

L 10 KR 74/06

Land
Sachsen-Anhalt
Sozialgericht
LSG Sachsen-Anhalt
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
10
1. Instanz
SG Dessau-Roßlau (SAN)
Aktenzeichen
S 4 KR 172/05
Datum
30.11.2006
2. Instanz
LSG Sachsen-Anhalt
Aktenzeichen
L 10 KR 74/06
Datum
15.04.2010
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Versagung von Krankengeld wegen unterlassener Mitwirkung

Auf die Berufung des Klägers werden der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Dessau vom 30. November 2006 - [S 4 KR 172/05](#) - sowie der Bescheid der Beklagten vom 13. Juni 2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27. Juli 2005 aufgehoben.

Die Beklagte hat die außergerichtlichen Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Einstellung der Zahlung von Krankengeld (Krg) wegen fehlender Mitwirkung.

Der 1956 geborene und bei der Beklagten bzw ihrer Rechtsvorgängerin seit 2003 krankenversicherte Kläger ist gelernter Maurer und war zuletzt vom 26. Juli 2004 bis 29. Oktober 2004 befristet als Maurer beschäftigt. Nach einem Attest der Allgemeinmedizinerin Dr. M. war er wegen Arthrose an der linken Handwurzel und Schulterbeschwerden ab dem 28. Oktober 2004 arbeitsunfähig. In der Folgezeit stellte Dr. M. eine Vielzahl von Folgebescheinigungen aus (vgl. Aufstellung der Beklagten BI 168 dA) und empfahl die Durchführung von Reha-Maßnahmen. Die Beklagte leistete Krg ab dem 30. Oktober 2004 jeweils für Zeiträume von etwa zwei bis vier Wochen im Nachhinein (vgl. "Gesamtauskunft AU-Fall", BI 61 - 62 VA).

Am 1. Februar 2005 beantragte der Kläger eine Rente wegen teilweiser Minderung der Erwerbsfähigkeit bei Berufsunfähigkeit. Ein im Auftrag der Rentenversicherung erstelltes Gutachten vom 11. Mai 2005 (Orthopäde Dr. W.) gelangte aufgrund einer Untersuchung des Klägers am 28. April 2005 zu der Feststellung, dass der Kläger (ua wegen Arthrose an der linken Mittelhand - Carpo-Metacarpalarthrose) in seinem Beruf als Maurer dauerhaft nicht mehr arbeiten könne (vgl. S. 8 des beigezogenen Gutachtens, BI 225 dA). Mit Urteil vom 17. Januar 2007 - [S 4 R 60/06](#) sprach das Sozialgericht Dessau dem Kläger die beantragte Rente mit Wirkung ab dem 1. Februar 2005 rechtskräftig zu.

Die Beklagte bestellte den Kläger im Frühjahr 2005 mehrfach vergeblich "zur Begutachtung seiner Arbeitsunfähigkeit" zu einer körperlichen Untersuchung beim Medizinischen Dienst der Krankenkassen des Landes Sachsen-Anhalt (MDK), so am 8. Februar 2005 (versehentlich "08.02.04" datiert) nach W. (ca. 25 km vom Wohnort des Klägers entfernt), am 4. und 19. Mai und am 3. Juni 2005 jeweils nach D. (55 km entfernt). Zur Begründung wies sie außerdem darauf hin, dass die Einleitung von Maßnahmen zur Sicherung des Heilerfolges oder zur Rehabilitation zu prüfen seien. Die Untersuchung hatte der MDK in einer "aktenmäßigen Vorberatung" der Beklagten als notwendig bezeichnet (vgl. BI 34-37 VA).

Der Kläger kam den Aufforderungen zur Untersuchung nicht nach. Vor dem Termin am 8. Februar 2005 teilte er mit, dass er die Ladung erst am Vortage erhalten habe und ihm keine öffentlichen Verkehrsmittel zur Verfügung stünden. Weiterhin fragte er nach Erstattung der Fahrkosten. Außerdem wies er jeweils vor den Terminen die Beklagte darauf hin, dass er einen Rentenantrag gestellt habe. Die Beklagte könne die Befundberichte der von ihm in seinem Rentenverfahren aufgesuchten Ärzte einsehen. In seinem Schreiben vom 13. Mai 2005 machte er zusätzlich geltend, dass er auf Grund seiner finanziellen Lage die Fahrkosten nicht bestreiten könne, und bat um vorherige Überweisung von Kilometergeld.

