

## L 6 KR 1190/12

Land  
Freistaat Thüringen  
Sozialgericht  
Thüringer LSG  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
6  
1. Instanz  
SG Gotha (FST)  
Aktenzeichen  
S 41 KR 4967/09  
Datum  
11.06.2012  
2. Instanz  
Thüringer LSG  
Aktenzeichen  
L 6 KR 1190/12  
Datum  
25.03.2014  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Gotha vom 11. Juni 2012 wird zurückgewiesen. Die Beteiligten haben einander keine Kosten zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob die Klägerin über den 5. November 2008 hinaus Anspruch auf Krankengeld in der bis dahin gezahlten Höhe hat.

Die 1949 geborene Klägerin arbeitete als Tabakfacharbeiterin bei der D. C. GmbH in T ... Ihre Aufgabe bestand im manuellen und maschinellen Verpacken von Zigarren. Ab dem 2. Mai 2008 war sie arbeitsunfähig erkrankt, die Beklagte gewährte ihr ab dem 13. Juni 2008 Krankengeld in Höhe von kalendertäglich 40,75 EUR brutto. Das Arbeitsverhältnis endete am 30. Juni 2008.

Die Beklagte teilte der Klägerin durch Bescheide vom 11. August 2008 und 25. August 2008 mit, dass ab dem 14. August 2008 kein Krankengeld mehr gezahlt werde. Nach Auffassung des M. D. der Krankenversicherung T. e.V. (MDK) bestehe ab diesem Zeitpunkt ein leistungsgerechtes Leidensbild zur Arbeitsvermittlung auf dem "allgemeinen Arbeitsmarkt" (Gutachten vom 11. Juli 2008). Im Rahmen des nachfolgenden Widerspruchsverfahrens holte die Beklagte ein weiteres Gutachten des MDK vom 26. August 2008 ein. Hierin empfiehlt der Gutachter, die Verweisbarkeit auf den "allgemeinen Arbeitsmarkt" erneut zu prüfen. Die Beklagte zog Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen der Hausärztin Dipl.-Med. H. und des Orthopäden Dr. G. bei. Zusätzlich bat sie beide Ärzte um Mitteilung, bis wann Arbeitsunfähigkeit bescheinigt wurde. Dipl.-Med. H. teilte mit, dass Arbeitsunfähigkeit bis zum 3. Oktober 2008 bestanden habe, Dr. G. gab an, dass die Klägerin bis 5. November 2008 arbeitsunfähig gewesen sei. Letzterer bestätigte nochmals am 2. März 2009, dass der Klägerin nach Vorstellung am 30. Oktober 2008 Arbeitsunfähigkeit bis zum 5. November 2008 bescheinigt worden sei. Die Beklagte half dem Widerspruch der Klägerin mit Bescheid vom 13. Februar 2009 ab und bewilligte für die Zeit vom 14. August 2008 bis 5. November 2008 kalendertägliches Krankengeld von 40,75 EUR brutto.

Den nachfolgenden Antrag der Klägerin auf Krankengeld über den 5. November 2008 hinaus lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 11. Mai 2009 ab. Im Rahmen des Widerspruchsverfahrens holte sie ein weiteres Gutachten des MDK vom 3. Juni 2009 ein mit dem Ergebnis, dass im November 2008 zwar Behandlungsbedarf, nicht aber dauerhafte Arbeitsunfähigkeit für die letzte maßgebliche Tätigkeit als Zigarrenfacharbeiterin bestand. Dies werde erhärtet durch die Entscheidung der behandelnden Hausärztin und des Orthopäden, die Arbeitsbefreiung nicht weiterzuführen. Die Beklagte wies daraufhin den Widerspruch zurück (Widerspruchsbescheid vom 24. August 2009).

Die Klägerin bezog nach eigenen Angaben ab dem 7. November 2008 Arbeitslosengeld. Sie befand sich vom 16. Juni 2009 bis 19. Juni 2009 in stationärer Behandlung im Helios Kreiskrankenhaus G./O. und vom 3. Juli 2009 bis 24. Juli 2009 zur stationären Reha-Behandlung in der Kurparkklinik H.-H ... Sie war in der Folge arbeitsunfähig erkrankt, die Beklagte gewährte ihr vom 25. Juli 2009 bis zum 31. Oktober 2009 Krankengeld in Höhe des Arbeitslosengeldes, also kalendertäglich 28,47 EUR.

