

L 16 KR 160/13

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
16
1. Instanz
SG Aachen (NRW)
Aktenzeichen
S 14 KR 150/12
Datum
14.01.2013
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 16 KR 160/13
Datum
17.07.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 1 KR 35/14 R
Datum
16.12.2014
Kategorie
Urteil
Bemerkung

Auf die Rev. der Bekl. wird das Urteil des LSG aufgehoben und zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückverwiesen.
Neues AZ. = L 16 KR 106/15 ZVW

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Sozialgerichts Aachen vom 14.01.2013 geändert. Die Beklagte wird unter Aufhebung des Bescheides vom 23.12.2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.04.2012 verurteilt, dem Kläger auch für die Zeit vom 20.12.2011 bis 22.12.2011 und vom 01.01.2012 bis 22.09.2012 Krankengeld nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen zu gewähren. Die Beklagte trägt die Kosten des Klägers in beiden Rechtszügen. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Gewährung von Krankengeld (Krg) vom 20.12. - 22.12.2011 und über den 01.01.2012 hinaus bis zum 22.09.2012.

Die Beklagte ist die Rechtsvorgängerin der früheren BKK T, mit der sie zum 01.01.2013 fusioniert hat. Der Kläger war Mitglied der BKK.

Der 1960 geborene Kläger war zuletzt als Hochdruckarmaturenschlosser beschäftigt; dieses Beschäftigungsverhältnis endete durch Kündigung des Arbeitgebers zum 31.10.2011.

Der Kläger war ab dem 29.08.2011 wegen Lumboischialgie (ICD-10: M54.4) arbeitsunfähig (au) erkrankt, die der Orthopäde Dr. Q festgestellt hatte. In einem Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK) vom 17.11.2011 wurde festgestellt, die zuletzt ausgeübte Tätigkeit beinhalte regelhaft körperlich schwere Arbeiten. Diese seien dem Versicherten aufgrund der schmerzhaften Minderbelastbarkeit des Achsorgans sicher nicht mehr zuzumuten. Die zuletzt ausgeübte Tätigkeit sei nicht leistungsgerecht, es liege eine Gefährdung der Erwerbsfähigkeit vor, so dass die medizinischen Voraussetzungen des [§ 51 SGB V](#) vorlägen. Aus medizinischer Sicht sei der Kläger auf Zeit au.

Die Beklagte zahlte nach Auslaufen der Entgeltfortzahlung ab dem 10.10.2011 Krankengeld i.H.v. 52,49 EUR brutto/43,36 EUR netto. Die Zahlung erfolgte im Auszahlungsscheinverfahren, wobei Zahlungen monatsweise nachträglich erfolgten. Die Zahlung für den Zeitraum vom 10.10. bis 16.11.2011 erfolgte am 21.11.2011, die Zahlung für den Zeitraum 17.11. bis 05.12.2011 am 19.12.2011 und die abschließende Zahlung für den Zeitraum 06.12. bis 19.12.2011 am 27.12.2011. Die Beklagte hatte zu Beginn der Krg-Zahlung dem Kläger ein Informationsblatt übersandt, in dem es unter anderem unter der Überschrift "Einreichen der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung" heißt: "Die Zahlung von Krankengeld setzt voraus, dass sie ihre Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung lückenlos und unverzüglich bei der T BKK einreichen. "Lückenlos" bedeutet, dass die folgende Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung am letzten Tag der vorherigen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung ausgestellt sein soll. Dieses Verfahren gilt auch bei Benutzung des Krankengeld-Auszahlungsscheins".

Dr. Q bescheinigte auf einem Auszahlungsschein vom 05.12.2011 Arbeitsunfähigkeit (AU) bis 19.12.2011. Unter dem 22.12.2011 bescheinigte er weiter AU bis 05.01.2012 und in einem weiteren Auszahlungsschein vom 05.01.2012 AU bis 20.01.2012.

Mit Bescheid vom 23.12.2011 lehnte die Beklagte die Gewährung von Krg über den 19.12.2011 hinaus ab. Der Kläger sei aufgrund des Bezugs von Krg weiter Mitglied über das Ende seiner Beschäftigung hinaus gewesen. Man habe ihn zu Beginn der Krg-Zahlung informiert, dass die Zahlung von Krg voraussetze, dass lückenlose AU-Bescheinigungen eingereicht werden müssten. Dies bedeute, dass die folgende AU-Bescheinigung am letzten Tag des vorher bescheinigten Zeitraums ausgestellt sein müsse. In dem Auszahlungsschein vom 05.12.2011 sei AU

bis 19.12.2011 attestiert worden. Im folgenden Auswahlschein sei erst am 22.12. AU festgestellt worden. Damit habe ab dem 20.12.2011 kein Versicherungsverhältnis mit Anspruch auf Krg mehr bestanden.

Der Kläger machte mit seinem Widerspruch geltend, er sei wegen einer Magen-Darm-Erkrankung am 19.12.2011 gehindert gewesen, den Vorstellungstermin wahrzunehmen. Deswegen habe er ihn auf den 22.12.2011 verlegt. Er sei selbstverständlich weiter au gewesen, was sein Arzt auch bestätige. Es sei ihm unverständlich, dass trotz Fortbestehen der Krankschreibung die Gewährung von Krg verweigert werde. Er legte Bescheinigungen des Orthopäden Dr. Q vom 13.01.2012 und 30.01.2012 vor, wonach seit dem 29.08.2011 fortlaufend AU bestehe, auch in der Zeit vom 19. bis 22.12.2011. Mit Widerspruchsbescheid vom 12.04.2012 wies die Beklagte den Widerspruch zurück.

Der Kläger bezog seit dem 01.01.2012 Arbeitslosengeld (Alg) II. Der Kreis Düren als Grundsicherungsträger hat deswegen einen Erstattungsanspruch bei der Beklagten angemeldet. Seit dem 01.10.2012 bezieht der Kläger eine Rente wegen voller Erwerbsminderung.

Zur Begründung seiner Klage hat der Kläger geltend gemacht, er habe eine lückenlose AU nachgewiesen. Aufgrund seiner Erkrankung am 19.12.2011 sei er gehindert gewesen, bereits an diesem Tag die fortbestehende AU feststellen zu lassen. Ferner hat er unter Hinweis auf das Informationsblatt der Beklagten gerügt, er sei nicht zutreffend über die Folgen einer nicht rechtzeitigen Attestierung von AU aufgeklärt worden. In dem Merkblatt heißt es, dass die folgende AU-Bescheinigung am letzten Tag des vorhergehenden Zeitraums ausgestellt sein solle. Nunmehr mache die Beklagte aber geltend, dass diese Bescheinigung an diesem Tag ausgestellt sein müsse, so dass sie ihn nicht ausreichend auf die Folgen einer nicht rechtzeitigen Einreichung hingewiesen habe.

