

## L 16 KR 289/02

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
16  
1. Instanz  
SG Köln (NRW)  
Aktenzeichen  
S 9 KR 29/02  
Datum  
29.10.2002  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 16 KR 289/02  
Datum  
12.02.2004  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-

Datum  
-

Kategorie  
Urteil

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 29. Oktober 2002 geändert. Der Bescheid der Beklagten vom 19. November 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 22. Januar 2002 wird aufgehoben. Die Beklagte hat der Klägerin die Kosten des Verfahrens zu erstatten. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Rücknahme der Bewilligung und Rückforderung von Krankengeld (Krg).

Die seit 1996 als selbständige Dozentin tätige Klägerin ist bei der Beklagten freiwillig gegen Krankheit versichert. Ihre Versicherung bestand zunächst ohne Anspruch auf Krg. Im Mai 2000 wurde sie erstmals wegen verdickter Lymphknoten durch Privatdozent (PD) Dr. N behandelt. Nach Feststellung eines Tonsillen-Karzinoms wurde dieses am 06.06.2000 stationär operativ versorgt. Seit dem 05.06.2000 bestand fortlaufend Arbeitsunfähigkeit. Am 23.06.2000 beantragte die Klägerin die Umstellung ihrer Versicherung auf eine solche mit Anspruch auf Krg, was die Beklagte zum 01.07.2000 bestätigte. Hinsichtlich des Anspruchs auf Krg wies die Beklagte die Klägerin mit Schreiben vom 31.07.2000 darauf hin, dass erst nach einer dreimonatigen Wartefrist ein solcher Anspruch bestehe; soweit eine Arbeitsunfähigkeit während der Mitgliedschaft ohne Anspruch auf Krg entstehe, könne auch nach der Umstellung der Versicherung keine Entgeltersatzleistung gezahlt werden. Aufgrund einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung des PD Dr. N, wonach ab dem 01.07.2000 Arbeitsunfähigkeit bestehe, zahlte die Beklagte Krg ab dem 01.10.2000.

Mit Schreiben vom 21.09.2001 wandte sich die Beklagte an PD Dr. N zwecks Prüfung der Höchstanspruchsdauer. Letzterer bescheinigte daraufhin, dass seit dem 15.05.2001 Arbeitsunfähigkeit wegen eines Tonsillen-Karzinoms mit Hals-Lymphknoten(LK)-Metastase vorgelegen habe. Die Beklagte gab der Klägerin daraufhin Gelegenheit, sich zu einer beabsichtigten Rückforderung des in Höhe von 26.695,70 DM gezahlten Krg zu äußern, weil dieses zu Unrecht im Hinblick auf den Beginn der Arbeitsunfähigkeit gezahlt worden sei. Die Klägerin machte geltend, der Grund ihrer Erkrankung sei bekannt gewesen.

Mit Bescheid vom 19.11.2001 forderte die Beklagte gemäß [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2](#) des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch (SGB X) das gezahlte Krg in Höhe von 26.695,70 DM zurück, weil trotz der Schwere der Erkrankung die gesetzlichen Bestimmungen eine andere Regelung nicht zuließen.

Den hiergegen am 27.11.2001 eingelegten Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 22.01.2002 zurück. Zur Begründung führte sie aus, die Arbeitsunfähigkeit sei zu einem Zeitpunkt der Mitgliedschaft ohne Krg-Anspruch entstanden, so dass die Umwandlung der Mitgliedschaft ohne Bedeutung sei. Da die Klägerin zum Zeitpunkt der Antragstellung gewußt habe, dass der eigentliche Beginn der Arbeitsunfähigkeit in den Zeitpunkt der Mitgliedschaft ohne Krg-Anspruch gefallen sei und infolgedessen ein Anspruch auf Krg nicht bestanden habe, könne sie sich auf ein schutzwürdiges Vertrauen nicht berufen. Sie - die Beklagte - sei berechtigt, das zu Unrecht gezahlte Krg in voller Höhe zurückzufordern.

Die Klägerin hat am 01.02.2002 vor dem Sozialgericht (SG) Köln Klage erhoben. Sie hat geltend gemacht, ein Rückforderungsanspruch dürfe schon deswegen nicht gegeben sein, weil sie bereits unter dem 23.07.2000 die Beklagte auf die Notwendigkeit einer Weiterbehandlung des Tonsillen- Karzinoms mit Lymphknotenmetastasen ausdrücklich hingewiesen habe. Insoweit seien weder vorsätzlich noch grob fahrlässig Leistungen erschlichen worden.