Im Klageverfahren hat die Klägerin geltend gemacht, dass ihr über den 5. November 2008 hinaus bis zur Aussteuerung, also bis zum 30. Oktober 2009, Krankengeld in bisheriger Höhe zustehe. Das erstmals im August 2009 gezahlte Krankengeld sei niedriger. Das Sozialgericht hat die Klage mit Urteil vom 11. Juni 2012 abgewiesen. Es fehle nach dem 5. November 2008 an einer ärztlichen Feststellung der Arbeitsunfähigkeit. Hierauf könne auch nicht verzichtet werden, denn die Klägerin habe nicht alles in ihrer Macht Stehende getan, um die ärztliche Feststellung zu erlangen.

Mit ihrer Berufung macht die Klägerin geltend, dass sie über den 5. November 2008 hinaus durchgehend arbeitsunfähig gewesen sei. Dr. G. habe zu Unrecht Arbeitsfähigkeit bescheinigt, da er - wie zuvor das MDK-Gutachten vom 26. August 2008 - vom falschen Maßstab des allgemeinen Arbeitsmarktes ausgegangen sei. Die Beklagte habe ihm auch keine der bisherigen Tätigkeit ähnliche Tätigkeiten benannt. Möglich sei auch, dass die Arbeitsunfähigkeit auf Druck der Beklagten gegenüber dem Vertragsarzt beendet wurde. Nach Angaben ihres Prozessbevollmächtigten habe sich die Klägerin am 5. November 2008 bei Dr. G. vorgestellt, dieser habe die Krankschreibung verweigert. Aufgrund des laufenden Widerspruchsverfahrens nach Ablauf des letzten Arbeitsunfähigkeitszeitraums habe sie nichts weiter unternommen.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Gotha vom 11. Juni 2012 sowie den Bescheid der Beklagten vom 11. Mai 2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 24. August 2009 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihr über den 5. November 2008 hinaus Krankengeld bis zum Erreichen der Höchstanspruchsdauer zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie ist der Ansicht, dass eine Krankengeldzahlung nicht erfolgen könne, weil es an einer ärztlichen Feststellung der Arbeitsunfähigkeit fehle und die Klägerin nicht alles in ihrer Macht Stehende getan habe, um ihre Ansprüche zu sichern.

Der Senat hat am 18. März 2013 durch seinen Berichterstatter einen Erörterungstermin durchgeführt. Zum genauen Inhalt wird auf die Sitzungsniederschrift (Bl. 87 f. der Gerichtsakte) verwiesen.

Dr. G. hat auf Nachfrage des Senats mit Schreiben vom 20. Juni 2013 mitgeteilt, dass die letzte Arbeitsunfähigkeit am 30. Oktober 2008 bis 5. November 2008 attestiert worden sei. Weitere Krankschreibungen seien offensichtlich nicht erforderlich gewesen, da die Klägerin entweder durch mitbehandelnde Kollegen krankgeschrieben worden sei oder keine Arbeitsunfähigkeit vorgelegen habe. Eine weitere Möglichkeit sei, dass die Klägerin keine Krankschreibung benötigt habe. Dr. G. hat auf weitere Nachfrage des Senats mitgeteilt, dass ein Kontakt mit der Klägerin am 5. November 2008 nicht stattgefunden habe. Wäre dies der Fall gewesen, hätte er es in seine Befunddokumentation eingetragen. Ein solcher Eintrag finde sich aber nicht.

Die Beteiligten haben einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung zugestimmt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird ergänzend auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten, die Gegenstand der geheimen Beratung war, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte aufgrund des ausdrücklich erklärten Einverständnisses der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entscheiden ([§ 124 Abs. 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG)).

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das Sozialgericht Gotha hat die Klage zu Recht abgewiesen, weil die Klägerin keinen Anspruch auf Krankengeld in Höhe von kalendertäglich 40,75 EUR brutto über den 5. November 2008 hinaus hat.

Nach [§ 44 Abs. 1](#) des Fünften Buches Sozialgesetzbuch (SGB V) haben Versicherte Anspruch auf Krankengeld, wenn die Krankheit sie arbeitsunfähig macht oder sie auf Kosten der Krankenkasse stationär in einem Krankenhaus, einer Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtung behandelt werden. Die hier allein in Betracht kommende krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit ist nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) gegeben, wenn der Versicherte seine zuletzt vor Eintritt des Versicherungsfalles konkret ausgeübte Arbeit wegen Krankheit nicht (weiter) verrichten kann (vgl. Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 14. Februar 2001 - Az.: [B 1 KR 30/00 R](#), nach juris Rn. 13). Gibt er nach Eintritt der Arbeitsunfähigkeit die zuletzt innegehabte Arbeitsstelle auf, ändert sich der rechtliche Maßstab insofern, als für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit nicht mehr die konkreten Verhältnisse an diesem Arbeitsplatz maßgebend sind, sondern nunmehr abstrakt auf die Art der zuletzt ausgeübten Beschäftigung abzustellen ist; der Versicherte darf dann auf gleich oder ähnlich geartete Tätigkeiten "verwiesen" werden, wobei aber der Kreis möglicher Verweisungstätigkeiten entsprechend der Funktion des Krankengelds eng zu ziehen ist (vgl. BSG, a.a.O.).