Die Beklagte wies den Kläger in ihren Aufforderungsschreiben jeweils darauf hin, dass das Krg bei Verletzung der Mitwirkungspflicht des

Klägers gem. [§ 66](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch - Allgemeiner Teil (SGB I) ganz oder teilweise "gestrichen" werden könne. In ihrem Schreiben vom 24. Mai 2005, mit dem sie den Kläger "letztmalig" für den 3. Juni 2005 zur Untersuchung beim MDK aufforderte, kündigte sie an, die Krg-Zahlung zum 2. Juni 2005 einzustellen, wenn der Kläger auch dieses Mal seiner Mitwirkungspflicht nicht nachkomme. Die Stellung eines Rentenanspruches rechtfertige die Nichtwahrnehmung des Termins nicht. Die Fahrkosten würden im Nachhinein erstattet, eine Erstattung im Voraus sei nicht möglich. Der Kläger erwiderte mit Schreiben vom 27. Mai 2005, dass er wegen seiner finanziellen Lage den Termin ohne Vorauszahlung von Benzinkosten nicht wahrnehmen könne. Seine Ehefrau und er müssten allein von seinem Krg leben. Weiterhin verwies er auf die von ihm in seinem Rentenverfahren konsultierten Ärzte.

Nachdem der Kläger auch den Untersuchungstermin am 3. Juni 2005 nicht wahrgenommen hatte, stellte die Beklagte mit Bescheid vom 13. Juni 2005 die Krg-Zahlung zum 2. Juni 2005 ein (BI 59 VA). Zur Begründung verwies sie auf die wiederholten Weigerungen des Klägers. Weiter teilte sie mit, dass die auf Grund des Krg-Bezuges seit dem 30. Oktober 2004 beitragsfrei bestehende Pflichtmitgliedschaft ([§ 192 Abs 1 Nr 2](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Krankenversicherung - SGB V) sowie die Familienversicherung auf Grund der Beendigung des Krg-Anspruchs am 2. Juni 2005 ende. Innerhalb von drei Monaten nach diesem Zeitpunkt könne der Kläger jedoch eine freiwillige Mitgliedschaft bei der Beklagten beantragen. Ebenfalls am 13. Juni 2005 überwies die Beklagte an den Kläger Krg für die Zeit vom 26. Mai bis 2. Juni 2005 (BI 61 VA).

Mit Schreiben vom 15. Juni 2005 legte der Kläger gegen die Einstellung der Krg-Zahlung Widerspruch ein. Die Beklagte leistete daraufhin rückwirkend ab dem 3. Juni 2005 Krg "unter Vorbehalt" nach Maßgabe ihres Schreibens vom 6. Juli 2005 (BI 115 Gerichtsakte = GA). Mit Bescheid vom 27. Juli 2005 wies sie den Widerspruch des Klägers als unbegründet zurück (BI 70-73 VA). Die Krg-Zahlungen setzte sie anschließend weiter fort (nach ihren Angaben bis zum 6. Oktober 2006, vgl. BI 128 R GA, nach den Angaben des MDK in seiner Stellungnahme vom 8. Februar 2010 bis zum 10. Juni 2006, BI 269 GA). Eine Begutachtung der Arbeitsunfähigkeit durch den MDK fand in diesem Zeitraum nicht statt.

Mit seiner am 22. August 2005 eingegangenen Klage wendet sich der Kläger gegen die Entziehung des Krg und verlangt dessen Weitergewährung über den 2. Juni 2005 hinaus. Er habe seine Mitwirkungspflichten nicht verletzt. Auch sei er zur Aufhebung der Krg-Zahlung nicht gem. [§ 24 SGB I](#) angehört worden.

Das Sozialgericht hat nach Anhörung der Beteiligten die Klage durch Gerichtsbescheid vom 30. November 2006 abgewiesen. Der Kläger sei seinen gesetzlichen Mitwirkungspflichten ohne nachvollziehbare Gründe in geradezu hartnäckiger Weise nicht nachgekommen.

Gegen den am 5. Dezember 2006 zugestellten Gerichtsbescheid richtet sich die am 22. Dezember 2006 beim Landessozialgericht eingegangene Berufung des Klägers. Er macht geltend, dass das Sozialgericht über seinen Einwand hinweggegangen sei, vor der Einstellung des Krg nicht gem. [§ 24](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch (SGB X) angehört worden zu sein. Auch habe er keine Mitwirkungspflichten verletzt. Insbesondere sei unverständlich, warum die beabsichtigte Untersuchung nicht an seinem Wohnort hätte durchgeführt werden können. Eine nachträgliche Erstattung von Fahrtkosten wäre angesichts seiner finanziellen Lage unbehelflich gewesen. Außerdem sei die Beklagte ihren Leistungspflichten in der Folgezeit wiederholt nicht rechtzeitig nachgekommen. Die im Rechtsstreit von der Beklagten aufgezeigten Verbindungen mit öffentlichen Verkehrsmitteln hätten im Jahre 2005 "in dieser Form" nicht bestanden. Auf seine Frage, warum die Untersuchung beim MDK trotz der laufenden ärztlichen Untersuchungen im Rentenverfahren notwendig sei, habe die Beklagte nicht geantwortet.

