

## L 11 KR 4730/09

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
11  
1. Instanz  
SG Konstanz (BWB)  
Aktenzeichen  
S 2 KR 12/06  
Datum  
26.03.2009  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 11 KR 4730/09  
Datum  
26.10.2010  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 26. März 2009 wird als unzulässig verworfen.

Außergerichtliche Kosten im Berufungsverfahren sind nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt die Gewährung von Krankengeld (Krg) in den Zeiträumen vom 16. März 2002 bis 31. Dezember 2002, vom 1. Mai 2003 bis 21. Mai 2003 und vom 31. Mai 2003 bis 31. Dezember 2003.

Der 1953 geborene Kläger wird als pflichtversichertes Mitglied der Beklagten geführt. Er ist bei der Q. GmbH (Arbeitgeberin) beschäftigt, dessen Geschäftsführer zunächst der Vater des Klägers war und seit September 2010 die Mutter des Klägers ist, die zugleich einzige Gesellschafterin der GmbH ist. Der Kläger selbst wurde im Handelsregister als Geschäftsführer der Arbeitgeberin am 28. Juni 2004 ein- und am 2. September 2010 ausgetragen. Er leidet an einer Kyphoskoliose, einer Psoriasis und einer pulmonalen Herzkrankheit (pulmonale Hypertonie mit fortgeschrittenem Cor pulmonale). Vom 22. Mai 2003 bis 30. Mai 2003 wurde der Kläger in der Klinik L. stationär behandelt und medikamentös auf Sildenafil eingestellt. Am 2. Juli 2003, 9. Oktober 2003 und 2. Dezember 2004 wurde der Kläger erneut in der L. Klinik ambulant behandelt. Die Beklagte übernahm ab Januar 2006 die Kosten des Medikaments mit dem Wirkstoff Sildenafil (Schreiben vom 4. Januar 2006) im Rahmen des sog off-label-use.

Da für den Zeitraum von März 2002 bis Dezember 2002 und Mai 2003 bis August 2003 für den Kläger keine Beiträge entrichtet worden waren, setzte sich die Beitragsabteilung der Beklagten mit dem Steuerberater der Arbeitgeberin in Verbindung. Am 6. Oktober 2003 erteilte dieser nach einem Aktenvermerk die telefonische Auskunft, der Kläger werde Krankmeldungen vorlegen.

Die Arbeitsunfähigkeit (AU) des Klägers für den Zeitraum der stationären Behandlung vom 22. Mai 2003 bis 30. Mai 2003 wurde der Beklagten gemeldet. Nach Hardcopy-Ausdrucken der Beklagten vom 6. Dezember 2004 sind zudem AU-Zeiten wegen der pulmonalen Herzkrankheit vom 9. Oktober 2003 bis 30. November 2003 und vom 12. Dezember 2003 bis 31. Dezember 2003, wegen Adultem Atemnotsyndrom und Psoriasis vom 20. März 2003 bis 30. April 2003 und im Jahr 2002 wegen Psoriasis vom 11. Januar 2002 bis 1. Februar 2002 und vom 21. Februar 2002 bis 15. März 2002 gespeichert.

Am 6. Dezember 2004 sprach der Kläger bei der Beklagten vor und beantragte die Gewährung von Krg unter Vorlage von AU-Bescheinigungen dreier Ärzte. Facharzt für Frauenheilkunde Dr. B. bescheinigte AU am 20. März 2003 im Rahmen einer Erstbescheinigung für den Zeitraum bis 30. April 2003, Internist Dr. Be. wegen Cor pulmonale am 1. Mai 2003 im Rahmen einer Folgebescheinigung bis 21. Mai 2003 und am 1. Juni 2003 im Rahmen einer Erstbescheinigung bis 8. Oktober 2003. Nach der Erstbescheinigung des Dr. St., Klinik L. gGmbH, vom 9. Oktober 2003 (AU bis 9. November 2003) bescheinigte wiederum Dr. Be. AU am 10. November 2003 (Folgebescheinigung bis 12. November 2003), am 13. November 2003 (Folgebescheinigung bis 30. November 2003) und am 1. Dezember 2003 (Folgebescheinigung bis 31. Dezember 2003). Zudem gab der Kläger an, auch im Jahr 2002 arbeitsunfähig erkrankt gewesen zu sein. Er werde diesbezüglich Rücksprache mit der damals behandelnden Hautärztin Dr. F. nehmen. Er habe nicht gewusst, dass er die AU-Bescheinigungen bei der Beklagten abgeben müsse. Hierüber habe ihn sein Arzt auch nicht informiert. Aufgrund seiner schweren Krankheit sei er auch psychisch nicht in der Lage gewesen, sich früher mit der Beklagten in Verbindung zu setzen. Der Kläger legte noch die ärztliche Bescheinigung des Dr. Be. vom 6. Februar 2004 vor (der Kläger sei durchgehend vom 20. März 2003 bis 31. Dezember 2003 nicht arbeitsfähig gewesen).

