

7 RAr 97/83

Im Namen des Volkes

Urteil

Verkündet am
24. Mai 1984

in dem Rechtsstreit

.....

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigte: a)

b)

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsbeklagte.

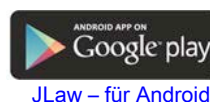
Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Mai 1984 in Berlin

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 23. August 1983 wird zurückgewiesen.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
([mobile App](#))



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.

G r ü n d e :

I

Die Klägerin verlangt von der Beklagten Ersatz für Krankengeld, das sie für die Zeit vom 9. bis 27. Mai 1981 ihrem Versicherten (B) gewährt hat.

Die Beklagte gewährte dem B für die Zeit vom 1. bis 15. April 1981 Arbeitslosengeld (Alg). Anschließend trat B eine Maßnahme zur medizinischen Rehabilitation an, während der er Übergangsgeld (Übg) von der Landesversicherungsanstalt Rheinland-Pfalz erhielt. Im Verlaufe der Rehabilitationsmaßnahme wurde B arbeitsunfähig krank, die Maßnahme wurde beendet. Die Klägerin gewährte daraufhin 718,40 DM an Krankengeld, dessen Erstattung sie von der Beklagten vergeblich begehrt hat.

Das Sozialgericht (SG) hat die am 13. Oktober 1982 erhobene Klage auf Zahlung von 718,40 DM abgewiesen (Urteil vom 21. März 1983); die vom SG zugelassene Berufung hat das Landessozialgericht (LSG) zurückgewiesen (Urteil vom 23. August 1983). Zur Begründung hat es ausgeführt, der Klägerin stehe die geltend gemachte Forderung nicht zu. Die Beklagte sei nach § 105b Arbeitsförderungsgesetz (AFG) nicht verpflichtet gewesen, dem B vom



9. bis 27. Mai 1981 Alg zu gewähren. Nach dieser Vorschrift verliere der Arbeitslose für bis zu sechs Wochen den Anspruch auf Alg wegen Arbeitsunfähigkeit nur dann nicht, wenn er während des Bezuges von Alg arbeitsunfähig werde. Das sei einschränkend gemeint. Träfe die Ansicht zu, daß für den Bezug das Bestehen eines ruhenden oder aktuellen Anspruchs auf Alg genüge, hätte der Gesetzgeber die Einschränkung weglassen können; denn es sei kein Fall denkbar, in dem jemand nach Eintritt der Arbeitslosigkeit arbeitsunfähig werden und dadurch einen Anspruch auf Alg verlieren könnte, ohne daß dieser Anspruch vorher wenigstens als ruhender gegeben gewesen wäre. Gegen den eindeutigen Wortlaut lasse sich nicht einwenden, daß mit § 105b AFG eine Lastenverschiebung beabsichtigt gewesen sei; denn deren Umfang ergebe sich erst aus § 105b AFG. Diese Vorschrift weiche bewußt von § 1 des Lohnfortzahlungsgesetzes und § 626 des Bürgerlichen Gesetzbuches ab, so daß es abwegig sei, von § 105b AFG eine Entlastung der Krankenkassen zu erwarten, wie sie durch die Lohnfortzahlung eingetreten sei. Rechtfertigender Grund des § 105b AFG sei nicht, wie bei der Lohnfortzahlung, eine Fürsorgepflicht, sondern allein der Gedanke der Vereinfachung der Abwicklung. Dem Berechtigten habe bei kurzzeitigen Erkrankungen der Wechsel vom Arbeitsamt zur Krankenkasse erspart werden sollen. Ein solcher Wechsel trete aber nicht ein, wenn der Berechtigte zum Zeitpunkt seiner Erkrankung keine Leistung von der Beklagten beziehe. Daher widerspreche die Auslegung nach dem Wortlaut nicht dem Sinn des Gesetzes, sondern sei ihm angemessen. Auch wenn man der Ansicht der Klägerin folge, lasse sich ein Wechsel nicht vermeiden, wenn ein Versicherter länger als sechs Wochen krank sei.