Der Kläger beantragt, den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Dessau vom 30. November 2006 - [S 4 KR 172/05](#) - sowie den Bescheid der Beklagten vom 13. Juni 2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27. Juli 2005 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Sie habe den Kläger vor Einstellung der Krg-Zahlung insgesamt fünfmal angehört. Bus- und Bahnverbindungen hätten bestanden. Außerdem hätte der Kläger mit seinem privaten Pkw fahren können. Die Zahlung eines Vorschusses sehe das Gesetz für solche Fälle nicht vor. Der Kläger sei verpflichtet gewesen, sich beim MDK untersuchen zu lassen. Es hätten Zweifel an seiner Arbeitsunfähigkeit bestanden, da er am vorletzten Tag des befristeten Arbeitsverhältnisses dauerhaft erkrankt sei und sich dadurch das Versicherungsverhältnis verlängert habe ([§ 192 Abs 1 Nr 2 SGB V](#)). Weiterhin sei es um die Erstellung eines neuen Leistungsbildes des Klägers gegangen, der ab dem 30. November 2004 arbeitslos gewesen sei (ABBA-Richtlinie 5.2.3.7). Darüber könne nur durch den MDK entschieden werden. Auch auf Grund der Rehabilitationsempfehlung der behandelnden Ärztin Dr. M. sei die Beklagte zur Einholung eines MDK-Gutachtens gehalten gewesen. Im Übrigen habe der Kläger auch gegenüber seiner Ärztin Dr. M. verschwiegen, arbeitslos zu sein. Nach telefonischer Unterrichtung der Beklagten hierüber habe diese eine weitere Beurteilung seiner Arbeitsunfähigkeit abgelehnt (Bescheinigung vom 30. Mai 2006, BI 126 GA). Die Entscheidung zur Einstellung der Krg-Leistung gem. [§ 66 Abs 1 SGB I](#) habe schließlich nicht im Ermessen der Beklagten gestanden, da die Anspruchsvoraussetzung für die Leistung, nämlich die Arbeitsunfähigkeit, nicht bewiesen gewesen sei. Mit Schreiben vom 9. Februar 2009, auf dessen Inhalt Bezug genommen wird (BI 146-148 GA), hat die Beklagte den Prozessbevollmächtigten des Klägers Ermessenserwägungen zu ihrer Einstellungsentscheidung ergänzend mitgeteilt.

Der Berichterstatter hat den Kläger um Klarstellung gebeten, ob er nur die Aufhebung des Einstellungsbescheides oder darüber hinaus, wie ursprünglich beantragt, im Wege der Leistungsklage die unbefristete Weitergewährung von Krg über den 2. Juni 2005 hinaus begehre. Hierauf hat der Kläger mit Schriftsatz vom 5. März 2009 mitgeteilt, dass er die Aufhebung des Einstellungsbescheides anstrebe. Ferner hat das Berufungsgericht die Beklagte darauf hingewiesen, dass eine Versagung gem. [§ 66 SGB I](#) nur bis zur Nachholung der Mitwirkungshandlung in Betracht komme, so dass hier eine Ermessensüberschreitung vorliegen könne.

Die Beklagte hat auf Bitten des Senats das Gutachten des MDK vom 8. Februar 2010 (Dr. M.) eingeholt. Es gelangt zu der Einschätzung, dass eine Arbeitsunfähigkeit des Klägers im Zeitraum vom 28. Oktober 2004 bis 3. Juni 2005 anhand der vorgelegten Unterlagen nicht erkennbar sei. Im Verlaufe des Berufungsverfahrens hat sich die Beklagte am 1. Oktober 2009 mit ihrer Rechtsvorgängerin, bei der der Kläger krankenversichert war, vereinigt.

Die Verwaltungsakte der Beklagten sowie die Akten S 4 60/06 und S 1 270/08 Sozialgericht Dessau-Roßlau haben vorgelegen und sind

Gegenstand der Beratung und Entscheidung gewesen. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachvortrags der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichts- und Verwaltungsakten ergänzend verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte ohne mündliche Verhandlung entscheiden, da sich die Beteiligten damit einverstanden erklärt haben, [§§ 124 Abs 2, 155 Abs 3](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG). Die Beklagte ist aufgrund der Vereinigung mit ihrer Rechtsvorgängerin, der ursprünglichen Beklagten, gemäß [§ 150 Abs 2 Satz 1](#) iVm [§ 144 SGB V](#) im Rechtsstreit in deren Stellung eingetreten.

I. Die zulässige Berufung ist begründet. Das Sozialgericht (SG) hat die Klage zu Unrecht abgewiesen. Der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Dessau sowie der Bescheid der Beklagten vom 13. Juni 2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27. Juli 2005 waren aufzuheben, da sie rechtswidrig sind und den Kläger in seinen Rechten verletzen.

