

## L 4 KR 2790/01

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
4  
1. Instanz  
SG Ulm (BWB)  
Aktenzeichen  
S 1 KR 626/00  
Datum  
22.05.2001  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 4 KR 2790/01  
Datum  
31.01.2003  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

AU hat Vorrang vor Beschäftigungsverbot (BSG [SozR 3-4100 § 103 Nr. 19](#))

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 22. Mai 2001 abgeändert. Die Beklagte wird unter Abänderung des Bescheids vom 19. Oktober 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 16. Februar 2000 verurteilt, der Klägerin für die Zeit vom 6. September bis 26. November 1999 Krankengeld zu gewähren. Im Übrigen wird die Berufung zurückgewiesen.

Die Beklagte hat der Klägerin die außergerichtlichen Kosten beider Rechtszüge zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten besteht noch Streit darüber, ob die Klägerin gegenüber der Beklagten als deren versicherungspflichtiges Mitglied Anspruch auf Zahlung von Krankengeld (Krg) für die Zeit vom 06. September bis 06. Dezember 1999 hat.

Die am 1963 geborene Klägerin, die bei der Firma T. GmbH & Co., Rissprüfanlagen in E. seit 1979 abhängig beschäftigt war, wurde während ihrer Schwangerschaft von der Frauenärztin Dr. W. in Aalen vom 21. Mai bis 18. Juni und vom 22. bis 23. Juni 1999 arbeitsunfähig (au) krankgeschrieben mit den Diagnosen "Risikogravidität und psychische Überlastung". Am 26. Juni 1999 sprach Dr. W. ein individuelles Beschäftigungsverbot aus, da durch die psychische Belastung der jetzigen Tätigkeit die Gesundheit und das Leben des Kindes der Klägerin gefährdet seien. Die Arbeitgeberfirma leistete für 42 Tage während der Arbeitsunfähigkeit (AU), und zwar zuletzt bis einschließlich 05. September 1999, Lohnfortzahlung. Wegen der Zahlung des Mutterschutzlohns fand zwischen der Klägerin und der Arbeitgeberfirma eine gerichtliche Auseinandersetzung statt, die erst am 23. Mai 2000 durch einen gerichtlichen Vergleich vor dem Arbeitsgericht (ArbG) Stuttgart (Kammern Aalen) endete, der eine Abfindungszahlung in Höhe von DM 36.000,00 nach den [§§ 9, 10](#) des Kündigungsschutzgesetzes (KSchG) und für die Zeit bis 26. August 1999 DM 10.124,00 gemäß [§§ 11, 3](#) des Mutterschutzgesetzes (MuSchG) vorsah. Die entsprechenden Zahlungen hat die Klägerin erhalten. Ab 26. August 1999 stellte die Frauenärztin Dr. W. AU-Bescheinigungen wegen Risikogravidität und intramuralen Myoms mit Wachstumstendenz sowie Cephalgie fest. Mit Bescheid vom 19. Oktober 1999 lehnte die Beklagte die Zahlung von Krg ab, da während eines ärztlich verhängten Beschäftigungsverbots ohnehin keine Arbeitsleistung zu erbringen und deswegen AU im Sinne des Fünften Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB V) nicht vorliegen könne. Schon das Beschäftigungsverbot verwehre der Klägerin eine Arbeitsleistung, so dass eine solche durch AU gar nicht mehr verhindert werden könnte. Im Widerspruchsverfahren erklärte sich die Beklagte zwar bereit, der Klägerin Mutterschaftsgeld zu bezahlen, da sie von einem Fortbestehen des Beschäftigungsverhältnisses zu mindest bis zum Beginn der Schutzfrist am 07. Dezember 1999 ausgehe, behielt sich aber die Rückforderung vor. Der Widerspruch hatte keinen Erfolg. Im Widerspruchsbescheid vom 16. Oktober 2000 begründet die Widerspruchsstelle der Beklagten diese Entscheidung damit, dass weiterhin das Beschäftigungsverbot gemäß [§ 3 Abs. 1 MuSchG](#) Vorrang habe, so dass kein Krg bezahlt werden könne.