Der Senat kann offen lassen, ob die Klägerin in der Zeit vom 6. November 2008 bis zum 15. Juni 2009, dem Tag vor Beginn der stationären Behandlung im Helios Kreiskrankenhaus G./O., arbeitsunfähig war. Ein Anspruch auf Krankengeld kommt bereits deswegen nicht in Betracht, weil es an der ärztlichen Feststellung der Arbeitsunfähigkeit fehlt.

Nach [§ 46 Abs. 1 SGB V](#) entsteht der Anspruch auf Krankengeld bei Krankenhausbehandlung oder Behandlung in einer Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtung von ihrem Beginn an (Nr. 1) und im Übrigen von dem Tag an, der auf den Tag der ärztlichen Feststellung der Arbeitsunfähigkeit folgt (Nr. 2). Für den Zeitraum vom 6. November 2008 bis 15. Juni 2009 kommt nur [§ 46 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#) in Betracht. Mit dem Erfordernis vorgeschalteter ärztlich festzustellender Arbeitsunfähigkeit sollen beim Krankengeld Missbrauch und praktische Schwierigkeiten vermieden werden, zu denen die nachträgliche Behauptung der Arbeitsunfähigkeit und deren rückwirkende Bescheinigung beitragen könnten (vgl. zur Vorgängervorschrift BSG, Urteil vom 18. März 1966 - Az.: [3 RK 58/62](#), nach juris Rn. 16.) Die Regelung soll die Krankenkasse davon freistellen, die Voraussetzungen im Nachhinein aufklären zu müssen, und ihr so die Möglichkeit erhalten, die Arbeitsunfähigkeit zeitnah durch den MDK überprüfen zu lassen, um Leistungsmissbräuchen entgegenzutreten und Maßnahmen zur Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit einleiten zu können (vgl. BSG, Urteil vom 8. November 2005 - Az.: [B 1 KR 30/04](#), nach juris Rn. 17). Bei der Klägerin wurde weder durch ihre Hausärztin, noch durch Dr. G. noch durch einen anderen Arzt über den 5. November 2008 hinaus Arbeitsunfähigkeit festgestellt.

Trotz der grundsätzlich strikten Anwendung des [§ 46 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#) hat das BSG in engen Grenzen Ausnahmen anerkannt (vgl. BSG,

Urteil vom 8. November 2005 - Az.: [B 1 KR 30/04](#), nach juris Rn. 18 ff.). Hat ein Versicherter (1.) alles in seiner Macht Stehende und ihm Zumutbare getan, um seine Ansprüche zu wahren, wurde er (2.) daran aber durch eine von der Krankenkasse zu vertretende Fehlentscheidung gehindert (z.B. durch die Fehlbeurteilung der Arbeitsunfähigkeit des Vertragsarztes und des MDK), und macht er (3.) 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, kann er sich auf den Mangel auch zu einem späteren Zeitpunkt berufen (vgl. BSG, a.a.O.). Diese Voraussetzungen liegen jedoch im Falle der Klägerin nicht vor.

Die Klägerin hat nicht alles in ihrer Macht Stehende und ihr Zumutbare getan, um die ärztliche Feststellung der Arbeitsunfähigkeit über den 5. November 2008 hinaus zu erlangen. Ausgangspunkt der Verteilung von Obliegenheiten und Risiken zwischen dem Versicherten und dem Versicherungsträger ist, dass der kraft des Mitgliedschaftsverhältnisses hierzu berechnigte Versicherte einen zur Diagnostik und Behandlung befugten Arzt aufzusuchen und seine Beschwerden zu schildern hat, um die ärztliche Feststellung der Arbeitsunfähigkeit als Voraussetzung des Anspruchs auf Krankengeld zu erreichen (vgl. BSG, a.a.O.). Dies hat die Klägerin nicht getan, obwohl es ihr möglich und zumutbar war. Es ist kein Grund ersichtlich, warum sich die Klägerin nicht spätestens am 5. November 2008 erneut bei Dr. G. oder einem anderen Arzt vorgestellt hat, wenn sie der Meinung war, weiterhin arbeitsunfähig zu sein. Das hat sie, entgegen ihrem eigenen Vortrag, nicht getan. Dr. G. hat nachvollziehbar dargelegt, dass sich die Klägerin am 5. November 2008 nicht bei ihm vorgestellt hat, da ansonsten eine Dokumentation erfolgt wäre. Der Vortrag des Prozessbevollmächtigten der Klägerin war schlicht unwahr, was sich auch daran zeigt, dass er nach Konfrontation mit der Aussage von Dr. G. hierauf nicht mehr eingeht, insbesondere wird die Aussage von Dr. G. noch nicht einmal in Zweifel gezogen.