1. Die Klage ist zulässig. Sie wendet sich, wie der Kläger klargestellt hat, ausschließlich gegen den Einstellungsbescheid in Gestalt des Widerspruchsbescheides. Ein Leistungsbegehren verfolgt der Kläger darüber hinaus nicht; das wäre auch in Ermangelung eines darauf gerichteten Vorverfahrens unstatthaft. Statthaftes Rechtsmittel gegen die Versagung oder Entziehung einer Leistung gemäß [§ 66 SGB I](#) ist nach allgemeiner Meinung die Anfechtungsklage (vgl. etwa BSG vom 25. Oktober 1988 - [7 RA 70/87](#), [SozR 1200 § 66 Nr 13](#)). Frist und Form der Klage sind gewahrt. Ein Rechtsschutzbedürfnis besteht, da die Beklagte Krg nur unter Vorbehalt vorläufig weitergeleistet hat und ihre "Leistungseinstellung" weiter für rechtmäßig hält.

2. Die Klage auf Aufhebung des streitgegenständlichen Bescheides ist begründet. Der Bescheid zielt auf eine Versagung von Krg-Leistung iSv [§ 66 Abs 1 Satz 1](#), 1. Alt SGB I für den Zeitraum nach dem 2. Juni 2005 (dazu a). Er verletzt [§ 66 Abs 1 SGB I](#), weil er in seinem Verfügungssatz Krg-Leistungen ab dem 3. Juni 2005 endgültig ablehnt, anstatt lediglich - wozu die Rechtsgrundlage allein berechtigt - die Entscheidung darüber bis zur Nachholung der Mitwirkung zu versagen (dazu b).

a. Nach [§ 66 Abs 1 SGB I](#) kann der Leistungsträger bei Verletzung von Mitwirkungspflichten unter bestimmten weiteren Voraussetzungen ohne weitere Ermittlungen eine beantragte oder erhaltene Leistung bis zur Nachholung der Mitwirkung ganz oder teilweise versagen oder entziehen. Bei der Einstellung der Krg-Zahlung vom 13. Juni 2005 handelte es sich um die Versagung einer beantragten und nicht um die Entziehung einer bereits erhaltenen bzw bewilligten Leistung. Nach erfolgreicher Anfechtung der "Leistungseinstellung" ist daher über die (beantragte) Weitergewährung von Krg über den 2. Juni 2006 hinaus erstmals in der Sache zu entscheiden.

aa. In der Praxis wird das Krg jeweils auf Grund der vom Vertragsarzt attestierten voraussichtlichen Dauer der Arbeitsunfähigkeit abschnittsweise gezahlt. Nach der Rechtsprechung des BSG ist hierin regelmäßig die Entscheidung der Krankenkasse zu sehen, dem Versicherten für die entsprechende Zeit einen befristeten Krg-Anspruch zu bewilligen. Hat der Arzt dem Versicherten für eine bestimmte Zeit Arbeitsunfähigkeit attestiert und gewährt die Krankenkasse auf Grund einer solchen Bescheinigung Krg, kann der Versicherte davon ausgehen, dass er für diese Zeit Anspruch auf Krg hat, soweit die Kasse ihm gegenüber nichts anderes zum Ausdruck bringt (BSG vom 13. Juli 2004 - [B 1 KR 39/02 R](#), [SozR 4-2500 § 44 Nr 2](#)).

Zwar wäre eine Bewilligung von Krg durch einen Verwaltungsakt nicht nur abschnittsweise, sondern auch auf Dauer (auf unbestimmte Zeit bzw bis zur Erschöpfung der Anspruchsdauer) ebenfalls denkbar; in der Praxis kommen derartige Fälle indessen nur ausnahmsweise und nur in atypischen Konstellationen vor; ob eine solche atypische Krg-Bewilligung vorliegt, ist im jeweiligen Einzelfall durch Auslegung zu ermitteln. Jedenfalls wird mit der Krg-Bewilligung auch über das - vorläufige - Ende der Krg-Bezugszeit entschieden. Wenn der Versicherte keine weiteren Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen beibringt, endet der Anspruch auf Krg mit Ablauf des zuletzt bescheinigten Arbeitsunfähigkeitszeitraums; eines Entziehungsbescheides nach [§ 48 SGB X](#) bedarf es nicht (vgl BSG vom 16. September 1986 - [3 RK 37/85](#), [SozR 2200 § 182 Nr 103](#)). Nur bei Einstellung der Krg-Zahlung vor Ablauf des vom Arzt festgestellten "Endzeitpunktes" der Arbeitsunfähigkeit bedarf der Bewilligungsbescheid der Aufhebung nach Maßgabe des [§ 48 SGB X](#) (BSG vom 13. Juli 2004 - [B 1 KR 39/02 R](#), [SozR 4-2500 § 44 Nr 2](#); BSG 22. März 2005 - [B 1 KR 22/04 R](#), [BSGE 94, 247](#)).

