

L 4 KR 1639/08

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Karlsruhe (BWB)
Aktenzeichen
S 2 KR 2133/05
Datum
17.12.2007
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 4 KR 1639/08
Datum
17.12.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Beschluss

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 17. Dezember 2007 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Gründe:

Der Kläger begehrt höheres Krankengeld sowie die Weitergewährung von Krankengeld über den 11. März 2005 hinaus.

Der 1955 geborene Kläger ist Diplom-Wirtschaftsingenieur und als Betriebsberater im Gastgewerbe sowie als Redakteur und Autor für Restaurantkritiken und Restaurantberichte selbstständig tätig. Er ist freiwilliges Mitglied der beklagten gesetzlichen Krankenkasse mit Anspruch auf Krankengeld ab der siebten Woche der Arbeitsunfähigkeit. Er entrichtet dort Beiträge auf der Basis der Mindestbeitragsbemessungsgrundlage.

Ab dem 31. Oktober 2004 war der Kläger arbeitsunfähig erkrankt. Facharzt für Allgemeinmedizin Dr. L. stellte unter dem 02. November 2004 die Erstbescheinigung über die Arbeitsunfähigkeit vom 31. Oktober 2004 bis zum 14. November 2004 wegen "Bandscheibenschadens, nicht näher bezeichnet (M 51.9 G)" aus. Folgebescheinigungen mit derselben Diagnose stellte Dr. L. bis zum 13. Dezember 2004 aus. Die Beklagte richtete Anfragen an Dr. L. und den mitbehandelnden Orthopäden Dr. S ... Dr. L. teilte unter dem 10. Dezember 2004 mit, der Wiedereintritt der Arbeitsfähigkeit sei nicht absehbar, der Kläger werde mit einer physikalischen Therapie behandelt. Dr. S. teilte unter dem 15. Dezember 2004 und ergänzend dem 10. Januar 2005 mit, es sei nicht absehbar, wann der Kläger wieder arbeitsfähig sein werde, er sei ab dem 07. Januar 2004 mit einer Epiduralblockade behandelt worden (Schmerztherapieverfahren, bei dem ein Katheter in den Epiduralraum für ca. 14 Tage eingepflanzt wird). In der Folgezeit bescheinigten Dr. L. und Dr. S. auf einem Vordruck der Beklagten weitere Arbeitsunfähigkeit am 05. und 27. Januar 2005 sowie am 18. März 2005. Dr. S. bescheinigte auf dem Auszahlungsschein vom 26. April 2005 das Ende der Arbeitsunfähigkeit mit dem 24. April 2005. Auf Nachfrage der Beklagten teilte er noch mit, entsprechend seiner fachorthopädischen Beurteilung sei der Kläger weiter arbeitsunfähig gewesen. Auf Nachfrage der Beklagten reichte der Kläger seine Einkommensteuerbescheide für 2001 (positive Einkünfte aus selbstständiger Arbeit in Höhe von DM 6.753,00) und 2002 (negative Einkünfte aus selbstständiger Arbeit in Höhe von EUR 5.577,00) und den Aktenvermerk des Finanzamts Mühlacker vom 22. Dezember 2004 über die Angaben des Klägers in seiner Einkommensteuererklärung für 2003 (negative Einkünfte aus selbstständiger Arbeit in Höhe von EUR 5.577,00) ein.

Mit Bescheid vom 03. Januar 2005 bewilligte die Beklagte dem Kläger ab dem 12. Dezember 2004 Krankengeld mit einem Anspruch von EUR 6,71 und einem Auszahlungsbetrag von EUR 6,70 kalendertäglich. Sie führte aus, das Krankengeld berechne sich aus dem maßgeblichen Arbeitseinkommen, welches zuletzt vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit in die Beitragsbemessung eingeflossen sei. Der aktuellen Beitragsberechnung (des Klägers) liege der Einkommensteuerbescheid für 2001 zu Grunde. Hiernach ergäben sich durchschnittlich monatliche Einkünfte aus selbstständiger Arbeit in Höhe von EUR 287,73. Das Krankengeld betrage 70 v.H. des erzielten regelmäßigen Arbeitseinkommens, soweit es der Beitragsbemessung unterliege. Der Kläger erhob am 12. Januar 2005 Widerspruch. Er führte aus, bis zum 12. Dezember 2004 sei das Krankengeld nach dem beitragspflichtigen (Mindest-)Einkommen berechnet worden. Das Einkommen, aus welchem der Beitrag bemessen werde, müsse auch das Einkommen sein, aus dem sich der Anspruch (auf Krankengeld) ergebe. Die Beklagte habe auch keine Änderung der Berechnungspraxis mitgeteilt. Eine solche könne auch nicht durch Entschließung der Krankenkasse herbeigeführt werden, da vertragliche Verpflichtungen beständen, die nicht einseitig abgeändert werden könnten. Der bei der Beklagten gebildete Widerspruchsausschuss wies diesen Widerspruch des Klägers mit Widerspruchsbescheid vom 03. Mai 2005 zurück. Es sei richtig, dass dem Kläger in einem früheren Fall Krankengeld aus der Mindestbeitragsbemessungsgrundlage gewährt worden sei. Dies habe sich

jedoch durch aktuelle Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) geändert. Danach könne auch freiwillig versicherten Selbstständigen, die Beiträge aus der Mindestbeitragsbemessungsgrundlage entrichteten, kein Anspruch auf ein Mindest-Krankengeld auf dieser Basis eingeräumt werden. Der Krankengeldanspruch ergebe sich nicht aus vertraglichen Verpflichtungen, sondern aus dem Gesetz und der aktuellen Rechtsprechung. Der Einkommensteuerbescheid des Klägers für 2002 weise ein Minus-Einkommen aus. Insoweit habe die Beklagte der Krankengeldberechnung den Steuerbescheid für 2001 zu Grunde gelegt.