Die Beklagte veranlasste daraufhin zur Frage der AU und der Schwere der Erkrankung eine gutachterliche Stellungnahme durch den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK) Baden-Württemberg. Dr. Se. führte im Gutachten vom 11. Januar 2005 unter Auswertung der Berichte der Klinik L. vom 21. Juli 2003 und 10. Oktober 2003 und nach einem Telefonat mit dem Hausarzt des Klägers aus, AU für überwiegend leichte Büroarbeiten habe vom 20. März 2003 bis 30. Juni 2003 bestanden. Denn durch die stationäre Behandlung habe der pulmonale Hochdruck reduziert und die Atemproblematik gebessert werden können. Gegenüber dem Hausarzt habe der Kläger erklärt, wegen der schweren Erkrankung und dem Tod des Vaters vergessen zu haben, die AU-Bescheinigungen abzugeben.

Hierzu erklärte der Kläger, er habe in seiner Tätigkeit als Geschäftsführer nicht nur leichte Büroarbeiten zu verrichten. Durch die Nichtzahlung der Beiträge und die Lohnfortzahlungserstattungsanzeigen sei die Beklagte sehr wohl über seine AU informiert gewesen.

Mit Bescheid vom 22. Februar 2005 anerkannte die Beklagte die AU vom 20. März 2003 bis 30. Juni 2003 und einen Anspruch auf die Gewährung von Krg vom 13. März 2002 bis 15. März 2002 an. Im Jahr 2003 bestehe bis 30. April 2003 ein Entgeltfortzahlungsanspruch gegenüber der Arbeitgeberin und der nachfolgende, dem Grunde nach bestehende Anspruch auf Krg ruhe, da die AU nicht gemeldet worden sei. Im Jahr 2002 würden nur AU-Bescheinigungen für den Zeitraum vom 11. Januar 2002 bis 1. Februar 2002 und vom 21. Februar 2002 bis 15. März 2002 vorliegen. Wegen anrechenbarer Vorerkrankungen bestehe ein Anspruch auf Krg vom 13. März 2002 bis 15. März 2002. Sobald die Verdienstbescheinigung der Arbeitgeberin vorliege, werde Krg für diesen Zeitraum nachgezahlt. Im Jahr 2003 würden nur AU-Bescheinigungen für die Zeiträume vom 20. März 2003 bis 30. April 2003, 22. Mai 2003 bis 30. Mai 2003 und 12. Dezember 2003 bis 31. Dezember 2003 vorliegen. Beitragspflicht bestehe in den nicht anerkannten Zeiträumen.

Auf den Widerspruch des Klägers zog die Beklagte Ausdrücke der Beitragsunterlagen bei und gab dem Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 28. November 2005 teilweise statt. Ein Anspruch auf die Gewährung von Krg für den Zeitraum vom 22. Mai 2003 bis 30. Mai 2003 bestehe, da die rechtzeitige Meldung der AU durch das Krankenhaus unterstellt werde. Im Übrigen wies der Widerspruchsausschuss den Widerspruch zurück.