Mit Urteil vom 14.01.2013 hat das Sozialgericht die Beklagte verurteilt, Krg noch für den Zeitraum vom 23.12. bis 31.12.2011 als nachgehenden Anspruch zu zahlen, im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Nach der Rechtsprechung des BSG habe der Krg-Anspruch aufgrund der bis zum 19.12.2011 befristeten AU-Bescheinigung an diesem Tag geendet, aufgrund der Folgebeseinigung vom 22.12.2011 habe nach [§ 46 Satz 1 Nr. 2](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) ein neuer Krg-Anspruch erst am 23.12. entstehen können. Diese Regelung gelte bei zeitlich befristeter AU-Feststellung für jeden neuen Bewilligungsabschnitt. Am 23.12. sei die über den Krg-Anspruch aufrecht erhaltene Mitgliedschaft wegen des Wegfalls des Krg-Anspruchs am 19.12. beendet gewesen. Eine rückwirkende Feststellung der AU komme hier nicht in Betracht. Diese Möglichkeit sei auf eng begrenzte Ausnahmefälle beschränkt; mit den in der Literatur genannten Fällen wie einer mehrtägigen Bewusstlosigkeit oder eines Unfalls im Hochgebirge sei die geltend gemachte Magen-Darm-Erkrankung, die zudem nicht nachgewiesen sei, nicht vergleichbar. Ein Herstellungsanspruch scheide mangels Pflichtverletzung der Beklagten aus. Der Kläger sei schon nicht mit einem konkreten Beratungsbegehren an die Beklagte herangetreten. Ferner sehe die Kammer in der Formulierung des Informationsblattes keine Beratungspflichtverletzung. Zwar bestehe im juristischen Sprachgebrauch ein Unterschied zwischen "Soll" und "Muss", es sei aber für einen Laien eindeutig, dass AU-Bescheinigungen lückenlos sein müssten. Im Übrigen wäre eine Pflichtverletzung nicht kausal geworden, da der Kläger allein wegen der geltend gemachten Erkrankung den Arzt nicht aufgesucht habe. Der Kläger habe daher nur noch gem. [§ 19 Abs. 2 SGB V](#) einen nachgehenden Anspruch für die Zeit vom 23.12. bis 31.12.2011.

Gegen das ihm am 19.02.2013 zugestellte Urteil hat der Kläger am 18.03.2013 Berufung eingelegt. Zur Begründung trägt er vor, ihm sei das Krg im Wege eines Herstellungsanspruchs wegen der irreführenden Formulierung im Informationsschreiben zuzusprechen. Zudem trage er krankheitsbedingt an der Verzögerung der Feststellung keine Schuld. Er habe bis Renteneintritt AU-Bescheinigungen bei der Beklagten eingereicht.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Aachen vom 14.01.2013 abzuändern und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 23.12.2011 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 12.04.2012 zu verurteilen, ihm Krankengeld auch für die Zeit vom 20.12.2011 bis 22.12.2011 und vom 01.01.2012 bis 22.09.2012 nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend. Sie hat mitgeteilt, ihr lägen keine über den 20.01.2012 hinausreichenden AU-Bescheinigungen vor. Der Krg-Anspruch des Klägers wäre am 22.09.2012 erschöpft gewesen.

Der Kläger hat am 24.03.2012 einen Schlaganfall erlitten, wegen dem er sich vom 24.03. bis 10.04.2012 in stationärer Krankenhausbehandlung und vom 10.04. bis 28.04.2012 in einer von der Beklagten getragenen stationären Rehabilitations-Maßnahme befunden hat. Wegen der Folgen des Apoplex ist von den behandelnden Ärzten AU für den Zeitraum vom 24.03.2012 bis 01.11.2012 bescheinigt worden. Dr. Q hat bescheinigt (Attest vom 04.02.2013), der Kläger sei vom 29.08.2011 bis 24.03.2012 au erkrankt gewesen, die Behandlung sei dann durch den Apoplex unterbrochen worden.

Wegen weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der Verwaltungsakte der Beklagten verwiesen, der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist.

Entscheidungsgründe:

I. Die Berufung des Klägers ist statthaft und auch sonst zulässig.

II. Die Berufung des Klägers ist auch begründet. Der Bescheid vom 23.12.2011 ist rechtswidrig, denn dem Kläger steht Krg nicht nur als nachgehenden Anspruch für die Zeit vom 23.12. bis 31.12.2011, sondern auch für die Zeit vom 20.12. bis 22.12.2011 und vom 01.01.2012 bis zur Ansprucherschöpfung am 22.09.2012 zu, so dass das Sozialgericht die Klage insoweit zu Unrecht abgewiesen hat.

Nach [§ 44 Abs. 1](#) 1. Alt. SGB V haben Versicherte Anspruch auf Krg, wenn Krankheit sie au macht. Ob der Betreffende mit Anspruch auf Krg versichert ist, bestimmt sich nach seinem Status zum Zeitpunkt der ärztlichen Feststellung der AU (so jetzt [BSGE 111, 18](#), Rn. 15; anders

allerdings erneut BSG, Urteil vom 04.03.2014 - [B 1 KR 17/13 R](#) - Rn. 14, wo wieder die frühere Formulierung aufgegriffen wird, für den Umfang des Versicherungsschutzes sei auf den Tag abzustellen, der dem Tag der Feststellung der AU folge). Der Kläger war aufgrund seiner Beschäftigung als Hochdruckarmaturenschlosser mit Anspruch auf Krg versichert ([§ 5 Abs. 1 Nr. 1, 44 SGB V](#)). Seine Mitgliedschaft endete aber nicht mit dem Wegfall der Beschäftigung gegen Entgelt, sondern blieb nach Maßgabe des [§ 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#) durch den Bezug von Krg bzw. einen Anspruch auf Krg erhalten. Somit bestand die Mitgliedschaft aus der Beschäftigtenversicherung bis zum 19.12.2011 schon aufgrund der Gewährung von Krg fort. Sie bestand aber auch im Zeitraum vom 20.12.2011 bis 22.09.2012 fort, da dem Kläger aufgrund der am 29.08.2011 eingetretenen und festgestellten AU ein durchgehender mitgliedschaftserhaltender Krg-Anspruch zustand, der unabhängig vom Zeitpunkt weiterer ärztlicher AU-Feststellungen bestand.

Allerdings geht das BSG in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass auch bei fortdauernder AU, "aber abschnittsweiser Krg-Bewilligung" in jedem Bewilligungszeitraum rechtlich selbstständige Ansprüche auf Krg bestehen. Das BSG verlangt "bei zeitlich befristeter AU-Feststellung und dementsprechender Krg-Gewährung", dass die Voraussetzungen des Krg-Anspruchs, vor allem ein Mitgliedschaftsverhältnis mit Anspruch auf Krg, für jeden Bewilligungsabschnitt erneut festgestellt werden müssen, wobei [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) uneingeschränkt auch dann Anwendung finden soll, wenn es um die Folge-AU wegen derselben Krankheit geht (vgl. [BSGE 94, 247](#); [95, 219](#); [SozR 4-2500 § 44 Nr. 12](#); [SozR 4-2500 § 46 Nr. 12](#); Urteil vom 26.07.2007 - [B 1 KR 2/07 R](#) = USK 2007-33; [SozR 4-2500 § 44 Nr. 14](#); [SozR 4-2500 § 192 Nr. 4](#); [BSGE 111, 9](#); [111, 18](#); Urteil vom 04.03.2014 - [B 1 KR 17/13 R](#)). Das BSG nimmt somit eine Kette rechtlich selbstständiger Ansprüche an, die jeweils neu entstehen müssen. Da nach [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) ein Krg-Anspruch am Tag nach der ärztlichen Feststellung der AU entsteht, muss die weitere AU vor Ablauf des Krg-Bewilligungsabschnitts (und zwar spätestens am letzten Tag des Bewilligungszeitraums) erneut ärztlich festgestellt werden, damit eine nahtlose Reihe von Krg-Ansprüchen besteht, die für die Erhaltung der Mitgliedschaft erforderlich ist. Wegen der verzögerten Anspruchsentstehung erst am Tag nach der ärztlichen Feststellung der AU (anders allerdings bei Versicherten im Rahmen der Krankenversicherung der Arbeitslosen (KVdA), [§ 47b Abs. 1 Satz 2 SGB V](#), s. dazu unten 2 f) führt eine "Lücke" in den AU-Feststellungen (in Wahrheit liegt allerdings insoweit keine Lücke vor, weil eine AU-Feststellung am Tag nach dem zuletzt bescheinigten Zeitraum nahtlos an die vorangegangene Feststellung anknüpft; lediglich wegen der Anwendung des [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) kommt es zu einer Lücke in den Krg-Anspruchszeiträumen) dazu, dass mit dem Ende des Krg-Anspruchs auch die über ihn aufrecht erhaltene Mitgliedschaft mit Anspruch auf Krg endet und anschließend allenfalls ein nachgehender Krg-Anspruch ([§ 19 Abs. 2 SGB V](#)) in Betracht kommt (s. dazu [BSGE 111, 9](#) Rn. 30 ff.).