Die Beklagte beauftragte den Medizinischen Dienst der Krankenversicherung Baden-Württemberg (MDK) mit einer Begutachtung des Klägers. Der MDK holte Befundberichte bei Dr. L. und Dr. S. ein und untersuchte den Kläger. In seinem Gutachten vom 04. März 2005 kam Dr. B. zu dem Ergebnis, bei dem Kläger liege ein Bandscheibenvorfall am Segment L5/S1 vor, ihm könnten jedoch ab sofort leichte Arbeiten im Wechselrhythmus vollschichtig zugemutet werden. Die Beklagte teilte Dr. L. und Dr. S. unter dem 08. März 2005 das Ergebnis des MDK-Gutachtens mit und gab Gelegenheit zum Widerspruch unter Angabe von Gründen und aussagefähiger Befunde. Mit Bescheid ebenfalls vom 08. März 2005 an den Kläger teilte die Beklagte mit, die Arbeitsunfähigkeit werde mit dem 11. März 2005 beendet. Der Kläger erhob am 08. April 2005 Widerspruch. Er trug vor, die Behauptung des MDK sei unrichtig. Dr. S. habe bestätigt, dass er - der Kläger - weiterhin arbeitsunfähig sei. Die Beklagte teilte unter dem 13. April 2005 mit, Dr. L. und Dr. S. hätten dem MDK-Gutachten, das ihnen mitgeteilt worden sei, nicht widersprochen. Die Stellungnahme des MDK sei daher maßgeblich. Dr. S. teilte der Beklagten daraufhin per Telefax vom 15. April 2005 formlos mit, aus medizinischer Sicht bestehe weiterhin Arbeitsunfähigkeit. Der MDK beurteile den Sachverhalt nicht korrekt. Die Beklagte erhob daraufhin beim MDK das weitere Gutachten vom 21. April 2005. Darin führte Dr. M. aus, Dr. B. habe bei seiner Untersuchung festgestellt, dass beim Kläger beim aktiven Heben der gestreckten Beine bis 90° keine Schmerzangabe erfolgt sei, das Lasèguesche Zeichen beidseits negativ gewesen sei, der Finger-Boden-Abstand 0 cm betragen habe und lediglich ein leichter Druckschmerz im lumbosakralen Übergang, jedoch kein Funktionsschmerz beim Bückversuch und bei Seitneigung festgestellt worden und das Gangbild unauffällig gewesen sei. Auf Grund dieses Ergebnisses sei der Ansicht zu folgen, dass der Kläger leichtere Tätigkeiten vollschichtig ausüben könne. Der Widerspruchsausschuss der Beklagten wies unter Berufung auf die beiden Gutachten des MDK mit Widerspruchsbescheid vom 03. Mai 2005 auch den Widerspruch des Klägers wegen der Einstellung der Krankengeldgewährung zurück.

Am 06. Juni 2005 erhob der Kläger gegen beide Widerspruchsbescheide Klage zum Sozialgericht Karlsruhe (SG). Er trug ergänzend vor, er habe starke Schmerzen beim Sitzen, Stehen und Gehen, weshalb er habe liegen und starke Schmerzmittel einnehmen müssen. Seine Berufstätigkeit sei zur Hälfte eine Reisetätigkeit, die das Tragen eines schweren Koffers erfordere, und zur Hälfte Arbeit am PC bzw. Laptop. Die Schmerzmittel hätten auch seine intellektuellen Fähigkeiten eingeschränkt und den Kontakt zu Kunden unmöglich gemacht. Der Kläger meinte erneut, das Krankengeld sei in Höhe von 70 v.H. der Mindestbeitragsbemessungsgrundlage zu berechnen. Er legte die Einkommensteuerbescheide für 1999 (positive Einkünfte aus selbstständiger Arbeit in Höhe von DM 33.818,00), 2000 (positive Einkünfte aus selbstständiger Arbeit in Höhe von DM 11.793,00) und 2001 und Bestätigungen der Praxis für Krankengymnastik Hermle über die Behandlungstermine vom 25. Juni 2001 bis 26. September 2002 vor.

Die Beklagte trat der Klage unter Hinweis auf die beiden Widerspruchsbescheide entgegen.

