

## L 5 KR 813/23 B ER

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
5  
1. Instanz  
SG Dortmund (NRW)  
Aktenzeichen  
S 74 KR 1265/23 ER  
Datum  
14.08.2023  
2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 5 KR 813/23 B ER  
Datum  
12.07.2024  
3. Instanz  
-  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Beschluss

**Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Sozialgerichts Dortmund vom 14.08.2023 wird zurückgewiesen.**

**Die Beteiligten haben einander auch im Beschwerdeverfahren außergerichtliche Kosten nicht zu erstatten.**

### **Gründe:**

#### **I.**

Zwischen den Beteiligten steht die Gewährung von Krankengeld im Streit.

Der am 00.00.0000 geborene Antragsteller ist bei der Antragsgegnerin freiwillig krankenversichert. Er wurde mit Beschluss des Verwaltungsrates der Antragsgegnerin vom 08.12.2016 für den Zeitraum vom 01.10.2017 bis zum 30.09.2023 und mit weiterem Beschluss vom 24.08.2022 ab dem 01.10.2023 für weitere drei Jahre zum Alleinvorstand der Antragsgegnerin bestellt. Am 26.05.2023 beschloss der Verwaltungsrat der Antragsgegnerin die sofortige Amtsenthebung des Antragstellers und den Widerruf dessen Bestellung zum Vorstand. Eine (gekürzte) Abschrift der Sitzungsniederschrift der Verwaltungsratssitzung wurde dem Antragsteller am 30.05.2023 persönlich übergeben. Die Antragsgegnerin kündigte den bestehenden Vorstandsvertrag außerordentlich fristlos, hilfsweise ordentlich zum nächst möglichen Termin (Schreiben vom 05.06.2023). Mit (weiterem) Beschluss vom 29.06.2023 ordnete der Verwaltungsrat der Antragsgegnerin (erneut „vorsorglich“) die sofortige Amtsenthebung des Antragstellers an und nahm den Beschluss vom 24.08.2022 zurück.

Ab dem 30.05.2023 erkrankte der Antragsteller. Arbeitsunfähigkeit wurde am 31.05.2023 durch die Facharztpraxis für Allgemeinmedizin Z./J. unter Bezeichnung der Diagnosen R45.0 G, F45.9 G und F43.0 G festgestellt und zunächst bis Freitag, 16.06.2023 bescheinigt. Es erfolgten Folgebescheinigungen von Montag, 19.06.2023 (bis Freitag, 30.06.2023), Montag, 03.07.2023 (bis Freitag, 07.07.2023) und Montag, 10.07.2023 (bis Sonntag, 06.08.2023).

Der Antragsteller beantragte bei der Antragsgegnerin die Gewährung von Krankengeld. Diesen Antrag lehnte die Antragsgegnerin ab (Bescheid vom 12.07.2023). Das Arbeitsverhältnis habe am 30.05.2023 geendet; bei ärztlicher Feststellung der Arbeitsunfähigkeit am 31.05.2023 habe keine Mitgliedschaft mit Anspruch auf Krankengeld bestanden. Gegen den Bescheid vom 12.07.2023 erhob der Antragsteller Widerspruch (Schreiben vom 15.07.2023), zu dessen Begründung er ausführte, der bestehende „Anstellungsvertrag“ sei erst durch Kündigung vom 05.06.2023 zum 06.06.2023 gekündigt worden. Ab dem 07.06.2023 bestehe Anspruch auf Krankengeld.

Der Antragsteller hat am 01.08.2023 bei dem Sozialgericht Dortmund den Erlass einer einstweiligen Anordnung begehrt. Zur Begründung hat er im Wesentlichen sein bisheriges Vorbringen wiederholend vertieft. Die am 05.06.2023 ausgesprochene außerordentliche Kündigung sei unwirksam; hiergegen habe er Klage beim Landgericht Kassel ([2 O 899/23](#)) erhoben. Er sei als „dienstberechtigter Arbeitnehmer“ freiwillig krankenversichert. Der Ausübung eines Wahlrechts ([§ 44 Abs. 2 SGB V](#)) habe es daher nicht bedurft. Es bestehe auch ein Anordnungsgrund. Insoweit sei zu berücksichtigen, dass Leistungen nach dem SGB II nachrangig seien. Ein Anspruch auf Leistungen nach dem SGB II bestehe auch im Hinblick auf das Einkommen seiner mit ihm im Haushalt lebenden Lebensgefährtin nicht. Auch ein Anspruch auf Arbeitslosengeld bestehe nicht. Die finanziellen Möglichkeiten zur Sicherung seines Lebensunterhaltes seien erschöpft. Die rechtlichen Auseinandersetzungen zwischen den Beteiligten hätten seine Ersparnisse nahezu aufgezehrt. Andere Einkünfte seien nicht vorhanden. Er sei auf die Unterstützung der Lebensgefährtin angewiesen, die allerdings auch nicht die Möglichkeit habe, die laufenden Kosten für ihn vollständig zu übernehmen. Insgesamt habe er monatliche Verpflichtungen i.H.v. 4.021,54 Euro.

