

B 1 KR 19/11 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
1
1. Instanz
SG Düsseldorf (NRW)
Aktenzeichen
S 9 KR 184/08
Datum
03.12.2009
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 16 KR 73/10
Datum
14.07.2011
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 1 KR 19/11 R
Datum
10.05.2012
Kategorie
Urteil
Leitsätze

1. Um die Mitgliedschaft versicherungspflichtig Beschäftigter in der gesetzlichen Krankenversicherung zu erhalten, genügt es, dass sie mit Ablauf des letzten Tages ihrer Beschäftigung alle Voraussetzungen dafür erfüllen, dass mit dem zeitgleichen Beginn des nächsten Tags ein Anspruch auf Krankengeld entsteht.

2. Ein nachwirkender Anspruch nach dem Ende der Mitgliedschaft Versicherter verdrängt nur dann eine Auffangversicherung, wenn bei prognostischer Betrachtung am letzten Tag ihrer Mitgliedschaft davon auszugehen ist, dass sie spätestens nach Ablauf eines Monats eine anderweitige Absicherung im Krankheitsfall erlangen werden.

Auf die Revision der Beklagten werden die Urteile des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 14. Juli 2011 und des Sozialgerichts Düsseldorf vom 3. Dezember 2009 geändert, soweit die Beklagte verurteilt worden ist, der Klägerin Krankengeld über den 27. Oktober 2008 hinaus zu gewähren. Insoweit wird die Klage abgewiesen. Im Übrigen wird die Revision zurückgewiesen. Die Beklagte trägt ein Drittel der Kosten des Klage- und des Berufungsverfahrens und die Hälfte der Kosten des Revisionsverfahrens.

Gründe:

I

1

Die Beteiligten streiten über den Anspruch der Klägerin auf Krankengeld (Krg).

2

Die Klägerin war aufgrund einer Beschäftigung in der Praxisgemeinschaft der Ärztinnen U. und C. pflichtversichertes Mitglied einer der Rechtsvorgängerinnen der beklagten Krankenkasse (KK; im Folgenden einheitlich als Beklagte bezeichnet). Die Ärztin U. bescheinigte am 30.9.2008, dem letzten Tag des Beschäftigungsverhältnisses der Klägerin, wegen der Diagnose Rheumatismus zunächst Arbeitsunfähigkeit (AU) bis 10.10.2008. In Folgebescheinigungen attestierte sie AU bis 7.1.2009. Die Beklagte lehnte die Gewährung von Krg ab, weil die Klägerin am 1.10.2008 - an dem Tag, an dem der Krg-Anspruch habe entstehen können - nicht mehr mit Anspruch auf Krg, sondern nur noch nach [§ 5 Abs 1 Nr 13 SGB V](#) krankenversichert gewesen sei (Bescheid vom 7.11.2008; Widerspruchsbescheid vom 30.4.2009). Das SG hat die Beklagte verurteilt, der Klägerin Krg ab 30.9.2008 zu zahlen (Urteil vom 3.12.2009). Auf die Berufung der Beklagten hat das LSG die Verurteilung der Beklagten zur Krg-Gewährung bis zum 1.12.2008 bestätigt, hinsichtlich der Zahlung von Krg vom 2.12.2008 bis 7.1.2009 aber die Klage abgewiesen: Auch wenn nach [§ 46 S 1 Nr 2 SGB V](#) der Krg-Anspruch erst am Tag nach der ärztlichen Feststellung der AU entstehe und die Klägerin an diesem Tag nicht mehr mit Anspruch auf Krg versichert gewesen sei, habe die Klägerin gleichwohl einen Krg-Anspruch erworben. Soweit sich die Klägerin trotz Feststellung der AU in einer Folgebescheinigung nur bis zum 27.10.2008 bei der Ärztin U. erst am 28.10.2008 wieder vorgestellt habe, schließe dies den Krg-Anspruch nicht aus. Die Klägerin habe damals nicht wissen müssen, dass sie spätestens am letzten Tag der attestierten AU eine weitere ärztliche AU-Feststellung hätte herbeiführen müssen. Die Beklagte wäre verpflichtet gewesen, einen entsprechenden Hinweis in die AU-Bescheinigung aufzunehmen. Dies gelte wegen der Ausführungen im Bescheid vom 7.11.2008 aber nicht mehr für die ärztlich festgestellten AU-Zeiten ab 2.12.2008 (Urteil vom 14.7.2011).

3

Mit ihrer Revision rügt die Beklagte die Verletzung des [§ 46 S 1 Nr 2 SGB V](#) und des [§ 192 Abs 1 Nr 2 SGB V](#). Für die Fortsetzung des

Mitgliedschaftsverhältnisses setze [§ 192 Abs 1 Nr 2 SGB V](#) keine AU voraus, sondern einen Anspruch auf Krg. Im Zeitpunkt seiner Entstehung müsse eine Versicherung mit Anspruch auf Krg bestehen. Ein Krg-Anspruch entstehe gemäß [§ 46 S 1 Nr 2 SGB V](#) erst am Tag nach der ärztlichen AU-Feststellung, hier also am 1.10.2008. An diesem Tag sei die Klägerin nicht mehr mit Anspruch auf Krg versichert gewesen.