Hiergegen hat der Kläger am 2. Januar 2006 beim Sozialgericht Konstanz (SG) Klage erhoben und am 30. August 2007 sowie in der mündlichen Verhandlung vor dem SG am 26. März 2009 vorgetragen, er sei Geschäftsführer der Arbeitgeberin, die medizintechnische Geräte vertreibe. Bei seiner Tätigkeit handele es sich nicht um eine überwiegend leichte Bürotätigkeit, sondern eine sowohl zeitlich als auch intellektuell und körperlich belastende Tätigkeit vorwiegend im Außendienst. AU bestehe in den geltend gemachten Zeiträumen. Dies ergebe sich auch aus der Anerkennung der Beklagten bezüglich des Medikamentes Sildenafil, da die Beklagte in diesem Zusammenhang mit Schreiben vom 4. Januar 2006 das Vorliegen einer schwerwiegenden Erkrankung bestätigt habe. Der Anspruch auf Krg ruhe nicht, da der Steuerberater am 9. April 2002 und am 23. Juni 2003 jeweils eine Unterbrechungsmeldung für die Zeit ab 13. Februar 2002 bzw 1. Mai 2003 mit dem Abgabeschlüssel 51 an die Beklagte übersandt habe, also die Unterbrechung wegen Krankheit angezeigt habe. Die AU müsse nicht zwingend durch die Vorlage einer AU-Bescheinigung gemeldet werden, ausreichend sei eine ihm zurechenbare Mitteilung. Für bestimmte Zeiträume sei eine Berufung auf die Fristversäumnis rechtsmissbräuchlich. Denn zwei AU-Bescheinigungen enthielten den Hinweis, dass der angegebenen Krankenkasse unverzüglich eine Bescheinigung über die AU übersandt werde. Er sei deshalb davon ausgegangen, dass der Kassenarzt die Bescheinigung an die Beklagte übersende. Zudem habe er von seinem Bruder und seiner Mutter erfahren, dass sein mittlerweile verstorbener Vater der Beklagten die AU telefonisch mitgeteilt habe.

Mit Urteil vom 26. März 2009 hat das SG die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, es könne dahingestellt bleiben, ob der Kläger arbeitsunfähig gewesen sei. Denn jedenfalls ruhe der Anspruch auf Krg, da die AU nicht gemeldet worden sei. Die Meldung sei erst dann ordnungsgemäß, wenn der Versicherte auf die ärztliche Feststellung der AU hinweise und diese vorliege. Ausnahmen hiervon könnten nur in engen Grenzen anerkannt werden, würden hier jedoch nicht vorliegen. Auch die schwere Erkrankung des Klägers, die der Beklagten grundsätzlich bekannt sei, habe nicht zwangsläufig AU zur Folge. Die Unterbrechungsmeldung des Steuerberaters sei ersichtlich nicht dafür vorgesehen, Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung auszulösen. Im Übrigen werde die Schlüsselzahl 51 für die in [§ 7 Abs 3 Satz 3](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) genannten Leistungen wie Krg, Krankentagegeld, Verletztengeld, Versorgungs-Krg, Übergangsgeld, Mutterschaftsgeld und Erziehungsgeld verwendet. Die Beklagte habe daher den Grund der Unterbrechung nicht erkennen können. Der Kläger könne sich auch nicht auf ein Versäumnis des Arztes, das der Beklagten zuzurechnen sei, berufen. Denn dass die behandelnden Ärzte den Eindruck erweckt hätten, die Beklagte von der AU zu benachrichtigen, sei nicht ersichtlich. Auf der AU-Bescheinigung für die Arbeitgeberin finde sich zwar der Hinweis, dass der Krankenkasse unverzüglich eine Bescheinigung der AU übersandt werde. Der Kläger habe darauf aber nicht vertrauen dürfen. Denn er habe auch die zur Vorlage bei der Krankenkasse bestimmten Ausfertigungen der AU-Bescheinigungen erhalten, auf denen darauf hingewiesen werde, dass bei verspäteter Vorlage Krg-Verlust drohe.

Gegen das dem früheren Prozessbevollmächtigten des Klägers, einem Rechtsanwalt, am 17. Juli 2009 zugestellte Urteil hat der Kläger persönlich am 30. September 2009 beim SG Berufung eingelegt, sinngemäß Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt und versichert, das Schreiben seines früheren Prozessbevollmächtigten vom 21. Juli 2009, mit dem dieser ihm das Urteil übersandt habe, nicht erhalten zu haben. Erst in einem Telefonat am 16. September 2009 mit seinem Rechtsanwalt habe er hiervon erfahren. Mit Schreiben vom 17. September 2009 habe ihm der Rechtsanwalt das Urteil des SG nochmals übersandt und mitgeteilt, ihn im Berufungsverfahren nicht zu vertreten.

