

## L 9 KR 432/06

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
9  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 72 KR 1212/04  
Datum  
18.08.2006  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 9 KR 432/06  
Datum  
18.02.2010  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie

Urteil

Leitsätze

Übt ein Versicherter bei Eintritt von Arbeitsunfähigkeit mehrere, die Versicherungs- und Beitragspflicht begründende Beschäftigungen aus, die jeweils einen Krankengeldanspruch begründen, so sind die Entgelte aus allen Beschäftigungen bei der Berechnung des Krankengeldes heranzuziehen.

Bei Rundfunk- und Fernsehanstalten tageweise ausgeübte Beschäftigungen können je nach Ausgestaltung sozialversicherungsrechtlich ein Dauerbeschäftigungsverhältnis begründen.

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 18. August 2006 aufgehoben. Die Bewilligung von Krankengeld in der Gestalt des Widerspruchsbescheides der Beklagten vom 15. April 2004 wird abgeändert. Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger in den Zeiträumen vom 26. bis 27. April 2003, 1. bis 9. Mai 2003 und 14. bis 30. Mai 2003 Krankengeld in Höhe von 64,97 EUR kalendertäglich unter Anrechnung bisher geleisteter Zahlungen zu gewähren. Die Beklagte hat die notwendigen außergerichtlichen Kosten des Klägers zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten über die Höhe des Krankengeldes.

Der Kläger war als Grafiker/ Bildtechniker für verschiedene Rundfunkanstalten - seit 1999 für den ORB und den SFB sowie seit 2000 für das ZDF - tätig. Mit dem SFB hatte er unter dem 26. Februar 2001 einen Vertrag geschlossen, mit dem die Vertragsparteien vereinbarten, dass zwischen ihnen kein unbefristetes Arbeitsverhältnis bestehe, sondern "ein Rechtsverhältnis als freier Mitarbeiter (arbeitnehmerähnliche Person) in Übereinstimmung mit den dazu geschaffenen tariflichen Regelungen". Der SFB biete dem Kläger im Zeitraum vom 1. Januar 2001 bis 31. Dezember 2003 120 Einsatzstage pro Jahr an. Es stehe ihm frei, die Angebote anzunehmen. Lehne er mehr als zwei Angebote ab, würden die Ablehnungen auf das Kontingent angerechnet werden. Der Kläger werde auch nach Ablauf des Vertrages nicht geltend machen, Arbeitnehmer des SFB zu sein. Mit den beiden anderen Rundfunkgesellschaften bestanden keine schriftlichen vertraglichen Regelungen. Es seien jedoch die Tarifverträge für Freie Mitarbeiter zur Anwendung gelangt. Nach seinem Vortrag sei wie folgt vorgegangen worden: Die Rundfunkanstalten hätten keine Regie-Grafiker angestellt und ihren täglichen Bedarf aus einem Pool von freien Mitarbeitern gedeckt. Diese hätten sich ca. zwei Monate vor dem Dienstmonat in eine Liste eingeschrieben, wann sie gern arbeiten möchten und ca. 1 ½ Monate vor dem Dienstmonat die Dienste für die jeweilige Sendeanstalt bestätigt. Wenn jemand krank werde, müsse er so früh wie möglich Bescheid geben, damit ein anderer die geplanten Dienste übernehmen könne.

Auf Grund dieser Vereinbarungen war der Kläger im März/April 2003 wie folgt für die Rundfunkanstalten tätig:

ZDF SFB ORB

3. - 7. März 2003 30. - 31. März 1. - 2. März 12. - 14. März 17. bis 18. März 26. - 28. März

1. - 4. April 29.-30. März

14. - 16. April

4. - 5. April 18. April 7.- 8. April 21. April 10. - 11. April

Im Mai 2003 erbrachte er keine Arbeitsleistungen.

Für die Tage, an denen er Arbeitsleistungen erbracht hatte, meldeten die Rundfunkanstalten ihn bei der Beklagten als Beschäftigten an, die ihn als versicherungspflichtiges Mitglied führte.

