

## B 11 AL 55/03 R

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
11  
1. Instanz  
SG Hannover (NSB)  
Aktenzeichen  
S 8 AL 789/00  
Datum  
04.07.2002  
2. Instanz  
LSG Niedersachsen-Bremen  
Aktenzeichen  
L 8 AL 340/02  
Datum  
28.08.2003  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 11 AL 55/03 R  
Datum  
03.06.2004  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

1. Der Anspruch eines Arbeitslosen auf Krankengeld wegen Arbeitsunfähigkeit ist nicht ausgeschlossen wenn er zugleich wegen der Nahtlosigkeitsregelung Anspruch auf Arbeitslosengeld hat.  
2. Wegen des Bezugs von Arbeitslosengeld ruht der Anspruch auf Krankengeld nach [§ 49 Abs 1 Nr 3a SGB V](#) nur soweit der Anspruch auf Arbeitslosengeld für die Dauer der Leistungsfortzahlung von 6 Wochen besteht (Fortführung von BSG vom 10.3.1987 [3 RK 31/86](#) = [BSGE 61 193](#) = [SozR 2200 § 183 Nr 52](#)).  
Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen-Bremen vom 28. August 2003 aufgehoben und die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Hannover vom 4. Juli 2002 zurückgewiesen. Die Klägerin hat dem Beigeladenen dessen Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens zu erstatten. Im Übrigen sind Kosten nicht zu erstatten.

Gründe:

I

Die Klägerin verlangt von der Beklagten Erstattung von Krankengeld (Krg).

Der Beigeladene bezog von der beklagten Bundesagentur für Arbeit (BA) vom 1. Januar 1998 bis 31. März 2000 Arbeitslosengeld (Alg). Als Alg-Bezieher war er versicherungspflichtiges Mitglied der klagenden Krankenkasse. Vom 3. Februar bis 17. März 2000 befand sich der Beigeladene wegen einer bösartigen Atemwegserkrankung in stationärer Krankenhausbehandlung, danach weiter in ärztlicher Behandlung. Mit Schreiben vom 23. Februar 2000 benachrichtigte die Klägerin die Beklagte, die Leistungsfähigkeit des Beigeladenen sei nach den Feststellungen des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung (MDK) voraussichtlich länger als sechs Monate eingeschränkt. Mit weiterem Schreiben vom 23. März 2000 teilte die Klägerin der Beklagten mit, eine umfassende gutachtliche Stellungnahme sei noch nicht möglich, und bat, dem Beigeladenen Leistungen nach [§ 125 Sozialgesetzbuch Drittes Buch \(SGB III\)](#) zu gewähren. In ihrem Antwortschreiben vom 20. April 2000 vertrat die Beklagte unter Hinweis auf eine zwischen den Spitzenverbänden der Krankenkassen und der BA geschlossene Vereinbarung vom 28./29. Mai 1998 die Auffassung, sie sei für eine Leistungsgewährung nicht zuständig, weil seit Eintritt der Arbeitsunfähigkeit elf Wochen verstrichen seien und das MDK-Gutachten immer noch nicht vorliege.

Dem Beigeladenen gegenüber hob die Beklagte die Alg-Bewilligung mit Wirkung ab 16. März 2000 mit der Begründung auf, es bestehe nach Ablauf der sechswöchigen Leistungsfortzahlung kein Anspruch auf Alg gemäß [§ 125 SGB III](#). Tatsächlich zahlte sie Alg an den Beigeladenen bis einschließlich 31. März 2000. Bei Zahlungseinstellung hatte der Beigeladene noch Anspruch auf Alg für 150 Tage.

Die Klägerin gewährte dem Beigeladenen Krg für die Zeit vom 1. April bis 31. August 2000 und machte deswegen gegen die Beklagte einen Erstattungsanspruch in Höhe des Restanspruchs auf Alg von 13.390,50 DM geltend. Die Beklagte lehnte eine Erstattung mit der Begründung ab, die Klägerin habe die in der Vereinbarung vom 28./29. Mai 1998 vorgesehene Bestimmung, das MDK-Gutachten müsse spätestens bis Ablauf der zehnten Woche der Arbeitsunfähigkeit erstellt sein, nicht eingehalten.