Der Kläger hat die Berufung nicht begründet, angeforderte Unterlagen wie zB das Schreiben des früheren Prozessbevollmächtigten vom 21. Juli 2009 nicht vorgelegt und ist zum Erörterungstermin mit der Berichterstatterin am 15. Juni 2010 unentschuldig nicht erschienen.

Am 20. September 2009 ist dem Kläger die Ladung zum Termin zur mündlichen Verhandlung am 26. Oktober 2010 um 14.15 Uhr mittels Postzustellungsurkunde zugestellt worden, ein persönliches Erscheinen zum Termin ist nicht angeordnet worden.

Am 26. Oktober 2010 hat der Kläger mit Telefax, eingegangen um 10.45 Uhr, beantragt, den Termin um ca sechs Wochen zu verlegen. Aufgrund der akuten Verschlechterung seiner Sauerstoffsättigung im Blut trotz Sauerstoffgabe und Dauerbeatmung sei ihm die Wahrnehmung des Termins nicht möglich. Er bitte um die Möglichkeit, im Termin noch Wesentliches vorzutragen.

Der Kläger beantragt (teilweise sinngemäß),

das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 26. März 2009 aufzuheben und den Bescheid der Beklagten vom 22. Februar 2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. November 2005 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, ihm Krg auch für die Zeiträume vom 16. März 2002 bis 31. Dezember 2002, 1. Mai 2003 bis 21. Mai 2003 und vom 31. Mai 2003 bis 31. Dezember 2003 zu gewähren, hilfsweise, den Rechtsstreit zu vertagen.

Die Beklagte beantragt sinngemäß,

die Berufung als unzulässig zu verwerfen, hilfsweise sie zurückzuweisen.

Sie hält die erstinstanzliche Entscheidung für zutreffend und hat mit Schreiben vom 12. Oktober 2010 mitgeteilt, der Kläger habe sich schon mehrfach darauf berufen, Post nicht erhalten zu haben, ua die Schreiben vom 13. Januar 2005, 10. Februar 2006, 11. Oktober 2006 und 4. Oktober 2009. Des Weiteren habe er erklärt, die Schreiben vom 15. Dezember 2006 und 21. Dezember 2009 erst nach Weihnachten bzw am 10. Januar 2010 erhalten zu haben. Materiell-rechtlich sei der Kläger seiner Verpflichtung, die AU-Bescheinigungen rechtzeitig vorzulegen, nicht nachgekommen. Die Ausschlusswirkung einer verspäteten Meldung trete unabhängig davon ein, ob beim Kläger tatsächlich AU bestanden habe oder ihn ein Verschulden an der verspäteten Vorlag treffe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten und die beigezogene Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte den Rechtsstreit verhandeln und in der Sache entscheiden, obwohl der Kläger im Termin zur mündlichen Verhandlung nicht anwesend war, weil der Kläger mit der Ladung auf diese Möglichkeit hingewiesen worden ist (vgl [§§ 124 Abs 1, 126](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG)). Der Rechtsstreit war auch nicht auf das Telefax des Klägers vom 26. Oktober 2010 zu vertagen. Denn mit dem Telefax hat der Kläger einen erheblichen Grund im Sinne von [§ 227 Abs 1](#) Zivilprozessordnung (ZPO), bei dem eine Terminsverlegung geboten gewesen wäre, nicht glaubhaft gemacht. Aus dem pauschalen Vortrag des Klägers, aufgrund der akuten Verschlechterung seiner Sauerstoffsättigung im Blut trotz Sauerstoffgabe und Dauerbeatmung sei ihm die Wahrnehmung des Termins nicht möglich, lässt sich nicht mit der erforderlichen Sicherheit auf eine Verhandlungs- oder Reiseunfähigkeit schließen. Dem Kläger konnte auch nicht Gelegenheit gegeben werden, die erforderlichen Unterlagen, zB ein ärztliches Attest, nachzureichen. Denn der Verlegungsantrag ist erst während des Sitzungstages am 26. Oktober 2010 beim Landessozialgericht eingegangen.