Der Antragsteller hat unter anderem den Vorstandsvertrag vom 05.12.2017, einen zwischen ihm und seiner Lebensgefährtin über 50.000

Euro geschlossenen Darlehensvertrag vom 05.06.2023 und eine durch die Facharztpraxis für Allgemeinmedizin Z./J. ausgestellte Folgebescheinigung der Arbeitsunfähigkeit von Montag, 07.08.2023 (bis Sonntag, 03.09.2023) vorgelegt.

Der Antragsteller hat beantragt,

die Antragsgegnerin zu verpflichten, ihm Krankengeld nach den gesetzlichen Bestimmungen für den Zeitraum ab dem 07.06.2023 zu zahlen.

Die Antragsgegnerin hat beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Zur Begründung hat die Antragsgegnerin im Wesentlichen ausgeführt, der Vertrag sei am 30.05.2023 mündlich gegenüber dem Antragsteller fristlos gekündigt worden. Dem Antragsteller sei nach Kündigungsausspruch das vom Verwaltungsratsvorsitzenden unterschriebene Protokoll der Verwaltungsratsitzung vom 26.05.2023 übergeben worden. Der Antragsteller habe die Entgegennahme des Protokolls schriftlich bestätigt. Die Schriftform der Kündigung sei eingehalten worden. Ein vermeintlicher Anspruch des Antragstellers sei mithin nach Beendigung der Mitgliedschaft entstanden, sodass keine Ansprüche auf Entgeltfortzahlung oder Krankengeld bestünden. Zudem bestünden Zweifel an der Arbeitsunfähigkeit des Antragstellers. Überdies liege weder eine Wahlerklärung vor noch sei ein Wahltarif abgeschlossen worden.

Mit Beschluss vom 14.08.2023 hat das Sozialgericht den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt. Es hat u.a. ausgeführt:

„Der Antragsteller hat den erforderlichen Anordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht. Er hat nicht glaubhaft gemacht, dass er mit einem Anspruch auf Krankengeld versichert ist.

Rechtsgrundlage des geltend gemachten Anspruchs auf Krankengeld ist die Regelung in § 44 Abs. 1 iVm § 46 Sozialgesetzbuch SGB V. Dem Gesetzeswortlaut folgend haben danach Versicherte u.a. dann Anspruch auf Krankengeld, wenn eine Krankheit sie arbeitsunfähig macht ([§ 44 Abs. 1 SGB V](#)). Der Anspruch entsteht von dem Tag der ärztlichen Feststellung der Arbeitsunfähigkeit an ([§ 46 S. 1 Nr. 2 SGB V](#)). Ob und in welchem Umfang dabei Versicherte Krankengeld beanspruchen können, bestimmt sich allerdings nach dem Versicherungsverhältnis, das im Zeitpunkt des jeweils in Betracht kommenden Entstehungszeitpunkts für das Krankengeld vorliegt (vgl. Bundessozialgericht (BSG), Urteil vom 14.12.2006, Az.: [B 1 KR 9/06 R](#), Rn. 11; BSG, Urteil vom 02.11.2007, Az.: [B 1 KR 38/06 R](#), Rn. 12 m.w.N., jeweils zit. nach juris).

Im Zeitpunkt der Feststellung der Arbeitsunfähigkeit am 31.05.2023 lag kein Versicherungsverhältnis mit Anspruch auf Krankengeld vor.