Nicht nachvollziehbar ist weiter der Vortrag, dass die Klägerin wegen des laufenden Widerspruchsverfahrens keinen Arzt aufgesucht hat. Das Widerspruchsverfahren lief bereits seit August 2008, trotzdem hat sich die Klägerin mehrfach, zuletzt am 30. Oktober 2008, bei Dr. G. und Dipl.-Med. H. vorgestellt.

Eine andere Bewertung käme allenfalls dann in Betracht, wenn Dr. G. der Klägerin zu Unrecht vermittelt hätte, dass eine weitere Krankschreibung über den 5. November 2008 auf keinen Fall in Betracht komme, etwa weil er durch die Beklagte "unter Druck gesetzt" wurde oder weil er von einem falschen Maßstab ausging, wie die Klägerin vermutet. Hierfür gibt es aber keine Hinweise. Dr. G. hat auf Nachfrage des Senats deutlich gemacht, dass er für die Zeit nach dem 5. November 2008 keine Aussage machen kann. Er spekuliert vielmehr über die Gründe für die fehlende Feststellung seinerseits und schließt auch eine Arbeitsunfähigkeitsfeststellung anderer Ärzte nicht aus. Es ist also keineswegs von einer fehlerhaften "Gesundschreibung" durch Dr. G. auszugehen, durch die die Klägerin von weiteren Arztbesuchen abgehalten wurde. Der einzige ersichtliche Grund für die fehlende Feststellung der Arbeitsunfähigkeit über den 5. November 2008 hinaus ist der Umstand, dass sich die Klägerin nicht in ärztliche Behandlung begeben hat.

Die Klägerin wurde auch nicht durch eine von der Beklagten zu vertretenden Fehlentscheidung an der Wahrung ihrer Ansprüche gehindert. Zwar spricht einiges dafür, dass der MDK in den Gutachten vom 11. Juni 2008 und vom 26. August 2008 von einem falschen Maßstab für die Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit ausging. Auch hat die Beklagte dies noch in die Bescheide vom 11. August 2008 und vom 25. August 2008 übernommen. Durch diese Fehleinschätzungen wurde die Klägerin jedoch nicht gehindert, ihre Ansprüche geltend zu machen. Dies zeigt sich deutlich an dem Umstand, dass sie trotz Vorliegens der Gutachten und trotz Kenntnis der Bescheide weiterhin zu ihrer Hausärztin und zu Dr. G. gegangen ist und dort auch die begehrte Feststellung der Arbeitsunfähigkeit weiter erhalten hat. Die zunächst bestehende Fehleinschätzung des MDK und der Beklagten hat sich auf das Verhalten der Klägerin nicht ausgewirkt.

Für die Zeit vom 16. Juni 2009 bis 2. Juli 2009 erhielt die Klägerin eine Leistungsfortzahlung durch die zuständige Agentur für Arbeit, vom 3. Juli 2009 bis 24. Juli 2009 befand sie sich in einer Rehabilitationsmaßnahme, weswegen der Anspruch auf Krankengeld nach [§ 49 Abs. 1 Nr. 3, 3a SGB V](#) ruhte. In der Zeit vom 25. Juli 2009 bis zum 30. Oktober 2009 steht der Klägerin Krankengeld zu, allerdings nur in Höhe des Arbeitslosengeldes. Dies wurde ihr durch die Beklagte auch bewilligt. Mit Auslaufen des Krankengeldes zum 5. November 2008 endete die nach [§ 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#) aufrechterhaltene Mitgliedschaft der Klägerin bei der Beklagten nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) und es begann die Mitgliedschaft nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 2 SGB V](#). Für Versicherte nach dieser Vorschrift wird nach [§ 47b Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) das Krankengeld in Höhe des Betrages des zuletzt bezogenen Arbeitslosengeldes gewährt.

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

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

FST

Saved

2015-01-06