Das SG vernahm die behandelnden Ärzte des Klägers schriftlich als sachverständige Zeugen. Dr. S. bekundete unter dem 11. Oktober 2006, er habe bei dem Kläger einen Beckengeradstand, eine Fehlhaltung nach links, einen Finger-Boden-Abstand von 40 cm, keine neurologischen Ausfallerscheinungen, einen Muskelhartspann lumbal und eine Blockierung am Wirbelsäulensegment L5 rechts festgestellt. Die Beschreibung der Tätigkeit des Klägers schildere erhebliche Belastungen der Wirbelsäule durch Heben und Tragen von Laptop, Kameraausrüstung und Reisegepäck. Hierzu sei der Kläger, bedingt durch den Bandscheibenvorfall, zumindest zeitweise nicht in der Lage gewesen. Die Beurteilung des MDK beruhe auf einer anderen Einschätzung der beruflichen Tätigkeit, nämlich 80-%iger Bürotätigkeit mit jederzeitiger Möglichkeit zum Wechsel der Körperhaltung und zu Ruhepausen. Auch habe der MDK den Kläger einen Tag nach einer Caudablockade, einer sehr effektiven schmerzlindernden Therapie, untersucht. Arbeitsunfähigkeit habe sicher bis zum 15. Dezember 2004 und erneut ab dem 07. Januar 2005 bestanden. Ab dem 25. April 2005 habe er (Dr. S.) Arbeitsfähigkeit bescheinigt. Der Kläger sei nicht wöchentlich in Behandlung gewesen. Er (der Kläger) habe zwischendurch starke Schmerzmittel (Tilidin) genommen. Dies lasse es wahrscheinlich erscheinen, dass er trotz eigentlich schmerzbedingter Arbeitsunfähigkeit versucht habe, zeitweise seiner Arbeit nachzugehen. Dr. L. teilte unter dem 09. April 2007 mit, der Kläger habe 2004 an akuten Rückenschmerzen gelitten, die ihn erheblich in seiner Beweglichkeit eingeschränkt hätten. Am 09. August 2004 habe er bei dem Kläger ein depressives Syndrom als Dauerdiagnose gestellt. Der Kläger habe für seine Beratertätigkeit ständig eine Aktentasche mit Unterlagen, Laptop und Kamera mitführen und öffentliche Verkehrsmittel für seine Kundenbesuche benutzen müssen. Dies sei wegen der oft starken Schmerzen nicht mit einiger Regelmäßigkeit zu leisten gewesen. Außerdem sei er wegen der häufig notwendigen Einnahme von Schmerzmitteln wie Tilidin sowie von Antidepressiva zeitweise nicht in der Lage gewesen, konzentriert einem Gesprächspartner zuzuhören oder komplexe Gedankengänge zu äußern. Ohne die Krankschreibung hätte der Kläger seine Therapie (Krankengymnastik und Muskelaufbautraining) nicht ausreichend durchführen können, nur deswegen habe die Gefahr bestanden, seinen Gesundheitszustand zu verschlimmern.

Mit Urteil vom 17. Dezember 2007 wies das SG die Klage ab. Der Kläger habe ab dem 12. März 2005 keinen Anspruch auf Krankengeld. Das Gericht zweifle daran, dass der Kläger ab diesem Datum weiterhin arbeitsunfähig gewesen sei. Zwar habe Dr. S. am 18. März 2005 noch bestehende Arbeitsunfähigkeit bescheinigt. In seiner Zeugenaussage habe er jedoch ausgeführt, der Kläger sei lediglich zeitweise nicht in der Lage gewesen, seine selbstständige Tätigkeit in vollem Umfang auszuüben. Die genaue Dauer der Arbeitsunfähigkeit speziell ab dem 11. März 2005 habe Dr. S. nicht bestimmen können. Lediglich bei den Behandlungsterminen am 18. und 29. März 2005 habe nach seiner Einschätzung Arbeitsunfähigkeit vorgelegen. Diese Aussage bestätige keine Arbeitsunfähigkeit für die übrigen Tage. Objektive Befunde, aus denen dies ggfs. geschlussfolgert werden könne, habe Dr. S. nicht erhoben. Auch Dr. L. habe nur vage Aussagen gemacht. Er habe von oft vorhandenen starken Schmerzen berichtet. Über den genauen Zeitraum der Arbeitsunfähigkeit habe er keine Angaben machen können, da die Behandlung im Wesentlichen beim Orthopäden erfolgt sei. Objektive Befundunterlagen habe auch er nicht vorlegen können. Darüber hinaus ergebe die Untersuchung beim MDK am 04. März 2005, dass der Kläger beim aktiven Heben der gestreckten Beine bis 90 Grad keine Schmerzen angegeben, der Finger-Boden-Abstand 0 cm betragen, lediglich ein leichter Druckschmerz und kein Funktionsschmerz beim Bückversuch und bei Seitneigung bestanden habe. Auch wenn diese Untersuchung nach einer effektiven Schmerzbehandlung stattgefunden habe, zeige sie doch, dass das Leistungsbild des Klägers durch wirkungsvolle Behandlungen zumindest zeitweise habe verbessert werden können. Selbst bei unterstellter durchgängiger Arbeitsunfähigkeit habe der Kläger jedoch keinen Anspruch auf Krankengeld, da er zuletzt vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit im Jahr 2002 nur negatives Einkommen erzielt habe. Das Krankengeld berechne sich nicht aus einem der Beitragsberechnung zu Grunde gelegten fiktiven Mindesteinkommen. Zwar sei der Kläger 2002 ein halbes Jahr und einen Tag arbeitsunfähig