Gem. [§ 44 Abs. 2 Nr. 2 SGB V](#) haben hauptberuflich selbständige Erwerbstätige keinen Anspruch auf Krankengeld, es sei denn, das Mitglied erklärt gegenüber der Krankenkasse, dass die Mitgliedschaft den Anspruch auf Krankengeld umfassen soll (Wahlerklärung). Der Antragsteller hat nicht glaubhaft gemacht, eine Wahlerklärung abgegeben zu haben. Vielmehr ist er der Ansicht, dass die Ausübung des Wahlrechts nie erforderlich gewesen sei, da er als dienstberechtigter Arbeitnehmer freiwillig krankenversichert sei. Auch der Antragsgegnerin liegt keine Wahlerklärung vor. Der Begriff der hauptberuflich selbständigen Erwerbstätigkeit im Sinne von § 44 Abs. 2 SGB V ist als Gegenbegriff zur Beschäftigung zu verstehen. Der Antragsteller ist aber nicht beschäftigt. Gem. [§ 7 Abs. 1 Sozialgesetzbuch - Viertes Buch \(SGB IV\)](#) ist Beschäftigung die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation. Bei dem zwischen dem Antragsteller und der Antragsgegnerin geschlossenen Vorstandsvertrag handelt es sich in der Gesamtschau der Vertragsbestimmungen um einen Dienstvertrag und keinen Arbeitsvertrag. Insbesondere mangels Weisungsgebundenheit und persönlicher Abhängigkeit ist der Antragsteller nicht als Arbeitnehmer zu qualifizieren, wie bereits vom erkennenden Gericht entschieden. Dies war zwischen den Beteiligten bisher auch nicht streitig. Der Antragsteller erhob aus diesem Grund auch wegen seiner Kündigung Klage beim Landgericht Kassel. Es ist insoweit nicht nachvollziehbar, wieso der Antragsteller jetzt davon ausgeht, dass er „dienstberechtigter Arbeitnehmer“ ist.

Es ist auch weder vorgetragen noch ersichtlich, dass der Antragsteller einen Wahltarif gem. 53 SGB V mit Anspruch auf Krankengeld abgeschlossen hat.

Auf das Vorliegen eines Anordnungsgrundes kommt es vorliegend mangels Anordnungsanspruchs nicht mehr an.“

Hiergegen wendet sich der Antragsteller mit seiner am 16.08.2023 eingelegten Beschwerde, zu deren Begründung er sein bisheriges Vorbringen vertiefend wiederholt. Insbesondere sei er nicht selbständig tätig gewesen, sondern abhängig beschäftigt. Als Vorstand einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft sei er nicht Unternehmer und nicht auf eigene Rechnung im eigenen wirtschaftlichen und unternehmerischen Interesse tätig gewesen. Weder habe er die Geschicke der Antragsgegnerin bestimmen noch maßgebliche Entscheidungen durch eigenen Einfluss verhindern können. Er habe ein festes Entgelt bezogen, Anspruch auf Urlaub gehabt und in der Ausgestaltung seiner Entscheidungen und Befugnisse den Vorgaben der vom Verwaltungsrat beschlossenen Satzung unterlegen. Als Vorstand sei er nach Satzung und Gesetz gegenüber dem Verwaltungsrat verantwortlich gewesen und habe dessen Aufsicht unterlegen und habe diesem regelmäßig berichten müssen. Wesentliche Entscheidungen seien nicht von ihm zu treffen gewesen, sondern hätten der Entscheidungsbefugnis des Verwaltungsrats unterlegen. Dieser regelt in der Satzung die Abgrenzung des Zuständigkeitsbereichs des Vorstands, genehmige Nebentätigkeiten, überwache die Geschäftsführung des Vorstandes und verabschiede die Finanz-, Haushalts- und Investitionspläne. Geschäfte seien, wenn sie von grundsätzlicher Bedeutung seien, vom Verwaltungsrat zu treffen. Der Verwaltungsrat wähle den Vorstand und habe das Recht, den Vorstand zu bestellen und abzurufen sowie die Anstellungsbedingungen für den Vorstand im Vorstandsvertrag zu regeln und festzulegen. Danach habe er ohne Zustimmung des Verwaltungsrats keine Nebentätigkeiten ausüben dürfen. Er – der Antragsteller – unterliege somit als Vorstand entsprechend interner Kompetenzzuweisung einer umfassenden Beaufsichtigung durch den Verwaltungsrat. Überdies sehe der Vorstandsvertrag (§ 5 Ziff. 3) vor, dass er versicherungspflichtig sei, sowie Anspruch auf Krankengeld und gegen den Arbeitgeber den Anspruch auf eine Ausgleichszahlung zwischen seinem Nettogehalt und dem gezahlten Krankengeld habe. Er sei als abhängig Beschäftigter freiwillig (mit Anspruch auf Krankengeld) krankenversichert ([§ 9 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#)). [§ 1 Abs. 3 SGB VI](#) betreffe nur Vorstände einer AG, nicht die Vorstände einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft. Gleiches gelte für [§ 27 Abs. 1 Nr. 5 SGB III](#). Auch gingen die Träger der gesetzlichen Rentenversicherung von einer Sozialversicherungspflicht der Vorstände der betrieblichen Krankenkassen aus.