Das Sozialgericht (SG) hat die Klage abgewiesen (Urteil vom 4. Juli 2002). Auf die Berufung der Klägerin hat das Landessozialgericht (LSG) das Urteil des SG aufgehoben und die Beklagte verurteilt, der Klägerin 13.390,50 DM zu zahlen (Urteil vom 28. August 2003). Zur Begründung hat das LSG ua ausgeführt: Die Voraussetzungen eines Erstattungsanspruchs der Klägerin gemäß [§ 104 Abs 1 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch \(SGB X\)](#) seien erfüllt. Der Beigeladene sei ab 3. Februar 2000 für mehr als sechs Monate in seiner Leistungsfähigkeit iS des [§ 125 Abs 1 Satz 1 SGB III](#) gemindert gewesen; verminderte Erwerbsfähigkeit sei durch den zuständigen Rentenversicherungsträger nicht

festgestellt worden und die Beklagte habe den Beigeladenen auch nicht zur Stellung eines Rehabilitations- bzw. Rentenanspruches aufgefordert. Die Beklagte sei demnach vorrangig leistungspflichtig iS des [§ 104 Abs 1 SGB X](#). Der materiell-rechtliche Anspruch des Beigeladenen gegen die Beklagte gemäß [§ 125 SGB III](#) stehe nicht zur Verhandlungsdisposition von Sozialleistungsträgern. Der Vereinbarung vom 28./29. Mai 1998 sei auch nicht zu entnehmen, dass für Erstattungsansprüche im Zusammenhang mit der sog. Nahtlosigkeitsregelung andere Voraussetzungen als in [§ 125 SGB III](#) gelten sollten. Der Beklagten sei nicht zu folgen, soweit sie ihre Leistungsablehnung ergänzend auf [§ 142 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB III](#) iVm [§ 44](#) Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) stütze.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt die Beklagte die Verletzung des [§ 104 SGB X](#) iVm [§§ 125, 142 SGB III](#) und [§ 49 SGB V](#). Die sog. Nahtlosigkeitsregelung des [§ 125 SGB III](#) sei eine Ausnahmeregelung und stelle eine Sonderform des Alg dar. Ein noch bestehender Anspruch auf Krg sei vorrangig auszuschöpfen und der Anspruch auf Alg ruhe gemäß [§ 142 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB III](#). Das Ruhen des Krg sei auf die Zeit der Leistungsfortzahlung gemäß [§ 126 SGB III](#) beschränkt.

Die Beklagte beantragt,  
das Urteil des Landessozialgerichts aufzuheben und die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts zurückzuweisen.

Die Klägerin beantragt,  
die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

Sie verweist darauf, dass der Anspruch auf Krg gemäß [§ 44 SGB V](#) Arbeitsunfähigkeit voraussetze und dass durch [§ 125 SGB III](#) Arbeitsfähigkeit fingiert werde; werde aber Arbeitsfähigkeit unterstellt, könne nicht gleichzeitig Arbeitsunfähigkeit unterstellt werden. Ohne Arbeitsunfähigkeit entstehe von vornherein kein Anspruch auf Krg. Unter diesem Gesichtspunkt stelle sich auch die Frage der Vorrangigkeit oder Nachrangigkeit der Leistungen Alg und Krg nicht. Es mache auch keinen Sinn, einen Arbeitslosen, der aller Voraussicht nach länger als sechs Monate leistungsgemindert sei, zunächst als arbeitsunfähig anzusehen, um dann bei unveränderter Leistungseinschränkung zu einem späteren Zeitpunkt, nämlich nach Ablauf des Krg-Anspruchs, Verfügbarkeit und damit Arbeitsfähigkeit zu fingieren. Damit sei die Beklagte zur Leistung verpflichtet gewesen und der Erstattungsanspruch der Klägerin beruhe auf [§ 102 SGB X](#). Mit ihrer Argumentation, ein noch bestehender Krg-Anspruch sei generell vor Inanspruchnahme von Leistungen nach [§ 125 SGB III](#) auszuschöpfen, stelle die Beklagte die von ihr bislang als Grund für den fehlenden Leistungsanspruch angeführte Vereinbarung mit den Spitzenverbänden der Krankenkassen gänzlich in Frage.

Der Beigeladene hat sich nicht am Verfahren beteiligt.

II

Die Revision der Beklagten ist begründet und führt zur Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Die Beklagte ist der Klägerin wegen des an den Beigeladenen gezahlten Krg nicht erstattungspflichtig.