bb. Bei Anwendung dieser Grundsätze hatte die Beklagte am 13. Juni 2005 dem Kläger eine Krg-Zahlung noch nicht auf unbestimmte Dauer oder bis zur Erschöpfung des Anspruchs (78 Wochen) bewilligt. Vielmehr war eine Bewilligung über den 2. Juni 2005 hinaus noch nicht erfolgt. Die Beklagte hatte Krg-Leistungen zuvor erst bis zum 25. Mai 2005 erbracht und zeitgleich mit der "Einstellung" der Krg-Leistung am 13. Juni 2005 weiteres Krg für den Zeitraum vom 26. Mai bis 2. Juni 2005 angewiesen (Bl 61 VA). Eine darüber hinaus gehende Leistungsbewilligung fehlt. Sie liegt nicht in den bereits in der Vergangenheit erbrachten Krg-Zahlungen, da diese sich jeweils nur auf bestimmte, zunächst mit der attestierten Dauer der Arbeitsunfähigkeit korrespondierende Zeiträume bezogen. Soweit die Krankschreibungen von Dr. M. im weiteren Verlauf keine voraussichtliche Dauer der Arbeitsunfähigkeit mehr attestierten, erfolgten sie doch jeweils im Abstand von etwa drei Wochen (Bl 8-10, 14-17 VA). Angesichts dieser Umstände spricht die abschnittsweise Zahlung von Krg jedenfalls nicht für eine Bewilligung auf unbestimmte Zeit. Vielmehr wollte die Beklagte gerade erkennbar das Vorliegen der leistungsrechtlichen Voraussetzungen des Krg für jeden weiteren Bewilligungsabschnitt neu prüfen.

b. Die angefochtenen Bescheide sind rechtswidrig, weil sie die von [§ 66 SGB I](#) vorgesehene Rechtsfolge überschreiten, indem sie in ihrem Verfügungssatz die Krg-Leistung endgültig "einstellen" und nicht nur die materiellrechtliche Entscheidung darüber bis zur Nachholung der Mitwirkung versagen.

Versagt ein Bescheid gemäß [§ 66 Abs 1 SGB I](#) die beantragte Weitergewährung von Krg, enthält er keine Entscheidung über das Bestehen oder Nichtbestehen des materiell rechtlichen Anspruchs. Seine begrenzte Wirkung erschöpft sich darin, bis zur Nachholung der Mitwirkungshandlung die Leistung vorläufig nicht zu gewähren und bezüglich des Leistungsantrags nichts Weiteres zu veranlassen, insbesondere nicht weiter zu ermitteln. Dies muss im Verfügungssatz des Bescheids zum Ausdruck kommen (vgl. Bayer. LSG v. 14. Mai 2009 - [L 14 R 172/08](#), Juris; LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 16. Mai 1990 - [L 1 J 1789/89](#), Juris, jeweils zu beantragten Rentenleistungen). Gründe hierfür sind das unterschiedliche Ausmaß der Bestandskraft und der Zweck der Maßnahme. Anders als die materiell-rechtliche Ablehnung einer Leistung wegen des Fehlens einer Anspruchsvoraussetzung ist die Versagung nach [§ 66 Abs 1 Satz 1 SGB I](#) ausdrücklich "bis zur Nachholung der Mitwirkung" begrenzt und bis dahin vorläufiger Natur, weil der Leistungsträger versagte Leistungen nach

Mitwirkung nachträglich rückwirkend erbringen kann (§ 67 SGB I). Es handelt sich insoweit um ein Beugemittel und nicht um eine Sanktion (BSG vom 22. Februar 1995 - 4 RA 44/94, BSGE 76, 16 [20]; BSG vom 26. Mai 1983 - 10 RKg 13/82, SozR 1200 zu § 66 Nr 10). Kommt dieser Inhalt in der Versagung nicht unmissverständlich zu Ausdruck, kann diese ihren Beugezweck nicht erfüllen.

Die Einstellung der Krg-Leistung mit Bescheid vom 13. Juni 2005 beinhaltet demgegenüber eine endgültige Ablehnung der Leistung. Die Beklagte weist in dem Bescheid den Kläger ausdrücklich darauf hin, dass sein Krg-Anspruch zum 2. Juni 2005 ende und damit auch seine Mitgliedschaft sowie die Familienversicherung. Binnen drei Monaten könne der Kläger allerdings einen Antrag auf freiwillige Mitgliedschaft stellen. An keiner Stelle kommt in dem Bescheid zu Ausdruck, dass es sich bei der Versagung des Krg um eine vorläufige (Beuge-) Maßnahme handelt, sodass bei Nachholung der Mitwirkungshandlung das Verwaltungsverfahren gemäß § 66 Abs 1 SGB I in jedem Fall fortzusetzen und über den Antrag auf Fortgewährung von Krg materiell-rechtlich zu entscheiden ist und überdies gemäß § 67 SGB I die Leistung auch rückwirkend gewährt werden kann. Das gilt insbesondere auch für die Aufforderungen im Vorfeld der Entziehung, in denen jeweils nur darauf hingewiesen wurde, dass das Krg ganz oder teilweise "gestrichen" werden könne (vgl BI 30, 39, 45 u 53 VA). Soweit die Beklagte dem Kläger im Einstellungsbescheid auf seinen Wunsch eine Kopie der §§ 62 u. 66 SGB I übersandt hat, handelt es sich nicht um einen Bestandteil des Verwaltungsaktes. Zudem fehlt gerade ein wesentlicher Bestandteil der gesetzlichen Regelung, nämlich die in § 67 SGB I vorgesehene Möglichkeit der rückwirkenden Leistungsbewilligung bei Nachholung der Mitwirkungshandlung.

