der bereits bislang geltenden Rechtslage (so ausdrücklich die Begründung zum Gesetzesentwurf, vgl. [Bundestags-Drucksache 15/4228, S. 25](#) zu Art. 4 Nr. 2) griff der Gesetzgeber die entsprechende Rechtsprechung des BSG auf (vgl. hierzu BSG [SozR 3-2500 § 44 Nr. 8](#); [SozR 4 2500 § 47 Nr. 1](#)). Arbeitseinkommen ist aber nach [§ 15 Abs. 1 Satz 1](#) des Vierten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB IV) allein der nach den allgemeinen Gewinnermittlungsvorschriften des Einkommensteuerrechts ermittelte Gewinn aus einer selbstständigen Tätigkeit, jedoch keine weiteren Einkommensarten. Dass der Beitragsbemessung und der Berechnung des Krg möglicherweise unterschiedliche Einkommenshöhen zu Grunde gelegt werden, ist auch inhaltlich gerechtfertigt. Andere Einkünfte als Arbeitseinkommen, etwa Einkommen aus Vermietung und Verpachtung, fallen bei einer AU nicht weg.

Der Einwand des Klägers, er habe Beiträge nach einer Einstufung unabhängig vom tatsächlich erzielten Einkommen gezahlt, greift nicht durch. Der Beitragszahlung des Versicherten steht als Leistung der gesetzlichen Krankenversicherung nicht nur das Krg gegenüber, sondern vor allem Krankenbehandlung und Versorgung mit Medikamenten, Heil- und Hilfsmitteln. Gerade Krankenbehandlung hat der Kläger in den im vorliegenden Verfahren streitigen Zeiträumen in Anspruch genommen. Auch kann der Versicherte, wenn sich die Einkünfte, die der ursprünglichen Beitragsbemessung zugrunde lagen, vermindern, durch Nachweis niedriger Einnahmen (grundsätzlich durch Vorlage eines Einkommensteuerbescheids) eine Änderung der Beitragsbemessung erreichen ([§ 240 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#)), allerdings nur zum ersten Tag des auf die Vorlage dieses Nachweises folgenden Monats ([§ 240 Abs. 4 Satz 4 SGB V](#)).

Auch bei freiwillig versicherten hauptberuflich Selbstständigen ist das Arbeitseinkommen, das der Berechnung des Krg zu Grunde liegt, grundsätzlich aus dem Zeitraum unmittelbar vor Beginn der maßgeblichen AU zu ermitteln. Krg soll grundsätzlich das Einkommen ersetzen, das während der AU entfällt. Da dieses nur fiktiv ermittelt werden könnte, ist es gerechtfertigt, aber auch notwendig, auf einen erst kurz zurückliegenden Zeitraum abzustellen, weil eine Vermutung dafür spricht, dass der Versicherte ohne die AU in etwa das gleiche Einkommen erzielt hätte wie in der Zeit unmittelbar zuvor. Hiervon ist jedoch gerade bei Selbstständigen eine Ausnahme zu machen, weil ihr Einkommen typischerweise auch ohne Zeiten der Arbeitsunfähigkeit stärker schwankt als das Einkommen abhängig Beschäftigter. Deshalb ist hier das Krg nur im Sinne einer widerlegbaren Vermutung nach dem Regelentgelt zu berechnen, das dem Betrag entspricht, aus dem zuletzt vor Eintritt der AU Beiträge entrichtet worden sind. Hiervon kann ausnahmsweise nur dann abgewichen und die Vermutung widerlegt werden, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass dieser Betrag erkennbar nicht der tatsächlichen wirtschaftlichen Situation des Versicherten vor Eintritt der AU entspricht, weil sein tatsächliches Arbeitseinkommen wesentlich geringer war (BSG [SozR 4-2500 § 47 Nr. 7](#), vgl. jüngst BSG, Urteil vom 06. November 2008, [B 1 KR 8/08 R](#), veröffentlicht in Juris, Rn. 14). Ein solcher Ausnahmefall besteht regelmäßig bei der Zahlung von Mindestbeiträgen, da diese nicht einkommensabhängig sind. Wegen der Entgeltersatzfunktion ist die Höhe des Krg dann auf den Ersatz des tatsächlich entfallenen, nach der Referenzmethode zu berechnenden Arbeitsentgelts oder Arbeitseinkommens begrenzt.

