

## L 11 KR 238/13

Land

Baden-Württemberg

Sozialgericht

LSG Baden-Württemberg

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

11

1. Instanz

SG Ulm (BWB)

Aktenzeichen

S 13 KR 2766/10

Datum

14.11.2012

2. Instanz

LSG Baden-Württemberg

Aktenzeichen

L 11 KR 238/13

Datum

08.08.2013

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Beschluss

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 14.11.2012 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt die Gewährung von Krankengeld (Krg) für den Zeitraum 01.01.2010 bis 04.07.2011.

Die 1956 geborene Klägerin war aufgrund ihrer Beschäftigung bei der Firma U. P. GmbH pflichtversichertes Mitglied bei der Beklagten. Das Beschäftigungsverhältnis endete aufgrund arbeitgeberseitiger Kündigung zum 31.12.2009. Der Facharzt für Allgemeinmedizin Dr. H. stellte am 07.12.2009 eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung aus, in der Arbeitsunfähigkeit (AU) vom 07. bis voraussichtlich 31.12.2009 bestätigt wurde wegen psychovegetativer Erschöpfung. Der Orthopäde Dr. L. bescheinigte am 04.01.2010 (Montag) AU vom 01. bis 14.01.2010 wegen Dysplasie Coxarthrose. Diese AU-Bescheinigung ging am 11.01.2010 bei der Beklagten ein. Mit Folgebescheinigung vom 14.01.2010 bescheinigte Dr. L. AU weiter bis 10.02.2010. Vom 11. bis 22.02.2010 befand sich die Klägerin in stationärer Behandlung in der V.-Klinik Bad R. zur Implantation einer Hüft-TEP links. Anschließend erfolgte eine stationäre Anschlussrehabilitation vom 22.02. bis 22.03.2010 in der Ro.-Klinik Bad R ... In dieser Zeit bezog die Klägerin Übergangsgeld vom Rentenversicherungsträger. Für die Zeit vom 23.03. bis 23.04.2010 liegt ein Auszahlungsschein von Dr. L. vor. Nachfolgend liegen Auszahlungsscheine für die Zeit bis 04.12.2011 vor.

Mit Bescheid vom 15.03.2010 lehnte die Beklagte die Gewährung von Krg ab. Die AU sei am 04.01.2010 von Dr. L. festgestellt worden. Danach entstehe ein Anspruch auf Krg ab 05.01.2010. Das Beschäftigungsverhältnis habe am 31.12.2009 geendet und damit die Versicherungspflicht. Ein Versicherungsverhältnis mit Anspruch auf Krankengeld habe am 05.01.2010 nicht mehr bestanden.

Mit Widerspruch vom 16.03.2010 machte die Klägerin geltend, sie sei bereits ab 07.12.2009 AU gewesen, weshalb ihre Arbeitslosmeldung am 23.12.2009 nicht entgegengenommen worden sei im Hinblick auf die AU. Erst am 04.01.2010 habe sie einen Termin beim Orthopäden bekommen, der über die Feiertage geschlossen gehabt habe. Telefonisch sei abgesprochen gewesen, dass alles ok gehe. Ergänzend legte die Klägerin ein Attest von Dr. L. vom 23.03.2010 vor, in welchem dieser eine erstmalige Vorstellung der Klägerin in seiner Praxis am 14.12.2009 wegen massiver Hüftprobleme mitteilte und ausführte, AU habe zweifelsohne bestanden.

Mit Widerspruchsbescheid vom 12.07.2010 wies die Beklagte den Widerspruch zurück und verwies erneut darauf, dass die versicherungspflichtige Mitgliedschaft der Klägerin mit Ablauf des 31.12.2009 geendet habe. Die von Dr. L. am 04.01.2010 rückwirkend ab 01.01.2010 bescheinigte AU sei zu einem Zeitpunkt festgestellt worden, zu dem eine Mitgliedschaft mit Anspruch auf Krg nicht mehr bestanden habe.