Auf der Grundlage dieser Rechtsprechung haben die Beklagte und das Sozialgericht angenommen, der Kläger sei am 22.12.2011 bei der erneuten ärztlichen Feststellung der AU nicht mehr mit Anspruch auf Krg versichert gewesen, da seine Mitgliedschaft mit dem Krg-Anspruch am 19.12.2012 geendet habe. Diese Annahme ist allerdings schon auf dem Boden der zitierten Rechtsprechung des BSG deshalb fragwürdig, weil dessen Argumentation immer auf das Ende des Krg-Bewilligungszeitraums abstellt. Da hier die Beklagte am 19.12.2011 Krg für den Zeitraum 17.11. bis 05.12.2011 gezahlt hat, gab es keinen am 19.12.2011 ablaufenden Krg-Bewilligungsabschnitt, so dass die Forderung nach erneuter AU-Feststellung "vor Ablauf des letzten Bewilligungsabschnitts" ins Leere geht.

Der Senat, der bisher ebenso wie andere Obergerichte (s. nur LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 23.11.2011 - L 9 KR 563/11; LSG Hamburg, Urteil vom 04.12.2012 - [L 1 KR 25/11](#); LSG Hessen, Urteil vom 24.10.2013 - [L 8 KR 114/12](#); LSG NRW, Urteil vom 19.12.2012 - L 11 KR 538/12; Urteil vom 11.04.2013 - [L 5 KR 462/12](#)) der genannten Rechtsprechung des BSG gefolgt ist (s. etwa Senat, Urteil vom 14.07.2011 - [L 16 KR 73/10](#); Urteil vom 15.03.2012 - L 16 KR 146/11), hält nach Überprüfung hieran nicht fest und ist der Auffassung, dass es der ärztlichen Feststellung der AU als Voraussetzung der Entstehung des Krg-Anspruchs nur für den Beginn des Krg-Anspruchs bedarf und dieser - unabhängig von ärztlichen Feststellungen und Bescheinigungen - so lange fortbesteht, wie objektiv AU wegen derselben Krankheit vorliegt (ebenso SG Trier, Urteil vom 24.04.2013 - [S 5 KR 77/12](#); SG Mainz, Urteil vom 24.09.2013 - [S 17 KR 247/12](#); SG Speyer, Urteil vom 22.11.2013 - [S 19 KR 600/11](#)). Es ist demnach unerheblich, dass hier nach der AU-Bescheinigung bis 19.12.2011 die Folgebescheinigung erst am 22.12.2011 erfolgte.

1. Das BSG hat erstmals im Urteil vom 22.03.2005 ([BSGE 94, 247](#)) angenommen, dass bei abschnittsweiser Gewährung von Krg das Vorliegen der leistungsrechtlichen Voraussetzungen für jeden weiteren Bewilligungsabschnitt zu prüfen sei. Es hat dabei an frühere Rechtsprechung angeknüpft (nach dem Leitsatz zu 1) wird das Urteil unter anderem als Fortführung von [BSGE 70, 31](#) bezeichnet), die allerdings nur den Inhalt von Krg-Bewilligungen betraf. Das BSG hatte insoweit entschieden, dass in einer Gewährung von Krg wegen AU auf der Grundlage einer befristeten AU-Bescheinigung vorbehaltlich einer abweichenden Bestimmung regelmäßig die Entscheidung der Kasse zu sehen sei, dass Krg für die Zeit der bescheinigten AU gewährt werde, so dass damit mit der Krg-Bewilligung auch über das - vorläufige - Ende der Krg-Bezugszeit entschieden werde (grundlegend BSG SozR 2200 § 182 Nr. 103; [BSGE 70, 31](#)). Rechtliche Bedeutung hat diese Aussage des BSG aber allein auf der verfahrensrechtlichen Ebene: Aufgrund der zeitlichen Begrenzung der Bewilligung kann die Kasse über die Weiterbewilligung von Krg ungeachtet der vorangegangenen Bewilligung ohne die Bindungen der [§§ 45, 48](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) entscheiden. Sie kann also eigenständig prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen des Krg-Anspruchs (weiter) vorliegen und dürfte ohne Rücksicht auf die vorangegangene Bewilligung eine Weitergewährung ablehnen, wenn etwa die AU unzutreffend beurteilt oder ein gesetzlicher Ausschlussgrund (s. [§ 50 Abs. 1 SGB V](#)) nicht beachtet worden wäre. Ebenso liegt in der Ablehnung der Weitergewährung nicht der Entzug der Leistung, so dass [§ 86a Abs. 2 Nr. 3 SGG](#) nicht eingreift (s. Bayerisches LSG, [NZS 2012, 341](#); Schleswig-Holsteinisches LSG, Breith. 2013, 657). In den genannten Entscheidungen wird dementsprechend auch nicht vom Ende des Krg-Anspruchs, sondern nur vom "Ende der Krg-Bezugszeit" gesprochen.

Über diese Rechtsprechung geht das BSG im Urteil vom 22.03.2005 (und in den folgenden Entscheidungen) hinaus, wenn es ausführt, dass auch nach vorangegangener Krg-Gewährung "die rechtlichen Voraussetzungen des Krg-Anspruchs und damit ein neuer Leistungsfall" zu prüfen seien (juris Rn. 31). Es nimmt jetzt also an, dass mit Ablauf des bisher bewilligten Krg-Bezugs ein neuer Krg-Anspruch entstehen muss, so dass folgerichtig auch [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) zur Anwendung kommt (so ausdrücklich BSG [SozR 4-2500 § 44 Nr. 12](#) Rn.16).

