

L 4 KR 2917/12

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

4

1. Instanz

SG Karlsruhe (BWB)

Aktenzeichen

S 7 KR 5073/10

Datum

22.06.2012

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 4 KR 2917/12

Datum

26.03.2013

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 22. Juni 2012 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten auch des Berufungsverfahrens sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Streitgegenstand ist die Gewährung von Krankengeld (Krg) vom 28. Juni bis 26. September 2010.

Der 1986 geborene Kläger war als Kernschlichter und Kernputzer beschäftigt und deswegen als versicherungspflichtig Beschäftigter nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch (SGB V) Mitglied der Beklagten. Das Beschäftigungsverhältnis endete zum 27. Juni 2010 aufgrund fristloser Kündigung des Arbeitgebers. Bis zum Zeitpunkt der Beendigung erhielt der Kläger Arbeitsentgelt. Ab 28. Juni 2010 bezog der Kläger Leistungen nach dem Zweiten Buch Sozialgesetzbuch (SGB II). In dieser Zeit bestand Versicherungspflicht bei der Beklagten nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 2a SGB V](#). Ab 27. September 2010 war der Kläger wieder versicherungspflichtig beschäftigt.

Am 15. Juni 2010 bescheinigte Facharzt für Allgemeinmedizin und Innere Medizin Dr. Gr.-B. mit einer Erstbescheinigung Arbeitsunfähigkeit bis zum 20. Juni 2010. Als Diagnose gab er M 54.5+G (Kreuzschmerz) an. Arzt für Chirurgie Dr. Gu. bescheinigte dem Kläger Arbeitsunfähigkeit mit der Erstbescheinigung vom 18. Juni 2010 bis voraussichtlich Sonntag, den 27. Juni 2010 unter Nennung der Diagnose S 39.9 G (nicht näher bezeichnete Verletzung des Abdomens, der Lumbosakralgegend und des Beckens). Mit Erstbescheinigung vom 28. Juni 2010 bescheinigte wiederum Dr. Gr.-B. weitere Arbeitsunfähigkeit bis voraussichtlich 11. Juli 2010 und mit Folgebescheinigung vom 12. Juli 2010 bis voraussichtlich 24. Juli 2010 sowie mit Folgebescheinigung vom 26. Juli 2010 bis voraussichtlich 14. August 2010. Als Diagnose gab er jeweils M 99.83+G (sonstige biomechanische Funktionsstörungen Lumbalbereich) an. Arzt für Allgemeinmedizin Dr. Ge. bescheinigte dem Kläger mit Erstbescheinigung vom 13. August 2010 Arbeitsunfähigkeit bis voraussichtlich 25. August 2010 wegen Rückenschmerzen (M 54.99/G). Unter dem 24. August 2010 folgte eine weitere Folgebescheinigung des Dr. Gr.-B. mit Bescheinigung von Arbeitsunfähigkeit bis voraussichtlich 5. September 2010 und unter dem 6. September 2010 bis voraussichtlich 19. September 2010. Als Diagnose gab er in beiden Folgebescheinigungen M 99.83+G an. Außerdem stellte Dr. Gr.-B. am 13. September 2010 einen Auszahlungsschein für Krg unter Bescheinigung einer Arbeitsunfähigkeit bis voraussichtlich 27. September 2010 aus.

Mit Bescheid vom 23. August 2010 lehnte es die Beklagte ab, dem Kläger ab 28. Juni 2010 Krg zu zahlen. Zur Begründung führte sie aus, der Gesetzgeber sehe vor, dass bei Arbeitsunfähigkeit ein Anspruch auf Krg am Tag nach der ärztlichen Feststellung entstehe ([§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#)). Das Bundessozialgericht (BSG) habe in seinem Urteil vom 26. Juni 2007 ([B 1 KR 37/06 R](#), in juris) ergänzend hierzu entschieden, dass sich der Anspruch auf Krg grundsätzlich nach dem Versicherungsverhältnis richte, das am Tag nach der ärztlichen Feststellung bestehe. Von einer durchgehenden Arbeitsunfähigkeit könne nur ausgegangen werden, wenn zwei aufeinanderfolgende Krankheiten mindestens an einem Tag gleichzeitig bestanden hätten. Eine durchgehende Erkrankung liege beim Kläger somit nicht vor.