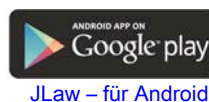


Die Klägerin rügt mit der Revision eine Verletzung des § 105b AFG und trägt hierzu insbesondere vor: Die gesetzgeberische Grundentscheidung, die Krankenkassen für die ersten sechs Wochen der Arbeitsunfähigkeit während eines AFG-Leistungsbezugs nicht mit Krankengeld zu belasten, spräche für eine weite Auslegung der Vorschrift, derzufolge auch ein nach § 118 Abs 1 Nr 2 AFG ruhender Anspruch als Bezug von Alg anzusehen sei.

Die Klägerin hat nach Ablauf der Revisionsbegründungsfrist ausgeführt, das LSG setze zu Unrecht Bezug mit Erhalt gleich. Auch nach Ansicht der Beklagten komme es auf den tatsächlichen Erhalt des Alg nicht an; es reiche, wenn dem Versicherten der Anspruch zugewilligt worden sei (RdErl vom 5. Dezember 1980, DBI BA 1980 Nr 301). Es genüge also die Feststellung, daß der Arbeitslose einen Anspruch auf Alg habe. Da der Anspruch auf Alg während des Ruhens bestehe, also "zugewilligt" sei und lediglich Zahlung nicht verlangt werden könne, liege durchaus im Rechtssinne Bezug von Alg auch während des Ruhens des Anspruchs vor. Das entspreche auch dem Zweck der Regelung, wie der vorliegende Fall deutlich zeige. Träfe die Ansicht des LSG zu, müsse sich der Versicherte erst an die Krankenkasse und dann an das Arbeitsamt wenden, statt fortlaufend vom Arbeitsamt betreut zu werden. Das LSG habe zudem nicht berücksichtigt, daß mit der Einführung des § 105b AFG auch § 157 Abs 2 AFG geändert worden sei. Nunmehr seien der Berechnung der Krankenkassenbeiträge während des Leistungsbezugs die niedrigeren Beiträge für Versicherte zugrunde zu legen, die für sechs Wochen Anspruch auf Lohnfortzahlung hätten. Daher müsse bei der Auslegung des § 105b AFG beachtet werden, daß die Beklagte im



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Falle der Arbeitsunfähigkeit vor der Krankenkasse leistungspflichtig sei. Der Gesetzgeber habe sich bei § 105b AFG bewußt an dem Lohnfortzahlungsrecht orientiert, so daß eine entsprechende Auslegung angezeigt sei. Die Einfügung der Leistungsfortzahlung und die Änderung des Beitragsrechts habe im übrigen nicht zu einer Ent-, sondern zu einer Belastung der Krankenkassen geführt. Schon im Gesetzgebungsverfahren sei mit einer Entlastung des Bundes von jährlich 6 Millionen DM gerechnet worden (BT-Drucks 8/4022 S 2). Auch von daher verbiete sich eine restriktive Auslegung des § 105b AFG, die zu einer noch weitergehenden Belastung der Krankenkassen führe.

Die Klägerin beantragt,
die ergangenen Urteile aufzuheben und
die Beklagte zu verurteilen, 518,40 DM
an die Klägerin zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend und bemerkt, daß der Rechtsstreit aus Meinungsdivergenzen zwischen den Spitzenverbänden der Krankenkassen und der Beklagten herrühre, die in einer Besprechung am 26./27. August 1981 nicht hätten ausgeräumt werden können.



II

Die Revision, mit der die Klägerin ihr ursprüngliches Klagebegehren auf Zahlung von 718,40 DM nur in Höhe von 518,40 DM weiterverfolgt, ist unbegründet.

Zwar haben die Beteiligten keinen Mangel des Verfahrens gerügt, jedoch ist bei einer zulässigen Revision vor der sachlich-rechtlichen Entscheidung von Amts wegen zu prüfen, ob ein in der Revisionsinstanz fortwirkender Verstoß gegen verfahrensrechtliche Grundsätze vorliegt. Das ist indes nicht der Fall.