Demgegenüber hatte das BSG im Urteil vom 26.11.1991 ([BSGE 70, 31](#)) noch betont, Entstehung und Fortbestand sozialrechtlicher Ansprüche bestimmten sich nach dem Recht, das zur Zeit der Anspruchsentstehung gegolten habe, sofern nicht später entstandenes Recht etwas anderes bestimme (juris Rn. 14), so dass es in einem Fall, in dem ein (in der sechsten Blockfrist) im November 1988 wiederaufgelebter Krg-Anspruch für die Zeit ab Inkrafttreten des SGB V (01.01.1989) in Frage stand, ungeachtet einer abschnittsweisen Krg-Bewilligung entschieden hat, dass auf die weitere Dauer des wiederaufgelebten Krg-Anspruchs das alte Recht Anwendung finde (juris Rn. 16). Es war also ersichtlich der Ansicht, dass auch bei abschnittsweiser Krg-Bewilligung ein einheitlicher Leistungsanspruch vorliegt und

nicht entsprechend den Bezugszeiträumen jeweils ein neuer selbstständiger Leistungsanspruch entsteht. Diese Sichtweise bestimmt auch noch das Urteil vom 08.02.2000 ([BSGE 85, 271](#)). Es beschäftigt sich nur mit der Frage, ob einem rückwirkend nach zwei Jahren erhobenen Anspruch auf Krg das Ruhen wegen der unterbliebenen Meldung ([§ 49 Abs. 1 Nr. 5 SGB V](#)) entgegenstehe. Das BSG hat zwar in der Entscheidung gefordert, dass die AU vor jeder erneuten Inanspruchnahme des Krg angezeigt werden müsse und dazu ausgeführt, auch wenn bei ununterbrochenem Leistungsbezug wegen der Befristung der bisherigen Krankschreibung über die Weitergewährung neu zu befinden sei, müsse der Versicherte die AU rechtzeitig vor Fristablauf feststellen lassen und seiner Krankenkasse melden, wenn er das Ruhen des Leistungsanspruchs vermeiden wolle (a.a.O. S. 275). Dass das BSG in diesem Zusammenhang aber nur das Ruhen des Anspruchs anspricht, zeigt, dass es offensichtlich die ärztliche Feststellung nicht als Entstehensvoraussetzung des weiteren Krg-Anspruchs angesehen hat, sondern (nur) als selbstverständliche Voraussetzung der Meldung (denn Ruhen kann nur ein entstandener Anspruch).

Weshalb das BSG in dem Urteil vom 22.03.2005 hiervon abgerückt und - wie der Verweis auf [BSGE 90, 72, 83](#), wo es um die erstmalige Entstehung des Krg-Anspruchs gegangen war, zeigt - jetzt annimmt, dass mit jedem Bewilligungszeitraum ein neuer Anspruch auf Krg entstehen muss, wird in der Entscheidung nicht näher begründet. Ohnehin ging es in der genannten Entscheidung auch nur um die Frage, ob bei einem während des Bezugs von Arbeitslosengeld (Alg) au gewordenen Versicherten die bei Beginn der AU geltenden Zumutbarkeitsbestimmungen des (damals geltenden) [§ 121](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch ((SGB III), jetzt [§ 140 Abs. 3 SGB III](#)) maßgeblich für die Beurteilung der AU auch für die späteren Bewilligungsabschnitte sind. Insoweit hat das BSG sein Abrücken von dem Grundsatz, dass der Fortbestand sozialrechtlicher Ansprüche nach dem zur Zeit der Anspruchsentstehung geltenden Recht zu beurteilen sei, u.a. damit begründet, es gehe hier nicht um eine Rechtsänderung, sondern um die Anwendung abgestufter Zumutbarkeitskriterien, die dem Anspruch auf Alg von vornherein innewohnen (juris Rn. 32).

Im Urteil vom 08.11.2005 ([BSGE 95,219](#)) hat das BSG diese Rechtsprechung nunmehr auch auf das Mitgliedschaftsverhältnis bezogen. Da es zu Lücken bei der ärztlichen Feststellung der AU gekommen sei, habe es an einer den Krg-Anspruch erhaltenden ärztlichen Feststellung durchgehender AU gefehlt, so dass die an die frühere Beschäftigung anknüpfende Mitgliedschaft mangels durchgehenden Krg-Anspruchs bei der späteren Geltendmachung des Krg-Anspruchs nicht mehr bestanden habe (juris Rn. 14).

2. Der Senat hält diese Rechtsprechung des BSG nicht für überzeugend.

a) Es fehlt schon an einer nachvollziehbaren Begründung, weshalb das BSG abweichend von seiner früheren Auffassung jetzt annimmt, dass trotz durchgehender AU bei den in der Praxis üblichen zeitlich befristeten AU-Bescheinigungen und Krg-Bewilligungen jeweils rechtlich selbstständige Leistungsansprüche bestehen, auf die jeweils [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) Anwendung findet. Der Wortlaut der Vorschrift spricht nur von der Entstehung "des" Anspruchs auf Krg. Das Gesetz bietet keinen Anhaltspunkt dafür, dass dieser Anspruch nur für die Dauer des prognostizierten Zeitraums entsteht oder an dessen Ende erlischt und damit bei Fortbestehen der AU eine Kette von Krg-Ansprüchen besteht. Regelungen zum Ende bzw. dem Wegfall des Krg-Anspruchs trifft das Gesetz in [§ 50 Abs. 1 SGB V](#) und [§ 51 Abs. 3 SGB V](#). Gerade mit Blick auf [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#), wonach Krg wegen derselben Krankheit von Beginn der AU für begrenzte Zeit gezahlt wird, liegt es näher, dass der durch die Feststellung der AU ausgelöste Krg-Anspruch so lange besteht, wie die durch dieselbe Krankheit verursachte AU objektiv vorliegt.

Dagegen spricht auch nicht der Zweck der Vorschrift. Sie soll den Versicherten bewegen, rechtzeitig die AU durch einen Arzt feststellen zu lassen, um damit Missbrauch und Unsicherheiten wegen eines behaupteten früheren Eintritts von AU vorzubeugen ([BSGE 95, 219](#) Rn.16). Die Erforderlichkeit einer ärztlichen Feststellung der AU geht auf eine Neufassung der Vorgängerregelung in [§ 182 Abs. 3 RVO](#) zurück. Während davor der Nachweis der AU auch rückwirkend geführt werden konnte, hat dann der Gesetzgeber aus Gründen der Praktikabilität und zur Missbrauchsabwehr die Feststellung durch den Arzt für maßgeblich erklärt. Es ging also bei der Neuregelung (nur) darum, der Eintritt des Versicherungsfalls zuverlässig feststellen zu können und die Zuerkennung von Krg vor Aufsuchen eines Arztes auszuschließen (vgl. [BSGE 24, 278, 279](#); Schmidt in Peters, Handbuch der Krankenversicherung - SGB V, [§ 46 Rdnr. 21](#)). Dieses Ziel ist erreicht, wenn man die erstmalige Gewährung von Krg von der ärztlichen Feststellung abhängig macht, weil damit das Vorliegen des Versicherungsfalls festgestellt ist und von der Kasse überprüft werden kann. Im Folgenden geht es nur noch um die Prüfung, ob dieser Versicherungsfall weiter vorliegt. Daher ist die Auffassung überzeugend, dass nach der Erstfeststellung der AU alle weiteren Krg-Ansprüche allein in Abhängigkeit vom tatsächlichen Fortbestehen des Versicherungsfalles entstehen und die weiteren AU-Feststellungen nur dem Nachweis des Fortbestehens der AU und nicht der Feststellung einer neuen AU dienen (Berchtold, Krankengeld, 2004, Rn. 527; Schmidt, a.a.O., [§ 44 Rn. 35a, § 46 Rn.32, § 49 Rn. 110a](#)).