Mit der zum Sozialgericht (SG) Ulm erhobenen Klage machte die Klägerin geltend, durch die Krankschreibung sei das Beschäftigungsverbot gegenstandslos geworden. Sie legte eine Kopie der Niederschrift über die öffentliche Sitzung des ArbG Stuttgart vom 23. Mai 2000 (Aktenzeichen 13 Ca 205/99) vor, in der sich der erwähnte Vergleich befindet. Die Beklagte trat der Klage entgegen und machte geltend, Krg sei nur dann zu gewähren, wenn die Versicherte bei Eintritt der AU grundsätzlich zur Arbeitsleistung verpflichtet und nicht schon aus anderen Gründen an der Arbeitsleistung verhindert sei. Die Klägerin sei aber an der Arbeitsleistung während des bestehenden Beschäftigungsverbots verhindert gewesen. Da es somit an einer Kausalität zwischen krankheitsbedingter AU und der Aufgabe der Tätigkeit fehle, werde hierdurch kein Anspruch auf Krg ausgelöst. Das SG holte die Auskunft der Frauenärztin Dr. W. vom 12. März 2001 ein und wies mit Urteil vom 22. Mai 2001 die Klage ab. Das individuelle Beschäftigungsverbot habe seine Wirkung mit dem Eintritt von AU nicht verloren,

da es durch die behandelnde Ärztin nicht beendet worden sei. Deshalb habe die Klägerin keinen Anspruch auf Krg. Diesem Anspruch stünden auch die Gründe entgegen, welche die Beklagte im Widerspruchsbescheid genannt habe. Wegen der Einzelheiten der Begründung wird auf das den Bevollmächtigten der Klägerin am 12. Juni 2001 gegen Empfangsbekanntnis zugestellte Urteil verwiesen.

Mit der am 05. Juli 2001 schriftlich beim Landessozialgericht (LSG) eingelegten Berufung verfolgt die Klägerin ihren Anspruch auf Krg für die Zeit vom 06. September bis einschließlich 06. Dezember 1999 weiter. Die Frage des Vorrangverhältnisses zwischen einem Beschäftigungsverbot und einer AU sei eindeutig zugunsten der Leistungen wegen AU zu entscheiden. Die von der behandelnden Ärztin ausgestellten AU-Bescheinigungen hätten nur dann einen Sinn, wenn man von einer damit gleichzeitig ausgesprochenen Beendigung des Beschäftigungsverbots ausgehe. In diesem Sinne sei auch die Auskunft der Dr. W. vom 12. März 2001 zu verstehen.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 22. Mai 2001 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 19. Oktober 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 16. Februar 2000 zu verurteilen, ihr für die Zeit vom 06. September bis 06. Dezember 1999 Krankengeld zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die getroffene Entscheidung für richtig. Der in dem erwähnten Vergleich vor dem ArbG enthaltene Verzicht auf weitergehende Forderungen, also auch auf den Mutterschutzlohn, sei gemäß [§ 32](#) des Ersten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB I) nichtig. Es könne nicht angenommen werden, dass zugleich mit dem Eintritt von AU das Beschäftigungsverbot obsolet geworden sei. Außerdem müsse die Lohnfortzahlung durch die Arbeitgeberfirma beachtet werden. Es sei auch zu berücksichtigen, dass die Klägerin nur bis zum 26. November 1999 au krankgeschrieben gewesen sei. Die von ihr herangezogenen Richtlinien des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen (BA) zur Beurteilung von AU (AURL) seien Bestandteil des Bundesmantelvertrags Ärzte (BMVÄ) gemäß [§ 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 7](#) i.V.m. Abs. 8 SGB V, [§ 1 Abs. 3 BMVÄ](#). Danach könne aber während eines festgestellten Beschäftigungsverbots nach dem MuSchG eine Arbeitsleistung ohnehin nicht erbracht werden und somit eine AU im Sinne des SGB V nicht eintreten. An diese AURL sei sie gebunden.

Der Senatsvorsitzende hat die Auskunft der Firma T. GmbH & Co. vom 05. Dezember 2002 eingeholt und die Beteiligten auf das von der Beklagten veranlasste und in deren Akten enthaltene Gutachten des Dr. G. vom Medizinischen Dienst der Krankenversicherung (MDK) in K. vom 23. März 2000 hingewiesen. In diesem Gutachten, das Dr. G. nach Beiziehung umfangreicher Unterlagen der behandelnden Frauenärztin erstattet hat, werden deren AU-Bescheinigungen für die Zeit vom 26. August bis 26. November 1999 als nachvollziehbar und nicht zu beanstanden bezeichnet.