4

Die Beklagte beantragt, die Urteile des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 14. Juli 2011 und des Sozialgerichts Düsseldorf vom 3. Dezember 2009 zu ändern und die Klage insgesamt abzuweisen.

5

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

6

Sie hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

II

7

Die zulässige Revision, mit der sich die beklagte KK gegen die Verurteilung zur Zahlung von Krg für die Zeit vom 1.10. bis 1.12.2008 wendet, ist nur zum Teil begründet. Sie ist unbegründet, soweit das LSG die Berufung gegen die Verurteilung zur Krg-Zahlung für die Zeit vom 1.10. bis 27.10.2008 durch das SG zurückgewiesen hat (dazu 1.). Im Übrigen hat die Revision Erfolg. Das SG-Urteil ist zu ändern, soweit es die Beklagte verurteilt hat, der Klägerin für die Zeit vom 28.10. bis 1.12.2008 Krg zu gewähren. Das LSG-Urteil ist zu ändern, soweit es die dagegen gerichtete Berufung der Beklagten zurückgewiesen hat. Insoweit ist die Klage abzuweisen (dazu 2.). Denn die Klägerin hat lediglich Anspruch auf Krg für die Zeit vom 1.10. bis 27.10.2008, nicht aber für die Folgezeit.

8

1. Der Klägerin steht Krg für die Zeit vom 1.10. bis 27.10.2008 nach [§ 44 Abs 1 SGB V](#) zu. Sie war am 1.10.2008, dem maßgeblichen Zeitpunkt für die Entstehung des Anspruchs auf Krg und die Beurteilung des dafür notwendigen Versicherungsschutzes, mit Anspruch auf Krg versichert (dazu a) und erfüllte auch die weiteren Anspruchsvoraussetzungen (dazu b).

9

a) Gemäß [§ 44 Abs 1 SGB V](#) haben "Versicherte" Anspruch auf Krg, wenn - abgesehen von den Fällen stationärer Behandlung - Krankheit sie arbeitsunfähig macht. Dabei ist für den geltend gemachten Krg-Anspruch an den jeweils in Betracht kommenden Entstehenstatbestand anzuknüpfen. Denn das bei Entstehen eines Krg-Anspruchs bestehende Versicherungsverhältnis bestimmt, wer in welchem Umfang als Versicherter Anspruch auf Krg hat (vgl BSG SozR 4-2500 § 48 Nr 4 RdNr 9; BSG [SozR 4-2500 § 192 Nr 4](#) RdNr 13; BSG [SozR 4-2500 § 44 Nr 14](#) RdNr 12; BSG [SozR 4-2500 § 44 Nr 12](#) RdNr 13; BSG [SozR 4-2500 § 46 Nr 2](#) RdNr 12; BSG Urteil vom 26.6.2007 - [B 1 KR 2/07 R](#) - juris RdNr 12 = USK 2007-33; [BSGE 98, 33](#) = [SozR 4-2500 § 47 Nr 6](#), RdNr 10).

10

Nach [§ 46 S 1 SGB V](#) entsteht der Anspruch auf Krg 1. bei Krankenhausbehandlung oder Behandlung in einer Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtung ([§ 23 Abs 4](#), [§ 24](#), [§ 40 Abs 2](#) und [§ 41 SGB V](#)) von ihrem Beginn an, 2. im Übrigen von dem Tag an, der auf den Tag der ärztlichen Feststellung der AU folgt. Wird Krg wegen ärztlich festgestellter AU begehrt, ist für den Umfang des Versicherungsschutzes demgemäß grundsätzlich auf den Tag abzustellen, der dem Tag nach Feststellung der AU folgt (BSG [SozR 4-2500 § 46 Nr 2](#) RdNr 11). Wie der Senat bereits entschieden und ausführlich begründet hat, bietet das Gesetz weder einen Anhalt für das Verständnis des [§ 46 S 1 Nr 2 SGB V](#) als bloßer Zahlungsvorschrift noch dafür, dass der Krg-Anspruch gemäß [§ 44 SGB V](#) schon bei Eintritt der AU entsteht (vgl BSG [SozR 4-2500 § 44 Nr 12](#) RdNr 13 mwN).

11

Die Klägerin war am 1.10.2008, dem Tag nach der ärztlichen Feststellung ihrer AU, aufgrund der Aufrechterhaltung ihres Versicherungsschutzes aus der Beschäftigtenversicherung mit Anspruch auf Krg versichert. Es bedurfte der Aufrechterhaltung des Versicherungsschutzes, weil das Beschäftigungsverhältnis der Klägerin als Grundlage eines Versicherungsverhältnisses mit Anspruch auf Krg ([§ 5 Abs 1 Nr 1 SGB V](#); zu ausgeschlossenen Versicherungsverhältnissen vgl [§ 44 Abs 2 SGB V](#)) mit Ablauf des 30.9.2008 endete. Das die Mitgliedschaft in einer KK vermittelnde Versicherungsverhältnis ist an den Fortbestand der versicherungspflichtigen Beschäftigung geknüpft. Es endet mit dem Ablauf des Tages, an dem das Beschäftigungsverhältnis gegen Arbeitsentgelt endet ([§ 190 Abs 2 SGB V](#)).