b) Auch die Leistungsentscheidungen der Krankenkasse können nicht bewirken, dass ein entstandener Krg-Anspruch bei fortbestehender AU erlischt und neu entstehen muss. Dass bei zeitlich befristeten Krg-Bewilligungen schon das Ende des Bezugszeitraums festgelegt wird und dementsprechend eine neue Entscheidung für den Folgezeitraum zu ergehen hat, bedeutet nur, dass über die Folgezeit neu entschieden werden muss, ist aber unerheblich für die Frage, ob auch für die Folgeperiode der Krg-Anspruch neu entstehen muss. Wie oben gezeigt, hat die Rechtsprechung, wonach Krg nur für die Dauer des beschinigten Zeitraums bewilligt wird, verfahrensrechtliche Bedeutung. Zwar müssen auch für den weiteren Krg-Bezug die gesetzlichen Voraussetzungen, namentlich fortbestehende AU vorliegen und es dürfen keine entgegenstehende Gründe wie die Ansprucherschöpfung ([§ 48 Abs. 1 SGB V](#)) oder ein gesetzlicher Ausschlussstatbestand ([§ 50 Abs. 1 SGB V](#)) eingreifen. Damit wird aber nur der Fortbestand des materiellen Krg-Anspruchs geprüft. Mit Recht ist daher in den Ausgangsentscheidungen des BSG nicht vom Ende des Krg-Anspruchs, sondern des Krg-Bezugsraums die Rede.

Wenn demgegenüber das BSG jetzt meint, der Krg-Anspruch müsse für jeden Bewilligungsabschnitt neu entstehen und eigenständig geprüft werden, werden die Fragen des Ent- bzw. Bestehens des materiellen Krg-Anspruchs und dessen Zuerkennung durch die Kasse miteinander vermengt. Der materielle Krg-Anspruch besteht unabhängig von der Entscheidung der Kasse; ein zu Unrecht abgelehnte Anspruch geht, wie schon [§ 44 SGB X](#) zeigt, nicht unter, sondern muss nur gegen die Kasse durchgesetzt werden. Im Übrigen geht das BSG auch selbst davon aus, dass die Entscheidung der Kasse nicht maßgeblich für das Bestehen des materiellen Krg-Anspruchs ist, wenn es annimmt, dass eine zeitlich nicht eingegrenzte ärztliche AU-Bescheinigung auch einen über den gegenwärtigen Krg-Bewilligungsabschnitt hinausreichenden Anspruch für weitere Bewilligungsabschnitte begründen kann ([BSGE 111, 18](#) Rn. 18; BSG, Urteil vom 12.03.2013 - [B 1 KR 7/12 R](#) juris Rn. 15). Demnach besteht der materielle Krg-Anspruch unabhängig von der Verwaltungsentscheidung der Kasse.

c) Wenn das BSG von zeitlich befristeten AU-Bescheinigungen und dementsprechender Krg-Bewilligung spricht und fordert, dass die weitere

Feststellung der AU vor Ablauf des Krg-Bewilligungsabschnitts erfolgen müsse, liegt dem offenbar die Vorstellung zugrunde, dass Krg im Voraus für die Zeit der ärztlich prognostizierten Dauer der AU gewährt werde (s. auch LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 23.11.2011 - [L 9 KR 563/07](#), juris Rn. 39 ff, das unter Zitierung der Rechtsprechung des BSG meint, nach der "gesetzlichen Konzeption" könne ein Anspruch auf Krg nur für zukünftige der Feststellung der AU folgende Zeiträume begründet werden, so dass es "grob fehlerhaft" sei, wenn eine Kasse für abgelaufene Zeiträume AU-Bescheinigungen verlange und nur für diese Zeiträume Krg zahle).

Dem entspricht aber die sich auch in § 6 Abs. 2 Satz 2 der "Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses über die Beurteilung der AU und die Maßnahmen zur stufenweisen Wiedereingliederung nach [§ 92 Abs. 1 S. 2 Nr. 7 SGB V](#)" ((AU-RL) i.d.F. vom 14.11.2013 (BAnz AT 27.01.2014 B4)) ausdrückende Praxis der Krankenkassen nicht. Nach Ablauf der Entgeltfortzahlung, während der der Krg-Anspruch ruht ([§ 49 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#)), erfolgt die Krg-Gewährung in der Praxis nach Kenntnis des Senats aus zahlreichen Verfahren verbreitet unter Verwendung von Auszahlungsscheinen. Dabei wird überwiegend - wie auch hier von der Beklagten - das Krg nur bis zum Zeitpunkt der Ausstellung des Auszahlungsscheins gezahlt, auch wenn der Arzt darüber hinaus für eine Folgezeit AU bescheinigt hat. Andere Kassen - wie in dem mit Urteil vom heutigen Tag entschiedenen Parallelverfahren [L 16 KR 208/13](#) - zahlen das Krg auch über das Datum der Ausstellung hinausgehend bis zum Ende des Monats. In allen Fällen erfolgt aber immer die Gewährung von Krg rückwirkend für einen (zumindest weitgehend) bereits abgelaufenen Zeitraum. Wird - wie hier - von der Krankenkasse Krg nachträglich nur bis zum Datum der Ausstellung der letzten AU-Bescheinigung gezahlt, gibt es also nie einen Bewilligungsabschnitt, vor dessen Ablauf AU erneut festgestellt werden könnte. Dieser Praxis der Kassen entspricht § 6 Abs. 2 Satz 1 AU-RL, der vorsieht, dass die Bescheinigung für die Krg-Zahlung rückwirkend für einen nicht mehr als sieben Tage umfassenden Zeitraum (und nur für zwei Tage im Voraus) erfolgen soll, wobei Abs. 3 sogar davon ausgeht, dass rückwirkend AU auch dann bescheinigt werden darf, wenn der Versicherte mit triftigem Grund einen ärztlichen Behandlungstermin nicht wahrgenommen hat. Die Regelung geht also davon aus, dass es ausreicht, wenn rückblickend zuverlässig das objektive Bestehen von AU festgestellt werden kann. Auch wenn die AU-RL nicht einer gesetzlichen Regelung widersprechen oder sie modifizieren können, zeigen sie doch, dass die Praxis der Krg-Gewährung nicht (und noch nie) dem "Modell" des BSG einer Krg-Zahlung für einen der Bescheinigung nachfolgenden Zeitraum entspricht. Es ist somit festzustellen, dass die Krankenkassen zwar verbal die Rechtsprechung des BSG rezipieren, ihre Praxis der Krg-Zahlung aber einem anderen "Modell" folgt. Warum die Krankenkassen gleichwohl meinen, auf der Grundlage dieser Rechtsprechung Krg verweigern zu dürfen, wenn Versicherte zu einem späteren als dem im Auszahlungsschein angegebenen Datum den Arzt aufsuchen, um weiter AU bescheinigen zu lassen, bleibt offen. Sie können sich jedenfalls nicht darauf berufen, aufgrund ihrer befristeten Bewilligung habe der Krg-Anspruch mit dem Ende des Bewilligungszeitraums geendet, wenn sie ohnehin nicht für die voraussichtliche weitere Dauer der AU, sondern nur für den zurückliegenden Zeitraum Krg bewilligt haben (daher unter dem Gesichtspunkt des *venire contra factum proprium* der Krankenkasse die Berufung auf eine rückwirkende Feststellung von AU versagend, wenn bislang immer im Auszahlungsscheinverfahren Krg für rückwirkend bescheinigte AU-Zeiten gezahlt worden ist, LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 24.04.2012 - [L 11 KR 384/10](#), juris Rn. 38).