gewesen, sodass die Heranziehung eines früheren Jahres mit weniger Arbeitsunfähigkeitszeiten gerechtfertigt sein könne. 2001 sei der Kläger jedoch noch länger arbeitsunfähig erkrankt gewesen. Letztendlich sei es aber nicht gerechtfertigt, das positive Einkommen des Klägers aus dem Jahre 2000 von DM 11.793,00 zur Berechnung des Krankengeldes heranzuziehen. Ein Vergleich der Jahre zeige nämlich, dass das Einkommen des Klägers erheblichen Schwankungen unterworfen gewesen sei, die nicht allein von der Dauer seiner Arbeitsunfähigkeit abhingen. Daraus folge eine starke Abhängigkeit von der Auftragslage. Ein 2000 erzielttes Einkommen sei daher wenig aussagekräftig zur Frage, wie viel der Kläger 2002 verdient hätte, wenn er nicht arbeitsunfähig erkrankt gewesen sei. Da aus diesen Gründen gar kein Anspruch auf Krankengeld bestanden habe, könne der Kläger für die Zeit vom 12. Dezember 2004 bis 11. März 2005 auch kein höheres Krankengeld verlangen.

Gegen dieses Urteil, das ihm am 06. März 2008 zugestellt worden ist, hat der Kläger am Montag, dem 07. April 2008 Berufung zum Landessozialgericht Baden-Württemberg (LSG) eingelegt. Er trägt vor, er sei an allen Tagen arbeitsunfähig erkrankt gewesen, auch an jenen, die zwischen den Behandlungsterminen gelegen hätten. Er meint, für die Berechnung des Krankengeldes sei das Einkommen des Jahres 2000 zu Grunde zu legen, weil sich das Einkommen auf Grund seiner Erkrankung verringert habe. Der Kläger hat außerdem die Einkommensteuerbescheide vom 20. Mai 2005 für das Jahr 2003 (negative Einkünfte aus selbstständiger Arbeit in Höhe von EUR 5.369,00) und vom 14. August 2006 für das Jahr 2004 (negative Einkünfte aus selbstständiger Arbeit in Höhe von EUR 6.600,00) vorgelegt.

Der Kläger beantragt sinngemäß,

das Urteil des Sozialgerichts Karlsruhe vom 17. Dezember 2007 aufzuheben und die Beklagte unter Abänderung des Bescheids vom 08. März 2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 03. Mai 2005 zu verurteilen, Krankengeld über den 11. März 2005 hinaus zu zahlen sowie unter Abänderung des Bescheids vom 03. Januar 2005 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 03. Mai 2005 zu verurteilen, Krankengeld in Höhe von 70 v.H. der Mindestbemessungsgrundlage zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das Urteil des SG und ihre Entscheidungen. Sie habe entgegenkommenderweise die positiveren Einkommensteuerbescheide des Klägers für die Berechnung des Krankengeldes herangezogen. Eine Zurückführung auf das Jahr 2000 entbehre jeglicher rechtlicher Grundlage.

Der Berichterstatter hat die Beteiligten zuletzt im Erörterungstermin vom 29. September 2009 darauf hingewiesen, dass der Senat durch Beschluss ohne Hinzuziehung der ehrenamtlichen Richter entscheiden wolle, und Gelegenheit zur Stellungnahme binnen dreier Wochen gegeben.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die von der Beklagten vorgelegten Verwaltungsakten sowie auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge Bezug genommen.

II.

Der Senat konnte über die Berufung des Klägers nach [§ 153 Abs. 4 Satz 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) ohne mündliche Verhandlung durch Beschluss entscheiden, weil er die Berufung einstimmig für unbegründet hält und sie daher zurückweist und eine mündliche Verhandlung nicht erforderlich ist. Der Rechtsstreit weist nach Einschätzung des Senats keine besonderen Schwierigkeiten in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht auf, die mit den Beteiligten in einer mündlichen Verhandlung erörtert werden müssten. Die Beteiligten sind zu dieser Verfahrensweise gehört worden.

Die Berufung des Klägers ist nach [§ 151 Abs. 1 SGG](#) form- und fristgerecht erhoben und auch sonst zulässig. Insbesondere war sie nicht nach [§ 144 Abs. 1 SGG](#) in der hier - da die Berufung nach dem 01. April 2008 eingelegt worden ist - anwendbaren, seit 01. April 2008 geltenden Fassung, zulassungsbedürftig. Da der Kläger im Berufungsverfahren behauptet hatte, auch über das von Dr. S. bescheinigte Ende der Arbeitsunfähigkeit mit dem 24. April 2005 hinaus arbeitsunfähig gewesen zu sein (Schriftsatz einer Prozessbevollmächtigten vom 23. Juli 2009), geht der Senat davon aus, dass der Kläger Krankengeld sowie höheres Krankengeld zumindest bis zur Erschöpfung des Anspruchs nach Ablauf von 78 Wochen begehrt (vgl. [§ 48 Abs. 1 Satz 1](#) des Fünften Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB V)), mithin Leistungen für einen Zeitraum von mehr als einem Jahr.

Die Berufung ist jedoch unbegründet. Zu Recht hat das SG die Anfechtungs- und Leistungsklagen ([§ 54 Abs. 1 Satz 1](#) Var. 1, Abs. 4 SGG) abgewiesen. Die angegriffenen Bescheide der Beklagten sind rechtmäßig. Dem Kläger stehen keine Ansprüche auf höheres Krankengeld für die Zeit vom 12. Dezember 2004 bis zum 11. März 2005 oder auf Krankengeld überhaupt für die Zeit ab dem 12. März 2005 zu.