Der Antragsteller legt durch die Facharztpraxis für Allgemeinmedizin Z./J. ausgestellte Folgebescheinigungen der Arbeitsunfähigkeit von Montag, 04.09.2023 (bis Sonntag, 01.10.2023), vom 29.11.2023 (bis Freitag, 22.12.2023), vom 18.01.2024 (bis 14.02.2024), vom 14.02.2024 (bis 12.03.2024), vom 08.04.2024 (bis 30.04.2024) und vom 30.04.2024 (bis 24.05.2024) vor.

Der Antragsteller beantragt sinngemäß,

den Beschluss des Sozialgerichts Dortmund vom 14.08.2023 abzuändern und die Antragsgegnerin zu verpflichten, ihm ab dem 07.06.2023 Krankengeld nach Maßgabe der gesetzlichen Bestimmungen zu gewähren.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend. Zur Begründung führt sie im Wesentlichen aus, der Antragsteller habe keine Wahlerklärung abgegeben. Er sei auch nicht pflichtversichert nach [§ 5 Abs. 1 Ziffer 1 SGB V](#). Vielmehr sei der Antragsteller nach [§ 9 SGB V](#) ohne Anspruch auf Krankengeld versichert. Als Vorstand sei der Antragsteller versicherungsfrei, da die Vorstandsvergütung die Jahresarbeitsentgeltgrenze überschritten habe. Ein vertraglicher Anspruch aufgrund § 5 des Vorstandsvertrages bestehe nicht, da insoweit nur ein Differenzanspruch zwischen Krankengeldhöchstbetrag und Nettoarbeitsentgelt geregelt werde. Sofern keine anderweitige Versicherung bestehe, sei der Antragsteller nach [§ 188 Abs. 4 SGB V](#) (obligatorische Anschlussversicherung) ohne Krankengeldanspruch versichert, da zum Eintritt der (bestrittenen) Arbeitsunfähigkeit, kein Beschäftigungsverhältnis bestanden habe. Zuvor sei der weit über der Versicherungspflichtgrenze vergütete Antragsteller freiwilliges Mitglied nach [§§ 6 Abs. 1 Ziffer 1, 9 SGB V](#) gewesen. Die Bewertung des Vorstandsvertrages ergebe, dass die Parteien einen Dienstvertrag abgeschlossen hätten. Die Klageverfahren gegen die Kündigung des Dienstvertrages würden deshalb vor den Landgerichten Kassel ([2 O 899/23](#)) und München I (Verweisungsbeschluss des Sozialgerichts Dortmund vom 20.07.2023 - S 74 KR 1184/23 ER) geführt. Er habe als Arbeitgeber gegenüber allen Mitarbeitern agiert und über das Weisungsrecht nach [§ 106 GewO](#) verfügt. Überdies bestünden Zweifel an der Arbeitsunfähigkeit des Antragstellers. Die letzten eingereichten Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen wiesen jeweils einen Zeitraum von einem ganzen Monat aus, ohne die hierfür erforderliche besondere Begründung (§ 4 Abs. 5 Satz 2 AU-Richtlinie) zu enthalten. Auf „Xing“ biete der Antragsteller seine Dienste an (<https://www.xing.com/profile/S.>) und teile mit, dass er offen für Projekte sei. Aus „LinkedIn“ ergebe sich, dass der Antragsteller am 30.01.2024 an einer ganztägigen Expertenschulung W. und X., bei Rechtsanwältin Y., M. teilgenommen habe (<https://www.linkedin.com/in/T./>). Auch sei ein Anordnungsgrund nicht glaubhaft gemacht. Der Antragsteller habe im Antragsformular für das Krankengeld am 31.07.2023 angegeben, dass der Lebensunterhalt durch seine Lebensgefährtin sichergestellt werde; Unterhalt für die Ehefrau und Kinder werde nicht erbracht, Prozesskostenhilfe sei nicht beantragt worden.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des übrigen Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte Bezug genommen. Dieser ist Gegenstand der Entscheidungsfindung gewesen.

## II.

1. Die gemäß [§§ 172, 173](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässige Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Sozialgerichts Dortmund vom 14.08.2023 ist nicht begründet. Im Ergebnis zu Recht hat das Sozialgericht den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt.