Das SG hat eine Auskunft des PD Dr. N eingeholt, der in seinem Bericht vom 01.07.2002 angegeben hat, dass eine Krankschreibung vom

05.06.2000 bis 31.12.2000 aufgrund der erhobenen Diagnose erfolgt sei. Worauf die erneute Krankschreibung vom 01.07.2000 beruhe, könne nicht mehr festgestellt werden.

Nach Anhörung der Klägerin hat das SG mit Urteil vom 29.10.2002 die Klage abgewiesen. Auf die Entscheidungsgründe wird Bezug genommen.

Gegen das ihr am 16.12.2002 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 23.12.2002 Berufung eingelegt. Sie macht geltend, sie sei davon ausgegangen, dass nach einer dreimonatigen Wartefrist Anspruch auf Krg unabhängig von etwaigen Vorerkrankungen bestehe, weil sie den Sinn dieser Frist allein im Hinblick auf die Beschränkung des Krg-Anspruchs für solche Erkrankungen gesehen habe. Darüber hinaus sei die Beklagte über die Erkrankung auch ordnungsgemäß unterrichtet gewesen. Der Vorwurf, vorsätzlich oder grob fahrlässig falsche Angaben gemacht zu haben bzw. die Rechtswidrigkeit der Bewilligung gekannt oder in vorwerfbarer Weise nicht erkannt zu haben, sei daher nicht berechtigt.

Die Klägerin beantragt,

unter Aufhebung des Urteils des SG Köln vom 29.10.2002 den Bescheid der Beklagten vom 19.11.2001 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 22.01.2002 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie sieht das angefochtene Urteil als zutreffend an.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der beigezogenen Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen, die Gegenstand der Beratung gewesen sind.

Entscheidungsgründe:

Der Senat hat im Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entscheiden können ([§ 124 Abs. 2](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG - ).

Die zulässige Berufung ist begründet. Das SG hat die Klage zu Unrecht abgewiesen, denn der angefochtene Bescheid ist rechtswidrig. Entgegen der Auffassung der Beklagten, der das SG gefolgt ist, steht der Klägerin im streitigen Zeitraum Anspruch auf Krg trotz Eintritt der Arbeitsunfähigkeit vor Umstellung der Versicherung auf eine solche mit Krg-Anspruch zu, so dass die Rücknahme der Bewilligung des Krg und dessen Rückforderung rechtswidrig sind.

Weder das Gesetz noch die Satzung der Beklagten enthalten eine entsprechende Beschränkung im Rahmen der Leistungsbestimmungen. Anders als die Reichsversicherungsordnung (RVO) kennt das Fünfte Buch Sozialgesetzbuch - Gesetzliche Krankenversicherung - (SGB V) keinen Ausschluss von Leistungen aufgrund von Erkrankungen vor Begründung der Versicherung. § 310 Abs. 2 Reichsversicherungsordnung (RVO) bestimmte, dass eine Erkrankung, die beim Beitritt zur Kasse bereits bestand, für diese Krankheit keinen Anspruch auf Kassenleistung begründete. Eine entsprechende Vorschrift ist durch das Gesundheitsreformgesetz (GRG) in das SGB V nicht übernommen worden (vgl. auch Schulin, Die Krankenversicherung - KrV - 1989, 215 ff.). Die allgemeinen Regelungen über die Leistungsansprüche sehen in den [§§ 11 bis 18 SGB V](#) lediglich für bestimmte Ausnahmefälle - insbesondere bei Auslandsaufenthalt - (nunmehr teilweise modifiziert durch das Gesetz zur Modernisierung der gesetzlichen Krankenversicherung - GMG - vom 14.11.2003, [BGBl. I S. 2190](#)) das Ruhen der Leistungsansprüche und eine Beschränkung von Kostenerstattungsansprüchen vor ohne Einschränkung bezüglich einer Erkrankung des Versicherten vor Beginn der Mitgliedschaft. Anders als die RVO regelt [§ 19 Abs. 1 SGB V](#) dagegen, dass der Anspruch auf Leistungen mit dem Ende der Mitgliedschaft erlischt, soweit durch das SGB V nichts Abweichendes bestimmt ist (vgl. insbesondere [§ 19 Abs. 2](#) und 3 SGB V). Damit kann die zum Recht der RVO entwickelte Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) von der "Einheit des Versicherungsfalls" (vgl. [BSGE 16, 177; 45, 11](#) = [SozR 2200 § 183 Nr. 11; 49, 163](#) = [SozR 2200 § 183 Nr. 30](#)) nicht auf das SGB V übertragen werden (so auch Schulin, a.a.O., S. 220; Höfler, Kasseler Kommentar, Rdnr. 31 zu [§ 44 SGB V](#) für den umgekehrten Fall der nachgehenden Versicherung ohne Krg-Anspruch; a.A. Vay in Krauskopf, Soziale Krankenversicherung und Pflegeversicherung - Kommentar -, Rdn. 4 zu [§ 44 SGB V](#)). Das SGB V knüpft an das Mitgliedschaftsverhältnis an, so dass nach dessen Beendigung Leistungsansprüche nicht aufgrund eines zuvor eingetretenen Versicherungsfalls wieder entstehen können (lediglich begrenzte Fortdauer nach [§ 19 Abs. 2](#) und 3 SGB V) und andererseits vor Beitritt zur gesetzlichen Krankenversicherung erworbene Risiken sich nicht leistungsmindernd auswirken.

