

L 5 KR 1289/16

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
5
1. Instanz
SG Konstanz (BWB)
Aktenzeichen
S 8 KR 2882/15
Datum
25.02.2016
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 5 KR 1289/16
Datum
14.12.2016
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie

Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 25.02.2016 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch für das Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt von der Beklagten im Rahmen eines Überprüfungsverfahrens die Gewährung von Krankengeld für die Zeit vom 08.11.2010 - 28.03.2011.

Der im Jahr 1951 geborene Kläger, der nach seinen eigenen Angaben zuletzt als Zeitarbeiter in der Sch. beschäftigt war, bezog ab dem 05.06.2010 von der Bundesagentur für Arbeit Arbeitslosengeld in Höhe von 30,49 EUR täglich, zuletzt, nachdem er ab dem 23.09.2010 arbeitsunfähig erkrankt war, bis zum 03.11.2010 nach [§ 126](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch (SGB III) in der bis zum 31.03.2011 geltenden Fassung als Leistungsfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit. Ab dem 04.11.2010 bezog der Kläger von der Beklagten Krankengeld in Höhe von 30,49 EUR täglich. Arbeitsunfähigkeit wurde hierbei zunächst am 23.09.2010 von Dr. D. unter dem Diagnoseschlüssel (ICD-10) M 15.9 G (Polyarthrose) bis zum 01.10.2010 bescheinigt. In einer weiteren Erstbescheinigung vom 01.10.2010 attestierten die Dres. R., M., Sch. unter dem Diagnoseschlüssel M 51.2 G (Bandscheibenverlagerung) Arbeitsunfähigkeit voraussichtlich bis zum 22.10.2010. Auf Anfrage der Beklagten teilte Dr. D. unter dem 07.10.2010 mit, dass der Kläger seit 23.09.2010 wegen akuter Lumbago, Lumboischialgie beidseits arbeitsunfähig sei, die voraussichtlich bis 11.10.2010 bestehe. Die Dres. R., M., Sch. regten mit Schreiben vom 07.10.2010 die Einschaltung des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung Baden-Württemberg (MDK) an und bescheinigten unter dem 22.10.2010 wiederum wegen einer Bandscheibenverlagerung Arbeitsunfähigkeit bis voraussichtlich 05.11.2010. In einem Arztbrief an den MDK vom 29.10.2010 teilten die Dres. R., M., Sch. mit, dass der Kläger bei ihnen seit einigen Monaten wegen einer Bandscheibenprotrusion L4 bis S1 in orthopädischer Behandlung stehe. Der Kläger könne Arbeiten im Wechsel von Sitzen, Stehen und Gehen verrichten. Arbeitsunfähigkeit bestehe bis zum 05.11.2010, anschließend sei der Kläger für leichte Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt wieder leistungsfähig. Seitens des MDK wurde hiernach die Einschätzung vertreten, Arbeitsfähigkeit für leichte Tätigkeiten sei ab dem 06.11.2010 wieder anzunehmen (Sozialmedizinische Fallsteuerung/Fallberatung vom 04.11.2010). Die Beklagte entschied daraufhin mit Bescheid vom 04.11.2010, dass Arbeitsunfähigkeit längstens bis zum 07.11.2010 anerkannt werde. Mit dem Ende der Arbeitsunfähigkeit ende auch die Mitgliedschaft.

Hiergegen erhob der Kläger unter der Begründung, er habe für die Erhebung von medizinischen Befunden bei den behandelnden Ärzten weder eine Einwilligung erteilt, noch eine Schweigepflichtentbindung vorgelegt, Widerspruch. Er legte eine Folgearbeitsunfähigkeitsbescheinigung der Dres. R., M., Sch. vom 09.11.2010 vor, in der als Diagnose wiederum eine Bandscheibenverlagerung (M 51.2 G) angeführt ist und eine voraussichtliche Arbeitsunfähigkeit bis einschließlich 19.11.2010 bescheinigt wird. In der Folge legte der Kläger weitere Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen der Dres. R., M., Sch. vom 18.11.2010 (Arbeitsunfähigkeit bis 16.12.2010), vom 17.12.2010 (Arbeitsunfähigkeit bis 30.12.2010), vom 13.01.2011 (Arbeitsunfähigkeit bis 10.02.2011), vom 10.02.2011 (Arbeitsunfähigkeit bis 10.03.2011) und vom 10.03.2011 (Arbeitsunfähigkeit bis 28.03.2011; hier mit der Diagnose M.16.9 GR - Coxarthrose, nicht näher bezeichnet -) vor. Die Beklagte veranlasste daraufhin eine sozialmedizinische Begutachtung durch den MDK. In seinem, nach einer am 16.11.2010 durchgeführten ambulanten Untersuchung des Klägers erstellten Gutachten vom 19.11.2010 beschrieb Dr. W. einen Zustand nach (Z.n.) Lumbago, einen Z.n. Ruptur der Rotatorenmanschette rechts und einen Z.n. Schultertrauma links. Das Vorliegen einer Arbeitsunfähigkeit über den 05.11.2010 hinaus sei nicht nachvollziehbar. Die Wirbelsäule sei frei beweglich gewesen. Spontanbewegungen seien nicht eingeschränkt gewesen. Nacken- und Schürzengriff seien dem Kläger ohne Schmerzangaben möglich gewesen. Den Gang beschrieb Dr. W. als unauffällig, der Seiltänzerengang sei möglich. Die übrigen großen Gelenke seien ebenfalls frei gewesen. Der Kläger sei in