Der Fall zeigt exemplarisch, dass eine rückwirkende Leistungsbewilligung durchaus in Betracht kommen konnte: Aufgrund des vom Senat beigezogenen zeitnahen Rentengutachtens von Dr. W. vom 11. Mai 2005 bestehen zumindest ernstliche Anhaltspunkte dafür, dass der Kläger in seinem Beruf als Maurer dauerhaft nicht mehr arbeitsfähig war. Der Gutachter stellt fest, dass der Kläger seit dem 1. Januar 2005 in seinem Beruf als Maurer nicht mehr einsetzbar sei wegen irreversibler sekundärer degenerativer orthopädischer Veränderungen, u. a. einer Carpo-Metacarpal-Arthrose links und Stenose 4. und 5. Metacarpale bei Z. n. proximaler Metacarpalfaktur. Dies stimmt mit der Diagnose und Einschätzung von Dr. M. überein. In dem nachfolgenden Rentenverfahren, das mit rechtskräftiger Verurteilung des Rentenversicherungsträgers zur Leistung einer Rente wegen teilweiser Erwerbsminderung bei Berufsunfähigkeit endete, war - ohne dass es darauf noch entscheidend ankommt - demgemäß allein die Zumutbarkeit von Verweisungsberufen im Streit, nicht die fehlende Leistungsfähigkeit als Maurer.

Diese Berufstätigkeit als Maurer entsprach hier zugleich der zuletzt vertraglich geschuldeten Tätigkeit des Klägers. Diese Tätigkeit war für die Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit iSv § 44 Abs 1 Satz 1 SGB V weiter maßgeblich, auch nachdem der Kläger arbeitslos geworden war. Denn seine Mitgliedschaft in der Pflichtversicherung der Beschäftigten bestand gemäß § 192 Abs 1 Nr 2 iVm § 46 Satz 1 Nr 2 SGB V aufgrund der noch während des bestehenden Arbeitsverhältnisses ärztlich festgestellten Arbeitsunfähigkeit über dessen Ende hinaus fort. Das Gutachten von Dr. W. war daher auch für die Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit des Klägers ergiebig. Wollte man in ihm nicht bereits für sich eine ausreichende Entscheidungsgrundlage zur Fortgewährung von Krg sehen, die eine weitere Aufklärung unter Mitwirkung des Klägers entbehrlich machte, so bestand doch jedenfalls eine hohe Wahrscheinlichkeit für eine rückwirkende Leistungsgewährung bei Nachholung der Mitwirkungshandlung. Eine die rückwirkende Leistungsgewährung ausschließende Ermessensreduzierung auf "Null" lag in keinem Fall vor.

Dieser Einschätzung steht auch das sozialmedizinische Gutachten des MDK vom 8. Februar 2010 nicht entgegen. Es besagt lediglich, dass anhand der vorgelegten Unterlagen nicht erkennbar sei, "ob sich eine Änderung der Befundkonstellation und Veränderung der Funktionsfähigkeit der betroffenen Hand ab 28.10.2004 eingestellt hat und die Arbeitsunfähigkeit deshalb bis zum 03.06.2005 begründet war, oder ob in diesem Zeitraum eine Verbesserung/Verschlechterung des Gesundheitszustandes eingetreten ist." Damit bleibt gerade die Möglichkeit einer rückwirkenden Leistungsgewährung offen. Zudem setzt sich das Gutachten mit keinem Wort mit den im Gutachten von Dr. W. mitgeteilten Befunden, Diagnosen und Einschätzungen auseinander.

Mit der einschränkungslosen Ablehnung weiterer Krg-Leistungen hat die Beklagte somit gegen das (keinen Entscheidungsspielraum lassende) Verbot verstoßen, eine vom Gesetz nicht zugelassene Rechtsfolge zu setzen (Verbot der Ermessensüberschreitung); die einschränkungslose Ablehnung der Leistungsgewährung ist in § 66 Abs 1 Satz 1 SGB I nicht vorgesehen, nur eine Versagung der Leistung (bzw Entziehung) "bis zur Nachholung der Mitwirkung". Eine Klarstellung insoweit erfolgte auch im Widerspruchsbescheid nicht. Auf diesen Gesichtspunkt wurde die Beklagte mit gerichtlichem Schreiben vom 8. Oktober 2009 hingewiesen.