Dieser Grundsatz gilt auch bezüglich des Anspruchs auf Krg nach den [§§ 44 ff. SGB V](#). Eine Ausnahme sieht insoweit allein [§ 44 Abs. 2 SGB V](#) vor, wonach die Satzung für freiwillig Versicherte den Anspruch auf Krg ausschließen oder zu einem späteren Zeitpunkt entstehen lassen kann. Die Beklagte hat jedoch nur von der zweiten Alternative (späterer Entstehungszeitpunkt) in ihrer Satzung Gebrauch gemacht, denn § 13 IV 2 der im Jahr 2000 gültigen Satzung der Beklagten sieht lediglich vor, dass freiwillig versicherte Mitglieder, die selbständig sind, beim Wechsel von einer Versicherung ohne Krg-Anspruch zu einer Versicherung mit Krg-Anspruch frühestens drei Monate nach Ablauf des Antragsmonats Krg erhalten. Diese Bestimmung kann nicht dahin ausgelegt werden, dass frühere Erkrankungsfälle, die vor dem Wechsel Arbeitsunfähigkeit begründet haben, grundsätzlich vom Anspruch auf Krg ausgeschlossen werden sollen. Da [§ 44 Abs. 2 SGB V](#) eindeutig zwischen Ausschluss und zeitlicher Beschränkung unterscheidet, muss die Krankenkasse, soweit sie von dieser Ermächtigung (vgl. dazu [BSG SozR 3-2500 § 44 Nr. 4](#) S. 6) Gebrauch machen will, eindeutig in ihrer Satzung regeln, welche Leistungsbegrenzungen sie für freiwillige Mitglieder vornehmen will. Danach kann aber die hier einschlägige Bestimmung der Satzung der Beklagten nur dahin verstanden werden, dass der Krg-Anspruch bei Wechsel der Versicherungsart grundsätzlich erst nach einer Wartefrist, danach aber nur noch der Höhe nach Einschränkungen unterliegen kann (§ 13 IV 1 der Satzung, Beschränkung auf 70 v.H. des entgangenen Arbeitsentgelts).

Dabei führt auch das Verschweigen der Klägerin der vorbestehenden Arbeitsunfähigkeit im Zeitpunkt des Antrags auf Umstellung der Versicherung zu keinem anderen Ergebnis. Allerdings kann der Klägerin nicht gefolgt werden, wenn sie geltend macht, nicht in zumindest

grob fahrlässiger Weise unrichtige Angaben gemacht bzw. wesentliche Umstände verschwiegen zu haben. Wenn sie der Beklagten eine "Erstbescheinigung" der Arbeitsunfähigkeit für einen Zeitpunkt nach Umstellung der Versicherung vorgelegt und diese Mitteilung in Kenntnis des Schreibens der Beklagten vom 31.07.2000, wonach es maßgeblich auf den Entstehungszeitpunkt einer Arbeitsunfähigkeit ankommen sollte, aufrecht erhalten hat, musste es auch für die Klägerin unter Berücksichtigung ihres Bildungsstandes offensichtlich sein, dass bei der Beklagten ein falscher Eindruck über diese Umstände entstehen musste. Die Beklagte hätte jedoch auch bei Kenntnis der wahren Verhältnisse nicht das Recht gehabt, die Umstellung der Versicherung zu verweigern oder den Versicherungsschutz entsprechend zu beschränken. Das SGB V begründet ein solches Ablehnungsrecht nicht, sondern hat lediglich in [§ 44 Abs. 2 SGB V](#) die Satzungsautonomie der Krankenkassen erweitert. Die Satzung der Beklagten sieht ebenfalls nicht vor, dass es im Ermessen der Beklagten steht, ob sie der Umwandlung der Versicherung freiwillig Versicherter zustimmt. § 11 II regelt insoweit lediglich einen unterschiedlichen Beitragssatz je nach Versicherung mit Anspruch oder ohne Anspruch auf Krg und § 13 die Höhe des entsprechenden Krg. Macht die Krankenkasse in ihrer Satzung aber von dem Recht auf Ausschluss von Leistungsansprüchen keinen Gebrauch, besteht kein Anlass, ihr gleichwohl ein - ungeschriebenes - Wahlrecht gegenüber ihren freiwilligen Mitgliedern einzuräumen. Vielmehr hat sie freiwilligen und pflichtversicherten Mitgliedern, soweit für eine differenzierte Behandlung eine Rechtsgrundlage fehlt, auch in Ansehung des [Art. 3](#) Grundgesetz (vgl. dazu BSG a.a.O. S. 7), gleiche Leistungen zur Verfügung zu stellen, so dass auch für den Anspruch freiwillig Versicherter auf Krg vorerworbene Risiken ohne Belang sind. Daher stellt die Geltendmachung dieses Anspruchs durch die Klägerin auch keinen Verstoß gegen den Grundsatz von Treu und Glauben dar.