Die Berufung ist bereits unzulässig und daher zu verwerfen.

Denn der Kläger hat die Berufung nicht fristgerecht eingelegt. Die Frist zur Einlegung der Berufung beträgt gemäß [§ 151 Abs 1, Abs 2 Satz 1 SGG](#) einen Monat nach Zustellung des Urteils. Das Urteil des SG wurde dem damaligen Bevollmächtigten am 17. Juli 2009 zugestellt. Die einmonatige Frist ist somit offenkundig durch die am 30. September 2009 beim SG eingelegte Berufung versäumt.

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist dem Kläger nicht zu gewähren. Wenn jemand ohne Verschulden verhindert war, eine gesetzliche Verfahrensfrist einzuhalten, so ist ihm gemäß [§§ 153 Abs 1, 67 Abs 1 SGG](#) auf Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. Der Antrag ist gemäß [§ 67 Abs 2 Satz 1 SGG](#) binnen eines Monats nach Wegfall des Hindernisses zu stellen. Die Tatsachen zur Begründung des Antrags sollen gemäß [§ 67 Abs 2 Satz 2 SGG](#) glaubhaft gemacht werden. Innerhalb der Antragsfrist ist gemäß [§ 67 Abs 2 Satz 3 SGG](#) die versäumte Rechtshandlung nachzuholen. Ist dies geschehen, so kann die Wiedereinsetzung gemäß [§ 67 Abs 2 Satz 4 SGG](#) auch ohne Antrag gewährt werden.

Der Kläger hat die gesetzliche Berufungsfrist nicht ohne Verschulden versäumt. Dies setzt voraus, dass der Beteiligte diejenige Sorgfalt angewendet hat, die einem gewissenhaften Prozessführenden nach den gesamten Umständen nach allgemeiner Verkehrsanschauung zuzumuten ist (Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 31. März 1993, [13 RJ 9/92, SozR 3-1500 § 67 Nr 7](#)).

Zwar wird zugunsten des Klägers unterstellt, dass der frühere Prozessbevollmächtigte des Klägers, dessen Verhalten gemäß [§ 73 Abs 4 Satz 1 SGG](#) iVm [§ 85 Abs 2 ZPO](#) dem Kläger grundsätzlich zuzurechnen ist, nicht schuldhaft gehandelt hat. Denn es ist davon auszugehen, dass der frühere Prozessbevollmächtigte mit dem Anschreiben vom 21. Juli 2009 das im Rechtsverkehr übliche Verfahren gewählt hat, mit der Übersendung des Urteils darauf hinzuweisen, ohne ausdrückliche Beauftragung durch den Kläger keine Berufung gegen das Urteil des SG einreichen zu wollen. Dieses Vorgehen verstößt nicht gegen die anwaltliche Sorgfaltspflicht. Auch ist ein Rechtsanwalt, der - wie vorliegend - seinen Mandanten durch einfachen Brief über den Inhalt einer Entscheidung sowie über Rechtsmittelmöglichkeiten einschließlich der einzuhaltenden Fristen unterrichtet und diesen aufgefordert hat, rechtzeitig mitzuteilen, ob ein Rechtsmittel eingelegt werden soll, grundsätzlich trotz Schweigens des Mandanten nicht gehalten, bei ausbleibender Reaktion des Klägers bei diesem nachzufragen (BSG, Urteil vom 29. Januar 2001, [B 7 AL 8/00 R, SozR 3-1500 § 67 Nr 20](#) mwN).