Am 25. April 2003 stellte der behandelnde Arzt Arbeitsunfähigkeit fest, die bis zum 9. Mai 2003 andauerte, und erneut am 13. Mai 2003, die bis zum 30. Mai 2003 andauerte. Das ZDF zahlte ihm im Zeitraum vom 28. bis 30. April 2003 und am 13. Mai 2003 "Entgeltfortzahlung", da für diese Tage Arbeitsleistungen vereinbart waren, und meldete ihn auch für diese Tage bei der Beklagten an.

Die Rundfunkanstalten bescheinigten folgende Entgelte:

SFB: Monat Bruttoentgelt Nettoentgelt 1/2003 946,98 EUR 439,96 EUR 2/2003 1.072,30 EUR 493,74 EUR 3/2003 1.238,24 546,54 EUR

ORB Monat Bruttoentgelt Nettoentgelt 1/2003 832,- EUR 421,74 EUR 2/2003 882,96 EUR 450,50 EUR 3/2003 499,20 EUR 271,17 EUR

ZDF Monat Bruttoentgelt Nettoentgelt 2/2003 1.635,57 EUR 1.289,62 EUR 3/2003 2.137,81 EUR 1.348,04 EUR

Die Beklagte zahlte dem Kläger sodann vom 26. April bis 28. April 2003 und vom 1. Mai bis zum 9. Mai 2003 Krankengeld in Höhe von 14,81 EUR kalendertäglich sowie in der Zeit vom 14. Mai 2003 bis 30. Mai 2003 in Höhe von 35,58 EUR kalendertäglich. Bei der Berechnung des Krankengeldes legte sie für die ab dem 26. April 2003 bestehende Arbeitsunfähigkeit die vom RBB (ehemals SFB) für den Zeitraum vom Januar bis März 2003 bescheinigten Entgelte zu Grunde und ermittelte daraus ein kalendertägliches Durchschnittsentgelt, das sie als Regelentgelt ansetzte, bzw. ein kalendertägliches Nettoentgelt. In gleicher Weise verfuhr sie bezüglich der ab dem 13. Mai 2003 bestehende Arbeitsunfähigkeit mit den vom ZDF für die Monate Februar bis April 2003 bescheinigten Entgelten.

Mit seinen Widersprüchen machte der Kläger geltend, bei der Berechnung des Krankengeldes seien die Entgelte zu Grunde zu legen, die er in letzten drei Kalendermonaten vor Eintritt der jeweiligen Arbeitsunfähigkeit insgesamt bei allen Rundfunkanstalten, bei denen er tätig gewesen sei, erzielt hätte. Der Widerspruchsausschuss der Beklagten wies den Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 15. April 2004 als unbegründet zurück. Zur Begründung führte er aus, bei Beginn der Arbeitsunfähigkeit am 25. April 2003 sei keine Beschäftigung mehr ausgeübt worden; daher resultiere ein Anspruch auf Krankengeld nur aus einem sog. nachgehenden Leistungsanspruch. Die letzte Beschäftigung vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit sei beim SFB ausgeübt worden und habe am 21. April 2003 geendet. Es hätten daher nur die aus diesem Beschäftigungsverhältnis erzielten Entgelte berücksichtigt werden können. Ein weiteres Beschäftigungsverhältnis habe bei Eintritt der Arbeitsunfähigkeit nicht mehr bestanden. Entsprechendes gelte für die am 13. Mai 2003 eingetretene Arbeitsunfähigkeit. Da er zuletzt am 13. Mai 2003 beim ZDF beschäftigt gewesen sei, seien auch nur die dort erzielten Entgelte maßgeblich.