Allerdings dürften die Vorinstanzen übersehen haben, daß der Rechtsstreit eine Angelegenheit der Arbeitslosenversicherung betrifft, so daß gemäß § 31 Abs 1 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) beim LSG ein Senat für Angelegenheiten der Arbeitslosenversicherung und der übrigen Aufgaben der Bundesanstalt für Arbeit (BA) hätte entscheiden müssen. Eine Angelegenheit der Arbeitslosenversicherung und der übrigen Aufgaben der BA liegt vor, wenn das Rechtsverhältnis, aus dem der Kläger seinen Klaganspruch herleitet, seiner Natur nach zu den Rechtsgebieten gehört, deren Ausführung der BA als Aufgabe obliegt, wie der Senat schon zu den gleichartigen Begriffen in § 51 SGG entschieden hat (BSGE 54, 286, 287 f; SozR 1200 § 31 Nr 1). Naturgemäß bietet die Frage, welchem Rechtsgebiet ein Erstattungsanspruch zuzuordnen ist, besondere Schwierigkeiten, wenn unterschiedliche Leistungsträger beteiligt sind, wie das hier der Fall ist; denn regelmäßig werden dabei die Sachgebiete beider Leistungsträger berührt; jedoch ist



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

in diesen Fällen der geltend gemachte Anspruch demjenigen Rechtsgebiet zuzuordnen, aus dem sich die Leistungspflicht ergibt, auf die der Erstattungsanspruch letztlich gründet; denn dieses Rechtsgebiet gibt dem Erstattungsbegehren sein Gepräge (vgl BSGE 18, 18, 21 = SozR Nr 2 zu § 31 SGG; BSGE 44, 133, 134 f = SozR 1500 § 31 Nr 1; ferner SozR Nr 45 zu § 51 SGG). Die Klägerin stützt ihr Erstattungsbegehren darauf, daß die Beklagte dem B Alg hätte gewähren müssen. Der Rechtsstreit ist damit dem Recht der Arbeitslosenversicherung zuzuordnen. Somit hätte beim LSG ein Senat für Angelegenheiten der Arbeitslosenversicherung, nicht aber der 5. Senat des LSG entscheiden müssen. Allein deshalb, weil dieser Senat nach dem Geschäftsverteilungsplan des LSG für 1983 als 5a Senat neben Angelegenheiten der Angestelltenversicherung, der landwirtschaftlichen Altershilfe und Zusatzversorgung, der Krankenversicherung usw auch über die Versicherungspflicht, Versicherungsberechtigung und Beitragspflicht in der Arbeitslosenversicherung sowie den Rentenversicherungen der Arbeiter und Angestellten zu entscheiden hat, wenn eine Krankenkasse Beklagte ist, kann er nicht schon als Senat für Angelegenheiten der Arbeitslosenversicherung qualifiziert werden; denn mag es auch nicht zu beanstanden sein, einem Senat für Angelegenheiten der Sozialversicherung auch solche Streitigkeiten der Arbeitslosenversicherung zuzuweisen, über die die Krankenkassen als Einzugsstellen zu entscheiden haben (vgl zur Unbedenklichkeit von Zuweisungen einzelner Angelegenheiten der Sozialversicherung an einen Senat für Angelegenheiten der Arbeitslosenversicherung BSGE 51, 122, 125 = SozR 1750 § 551 Nr 9), so liegt das Schwergewicht der Zuständigkeit des 5a Senats des LSG doch im Bereich der So-

[JLaw – Gesetze und Urteile](#)Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile[\(mobile App\)](#)[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

zialversicherung. Er ist deshalb kein Senat für Angelegenheiten der Arbeitslosenversicherung.