Mit seinem hiergegen erhobenen Widerspruch machte der Kläger geltend, dass er wegen seiner Rückenerkrankung zunächst bei Dr. Gr.-B. gewesen sei, der ihn zu Dr. Gu. überwiesen habe. Wegen derselben Erkrankung sei er dann wieder bei Dr. Gr.-B. in Behandlung gewesen und sei also lückenlos seit dem 15. Juni 2010 wegen derselben Erkrankung arbeitsunfähig. Es bestehe ein Fortsetzungszusammenhang der Erkrankungen, weshalb ihm ab 28. Juni 2010 Krg gewährt werden müsse. Mit Widerspruchsbescheid vom 26. November 2010 wies der bei der Beklagten gebildete Widerspruchsausschuss den Widerspruch zurück. Ein Anspruch auf Krg setze voraus, dass auch ein

Versicherungsverhältnis mit Krg-Anspruch bestehe. Zum Zeitpunkt des erneuten Beginns der Arbeitsunfähigkeit am 28. Juni 2010 habe der Kläger Anspruch auf Arbeitslosengeld II-Leistungen gehabt, weshalb keine Versicherung mit Krg-Anspruch bestanden habe. Die gesetzliche Grundlage hierfür sei [§ 44 Abs. 2 SGB V](#) i.V.m. [§ 5 Abs. 1 Nr. 2a SGB V](#). Diese schließe Krg-Ansprüche bei Arbeitslosengeld II-Anspruch aus. Nach [§ 46 SGB V](#) entstehe der Anspruch auf Krg außerdem erst ab dem Tag nach der ärztlichen Feststellung (Weiterbescheinigung) der Arbeitsunfähigkeit. Aufgrund der streitigen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vom 28. Juni 2010 sei hier also der Krg-Anspruch ab 29. Juni 2010 entstanden. Zu diesem Zeitpunkt habe der Kläger aufgrund seiner Arbeitslosengeld II-Leistungen und den obigen gesetzlichen Regelungen keinen Anspruch auf Krg gehabt.

Der Kläger erhob am 30. November 2010 Klage zum Sozialgericht Karlsruhe (SG). Über sein bisheriges Vorbringen hinaus führte der Kläger aus, dass es nicht auf die Arbeitsunfähigkeit ab 28. Juni 2010, sondern auf die Feststellung vom 15. Juni 2010 ankomme. Seine Erkrankung habe bis 19. September 2010 gedauert. Die Zeit des Ruhens des Anspruchs auf Krg vom 15. bis 27. Juni 2010 schließe den Anspruch nicht aus. Die Kündigung des Arbeitgebers und die Abmeldung zum 27. Juni 2010 müsse als rechtswidrig angesehen werden, da keine Gründe für eine fristlose Kündigung vorgelegen hätten. Er habe diese Kündigung lediglich aus Kostengründen nicht angefochten. Eine wirksame ordentliche Kündigung hätte frühestens zum 15. Juli 2010 erfolgen können. Sozialversicherungsrechtlich müsse daher von einem Fortbestand des Arbeitsverhältnisses bis dahin ausgegangen werden.

Die Beklagte trat der Klage entgegen.

Das SG hörte den Arbeitgeber des Klägers als Zeugen und erhob Beweis durch Vernehmung des Dr. Gr.-B. und des Dr. Gu. schriftlich als sachverständige Zeugen. Dr. Gr.-B. führte in seiner Auskunft vom 30. Juni 2011 aus, dass der Kläger vor allem aufgrund seiner Lendenwirbelsäulenblockierung an schwerem Heben und Tragen von Lasten gehindert gewesen sei. Ausweislich der der Auskunft beigefügten Karteieinträge befand sich der Kläger bei Dr. Gr.-B. am 15. Juni 2010 wegen Lumbago (M 54.5+G) in Behandlung, wobei ihm eine Erstbescheinigung mit Arbeitsunfähigkeit vom 15. bis 20. Juni 2010 ausgestellt worden sei. Am 21. Juni 2010 und am 28. Juni 2010 seien Lendenwirbelsäulenblockierungen (M 99.83+G) diagnostiziert und am 28. Juni 2010 eine Erstbescheinigung Arbeitsunfähigkeit vom 28. bis 11. Juli 2010 wegen Lendenwirbelsäulenblockierung (M 99.83+G) bescheinigt worden. Folgebescheinigungen seien am 12., 26. Juli, 24. August und 6. September 2010 bis zuletzt 19. September 2010 ausgestellt worden. Dr. Gu. teilte in seiner Auskunft vom 11. Juli 2011 mit, dass er den Kläger am 18. Juni 2010 aufgrund akut aufgetretener lumbalgieformiger Beschwerden behandelt und Arbeitsunfähigkeit vom 18. bis 27. Juni 2010 bescheinigt habe. Nach dem 18. Juni 2010 habe sich der Kläger nicht mehr bei ihm vorgestellt. An Heben von Lasten über zehn kg sei der Kläger gehindert gewesen.