1. Entgegen der Auffassung des LSG sind die Voraussetzungen eines Erstattungsanspruchs nach [§ 104 SGB X](#) nicht erfüllt, da die Klägerin das Krg nicht als nachrangig verpflichteter Leistungsträger gezahlt hat und der Beigeladene deshalb auch keinen vorrangigen Anspruch gegen die Beklagte hatte.

Die Klägerin war dem Beigeladenen für die Zeit ab April 2000 zur Zahlung von Krg gemäß [§ 44 Abs 1 Satz 1 SGB V](#) verpflichtet. Der Beigeladene war auf Grund des Alg-Bezuges bei der Klägerin gemäß [§ 5 Abs 1 Nr 2](#) iVm [§ 44 Abs 1 SGB V](#) mit Anspruch auf Krg versichert. In der Zeit ab April 2000 befand sich der Beigeladene zwar nicht mehr in stationärer Krankenhausbehandlung, er war jedoch arbeitsunfähig iS des [§ 44 Abs 1 Satz 1 SGB V](#). Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) ist ein Alg-Bezieher arbeitsunfähig, wenn er aus gesundheitlichen Gründen der Arbeitsvermittlung nicht zur Verfügung steht ([BSGE 90, 72, 77 = SozR 3-2500 § 44 Nr 10](#) mwN; Urteil vom 30. März 2004 - [B 1 KR 30/02 R](#) -; vgl auch S. Becker SozSich 2004, 134, 137 ff). Nach den tatsächlichen und nicht mit Revisionsrügen angegriffenen Feststellungen des LSG war der Beigeladene bereits ab Februar 2000 wegen einer bösartigen Erkrankung der Atmungsorgane für mehr als sechs Monate in seiner Leistungsfähigkeit gemindert und nicht mehr in der Lage, eine mindestens 15 Wochenstunden umfassende Beschäftigung (vgl. [§ 119 Abs 3 Nr 1 SGB III](#)) auszuüben; er stand somit auch in der Zeit von April bis August 2000 aus gesundheitlichen Gründen der Arbeitsvermittlung nicht zur Verfügung.

Demgegenüber greift der Einwand der Klägerin, Arbeitsunfähigkeit habe nicht vorgelegen, weil durch [§ 125 SGB III](#) Arbeitsfähigkeit fingiert werde, nicht durch. Denn der Anspruch des Versicherten gegen seine Krankenkasse auf Zahlung von Krg wird durch die sog. Nahtlosigkeitsregelung des [§ 125 SGB III](#) - früher § 105a Arbeitsförderungsgesetz (AFG) - nicht eingeschränkt. Mit der Nahtlosigkeitsregelung wird vielmehr gesundheitliches Leistungsvermögen iS von Arbeitsfähigkeit nur bis zum Eintritt des in der gesetzlichen Rentenversicherung versicherten Risikos der verminderten Erwerbsfähigkeit fingiert ([BSGE 84, 262, 263 = SozR 3-4100 § 105a Nr 7](#) mwN). [§ 125 SGB III](#) betrifft demnach nur die Beziehungen zwischen dem Versicherten und der BA sowie dem Rentenversicherungsträger, grenzt also bei länger dauernden Erkrankungen das Leistungsrisiko zwischen Arbeitslosenversicherung und gesetzlicher Rentenversicherung ab. Dagegen kann sich die Krankenkasse dem Versicherten gegenüber nicht auf [§ 125 SGB III](#) berufen. Insofern bestehen entgegen der Auffassung der Klägerin auch keine Bedenken, im Verhältnis zwischen Versichertem und Krankenkasse von Arbeitsunfähigkeit, im Verhältnis zwischen Versichertem und BA dagegen von der Fiktion des [§ 125 SGB III](#) auszugehen, weshalb der Versicherte zunächst (für die Dauer des Krg) die Krankenkasse und zu einem späteren Zeitpunkt (nach Auslaufen des Krg) die BA in Anspruch nehmen kann.