Keinesfalls ist jedoch jeder Verstoß gegen § 31 SGG mit der Folge von Amts wegen zu beachten, daß es dem Revisionsgericht verwehrt wäre, aufgrund der getroffenen Feststellungen eine abschließende Sachentscheidung zu fällen. Allerdings hat das Bundessozialgericht (BSG) angenommen, daß dann, wenn entgegen § 31 Abs 1 Satz 1 SGG anstelle eines Senats für Angelegenheiten der Kriegsopferversorgung ein Senat für Angelegenheiten der Sozialversicherung (oder umgekehrt) entschieden hat, das Gericht zu Unrecht seine Zuständigkeit angenommen habe, so daß nach dem gemäß § 202 SGG im Verfahren vor dem BSG entsprechend anwendbaren § 551 Nr 4 Zivilprozeßordnung -ZPO- (BSGE 3, 180, 185; 4, 281, 287f) die Entscheidung stets als auf einer Verletzung des Gesetzes beruhend anzusehen sei, was nach der Auffassung des 3. Senats des BSG zudem von Amts wegen zu beachten ist (BSGE 18, 18 = SozR Nr 2 zu § 31 SGG; BSGE 44, 133 = SozR 1500 § 31 Nr 1). Ob dieser Rechtsprechung beizutreten ist (vgl zur Kritik Bettermann, Festschrift zum 25-jährigen Bestehen des BSG, 1979, S 783, 793; Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, Band I/1, S 189x I, April 1981), läßt der Senat offen. Die genannten Entscheidungen beruhen auf der Erwägung, daß die Spruchkörper für Angelegenheiten der Sozialversicherung und die Spruchkörper für Kriegsopferversorgung ungleichartig sind, was sich aus der unterschiedlichen Besetzung der Richterbank mit ehrenamtlichen Richtern ergebe; durch die unterschiedliche Besetzung habe der Gesetzgeber sicherstellen wollen, daß in den von ihm unterschiedenen Angelegenheiten das



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Element der ehrenamtlichen Beisitzer besondere Sachkunde und Erfahrung bzw besonderes Verständnis für die im Streit liegenden Beteiligten gewährleiste (BSGE 18, 18, 20). Folgerichtig ist eine Verletzung des § 31 Abs 1 Satz 1 SGG mit der Wirkung eines absoluten Revisionsgrundes iS des § 551 Nr 4 ZPO verneint worden, wenn anstelle des nach der Geschäftsverteilung zuständigen Senats für Sozialversicherung ein anderer Senat für Sozialversicherung entschieden hatte (BSG SozR Nr 4 zu § 31 SGG). Nicht anders liegt der Fall, wenn entgegen § 31 Abs 1 Satz 1 SGG anstelle eines Senats für Arbeitslosenversicherung und die übrigen Aufgaben der BA ein Senat für Angelegenheiten der Sozialversicherung entschieden hat. Diese Spruchkörper sind gleichartig, sie sind von Gesetzes wegen in gleicher Weise besetzt; denn in den Senaten für Angelegenheiten der Sozialversicherung und in den Senaten für Angelegenheiten der Arbeitslosenversicherung gehört in gleicher Weise je ein ehrenamtlicher Richter dem Kreis der Versicherten und dem Kreis der Arbeitgeber an (§§ 33 Satz 2, 12 Abs 2 Satz 1 SGG). Der § 551 Nr 4 ZPO greift daher nicht Platz.

Soweit die Verletzung des § 31 Abs 1 Satz 1 SGG ferner zur Folge hat, daß das LSG nicht vorschriftsmäßig besetzt war, kommt zwar gemäß § 202 SGG ein absoluter Revisionsgrund nach § 551 Nr 1 ZPO in Betracht. Indes gehört ein solcher Verfahrensfehler nicht zu den von Amts wegen zu beachtenden Fehlern, die das Verfahren als Ganzes unzulässig machen oder dem angefochtenen Urteil die Fähigkeit nehmen, Grundlage eines auf die Sache eingehenden Revisionsurteils zu sein (BSGE 9, 171, 173; 11, 1, 3; 14, 298, 299; 44, 244, 246 = SozR 7323 § 3 Nr 1; BGHZ 41, 249, 253; BAGE 11,