Die dagegen erhobene Klage hat das Sozialgericht Berlin mit Urteil vom 18. August 2006 als unbegründet abgewiesen. Es hat ausgeführt, der Kläger sei an den Tagen des jeweiligen Eintritts der Arbeitsunfähigkeit nicht versicherungspflichtig beschäftigt gewesen. Er habe daher nur einen nachgehenden Leistungsanspruch nach § 19 Abs. 2 des Sozialgesetzbuchs/Fünftes Buch (SGB V). Maßgeblich für die Berechnung des Krankengeldes seien gemäß § 47 Abs. 2 SGB V die Entgelte aus den letzten Beschäftigungen vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeiten. Dies seien der letzte vom RBB gezahlte Lohn für die Arbeitsunfähigkeit im April und der letzte vom ZDF abgerechnete Lohn für die Arbeitsunfähigkeit im Mai. § 21 Abs. 7 der Satzung der Beklagten sehe zwar vor, dass, soweit bei nicht kontinuierlicher Arbeitsverrichtung und -vergütung das Krankengeld seine Entgeltersatzfunktion nicht erfülle, die Krankenkasse die Berechnung und Zahlung des Krankengeldes im Sinne des SGB V den individuellen Erfordernissen anpassen könne. Diese Bestimmung entspreche jedoch nicht den gesetzlichen Vorgaben des § 47 Abs. 3 SGB V und sei deshalb unwirksam. Letztendlich sei er aber durch die unzutreffende Berechnung nicht beschwert, da bei zutreffender Berechnung der Anspruch auf Krankengeld geringer ausgefallen wäre.

Gegen das ihm am 7. September 2006 zugestellte Urteil hat der Kläger am 4. Oktober 2006 Berufung eingelegt. Er bringt vor: Er stehe in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis zu mehreren Rundfunkanstalten. Er sei für diese seit mehreren Jahren ohne größere Unterbrechungen durchgehend tätig gewesen. Es bestünden daher Dauerarbeitsverhältnisse und nicht nur jeweils wenige Tage bestehende Beschäftigungsverhältnisse. Zwischen den jeweiligen Einsätzen sei er deshalb nicht arbeitslos. Von den Honoraren für alle drei Tätigkeiten würden Sozialversicherungsbeiträge entrichtet. Daher müssten auch die Entgelte aus allen Tätigkeiten bei der Berechnung herangezogen werden. Nur dann entspreche das Krankengeld auch seiner tatsächlichen Beitragsleistung und habe tatsächlich Entgeltersatzfunktion. Die Berechnung des Krankengeldes allein aus einer Tätigkeit führe zu ungerechten Ergebnissen.

Er beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 18. August 2006 aufzuheben, die Bewilligung von Krankengeld in der Gestalt des Widerspruchsbescheides der Beklagten vom 15. April 2004 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, ihm in den Zeiträumen vom 26. bis 27. April 2003, 01. bis 09. Mai 2003 und 14. bis 30. Mai 2003 höheres Krankengeld zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil im Ergebnis für zutreffend. Das Regelentgelt lasse sich nicht nach Stunden berechnen, da die Zahlungen auf Honorarbasis erfolgt seien. Daher sei grundsätzlich der 30. Teil des Arbeitsentgeltes des letzten abgerechneten Kalendermonats anzusetzen. Da der Kläger aber in sehr unterschiedlichen Zeiträumen mit unterschiedlicher Intensität und stark schwankendem Arbeitsentgelt beschäftigt gewesen sei, sei § 21 Abs. 7 der Satzung heranzuziehen, nach der die Zahlung den individuellen Erfordernissen angepasst werden könne. Entsprechend dem Rundschreiben der Spitzenverbände der Sozialleistungsträger vom 12. Mai 1987 sei das Arbeitsentgelt der letzten drei Kalendermonate vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit geteilt durch 30 zu Grunde gelegt worden. Eine Mehrfachbeschäftigung des Klägers habe nicht vorgelegen. Bei Beginn der Arbeitsunfähigkeiten sei er jeweils nicht bei einem der drei Arbeitgeber beschäftigt gewesen. Es handele sich vielmehr um mehrere kurzzeitige Beschäftigungen, nicht aber um

Dauerarbeitsverhältnisse.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichts- sowie der beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren.

Entscheidungsgründe:

I. Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist zulässig und begründet. Die Beklagte hat das dem Kläger in den Zeiträumen vom 26. bis 27. April 2003, 1. bis 9. Mai 2003 und 14. bis 30. Mai 2003 gewährte Krankengeld unzutreffend berechnet. Da sich ein höherer Anspruch auf Krankengeld für diese Zeiträume ergibt, ist er in seinen Rechten verletzt.