1. Wie das SG zu Recht ausgeführt hat, stand dem Kläger auch für die Zeit vom 12. Dezember 2004 bis zum 11. März 2005 überhaupt kein Anspruch auf Krankengeld zu, sodass er auch kein höheres Krankengeld verlangen kann als die Beklagte bewilligt hat.

a) Ansprüche des Klägers aufgrund seiner Mitgliedschaft bei der Beklagten richten sich nicht nach einem (Versicherungs-)Vertrag, sondern nach den gesetzlichen Bestimmungen des SGB V, ggf. in Verbindung mit der Satzung der Beklagten, in der jeweils geltenden Fassung.

Nach [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) haben Versicherte Anspruch auf Krankengeld, wenn abgesehen von den hier nicht gegebenen Fällen stationärer Behandlung - Krankheit sie arbeitsunfähig macht. Das bei Entstehung des streitigen Krankengeldanspruchs bestehende Versicherungsverhältnis bestimmt, wer in welchem Umfang als "Versicherter" einen Anspruch auf Krankengeld hat (vgl. z.B. BSG SozR 4 2500 § 44 Nr. 12 und 14, ständige Rechtsprechung).

Nach [§ 47 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) beträgt das Krankengeld 70 v.H. des erzielten regelmäßigen Arbeitsentgelts und Arbeitseinkommens, soweit es der Beitragsbemessung unterliegt (Regelentgelt). Das aus dem Arbeitsentgelt berechnete Krankengeld darf 90 v.H. des bei

entsprechender Anwendung von [§ 47 Abs. 2 SGB V](#) berechneten Nettoarbeitsentgelts nicht übersteigen ([§ 47 Abs. 1 Satz 2 SGB V](#)). Hierzu bestimmt [§ 47 Abs. 2 SGB V](#) grundsätzlich, dass für die Berechnung des Regelentgelts das von dem Versicherten in dem letzten vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit abgerechneten Entgeltabrechnungszeitraum, mindestens das während der letzten vier Wochen erzielte und um einmalig gezahltes Arbeitsentgelt verminderte Arbeitsentgelt durch die Zahl der Stunden zu teilen ist, für die es gezahlt wurde. Der Quotient hieraus ist mit der Zahl der sich aus dem Inhalt des Arbeitsverhältnisses ergebenden regelmäßigen wöchentlichen Arbeitsstunden zu vervielfachen und durch sieben zu teilen. Allerdings enthält [§ 47 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#) eine Sonderregelung für Versicherte, die wie der Kläger nicht Arbeitnehmer sind, also insbesondere für Selbstständige. Hiernach gilt als Regelentgelt der kalendertägliche Betrag, der zuletzt vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit für die Beitragsbemessung aus Arbeitseinkommen maßgebend war.