d) In Wahrheit ist aber auch für das BSG die Krg-Bewilligung letztlich ohne rechtliche Bedeutung. Obwohl es immer die Formulierung von "zeitlich befristeter AU-Feststellung und dementsprechender Krg-Gewährung" gebraucht bzw. die "Feststellung von AU vor Ablauf des Krg-Bewilligungsabschnitts" fordert, prüft es in den Entscheidungen nie, wann Bewilligungen erfolgt waren und welchen Inhalt diese hatten. Tatsächlich geht das BSG immer nur vom Inhalt der ärztlichen Bescheinigungen aus. Dies wird besonders deutlich in den Fällen, in denen überhaupt keine Krg-Bewilligung vorlag. So hatte in einem der am 26.06.2007 entschiedenen Fälle der Versicherte Entgeltfortzahlung auf der Grundlage einer entsprechend befristeten AU-Bescheinigung bis zum Ende der Beschäftigung am 31.05. erhalten. Die weitere ärztliche Feststellung der AU erfolgte dann am 01.06. Das BSG behauptet in der Entscheidung ohne weiteres, es gebe einen neuen Bewilligungsabschnitt ab dem 01.06., für den es dann an der Aufrechterhaltung der Mitgliedschaft fehle (BSG [SozR 4-2500 § 44 Nr. 12](#) Rn. 16), obwohl mit Sicherheit wegen der Entgeltfortzahlung keine Entscheidung über das Krg ergangen war und der noch während der Beschäftigung entstandene Krg-Anspruch lediglich wegen des Bezugs von Arbeitsentgelt geruht hatte ([§ 49 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#)). Auch in dem dem Urteil vom 10.05.2012 ([BSGE 111, 9](#)) zugrunde liegenden Fall war keine Krg-Bewilligung erfolgt. Die Kasse hatte nämlich schon von Anfang an die Entstehung eines Krg-Anspruchs verneint, weil die AU erst am letzten Tag des Beschäftigungsverhältnisses festgestellt worden war, was die Kasse unter Hinweis auf ein Besprechungsergebnis der (früheren) Spitzenverbände der Krankenkassen (Besprechungsergebnis vom 07.05.2008, Die Leistungen 2008, 751) nicht für ausreichend gehalten hatte. Ebenso hatte in der Entscheidung vom 02.11.2007 die Krankenkasse aus Rechtsgründen von Anfang an die Zahlung von Krg abgelehnt - das BSG bejahte wohl grundsätzlich einen Krg-Anspruch, hielt aber bei der Prüfung dessen Dauer bei einer Lücke in den AU-Feststellungen den Verlust der Mitgliedschaft mit Krg-Anspruch für möglich (BSG [SozR 4-2500 § 44 Nr. 14](#) Rn. 21). In allen diesen Fällen konnte es mangels Entscheidungen über das Krg auch keine Entscheidung der Kasse über das Ende des Anspruchs geben, so dass entgegen der Formel von "zeitlich befristeter AU-Feststellung und dementsprechender Krg-Gewährung" allein der Inhalt der ärztlichen AU-Bescheinigungen über den Bestand des Krg-Anspruchs entscheiden sollte. Bezeichnenderweise verlangt das BSG in einem obiter dictum sogar bei einem Streit zwischen Kasse und Versichertem über das Bestehen von AU als Voraussetzung eines Krg-Anspruchs, dass der Versicherte sich bei befristeten AU-Bescheinigungen vor Fristablauf die AU erneut ärztlich bescheinigen lassen und der Kasse melden müsse, wenn er das Erlöschen oder das Ruhen des Anspruchs vermeiden wolle ([BSGE 111, 18](#) Rn. 20), obwohl in dieser Zeit gerade keine "dementsprechenden" Krg-Bewilligungen erfolgen. Das behauptete Erlöschen des Krg-Anspruchs mit Ablauf des bescheinigten AU-Zeitraums konnte somit nicht durch eine das Ende des Krg-Anspruchs festlegende Entscheidung der Kasse über den Bezugszeitraum bewirkt worden sein.

e) Wie dargelegt stellt somit das BSG allein auf den Inhalt der ärztlichen Bescheinigung für den Bestand des Krg-Anspruchs ab. Bescheinigt der Arzt AU auf unbestimmte Zeit, bestünde demnach ein zeitlich nicht begrenzter Krg-Anspruch, während eine befristete Feststellung von AU dazu führen würde, dass auch nur ein entsprechend zeitlich begrenzter Anspruch auf Krg entsteht. Hierfür gibt aber weder der Wortlaut des [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) etwas her, noch wäre diese Annahme mit der Bedeutung der ärztlichen Feststellung vereinbar. Die AU ist ein Rechtsbegriff, dessen Bestimmung jenseits der medizinischen Kompetenz des Arztes liegt (Tischler in BeckOK Sozialrecht SGB V, § 46 Rn.15). Der Arzt muss nur die medizinischen Anteile des AU-Begriffs feststellen, also Art und Schwere der Gesundheitsstörung und die damit verbundene Einschränkung des Leistungsvermögens. Demgegenüber obliegt die Entscheidung, ob der Versicherte damit au ist, weil er mit diesem Leistungsvermögen weder seine letzte noch eine ähnliche Tätigkeit verrichten kann, der Krankenkasse. Mit der Befristung trifft der Arzt nur eine prognostische Aussage, wie lange voraussichtlich die Einschränkung des Leistungsvermögens bestehen wird. Auch wenn er in der Bescheinigung eine Aussage über das Vorliegen von AU trifft, hat seine Bescheinigung nur die Bedeutung einer die Kasse nicht bindenden ärztlich-gutachterlichen Stellungnahme ([BSGE 111, 18](#) Rn. 14; KassKomm/Brandts, [§ 46 SGB V](#) Rn. 14). Dementsprechend hat das BSG in anderem Zusammenhang dezidiert ausgeführt, der Arzt habe nicht über das rechtliche Bestehen von Leistungsansprüchen - hier auf Krg - zu befinden oder gar hierüber Verwaltungsakte zu erlassen (BSG [SozR 4-2500 § 44 Nr. 7](#) Rn. 28; [BSGE 95, 219](#) Rn. 25). Mit dieser

Aussage wäre unvereinbar, wenn die ärztliche Bescheinigung für die Dauer des entstandenen Anspruchs auf Krg maßgeblich wäre, weil damit faktisch der Arzt doch über den rechtlichen Bestand des Krg-Anspruchs "entscheiden" würde. Der Befristung einer ärztlichen Bescheinigung kann damit nicht die Bedeutung beigemessen werden, dass nur für den bescheinigten Zeitraum ein Krg-Anspruch entstanden ist. Damit fehlt es aber an einer tragfähigen Begründung für das Erlöschen des Krg-Anspruchs mit dem Ende des ärztlich bescheinigten AU-Zeitraums und die Notwendigkeit der Erfüllung aller leistungsrechtlichen Voraussetzungen einschließlich der ärztlichen Feststellung nach [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) für die Weiterbewilligung des Krg.