12

Die Mitgliedschaft Versicherungspflichtiger, hier die durch die Beschäftigtenversicherung begründete Mitgliedschaft, besteht indes unter den Voraussetzungen des [§ 192 SGB V](#) fort. Sie bleibt nach [§ 192 Abs 1 Nr 2 SGB V](#) ua erhalten, solange Anspruch auf Krg besteht (vgl auch BSG [SozR 4-2500 § 44 Nr 12](#) RdNr 16; BSG Beschluss vom 16.12.2003 - [B 1 KR 24/02 B](#) - juris RdNr 7; Berchtold, Krankengeld, 2004, RdNr 454). [§ 192 Abs 1 Nr 2 SGB V](#) verweist damit wieder auf die Vorschriften über den Krg-Anspruch, die ihrerseits voraussetzen, dass ein Versicherungsverhältnis mit Anspruch auf Krg vorliegt. Um diesen Anforderungen zu genügen, reicht es aus, dass Versicherte am letzten Tage des Versicherungsverhältnisses mit Anspruch auf Krg - hier des Beschäftigungsverhältnisses - alle Voraussetzungen erfüllen, um spätestens mit Beendigung des Ablaufs dieses Tages - und damit zugleich mit Beginn des nächsten Tages - einen Krg-Anspruch entstehen

zu lassen. Das folgt aus Entwicklungsgeschichte, Regelungssystem und -zweck, ohne dass der Wortlaut der Normen einer solchen Auslegung entgegensteht.

13

Eine rein wortlautbezogene Auslegung könnte allerdings zu dem Fehlschluss verleiten, wer Krg vor Beendigung seines Beschäftigungsverhältnisses wegen ärztlich festgestellter AU begehre und nicht bereits tatsächlich Krg beziehe, müsse sich für den Erhalt der Mitgliedschaft nach [§ 192 SGB V](#) bereits zwei Tage vor Ende des Beschäftigungsverhältnisses AU (zutreffend) ärztlich bescheinigen lassen. Ein solches Normverständnis verfehlte aber Regelungszweck und -system. [§ 46 S 1 Nr 2 SGB V](#) und [§ 192 Abs 1 Nr 2 SGB V](#) schließen nach ihrem dargelegten Wortlaut nicht aus, dass der Fortbestand der Mitgliedschaft durch eine nahtlose Abfolge von Beschäftigtenversicherung aufgrund von [§ 5 Abs 1 Nr 1 SGB V](#) und unmittelbar anschließend mitgliedserhaltendem Krg-Anspruch möglich ist. Zu Recht sind LSG und SG einer solchen Sichtweise gefolgt und haben die ärztliche AU-Feststellung am letzten Tag des Beschäftigungsverhältnisses für den Erhalt der Mitgliedschaft der Klägerin ausreichen lassen.

14

aa) Schon die Entwicklungsgeschichte der Regelung verdeutlicht die Zielsetzung, sozialen Versicherungsschutz zu gewährleisten. Mit diesem Ziel harmoniert es in besonderer Weise, zur Aufrechterhaltung der Mitgliedschaft die Erfüllung aller Voraussetzungen des Krg-Anspruchs mit Beendigung des letzten Tages des Beschäftigungsverhältnisses genügen zu lassen, das Krankenversicherungsschutz begründet. [§ 192 Abs 1 SGB V](#) entspricht weitgehend dem bis Ende 1988 geltenden [§ 311 S 1 RVO](#) (vgl [BT-Drucks 11/2237 S 217](#)). Schon dessen Vorläufer, [§ 54a](#) Gesetz betreffend die Krankenversicherung der Arbeiter und - dem folgend - die Ursprungsfassung des [§ 311 RVO](#), verdeutlicht Ziel und Zweck der Regelung: "Arbeitsunfähige bleiben Mitglieder, solange die Kasse ihnen Leistungen zu gewähren hat" (vgl Horst Peters, Handbuch der Krankenversicherung Bd 2, Stand 31.1.1988, [§ 311 RVO Anm 1](#)). Die Mitgliedschaft sollte letztlich aus öffentlich-rechtlichen fürsorgerischen Gründen erhalten bleiben (vgl Horst Peters, ebenda, [§ 311 RVO Anm 3c](#)). Die später ua ausdrücklich auf Krg bezogene Regelung (vgl Reichsarbeitsministeriums(RAM)-Erlass vom 20.5.1941, AN 1941 S II 197, übernommen in Erlass vom 2.11.1943, AN 1943, S II 485, zur Fortgeltung vgl [BSGE 28, 54, 55](#) = SozR Nr 8 zu RAM-Erl über KrV Allg vom 2.11.1943; Anpassung des Gesetzeswortlauts durch [§ 21 Nr 21](#) Gesetz über die Angleichung der Leistungen zur Rehabilitation vom 7.8.1974, [BGBl I 1881](#)) sollte eine bestehende Mitgliedschaft erhalten, die andernfalls aufgrund krankheitsbedingter Unfähigkeit zur Fortsetzung des Beschäftigungsverhältnisses geendet hätte. Die Erhaltung der Mitgliedschaft sicherte den Erhalt des Leistungsanspruchs, um sozialen Versicherungsschutz zu gewähren. Daran hat sich im Kern trotz der Modifizierung von Einzelheiten der Regelungen bis heute nichts geändert.