Die Regelung des [§ 47 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#) enthält eine "widerlegbare Vermutung" dahingehend, dass bei freiwillig versicherten hauptberuflich Selbstständigen das Krankengeld nach dem Regelentgelt zu berechnen ist, das dem Betrag entspricht, aus dem zuletzt vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit Beiträge entrichtet worden sind (vgl. BSG [SozR 4-2500 § 47 Nr. 7](#) in Abgrenzung zu BSG [SozR 4-2500 § 47 Nr. 1](#)). Die Vermutung kann widerlegt werden, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass dieses Einkommen erkennbar nicht der tatsächlichen wirtschaftlichen Situation des Versicherten vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit entspricht, weil sein tatsächliches Arbeitseinkommen wesentlich geringer war (vgl. BSG [SozR 4-2500 § 47 Nr. 7](#)). Danach muss das vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit erzielte Arbeitseinkommen auch dann konkret ermittelt werden, wenn die Beiträge vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit nach dem Mindesteinkommen erhoben worden sind (vgl. BSG, a.a.O.). Nach dieser Vorschrift kommt es mithin auf das tatsächlich erzielte Arbeitseinkommen an und nicht etwa auf das für die Beitragsbemessung maßgebliche (Mindest-)Einkommen nach [§ 240 Abs. 4 Satz 1 oder Satz 2 SGB V](#), das so genannte fiktive Mindesteinkommen. Dies hat das BSG u.a. in dem von der Beklagten zitierten Urteil vom 30. März 2004 ([SozR 4-2500 § 47 Nr. 1](#)) dargelegt. Das BSG hat hierbei wesentlich auf die Entgeltersatzfunktion des Krankengeldes hingewiesen. Es hat ausgeführt, Krankengeld könne grundsätzlich nur als Ersatz für diejenigen Einkünfte beansprucht werden, die der Versicherte vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit bzw. vor Beginn der stationären Behandlung als Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen bezogen habe und die wegen der Erkrankung entfielen. Dieser Grundsatz habe auch insoweit Ausdruck im Gesetz gefunden, als [§ 44 Abs. 1 Satz 2 SGB V](#) diejenigen Versichertengruppen pauschal vom Anspruch auf Krankengeld ausschließe, die mangels einer entgeltlichen Tätigkeit im Falle der Arbeitsunfähigkeit regelmäßig kein Arbeitsentgelt oder Arbeitseinkommen einbüßten (Verweis auf BSG [SozR 3-2500 § 44 Nr. 8](#) S 19 f). Weitere Bestätigungen für das Entgeltersatzprinzip seien darin zu sehen, dass [§ 47 Abs. 1 Satz 2 SGB V](#) das Regelentgelt für Arbeitnehmer auf 90 v.H. des Nettoarbeitsentgelts begrenze und dass [§ 47 Abs. 3 SGB V](#) die den Krankenkassen für Sonderfälle eingeräumte Gestaltungsfreiheit hinsichtlich der Zahlung und Berechnung des Krankengeldes mit der ausdrücklichen Auflage verbinde, die Erfüllung der Entgeltersatzfunktion des Krankengeldes sicherzustellen. Diese Rechtsprechung hat das BSG jüngst in den beiden Urteilen vom 06. November 2008 ([B 1 KR 28/07 R](#) [[SozR 4-2500 § 47 Nr. 10](#)] und [B 1 KR 8/08 R](#) [veröffentlicht in Juris]) bestätigt. Dass bei der Berechnung des Krankengeldes - anders als bei der Berechnung der Beiträge - nur das durch die Arbeitsunfähigkeit wegfallende Einkommen berücksichtigt werden kann, hat der Gesetzgeber bestätigt, als er mit dem Gesetz zur Vereinfachung der Verwaltungsverfahren im Sozialrecht vom 21. März 2005 ([BGBl. I, S. 818](#)) in [§ 47 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#) die Worte "aus Arbeitseinkommen" eingefügt hat (vgl. Bohlken, in: jurisPK SGB V, § 47 Rn. 88). Mit dieser Klarstellung der bereits bislang geltenden Rechtslage (so ausdrücklich die Begründung zum Gesetzesentwurf, vgl. [Bundestags-Drucksache 15/4228, S. 25](#) zu Art. 4 Nr. 2) griff der Gesetzgeber die entsprechende Rechtsprechung des BSG auf (vgl. hierzu BSG [SozR 3-2500 § 44 Nr. 8](#); [SozR 4-2500 § 47 Nr. 1](#)). Arbeitseinkommen ist aber nach [§ 15 Abs. 1 Satz 1](#) des Vierten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB IV) allein der nach den allgemeinen Gewinnermittlungsvorschriften des Einkommensteuerrechts ermittelte Gewinn aus einer selbstständigen Tätigkeit, jedoch keine weiteren Einkommensarten. Dass der Beitragsbemessung und der Berechnung des Krankengeldes möglicherweise unterschiedliche Einkommenshöhen zu Grunde gelegt werden, ist auch inhaltlich gerechtfertigt. Andere Einkünfte als Arbeitseinkommen, etwa Einkommen aus Vermietung und Verpachtung, fallen bei einer Arbeitsunfähigkeit nicht weg.

Der Einwand des Klägers, er habe Beiträge nach einer Einstufung unabhängig vom tatsächlich erzielten Einkommen gezahlt, greift nicht durch. Der Beitragszahlung des Versicherten steht als Leistung der gesetzlichen Krankenversicherung nicht nur das Krankengeld gegenüber, sondern vor allem Krankenbehandlung und Versorgung mit Medikamenten, Heil- und Hilfsmitteln. Gerade Krankenbehandlung hat der Kläger in den im vorliegenden Verfahren streitigen Zeiträumen in Anspruch genommen. Auch kann der Versicherte, wenn sich die Einkünfte, die der ursprünglichen Beitragsbemessung zugrunde lagen, vermindern, durch Nachweis niedriger Einnahmen (grundsätzlich durch Vorlage eines Einkommensteuerbescheids) eine Änderung der Beitragsbemessung erreichen ([§ 240 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#)), allerdings nur zum ersten Tag des auf die Vorlage dieses Nachweises folgenden Monats ([§ 240 Abs. 4 Satz 4 SGB V](#)).

Auch bei freiwillig versicherten hauptberuflich Selbstständigen ist das Arbeitseinkommen, das der Berechnung des Krankengeldes zu Grunde liegt, grundsätzlich aus dem Zeitraum unmittelbar vor Beginn der maßgeblichen Arbeitsunfähigkeit zu ermitteln. Krankengeld soll grundsätzlich das Einkommen ersetzen, das während der Arbeitsunfähigkeit entfällt. Da dieses nur fiktiv ermittelt werden könnte, ist es gerechtfertigt, aber auch notwendig, auf einen erst kurz zurückliegenden Zeitraum abzustellen, weil eine Vermutung dafür spricht, dass der Versicherte ohne die Arbeitsunfähigkeit in etwa das gleiche Einkommen erzielt hätte wie in der Zeit unmittelbar zuvor. Hiervon ist jedoch gerade bei Selbstständigen eine Ausnahme zu machen, weil ihr Einkommen typischerweise auch ohne Zeiten der Arbeitsunfähigkeit stärker schwankt als das Einkommen abhängig Beschäftigter. Deshalb ist hier das Krankengeld nur im Sinne einer widerlegbaren Vermutung nach dem Regelentgelt zu berechnen, das dem Betrag entspricht, aus dem zuletzt vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit Beiträge entrichtet worden sind. Hiervon kann ausnahmsweise nur dann abgewichen und die Vermutung widerlegt werden, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass dieser Betrag erkennbar nicht der tatsächlichen wirtschaftlichen Situation des Versicherten vor Eintritt der Arbeitsunfähigkeit entspricht, weil sein tatsächliches Arbeitseinkommen wesentlich geringer war (BSG [SozR 4-2500 § 47 Nr. 7](#), vgl. jüngst BSG, Urteil vom 06. November 2008, [B 1 KR 8/08 R](#), veröffentlicht in Juris, Rn. 14). Ein solcher Ausnahmefall besteht regelmäßig bei der Zahlung von Mindestbeiträgen, da diese nicht einkommensabhängig sind. Wegen der Entgeltersatzfunktion ist die Höhe des Krankengeldes dann auf den Ersatz des tatsächlich entfallenen, nach der Referenzmethode zu berechnenden Arbeitsentgelts oder Arbeitseinkommens begrenzt.