der Lage, leichte körperliche Arbeiten im Wechselrhythmus zu verrichten, Arbeiten in Zwangshaltungen oder in gebücktem Zustand seien nicht möglich. Auch von der Schulterproblematik her gesehen sei die Durchführung von leichter körperlicher Arbeit möglich, ohne Heben und Tragen schwerer Lasten über 10 kg. Mit Widerspruchsbescheid vom 04.02.2011 wies die Beklagte daraufhin den Widerspruch als unbegründet zurück, da über den 07.11.2010 hinaus keine Arbeitsunfähigkeit vorgelegen habe.

Hiergegen erhob der Kläger am 23.02.2011 Klage zum Sozialgericht Konstanz (SG, - [S 8 KR 517/11](#) -). Begründend führte er aus, er sei auch über den 07.11.2010 hinaus arbeitsunfähig gewesen, weswegen Dr. R. ihn auch nach dem 07.11.2010 weiterhin krankgeschrieben habe. Da dieser jedoch bis zum 08.11.2010 urlaubsabwesend gewesen sei, habe er sich erst am 09.11.2010 dort vorgestellt. Die Zeit vom 06.11. - 08.11.2010 sei zwar nicht mit einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung belegt. Dies resultiere jedoch daraus, dass die Vertretungsärztin die Krankenakte nicht gekannt und ihn nicht länger habe krankschreiben wollen. Für Ende März 2011 sei eine Hüftoperation rechts geplant. Er legte einen Arztbrief des Orthopäden Prof. Dr. L., V.-Krankenhaus K., vom 09.02.2011 vor, in welchem eine Cox-arthrose rechts beschrieben ist. Er legte außerdem ein Schreiben von Dr. R. vor, in welchem die Vertretungssituation in der Praxis zwischen dem 04. und 09.11.2010 beschrieben wird. Die Beklagte trat der Klage entgegen. Sie verwies auf die Begründung des angefochtenen Widerspruchsbescheides und teilte mit, dass der Kläger ab dem 08.11.2010 als freiwilliges Mitglied ohne Krankengeldanspruch geführt werde.

Das SG hat Beweis erhoben durch die Einholung einer sachverständigen Zeugenauskunft bei dem Orthopäden Dr. R. ... Dieser teilte mit Schreiben vom 21.07.2011 u.a. mit, dass der Kläger sich am 09.11.2011 (richtig: 2010) mit Zunahme der Beschwerden in der Lendenwirbelsäule und Zunahme der Beschwerden in der rechten Hüfte vorgestellt habe. Aufgrund der Zunahme der Arthrose im rechten Hüftgelenk sei damals eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung ausgestellt worden. Durch die aktivierte Hüftarthrose rechts sei der Kläger arbeitsunfähig gewesen. Auf Nachfrage des Gerichts teilte Dr. R. unter dem 21.10.2011 mit, dass sich die von ihm beim Kläger festgestellte Arbeitsunfähigkeit auf den Beruf des "Qualitätssicherers" auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt bezogen hätte.

Vom 17.03. - 09.05.2011 bezog der Kläger wiederum Arbeitslosengeld von der Bundesagentur für Arbeit. Vom 10.05.2011 - 05.08.2011 bezog er, unterbrochen durch den Bezug von Übergangsgeld vom 08.06. - 30.06.2012, Krankengeld von der Beklagten.

Mit Urteil vom 14.12.2011 wies das SG die Klage ab. Der Kläger habe, da nicht nachgewiesen sei, dass er über den 07.11.2010 hinaus nicht in der Lage gewesen sei, leichte Arbeiten zu verrichten, keinen Anspruch auf Zahlung von Krankengeld über den 07.11.2010 hinaus. Die diesbezügliche Einschätzung von Dr. W. im MDK-Gutachten vom 19.11.2010 sei nachvollziehbar und plausibel. Ob der Kläger durchgehende Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen vorgelegt habe, könne dahinstehen.