Hiergegen richtet sich die am 06.08.2010 zum Sozialgericht Ulm (SG) erhobene Klage. Die Klägerin führt aus, das Landratsamt B. habe rückwirkend ab 07.09.2009 bis 31.10.2010 Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) bewilligt. Nachdem die Agentur für Arbeit in B. am 23.12.2009 den Antrag nicht entgegen genommen und gesagt habe, die Beklagte sei leistungspflichtig, habe die Klägerin bei der Beklagten telefonisch nachgefragt und eine Bestätigung erhalten. Bei diesem Gespräch habe sie auch erwähnt, dass sie erst am 04.01.2010 einen Termin zwecks Krankschreibung beim Orthopäden habe und er diese rückwirkend ab 01.01.2010 ausstellen werde. Ihr sei ans Herz gelegt worden, umgehend einen neuen Schein zuzusenden, was sie auch erledigt habe.

Das SG hat Beweis erhoben durch schriftliche Befragung von Dr. L. als sachverständiger Zeuge und sodann mit Urteil vom 14.11.2012 die

Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, Anspruch auf Krg hätten nach [§ 44 Abs 1](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) Versicherte, wenn Krankheit sie arbeitsunfähig mache. Dabei bestimme das bei Entstehen eines Krg-Anspruchs bestehende Versicherungsverhältnis, wer in welchem Umfang Anspruch auf Krg habe. Das Beschäftigungsverhältnis der Klägerin habe mit Ablauf des 31.12.2009 geendet, damit auch die Mitgliedschaft nach [§ 5 Abs 1 Nr 1](#), [§ 190 Abs 2 SGB V](#). Die Mitgliedschaft der Klägerin sei auch nicht über Krg-Bezug nach [§ 192 Abs 1 Nr 2 SGB V](#) erhalten geblieben, da die Klägerin am 01.01.2010 weder Krg bezogen noch einen Anspruch hierauf gehabt habe. Ein nachgehender Leistungsanspruch nach [§ 19 Abs 2 Satz 1 SGB V](#) stehe der Klägerin ebenfalls nicht zu, da sie rückwirkend Leistungen nach dem SGB II ab 07.12.2009 bezogen habe. Dabei könne offenbleiben, ob rückwirkend ein Versicherungsverhältnis nach [§ 5 Abs 1 Nr 2a SGB V](#) begründet worden sei oder die Klägerin bis zur Bewilligung der SGB II-Leistungen in der Auffangversicherung nach [§ 5 Abs 1 Nr 13 SGB V](#) versicherungspflichtig gewesen sei, denn beide Versicherungsverhältnisse begründeten keinen Anspruch auf Krg. Der nachgehende Versicherungsschutz gemäß [§ 19 Abs 2 SGB V](#) werde insoweit verdrängt, denn es sei bei prognostischer Betrachtung im Hinblick auf die anstehende Hüftoperation nicht davon auszugehen gewesen, dass die Klägerin spätestens nach Ablauf eines Monats nach dem Ende der bisherigen Mitgliedschaft eine anderweitige Absicherung im Krankheitsfall erlangen werde.

Gegen das ihrem Bevollmächtigten am 18.12.2012 zugestellte Urteil richtet sich die am 14.01.2013 eingelegte Berufung der Klägerin. Sie verweist nochmals darauf, wie es dazu gekommen sei, dass sie erst am 04.01.2010 bei Dr. L. vorstellig geworden sei. In seiner Aussage als sachverständiger Zeuge vom 10.04.2011 habe Dr. L. ausgeführt, dass er davon ausgehe, dass die Klägerin vom 14.12.2009 bis heute durchgängig arbeitsunfähig gewesen sei. "Mag sein, dass wir ein Datum nachgereicht haben, an der Tatsache der AU besteht kein Zweifel".

Die Klägerin beantragt sinngemäß,

das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 14.11.2012 und den Bescheid der Beklagten vom 15.03.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 12.07.2010 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihr Krankengeld vom 01.01.2010 bis 04.07.2011 in gesetzlicher Höhe zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge und die Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin hat keinen Erfolg.