Mit Urteil vom 22. Juni 2012 wies das SG die Klage ab. Dem Kläger stehe der geltend gemachte Anspruch auf Krg ab dem 28. Juni 2010 nicht zu. Die Mitgliedschaft versicherungspflichtig Beschäftigter ende mit Ablauf des Tages, an dem das Beschäftigungsverhältnis gegen Arbeitsentgelt ende ([§ 190 Abs. 2 SGB V](#)). Dies sei hier durch die Abmeldung seitens des Arbeitgebers erfolgt. Der Einwand des Klägers, die Kündigung sei rechtswidrig gewesen, dringe nicht durch. Da der Kläger gegen die Kündigung nicht vor dem Arbeitsgericht vorgegangen sei, sei das Beschäftigungsverhältnis im Ergebnis wirksam beendet. Werde eine Folgebescheinigung am letzten Tag der vorausgehenden Arbeitsunfähigkeitszeit ausgestellt, trete eine rechtlich relevante zeitliche Lücke (zwischen dem um 24.00 Uhr endenden letzten Arbeitsunfähigkeitstag und dem um 0.00 Uhr beginnenden nächsten Arbeitsunfähigkeitstag als Folgetag) nicht ein. Dies sei aber anders, wenn die Folgebescheinigung erst am Tag nach dem Ende eines abgelaufenen (ärztlich festgestellten) Arbeitsunfähigkeitszeitraums ausgestellt werde. Dann könne der Krankengeldanspruch gemäß [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) erst einen weiteren Tag später entstehen und es öffne sich eine zeitliche Lücke von einem Tag, die versicherungsrechtlich relevant sei. Schließe der dann am Folgetag maßgebliche Krankenversicherungsschutz Krg nicht mehr ein (wie die Familienversicherung oder die Versicherung der Bezieher von Arbeitslosengeld II - [§ 44 Abs. 2 Nr. 1 SGB V](#)), könne ein vorbestehender Krg-Anspruch verlorengehen. Durch die Unterbrechung der bescheinigten Arbeitsunfähigkeit zwischen dem 27. Juni 2010 und der erneuten Krankschreibung am 28. Juni 2010 sei der Versicherungsschutz aus der Mitgliedschaft als Beschäftigter zum Wegfall gekommen. Der Kläger habe zwar auch am 28. Juni 2010 unter dem Schutz der Krankenversicherung, allerdings aufgrund einer Mitgliedschaft als Bezieher von Arbeitslosengeld II, gestanden. Diese habe nach [§ 5 Abs. 2 Nr. 2a SGB V](#) i.V.m. [§ 44 Abs. 2 Nr. 1 SGB V](#) keinen Anspruch auf Krg. Deswegen habe die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vom 28. Juni 2010 keinen Anspruch auf Krg zu begründen vermocht.

Dagegen hat der Kläger am 9. Juli 2012 Berufung eingelegt. Er trägt vor, er hätte seinen Krg-Anspruch wahren können, wenn er am Samstag, den 26. oder am Sonntag, den 27. Juni 2010 einen zuständigen Arzt zwecks Krankschreibung hätte erreichen können. Dies sei nicht möglich gewesen. Er hätte daher noch am Freitag, den 25. Juni 2010 einen Arzt aufsuchen können mit dem Hinweis darauf, dass er zwar schon bis 27. Juni 2010 krankgeschrieben sei, aber erneut eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung für die Zeit ab 28. Juni 2010 benötige, da er in drei Tagen immer noch krank sei bzw. sein werde. Dies hätte wohl kaum vom aufgesuchten Arzt verlangt werden können. Nach [§ 6 Abs. 2](#) der Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses über die Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit und die Maßnahmen zur stufenweisen Wiedereingliederung (Arbeitsunfähigkeits-Richtlinie) solle "die Bescheinigung für die Krg-Zahlung in der Regel nicht für mehr als sieben Tage zurück und nicht mehr als zwei Tage im Voraus ausgestellt werden". Am Freitag, den 25. Juni 2010 hätte sich der aufgesuchte Arzt über diese Regel hinwegsetzen müssen. Es erscheine auch sachfremd, sich bereits zwei Tage vor Ablauf einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung erneut zu einem Arzt zu begeben. Durch das Aufsuchen des Arztes am 28. Juni 2010 sei die Beklagte nicht gehindert gewesen, die ihr eingeräumten und zustehenden Überprüfungsmöglichkeiten hinsichtlich seiner Erkrankung auszuüben. Die strenge und wortgenaue Anwendung von [§ 46 Abs. 1 Satz 2 SGB V](#) führe im vorliegenden Fall zu einem nicht akzeptablen und nicht erforderlichen Ergebnis. Bei ihm habe offensichtlich eine ununterbrochene Erkrankung vorgelegen. Im Übrigen könne er durch eine rechtswidrige fristlose Kündigung des Arbeitgebers seiner sozialen Rechte nicht beraubt werden.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 22. Juni 2012 und den Bescheid der Beklagten vom 23. August 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26. November 2010 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger Krankengeld in gesetzlicher Höhe für die Zeit vom 28. Juni 2010 bis zum 26. September 2010 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Zur Begründung bezieht sie sich auf das Urteil des SG und weist ergänzend darauf hin, Dr. Gu. (hierzu im Folgenden) habe den Kläger darauf hingewiesen, dass er sich im Falle weiterer Beschwerden vor Ablauf der bescheinigten Arbeitsunfähigkeit wieder bei ihm vorstellen solle. Dies habe der Kläger trotz dieses klaren und eindeutigen Hinweises durch den Arzt versäumt.