15

bb) Den aufgezeigten Regelungszweck verwirklicht auch das Regelungssystem. Die Aufrechterhaltung der Beschäftigtenversicherung setzt nur eine Nahtlosigkeit von Beschäftigung und Entstehung des Rechts auf die Sozialleistung voraus, also die Entstehung des Anspruchs auf die Sozialleistung in unmittelbarem zeitlichen Anschluss an das Ende des Beschäftigungsverhältnisses. Erst dort, wo die Mitgliedschaft nach allgemeinen Regeln endet, greifen die Erhaltungstatbestände des [§ 192 SGB V](#) ein. Einer wie auch immer gearteten Überschneidung von Beschäftigungsverhältnis und Entstehung des Anspruchs auf die Sozialleistung bedarf es hierzu nicht, auch wenn Überschneidungen nicht ausgeschlossen sind. Das belegen andere Fallgestaltungen des [§ 192 Abs 1 Nr 2 SGB V](#), in denen sich der Anspruch auf die Sozialleistung lediglich ohne Überschneidung an das versicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnis anschließt und dadurch die Mitgliedschaft aufrechterhält.

16

So schließen sich das Ende eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses wegen Schwangerschaft und die anschließende Entstehung des Anspruch auf Mutterschaftsgeld zwecks Erhalt der Mitgliedschaft taggenau nahtlos aneinander an (vgl zur Nahtlosigkeit zwischen schwangerschaftsbedingter Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses und sich unmittelbar anschließendem Wochengeldbezug als ausreichendes rechtliches Band für den Fortbestand der Mitgliedschaft bereits Reichsversicherungsamt EuM 45, 192 f). Wird Mutterschaftsgeld in den Fällen des [§ 3 Abs 2](#) Mutterschutzgesetz (MuSchG) beansprucht, folgt der Anspruch auf diese Leistung nahtlos im Anschluss an das vorangegangene Beschäftigungsverhältnis, das die Grundlage für eine Versicherung nach [§ 5 Abs 1 Nr 1 SGB V](#) ist. Der Anspruch auf das Mutterschaftsgeld reicht nicht in das Beschäftigungsverhältnis hinein. Sechs Wochen vor dem aufgrund ärztlicher Feststellung ermittelten, rechtlich maßgeblichen Entbindungstermin ([§ 5 Abs 2 MuSchG](#)) darf die schwangere Versicherte gegen ihren Willen nicht mehr beschäftigt werden ([§ 3 Abs 2 MuSchG](#)). Der Anspruch auf Mutterschaftsgeld ([§ 13 Abs 1 MuSchG](#)) entsteht erst mit dem ersten Tag des vorgeburtlichen Beschäftigungsverbot, wenn deswegen kein Arbeitsentgelt gezahlt wird ([§ 200 Abs 1, Abs 3 S 1 RVO](#)). Die Regelung ist gegenüber [§ 7 Abs 3 S 1 SGB IV](#) spezieller. Danach gilt eine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt als fortbestehend, solange das Beschäftigungsverhältnis ohne Anspruch auf Arbeitsentgelt fort dauert, jedoch nicht länger als einen Monat. Dies gilt wiederum dann nicht, wenn Mutterschaftsgeld für den Monatszeitraum bezogen wird ([§ 7 Abs 3 S 3 SGB IV](#)). Der Bezug von Mutterschaftsgeld lässt (gegebenenfalls auch nachträglich und rückwirkend) die Fiktion des [§ 7 Abs 3 S 1 SGB IV](#) entfallen. Es kommt zu keiner Überschneidung von Beschäftigungsverhältnis und Anspruch auf Mutterschaftsgeld.

17

Nichts anderes, nämlich der nahtlose Anschluss von Beschäftigungsverhältnis und Leistungsbezug ohne Überschneidung, gilt auch für das Elterngeld nach dem Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) in Fällen des vollständigen Verzichts auf Erwerbstätigkeit durch die dort genannten anspruchsberechtigten Personen (vgl [§ 1 Abs 1, 3 und 4 BEEG, § 7 Abs 3 S 3 SGB IV](#)).