Die nach den [§§ 143, 144, 151 Abs 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegte und auch ansonsten statthafte Berufung ist zulässig, in der Sache jedoch nicht begründet. Das angefochtene Urteil des SG ist nicht zu beanstanden. Der angefochtene Bescheid vom 15.03.2010 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 12.07.2010 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Gewährung von Krg für die Zeit vom 01.01.2010 bis 04.07.2011.

Der Senat weist die Berufung durch Beschluss ohne mündliche Verhandlung und ohne Beteiligung ehrenamtlicher Richter gemäß [§ 153 Abs 4 SGG](#) zurück, da er sie einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält. Die Beteiligten sind zu dieser Verfahrensweise mit Schreiben vom 02.07.2013 gehört worden.

Rechtsgrundlage des Anspruchs auf Krg sind die [§§ 44 ff](#) SGB V. Nach [§ 44 Abs 1 SGB V](#) haben Versicherte Anspruch auf Krg, wenn die Krankheit sie arbeitsunfähig macht oder sie auf Kosten der Krankenkasse stationär behandelt werden. Der Anspruch auf Krg entsteht bei Krankenhausbehandlung oder Behandlung in einer Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtung von ihrem Beginn an, im Übrigen von dem Tag an, der auf den Tag der ärztlichen Feststellung der Arbeitsunfähigkeit folgt ([§ 46 Satz 1 SGB V](#)). Grundsätzlich setzt daher der Anspruch auf Krg die vorherige ärztliche Feststellung der AU voraus. Dem Attest des behandelnden Arztes mit der Feststellung der AU kommt lediglich die Bedeutung einer gutachtlichen Stellungnahme zu, welche die Grundlage für den über den Krg-Bezug zu erteilenden Verwaltungsakt der Krankenkasse bildet, ohne dass Krankenkasse und Gerichte an den Inhalt der ärztlichen Bescheinigung gebunden sind (Bundessozialgericht (BSG) 08.11.2005, [B 1 KR 18/04 R](#), [SozR 4-2500 § 44 Nr 7](#)). Vorliegend käme daher allenfalls ein Krg-Anspruch ab dem 05.01.2010 - und nicht wie beantragt bereits ab 01.01.2010 - in Betracht. Denn erst am 04.01.2010 wurde AU durch Dr. L. bescheinigt. Die Voraussetzungen eines Krg-Anspruchs, also nicht nur die AU, sondern auch die ärztliche Feststellung der AU, müssen bei zeitlich befristeter AU-Feststellung und dementsprechender Krg-Gewährung für jeden Bewilligungsabschnitt jeweils erneut vorliegen (BSG 26.06.2007, [B 1 KR 8/07 R](#), [SozR 4-2500 § 44 Nr 12](#)). Zudem muss der Versicherte die AU und deren Fortdauer grundsätzlich rechtzeitig ärztlich feststellen lassen und seiner Krankenkasse gemäß [§ 49 Abs 1 Nr 5 SGB V](#) melden (BSG 08.11.2005, [B 1 KR 30/04 R](#), [SozR 4-2500 § 46 Nr 1](#)). Es reicht daher nicht aus, dass - wie Dr. L. als sachverständiger Zeuge bestätigt - durchgehend AU vorgelegen hat.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts bestimmt allein das bei Entstehen eines Krg-Anspruchs bestehende Versicherungsverhältnis, wer in welchem Umfang als Versicherter Anspruch auf Krg hat (BSG 05.05.2009, [B 1 KR 20/08 R](#), [SozR 4-2500 § 192 Nr 4](#); BSG 02.11.2007, [B 1 KR 38/06 R](#), [SozR 4-2500 § 44 Nr 14](#)). Die Versicherungsverhältnisse, die die Gewährung von Krankengeld nicht einschließen, sind in [§ 44 Abs 2 SGB V](#) aufgeführt. Danach können insbesondere gemäß [§ 5 Abs 1 Nr 2a](#) (wegen des Bezugs von Arbeitslosengeld II) und Nr 13 (Auffangversicherung) Versicherte Krg nicht beanspruchen ([§ 44 Abs 2 Satz 1 Nr 1 SGB V](#)).