276, 277; BAG NJW 1962, 2030; Stein/Jonas/Grunsky, ZPO, 20. Aufl, § 551 RdNr 10; Heußner NJW 1961, 1189); das gilt auch dann, wenn die gesetzlichen Besetzungsvorschriften nicht eingehalten worden sind, zB wenn als ehrenamtliche Richter im Kassenarztsenat anstelle zweier Kassenärzte ein Kassenarzt und ein ehrenamtlicher Richter aus dem Kreise der Krankenkassen mitgewirkt hat oder umgekehrt (BSGE 9, 171, 173; 11, 1, 3; 44, 244, 246; vgl ferner BSGE 14, 298, 299 sowie BGH und BAG aaO). Soweit demgegenüber das BSG vereinzelt angenommen hat, die Nichteinhaltung der gesetzlichen Besetzungsvorschriften sei von Amts wegen zu berücksichtigen (BSGE 11, 22, 25; 44, 133, 135 = SozR 1500 § 31 Nr 1; BSGE 47, 13, 16 = SozR 1750 § 551 Nr 7), kann dem nicht gefolgt werden. Das nötigt indes nicht zur Anrufung des Großen Senats. Der 9. Senat hat seine in BSGE 11, 22, 25 vertretene Ansicht aufgegeben (BSGE 14, 298, 299). Die entsprechenden Ausführungen in BSGE 47, 13, 16 und 44, 133, 135 sind nicht tragend; letztere beziehen sich zu dem auf den hier nicht vorliegenden Fall, daß ein anders zu besetzender Spruchkörper zu entscheiden hatte. Anhaltspunkte dafür, daß der 5. Senat des LSG willkürlich und damit unter Verletzung von Art 101 Abs 1 Satz 2 Grundgesetz seine Zuständigkeit angenommen hat, liegen nicht vor; ein Irrtum über die Geschäftsverteilung bzw über die gesetzlichen Zuständigkeiten reicht für die Annahme einer Verletzung der Vorschrift, wonach niemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden darf, nicht aus. Von Amts wegen ist daher nicht zu berücksichtigen, daß der 5. Senat des LSG nicht zur Entscheidung über diese Sache berufen war.



Einer sachlich-rechtlichen Entscheidung des Revisionsgerichts steht auch nicht entgegen, daß der Versicherte B zu dem Rechtsstreit nicht beigeladen worden ist. Zwar zählt die Unterlassung einer (echten) notwendigen Beiladung zu den von Amts wegen zu berücksichtigenden Verfahrensmängeln (seit BSG SozR 1500 § 75 Nr 1 st Rspr); jedoch ist ein Fall der notwendigen Beiladung nicht gegeben; der B ist an dem streitigen Rechtsverhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten nicht derart beteiligt, daß die Entscheidung auch ihm gegenüber nur einheitlich ergehen kann (§ 75 Abs 2 SGG). Hierfür genügt es nicht, daß die Entscheidung gegebenenfalls Vorfragen behandelt, die frühere oder derzeitige Rechtsbeziehungen des B betreffen oder die Entscheidung logisch notwendig einheitlich auch gegenüber B ergehen muß. Notwendig ist eine Beiladung vielmehr erst, wenn die Entscheidung unmittelbar Rechte oder Rechtsbeziehungen Dritter gestalten soll, sie aber ohne deren Beteiligung am Verfahren (wegen § 141 Abs 1 SGG) nicht wirksam gestalten kann. Der Versicherte B hätte deshalb nur dann beigeladen werden müssen, wenn in diesem Verfahren ein Urteil möglich wäre, dessen Wirkung davon abhängt, daß es Rechte oder Rechtsbeziehungen des B gestaltet. Das ist jedoch nicht der Fall, wie sich aus dem hier anwendbaren materiellen Recht ergibt.

Grundlage des Klageanspruchs, den die Klägerin geltend macht, ist nicht ein Anspruch auf Alg des B, der auf die Klägerin übergegangen ist, sondern ein der Klägerin als Verwaltungsträger zukommender eigenständiger Anspruch. Zur Zeit der Klageerhebung handelte es sich dabei um den allgemeinen und gewohnheitsrecht-