Der Senat hat Dr. Gr.-B. und Dr. Gu. als sachverständige Zeugen gehört. Dr. Gr.-B. hat unter dem 19. Oktober 2012 unter Beifügung von Arztbriefen der den Kläger im Jahr 2006 und 2007 behandelnden Orthopäden und eines Laufzettels des Dr. Ge. aus dem Jahr 2011 angegeben, dass eine langfristige Krankschreibung am Stück nicht gerechtfertigt gewesen sei, weil es sich um rezidivierend vorgetragene Lumbago und Myotendinosen der Lendenwirbelsäule im Kontext mit verschiedener körperlicher Beanspruchung bei häufig wechselnden Jobs gehandelt habe. Detaillierte Erklärungen mit Blick auf die Ausstellung weiterer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen seien dem Kläger nicht erteilt worden, da er nicht den Eindruck gemacht habe, im Hinblick auf das formale Prozedere beim Ausstellen von Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen unerfahren zu sein. Dr. Gu. hat unter dem 29. Oktober 2012 mitgeteilt, dass er dem Kläger nur bis zum 27. Juni 2010 Arbeitsunfähigkeit bescheinigt habe, weil aufgrund des Krankheitsbildes und der eingeleiteten medikamentösen Therapien mit einer raschen Befundbesserung zu rechnen gewesen sei. Am 18. Juni 2010 sei mit dem Kläger besprochen worden, dass bei anhaltenden Beschwerden eine Vorstellung in seiner Praxis zu erfolgen habe. Dies habe bis zum Ablauf der von ihm ausgestellten Arbeitsunfähigkeit am 27. Juni 2010 erfolgen sollen. Er habe darauf hingewiesen, dass im Falle weiterer Beschwerden vor dem Ablauf der von ihm bescheinigten Arbeitsunfähigkeit eine Wiedervorstellung erfolgen solle.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf die Senatsakte, die Akte des SG und den Verwaltungsvorgang der Beklagten Bezug genommen.

II.

1. Der Senat entscheidet über die Berufung des Klägers gemäß [§ 153 Abs. 4](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) durch Beschluss, da der Senat die Berufung des Klägers einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält. Der Rechtsstreit weist nach Einschätzung des Senats keine besonderen Schwierigkeiten in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht auf, die mit den Beteiligten in einer mündlichen Verhandlung erörtert werden müssten. Zu der beabsichtigten Verfahrensweise hat der Senat die Beteiligten gehört.

2. Die Berufung des Klägers ist zulässig. Sie ist form- und fristgerecht eingelegt und auch statthaft. Der Senat geht davon aus, dass der Beschwerdewert von EUR 750,00 i.S. von [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) überschritten ist. Zwar ist der tägliche Leistungssatz des Krg für die Zeit vom 28. Juni bis 26. September 2010 nicht bekannt. Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass ein Krg-Anspruch für 91 Tage im Streit ist, wäre der Beschwerdewert von EUR 750,00 bei einem täglichen Zahlbetrag des Krg von EUR 8,24 überschritten. Da der Kläger zuvor in einem Vollzeitverhältnis stand, kann davon ausgegangen werden, dass der tägliche Zahlbetrag des Krg höher als EUR 8,24 ist und deshalb der Beschwerdewert hier in jedem Fall überschritten wird.