Im Übrigen hat die Beklagte den Beugezweck ihrer Maßnahme selbst weitgehend vereitelt, indem sie das Krg nach Klageerhebung unter Vorbehalt weitergeleistet hat. Hierzu war sie nicht gezwungen. Denn weder eine Versagung noch eine Entziehung des Krankengeldes führen bei Erhebung der Anfechtungsklage zu einer vorläufigen Leistungspflicht. Im Falle der Versagung könnte eine aufschiebende Wirkung der Klage allenfalls zu einer Fortsetzung des Bewilligungsverfahrens führen. Bei der Entziehung schließt § 86a Abs 2 Nr 3 SGG die aufschiebende Wirkung der Anfechtungsklage ausdrücklich aus. Eine Beugemaßnahme, der die Beklagte ohne Not die Beugewirkung genommen hat, erscheint sinnentleert.

c. Eine Umdeutung der rechtswidrigen Versagung in einen rechtmäßigen Verwaltungsakt gemäß § 43 SGB X scheidet aus. Denkbar wäre die Umdeutung in eine endgültige materiell-rechtliche Ablehnung der weiteren Krg-Gewährung wegen fehlender Leistungsvoraussetzungen, die an die Stelle der fehlerhaften endgültigen Versagung treten würde.

Nach § 43 Abs 1 SGB X kann ein fehlerhafter Verwaltungsakt in einen anderen Verwaltungsakt umgedeutet werden, wenn er auf das gleiche Ziel gerichtet ist, von der erlassenden Behörde in der geschehenen Verfahrensweise und Form rechtmäßig hätte erlassen werden können und wenn die Voraussetzungen für dessen Erlass erfüllt sind. Dies gilt gemäß § 43 Abs 2 Satz 1 SGB X nicht, wenn der Verwaltungsakt, in den umzudeuten wäre, der erkennbaren Absicht der Behörde widerspräche oder seine Rechtsfolgen für den Betroffenen ungünstiger wären als die des fehlerhaften Verwaltungsaktes. Nach zutreffender Ansicht kann die Umdeutung unmittelbar durch die Gerichte von Amts wegen erfolgen (vgl Schütze in von Wulffen SGB X § 43 Rn 4 mwN).

Eine Umdeutung des zu weit reichenden, endgültigen "Einstellungsbescheides" der Beklagten in eine materiell-rechtlich endgültige Leistungsablehnung kommt danach schon deshalb nicht in Betracht, weil ein solcher Verwaltungsakt eine größere Tragweite hätte und nicht "auf das gleiche Ziel gerichtet" wäre. Trotz des zu weit geratenen Verfügungssatzes des fehlerhaften Bescheides, der die Leistung endgültig einstellt, enthielte eine materiell-rechtliche Ablehnung die weitergehende Entscheidung, dass auch die Anspruchsvoraussetzungen nicht

beständen. Eine solche Entscheidung wollte die Beklagte im Übrigen nicht treffen. Dies hätte gerade ihrer erkennbaren Absicht widersprochen, die Leistungsvoraussetzungen nicht aufzuklären, weil sie sich durch die unterbliebene Mitwirkung des Klägers daran gehindert sah. Schließlich wären die Rechtsfolgen des Verwaltungsaktes, in den umzudeuten wäre, für den Kläger ungünstiger als die des fehlerhaften Verwaltungsaktes. Denn die (uneingeschränkte) Versagung nach [§ 66 SGB I](#) würde jedenfalls objektiv hinfällig und führte zur Fortsetzung des Bewilligungsverfahrens, sobald die Mitwirkungshandlung nachgeholt wird. Dieser Weg wäre bei materiell-rechtlicher Ablehnung versperrt. Dass es sich um einen ungünstigeren Verwaltungsakt handeln würde, wird auch daran erkennbar, dass sich der Kläger gegen die materiell-rechtliche Ablehnung mit der Leistungsklage wenden müsste, während er die – auch fehlerhaft endgültige – Versagung mit der Anfechtungsklage beseitigen kann.

d. Danach kann dahinstehen, ob die Leistungseinstellung noch aus anderen Gründen rechtswidrig war.

aa. Allerdings bestehen Zweifel, ob der Kläger tatsächlich, wie die Beklagte geltend macht, gemäß [§ 66 Abs 1 SGB I](#) Mitwirkungspflichten verletzt und hierdurch die Aufklärung des Sachverhalts erheblich erschwert hat. Selbst wenn man zugunsten der Beklagten unterstellt, dass eine körperliche Untersuchung des Klägers für die Entscheidung über die weitere Krg-Gewährung iSd [§ 62 SGB I](#) erforderlich war (und nicht nur zur Entscheidung über eine Reha-Maßnahme oä), erscheint eine Mitwirkungspflicht des Klägers im vorliegenden Fall aufgehoben ([§ 65 Abs 1 Nr 3 SGB I](#)) bzw die anderweitige Aufklärung des Sachverhalts nicht wesentlich erschwert ([§ 66 Abs 1 SGB V](#)). Zwar ist dem Sozialgericht darin zu folgen, dass der Kläger mit dem Ausbleiben des verlangten Fahrkostenvorschusses sein Fernbleiben von den Untersuchungsterminen nicht rechtfertigen konnte. Weder sieht das Gesetz eine Vorschusszahlung vor noch war der Kläger ernstlich gehindert, Benzinkosten iHv ca 15,00 EUR aufzubringen. Doch stand mit der Beiziehung des Rentengutachtens von Dr. W. eine anderweitige und einen geringeren Aufwand erfordernde Möglichkeit zur Verfügung, sich die erforderlichen Kenntnisse zu verschaffen. Der Kläger hat die Beklagte mehrfach darauf hingewiesen, dass er einen Rentenantrag gestellt habe und sich entsprechenden ärztlichen Untersuchungen unterziehen musste, ua auch bei Dr. W. (etwa BI 42, 48 VA). Diese Ermittlungsmöglichkeit hat die Beklagte nicht aufgegriffen.