Hiergegen legte der Kläger Berufung zum Landessozialgericht Baden-Württemberg ein (LSG; - [L 11 KR 252/12](#) -). Zu deren Begründung brachte er vor, es könne ihm nicht angelastet werden, dass er am 05.11.2010 zum Behandlungstermin in der Arztpraxis erschienen sei, sich jedoch sein behandelnder Arzt im Urlaub befunden habe. Die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vom 09.11.2010 sei rückwirkend zum 05.11.2010 erfolgt. Damit seien Arbeitsunfähigkeitszeiten mit entsprechenden Bescheinigungen durchgehend nachgewiesen. Die Beklagte trat der Berufung entgegen und betonte, Arbeitsunfähigkeit sei nur bis 05.11.2010 bescheinigt worden. Ab dem 10.11.2010 habe keine Versicherung mit Anspruch auf Krankengeld bestanden. Das LSG vernahm die behandelnden Ärzte als sachverständige Zeugen. Der Orthopäde Prof. Dr. L. teilte am 11.06.2012 mit, der Kläger habe sich erstmals am 08.02.2011 mit zunehmenden Beschwerden im Bereich der rechten Hüfte und der rechten Wirbelsäule vorgestellt. Inwieweit diese Situation schon im November 2010 vorgelegen habe, entziehe sich seiner Kenntnis. Er gehe eher davon aus, dass sich die Coxarthrose langsam entwickelt und dass der Befund schon einige Monate bestanden habe. Bei dem gezeigten Befund am 08.02.2011 mit einer Beugung von 80° und einer Außenrotationskontraktur von 30° sei davon auszugehen, dass in den letzten drei Monaten vor der Befundung eine leichte sitzende Tätigkeit nur unter Schmerzen habe durchgeführt werden können. Dr. D. teilte unter dem 14.06.2012 mit, dass eine hochgradige Coxarthrose radiologisch bereits 2008 gesichert worden sei. Es sei anzunehmen, dass die Hüftbeschwerden seit 2008 bestünden. Der Orthopäde Dr. R. teilte mit Schreiben vom 26.06.2012 mit, eine Hüftarthrose sei von ihm erstmalig am 08.08.2008 diagnostiziert worden. Damals hätten mittelgradige Veränderungen des Hüftgelenks vorgelegen. Führendes Krankheitsbild sei die schmerzhafteste Funktionsstörung der Lendenwirbelsäule bei Bandscheibenprotrusionen mit dort bestehenden deutlichen Funktionseinschränkungen gewesen. Der Kläger habe im Jahr 2010 bei mehreren Vorstellungen Schmerzen in der rechten Schulter und in der Lendenwirbelsäule beklagt, sodann, am 10.03.2011, Schmerzen in der Hüfte rechts. Die Frage des LSG, ob der Kläger am 08.11.2010 in der Lage gewesen sei, einer leichten Tätigkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nachzugehen, beantwortete Dr. R. dahingehend, dass leichte Tätigkeiten ab dem 08.11.2010 wegen der Schmerzen im rechten Hüftgelenk bei fortgeschrittener Hüftgelenksarthrose mit chronischer Lumbago bei bekannten Bandscheibenprotrusionen nur eingeschränkt hätten ausgeübt werden können. Die Beklagte legte ein sozialmedizinisches Gutachten des MDK vom 15.08.2012 vor, in dem von Dr. B. ausgeführt wurde, dass die Frage, zu welchem genauen Zeitpunkt zwischen November 2010 und Februar 2011 die erneute Aktivierung der Hüftgelenksarthrose eingetreten und damit die entscheidenden funktionellen Einbußen aufgetreten seien, nicht genau bestimmt werden könne. Anlässlich der persönlichen Begutachtung am 16.11.2010 sei das Gangbild unauffällig gewesen, der Seiltänzerengang sei vorgeführt worden, die Wirbelsäule sei im Wesentlichen frei beweglich gewesen, ebenso die Schultergelenke, die Sitzhaltung sei entspannt gewesen, die Innenrotation der rechten Hüfte sei schmerzhaft gewesen, die übrigen großen Gelenke seien frei gewesen. Der Kläger habe anlässlich dieser Begutachtung keine Hüft- oder Kniebeschwerden angegeben. Der massive klinische Hüftbefund vom 08.02.2011 spreche in der Zusammenschau mit dem weitaus geringer ausgeprägten Befund vom 16.11.2010 für eine rasche Verschlechterung des Hüftleidens in der dazwischenliegenden Zeit.

Das LSG beauftragte sodann Dr. W., Arzt für Orthopäde und Unfallchirurgie, mit der Erstattung eines Sachverständigengutachtens. In seinem Gutachten vom 07.01.2013 wies Dr. W. darauf hin, dass zwischen der Diagnosestellung 2008 und dem 10.03.2011 die Hüftdiagnose in den Konsultationen nicht auftauche. Dies spreche dafür, dass die Beschwerdeproblematik über längere Zeit als kompensiert zu betrachten gewesen sei. Letztlich lasse sich wegen fehlender detaillierter Befundbeschreibungen keine Beurteilung über die Arbeitsfähigkeit beeinträchtigende Leistungsminderungen im Zeitraum November 2010 machen. Die erste Befundbeschreibung betreffend die Hüfte tauche im Gutachten des MDK vom 16.11.2010 auf. Dort werde eine freie Beweglichkeit mit lediglich auftretendem Innenrotationsschmerz angegeben. Dies spreche in der Gesamtschau dafür, dass es im Zeitraum bis Februar 2011 zu einer fulminanten Verschlechterung der Hüftsituation gekommen sei. Da auch die behandelnden Orthopäden während der Monate Oktober und November 2010 die Wirbelsäulenproblematik als beschwerdeführend angesehen haben und auch von diesen Ärzten trotz häufiger Vorstellung eine Bewegungseinschränkung nicht dokumentiert worden sei, sei nicht davon auszugehen, dass bereits Anfang November 2010 eine durch die Hüfte ausgelöste Beschwerdeproblematik vorhanden gewesen sei, die leichte Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nicht