Die Beteiligten haben sich übereinstimmend mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

Zur weiteren Darstellung des Sachverhalts wird auf den Inhalt der von der Beklagten vorgelegten Verwaltungsakten und der Gerichtsakten beider Instanzen Bezug genommen

Entscheidungsgründe:

Die entsprechend den Form- und Fristenfordernissen des [§ 151 Abs. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) eingelegte Berufung der Klägerin, über die der Senat mit dem Einverständnis der Beteiligten gemäß [§ 124 Abs. 2 SGG](#) ohne mündliche Verhandlung entschieden hat, ist statthaft und zulässig; sie ist auch weitgehend begründet. Das SG hätte die Klage nicht in vollem Umfang, sondern nur für die Zeit vom 27. November bis 06. Dezember 1999 abweisen dürfen. Insoweit verletzt der Bescheid vom 19. Oktober 1999 in der durch den Widerspruchsbescheid vom 16. Februar 2000 unveränderten Gestalt die Klägerin nicht in ihren Rechten. Für die Zeit vom 06. September bis 26. November 1999 steht der Klägerin jedoch Krg zu.

Gemäß [§ 11 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4](#) i.V.m. [§ 44 Abs. 1 Satz 1 SGB V](#) haben Versicherte wie die Klägerin u.a. dann Anspruch auf Krg, wenn die Krankheit sie zu macht, wenn sie also aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage sind, ihre bisherige oder eine zumutbare ähnliche Tätigkeit zu verrichten, ohne ihre Gesundheit zu gefährden. Nach den von der behandelnden Ärztin Dr. W. ausgestellten Bescheinigungen war dies im genannten Zeitraum der Fall. Die Ärztin hat dies in ihren vom SG eingeholten Auskünften in nachvollziehbarer Weise begründet. Auch die von Dr. G. vom MDK anhand umfangreicher Unterlagen, die dieser von der behandelnden Ärztin Dr. W. beigezogen hat, durchgeführte Überprüfung hat zu dem zweifelsfreien Ergebnis der AU der Klägerin in der genannten Zeit geführt. In der folgenden Zwischenzeit bis zum Beginn der Mutterschutzfrist am 07. Dezember 1999 sind jedoch keine Anhaltspunkte für eine AU der Klägerin vorhanden. Schon aus diesem Grund war das angefochtene Urteil insoweit zu bestätigen, wie noch darzulegen sein wird. Es ist zwar davon auszugehen, dass die Gründe für das von Dr. W. ausgesprochene Beschäftigungsverbot weiter bestanden haben dürften. Hierauf kommt es aber deswegen nicht an, weil ein Beschäftigungsverbot kein Krg nach sich zieht, sondern hierfür Leistungen des Arbeitgebers nach [§ 11 MuSchG](#) vorgesehen sind. Insoweit besteht eine vergleichsweise Regelung, die in dem erwähnten Prozess vor dem ArbG zwischen der Klägerin und ihrer Arbeitgeberfirma getroffen worden ist. Für den Zeitraum vom 06. September bis 26. November 1999, in dem das Bestehen von AU nachgewiesen ist, muss die Beklagte das Krg gewähren. Sie kann sich nicht darauf berufen, dass die Klägerin wegen des bereits zuvor von Dr. W. ausgesprochenen Beschäftigungsverbots gar keinen krankheitsbedingten Einkommensausfall erleiden konnte. Dieser Schluss, den auch das SG nachvollzogen hat, mag zwar durchaus in sich logisch erscheinen, er berücksichtigt aber Sinn und Zweck der bestehenden gesamten Regelung nicht. Diese sieht eine Begrenzung der Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers bei ein und derselben Krankheit auf höchstens sechs Wochen vor, während die Leistung nach [§ 11 MuSchG](#) eine solche Begrenzung nicht enthält. Sind beide Anspruchsvoraussetzungen gleichzeitig gegeben, tritt also zu einem Beschäftigungsverbot eine AU hervorrufende Krankheit hinzu oder umgekehrt, ist gesetzlich nicht geregelt, welche Leistung zu bewilligen ist. Da es keinen Grund für die Annahme gibt, während eines Beschäftigungsverbots könne keine Krankheit entstehen, die vom rein medizinischen Standpunkt aus AU hervorruft, gleichgültig, ob sie mit der Schwangerschaft zusammenhängt oder nicht, handelt es sich bei der Frage, welche Leistung in einem solchen Fall zusteht bzw. ob es eine den Anspruch auf Krg auslösende AU geben kann, keine solche, zu der Mediziner sachkundig Stellung nehmen können, sondern um