Rechtsgrundlage für die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis stellt im vorliegenden Rechtsstreit [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) dar. Danach kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis eine einstweilige Anordnung treffen, wenn diese Regelung notwendig erscheint, um wesentliche Nachteile abzuwenden (Regelungsanordnung). Das ist etwa dann der Fall, wenn dem Antragsteller ohne eine solche Anordnung schwere und unzumutbare, nicht anders abwendbare, Nachteile entstehen, zu deren Beseitigung die Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr in der Lage wäre (vgl. beispielsweise BVerfG vom 22.11.2002 - [1 BvR 1586/02](#)). Die einstweilige Anordnung dient dabei lediglich der Sicherung, nicht schon der Befriedigung von (glaubhaft gemachten) Rechten. Sie darf die Entscheidung in der Hauptsache grundsätzlich nicht vorwegnehmen. Eine Ausnahme von dem Grundsatz der Unzulässigkeit der Vorwegnahme der Hauptsache gilt nur dann, wenn es zur Vermeidung schlechthin unzumutbarer Folgen für den betreffenden Antragsteller notwendig ist, dass das Gericht die begehrte einstweilige Anordnung erlässt. Anderenfalls würde die Entscheidung im Hauptverfahren unzulässigerweise in das Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes vorverlagert. In der Regel muss deshalb Rechtsschutz im Hauptverfahren erstritten werden, es sei denn, dass nicht wieder gut zu machende Nachteile für den jeweiligen Antragsteller entstehen, wenn der von ihm begehrte vorläufige Rechtsschutz nicht gewährt wird.

Der Erlass einer Regelungsanordnung setzt voraus, dass der Antragsteller sowohl das Bestehen eines materiell-rechtlichen Anspruchs auf die begehrte Leistung (Anordnungsanspruch) als auch die Notwendigkeit einer Eilentscheidung (Anordnungsgrund) glaubhaft (d.h. überwiegend wahrscheinlich; vgl. u.a. BVerfG vom 29.07.2003 - [2 BvR 311/03](#)) macht ([§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#) i.V.m. [§ 920 Abs. 2](#) Zivilprozessordnung - ZPO). Dabei stehen Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund allerdings nicht isoliert nebeneinander. Es besteht vielmehr zwischen beiden eine Wechselbeziehung derart, dass die Anforderungen an den Anordnungsanspruch mit zunehmender Eilbedürftigkeit bzw. Schwere des drohenden Nachteils zu verringern sind und umgekehrt. Ist bzw. wäre eine in der Hauptsache erhobene Klage offensichtlich unzulässig oder unbegründet, so ist wegen des fehlenden Anordnungsanspruches der Erlass einer einstweiligen Anordnung abzulehnen. Sind die Erfolgsaussichten in der Hauptsache offen, kommt dem Anordnungsgrund entscheidende Bedeutung zu. Soweit existenzsichernde Leistungen in Frage stehen, sind die Anforderungen an den Anordnungsgrund und den Anordnungsanspruch weniger streng zu beurteilen. Können ohne die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Beeinträchtigungen entstehen, die durch das Hauptsacheverfahren nicht mehr zu beseitigen wären, sind die Erfolgsaussichten der Hauptsache nicht nur summarisch, sondern abschließend zu prüfen. Scheidet eine vollständige Aufklärung der Sach- und Rechtslage im Eilverfahren aus, ist auf der Grundlage einer an der Gewährleistung eines effektiven Rechtsschutzes orientierten Folgenabwägung zu entscheiden. Die grundrechtlichen Belange der Antragsteller sind dabei umfassend in die Abwägung einzustellen (BVerfG vom 12.05.2005 - [1 BvR 569/05](#)).

Nach diesem Maßstab ist die Antragsgegnerin vorliegend nicht zu verpflichten.

a) Soweit der Antragsteller mit seinem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung die Verpflichtung der Antragsgegnerin begehrt, ihm Krankengeld für einen vor dem 01.08.2023 liegenden Zeitraum (ab dem 07.06.2023) zu gewähren, begehrt er Leistungen für einen (ausgehend von der Beantragung gerichtlichen Eilrechtsschutzes) in der Vergangenheit liegenden Zeitraum. Aufgabe des gerichtlichen Eilrechtsschutzes ist es jedoch, bei einer gegenwärtigen oder drohenden Notlage eine vorläufige Regelung zu treffen, um eine solche Notlage abzuwenden. Entsprechend kann selbst ein stattgebender Beschluss wegen der Vorläufigkeit des Verfahrens grundsätzlich keine Leistungen für die Vergangenheit bewilligen (vgl. statt vieler Sächsisches LSG, Beschluss vom 21.11.2005 - [L 3 B 152/05 AS](#)).

b) Der im Übrigen zulässige Antrag auf Erlass einer Regelungsanordnung nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) gerichtet auf die Verpflichtung der Antragsgegnerin zur Gewährung von Krankengeld ist unbegründet; der Antragsteller hat weder einen Anordnungsanspruch (aa) noch einen Anordnungsgrund (bb) glaubhaft gemacht.