ermöglicht hätte. Gegen einen langsam zunehmenden Verlauf der Hüfterkrankung mit kontinuierlicher Verschlechterung der Beweglichkeit spreche auch der postoperativ erreichte, nahezu freie Bewegungsumfang. Für den 07.11.2010 sei aufgrund der vorliegenden Befundbeschreibungen und Aussagen der behandelnden Ärzte davon auszugehen, dass eine leichte körperliche Tätigkeit im Wechsel zwischen Sitzen, Stehen und Gehen vollschichtig möglich gewesen sei und die Hüftarthrose keine derartig großen Beschwerden verursacht habe, dass längeres Sitzen nicht zumutbar gewesen wäre. Auch die Situation der Lendenwirbelsäule, die anlässlich der Begutachtung am 16.11.2010 keine wesentlichen Funktionseinschränkungen gezeigt habe, habe der Ausübung einer vollschichtigen, leichten körperlichen Tätigkeit nicht entgegen gestanden.

Mit Urteil vom 18.02.2014 wies das LSG die Berufung des Klägers zurück. Gestützt auf die Einschätzung von Dr. W. führte es aus, der Kläger sei über den 07.11.2010 hinaus nicht arbeitsunfähig gewesen, er habe leichte Tätigkeiten des allgemeinen Arbeitsmarktes vollschichtig ausüben können. Der Gutachter habe die vorliegenden Unterlagen, Untersuchungsberichte und AU-Bescheinigungen nebst den dort gestellten Diagnosen eingehend geprüft und nachvollziehbar ausgeführt, dass zwischen der Diagnosestellung 2008 und dem 10.03.2011 die Hüftdiagnose in den Konsultationen nicht auftauche. Eine erste Befundbeschreibung betreffend die Hüfte sei im Gutachten des MDK vom 16.11.2010 enthalten. Dort werde eine freie Beweglichkeit mit lediglich auftretendem Innenrotationsschmerz angegeben. Dies spreche dafür, dass es erst danach, im Zeitraum bis Februar 2011, zu einer deutlichen Verschlechterung der Hüftsituation gekommen sei. Da auch die behandelnden Orthopäden während der Monate Oktober und November 2010 die Wirbelsäulenproblematik als beschwerdeführend angesehen hätten und auch von diesen Ärzten trotz häufiger Vorstellung eine Bewegungseinschränkung der Hüfte nicht dokumentiert worden sei, sei nicht davon auszugehen, dass bereits Anfang November 2010 eine durch die Hüfte ausgelöste Beschwerdeproblematik vorhanden gewesen sei. Der Gutachter habe, so das LSG weiter, überdies darauf hingewiesen, dass der postoperativ erreichte, nahezu freie Bewegungsumfang, gegen einen langsam zunehmenden Verlauf der Hüfterkrankung mit kontinuierlicher Verschlechterung der Beweglichkeit spreche. Der Gutachter habe außerdem ausgeführt, dass auch die Problematik der Lendenwirbelsäule am 16.11.2010 keine wesentlichen Funktionseinschränkungen gezeigt habe und einer vollschichtigen, leichten körperlichen Tätigkeit nicht entgegen gestanden habe. Die Schlussfolgerung des Gutachters, dass für den 07.11.2010 davon auszugehen sei, dass eine leichte körperliche Tätigkeit im Wechsel zwischen Sitzen, Stehen und Gehen vollschichtig möglich gewesen sei, sei daher überzeugend. Mit dem Ende der Arbeitsunfähigkeit und damit dem Anspruch auf Krankengeld gelte, so das LSG weiter, auch die bisherige Mitgliedschaft des Klägers nicht mehr nach [§ 192 Abs. 1 Nr. 2 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch \(SGB V\)](#) als fortbestehend. Während der Dauer der sich anschließenden freiwilligen Mitgliedschaft bei der Beklagten vom 08.11.2010 - 16.03.2011 sei der Kläger nicht mit Anspruch auf Krankengeld versichert gewesen.

Die gegen das Urteil vom Kläger eingelegte Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision wurde vom Bundessozialgericht (BSG) mit Beschluss vom 20.05.2014 (- [B 1 KR 68/14 B](#) -) verworfen. Am 16.06.2014 beantragte der Kläger bei der Beklagten, den Bescheid vom 04.11.2010 nach [§ 44 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch \(SGB X\)](#) zurückzunehmen und ihm vom 08.11.2010 - 09.05.2011 Krankengeld zu gewähren. Er sei über den 07.11.2010 hinaus arbeitsunfähig gewesen. Dies werde durch die vorgelegten Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen bestätigt. Mit Bescheid vom 12.12.2014 lehnte die Beklagte eine Aufhebung des Bescheides vom 04.11.2010 ab. Sie habe das Recht korrekt angewandt, weiteres Krankengeld könne nicht gezahlt werden. Das BSG habe in seinem Urteil vom 08.11.2005 (- [B 1 KR 18/04 R](#) -, in juris) bestätigt, dass sich ein Versicherter nicht auf eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung verlassen dürfe, wenn der MDK ihn kurz zuvor für gesund erklärt habe.