Entgegen der Auffassung des LSG hat der Anspruch auf Krg auch nicht gemäß [§ 49 Abs 1 Nr 3a SGB V](#) wegen des Bezugs von oder, was dem gleichzusetzen ist, eines Anspruchs auf Alg geruht. Der Beigeladene hätte allerdings, ohne Berücksichtigung des Anspruchs auf Krg, auch nach dem 31. März 2000 einen Anspruch auf Alg nach [§ 125 SGB III](#) gehabt, wenn zu Gunsten der Klägerin unterstellt wird, die sonstigen Voraussetzungen für diesen Anspruch wie etwa subjektive Verfügbarkeit (vgl. dazu [BSGE 84, 262, 265 = SozR 3-4100 § 105 Nr 7](#)) hätten weiterhin vorgelegen. Die Ruhensvorschrift des [§ 49 Abs 1 Nr 3a SGB V](#) gilt jedoch nicht in den Fällen, in denen der mögliche Anspruch auf Alg ungeachtet des eingeschränkten Leistungsvermögens nur nach [§ 125 SGB III](#) besteht. Dies ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte der Vorschriften für die Gewährung von Alg an leistungsgeminderte Arbeitnehmer und den ergänzenden Ruhensvorschriften.

Die Abgrenzung der Zuständigkeit zwischen Arbeitslosenversicherung und Rentenversicherung war im AFG zunächst in § 103 Abs 1 Satz 2 und Abs 2 in ähnlicher Weise wie im späteren § 105a AFG und jetzigem [§ 125 SGB III](#) geregelt. Außerdem ordnete § 118 Nr 2 AFG das Ruhen des Anspruchs auf Alg bei Zuerkennung von Krg an. Eine Vorschrift über das Ruhen des Krankengeldes bei Leistung oder Zuerkennung von Alg bestand dagegen zu dieser Zeit in der Reichsversicherungsordnung (RVO) nicht. Die Krankenkassen konnten deshalb unter Geltung des § 103 Abs 1 Satz 2 und Abs 2 AFG die Zahlung von Krg nicht unter Hinweis auf den Anspruch des leistungsgeminderten Arbeitnehmers auf Alg nach dieser Vorschrift verweigern. Die Beklagte konnte dagegen einen nach § 103 Abs 1 Satz 2, Abs 2 AFG bestehenden Anspruch auf Alg bei gleichzeitig bestehendem Krg-Anspruch immer unter Hinweis auf das Ruhen nach § 118 Nr 2 AFG ablehnen. Eine Regelung, wonach der Anspruch auf Krg auch während des Bezugs von Alg ruht, ist in die bereits vorher bestehende Ruhensvorschrift des § 183 Abs 6 RVO erstmals durch das Gesetz vom 18. August 1980 ([BGBl I 1469](#)) eingefügt worden. Sie ergänzte die ebenfalls mit diesem Gesetz durch § 105b AFG eingeführte Leistungsfortzahlung von sechs Wochen bei Erkrankung während des Alg-Bezuges und sicherte ab, dass die Leistungsfortzahlung zu Gunsten der Krankenkassen wirksam werden konnte. Zugleich ersetzte § 105a AFG (nunmehr [§ 125 SGB III](#)) als Nahtlosigkeitsregelung die davor geltenden entsprechenden Bestimmungen des § 103 Abs 1 Satz 2 und Abs 2 AFG. Die in den sog Nahtlosigkeitsfällen im Sinne eines Vorrangs des Krg-Anspruchs bestehende Rechtslage sollte durch die mit dem Gesetz vom 18. August 1980 eingeführten neuen Regelungen und später durch die Übernahme der inhaltlich unveränderten Regelungen im SGB V und SGB III ersichtlich nicht geändert werden. Das BSG hat deshalb bereits zu § 183 Abs 6 RVO idF des Gesetzes vom 18. August 1980 entschieden, dass nach dieser Vorschrift der Anspruch auf Krg wegen des Bezugs von Alg nur insoweit ruht, als dem Arbeitslosen ein Anspruch auf Fortzahlung des Alg bis zur Dauer von sechs Wochen nach § 105b AFG (jetzt [§ 126 SGB III](#)) zusteht ([BSGE 61, 193, 194 ff = SozR 2200 § 183 Nr 52](#); BSG USK 93103).