3. Die Berufung ist jedoch nicht begründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid der Beklagten vom 23. August 2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26. November 2010 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Denn der Kläger hat keinen Anspruch auf Krg für die Zeit vom 28. Juni bis 26. September 2010.

Nach [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) haben Versicherte Anspruch auf Krg, wenn - abgesehen von den hier nicht gegebenen Fällen stationärer Behandlung - Krankheit sie arbeitsunfähig macht. Das bei Entstehung des streitigen Anspruchs auf Krg bestehende Versicherungsverhältnis bestimmt, wer in welchem Umfang als "Versicherter" einen Anspruch auf Krg hat (ständige Rechtsprechung vgl. z.B. BSG, Urteile vom 26. Juni 2007 - [B 1 KR 8/07 R](#) - und 2. November 2007 - [B 1 KR 38/06 R](#) -; zuletzt Urteil vom 10. Mai 2012 - [B 1 KR 19/11 R](#) -, alle in juris). Der Anspruch auf Krg entsteht - wiederum abgesehen von hier nicht gegebenen Fällen stationärer Behandlung - von dem Tag an, der auf den Tag der ärztlichen Feststellung der Arbeitsunfähigkeit folgt ([§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#); BSG, Urteil vom 26. Juni 2007 - [B 1 KR 37/06 R](#) -; zuletzt BSG, Urteil vom 10. Mai 2012 - [B 1 KR 20/11 R](#) -, jeweils a.a.O.). Weitere Voraussetzung ist, dass die Arbeitsunfähigkeit durchgehend ärztlich festgestellt ist und dass dem Anspruch keine Ausschlussgründe entgegenstehen. Der Anspruch auf Leistungen erlischt gemäß [§ 19 Abs. 1 SGB V](#) mit dem Ende der Mitgliedschaft, soweit nichts Abweichendes bestimmt ist. Die Mitgliedschaft versicherungspflichtig Beschäftigter endet mit Ablauf des Tages, an dem das Beschäftigungsverhältnis gegen Arbeitsentgelt endet ([§ 190 Abs. 2 SGB V](#)). Endet die Mitgliedschaft Versicherungspflichtiger, besteht ein Anspruch auf Leistungen längstens für einen Monat nach dem Ende der Mitgliedschaft, solange keine Erwerbstätigkeit ausgeübt wird ([§ 19 Abs. 2 Satz 1 SGB V](#)).

Wegen seiner ursprünglichen Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt war der Kläger nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) mit Anspruch auf Krg zum Zeitpunkt des Eintritts der Arbeitsunfähigkeit wegen Kreuzschmerzen am 15. Juni 2010 versichert. Der Anspruch auf Krg ruhte zunächst bis 27. Juni 2010, da der Kläger beitragspflichtiges Arbeitsentgelt wegen seines Anspruchs auf Fortzahlung des Arbeitsentgelts bei Arbeitsunfähigkeit erhielt ([§ 49 Abs. 1 Nr. 1](#), [§ 44 Abs. 3 SGB V](#) i.V.m. [§ 3 Abs. 1 Satz 1](#) Entgeltfortzahlungsgesetz). Dieses Beschäftigungsverhältnis endete jedoch aufgrund der Kündigung des Arbeitsvertrags zum 27. Juni 2010. Darauf, ob die Kündigung rechtmäßig war, kommt es nicht an. Mit der vom Kläger gerichtlich nicht angefochtenen Kündigung wurde das Beschäftigungsverhältnis wirksam beendet. Damit endete nach [§ 190 Abs. 2 SGB V](#) die bei der Beklagten bestehende Mitgliedschaft als versicherungspflichtig Beschäftigter mit Ablauf dieses Tages.

Etwas anderes folgt hier auch nicht aus [§ 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#), wonach die Mitgliedschaft Versicherungspflichtiger erhalten bleibt, solange Anspruch auf Krg besteht oder dieses bezogen wird. Denn am 28. Juni 2010 bezog der Kläger kein Krg und hatte auch keinen Anspruch auf Krg. Nach ärztlicher Feststellung des Dr. Gr.-B. vom 15. Juni 2010 war der Kläger wegen Kreuzschmerz (M 54.5+G) bis 20. Juni 2010 und nach der Erstbescheinigung des Dr. Gu. vom 18. Juni 2010 bis 27. Juni 2010 wegen nicht näher bezeichneter Verletzung des Abdomens, der Lumbosakralgegend und des Beckens (S 39.9 G) arbeitsunfähig. Der Maßstab für die Arbeitsunfähigkeit bestimmt sich aus dem Umfang des Versicherungsschutzes im jeweils konkret bestehenden Versicherungsverhältnis. Tritt - wie beim Kläger - die Arbeitsunfähigkeit während eines bestehenden Beschäftigungsverhältnisses ein, ist die zuletzt tatsächlich ausgeübte Tätigkeit zunächst maßgeblich. Arbeitsunfähigkeit liegt vor, wenn der Versicherte seine zuletzt ausgeübte Erwerbstätigkeit oder eine ähnlich geartete Tätigkeit nicht mehr oder nur auf die Gefahr hin, seinen Zustand zu verschlimmern, verrichten kann (z.B. BSG, Urteil vom 8. November 2005 - [B 1 KR 18/04 R](#) -, in juris). Die