Selbst wenn aber die Auffassung der Beklagten zuträfe, wäre die angefochtene Entscheidung rechtswidrig. Da in diesem Fall ein Anspruch der Klägerin auf Krg nicht bestanden hätte, wäre die Bewilligung und Zahlung des Krg von Anfang an rechtswidrig gewesen. Die Beklagte hätte ihre Entscheidung daher nur unter den Voraussetzungen des [§ 45 Abs. 4 Satz 1](#) i.V.m. Abs. 2 Satz 3 SGB X - Sozialverwaltungsverfahren und Sozialdatenschutz - zurücknehmen dürfen. Danach kann ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit nur zurückgenommen werden, wenn der Begünstigte 1. den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt hat, 2. der Verwaltungsakt auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat, oder 3. er die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte; grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat. Dass letztere Voraussetzung erfüllt ist, ist bereits oben dargelegt worden.

Gleichwohl hat die Beklagte das ihr nach [§ 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#) eingeräumte Ermessen (vgl. dazu Wiesner in von Wulffen, Kommentar zum SGB X, 4. Aufl., Rdn. 3 zu § 45 m.w.N. zur Rechtsprechung des BSG) nicht ordnungsgemäß ausgeübt. Der angefochtene Ausgangsbescheid enthält insoweit überhaupt keine Darlegungen und der Widerspruchsbescheid, dessen Gestalt maßgeblich ist ([§ 95 SGG](#)), enthält lediglich die Begründung, dass die Beklagte berechtigt sei, das zu Unrecht gezahlte Krg in voller Höhe zurückzufordern, weil die Klägerin zum Zeitpunkt der Antragstellung gewusst habe, dass der eigentliche Beginn der Arbeitsunfähigkeit in den Zeitpunkt der Mitgliedschaft ohne Krg-Anspruch gefallen sei und infolgedessen kein Anspruch auf Krg bestehe. Das Ermessen der Beklagten war nicht in der Weise beschränkt, dass allein die Rücknahme der Bewilligung des Krg rechtmäßig war (Ermessensreduzierung auf Null). Zwar hatte die Beklagte die Klägerin auf die aus ihrer Sicht maßgebliche Tatsache des Entstehungszeitpunkts der Arbeitsunfähigkeit hingewiesen, andererseits ergab sich aus ihrer Satzung ein solcher Ausschluss gerade nicht. Unter diesen Umständen kann dem Verhalten der Klägerin nicht die betrügerische Absicht entnommen werden, gleichwohl Krg zu erschleichen. Die Beklagte hätte daher alle wesentlichen Umstände des Sachverhalts in ihre Entscheidung einbeziehen müssen (vgl. Wiesner a.a.O. Rdn. 4 zu § 45), woran es hier fehlt. Zum einen hat die Beklagte dem Umstand keine Rechnung getragen, dass die von ihr angenommene Rechtsfolge sich aus der Satzung nicht erschloss und zum anderen hat sie nicht gewürdigt, dass ihr bereits im Januar 2001 medizinische Unterlagen zugegangen waren, aus denen sich deutliche Hinweise auf den Zeitpunkt der Krankheitsentstehung ergaben (u.a. Arztbriefe der Dres. N und Leuwer vom 10.08.2000), die eine Prüfung des Beginns der Arbeitsunfähigkeit nahegelegt hätten. Zwar hätte die Beklagte aufgrund dieser Umstände nicht von der Rücknahme der Bewilligung des Krg absehen müssen, sie hätte diese Umstände bei ihrer Entscheidung würdigen müssen, so dass sich diese als ermessensfehlerhaft erweist.

Der Berufung der Klägerin war daher stattzugeben und unter Abänderung des Urteils des SG der angefochtene Bescheid aufzuheben.

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

Der Senat hat wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache die Revision zugelassen ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2004-03-11