aa) Ein Anordnungsanspruch des Antragstellers ist nicht erkennbar. Rechtsgrundlage des geltend gemachten Anspruchs auf Krankengeld ist die Regelung in [§ 44 Abs. 1](#) i.V.m. [§ 46 Satz 1 Nrn. 1 und 2 SGB V](#). Dem Gesetzeswortlaut folgend haben danach Versicherte u.a. dann Anspruch auf Krankengeld, wenn eine Krankheit sie arbeitsunfähig macht ([§ 44 Abs. 1 SGB V](#)). Der Anspruch entsteht von dem Tag der ärztlichen Feststellung der Arbeitsunfähigkeit an ([§ 46 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#)). Ob und in welchem Umfang dabei Versicherte Krankengeld beanspruchen können, bestimmt sich allerdings nach dem Versicherungsverhältnis, das im Zeitpunkt des jeweils in Betracht kommenden Entstehungszeitpunkts für das Krankengeld vorliegt (BSG, Urteil vom 26.03.2020 - [B 3 KR 9/19 R](#) Rn 14 m.w.N.).

Nach diesen Maßgaben kann der Antragsteller für den Zeitraum nach der Beendigung seiner Tätigkeit bei der Antragsgegnerin - und damit ab Eingang des Eilantrags beim SG am 01.08.2023 - voraussichtlich kein Krankengeld beanspruchen. Hintergrund ist, dass nach der in dem hier anhängigen Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gebotenen summarischen Prüfung eine Mitgliedschaft des Antragstellers mit Anspruch auf Krankengeld bei der Antragsgegnerin nicht bestand.

aaa) Der Antragsteller war - soweit dies im Rahmen der gebotenen summarischen Prüfung feststellbar ist - nicht als abhängig Beschäftigter bei der Antragsgegnerin freiwillig (mit Anspruch auf Krankengeld) krankenversichert ([§§ 6 Abs. 1 Nr. 1, 9 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#)).

Beschäftigung ist gemäß [§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers ([§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#)). Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG setzt eine abhängige Beschäftigung voraus, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Ausführung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt. Diese Weisungsgebundenheit kann - vornehmlich bei Diensten höherer Art - eingeschränkt und zur "funktionsgerecht dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein. Demgegenüber ist eine selbstständige Tätigkeit vornehmlich durch das eigene Unternehmerrisiko, das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit gekennzeichnet. Ob jemand beschäftigt oder selbstständig tätig ist, richtet sich danach, welche Umstände das Gesamtbild der Arbeitsleistung prägen und hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Die Zuordnung einer Tätigkeit nach deren Gesamtbild zum rechtlichen Typus der Beschäftigung oder selbstständigen Tätigkeit setzt voraus, dass alle nach Lage des Einzelfalls als Indizien in Betracht kommenden Umstände festgestellt, in ihrer Tragweite zutreffend erkannt und gewichtet, in die Gesamtschau mit diesem Gewicht eingestellt und nachvollziehbar, d.h. den Gesetzen der Logik entsprechend und widerspruchsfrei, gegeneinander abgewogen werden. Dabei ist regelmäßig vom Inhalt des die Beteiligten verbindenden Rechtsverhältnisses auszugehen, den die Verwaltung und die Gerichte konkret festzustellen haben. Unter der Bedingung, dass eine formlose Abbedingung der vertraglichen oder gesetzlichen Regelungen rechtlich möglich ist, kommt es auch auf die Ausgestaltung der tatsächlichen Beziehung an (BSG Urteil vom 12.12.2023 - [B 12 R 11/21 R](#) Rn. 16 m.w.N.). Diese Abgrenzungsmaßstäbe gelten grundsätzlich auch für Tätigkeiten, die mit der Organstellung innerhalb einer juristischen Person verbunden sind; auch Vorstandsmitglieder können abhängig Beschäftigte sein. Dass allein die organschaftliche Stellung noch keine Selbstständigkeit bedingt, ergibt sich schon aus den (nur) für Mitglieder des Vorstands einer Aktiengesellschaft geltenden Ausnahmeregelungen zur Versicherungsfreiheit (BSG Urteil vom 12.12.2023 - [B 12 R 11/21 R](#) Rn. 17 m.w.N.). Keine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung liegt vor, wenn die Tätigkeit nicht durch die persönliche Abhängigkeit vom Auftraggeber geprägt ist. Es ist anhand der Umstände des Einzelfalls zu überprüfen, ob die Tätigkeit weisungsgebunden ausgeübt wird und/oder das Vorstandsmitglied (hier in die Körperschaft öffentlichen Rechts) in prägender Weise eingegliedert ist.