maßgebliche, zuletzt vom Kläger ausgeübte Tätigkeit war diejenige eines Kernschlichters und Kernputzers. Diese Tätigkeit konnte der Kläger in der Zeit vom 15. bis 27. Juni 2010 wegen der zunächst bei ihm vorliegenden Kreuzschmerzen und sodann der Verletzung im Bereich des Abdomens, der Lumbosakralgegend und des Beckens nicht verrichten. Dies entnimmt der Senat den Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen des Dr. Gr.-B. vom 15. Juni 2010 und des Dr. Gu. vom 18. Juni 2010 sowie den sachverständigen Zeugenauskünften dieser Ärzte vom 30. Juni und 11. Juli 2011 und 19. und 29. Oktober 2012. Die Arbeitsunfähigkeit des Klägers wegen der zuletzt bescheinigten Verletzung im Bereich des Abdomens, der Lumbosakralgegend und des Beckens endete am 27. Juni 2010, wie sich aus der Bescheinigung des Dr. Gu. vom 18. Juni 2010 und den sachverständigen Zeugenauskünften des Dr. Gu. vom 11. Juli 2011 und 29. Oktober 2012 entnehmen lässt. Mit Ablauf des 27. Juni 2010 bestand deswegen kein Anspruch auf Zahlung von Krg mit der Folge, dass die Mitgliedschaft des Klägers bei der Beklagten am 27. Juni 2010 als versicherungspflichtig Beschäftigter endete.

Die weitere Arbeitsunfähigkeit des Klägers ab 28. Juni 2010 stellte einen eigenen Leistungsfall dar, dessen Ansprüche ab 28. Juni 2010 neu zu beurteilen waren. Die Arbeitsunfähigkeit, die Dr. Gr.-B. ab 28. Juni 2010 bescheinigte, erfolgte wegen M 99.82+G (sonstige biomechanische Funktionsstörungen im Lumbalbereich). Es handelt sich - wie sich aus der Verwendung eines anderen ICD-10-Schlüssels aber auch der Tatsache, dass eine Erstbescheinigung ausgestellt wurde - um eine von der von Dr. Gu. unter dem ICD-10-Schlüssel S.39.9 G bescheinigten Arbeitsunfähigkeit zu unterscheidende Erkrankung. Da nach [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) für den Umfang des Versicherungsschutzes grundsätzlich auf den Tag abzustellen ist, der dem Tag nach Feststellung der Arbeitsunfähigkeit folgt, konnte der Anspruch auf Krg somit erst am 29. Juni 2010 entstehen. Zu diesem Zeitpunkt war jedoch - wie ausgeführt - die Mitgliedschaft des Klägers als versicherungspflichtig Beschäftigter beendet und eine aufrecht erhaltene Mitgliedschaft wegen des Bezugs von Krg nach [§ 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#) bestand nicht, weil es am tatsächlichen Bezug des Krg fehlte.