Allerdings hat der Kläger selbst schuldhaft gehandelt. Denn auch wenn unterstellt wird, dass der Kläger das Anschreiben des früheren Prozessbevollmächtigten vom 21. Juli 2009 nicht erhalten hat und er deshalb keine Kenntnis davon hatte, dass das Urteil des SG nunmehr in der schriftlichen Ausfertigung vorlag, wäre der Kläger gehalten gewesen, eine ordnungsgemäße Zustellung seiner Post sicherzustellen. Diese Verpflichtung trifft den Betroffenen jedenfalls dann, wenn Probleme bei der Postzustellung bekannt sind und mit der Zustellung fristenauslösender Mitteilungen, hier des Urteils des SG, gerechnet werden muss (vgl zur ähnlichen Problematik bei vorübergehender Abwesenheit Bundesverfassungsgericht (BVerfG), Beschlüsse vom 7. August 2007, [1 BvR 685/07, NJW 2007, 3486](#) mwN; und vom 11. Februar 1976, [2 BvR 849/75, NJW 1976, 1537](#)). Vorliegend hat die Beklagte mit Schreiben vom 12. Oktober 2010 glaubhaft auf die vom Kläger selbst geltend gemachten Probleme bei der Postzustellung hingewiesen und hierzu sechs konkrete Begebenheiten aus den Jahren 2005 bis 2010 benannt, bei denen sich der Kläger jeweils darauf berufen hat, Schriftstücke nicht oder verspätet erhalten zu haben. Wenn jedoch dem Kläger bekannt ist, dass ihn Schriftstücke mit normaler Briefpost nicht immer erreichen, muss er wirksame Vorkehrungen treffen, dass ihn vor allem während eines Gerichtsverfahrens durch das Gericht zugestellte Schriftstücke, insbesondere solche, die Fristen auslösen, sicher erreichen. In erhöhtem Maße gilt dies, wenn bereits mündlich verhandelt wurde und mit der Zustellung eines Urteils zu rechnen ist. Der Kläger hat nach der mündlichen Verhandlung am 26. März 2009 mit der Zustellung des an diesem Tage verkündeten Urteils

rechnen müssen. Deshalb treffen ihn erhöhte Sorgfaltspflichten. Im Bewusstsein der Schwierigkeiten mit der Postzustellung hätte er sich damit nicht erst am 16. September 2009 telefonisch an den früheren Prozessbevollmächtigten wenden dürfen. Er hätte durch geeignete Maßnahmen sicherstellen müssen, dass die Schwierigkeiten der Postzustellung behoben werden, die Berufung schon vor Zustellung des Urteils einlegen oder regelmäßige telefonische Erkundigungen nach der Zustellung des Urteils einholen müssen. All dem ist der Kläger nicht nachgekommen. Deshalb ist ihm Wiedereinsetzung in die versäumte Berufungsfrist nicht zu gewähren.

Im Übrigen ist die Berufung aus den vom SG genannten Gründen, auf die gemäß [§ 153 Abs 2 SGG](#) verwiesen wird, auch unbegründet. Ergänzend wird darüber hinaus noch darauf hingewiesen, dass im Zeitraum vom 16. März 2002 bis 31. Dezember 2002 schon deshalb kein Anspruch auf Krg entstanden ist, da AU-Bescheinigungen für diesen Zeitraum nicht vorliegen. Der Beklagten wurde AU wegen Psoriasis im Jahr 2002 vom 11. Januar 2002 bis 1. Februar 2002 und vom 21. Februar 2002 bis 15. März 2002 gemeldet. Dass darüber hinaus AU-Bescheinigungen im Jahr 2002 ausgestellt wurden, behauptet auch der Kläger nicht. Er beruft sich lediglich darauf, im maßgeblichen Zeitraum arbeitsunfähig gewesen zu sein. Das allein reicht jedoch für den Anspruch auf Krg nicht aus. Gründe, ausnahmsweise von der Voraussetzung der AU-Bescheinigung abzusehen, sind nicht ersichtlich. Denn es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass der Kläger etwa geschäfts- oder handlungsunfähig gewesen sein sollte. Allein die beim Kläger vorliegenden Gesundheitsstörungen (pulmonale Herzerkrankung, Psoriasis und Kyphoskoliose) legen dies nicht nahe.

Im Zeitraum vom 1. Mai 2003 bis 21. Mai 2003 ruht der Anspruch auf die Gewährung von Krg gemäß [§ 49 Abs 1 Nr 5 SGB V](#). Nach dieser Norm ruht der Anspruch, solange die Arbeitsunfähigkeit der Krankenkasse nicht gemeldet wird; dies gilt nicht, wenn die Meldung innerhalb einer Woche nach Beginn der Arbeitsunfähigkeit erfolgt. Die Folgen der verspäteten Meldung treffen grundsätzlich den Versicherten, selbst wenn ihn kein Verschulden an der verspäteten Anzeige trifft, etwa wenn die Anzeige auf dem Postwege verloren geht. Ausnahmsweise gilt jedoch etwas anderes, wenn die verzögerte Meldung der AU auf Umständen beruht, die dem Verantwortungsbereich der Krankenkasse und nicht dem Versicherten zuzurechnen sind (BSG, Urteil vom 8. Februar 2000, [B 1 KR 11/99 R](#), [SozR 3-2500 § 49 Nr 4 mwN](#)).