1) Der Kläger hat unstreitig gemäß den [§§ 44 Abs. 1, 46 S. 1 Nr. 2 SGB V](#) einen Anspruch auf Gewährung von Krankengeld in den genannten Zeiträumen, da er nach ärztlicher Feststellung arbeitsunfähig war. Die Berechnung des Krankengeldes richtet sich nach [§ 47 SGB V](#). Nach Abs. 1 S. 1 der Vorschrift beträgt es 70 v.H. des erzielten regelmäßigen Arbeitsentgeltes und Arbeitseinkommens, soweit es der Beitragsberechnung unterliegt (Regelentgelt). Das aus dem Arbeitsentgelt berechnete Krankengeld darf 90 v.H. des bei entsprechender Anwendung des Absatzes 2 berechneten Nettoarbeitsentgeltes nicht übersteigen. Gemäß [§ 47 Abs. 2 S. 1 SGB V](#) ist für die Berechnung des Regelentgeltes das von dem Versicherten im letzten vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit abgerechneten Entgeltabrechnungszeitraum, mindestens das während der letzten abgerechneten vier Wochen (Bemessungszeitraum) erzielte und um einmalig gezahltes Arbeitsentgelt verminderte Arbeitsentgelt durch die Zahl der Stunden zu teilen, für die es gezahlt wurde. Das Ergebnis ist nach Satz 2 der Vorschrift mit der Zahl der sich aus dem Inhalt des Arbeitsverhältnisses ergebenden regelmäßigen wöchentlichen Arbeitsstunden zu vervielfachen und durch sieben zu teilen. Ist eine Berechnung nach [§ 47 Abs. 2 S. 1](#) und 2 SGB V nicht möglich, gilt der dreißigste Teil des im letzten vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit abgerechneten Kalendermonat erzielten und um einmalig gezahltes Arbeitsentgelt verminderten Arbeitsentgeltes als Regelentgelt.

a) Die Berechnung des Regelentgeltes des Klägers richtet sich nach [§ 47 Abs. 2 S. 3 SGB V](#). Denn eine Berechnung nach den Sätzen 1 und 2 des Absatzes 2 ist bereits deshalb nicht möglich, weil eine sich aus dem Inhalt des Arbeitsverhältnisses ergebende wöchentliche Arbeitszeit im Sinne des Satzes 2 nicht ermittelbar ist. Eine arbeitsvertragliche Regelung über die wöchentlich zu erbringende Arbeitszeit existiert nicht. Die Zahl der Einsätze in den einzelnen Kalendermonaten differiert erheblich. Einer Aufstellung des ZDF vom 19. April 2007 kann entnommen werden, dass er z.B. im Oktober 2003 17 Einsätze und im August 2003 22 Einsätze hatte, während er im Dezember 2003 nur 3 Einsätze leistete. Wieviele Einsätze in jedem Kalendermonat geleistet werden, richtet sich nach den individuellen Dienstplänen, die sich u.a. nach dem Bedarf der Sendeanstalt, aber auch nach den Bedürfnissen der Honorarkräfte richten. Eine Verpflichtung, bestimmte Einsätze ableisten zu müssen, besteht nicht. Dementsprechend sind die pro Woche verrichteten Arbeitsstunden so unregelmäßig, dass eine regelmäßig zu erbringende wöchentliche Arbeitszeit nicht feststellbar ist.