**JLaw – Gesetze und Urteile**Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile[\(mobile App\)](#)[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

lich anerkannten öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch (auch Ersatz-, Abwälzungs- oder Ausgleichsanspruch genannt), demzufolge ein nicht oder nur nachrangig verpflichteter Träger öffentlicher Verwaltung, der anstelle des eigentlich oder vorrangig verpflichteten Leistungsträgers geleistet hat, von diesem Ersatz seiner Aufwendung verlangen konnte, sofern nicht eine spezielle Regelung die Erstattung anderweitig regelte oder ausschloß (vgl BSGE 16, 151, 156f; 16, 222, 225; 29, 164, 165; 41, 61, 62; 41, 237, 239; 41, 287, 288; 42, 135f; 45, 221, 222; 46, 190, 191; 47, 25, 26). Mit den durch Art I des Gesetzes vom 4. November 1982 (BGBl I 1450) mit Wirkung vom 1. Juli 1983 eingeführten §§ 102 ff Sozialgesetzbuch - Verwaltungsverfahren - (SGB X), hat der Gesetzgeber die Erstattungsansprüche der Leistungsträger untereinander neu geregelt und damit das bisherige Recht abgelöst. Dieses neue Recht hat der Senat seiner Entscheidung zugrunde zu legen. Nach Art II § 21 des Gesetzes vom 4. November 1982 sind bereits begonnene Verfahren nach den Vorschriften dieses Gesetzes zu Ende zu führen. Diese Vorschrift erfaßt noch nicht zu Ende geführte Gerichtsverfahren, in denen Leistungsträger Erstattungsansprüche geltend machen. Daß die §§ 102 ff SGB X auch in anhängigen Gerichtsverfahren anzuwenden sind, folgt aus einem Umkehrschluß aus Art II § 22 des Gesetzes vom 4. November 1982; denn dort ist abweichend von Artikel II § 21 angeordnet, daß die Erstattungs- und Ersatzansprüche der Leistungsträger gegen Dritte regelnden §§ 116 bis 119 SGB X nur auf Schadensfälle anzuwenden sind, die sich nach dem 30. Juni 1983 ereignen. Ob Sozialleistungsträgern untereinander Erstattungsansprüche zustehen, richtet sich somit nach den §§ 102 ff SGB X,



wenn das Erstattungsbegehren nach dem Inkrafttreten dieser Vorschriften noch Gegenstand eines gerichtlichen Verfahrens ist, wie das hier der Fall ist. Der Senat schließt sich damit der Rechtsprechung des 4. und des 9. Senats an (vgl Urteil vom 1. Dezember 1983 - 4 RJ 91/82 -, Urteil vom 28. März 1984 - 9a RV 50/82 -).

Die Erstattungsansprüche der Leistungsträger untereinander nach den §§ 102 bis 105 SGB X begründen eigenständige Ansprüche des die Sozialleistung gewährenden Leistungsträgers; sie sind keine von der Rechtsposition eines Dritten abgeleitete Ansprüche, die durch Eintritt in die Anspruchsposition des Berechtigten entstehen (Schellhorn in von Maydell/Schellhorn, GK-SGB X 3, vor §§ 102 bis 114 RdNr 28; Engelmann in Schroeder-Printzen/Engelmann/Schmalz/Wiesner/von Wulffen, SGB X, Erg.-Bd, vor § 102 Anm 3). Das Gesetz sieht folgerichtig nicht vor, daß Ansprüche des Leistungsberechtigten gegen den erstattungspflichtigen Leistungsträger auf den erstattungsberechtigten Leistungsträger kraft Gesetzes übergehen oder ein Übergang durch einen Verwaltungsakt (Überleitungsanzeige) bewirkt werden kann, wie das bislang in bestimmten Sozialbereichen der Fall war und hinsichtlich der Ansprüche gegen einen Schädiger oder einen Arbeitgeber weiterhin der Fall ist, wenn aufgrund eines Schadensereignisses oder, weil der Arbeitgeber den Anspruch auf Arbeitsentgelt nicht erfüllt hat, Sozialleistungen erbracht werden (vgl §§ 115 f SGB X; vgl ferner § 153 AFG). Vielmehr bestimmt das Gesetz hinsichtlich eines Anspruchs des Leistungsberechtigten gegen den an sich zur Leistung verpflichteten Leistungsträger nunmehr, daß dieser An-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