Gemessen daran erscheint eine abhängige Beschäftigung des Antragstellers im streitigen Zeitraum unwahrscheinlich. Er war unter Berücksichtigung der gesetzlichen Rahmenbestimmungen bei seiner Tätigkeit nicht in den Betrieb der Antragsgegnerin in funktionsgerecht dienender Teilhabe eingegliedert. Zwar steht der persönlichen Abhängigkeit i. S. von [§ 7 Abs. 1 SGB IV](#) nicht entgegen, dass der Vorstand keinen Einzelweisungen anderer Organe unterliegt. Denn Weisungsgebundenheit und Eingliederung in den Betrieb als Merkmale der persönlichen Abhängigkeit stehen weder in einem Rangverhältnis zueinander noch müssen sie stets kumulativ vorliegen. Die in [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) genannten Merkmale sind schon nach dem Wortlaut der Vorschrift nur "Anhaltspunkte" für eine persönliche Abhängigkeit, also im Regelfall typische Merkmale einer Beschäftigung und keine abschließenden Bewertungskriterien (BSG Urteil vom 12.12.2023 - [B 12 R 11/21 R](#) Rn. 23 m.w.N.).

Die Leitung der Antragsgegnerin durch den (im streitgegenständlichen Zeitraum aus einem Mitglied bestehenden) Vorstand umfasst sowohl die Vertretung im Außenverhältnis gegenüber Dritten als auch die Geschäftsführung im Innenverhältnis (vgl. § 3 der Satzung der Antragsgegnerin). Zwar beschließt der Verwaltungsrat der Antragsgegnerin die Satzung und sonstiges autonomes Recht (vgl. § 2 Abs. 3 der Satzung der Antragsgegnerin). Für den Vorstand folgt daraus seine Unzuständigkeit und Bindung bei Strukturfragen, die dem Verwaltungsrat vorbehalten sind. Davon unberührt war indes das persönliche Grundverhältnis des Antragstellers zur Antragsgegnerin. Die insoweit normativ geregelte Zuständigkeitsverteilung zwischen Verwaltungsrat und Vorstand (§§ 33 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Sätze 1 und 2., Abs. 3 Sätze 1 und 2, 35 Abs. 1 Sätze 1 und 2, Abs. 2 <i>V. m. der Satzung und [§ 34 SGB IV](#)>; [§ 197 SGB V](#)) schließt zwar eine abhängige Beschäftigung nicht aus (BSG Urteil vom 12.12.2023 - [B 12 R 11/21 R](#) Rn. 25); sie determiniert sie jedoch auch nicht. Umstände, die einer Tätigkeit ihrer Eigenart nach immanent, durch gesetzliche Vorschriften oder eine öffentlich-rechtliche Aufgabenwahrnehmung bedingt sind, können eine Eingliederung in die Organisation vermitteln (BSG, Urteil vom 27.04.2021 - [B 12 R 16/19 R](#) Rn. 15); zwingend ist dies indes nicht. Neben einer fraglichen funktionellen Eingliederung des Antragstellers in das Gesamtgefüge ist zu berücksichtigen, dass die Leitungsbefugnis ihm alleine zustand. Für die Abgrenzung abhängiger Beschäftigung zur Selbstständigkeit ist bei Leitungstätigkeiten juristischer Personen insbesondere von Bedeutung, ob ein maßgeblicher Einfluss auf die Geschäftstätigkeit des Unternehmens besteht (BSG

Urteil vom 12.12.2023 – [B 12 R 11/21 R](#) Rn. 26 m.w.N.). Der Einfluss des Antragstellers auf die Willensbildung des Vorstands der Antragsgegnerin (als dessen einziges Mitglied) war von "ausschlaggebender Bedeutung". Ein solcher Einfluss, der jeden missliebigen Beschluss verhindern kann, stellt ein wesentliches Indiz für das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit dar (BSG, Urteil vom 30.11.1978 – [12 RK 33/76](#) Rn. 22).