Etwas anderes ergäbe sich aber auch dann nicht, wenn es sich jeweils um dieselbe Erkrankung gehandelt hätte, denn der Anspruch auf Krg entsteht - wie ausgeführt - nach [§ 46 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#) in anderen Fällen als bei Krankenhausbehandlung oder Behandlung in einer Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtung von dem Tag an, der auf den Tag der ärztlichen Feststellung der Arbeitsunfähigkeit folgt. Das Entstehen des Anspruchs auf Krg setzt damit - abgesehen vom hier nicht gegebenen Fall einer stationären Behandlung - voraus, dass die Arbeitsunfähigkeit ärztlich festgestellt wird. Abzustellen ist grundsätzlich auf den Tag, der dem Tag nach Feststellung der Arbeitsunfähigkeit folgt (BSG, Urteil vom 26. Juni 2007 - [B 1 KR 37/06 R](#) - zuletzt BSG, Urteil vom 10. Mai 2012 - [B 1 KR 19/11 R](#) -, jeweils a.a.O.). Die ärztliche Feststellung der Arbeitsunfähigkeit ist keine reine Formalität, sondern Voraussetzung der Entstehung des Anspruchs auf Krg. Mit dem Erfordernis vorgeschalteter ärztlich festzustellender Arbeitsunfähigkeit sollen beim Krg Missbrauch und praktische Schwierigkeiten vermieden werden, zu denen die nachträgliche Behauptung der Arbeitsunfähigkeit und deren rückwirkende Bescheinigung beitragen könnten. Als Regelfall geht das Gesetz davon aus, dass der in seiner Arbeitsfähigkeit beeinträchtigte Versicherte selbst die notwendigen Schritte unternimmt, um die mögliche Arbeitsunfähigkeit feststellen zu lassen und seine Ansprüche zu wahren. Die Krankenkasse soll durch die Ausschlussregelung des [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) davon freigestellt werden, die Voraussetzungen eines verspätet gemachten Krg-Anspruchs im Nachhinein aufklären zu müssen und so die Möglichkeit erhalten, die Arbeitsunfähigkeit zeitnah durch den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK) überprüfen zu lassen, um Leistungsmissbräuchen entgegen treten und Maßnahmen zur Wiederherstellung der Arbeitsunfähigkeit einleiten zu können (vgl. BSG, Urteil vom 8. November 2005 - [B 1 KR 30/04 R](#) - m.w.N, in juris). Für das Verständnis von [§ 46 SGB V](#) als Vorschrift über den Zahlungsanspruch, während der "Grundanspruch" bereits durch den Eintritt der Arbeitsunfähigkeit entstehe (so noch Urteil des Senats vom 12. Dezember 1997 L [4 KR 1128/95](#) -, in juris), bietet das Gesetz keinen Anhalt, wie sich bereits aus dem Begriff der "Anspruchsentstehung" ergibt (BSG, Urteile vom 19. September 2002 - [B 1 KR 11/02 R](#) -, in juris sowie 26. Juni 2007 - [B 1 KR 8/07 R](#) - und - [B 1 KR 37/06 R](#) -, jeweils a.a.O.). Mit Blick darauf muss die Arbeitsunfähigkeit nach der ständigen Rechtsprechung des BSG der Krankenkasse vor jeder erneuten Inanspruchnahme des Krg auch dann angezeigt werden, wenn sie seit ihrem Beginn ununterbrochen bestanden hat. Auch dann muss der Versicherte die Fortdauer der Arbeitsunfähigkeit grundsätzlich rechtzeitig vor Ablauf der Befristung der bisherigen Attestierung der Arbeitsunfähigkeit ärztlich feststellen lassen und seiner Krankenkasse melden, wenn er das Erlöschen oder Ruhen des Leistungsanspruchs vermeiden will. Sowohl bei der ärztlichen Feststellung als auch der Meldung der Arbeitsunfähigkeit handelt es sich um eine Obliegenheit des Versicherten; die Folgen einer unterbliebenen oder nicht rechtzeitigen Feststellung oder Meldung sind deshalb grundsätzlich von ihm zu tragen. Regelmäßig ist danach die Regelung des [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) strikt zu handhaben (BSG, Urteil vom 8. November 2005 - [B 1 KR 30/04 R](#) -; zum Ganzen vgl. zuletzt auch BSG, Urteil vom 10. Mai 2012 - [B 1 KR 20/11 R](#) -, jeweils a.a.O.).

Die strikte Handhabung des [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) kann ungünstige Auswirkungen auf den Anspruch auf Krg des Versicherten haben, wovon auch das BSG ausgeht. Gleichwohl lässt der eindeutige Wortlaut des [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) keine andere Auslegung zu. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit erfordert keine andere Beurteilung. [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) hat die gleichen Auswirkungen wie Fristenregelungen oder Stichtagsregelungen. Auch bei jenen Regelungen kann die Überschreitung von einem Tag zu einem Anspruchsverlust führen, ohne dass dies verfassungsrechtlich zu beanstanden ist. Dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wird durch die in der Rechtsprechung des BSG vorgesehenen Ausnahmen von der wortgetreuen Auslegung des [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) (vgl. dazu zusammenfassend BSG, Urteil vom 08. November 2005 - [B 1 KR 30/04 R](#) - a.a.O., Randnr. 18 ff) Rechnung getragen. Auch aus dem Gesichtspunkt, dass [§ 5 Abs. 3 Satz 2 Arbeitsunfähigkeits-Richtlinie](#) ausnahmsweise die Rückdatierung der Arbeitsunfähigkeit um bis zu zwei Tage zulässt, lässt sich nichts Abweichendes herleiten (BSG, Urteil vom 26. Juni 2007 - [B 1 KR 37/06 R](#) - a.a.O.; zu [§ 5 Abs. 4 Arbeitsunfähigkeits-Richtlinie](#): BSG, Urteil vom 26. Juni 2007 - [B 1 KR 8/07 R](#) - a.a.O.).