spruch als erfüllt gilt, soweit ein Erstattungsanspruch besteht (§ 107 Abs 1 SGB X). Im anhängigen Rechtsstreit geht es somit nur um die Frage, ob die Klägerin ihre Aufwendungen an Krankengeld ersetzt verlangen kann. Ein Anspruch des B auf Alg ist dagegen nicht Gegenstand dieses Verfahrens. So wenig eine bestandskräftige Ablehnung eines Antrags auf Alg einen etwaigen Erstattungsanspruch eines Leistungsträgers zu gestalten vermag, so daß diesem gegenüber der Verwaltungsakt keine Bindungswirkung hat, greift die im vorliegenden Rechtsstreit zu erwartende Entscheidung über den Erstattungsanspruch der Klägerin nicht unmittelbar in die Rechtssphäre des B ein. Daß gegebenenfalls zu der Frage Stellung zu nehmen ist, ob der B einen Anspruch auf Alg gehabt hat, reicht nicht aus; denn insoweit handelt es sich lediglich um eine Vorfrage (vgl BSG Urteil vom 25. November 1977 - 2 RU 95/76 - USK 77 244; BSGE 46, 232, 233). Es besteht im übrigen auch deshalb kein Bedürfnis, den B an dem Prozeß zu beteiligen, weil ihm völlig unabhängig von der Frage, ob ihm die Beklagte Alg hätte gewähren müssen, ein Anspruch auf Auszahlung von Alg für die Zeit vom 9. bis 27. Mai 1981 wegen des bezogenen Krankengeldes nicht zustehen kann; denn B muß sich das Ruhen seines Anspruchs auf Alg gemäß § 118 Abs 1 Nr 2 AFG vorhalten lassen, und zwar selbst dann, wenn ihm an Alg mehr zugestanden hätte, als er an Krankengeld bekommen hat.

Mit Recht hat das LSG einen Erstattungsanspruch der Klägerin verneint. Nach den §§ 102 bis 105 SGB X kommt eine Erstattungspflicht der Beklagten nur dann in Betracht, wenn der B überhaupt Anspruch gegen die Beklagte gehabt hat, ihm für die Zeit vom



9. bis 27. Mai 1981 Alg zu zahlen. Ein solcher Anspruch stand dem B jedoch nicht zu.

Auf den am 1. Januar 1981 in Kraft getretenen § 105b AFG, eingefügt durch Artikel II § 2 Nr 8 des Gesetzes vom 18. August 1980 (BGBl I 1469), läßt sich ein Anspruch des B nicht stützen. Nach Abs 1 Satz 1 dieser Vorschrift verliert der Arbeitslose den Anspruch auf Alg für die Zeit der Arbeitsunfähigkeit bis zur Dauer von sechs Wochen nicht dadurch, daß der Arbeitslose während des Bezuges von Alg infolge Krankheit arbeitsunfähig wird. Nach den Feststellungen des LSG, an die der Senat in Ermangelung begründeter Revisionsrügen gebunden ist (§ 163 SGG), ist der B erst während des Heilverfahrens arbeitsunfähig erkrankt. Während des Heilverfahrens bezog B Übg vom Rentenversicherungsträger. Alg war ihm für diese Zeit weder dem Grunde nach, noch zur Auszahlung zuerkannt worden, es ist dem B auch kein Alg ausgezahlt worden. B ist somit nicht während eines Bezuges von Alg arbeitsunfähig erkrankt. Es kann dahingestellt bleiben, ob, wofür manches spricht, der § 105b Abs 1 Satz 1 AFG die Beklagte schon dann zur Fortzahlung von Alg verpflichtet, wenn die Arbeitsunfähigkeit in einer Zeit eintritt, für die dem Arbeitslosen von Rechts wegen Alg auszuzahlen ist, mag dies auch noch nicht geschehen oder noch nicht einmal verfügt worden sein; denn es ist nicht zweifelhaft, daß dem B während der Zeit, für die ihm Übg zuerkannt worden ist, Alg nicht zu zahlen war.