b) Demnach gilt nach [§ 47 Abs. 2 S. 3 SGB V](#) der dreißigste Teil des im letzten vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit abgerechneten Kalendermonat erzielten und um einmaliges Arbeitsentgelt verminderten Arbeitsentgeltes als Regelentgelt. Als Arbeitsentgelt ist dabei das Entgelt zu berücksichtigen, das der Beitragbemessung unterliegt ([§ 47 Abs. 1 S. 1 SGB V](#)). Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) richtet sich der Anspruch auf Krankengeld nach der Art des zum Zeitpunkt des Eintritts der Arbeitsunfähigkeit bestehenden Versicherungsverhältnisses (BSG, Urteil vom 30. Dezember 2004, [B 1 KR 27/03 B](#), zitiert nach juris). Dieser Grundsatz setzt sich bei der Berechnung des Krankengeldes fort; nur das Arbeitsentgelt aus einem Beschäftigungsverhältnis, das das bestehende zum Krankengeld berechtigende Versicherungsverhältnis begründet, kann auch bei der Berechnung berücksichtigt werden. Zur Überzeugung des Senats bestanden entgegen der Auffassung der Beklagten und des Sozialgerichts im Zeitpunkt des Eintritts der Arbeitsunfähigkeit drei (Dauer-) Beschäftigungsverhältnisse, die jeweils für sich eine Versicherungs- und Beitragspflicht in der Krankenversicherung nach [§ 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB V](#) begründeten. Damit sind für die Berechnung des Krankengeldes auch die Arbeitsentgelte aus diesen drei Beschäftigungen heranzuziehen.

aa) Es bestanden zeitgleich drei (Dauer-) Beschäftigungsverhältnisse, weil sie nicht jeweils nach jedem Einsatztag endeten. Nach § 7 des Sozialgesetzbuchs/Viertes Buch (SGB IV) ist "Beschäftigung" die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Arbeitnehmer ist danach, wer unselbständige Arbeit leistet, d.h. von einem Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Persönliche Abhängigkeit erfordert Eingliederung in den Betrieb und Unterordnung unter das Weisungsrecht des Arbeitgebers, insbesondere in Bezug auf Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsausführung. Das Weisungsrecht kann zwar, insbesondere bei Diensten höherer Art, erheblich eingeschränkt sein, vollständig entfallen darf es jedoch nicht (vgl. u.a. BSG [SozR 3-4100 § 168 Nr. 8](#) m.w.N.). Die tatsächliche Ausübung einer Beschäftigung ist nicht stets notwendige Voraussetzung für den Fortbestand eines Beschäftigungsverhältnisses, solange das Arbeitsverhältnis fortbesteht und Arbeitgeber und Arbeitnehmer den Willen haben, das Beschäftigungsverhältnis fortzusetzen (BSG [SozR 2200 § 1259 Nr. 13](#)). Für die Frage, ob es sich um ein Dauerbeschäftigungsverhältnis handelt oder um mehrere befristete Arbeits- bzw. Beschäftigungsverhältnisse, kommt es darauf an, ob eine ausdrückliche Vereinbarung über das Bestehen eines unbefristeten Rechtsverhältnisses vorliegt oder ob es eine sonstige - auch stillschweigende - Abrede gibt, aus der sich ergibt, dass die Rechtsbeziehung auf Dauer angelegt sein soll (BSG, Urteil vom 3. Dezember 1998, [B 7 AL 108/97 R, SozR 3 - 4100 § 104 Nr. 16](#) m. w. N.). Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zu den Rechtsverhältnissen von Mitarbeitern von Rundfunk- und Fernsehanstalten, die auch bei der Beurteilung, ob eine Dauerbeschäftigung im sozialversicherungsrechtlichen Sinne vorliegt, anzuwenden ist (vgl. BSG, a.a.O.), kann ein Dauerarbeitsverhältnis auch dann vorliegen, wenn die einzelnen Einsätze jeweils vorher verabredet werden, und zwar auch dann, wenn dem Arbeitnehmer das Recht eingeräumt wird, einzelne Einsätze abzulehnen. Das gelte jedenfalls dann, wenn der Arbeitgeber auf diese Weise keinen Spitzen- oder Saisonbedarf, sondern einen Dauerbedarf an Arbeitskräften abdecke, er also auf Dauer mehr Arbeitnehmer benötige, als er unbefristet eingestellt habe. Voraussetzung sei jedoch, dass der einzelne Arbeitnehmer häufig und ohne größere Unterbrechungen herangezogen werde und er von seinem Ablehnungsrecht regelmäßig keinen Gebrauch mache, der Arbeitnehmer also darauf vertrauen könne, auch in Zukunft herangezogen zu werden (BAG, Urteil vom 22. April 1998, [5 AZR 92/97](#), zitiert nach juris). Auch in diesen Fällen ist u.a. darauf abgestellt worden, ob die Anstalt innerhalb eines bestimmten zeitlichen Rahmens über die Arbeitsleistung verfügen kann ([BAGE 77, 226](#), 234). Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn ständige Dienstbereitschaft erwartet wird oder wenn der Mitarbeiter in nicht unerheblichem Umfang (ohne Abschluss dahingehender Vereinbarungen) zur Arbeit herangezogen wird, ihm also die Arbeiten letztlich "zugewiesen" werden. Ein Indiz für die ständige Dienstbereitschaft und damit für das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses könne die Genehmigungspflicht von Urlaub sein, ebenfalls das Aufstellen von Dienstplänen, das regelmäßig nur dann sinnvoll sei, wenn Dienstbereitschaft der darin aufgenommenen