Konkret ist in diesen Fällen auf das Einkommen aus dem letzten vor Beginn der AU abgeschlossenen Kalenderjahr abzustellen, nicht etwa auf die Teile des laufenden Kalenderjahres. Denn das für die Ermittlung des Regelentgelts maßgebliche Arbeitseinkommen wird nach [§ 15 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) nach dem Einkommensteuerrecht ermittelt, nach dem das Kalenderjahr der maßgebliche Veranlagungszeitraum ist (vgl. [§ 25 Abs. 1](#) Einkommensteuergesetz; BSG, [SozR 4-2500 § 47 Nr. 7](#)). Dies hat zur Folge, dass der nach diesen Vorschriften ermittelte Gewinn aus selbstständiger Tätigkeit vor Schluss eines Kalenderjahres nicht feststeht (BSG, Urteil vom 06. November 2008, [a.a.O.](#), Rn. 17).

Von diesem Grundsatz sind keine Ausnahmen zu machen, wenn der Versicherte in dem letzten Kalenderjahr vor Beginn der maßgeblichen AU ebenfalls zeitweise arbeitsunfähig war und deswegen kein oder ein niedriges Einkommen als zuvor erzielt hatte. Wie bei Arbeitnehmern ist auch bei Selbstständigen auf die Verhältnisse unmittelbar vor Beginn der maßgeblichen AU abzustellen. Das Krg dient der Sicherung des Lebensunterhalts während der AU und muss daher zügig berechnet und ausgezahlt werden können. Auch soll es nur jenes Einkommen ersetzen, das aktuell entgeht. War das letzte festgestellte Einkommen des Versicherten bereits durch Zeiten der AU gemindert, so spiegelt dieses geminderte Einkommen die Einkommenssituation unmittelbar vor der nunmehrigen weiteren AU wider. Nur dieses geminderte Einkommen entgeht dem Versicherten während der neuen AU.

Diese Rechtslage, dass trotz Beitragszahlung nach einem fiktiven Mindesteinkommen unter Umständen kein Anspruch auf Krg besteht, weil nämlich in dem letzten Kalenderjahr vor Beginn der maßgeblichen AU kein Einkommen erzielt wurde, verletzt nicht die Grundrechte des Versicherten (BSG [SozR 4-2500 § 47 Nr. 1](#)). Die Eigentumsgarantie aus [Art. 14 Abs. 1 Satz 1](#) des Grundgesetzes (GG) ist schon nicht beeinträchtigt, weil ein Versicherter unter Geltung des [§ 47 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#) von Anfang an nur "Anwartschaften" auf ein Krg entsprechend seinem letzten Arbeitseinkommen erwirbt. Von dem aus [Art. 2 Abs. 1 GG](#) folgenden Prinzip der grundsätzlichen Äquivalenz zwischen Beiträgen und Leistungen kann der Gesetzgeber im Bereich der Sozialversicherung in größerem Umfang abweichen. Bei Selbstständigen ist die Abkopplung der Beitragsberechnung von der Berechnung des Krg schon deshalb gerechtfertigt, damit sich freiwillige Kassenmitglieder nicht mit geringen Einkünften zu Lasten der Solidargemeinschaft der Pflichtversicherten einen Krankenversicherungsschutz zu unangemessen niedrigen Beiträgen verschaffen können (BSG, a.a.O.). Dieser Eingriff ist gerechtfertigt, insbesondere zumutbar: Zum einen stellt das Krg nur einen kleinen Teil der Leistungen der Krankenversicherung dar, die weiteren Leistungen, insbesondere die Krankenbehandlung, erhält der Selbstständige gleichermaßen wie der Pflichtversicherte. Und zum anderen steht es dem Selbstständigen jederzeit frei - anders als einem Pflichtversicherten -, die gesetzliche Krankenversicherung zu verlassen. Aus den selben Gründen ist auch eine eventuelle - Ungleichbehandlung zwischen freiwillig und pflichtweise Versicherten ([Art. 3 Abs. 1 GG](#)) gerechtfertigt.

2. Der Kläger hatte im Jahre 2005, also dem letzten abgeschlossenen Kalenderjahr vor Beginn der beiden AU-Zeiten am 22. August und 20.

November 2006, kein Arbeitseinkommen erzielt. Dies hat er im Klagverfahren selbst vorgetragen (Schriftsatz seiner Prozessbevollmächtigten vom 27. Juni 2008). Diese Angabe kann zu Grunde gelegt werden, auch wenn kein Einkommensteuerbescheid vorliegt, weil für 2005 kein Einkommensteuerbescheid erlassen wurde. Denn der Kläger macht in dem am selben Tag entschiedenen Berufungsverfahren [L 4 KR 2324/08](#) einen Anspruch auf Krg vom 28. September 2004 bis zum 08. März 2006, mithin auch für das komplette Jahr 2005 geltend.

3. Die Entscheidung über die Kosten beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für eine Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)) sind nicht ersichtlich.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2010-02-01