18

Dem entspricht die Rechtsprechung des erkennenden Senats in Fällen, in denen die Erhaltung der Mitgliedschaft Versicherter nach beendetem Beschäftigungsverhältnis durch den Krg-Anspruch bei abschnittsweiser Krg-Bewilligung auf der Grundlage befristeter AU-Feststellungen ab dem zweiten Bewilligungsabschnitt allein auf der Nahtlosigkeit der Krg-Bewilligung beruht. Bei fortdauernder AU, aber

abschnittsweiser Krg-Bewilligung ist jeder Bewilligungsabschnitt eigenständig zu prüfen (stRspr, vgl zB BSG [SozR 4-2500 § 44 Nr 12](#) RdNr 16 mwN; [BSGE 94, 247](#) = [SozR 4-2500 § 44 Nr 6](#), RdNr 24). Auch in diesen Konstellationen können sich die Krg-Ansprüche nur nahtlos aneinander anschließen, nicht aber überschneiden. Für die Aufrechterhaltung des Krg-Anspruchs aus der Beschäftigtenversicherung ist es erforderlich, aber auch ausreichend, dass die AU vor Ablauf des Krg-Bewilligungsabschnitts erneut ärztlich festgestellt wird (BSG [SozR 4-2500 § 44 Nr 12](#) RdNr 16 mwN; [BSGE 95, 219](#) = [SozR 4-2500 § 46 Nr 1](#), RdNr 17; [BSGE 94, 247](#) = [SozR 4-2500 § 44 Nr 6](#), RdNr 24; aA Berchtold, Krankengeld, 2004, RdNr 527).

19

cc) Die Rechtsfolge des [§ 46 S 1 Nr 1 SGB V](#) steht dem aufgezeigten Normverständnis des [§ 192 Abs 1 Nr 2 SGB V](#) nicht entgegen. Sie führt lediglich dazu, dass der Krg-Anspruch bei stationärer Behandlung einen Tag früher beginnt als im Falle des [§ 46 S 1 Nr 2 SGB V](#) (zum einheitlichen Beginn des Entgeltfortzahlungsanspruchs am Tag des Eintritts der AU vgl [BAGE 23, 340](#) = AP Nr 3 zu § 1 LohnFG). Diese objektiv weiterhin nicht willkürliche Differenzierung (vgl dazu BSG [SozR 4-2500 § 46 Nr 2](#) RdNr 16) zielt nicht darauf ab, die Fortdauer des Versicherungsschutzes aus der Beschäftigtenversicherung nach [§ 192 Abs 1 Nr 2 SGB V](#) zu Lasten der in [§ 46 S 1 Nr 2 SGB V](#) erfassten Versicherten ungünstiger zu gestalten.

20

b) Die Klägerin erfüllte für die Zeit vom 1. bis 27.10.2008 auch die weiteren Voraussetzungen eines Krg-Anspruchs. Nach den unangegriffenen und deshalb den erkennenden Senat bindenden Feststellungen des LSG ([§ 163 SGG](#)) stellte Ärztin U. am 30.9.2008 zutreffend AU der Klägerin bis zum Ablauf des 10.10.2008 fest. Diese Feststellung erfolgte rechtzeitig am letzten Tag des Beschäftigungsverhältnisses der Klägerin. Die Ärztin U. meldete der Beklagten die AU der Klägerin. Die Klägerin ließ auch rechtzeitig vor dem Ende des ersten AU-Zeitraums die Fortdauer der AU bis zum 27.10.2008 zutreffend ärztlich feststellen (AU-Bescheinigung vom 10.10.2008).

21

2. Der Klägerin steht dagegen kein Krg-Anspruch für die Zeit vom 28.10. bis 1.12.2008 zu. Denn die Klägerin war ab 28.10.2008 nicht mehr mit Anspruch auf Krg versichert (dazu a). Sie ist auch nicht so zu stellen, als hätte sie noch am letzten Tag des Krg-Bezugs eine ärztliche Feststellung über ihre AU herbeigeführt (dazu b). Schließlich hat sie keinen Anspruch auf Krg nach [§ 19 Abs 2 SGB V](#) für die Zeit vom 28.10. bis 27.11.2008 (dazu c).

22

a) Als die Klägerin am 28.10.2008, einem Dienstag, erneut ihre Ärztin aufsuchte, um die Fortdauer ihrer AU feststellen zu lassen, war sie nicht mehr mit Anspruch auf Krg versichert. Wie oben dargelegt, musste die Klägerin vor Ablauf des letzten Abschnitts der Krg-Bewilligung ihre AU erneut ärztlich feststellen lassen, um ihre Mitgliedschaft als Pflichtversicherte zu erhalten (vgl [§ 46 S 1 Nr 2 SGB V](#); [§ 192 Abs 1 Nr 2 SGB V](#)). Sie unterließ dies. Die den Krg-Anspruch vermittelnde, auf der Beschäftigtenversicherung beruhende Mitgliedschaft der Klägerin bei der Beklagten endete mit Ablauf des 27.10.2008.

23

b) Nach den unangegriffenen und damit bindenden Feststellungen des LSG ([§ 163 SGG](#)) ergeben sich keine Anhaltspunkte für einen Sachverhalt, bei dem die AU-Feststellung für einen weiteren Bewilligungsabschnitt ausnahmsweise - rückwirkend auf den letzten Tag des abgelaufenen Krg-Bezugs - hätte nachgeholt werden können (vgl zu in den Verantwortungsbereich der KK fallenden Hinderungsgründen, insbesondere bei ärztlichen Fehlbeurteilungen, zusammenfassend [BSGE 95, 219](#) = [SozR 4-2500 § 46 Nr 1](#), RdNr 18 ff; zur Verhinderung wegen Geschäfts- oder Handlungsunfähigkeit [BSGE 25, 76](#), 77 f = [SozR Nr 18](#) zu § 182 RVO).