Den hiergegen unter der Begründung, die früheren Entscheidungen hätten sich ausschließlich auf die, die Arbeitsunfähigkeit ablehnende Gutachten gestützt, eine Würdigung der gegenteiligen ärztlichen Aussagen sei hingegen nicht erfolgt, am 19.12.2014 eingelegten Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 01.10.2015 zurück.

Am 02.11.2015 erhob der Kläger hiergegen Klage zum SG. Er brachte vor, die Gutachter in den vorangegangenen Verfahren hätten nicht mit Sicherheit bestätigen können, dass über den 07.11.2010 hinaus keine Arbeitsunfähigkeit vorgelegen habe. Dr. W. habe sich auf das MDK-Gutachten vom 16.11.2010 bezogen, in dem die gesundheitliche Situation zum 08.11.2010 nicht habe wiedergegeben werden können. Demgegenüber habe Dr. R. unter dem 09.11.2010 eine zeitnahe Einschätzung abgegeben, nach der Arbeitsunfähigkeit bestanden habe. Dass Dr. R. die Bescheinigung rückdatiert habe, sei zulässig gewesen, da die Rückdatierung nur einen Zeitraum von 2 Tagen umfasse. Die Beklagte trat der Klage unter Verweis auf den angefochtenen Widerspruchsbescheid entgegen. Mit Urteil vom 25.02.2016 wies das SG die Klage ab. Zur Begründung seiner Entscheidung führte es aus, der Bescheid vom 12.12.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.10.2015 sei rechtmäßig. Die Beklagte habe im Bescheid vom 04.11.2010 weder das Recht unrichtig angewandt, noch sei sie von einem unzutreffenden Sachverhalt ausgegangen. Der Kläger habe über den 07.11.2010 hinaus keinen Anspruch auf Krankengeld, da er nicht mehr arbeitsunfähig gewesen sei. Zwar habe Dr. R. dem Kläger in der Bescheinigung vom 09.11.2010 Arbeitsunfähigkeit attestiert, der Bescheinigung des behandelnden Arztes mit der Feststellung der Arbeitsunfähigkeit komme jedoch lediglich die Bedeutung einer gutachterlichen Stellungnahme zu, ohne dass die Krankenkasse oder Gerichte an deren Inhalt gebunden wären. Vielmehr sei von den Gerichten aufgrund einer Beweiswürdigung festzustellen, ob Arbeitsunfähigkeit bestehe. Insofern folge es, das SG, wie bereits das LSG, der schlüssigen und nachvollziehbaren Einschätzung des gerichtlichen Sachverständigen Dr. W. ... Neue rechtserhebliche Tatsachen seien im Überprüfungsverfahren nicht vorgebracht worden.

Gegen das am 04.03.2016 zugestellte Urteil hat der Kläger am 04.04.2016 Berufung eingelegt. An diesem Tag ist beim LSG ein nicht unterschriebenes Fax eingegangen, das den Briefkopf des Prozessbevollmächtigten des Klägers und die diesem zuzuordnende Faxnummer trägt und in dem die Beteiligten sowie das angefochtene Urteil bezeichnet sind. Der Kläger bringt vor, er sei von Dr. R. infolge einer vermuteten Bandscheibenverlagerung/ Entzündung bis zum 22.10.2010 und im weiteren Fortgang bis zum 28.03.2011 arbeitsunfähig krankgeschrieben worden. Das Gutachten von Dr. W., auf das sich das SG und das LSG gestützt hätten, sei fehlerhaft, da der Gutachter ausschließlich den Gesundheitszustand zu Grunde gelegt habe, den der MDK am 16.11.2010 festgestellt habe. Maßgebend sei jedoch der Gesundheitszustand am 09.11.2010. Dr. W. habe es versäumt, sich mit der Möglichkeit auseinanderzusetzen, dass am 09.11.2010 Blockaden der Wirbelsäule oder ein ausstrahlender Schmerz von der Hüfte vorgelegen hätten. Zuletzt, in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat, hat der Kläger noch mitgeteilt, dass er im November 2010 auf eine Gehhilfe in Form eines Krückstocks angewiesen gewesen sei. Nur bei der Begutachtung durch den MDK sei dies nicht erforderlich gewesen. Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 25.02.2016 sowie den Bescheid der Beklagten vom 12.12.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.10.2015 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, den Bescheid vom 04.11.2010 in der Gestalt des