f) Gegen die Auffassung des BSG ist auch einzuwenden, dass sie zu einer unterschiedlichen Behandlung von Versichertengruppen führt, die auch bei der Umsetzung der Rechtsprechung in der Praxis zu Verwirrungen führen kann. Für Versicherte in der KVdA gilt nämlich nicht [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#), sondern [§ 47b Abs. 1 Satz 2 SGB V](#), der ihnen einen Krg-Anspruch schon vom ersten Tag der AU an einräumt. Selbst wenn man entgegen dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift, der nur auf das Bestehen von AU abstellt (daher einen Krg-Anspruch unabhängig von einer ärztlichen AU-Feststellung bejahend just in Eichenhofer/Wenner, SGB V, § 47b Rn. 5; Jousen in Becker/Kingreen, SGB V, 4. Aufl., § 47b Rn. 2; Berchtold, Krankengeld, 2004, Rn. 888; Meyerhoff in jurisPK-SGB V, 2. Aufl., § 47b Rn. 35; Tischler in BeckOK-Sozialrecht, [§ 47b SGB V](#), Rn. 5; Krauskopf/Vay, Soz. Krankenversicherung, Pflegeversicherung, [§ 47b SGB V](#) Rn. 7), mit dem BSG annimmt, "mit Rücksicht auf [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#)" komme es auch bei [§ 47b Abs. 1 Satz 2 SGB V](#) nicht auf den wirklichen Beginn der AU, sondern deren ärztliche Feststellung an ([BSGE 90, 72, 82](#); ebenso KassKomm/Brandts, [§ 47b SGB V](#), Rn. 13), entsteht der Krg-Anspruch bereits mit dem ersten Tag der AU-Feststellung. Bei Annahme rechtlich selbstständiger Einzelsprüche müsste die Vorschrift nach Ablauf der Leistungsfortzahlung ([§ 146 SGB III](#)) auch für die Folgeansprüche gelten, so dass bei befristeten AU-Bescheinigungen die Folgefeststellungen nicht schon am letzten Tag des bescheinigten Zeitraums erfolgen müssen, sondern eine Feststellung am folgenden Tag ausreichend wäre. Denn damit würde bereits für diesen Tag der (weitere) Anspruch auf Krg entstehen und somit eine nahtlose Reihe von Krg-Ansprüchen vorliegen, die zur Aufrechterhaltung der mit Krg-Anspruch verbundenen Mitgliedschaft in der KVdA ausreichen würde (so jetzt ausdrücklich [BSGE 111, 9](#) Rn. 18 für die Beschäftigtenversicherung; soweit das BSG in einem Urteil vom 26.07.2007 ([B 1 KR 2/07 R](#)) gemeint hat, die Versicherung in der KVdA sei bei einem bis zum 14.08. bestehenden Krg-Anspruch am 15.08. bei der weiteren ärztlichen AU-Feststellung bereits beendet gewesen (juris Rn. 14), dürfte es entweder übersehen haben, dass unabhängig vom Zeitpunkt der ärztlichen Feststellung an diesem Tag der Krg-Anspruch für den 15.08. entstanden war und dieser Anspruch sich damit nahtlos an den Krg-Bezug bis 14.08. anschloss oder es hat damals noch nicht eine nahtlose Kette von Krg-Ansprüchen für ausreichend gehalten). Es liegt auf der Hand, dass sowohl für Versicherte als auch Ärzte diese unterschiedlichen Voraussetzungen kaum verständlich sind und es damit zu Unsicherheiten hinsichtlich des Zeitpunkts eines Wiedervorstellungstermins kommen kann.

Der Senat ist somit der Auffassung, dass lediglich für die erstmalige Entstehung des Krg-Anspruchs die ärztliche Feststellung der AU nach [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) erforderlich ist, während es bei durchgehender AU allein darauf ankommt, ob im gesamten Zeitraum objektiv AU bestanden hat. Aufgrund der vorliegenden AU-Bescheinigungen bzw. Atteste bestehen keine Zweifel, dass der Kläger auch im Zeitraum vom 19.12.2011 bis 22.09.2012 durchgehend au war, wobei ihm für die Zeit vom 24.03. bis 28.04.2012 ohnehin wegen der stationären Krankenhausbehandlung bzw. stationären Reha-Maßnahme unabhängig vom Vorliegen von AU ein Krg-Anspruch zusteht ([§ 44 Abs. 1 2. Alt. SGB V](#)). Der Annahme durchgehender AU steht nicht entgegen, dass zunächst AU wegen der Wirbelsäulenbeschwerden und dann (auch) wegen der Folgen des Schlaganfalls bestand. Davon unabhängig, dass hier grundsätzlich von einer auf Dauer bestehenden AU wegen der Wirbelsäulenbeschwerden auszugehen sein dürfte (s. unten zu 3. b) hat Dr. Q auch ausdrücklich bescheinigt, dass die Behandlung wegen dieser Krankheit durch den Schlaganfall unterbrochen worden sei, so dass diese neue Krankheit zu der weiter bestehenden Krankheit auf orthopädischem Gebiet hinzutreten ist. Somit bilden beide Krankheiten gem. [§ 48 Abs. 1 Satz 2 SGB V](#) eine Einheit und es liegt ein einheitlicher Leistungsfall vor. Hiervon ist auch die Beklagte bei der Berechnung der Ansprucherschöpfung ausgegangen, die sie (zutreffend) unter Berücksichtigung der aufgrund der Wirbelsäulenleidens laufenden Blockfristen vorgenommen hat. Die Beklagte hat auch trotz ausdrücklicher Nachfrage des Senats das Vorliegen von AU nicht bestritten, so dass weitere Ermittlungen des Senats nicht veranlasst waren. Dem Kläger steht somit Krg über den 19.12.2011 hinaus nicht nur als nachgehender Anspruch zu. Dieser Anspruch besteht, da ein Krg-Anspruch nicht neu entstehen musste und damit [§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) keine Anwendung findet, über den vom Sozialgericht zuerkannten Zeitraum hinaus auch schon für den 20.12. bis 22.12.2011 und vom 01.01.2012 bis 22.09.2012.

Der Krg-Anspruch ruhte auch nicht in der Zeit nach dem 20.01.2012 wegen fehlender Meldung der AU ([§ 49 Abs. 1 Nr. 5 SGB V](#)). Für die Zeit vom 24.03. bis 28.04.2012, für die dem Kläger Krg wegen der stationären Behandlung nach [§ 44 Abs. 1 Satz 1 2. Alt. SGB V](#) zusteht, ist die Meldung ohne Belang. Hinsichtlich der weiteren Zeiträume hat die Beklagte zwar mitgeteilt, ihr lägen keine AU-Nachweise für die Zeit nach dem 20.01.2012 vor. Der Kläger hat dagegen behauptet, bis zum Renteneintritt AU-Bescheinigungen eingereicht zu haben. Insoweit hält es der Senat nach seiner Erfahrung mit der Aktenführung mancher Krankenkassen durchaus nicht für ausgeschlossen, dass, weil nach dem Bescheid vom 23.12.2011 kein laufender Krg-Fall mehr vorlag, Bescheinigungen nicht zu den Akten genommen worden sind oder dass auch nach der erfolgten Fusion nicht alle Unterlagen an die Beklagte gelangt sind.