Das Ruhen darf dem Anspruch allerdings dann nicht entgegengehalten werden, wenn die Feststellung oder die Meldung der Arbeitsunfähigkeit durch Umstände verhindert oder verzögert wurde, die dem Verantwortungsbereich der Krankenkasse und nicht dem des Versicherten zuzurechnen sind (BSG aaO). Dahinstehen kann, ob vorliegend den Vertragsarzt die Verpflichtung trifft, der Krankenkasse die AU zu melden und dies dem Verantwortungsbereich der Beklagten zuzurechnen ist. Bei einem Versicherten mit Anspruch auf Entgeltfortzahlung ergibt sich diese Verpflichtung des Vertragsarztes aus [§ 5 Abs 1 Satz 5 Entgeltfortzahlungsgesetz \(EFZG\)](#) und der zur Vorgängervorschrift ergangenen Rechtsprechung des BSG. Die entsprechende Vorschrift des EFZG sieht vor, dass die ärztliche Bescheinigung (für Arbeitgeber) über die AU einen Vermerk des behandelnden Arztes darüber enthalten muss, dass der Krankenkasse unverzüglich eine Bescheinigung über die AU mit Angaben über den Befund und die voraussichtliche Dauer der AU übersandt wird. Zu der gleichlautenden, bis 31. Mai 1994 geltenden Vorgängervorschrift des [§ 3 Abs 1 Satz 3 Lohnfortzahlungsgesetz](#) hat das BSG mit Urteil vom 28. Oktober 1981 (Az. [3 RK 59/80](#), [SozR 2200 § 216 Nr 5](#)) entschieden, dass dem Versicherten dadurch die Verpflichtung abgenommen ist, der Krankenkasse die AU zu melden, da diese Verpflichtung den Arzt trifft. Wenn der Versicherte weder wusste noch wissen musste, dass die Krankenkasse von der AU keine Kenntnis erlangt hatte, kann sich demnach die Beklagte nicht auf den nicht rechtzeitigen Zugang der Meldung berufen, da das Verhalten des Vertragsarztes ihr zuzurechnen ist. Zwar dient [§ 5 Abs 1 Satz 5 EFZG](#) in erster Linie dem Interesse des Arbeitgebers, der im Hinblick auf die Möglichkeit, von der Krankenkasse die Einholung einer gutachterlichen Stellungnahme des MDK zur AU zu verlangen ([§ 275 Abs 1a Satz 3 SGB V](#)) davon Kenntnis erlangen soll, dass die Krankenkasse von der AU unterrichtet wird. Dies ändert jedoch nichts an der Verpflichtung des Vertragsarztes, auch unter Geltung des EFZG, zur Meldung der AU an die Krankenkasse (vgl Höfler, Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, [§ 49 SGB V](#) RdNr 21; Schmidt, Handbuch der Krankenversicherung, § 49 RdNr 115).