Widerspruchsbescheids vom 04.02.2011 zurückzunehmen und dem Kläger für die Zeit vom 08.11.2010 - 28.03.2011 Krankengeld in gesetzlicher Höhe zu gewähren. Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen. Zur Begründung ihres Antrages verweist die Beklagte auf das angefochtene Urteil des SG vom 25.02.2016 und des LSG vom 18.02.2014. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Prozessakten beider Rechtszüge, die Prozessakten der Verfahren vor dem SG - [§ 8 KR 517/11](#) - und des LSG - [L 11 KR 252/12](#) - und die bei der Beklagten geführte Leistungsakte, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung vom 14.12.2016 geworden sind, sowie die Niederschrift der mündlichen Verhandlung vom 14.12.2016 verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers ist nach [§ 143](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthaft, da der Wert des Beschwerdegegenstandes bei einem kalendertäglichen Zahlbetrag von 30,49 EUR und einem geltend gemachten Anspruch für 141 Tage den nach [§ 144 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGG](#) erforderlichen Betrag von 750,- EUR übersteigt. Sie ist auch im Übrigen zulässig. Das Urteil des SG wurde dem Bevollmächtigten des Klägers am 04.03.2016 zugestellt, sodass die Berufungsfrist des [§ 151 Abs. 1 SGG](#) von einem Monat mit Ablauf des 04.04.2016 endete (vgl. [§ 64 Abs. 2 SGG](#)). An diesem Tag ging der vom Bevollmächtigten nicht unterschriebene Berufungsschriftsatz per Fax beim LSG ein. Zwar ist die eigenhändige Unterschrift das im Rechtsverkehr typische Merkmal, um den Urheber eines Schriftstücks und seinen Willen festzustellen, die niedergeschriebene Erklärung in den Verkehr zu bringen. Zur Wahrung der Schriftform ist deshalb im Regelfall die eigenhändige Unterschrift erforderlich. Dies schließt es jedoch nicht aus, dass auf die Urheberschaft und das bewusste In-den-Verkehr-Bringen im Einzelfall auch durch andere Umstände geschlossen werden kann. Vorliegend ergibt sich die Urheberschaft des Bevollmächtigten unzweifelhaft aus begleitenden Umständen (Briefkopf, Benennung der Beteiligten und des erstinstanzlichen Verfahrens). Da auch der Wille, das Schreiben in den Verkehr zu bringen, durch die vom Absender angelegte Fax-Nummer, die der Kanzlei des Bevollmächtigten zuzuordnen ist, klar ersichtlich ist (vgl. hierzu BSG, Beschluss vom 15.10.1996 - [14 BEG 9/96](#) -, in juris; Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl. 2014, § 151, Rn. 3d), ist die Berufung form- und fristgerecht (vgl. [§ 151 SGG](#)) eingelegt worden.

Die Berufung führt jedoch für den Kläger nicht zum Erfolg. Der Bescheid der Beklagten vom 12.12.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.10.2015 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Die Beklagte hat es zu Recht abgelehnt, ihren Bescheid vom 04.11.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 04.02.2011 zurückzunehmen und dem Kläger für die Zeit vom 08.11.2010 - 28.03.2011 Krankengeld zu gewähren.

Gemäß [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB X](#) ist ein Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, mit Wirkung für die Vergangenheit zurückzunehmen, soweit sich im Einzelfall ergibt, dass bei Erlass eines Verwaltungsaktes das Recht unrichtig angewandt oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist, und deshalb Sozialleistungen zu Unrecht nicht erbracht oder Beiträge zu Unrecht erhoben worden sind. Maßgebend ist hierbei die Sach- und Rechtslage für den Zeitpunkt, für den Leistungen begehrt werden. Mithin ist maßgeblich, ob der ursprüngliche Bescheid, vorliegend der vom 04.11.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 04.02.2011, aus damaliger Sicht nicht so ergehen durfte, wie er ergangen ist. Ziel des [§ 44 SGB X](#) ist es, die Konfliktsituation zwischen der Bindungswirkung eines rechts-widrigen Verwaltungsaktes und der materiellen Gerechtigkeit zu Gunsten letzterer aufzulösen. Ist ein Verwaltungsakt rechtswidrig, hat der betroffene Bürger einen einklagbaren Anspruch auf Rücknahme des Verwaltungsaktes unabhängig davon, ob der Verwaltungsakt wie vorliegend durch ein rechtskräftiges Urteil bestätigt wurde (BSG, Urteil vom 28.01.1981 - [9 RV 29/80](#) - in juris, dort Rn. 16). Die Beklagte hat beim Erlass des Bescheides vom 04.11.2010 (Widerspruchsbescheid vom 04.02.2011) weder das Recht unrichtig angewandt, noch ist sie von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen. Der Kläger hat in der streitbefangenen Zeit vom 08.11.2010 - 28.03.2011 keinen Anspruch auf Krankengeld. Nach [§ 44 Abs. 1 SGB V](#) in der vom 01.08.2009 - 22.07.2015 geltenden Fassung des Gesetzes zur Änderung arzneimittelrechtlicher und anderer Vorschriften vom 17.07.2009 ([BGBl. I S. 1990](#) ff.) haben Versicherte Anspruch auf Krankengeld, wenn die Krankheit sie u.a. arbeitsunfähig macht. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG bestimmt allein das bei Entstehen eines Krankengeldanspruchs bestehende Versicherungsverhältnis, wer in welchem Umfang als Versicherter Anspruch auf Krankengeld hat (BSG, Urteil vom 05.05.2009 - [B 1 KR 20/08 R](#) - in juris). Der Kläger war ab dem 05.06.2010 als Bezieher von Arbeitslosengeld nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#) mit Anspruch auf Krankengeld bei der Beklagten pflichtversichert. Dieser Versicherungsschutz blieb auch nach dem Ende des Arbeitslosengeld-Bezuges am 03.11.2010 nach [§ 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#) wegen des Bezuges von Krankengeld vom 04. - 07.11.2010 aufrechterhalten. Der Krankengeldbegründende Versicherungsschutz endete jedoch mit dem 08.11.2010, da der Kläger ab diesem Zeitpunkt keinen Anspruch auf Krankengeld mehr hatte und das bestehende freiwillige Krankenversicherungsverhältnis keinen Anspruch auf Krankengeld beinhaltet hat. Arbeitsunfähig ist ein Versicherter, der im Zeitpunkt der Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit in einem Arbeitsverhältnis steht und einen Arbeitsplatz innehat, wenn er durch Krankheit daran gehindert ist, seine arbeitsvertraglich geschuldete, zuletzt ausgeübte Arbeit zu verrichten (u.a. BSG, Urteil vom 08.11.2005 - [B 1 KR 18/04 R](#) - in juris). Ein nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#) versicherter Arbeitsloser ist arbeitsunfähig i.S. von [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#), wenn er auf Grund gesundheitlicher Einschränkungen nicht mehr in der Lage ist, Arbeiten in einem zeitlichen Umfang zu verrichten, für den er sich der Arbeitsverwaltung zwecks Vermittlung zur Verfügung gestellt hat (BSG, Urteil vom 07.12.2004 - [B 1 KR 5/03 R](#) - in juris). Anknüpfungspunkt für die Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit ist mithin, ob der Kläger noch in der Lage war, leichte Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt vollschichtig verrichten zu können. Der Senat vermochte sich in Ansehung der aktenkundigen medizinischen Unterlagen nicht mit der erforderlichen, an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit davon zu überzeugen, dass der Kläger über den 07.11.2010 hinaus, im streitgegenständlichen Zeitraum vom 08.11.2010 - 28.03.2011, nicht in der Lage gewesen ist, derartige Tätigkeiten auszuüben. Das LSG hat in seinem, den Beteiligten bekannten Urteil vom 18.02.2014 (- [L 11 KR 252/11](#) -) ausgeführt:

"Der Sachverständige (Dr. W.) hat im Gutachten vom 07.01.2013 sämtliche vorhandenen Unterlagen, Untersuchungsberichte und AU-Bescheinigungen nebst den dort gestellten Diagnosen eingehend geprüft und für den Senat nachvollziehbar ausgeführt, dass mehr dafür als dagegen spricht, dass die Beschwerdeproblematik der Hüfte über längere Zeit gewesen ist, auch in dem hier fraglichen Zeitraum Anfang November 2010. Zwischen der Diagnosestellung 2008 und dem 10.03.2011 taucht die Hüftdiagnose in den Konsultationen nicht auf. Eine erste Befundbeschreibung betreffend die Hüfte ist im Gutachten des MDK vom 16.11.2010 enthalten. Dort wird eine freie Beweglichkeit mit lediglich auftretendem Innenrotationsschmerz angegeben. Dies spricht wie der Sachverständige nachvollziehbar dargelegt hat, dafür, dass es erst danach im Zeitraum bis Februar 2011 zu einer deutlichen Verschlechterung der Hüftsituation gekommen ist. Da auch die behandelnden Orthopäden während der Monate Oktober und November 2010 die Wirbelsäulenproblematik als beschwerdeführend angesehen hatten und auch von diesen Ärzten trotz häufiger Vorstellung eine Bewegungseinschränkung der Hüfte nicht dokumentiert worden ist, ist nach den überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen nicht davon auszugehen, dass bereits Anfang November 2010 eine durch die Hüfte ausgelöste Beschwerdeproblematik vorhanden gewesen ist, die leichte Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt

nicht ermöglicht hätte. Dr. W. hat überdies darauf hingewiesen, dass gegen einen langsam zunehmenden Verlauf der Hüfterkrankung mit kontinuierlicher Verschlechterung der Beweglichkeit der postoperativ erreichte wieder nahezu freie Bewegungsumfang spricht, wie dieser im Entlassungsbericht der B.-Klinik vom 01.07.2011 dokumentiert ist. Ein solches Ergebnis wird im Falle einer durch langjährigen Verlauf sich entwickelnden Kapselschrumpfung und Veränderungen mit Atrophien der hüftübergreifenden Muskulatur eher nicht erreicht, wie der Sachverständige ausgeführt hat. Dr. W. hat außerdem ausgeführt, dass auch die Situation der Lendenwirbelsäule, ohne Nervenstrukturen und bedrängende Veränderungen und anlässlich der Begutachtung am 16.11.2010 fehlender wesentlicher Funktionseinschränkungen eine vollschichtige leichte körperliche Tätigkeit ohne Einschränkungen ermöglicht hat. Die Schlussfolgerung des Sachverständigen, dass somit am 07.11.2010 aufgrund der vorliegenden Befundbeschreibungen und Aussagen der behandelnden Ärzte und der Krankheitsentwicklung in der Folgezeit davon auszugehen ist, dass eine leichte körperliche Tätigkeit im Wechsel zwischen Sitzen, Stehen und Gehen vollschichtig möglich gewesen ist und die Hüftarthrose keine derartig großen Beschwerden verursacht hat, dass längeres Sitzen nicht zumutbar gewesen wäre, ist nach alledem für den Senat überzeugend."