Einer Aufklärung bedarf es aber nicht, weil die Beklagte dem Kläger eine unterbliebene Meldung nicht entgegenhalten könnte. Das BSG verlangt zwar gegen den Wortlaut des [§ 49 Abs. 1 Nr. 5 SGB V](#), wonach "die" AU innerhalb einer Woche "nach Beginn" gemeldet werden muss, auch bei ununterbrochenem Leistungsbezug eine erneute Meldung, wenn wegen Befristung der bisherigen Krankschreibung über die Weiterbewilligung von Krg neu zu befinden ist ([BSGE 85, 271, 275](#); ablehnend SG Mainz, Urteil vom 24.9.2013 - [S 17 KR 247/12](#), juris Rn. 49 ff.; SG Speyer, Urteil vom 22.11.2013 - [S 19 KR 600/11](#), juris Rn. 47 ff.). Selbst wenn man im Regelfall bei befristeten AU-Bescheinigungen die weitere Meldung der AU fordert (im Auszahlungsverfahren kommt es ohnehin nur zur Weiterzahlung von Krg, wenn der Kasse ein aktueller Auszahlungsschein vorgelegt wird), kann dies nicht gelten, wenn wie hier die Kasse schon aus Rechtsgründen die Zahlung von Krg verweigert. Die Beklagte hat wegen des von ihr angenommenen Endes der mit Krg-Anspruch verbundenen Mitgliedschaft aus der Beschäftigtenversicherung die Voraussetzungen für eine über den 20.12.2011 hinausreichende Krg-Gewährung unabhängig vom Leistungsvermögen des Klägers verneint. Vor diesem Hintergrund wäre die Forderung nach fortlaufender Meldung weiterer AU-Feststellungen bloße Förmerei und durch den Zweck der Vorschrift nicht geboten. Die Meldung soll die Krankenkasse davon freistellen, die Voraussetzungen eines verspätet angemeldeten Anspruchs im Nachhinein aufklären zu müssen, und ihr die Möglichkeit erhalten, AU zeitnah durch den MDK überprüfen zu lassen, um Leistungsmissbräuchen entgegenzutreten und Maßnahmen zur Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit einleiten zu können ([BSGE 85, 271, 275](#)). Wenn aber schon aus Rechtsgründen die Krg-Gewährung abgelehnt wird, erfolgt ohnehin keine medizinische Überprüfung des Sachverhalts, denn die Krankenkasse hat damit eindeutig zu erkennen gegeben, dass sie unabhängig von dem Gesundheitszustand des Versicherten kein Krg erbringen wird. Eine Meldung der fortbestehenden AU kann somit den mit der Vorschrift verfolgten Zweck nicht erfüllen. Das BSG hat selbst im Falle einer rechtlich unzutreffenden Bewertung der Kasse, dass

sich die AU nach Aufgabe des Arbeitsplatzes nicht mehr an der zuletzt ausgeübten Tätigkeit auszurichten habe, die der Versicherte zunächst hingenommen hatte, den später geltend gemachten Krg-Anspruch nicht am Fehlen der AU-Meldung scheitern lassen, weil dies den Versicherten unangemessen benachteilige ([BSGE 85, 271](#), 278). Nichts anderes kann gelten, wenn die Kasse fehlerhaft die weitere Krg-Zahlung wegen des Endes der Mitgliedschaft verweigert hat. Auch in diesem Fall kann vom Versicherten nicht verlangt werden, er habe den Fortbestand der AU laufend zu melden.

Die Beklagte war daher zur Gewährung von Krg für den Zeitraum vom 20.12.2011 bis 22.12.2011 und vom 01.01.2012 bis 22.09.2012 zu verurteilen. Da der Kläger seit dem 01.01.2012 Alg II bezogen und der zuständige Träger deswegen einen Erstattungsanspruch bei der Beklagten angemeldet hat, gilt der Krg-Anspruch des Klägers in Höhe der Erstattungsforderung als erfüllt ([§ 107 Abs. 1 SGB X](#)), so dass ihm nur die Differenz zwischen den Alg II-Leistungen und dem Krg zusteht.

3. a) Von seiner Rechtsauffassung ausgehend kann der Senat dahinstehen lassen, ob hier die AU-Feststellung für den weiteren Bewilligungsabschnitt ab dem 20.12.2011 rückwirkend auf den letzten Tag des vorangegangenen Zeitraums nachgeholt werden könnte. Das BSG hält dies ausnahmsweise für möglich (vgl. zusammenfassend [BSGE 95, 219](#) Rn. 18 ff), ohne hierfür eine dogmatische Grundlage zu nennen. Ob insoweit die behauptete Magen-Darm-Erkrankung - für die es bisher keinen Nachweis gibt - einen ausreichenden Grund für die Versäumung des Termins am 19.12.2011 bilden könnte, kann dahinstehen.

b) Der Senat braucht auch nicht zu entscheiden, ob nicht ohnehin die AU auch über den 19.12.2011 hinaus ärztlich festgestellt war. Da die AU während der Beschäftigung als Armaturenschlosser eingetreten war und Bezugspunkt für die Beurteilung der AU die zuletzt vor Eintritt des Versicherungsfalles konkret ausgeübte Arbeit ist, waren zwar nach dem Verlust des Arbeitsplatzes nicht mehr die konkreten Verhältnisse an diesem Arbeitsplatz für die Beurteilung der AU maßgebend, sondern war abstrakt auf die Art der zuletzt ausgeübten Beschäftigung abzustellen. Insoweit konnte der Kläger aber nur auf Tätigkeiten "verwiesen" werden, die hinsichtlich der Art der Verrichtung, der körperlichen und geistigen Anforderungen, der notwendigen Kenntnisse und Fähigkeiten sowie der Höhe der Entlohnung im Wesentlichen mit der bisher verrichteten Arbeit übereinstimmen (vgl. [BSGE 85, 271](#), 273; Urteil vom 12.3.2013 - [B 1 KR 7/12 R](#), juris Rn. 14). Nach dem Gutachten des MDK vom 17.11.2011 waren dem Kläger schwere Arbeiten aufgrund der Minderbelastbarkeit der Wirbelsäule nicht mehr möglich, so dass eine Gefährdung der Erwerbsfähigkeit bejaht wurde. Diese Beurteilung bezog sich ersichtlich nicht (nur) auf den konkreten Arbeitsplatz, sondern generell auf Arbeiten als Armaturenschlosser, so dass nicht ersichtlich ist, welche "Verweisungstätigkeiten" für den Kläger in Betracht gekommen wären. Der Beurteilung des MDK könnte somit die Feststellung der AU auf Dauer bzw. zumindest auf nicht absehbare Zeit entnommen werden. Ob diese Annahme zutrifft und ob vor diesem Hintergrund die befristeten AU-Bescheinigungen (deren Befristungen kaum zugrundelag, dass bis Ablauf des bescheinigten Zeitraums von einer Besserung auszugehen sein würde) von Dr. Q keine Bedeutung hätten oder ob sie in jedem Fall die Feststellung des MDK "überlagerten", kann aber offen bleiben.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#).

Der Senat hat die Revision wegen Abweichung von der Rechtsprechung des BSG und wegen grundsätzlicher Bedeutung ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 und 2 SGG](#)) zugelassen.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2015-03-04