eine reine Rechtsfrage, die von Juristen zu beantworten ist. Deshalb überschritte der BA seine Kompetenz, wenn er im Anhang zur AURL tatsächlich, wie die Beklagte meint, diese Konkurrenzfrage gelöst haben sollte. Insoweit dürfte es sich jedoch eher um ein Missverständnis handeln. Denn der Satz: "Arbeitsunfähigkeit liegt nicht vor, wenn Beschäftigungsverbote nach dem Bundesseuchengesetz oder dem Mutterschutzgesetz ... ausgesprochen wurden" ist unschwer dahingehend zu interpretieren, dass ein Beschäftigungsverbot als solches keine AU hervorruft. Was gelten soll, wenn neben einem solchen Beschäftigungsverbot AU vorliegt, ist damit nicht gesagt. Das Bundessozialgericht (BSG) hat entschieden (vgl. [SozR 3 - 4100 § 103 Nr. 19](#) m.w.N.), dass Beschäftigungsverbot und AU zwar einander ausschließen, dass aber im Falle der AU wegen einer Krankheit nicht der Mutterschutzlohn nach [§ 11 MuSchG](#), der voraussetzt, dass allein das mutterschutzrechtliche Beschäftigungsverbot einer Beschäftigung der Schwangeren entgegensteht, zu zahlen, sondern zunächst Lohnfortzahlung vom Arbeitgeber zu leisten und danach bei weiter bestehender AU ein Anspruch auf Krg gegen die Krankenkasse gegeben ist. Diese Lösung des Konkurrenzverhältnisses ist schon deswegen überzeugend, weil dadurch verhindert wird, dass der Arbeitgeber Leistungen für einen Zeitraum erbringen muss, für den - jedenfalls auch - eine Leistungspflicht der Krankenkasse besteht. Andernfalls würden insbesondere kleinere Arbeitgeber zugunsten der Krankenkassen über Gebühr belastet. Hierzu hat sich das BSG bereits im Urteil vom 17. April 1991 ([1/3 RK 21/88](#) = [SozR 3 - 7860 § 10 Nr. 1](#)) grundlegend geäußert und ist zu dem Ergebnis gelangt, dass eine schwangerschaftsbedingte AU einen Anspruch auf Mutterschutzlohn nach [§ 11 MuSchG](#) ausschließt. Dieser Rechtsprechung folgt der erkennende Senat. Der Hinweis der Beklagten und des SG auf [§ 32 SGB I](#) geht fehl. Diese Vorschrift soll zwar privatrechtliche Vereinbarungen zu Lasten eines Sozialleistungsträgers verhindern. Bei der geschilderten Rechtslage konnte jedoch eine solche Vereinbarung hier gar nicht geschlossen werden, nachdem die Arbeitgeberfirma bereits für volle 42 Tage Lohnfortzahlung geleistet hatte. Der gerichtliche Vergleich vom 23. Mai 2000 vor dem ArbG kann lediglich Ansprüche, etwa auf Mutterschutzlohn zum Erlöschen gebracht haben, die sich aber ohnehin nicht gegen die Beklagten richten konnten und für deren Untergang die Beklagte auch nicht ersatzweise in Anspruch genommen werden kann. Regelungen zu Lasten der Beklagten können hierdurch also gar nicht getroffen worden sein. Über den allein als Leistung der Beklagten in Betracht kommenden Anspruch auf Krg konnten die Klägerin und ihre Arbeitgeberfirma aber überhaupt keine rechtswirksamen Vereinbarungen treffen.

Soweit die Klägerin allerdings auch für die Zeit vom 27. November bis 06. Dezember 1999 die Zahlung von Krg verlangt, konnte ihre Berufung keinen Erfolg haben, da es insoweit am Nachweis des Bestehens von AU fehlt. Zwar könnte die Auskunft der Dr. W. vom 13. März 2001 hierfür sprechen; zeitnah hat sie jedoch keine AU-Bescheinigung ausgestellt, Auch der von der Beklagten eingeschaltete Frauenarzt Dr. G. vom MDK hat nur die Zeit bis einschließlich 26. November 1999 als Zeit der AU anerkannt. Ihm lagen aber umfangreiche Unterlagen vor, die ihm die behandelnde Ärztin zur Verfügung gestellt hatte und aus denen sich offensichtlich keine eindeutigen Hinweise auf eine AU ab 27. November 1999 ergaben. Es wäre auch kaum verständlich, wenn Dr. W. trotz weiter bestehender AU keine neue Bescheinigung ausgestellt hätte. Ob das Beschäftigungsverbot weiterhin bestanden hat oder ab 27. November 1999 neu in Kraft getreten ist, braucht hier nicht entschieden zu werden, da in diesem Fall die Beklagte ohnehin keine Geldleistungen zu erbringen gehabt hätte. Bei dieser Sach- und Rechtslage war die Beklagte auf die Berufung der Klägerin zu verurteilen, dieser für die im verfügenden Teil des Urteils genannte Zeit Krg zu zahlen; die weiter gehende Berufung der Klägerin war zurückzuweisen

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

Zur Zulassung der Revision bestand kein Anlass.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2004-10-13