Beschäftigten erwartet werden könne. Auch bei Einsätzen aufgrund jeweils vorhergehender telefonischer Anfragen des Arbeitgebers könne ein Dauerarbeitsverhältnis entstehen, sofern die oben genannten Kriterien vorliegen. bb) Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze liegen hier Dauerbeschäftigungsverhältnisse vor. Der Kläger ist seit 1999 für den ORB und den SFB tätig gewesen, seit 2000 für das ZDF. Größere Unterbrechungen der Tätigkeiten sind nicht bekannt, vielmehr sprechen die vorliegenden Unterlagen dafür, dass durchgehend Einsätze von dem Kläger geleistet wurden. Für die Tätigkeit mit dem SFB war die Zusammenarbeit für mehrere Jahre sogar schriftlich vereinbart worden. Aber auch für die anderen Rundfunkanstalten ergibt sich durch die tatsächliche langjährige Praxis und die regelmäßige Heranziehung ohne größere Unterbrechungen, dass eine dauerhafte regelmäßige Zusammenarbeit beabsichtigt war. Die Anstellungen erfolgten ersichtlich nicht zur Deckung von Spitzenbedarf, sondern zur Deckung des regelmäßigen Bedarfs an Arbeitskräften. Auch die weitere konkrete Verfahrensweise, wie die Erstellung von Dienstplänen, die Anwendung der Tarifverträge für sog. arbeitnehmerähnliche Personen im Sinne des [§ 12 a](#) des Tarifvertragsgesetzes (TVG), die Gewährung von Urlaub, respektive einer Urlaubsvergütung (vgl. Honorarbescheinigungen des ZDF) sowie die Zahlung von Entgeltfortzahlung für den Zeitraum vom 28. bis 30. April 2003 und den 13. Mai 2003 sind Indizien für ein Dauerarbeitsverhältnis. Auch wenn der Kläger die Möglichkeit hatte, Dienste abzulehnen, sich also nicht in den Dienstplan einzutragen, sind jedoch tatsächlich regelmäßig Beauftragungen erfolgt, so dass das formale bestehende Ablehnungsrecht in den Hintergrund tritt. c) Dagegen ist für eine Berechnung des Krankengeldes unter Zugrundelegung des durchschnittlichen Arbeitsentgelts der letzten drei Monate kein Raum. Die gesetzliche Vorschrift des [§ 47 Abs. 2 S. 3 SGB V](#) sieht eine solche Berechnungsweise nicht vor; abweichend vom Gesetz ist sie nicht möglich. Soweit § 21 Abs. 7 der Satzung der Beklagten in der ab dem 1. Januar 2003 geltenden Fassung vorsah, dass, soweit bei nicht kontinuierlicher Arbeitsverrichtung und -vergütung das Krankengeld seine Entgeltersatzfunktion nicht erfüllt, die Kasse die Berechnung und Zahlung des Krankengeldes im Sinne des SGB V den individuellen Erfordernissen anpassen könne, kann eine derartige Berechnungsweise hierauf nicht gestützt werden. Denn die Satzungsbestimmung verstößt gegen die Ermächtigungsgrundlage des [§ 47 Abs. 3 SGB V](#). Diese Vorschrift bestimmt, dass bei nicht kontinuierlicher Arbeitsverrichtung und -vergütung die Satzung abweichende Bestimmungen zur Zahlung und Berechnung des Krankengeldes vorsehen kann, die sicherstellen, dass das Krankengeld seine Entgeltersatzfunktion erfüllt. Demnach muss