Am 05.01.2010 war die Klägerin nicht mehr mit Anspruch auf Krg bei der Beklagten versichert. Das Beschäftigungsverhältnis der Klägerin als Versicherungspflichtverhältnis ([§ 5 Abs 1 Nr 1 SGB V](#)) mit Anspruch auf Krg endete gemäß [§ 190 Abs 2 SGB V](#) am 31.12.2009. Daran anschließend ab 01.01.2010 bestand wegen der rückwirkenden Bewilligung von Arbeitslosengeld II mit Bescheid vom 14.04.2010 für die Zeit vom 07.12.2009 bis 31.10.2010 die Pflichtversicherung nach [§ 5 Abs 1 Nr 2a SGB V](#), denn ein Krankenversicherungsschutz begründender Leistungsbezug liegt auch in dem Zeitraum vor, für den die Leistung durch besonderen Verwaltungsakt zuerkannt worden ist (BSG 22.05.2003, [B 12 KR 20/02 R](#), juris - zur Versicherung nach [§ 5 Abs 1 Nr 2 SGB V](#) wegen Bezugs von Arbeitslosengeld). Die am

05.01.2010 bestehende Versicherung nach [§ 5 Abs 1 Nr 2a SGB V](#) umfasst, wie bereits ausgeführt, den geltend gemachten Anspruch auf Krg nicht.

Die bis 31.12.2009 bestehende Mitgliedschaft gemäß [§ 5 Abs 1 Nr 1 SGB V](#) ist auch nicht nach [§ 192 Abs 1 Nr 2 SGB V](#) erhalten geblieben. Nach dieser Vorschrift bleibt die Mitgliedschaft Versicherungspflichtiger erhalten, solange ein Anspruch auf Krg besteht oder diese Leistung in Anspruch genommen wird. Die Klägerin war zwar durch die AU-Bescheinigung von Dr. H. vom 07.12.2009 bis 31.12.2009 krankgeschrieben, jedoch nicht über den Jahreswechsel hinaus. Ein neuer Anspruch auf Krg konnte erst aufgrund der AU-Bescheinigung von Dr. L. vom 04.01.2010 entstehen, zu diesem Zeitpunkt war die Klägerin aber bereits nicht mehr mit Anspruch auf Krg versichert.

Es liegt auch kein Fall vor, bei dem aufgrund einer Fehlbeurteilung der AU durch den behandelnden Arzt oder den MDK eine Ausnahme von der wortgetreuen Auslegung des [§ 46 Satz 1 Nr 2 SGB V](#) und des [§ 49 Abs 1 Nr 5 SGB V](#) gerechtfertigt wäre. Beide Regelungen sind grundsätzlich strikt zu handhaben, denn mit dem Erfordernis vorgeschalteter ärztlich festzustellender AU sollen beim Krg Missbrauch und praktische Schwierigkeiten vermieden werden (BSG 18.03.1966, [3 RK 58/62](#), [BSGE 24, 278](#) = SozR Nr 16 zu § 182 RVO). Nur in engen Grenzen hat die Rechtsprechung des BSG Ausnahmen hierzu anerkannt, wenn die ärztliche Feststellung oder die Meldung der AU durch Umstände verhindert oder verzögert worden sind, die dem Verantwortungsbereich der Krankenkasse zuzurechnen sind (BSG 08.11.2005, [B 1 KR 30/04 R](#), [SozR 4-2500 § 46 Nr 1](#) mwN). Hat der Versicherte (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 (zB durch die Fehlbeurteilung der Arbeitsunfähigkeit des Vertragsarztes und des MDK), und macht er (3.) - zusätzlich - 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 (BSG 08.11.2005 [aaO](#)).