24

Entgegen der Ansicht des LSG ist die Klägerin auch nicht aufgrund des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs so zu stellen, als habe sie rechtzeitig, also am 27.10.2008, die AU ärztlich feststellen lassen, weil die Beklagte die Klägerin nicht ausdrücklich auf die Notwendigkeit der erneuten ärztlichen AU-Feststellung vor Ablauf des schon festgestellten AU-Zeitraums hingewiesen habe. Der sozialrechtliche Herstellungsanspruch greift nach den allgemeinen richterrechtlichen Grundsätzen bei einer dem zuständigen Sozialleistungsträger zuzurechnenden Pflichtverletzung ein, durch welche dem Berechtigten ein sozialrechtlicher Nachteil oder Schaden entstanden ist. Auf der Rechtsfolgenseite muss durch die Vornahme einer Amtshandlung des Trägers ein Zustand hergestellt werden können, der bestehen würde, wenn die Pflichtverletzung nicht erfolgt wäre (stRspr; vgl dazu zB [BSGE 99, 180](#) = [SozR 4-2500 § 13 Nr 15](#), RdNr 20; BSG Urteil vom 6.11.2008 - [B 1 KR 8/08 R](#) - USK 2008-128, RdNr 22; [BSGE 106, 296](#) = [SozR 4-2500 § 50 Nr 2](#), RdNr 17 mwN). Dafür liegt hier nichts vor.

25

Es fehlt bereits an einer dem zuständigen Sozialleistungsträger zuzurechnenden Pflichtverletzung. Die in den von der Ärztin U. verwendeten AU-Bescheinigungen gemäß Muster 1 iS von § 5 Abs 1 AU-Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses (GBA; AU-RL vom 1.12.2003, BAnz Nr 61 vom 27.3.2004, S 6501, geändert durch Beschluss des GBA vom 19.9.2006, BAnz Nr 241 vom 22.12.2006, S 7356; zur Unerheblichkeit des verwendeten Vordrucks für den Krg-Anspruch vgl BSG Urteil vom 10.5.2012 - [B 1 KR 20/11 R](#) - RdNr 13 mwN, zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen) enthaltenen Hinweise "voraussichtlich arbeitsunfähig bis einschließlich" besagen entgegen der Auffassung des LSG nichts zu der Rechtsfrage, wie Versicherungsschutz aufrechtzuerhalten ist. Nichts anderes gilt im Ergebnis für Muster 17 ("Noch arbeitsunfähig? &9633; ja &9633; nein ggf. voraussichtlich bis Nächster Praxisbesuch am "). Sowohl Muster 1 als auch Muster 17 geben lediglich einen Rahmen für die gutachtliche Stellungnahme des Arztes vor, der AU bescheinigt. Er soll sich auch zu deren voraussichtlicher Dauer äußern. Gewährt eine KK ihrem Versicherten auf dieser Grundlage Krg, ist der Versicherte in seinem Vertrauen auf die Rechtmäßigkeit der Leistung geschützt. Der Hinweis auf die voraussichtliche Dauer der AU kann aber schon im Ansatz nicht die irrg

Vorstellung erzeugen, der Versicherte sei nach Ablauf des bescheinigten Zeitpunktes weiterhin arbeitsunfähig, er sei auch dann noch mit Anspruch auf Krg versichert und habe deshalb gar einen Krg-Anspruch.

26

Nichts anderes gilt im Ergebnis entgegen der Auffassung des LSG hinsichtlich der Regelung zur Bescheinigung der AU bei Entgeltfortzahlung in § 5 Abs 3 S 2 AU-RL. Insoweit setzt sich das LSG schon nicht damit auseinander, dass sich die rechtlichen Anforderungen an die Entstehung eines Anspruchs auf Entgeltfortzahlung grundlegend von jenen an die Entstehung eines Anspruchs auf Krg unterscheiden, und geht insoweit von unzutreffenden Prämissen aus (vgl. [§§ 3, 5 EntgFG](#) gegenüber [§§ 44, 46 SGB V](#); zur Möglichkeit rückwirkender AU-Bescheinigungen vgl bereits zu §§ 3, 5 LFZG zB [BAGE 28, 144](#), 151). Aber auch, wenn man - abweichend vom LSG - § 6 AU-RL zur Bescheinigung der AU nach Ablauf der Entgeltfortzahlung in den Blick nimmt, gibt diese Regelung für eine Pflichtverletzung schlechterdings nichts her. Insoweit genügt der Hinweis, dass schon im Ansatz zwischen der ärztlichen Feststellung der AU als Voraussetzung des Krg-Anspruchs (vgl. [§ 46 S 1 Nr 2 SGB V](#); § 4 Abs 2 AU-RL), der Bescheinigung der ärztlich festgestellten AU (vgl. § 6 AU-RL; zur Funktion vgl zB BSG [SozR 4-2500 § 44 Nr 7](#) RdNr 20 mwN, stRspr) und der Meldung der AU (vgl hierzu [§ 49 Abs 1 Nr 5 SGB V](#)) zu unterscheiden ist. Die Regelung in § 6 AU-RL nimmt für sich in keiner Weise in Anspruch, die gesetzlich bestimmten Voraussetzungen des Krg-Anspruchs zu konkretisieren oder gar zu modifizieren. Sie ist ungeeignet, pflichtwidrig falsche Vorstellungen von den gesetzlichen Voraussetzungen des Krg-Anspruchs oder von den Obliegenheiten Versicherter zur Wahrung ihrer Rechte zu erzeugen.