bb. Ferner bestehen Zweifel, ob die Beklagte bei der Entscheidung, das Krg nicht weiter zu gewähren, in ausreichender Weise von dem in [§ 66 Abs 1 Satz 1 SGB I](#) auch für die nur vorläufige Versagung vorgeschriebenen Ermessen Gebrauch gemacht hat.

Die Entscheidung nach [§ 66 SGB I](#) erfordert nach Auffassung des Senats eine Ermessensausübung. Der teilweise in der Literatur sowie von der Beklagten vertretenen Auffassung, dass dem Sozialleistungsträger bei der Versagung nach [§ 66 SGB I](#) kein Ermessen zustehe, soweit die Anspruchsvoraussetzungen nicht feststünden (KassKomm/Seewald [§ 66 SGB I](#) Rn 24 und 26), kann nicht gefolgt werden. Mit dem Bundessozialgericht ist vielmehr für einen Verwaltungsakt nach [§ 66 SGB I](#) die vorherige Ermessensausübung des Leistungsträgers zu verlangen (ständige Rechtsprechung, BSG vom 17. Februar 2004 – [B 1 KR 4/02 R](#), [SozR 4-1200 § 66 Nr 1](#) Rz. 27 f., BSG vom 26. Mai 1983 – 10 RKg 13/02, [SozR 1200 § 66 Nr 10](#) Rz. 16; BSG vom 22. Februar 1995 – [4 RA 44/94](#), [BSGE 76, 16](#), Rz. 32 f. in Juris).

Gemäß [§ 66 Abs 1 SGB I](#) "kann" der Sozialleistungsträger die beantragte Leistung – soweit ihre Voraussetzungen nicht nachgewiesen sind – ganz oder teilweise unter den in der Vorschrift festgelegten Voraussetzungen versagen. [§ 66 SGB I](#) normiert einen eigenständigen Versagungsgrund. Dieser setzt nicht die Feststellung voraus, dass die Anspruchsvoraussetzungen der geltend gemachten Sozialleistungen nicht erfüllt sind. Die Rechtmäßigkeit eines auf [§ 66 SGB I](#) gestützten Versagungsbescheides ist allein danach zu beurteilen, ob die in dieser Vorschrift geregelten Voraussetzungen bei seinem Erlass erfüllt waren (BVerwG vom 17. Januar 1985 – [5 C 133/81](#), [BVerwGE 71, 8](#)).

Die Versagung einer Sozialleistung kann danach nur auf Grund einer Ermessensausübung erfolgen. Alternativ kann der Sozialleistungsträger nämlich – solange nicht das Fehlen der Leistungsvoraussetzungen feststeht – weiter in der Sache prüfen, indem er anderweitigen Möglichkeiten zur Feststellung nachgeht (etwa hier Einblick in Rentengutachten nimmt) oder den Antragsteller – wie zunächst geschehen – weiterhin zur Mitwirkung auffordert; auch kann er die Leistung nur teilweise einstellen (vgl LSG Rheinland-Pfalz vom 7. Februar 2002 – [L 5 KR 86/01](#), Juris). Eine Ermessensreduzierung auf "Null", die voraussetzt, dass nur eine Entscheidung in Betracht kommt, scheidet schon angesichts der aufgezeigten Ermittlungsmöglichkeiten aus.

Ob die danach erforderliche Ermessensausübung stattgefunden und in der gebotenen Weise in einer Begründung ihren Niederschlag gefunden hat oder diese im Rechtsstreit zulässig nachgeholt werden konnte, kann aber offenbleiben.

3. War nach alledem die Versagung der beantragten weiteren Krg-Gewährung vom 13. Juni 2005 rechtswidrig, wird die Beklagte nunmehr das abgebrochene Verwaltungsverfahren fortsetzen und über die Weitergewährung von Krg für den Zeitraum ab dem 3. Juni 2005 in der Sache zu entscheiden haben.

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

Gründe für die Zulassung der Revision gemäß [§ 160 Abs 2 SGG](#) bestanden nicht.

Rechtskraft

Aus

Login

SAN

Saved

2012-09-24