die Satzung selbst die Bestimmungen zur Zahlung und Berechnung des Krankengeldes vorsehen und darf dies nicht der Verwaltung überlassen. § 21 Abs. 7 der Satzung der Beklagten enthält aber keinerlei Vorgabe für die Berechnung in solchen Fällen, sondern überlässt der Verwaltung die "Anpassung an die individuellen Erfordernisse". Eine derartige Blankettübertragung der Entscheidung über die Art der Krankengeldberechnung an die Verwaltung ist nicht zulässig. Da das Gesetz den Fall der nicht kontinuierlichen Arbeitsverrichtung abschließend geregelt und dem Satzungsgeber die Regelungsbefugnis übertragen hat, ist eine andere von [§ 47 Abs. 2 SGB V](#) abweichende Berechnung – ggf. im Wege der Analogie – nicht möglich. Hierfür fehlte es an einer Regelungslücke. 2) Für die ab dem 25. April 2003 eingetretene Arbeitsunfähigkeit ist demnach das Krankengeld wie folgt zu berechnen: Der letzte abgerechnete Entgeltabrechnungszeitraum ist der März 2003. Demnach sind die in diesem Monat abgerechneten Arbeitsentgelte zu berücksichtigen, also 3.875,25 EUR (SFB: 1.238,24 EUR, ORB: 499,20 EUR ZDF: 2.137,81 EUR). Das Regelentgelt ist der dreifachste Teil hiervon und beträgt 129,18 EUR. Das Krankengeld beträgt 70. v.H. des Regelentgelts, also 90,42 EUR. Es darf jedoch 90 v.H. des Nettoentgelts nicht übersteigen. Das Gesamtnettoentgelt beläuft sich auf 2.165,75 EUR, also kalendertäglich 72,19 EUR (der dreifachste Teil). Hiervon 90 v.H. sind 64,97 EUR kalendertäglich. Da dieser Betrag niedriger ist als 70 v.H. des Regelentgelts, beträgt das Krankengeld somit 64,97 EUR. Für die Arbeitsunfähigkeit ab dem 13. Mai 2003 gilt, dass der letzte abgerechnete Entgeltzeitraum nicht mindestens vier Wochen umfasst, da im Entgeltabrechnungszeitraum April 2003 die Arbeitsunfähigkeit ab dem 25. April 2003 liegt (vgl. [§ 47 Abs. 2 S. 1 SGB V](#)). Wie in einem Fall das Krankengeld zu berechnen ist, bei dem der letzte abgerechnete Entgeltabrechnungszeitraum keine vier Wochen umfasst, ist durch das Gesetz nicht geregelt. Daher ist das Regelentgelt individuell zu schätzen (BSG, [SozR 4-2500 § 47 Nr. 4](#)). Eine sachgerechte Schätzung kann in der Weise erfolgen, dass der letzte abgerechnete Entgeltzeitraum zu Grunde gelegt wird, der keine Arbeitsunfähigkeit enthält, also wiederum der März 2003. Denn dies spiegelt die Einkommensverhältnisse des Klägers vor Beginn der Erkrankung, die zu zwei kurz aufeinanderfolgenden Arbeitsunfähigkeiten geführt hat, wieder. Demnach beträgt auch hier das Krankengeld, da es auf 90 v.H. des Nettoentgeltes begrenzt ist, kalendertäglich 64,97 EUR. II. Die Kostenentscheidung beruht auf Anwendung des [§ 193 Abs. 1 SGG](#) und berücksichtigt das Ergebnis der Hauptsache. III. Die Revision ist nicht zuzulassen, da Gründe für die Zulassung der Revision im Sinne des [§ 160 Abs. 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2010-06-02