27

KKn sind auch nicht gehalten, Hinweise auf den gesetzlich geregelten Zeitpunkt einer ggf erneut erforderlichen AU-Feststellung in den Formularen zur Bescheinigung der AU vorzusehen, hier also in dem Vordruck nach Muster 1 (AU-Bescheinigung). Nur ergänzend weist der Senat darauf hin, dass von KKn nicht veranlasste, unzutreffende rechtliche Ratschläge von zur Behandlung Versicherter zugelassenen Ärzten zwar ggf Schadensersatzansprüche gegen die Ärzte, nicht aber Krg-Ansprüche gegen KKn auslösen können.

28

Die differenzierende gesetzliche Regelung der Krg-Ansprüche mag zwar eine Aufklärung der Versicherten über ihre Obliegenheiten wünschenswert erscheinen lassen. Der Herstellungsanspruch greift aber nicht schon dann ein, wenn eine allgemeine Aufklärung nach [§ 13 SGB I](#) unterblieben ist (stRspr, vgl zB [BSGE 67, 90](#), 93 f = [SozR 3-1200 § 13 Nr 1](#) S 4 f; BSG SozR 3-5750 Art 2 § 6 Nr 15 S 50; [BSGE 104, 108](#) = [SozR 4-2600 § 93 Nr 13](#), RdNr 28 mwN). Eine Situation, bei der die Beklagte eine Pflicht zur Spontanberatung (vgl dazu [BSGE 106, 296](#) = [SozR 4-2500 § 50 Nr 2](#), RdNr 19 mwN) gehabt hätte, ist ebenfalls nicht ersichtlich. Die Beklagte konnte schon nicht erkennen, dass die Klägerin bei fortdauernder AU den in einer AU-Bescheinigung festgestellten Zeitraum verstreichen lassen wird, bevor sie erneut einen Arzt zur Feststellung der AU aufsuchen wird.

29

Würde der Rechtsauffassung des LSG gefolgt, bestimmten nicht mehr die gesetzlich geregelten Anforderungen den Inhalt und die Voraussetzungen des Krg-Anspruchs, sondern ein richterrechtlich entwickelter Pflichtenkanon. Der Herstellungsanspruch ist demgegenüber auf Herstellung eines dem Gesetz und seinen Zielen entsprechenden Zustands gerichtet und darf nicht zu Ergebnissen führen, die mit dem Gesetz nicht übereinstimmen (vgl [BSGE 106, 296](#) = [SozR 4-2500 § 50 Nr 2](#), LS 3).

30

c) Die Klägerin hat auch keinen Krg-Anspruch nach [§ 19 Abs 2 SGB V](#). Die Klägerin war ab dem 28.10.2008 nach [§ 5 Abs 1 Nr 13 Buchst a SGB V](#) krankenversichert. Gemäß [§ 44 Abs 2 S 1 Nr 1 SGB V](#) haben die nach [§ 5 Abs 1 Nr 13 SGB V](#) Versicherten keinen Krg-Anspruch. Der Versicherungsschutz nach [§ 5 Abs 1 Nr 13 Buchst a SGB V](#) geht hier einem nachwirkenden Anspruch auf Leistungen gemäß [§ 19 Abs 2 SGB V](#) vor. Ein nachwirkender Anspruch nach dem Ende der Mitgliedschaft ([§ 19 Abs 2 SGB V](#)) verdrängt nur dann eine Auffangversicherung ([§ 5 Abs 1 Nr 13 Buchst a SGB V](#)), wenn bei prognostischer Betrachtung davon auszugehen ist, dass die betroffenen Versicherten spätestens nach Ablauf eines Monats nach dem Ende ihrer bisherigen Mitgliedschaft eine anderweitige Absicherung im Krankheitsfall erlangen werden ([§ 5 Abs 8a S 4 SGB V](#)). Wortlaut und Regelungssystem lassen diese Auslegung zu. Sie entspricht dem Normzweck und harmoniert mit den allgemeinen Grundsätzen der Feststellung von Versicherungsverhältnissen.