Insoweit ist auch der Vortrag des Antragstellers in dem Verfahren L 5 KR 722/23 B ER zu verstehen, wenn er dort ausführt, die Überwachungsbefugnisse des Verwaltungsrats ([§ 33 Abs. 1 SGB IV](#)) beinhalteten nicht, dass dieser eine Verwaltungssache, die vom Vorstand bearbeitet werde, selbst entscheiden könne oder das Recht habe, mitzuentcheiden. Ein (Mit-)Entscheidungsrecht des Verwaltungsrats verstieße gegen die Kompetenznorm des [§ 35a Abs. 1 SGB IV](#), wonach der Vorstand die Krankenkasse verwalte und vertrete. Auch eine Richtlinienkompetenz des Verwaltungsrats, wie sie im Verhältnis von Vorstand und Geschäftsführer in der gesetzlichen Unfall- und Rentenversicherung einschließlich der Alterssicherung der Landwirte noch bestehe ([§ 35 Abs. 2 SGB IV](#)), sehe das Gesetz nicht vor. Der Verwaltungsrat habe bei unüberbrückbaren Meinungsunterschieden mit dem Vorstand nur die Möglichkeit der Amtsenthebung oder Amtsentbindung. Dem ist zuzustimmen. Auch das weitere prozessuale Vorgehen des Antragstellers lässt darauf schließen, dass auch er selbst davon ausgeht, nicht abhängig beschäftigt gewesen zu sein. Anders erklärt sich nicht, dass er sich vor dem Landgericht Kassel ([2 O 899/23](#)) gegen die Kündigung seines Dienstvertrages wendet. Soweit Zweifel am Status des Antragstellers verbleiben, sind diese im Rahmen der dem Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes vorbehaltenen summarischen Prüfung nicht aufklärbar; sie aufzuklären muss dem Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben.

bbb) Der Senat kann im Rahmen der im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gebotenen summarischen Prüfung dahinstehen lassen, ob der Antragsteller – jedenfalls seit dem 01.08.2023 – arbeitsunfähig ist. Soweit die Antragsgegnerin dies bestritten hat, verfangen auch bei dem Senat Zweifel an der Arbeitsunfähigkeit des Antragstellers, die dieser nicht ausgeräumt hat. Soweit die vorgelegten Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen Zeiträume von einem ganzen Monat ausweisen, fehlt es an einer (insoweit erforderlichen) besonderen Begründung (§ 4 Abs. 5 Satz 2 AU-Richtlinie). Des ungeachtet hat der Antragsteller sich zu dem Vortrag, er biete auf „Xing“ seine Dienste an (<https://www.xing.com/profile/S.>) und teile mit, dass er offen für Projekte sei und sich aus „LinkedIn“ ergebe, dass er am 30.01.2024 an einer ganztägigen Expertenschulung W. und X., bei Rechtsanwältin Y., M. teilgenommen habe (<https://www.linkedin.com/in/T./>), nicht verhalten. Der Antragsteller bietet jedenfalls seit August 2023 seine Dienste als Mediator an (<https://www.google.com/A.>), eine aktuelle (vom 08.07.2024) Rezension für diese Tätigkeit lässt erhebliche Zweifel an dem Fortbestand der Arbeitsunfähigkeit aufkommen, die aufzuklären dem Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben muss.

bb) Ein Anordnungsgrund ist ebenfalls nicht glaubhaft gemacht. Dass dem Antragsteller nicht wiedergutzumachende Schäden drohen, wenn seinem Antrag nicht entsprochen wird, hat er zwar dargelegt. Der Senat vermag den Ausführungen des Antragstellers insoweit jedoch nicht zu folgen. Dabei ist für den Senat angesichts der weitreichenden Unterstützung, die der Antragsteller durch seine Lebensgefährtin erfährt, bereits nicht nachvollziehbar, dass ihm ein Abwarten der Entscheidung in der Hauptsache unzumutbar sein könnte. Darüber hinaus misst der Senat den an Eides statt versicherten Ausführungen des Antragstellers zu dessen Einkommens- und Vermögenslage vor dem Hintergrund, dass durch die Antragsgegnerin (durch den Antragsteller unwidersprochen) Hinweise darauf transportiert werden, dass er weiterhin als Mediator/Coach tätig ist, untergeordnete Bedeutung zu. Zweifel an der Eilbedürftigkeit ergeben sich überdies aus dem prozessualen Verhalten des Antragstellers. So hat er, trotz behaupteter Mittellosigkeit Prozesskostenhilfe nicht beantragt.

2. Die Kostenentscheidung folgt aus der entsprechenden Anwendung der [§§ 183 Satz 1, 193 Abs. 1 SGG](#). Der Antragsteller gehört zunächst nicht zu den in [§ 183 Satz 1 SGG](#) genannten Personen. Insofern handelt er objektiv betrachtet nicht als Versicherter oder Leistungsempfänger, für den ein Verfahren vor den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit kostenfrei wäre. Auf die Privilegierung des [§ 183 Satz 1 SGG](#) kann sich der Antragsteller dennoch berufen, wenn der Streit – wie hier – gerade auch um den Versicherterstatus als solchen und die daraus resultierenden Ansprüche geht (BSG, Urteil vom 05.10.2006 – [B 10 LW 5/05 R](#)).

3. Der Beschluss ist nicht mit der Beschwerde an das Bundessozialgericht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft  
Aus  
Saved  
2024-08-14