Eine derartige Konstellation liegt hier nicht vor. Die Klägerin, die Dr. L. erstmals am 14.12.2009 aufgesucht hat, hat vorgetragen, sie habe einen neuen Termin bei ihm wegen der Feiertage erst für den 04.01.2010 erhalten. Insoweit hätte die Klägerin allerdings entweder direkt am 14.12.2009 wegen einer AU-Bescheinigung für die Zeit bis 04.01.2010 bei Dr. L. nachfragen können, oder zu einem späteren Zeitpunkt vor dem Jahreswechsel einen anderen Arzt wegen Bescheinigung der AU über den 31.12.2009 hinaus aufsuchen können. Dass der Klägerin die rechtlichen Folgen einer Lücke der ärztlich bescheinigten AU nicht klar waren, spielt insoweit keine Rolle. Soweit die Klägerin vorträgt, sie habe sich bei der Beklagten konkret erkundigt und die Auskunft erhalten, es gehe alles in Ordnung, hat die Beklagte dies bestritten. Die Klägerin konnte auch keine Mitarbeiter konkret benennen, die ihr diese Auskunft erteilt hätten. Abgesehen davon zielt die behauptete falsche Beratung auf einen sozialrechtlichen Herstellungsanspruch ab. Dieser erfordert eine Pflichtverletzung und einen hierdurch hervorgerufenen Schaden auf dem Gebiet des Sozialrechts; als Rechtsfolge ist der Zustand wiederherzustellen, der ohne die Pflichtverletzung bestehen würde, wobei dies jedoch nur durch eine zulässige Amtshandlung geschehen darf (BSG 19.11.2009, [B 13 R 5/09 R](#), juris). Vorliegend sind die Voraussetzungen für die Zahlung von Krg mangels rechtzeitiger ärztlicher Feststellung der AU nicht erfüllt - ungeachtet dessen, dass auch eine Pflichtverletzung der Beklagten nicht nachweisbar ist. Der Herstellungsanspruch darf nicht zu Ergebnissen führen, die nicht mit dem Gesetz übereinstimmen (BSG 10.05.2012, [B 1 KR 19/11 R](#), [BSGE 111, 9](#) = [SozR 4-2500 § 192 Nr 5](#)).

Der geltend gemachte Krg-Anspruch lässt sich auch nicht über [§ 19 Abs 2 Satz 1 SGB V](#) begründen. Ist die Mitgliedschaft auch unter Berücksichtigung der Erhaltungstatbestände in [§ 192 SGB V](#) beendet, besteht gemäß [§ 19 Abs 2 Satz 1 SGB V](#) noch ein nachgehender Leistungsanspruch (ggf auch auf Krg) längstens für einen Monat nach dem Ende der Mitgliedschaft, solange keine Erwerbstätigkeit ausgeübt wird. Der beitragsfreie, nachwirkende Versicherungsschutz dient der Vermeidung sozialer Härten. Er soll verhindern, dass Betroffene bei kurzzeitigen Beschäftigungslücken, etwa einem Arbeitsplatzwechsel, vorübergehend keinen Krankenversicherungsschutz haben. Da § 19 Abs 2 Satz 1 eine Ausnahmegvorschrift zur Vermeidung sozialer Härten darstellt, entfallen die Schutzbedürftigkeit und damit der gesetzgeberische Grund für die Gewährung eines über das Mitgliedschaftsende hinausreichenden, begrenzten, beitragsfreien Versicherungsschutzes, wenn es keine Sicherungslücke (mehr) gibt. Eine solche Lücke ist nicht gegeben, wenn entweder unmittelbar im Anschluss an eine bisherige Pflichtmitgliedschaft oder zu einem späteren Zeitpunkt innerhalb der Monatsfrist des [§ 19 Abs 2 Satz 2 SGB V](#) ein neues Versicherungsverhältnis begründet wird (BSG 26.06.2007, [B 1 KR 2/07 R](#), juris). Das aktuelle Versicherungsverhältnis hat mithin Vorrang gegenüber dem nachgehenden Anspruch. Damit hat hier die Versicherung wegen des Bezugs von Arbeitslosengeld II Vorrang, so dass ein nachgehender Versicherungsschutz ausgeschlossen ist.

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

Gründe für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs 2 Nrn 1 und 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2013-08-29