Festgestellt wurde Arbeitsunfähigkeit erst wieder am 28. Juni 2010 mit der Erstbescheinigung des Dr. Gr.-B ... Der Anspruch auf Krg hätte somit erst wieder am 29. Juni 2010 entstehen können. Zu diesem Zeitpunkt bestand beim Kläger keine Versicherung mit Anspruch auf Krg. Am 29. Juni 2010 war der Kläger aufgrund des Bezugs von Leistungen nach dem SGB II nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 2a SGB V](#) versicherungspflichtig. Damit hatte er keinen Anspruch auf Krg, weil diese Versicherten nach [§ 44 Abs. 2 Nr. 1 SGB V](#) nicht mit Anspruch auf Krg versichert sind.

Es läge hier auch keine Ausnahmefall, in dem die unterbliebene ärztliche Feststellung der Arbeitsunfähigkeit ausnahmsweise - rückwirkend - nachgeholt werden kann, vor. Eine Ausnahmefall ist dann gegeben, wenn der Versicherte alles in seiner Macht stehende und ihm Zumutbare getan hat, um seine Ansprüche zu wahren, er daran aber durch eine von der Krankenkasse zu vertretende Fehlentscheidung gehindert (beispielsweise durch die Fehleinschätzung der Arbeitsunfähigkeit des Vertragsarztes und des MDK) und er zusätzlich seine Rechte bei der Kasse unverzüglich (spätestens innerhalb der zeitlichen Grenzen des [§ 49 Abs. 1 Nr. 5 SGB V](#)) nach Erlangung der Kenntnis von dem Fehler geltend macht. In diesem Fall kann sich der Versicherte auf den Mangel der zeitnahen ärztlichen Feststellung der Arbeitsunfähigkeit auch zu einem späteren Zeitpunkt berufen (BSG, Urteil vom 08. November 2005 - [B 1 KR 30/04 R](#) - a.a.O., Urteil des

erkennenden Senats vom 31. August 2012 - [L 4 KR 284/12](#) -, in juris).

Nach Auffassung des Senats läge im vorliegenden Fall aufgrund der Umstände des Einzelfalls eine Fehleinschätzung des an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Arztes Dr. Gu. hinsichtlich der Feststellung der Arbeitsunfähigkeit aber nicht vor. Dr. Gu. hat den Kläger wie er in seiner Auskunft vom 29. Oktober 2012 angab, bei der Vorstellung am 18. Juni 2010 darauf hingewiesen, dass er - der Kläger - sich für den Fall weiterer Beschwerden vor Ablauf der von ihm bescheinigten Arbeitsunfähigkeit wieder vorstellen solle. Er hat den Kläger damit richtig informiert. Dass der Kläger Dr. Gr.-B. erst am 28. Juni 2010 aufgesucht hat, ist nicht auf eine fehlerhafte Beratung des Klägers durch Dr. Gu. zurückzuführen. Etwas anderes ließe sich auch nicht darauf stützen, dass der Kläger bereits am Freitag, den 25. Juni 2010 einen Arzt hätte aufsuchen müssen. Am Freitag 25. Juni 2010 hätte sich ein Arzt nicht über die Regel hinwegsetzen müssen, wonach Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen für nicht mehr als zwei Tage im Voraus ausgestellt werden sollen. Der vom Kläger konsultierte Arzt hätte bereits am 25. Juni 2010 über den 27. Juni 2010 hinaus Arbeitsunfähigkeit bescheinigen können. Diese Möglichkeit war dem Kläger auch bekannt. Die zunächst von Dr. Gr.-B. ausgestellte Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vom 15. Juni 2010 hatte eine Dauer bis 20. Juni 2010, Dr. Gu. bescheinigte dem Kläger während dieser laufenden Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung am 18. Juni 2010 Arbeitsunfähigkeit ab diesem Tag bis voraussichtlich 27. Juni 2010.

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

Gründe, die Revision zuzulassen, liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2013-03-27