Ob der Kläger im streitigen Zeitraum dem Kreis der Versicherten mit Anspruch auf Entgeltfortzahlung angehört, kann dahinstehen. Denn vorliegend kann sich der Kläger nicht auf Vertrauens Gesichtspunkte berufen, da er aufgrund besonderer Umstände gewusst hat oder jedenfalls hätte wissen müssen, dass seine Krankenkasse keine Kenntnis erlangt hat (BSG aaO). Selbst wenn sich nämlich der Vertragsarzt seiner Verantwortung nicht über die Formulargestaltung entziehen kann (LSG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 26. August 2004, [L 16 KR 324/03](#), juris mwN; LSG Bremen, Urteil vom 17. Juni 1999, [L 2 KR 2/99](#), juris), ist vorliegend zu beachten, dass dem Kläger zum Teil auch die zur Vorlage bei der Krankenkasse bestimmten Ausfertigungen der AU-Bescheinigungen ausgehändigt wurden, die den Hinweis enthielten, dass bei verspäteter Vorlage Krg-Verlust drohe. Ebenfalls kann nicht unberücksichtigt bleiben, dass sich der Kläger erst mehr als ein Jahr später um die Durchsetzung seines Krg-Anspruchs bemüht hat und deshalb nach Ablauf einer gewissen Zeit (ohne Gehalt oder Krg) zumindest von Problemen hätte wissen müssen. Hinzu kommt, dass in [§ 5 Abs 2 Satz 3 EFZG](#) für Arbeitnehmer eine zusätzliche gesetzliche Meldeverpflichtung gegenüber der Krankenkasse festgeschrieben wird. Denn (auch) der Arbeitnehmer ist danach verpflichtet, der gesetzlichen Krankenkasse die AU und deren voraussichtliche Dauer unverzüglich anzuzeigen. Deshalb ist nicht nur der Vertragsarzt zur Meldung verpflichtet, sondern auch der Versicherte. Das Verschulden des Vertragsarztes wird damit - zumindest im vorliegenden Einzelfall - nicht kausal für die Pflichtverletzung im Rahmen des [§ 49 Abs 1 Nr 5 SGB V](#).

Für den 31. Mai 2003 liegt keine AU-Bescheinigung vor. Denn Dr. Be. hat zuvor AU bis 21. Mai 2003 und danach erst wieder ab 1. Juni 2003 bestätigt. Bei der AU-Bescheinigung am 1. Juni 2003 hat Dr. Be. ausdrücklich vermerkt, dass es sich um eine Erstbescheinigung handelt und der Kläger seit 1. Juni 2003 arbeitsunfähig ist. Durch die Bescheinigung vom 6. Februar 2004, in der Dr. Be. im Jahr 2003 ab 20. März 2003 durchgehende AU bestätigt, ist diese Erstangabe nicht widerlegt. Denn die Bescheinigung vom 6. Februar 2004 enthält keinerlei Begründung dafür, warum von der ursprünglichen und zeitnahen Beurteilung abgewichen werden sollte. Im Übrigen ist durch die Bescheinigung vom 6. Februar 2004 nicht nachgewiesen, dass AU tatsächlich vorgelegen hat, nachdem zeitnah weder Dr. B. noch Dr. Be. für den 31. Mai 2003 AU attestiert haben.

Schließlich scheidet ein Anspruch auf die Gewährung von Krg im Zeitraum vom 1. Juni 2003 bis 30. Juni 2003 und vom 1. Juli 2003 bis 31. Dezember 2003 daran, dass der Kläger nicht arbeitsunfähig war. Auch wenn es sich bei der versicherten Beschäftigung des Klägers um eine Außendiensttätigkeit und nicht nur eine leichte Tätigkeit gehandelt hat, hat in diesem Zeitraum AU nicht vorgelegen. An ein diesbezügliches "Anerkenntnis" der Beklagten ist der Senat nicht gebunden. Denn bei der Frage der AU handelt es sich lediglich um ein Tatbestandsmerkmal des Anspruchs auf Krg, und damit um keine abtrennbare Verfügung. Somit entfaltet das "Anerkenntnis" der Beklagten diesbezüglich keine Wirkung, da Gegenstand eines Anerkenntnisses nur der prozessuale Anspruch oder ein abtrennbarer Teil des Anspruchs, also die Anerkennung einer Rechtsfolge aus dem vom Kläger behaupteten Tatbestand, nicht der Tatbestand selbst oder ein Tatbestandselement

sein kann (BSG, Urteil vom 6. Mai 2010, [B 13 R 16/09 R](#), juris mwN). Es ist kein Grund ersichtlich, nach Beendigung der stationären Behandlung am 30. Mai 2003 von einer weitergehenden AU auszugehen. Denn aus dem Gutachten des Dr. Se. lässt sich entnehmen, dass durch die medikamentöse Einstellung des Klägers eine Besserung des Gesundheitszustandes eingetreten ist. Warum über das Ende der stationären Behandlung am 30. Mai 2003 hinaus AU fortbestanden haben soll, erschließt sich daher nicht.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe, die Revision zuzulassen, liegen gemäß [§ 160 Abs 2 SGG](#) nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2010-11-03