31

Nach dem Wortlaut der Regelung sind Personen ua dann versicherungspflichtig, wenn sie keinen anderweitigen Anspruch auf Absicherung im Krankheitsfall haben und zuletzt gesetzlich krankenversichert waren ([§ 5 Abs 1 Nr 13 Buchst a SGB V](#)). Die Mitgliedschaft beginnt mit dem ersten Tag ohne anderweitigen Anspruch auf Absicherung im Krankheitsfall im Inland ([§ 186 Abs 11 S 1 SGB V](#)). Die Versicherungspflicht tritt kraft Gesetzes ein ([BSGE 107, 177](#) = [SozR 4-2500 § 5 Nr 13](#), RdNr 10).

32

[§ 5 Abs 8a SGB V](#) regelt die Konkurrenzen. Danach ist nach [§ 5 Abs 1 Nr 13 SGB V](#) nicht versicherungspflichtig, wer nach [§ 5 Abs 1 Nr 1 bis 12 SGB V](#) versicherungspflichtig, freiwilliges Mitglied oder nach [§ 10 SGB V](#) versichert ist ([§ 5 Abs 8a S 1 SGB V](#)). Dies gilt entsprechend für Empfänger laufender Leistungen nach dem Dritten, Vierten, Sechsten und Siebten Kapitel des SGB XII und für Empfänger laufender Leistungen nach § 2 Asylbewerberleistungsgesetz ([§ 5 Abs 8a S 2 SGB V](#)). Dies gilt auch, wenn der Anspruch auf diese Leistungen für weniger als einen Monat unterbrochen wird ([§ 5 Abs 8a S 3 SGB V](#)). Der Anspruch auf Leistungen nach [§ 19 Abs 2 SGB V](#) gilt nicht als Absicherung im Krankheitsfall iS von [§ 5 Abs 1 Nr 13 SGB V](#), sofern im Anschluss daran kein anderweitiger Anspruch auf Absicherung im Krankheitsfall besteht ([§ 5 Abs 8a S 4 SGB V](#)).

33

[§ 5 Abs 8a S 4 SGB V](#) bezweckt, grundsätzlich den Vorrang der Auffangversicherung ([§ 5 Abs 1 Nr 13 SGB V](#)) gegenüber einem nachwirkenden Leistungsanspruch nach [§ 19 Abs 2 SGB V](#) festzulegen. Maßgeblich ist der zu erwartende Ablauf bei vorausschauender Betrachtung. Dies entspricht den allgemeinen Grundsätzen bei der Feststellung der Versicherungspflicht (stRspr, vgl zB BSG [SozR 3-2500 § 6 Nr 15 S 47](#); [BSGE 108, 222](#) = SozR 4-2500 § 5 Nr 14, RdNr 30; BSG SozR 4-2600 § 5 Nr 6 RdNr 16 f). Der Versicherungsstatus Betroffener darf nicht in der Schwebe bleiben. Ohne die Regelung des [§ 5 Abs 8a S 4 SGB V](#) könnten die Betroffenen geltend machen, dass die Voraussetzungen der Auffangversicherung - kein anderweitiger Anspruch auf Absicherung im Krankheitsfall - mit Blick auf ihnen zustehende nachwirkende Leistungsansprüche nicht erfüllt seien.

34

Ein nachwirkender Anspruch nach dem Ende der Mitgliedschaft verdrängt dagegen ausnahmsweise die Auffangversicherung, wenn bei prognostischer Betrachtung davon auszugehen ist, dass die betroffenen Versicherten spätestens nach Ablauf eines Monats nach dem Ende ihrer bisherigen Mitgliedschaft eine anderweitige Absicherung im Krankheitsfall erlangen werden ([§ 5 Abs 8a S 4 Halbs 2 SGB V](#)). Ohne diese Einschränkung liefe die Regelung nachwirkender Leistungsansprüche leer, weil sie vollständig durch die Auffangversicherung verdrängt würde. Sinn der Einschränkung des Vorrangs der Auffangversicherung ist es, nachwirkende Leistungsansprüche in Fällen absehbar kurzfristiger Überbrückungen zum Zuge kommen zu lassen. Denn der nachwirkende Leistungsanspruch ist auf die Dauer von längstens einem Monat begrenzt (vgl [§ 19 Abs 2 S 1 SGB V](#)). Versicherte mit nachwirkenden Leistungsansprüchen sollen nicht nur ganz kurz in die Auffangversicherung aufgenommen werden.

35

Die Klägerin erfüllte die dargelegten Voraussetzungen des Ausnahmetatbestandes nicht. Es lagen am 27.10.2008 keine Umstände vor, die erwarten ließen, dass die Klägerin spätestens nach Ablauf eines Monats nach dem Ende ihrer bisherigen Mitgliedschaft eine anderweitige Absicherung im Krankheitsfall erlangen würde. Insbesondere war nach übereinstimmender Einschätzung der Beteiligten nicht damit zu rechnen, dass die Klägerin bis dahin wieder arbeitsfähig und als Bezieherin von SGB III-Leistungen nach [§ 5 Abs 1 Nr 2 SGB V](#) pflichtversichert sein würde.

36

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

Rechtskraft

Aus

Login

BRD

Saved

2012-12-20