Der Senat geht deshalb davon aus, dass das in [§ 49 Abs 1 Nr 3a SGB V](#) angeordnete Ruhen des Krg-Anspruchs nur das Ruhen für den Zeitraum betrifft, in dem Alg während der ersten sechs Wochen gemäß [§ 126 SGB III](#) fortzuzahlen ist. Im Übrigen kommt die Ruhensregelung des [§ 142 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB III](#), die dem früheren § 118 Abs 2 AFG entspricht, zum Tragen (so auch LSG Brandenburg Urteil vom 19. Februar 2003, [L 4 KR 44/01](#)). Dagegen fehlt es bei einer ausschließlich auf den Wortlaut abstellende Auslegung des [§ 49 Abs 1 Nr 3a SGB V](#) an einer klaren Vorrangregelung. Dies führte im Ergebnis zur endgültigen Belastung des Trägers, der schneller geleistet hat (vgl [BSGE 61, 193, 197 = SozR 2200 § 183 Nr 52](#)).

Die vom LSG vertretene Auslegung des [§ 49 Abs 1 Nr 3a SGB V](#) hätte im Übrigen zur Konsequenz, dass für [§ 142 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB III](#) kein nennenswerter Anwendungsbereich verbliebe. Davon geht im Ergebnis das LSG selbst aus, das die vorgenannte Ruhensregelung nur noch in Fällen heranziehen will, in denen aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidende Arbeitnehmer noch höheres Krg beziehen wollen; der weiter vom LSG angeführte Fall, dass [§ 125 SGB III](#) wegen fehlender subjektiver Verfügbarkeit im Ergebnis nicht zur Leistung von Alg führt, ist kein Fall, in dem der Anspruch ruht. Eine derartige Beschränkung des [§ 142 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB III](#) wäre in Nahtlosigkeitsfällen nicht nachzuvollziehen, weil sich die Krankenkasse - wie ausgeführt - gerade nicht auf den nur die Arbeitslosen- und die Rentenversicherung betreffenden [§ 125 SGB III](#) berufen kann.

2. Ein Anspruch der Klägerin gegen die Beklagte auf Erstattung ergibt sich auch entgegen ihrem Vorbringen auch nicht aus [§ 102 SGB X](#). Unabhängig davon, ob die Klägerin überhaupt "auf Grund gesetzlicher Vorschriften vorläufig" Leistungen erbracht hat, ist die Beklagte jedenfalls nicht "der zur Leistung verpflichtete Träger", da - wie ausgeführt - der Anspruch des Beigeladenen gegen die Beklagte geruht hat.

3. Ein Anspruch der Klägerin lässt sich schließlich nicht mit der im Urteil des LSG erörterten Vereinbarung vom 28./29. Mai 1998 - die auf Besprechungen zwischen den Spitzenverbänden der Krankenkassen und der BA zurückgeht - begründen. Aus dieser Vereinbarung ergibt sich allerdings, dass die Beklagte bislang in Fällen einer länger dauernden Erkrankung ihre Leistungspflicht nach [§ 125 SGB III](#) unabhängig davon angenommen hat, ob ein Anspruch auf Krg besteht. Ihre Leistungspflicht hängt nach der Vereinbarung nur davon ab, dass ein Gutachten des MDK innerhalb einer bestimmten Frist vorgelegt wird, was im vorliegenden Fall nicht geschehen ist. Wie das LSG zutreffend erkannt hat, ist diese Vereinbarung keine mögliche Anspruchsgrundlage für einen Erstattungsanspruch. Sie kann den Anwendungsbereich der Ruhensvorschriften in [§ 49 Abs 1 Nr 3a SGB V](#) und [§ 142 Abs 1 Satz 1 Nr 2 SGB III](#), der zum Vorrang des Krg-Anspruchs gegenüber dem Anspruch auf Alg aus [§ 125 SGB III](#) führt, nicht verändern. Ein Anspruch aus einem öffentlich-rechtlichen Vertrag scheidet schon deshalb aus, weil ein solcher Vertrag gemäß [§ 53 Abs 2 SGB X](#) über Sozialleistungen nur geschlossen werden darf, soweit die Erbringung der Leistungen im Ermessen des Leistungsträgers steht, was weder beim Krg noch beim Alg der Fall ist. Äußerungen der Spitzenverbände bzw der BA können die Gerichte auch nicht binden ([BSGE 51, 78, 81 = SozR 2200 § 569a Nr 1](#)).

4. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG). [§ 197a SGG](#) ist nicht anzuwenden, da das erstinstanzliche Verfahren im Jahre 2000 begonnen hat. Der Senat hat es als angemessen angesehen, die im Rechtsstreit unterlegene Klägerin zur Erstattung der außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen zu verpflichten.

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2004-09-21