Konkret ist in diesen Fällen auf das Einkommen aus dem letzten vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit abgeschlossenen Kalenderjahr abzustellen, nicht etwa auf die Teile des laufenden Kalenderjahres. Denn das für die Ermittlung des Regelentgelts maßgebliche Arbeitseinkommen wird nach [§ 15 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) nach dem Einkommensteuerrecht ermittelt, nach dem das Kalenderjahr der maßgebliche Veranlagungszeitraum ist (vgl. [§ 25 Abs. 1](#) des Einkommensteuergesetzes; BSG, [SozR 4-2500 § 47 Nr. 7](#)). Dies hat zur Folge, dass der nach diesen Vorschriften ermittelte Gewinn aus selbstständiger Tätigkeit vor Schluss eines Kalenderjahres nicht feststeht (BSG, Urteil vom 06. November 2008, [a.a.O.](#), Rn. 17).

Von diesem Grundsatz sind keine Ausnahmen zu machen, wenn der Versicherte in dem letzten Kalenderjahr vor Beginn der maßgeblichen Arbeitsunfähigkeit ebenfalls zeitweise arbeitsunfähig war und deswegen kein oder ein niedrigeres Einkommen als zuvor erzielt hatte. Wie bei Arbeitnehmern ist auch bei Selbstständigen auf die Verhältnisse unmittelbar vor Beginn der maßgeblichen Arbeitsunfähigkeit abzustellen. Das Krankengeld dient der Sicherung des Lebensunterhalts während der Arbeitsunfähigkeit und muss daher zügig berechnet und ausgezahlt werden können. Auch soll es nur jenes Einkommen ersetzen, das aktuell entgeht. War das letzte festgestellte Einkommen des Versicherten bereits durch Zeiten der Arbeitsunfähigkeit gemindert, so spiegelt dieses geminderte Einkommen die Einkommenssituation unmittelbar vor der nunmehrigen weiteren Arbeitsunfähigkeit wider. Nur dieses geminderte Einkommen entgeht dem Versicherten durch die neue Arbeitsunfähigkeit.

Diese Rechtslage, dass trotz Beitragszahlung nach einem fiktiven Mindesteinkommen unter Umständen kein Anspruch auf Krankengeld besteht, weil nämlich in dem letzten Kalenderjahr vor Beginn der maßgeblichen Arbeitsunfähigkeit kein Einkommen erzielt wurde, verletzt nicht die Grundrechte des Versicherten (BSG [SozR 4-2500 § 47 Nr. 1](#)). Die Eigentumsgarantie aus [Art. 14 Abs. 1 Satz 1](#) des Grundgesetzes (GG) ist schon nicht beeinträchtigt, weil ein Versicherter unter Geltung des [§ 47 Abs. 4 Satz 2 SGB V](#) von Anfang an nur "Anwartschaften" auf ein Krankengeld entsprechend seinem letzten Arbeitseinkommen erwirbt. Von dem aus [Art. 2 Abs. 1 GG](#) folgenden Prinzip der grundsätzlichen Äquivalenz zwischen Beiträgen und Leistungen kann der Gesetzgeber im Bereich der Sozialversicherung in größerem Umfang abweichen. Bei Selbstständigen ist die Abkopplung der Beitragsberechnung von der Berechnung des Krankengeldes schon deshalb gerechtfertigt, damit sich freiwillige Kassenmitglieder mit geringen Einkünften nicht zu Lasten der Solidargemeinschaft der Pflichtversicherten einen Krankenversicherungsschutz zu unangemessen niedrigen Beiträgen verschaffen können (BSG, a.a.O.). Dieser Eingriff ist gerechtfertigt, insbesondere zumutbar: Zum einen stellt das Krankengeld nur einen kleinen Teil der Leistungen der Krankenversicherung dar, die weiteren Leistungen, insbesondere die Krankenbehandlung, erhält der Selbstständige gleichermaßen wie der Pflichtversicherte. Und zum anderen steht es dem Selbstständigen jederzeit frei - anders als einem Pflichtversicherten -, die gesetzliche Krankenversicherung zu verlassen. Aus denselben Gründen ist auch eine eventuelle Ungleichbehandlung zwischen freiwillig und pflichtweise Versicherten ([Art. 3 Abs. 1 GG](#)) gerechtfertigt.

b) Die hier maßgebliche Arbeitsunfähigkeit des Klägers begann am 31. Oktober 2004. Im danach relevanten Kalenderjahr 2003 hatte der Kläger jedoch nur negative Einkünfte erzielt, nämlich minus EUR 5.369,00 aus selbstständiger Tätigkeit. Dies ergibt sich aus dem vom Kläger vorgelegten Einkommensteuerbescheid vom 20. Mai 2005. Hieran würde sich im Übrigen auch dann nichts ändern, wenn man das Kalenderjahr 2004 zu Grunde legte, weil der hier streitige Zeitraum (wenn auch nicht die Arbeitsunfähigkeit insgesamt) erst im Jahre 2005 begann. 2004 hatte der Kläger ausweislich des Einkommensteuerbescheids vom 14. August 2006 nämlich ebenfalls nur negatives Einkommen (minus EUR 6.600,00) erzielt.