Der Senat schließt sich diesen Ausführungen nach eigener Überprüfung vollinhaltlich an und macht sich diese zu eigen. Die Ausführungen des Klägers im Rahmen des Überprüfungsverfahrens bedingen keine hiervon abweichende Würdigung der medizinischen Befunde. Insb. ist der Senat nicht, wie klägerseits geltend gemacht, daran gehindert, der Einschätzung des Gutachters betreffend die Fähigkeit, leichte Tätigkeiten ausüben zu können, zu folgen. Soweit der Kläger vorbringt, einzig der die Arbeitsunfähigkeit bescheinigende Dr. R. sei infolge der zeitlichen Nähe zum 08.11.2010 in der Lage, die Frage der Arbeitsunfähigkeit zu beurteilen, wohingegen Dr. W., der in seinem Gutachten ausschließlich den Gesundheitszustand zu Grunde gelegt habe, den der MDK am 16.11.2010 festgestellt habe, hierzu nicht in der Lage gewesen sei, verkennt er, dass dem Attest des behandelnden Arztes mit der Feststellung der Arbeitsunfähigkeit lediglich die Bedeutung einer gutachtlichen Stellungnahme zukommt, die die Grundlage für den über den Krankengeld-Bezug zu erteilenden Verwaltungsakt der Krankenkasse bildet, ohne dass Krankenkasse und Gerichte an den Inhalt der ärztlichen Bescheinigung gebunden sind. Die ärztliche Bescheinigung der Arbeitsunfähigkeit bewirkt im Rechtsstreit über die Gewährung von Krankengeld auch keine Beweiserleichterung, wenn der MDK die Arbeitsfähigkeit des Versicherten bejaht (BSG, Urteil vom 08.11.2005 - [B 1 KR 18/04 R](#) - in juris). Eine ärztliche Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung ist vielmehr ein Beweismittel wie jedes andere, so dass der durch sie bescheinigte Inhalt durch andere Beweismittel, wie vorliegend das Gutachten des Dr. W., widerlegt werden kann. In diesem Zusammenhang verfährt auch der Vortrag betr. die zeitliche Nähe der Einschätzung von Dr. R. zum 08.11.2010 nicht. Ungeachtet davon, dass die Einschätzung von Dr. W. in seinem Gutachten für den MDK auf einer ambulanten Untersuchung des Klägers am 16.11.2010 fußt, mithin zu einem Zeitpunkt, der lediglich 8 Tage nach dem 08.11.2010 lag, hat Dr. W. in seinem Gutachten körperliche Untersuchungsbefunde angeführt, die seine Einschätzung stützen. So hat er bei unauffälligem Gang des Klägers und entspanntem Sitzen von einer frei beweglichen Wirbelsäule, leichtem Klopfschmerz im Bereich der Halswirbelsäule, einer lediglich diskreten Kyphose im HWS-Bereich berichtet und ausgeführt, dass nach seinen Feststellungen die Fähigkeit Spontanbewegungen auszuführen, nicht eingeschränkt sei. Hingegen hat Dr. R. in seiner Stellungnahme gegenüber dem LSG vom 26.06.2012 keine medizinischen Befunde benannt. Vielmehr hat er betr. die Behandlungen im Herbst 2010 nur ausgeführt, dass der Kläger wegen "Schmerzen in der Lendenwirbelsäule" vorstellig geworden sei. Die bloße Schilderung von Schmerzen vermag jedoch vor dem Hintergrund der zeitnah von Dr. W. erhobenen Befunde den Nachweis einer Arbeitsunfähigkeit ab dem 08.11.2010 nicht zu begründen. Soweit der Kläger hierzu anführt, dass die Gutachter in den vorangegangenen Verfahren nicht mit Sicherheit hätten bestätigen können, dass über den 07.11.2010 keine Arbeitsunfähigkeit vorgelegen habe, verkennt er, dass wenn sich der Nachweis der Arbeitsunfähigkeit nicht erbringen lässt, sich dies nach den Grundsätzen der objektiven Beweislast zum Nachteil des Versicherten, d.h. zu seinen Lasten auswirkt. M.a.W., bei Nichterweislichkeit der Arbeitsunfähigkeit kann ihm ein Anspruch auf Krankengeld nicht zustehen. Soweit der Kläger zuletzt angeführt hat, er sei wegen der Schwere der Erkrankung auf die Nutzung eines Krückstocks angewiesen gewesen, führt dies nicht zu einer dahingehenden Überzeugung des Senats, dass der Kläger nicht in der Lage gewesen ist, leichte körperliche Tätigkeiten verrichten zu können, da Dr. W. in seinem Gutachten davon berichtet hat, dass der Gang des Klägers unauffällig gewesen ist, mithin keine objektiven Befunde für die geschilderte Einschränkung der Gehfähigkeit vorliegen.

Hiernach hat die Beklagte bei Erlass des Bescheides vom 04.11.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 04.02.2011 weder das Recht unrichtig angewandt noch ist nicht von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen. Der Bescheid der Beklagten vom 12.12.2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.10.2015 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten.

Die Berufung gegen das klageabweisende Urteil des SG vom 25.02.2016 ist zurückzuweisen.

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

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Nr. 1 und 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2016-12-16