2. Auch für die Zeit ab dem 11. März 2005 steht dem Kläger kein Anspruch auf Krankengeld gegen die Beklagte zu.

a) Dies folgt für den gesamten Zeitraum ab dem 12. März 2005 zunächst aus den gleichen Erwägungen, wie sie dem Anspruch für die Zeit vom 12. Dezember 2004 bis 11. März 2005 entgegenstehen. Der Kläger hatte in dem maßgeblichen Kalenderjahr 2003 vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit kein positives Einkommen erzielt.

b) Des Weiteren bestand zumindest ab dem 19. März 2005 bis zum Ablauf von 78 Wochen nach Beginn der Arbeitsunfähigkeit (vgl. [§ 48 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#)) auch deswegen kein Anspruch auf Krankengeld, weil für diesen Zeitraum Arbeitsunfähigkeit nicht ärztlich bescheinigt ist.

Das Entstehen des Anspruchs auf Krankengeld nach [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) setzt - abgesehen von hier nicht gegebenen stationären Behandlungen - weiter voraus, dass die Arbeitsunfähigkeit (vertrags-)ärztlich festgestellt wird. Nach [§ 46 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#) entsteht der Leistungsanspruch (erst) von dem Tag an, der auf den Tag dieser ärztlichen Feststellung folgt. Ohne diese Feststellung kann kein Anspruch entstehen. Damit sollen Missbrauch und praktische Schwierigkeiten vermieden werden, zu denen nachträgliche Behauptungen und rückwirkende Bescheinigungen beitragen könnten. Die Vorschrift ist nicht als bloße Zahlungsvorschrift zu verstehen (vgl. BSG [SozR 3-2500 § 44 Nr. 10](#); [SozR 4-2500 § 44 Nr. 12](#)). Der Versicherte muss auf die vertragsärztliche Feststellung der Arbeitsunfähigkeit hinwirken und die entsprechende Bescheinigung der Krankenkasse vorlegen, entweder eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung oder eine "Bescheinigung für die Krankengeldzahlung", also Auszahlungsscheine (§ 5 und 6 der Richtlinie des Gemeinsamen Bundesausschusses über die Beurteilung von Arbeitsunfähigkeit und die Maßnahmen zur stufenweisen Wiedereingliederung (Arbeitsunfähigkeits-Richtlinie) [AU-RL]). Dies gilt auch für die Fortdauer einer Arbeitsunfähigkeit. Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen und Auszahlungsscheine sind zu befristen (vgl. § 6 Abs. 2 Satz 1 AU-RL). Entsprechend müssen für den folgenden Zeitraum neue Bescheinigungen des Arztes vorgelegt werden. Die Voraussetzungen des Anspruchs auf Krankengeld müssen bei zeitlich befristeter Feststellung der Arbeitsunfähigkeit und dementsprechender Gewährung von Krankengeld für jeden Bewilligungsabschnitts erneut festgestellt werden (ständige Rechtsprechung vgl. z.B. BSG [SozR 4-2500 § 44 Nr. 12](#)).

Ärztliche Bescheinigungen über eine Arbeitsunfähigkeit des Klägers ab dem 19. März 2005 liegen nicht vor. Die letzte vorliegende Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung von Dr. L. war bis zum 13. Dezember 2004 befristet. Auf dem von der Beklagten ausgestellten Auszahlungsschein hatte Dr. S. zuletzt am 18. März 2005 Arbeitsunfähigkeit bescheinigt, allerdings entgegen § 6 Abs. 2 Satz 1 AU-RL ohne Befristung, sodass eine Fortdauer der Arbeitsunfähigkeit über diesen Tag hinaus nicht bescheinigt ist. Dr. S.s Schreiben an den Kläger vom 15. April 2005 war keine formgerechte Bescheinigung der Arbeitsunfähigkeit, da keiner der in § 5 oder § 6 AU-RL vorgesehenen Vordrucke verwendet wurde. Inhalt des Schreibens war auch ein Widerspruch gegen die Feststellungen des Gutachtens des MDK vom 08. März 2005 und nicht eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung.

c) Für einen Zeitraum nach Ablauf der 78 Wochen besteht schon wegen der gesetzlichen Befristung kein Anspruch auf Krankengeld.

3. Die Entscheidung über die Kosten beruht auf [§ 193 SGG](#). Gründe für eine Zulassung der Revision nach [§ 160 Abs. 2 SGG](#) sind nicht ersichtlich.

Rechtskraft
Aus
Login
BWB

Saved
2009-12-20