Zu Unrecht beruft sich die Klägerin darauf, daß die Arbeitsunfähigkeit eintrat, als der Anspruch auf Alg ruhte. Die Beklagte



hat dem Kläger von vornherein nur für die Zeit vom 1. bis 15. April 1981 Alg bewilligt und nicht nachträglich wegen der Zuerkennung von Übg eine ausgesprochene Bewilligung ruhend gestellt. Diese Verfahrensweise ist nicht zu beanstanden. Sie entspricht dem materiellen Recht, denn für die Zeit des Heilverfahrens hatte der B keinen Anspruch auf Alg. Mit Beginn des Heilverfahrens stand B der Arbeitsvermittlung nicht mehr zur Verfügung. Er erfüllte damit nicht mehr die Anspruchsvoraussetzung der §§ 100 Abs 1, 103 AFG; denn durch das Heilverfahren, das der B nicht vorzeitig abbrechen durfte, war er im Sinne des § 103 Abs 1 AFG rechtlich gebunden und deshalb für die Dauer des Heilverfahrens für die Arbeitsvermittlung nicht verfügbar (BSG SozR 2200 § 1248 Nr 17). Ob der Arbeitslose gemäß § 105b Abs 1 Satz 1 AFG den Anspruch auf Alg auch für die Zeit eines vom Rentenversicherungsträger gewährten Heilverfahrens bis zur Dauer von sechs Wochen nicht verliert, wenn die Arbeitsunfähigkeit noch während des Alg-Bezuges oder bei Antritt des an den Alg-Bezug unmittelbar anschließenden Heilverfahrens eingetreten ist, ist hier nicht zu entscheiden; denn B ist erst während des Heilverfahrens arbeitsunfähig erkrankt, er ist somit bei dessen Beginn arbeitsfähig gewesen. Dem Rückgriff auf die Anspruchsvoraussetzungen der §§ 100 ff AFG steht nicht entgegen, daß § 118 Abs 1 Nr 2 AFG das Ruhen des Anspruchs auf Alg während der Zeit vorsieht, für die dem Arbeitslosen ein Anspruch auf Übg zuerkannt ist. Die in den Nrn 1 bis 4 des § 118 AFG vorgesehenen Ruhenstatbestände zielen darauf ab, den Doppelbezug von Leistungen zum Lebensunterhalt aus zwei gleichzeitig nebeneinander bestehenden Ansprüchen zu vermeiden. Die Ruhensvorschrift ist daher erst dann anzuwenden, wenn



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

der Arbeitslose überhaupt Anspruch auf Alg hat. Unbeschadet eines Ruhenstatbestandes bleibt daher zu prüfen, ob überhaupt die Anspruchsvoraussetzungen gegeben sind (vgl BSGE 21, 286, 287 = SozR Nr 1 zu § 77 AVAVG; Schönefelder/Kranz/Wanka, Kommentar zum AFG, § 118 RdNr 19, August 1972; Draeger/Buchwitz/Schönefelder, Komm zum AVAVG, § 77 RdNr 2); das mag anders sein, wenn das Alg tatsächlich oder durch Bescheid nur ruhend gestellt worden ist, was hier jedoch nicht geschehen ist.

Selbst wenn dem B ein Anspruch auf Alg zugestanden und dieser für die Zeit des Heilverfahrens lediglich gemäß § 118 Abs 1 Nr 2 AFG geruht hätte, ist die Rechtslage keine andere. Das Gesetz knüpft in § 105b AFG die Verpflichtung der Beklagten, dem Arbeitslosen Alg trotz einer die Erfüllung der Anspruchsvoraussetzungen auf Alg ausschließenden Arbeitsunfähigkeit zu gewähren, nicht an die Arbeitslosigkeit, die Arbeitslosmeldung, oder den Leistungsantrag, sondern daran, daß die Arbeitsunfähigkeit während des Bezuges von Alg eintritt. Dies und die vom Gesetz gewählte Formulierung, daß der Arbeitslose den Anspruch auf Alg für die Zeit der Arbeitsunfähigkeit bis zur Dauer von sechs Wochen "nicht verliert", macht deutlich, daß die Fortzahlung des Alg grundsätzlich nur in Betracht kommen soll, wenn im Zeitpunkt des Eintritts der Arbeitsunfähigkeit Alg zu zahlen ist und weiter zu zahlen wäre, wenn die Arbeitsunfähigkeit nicht eingetreten wäre.

Ziel der Einführung des § 105b AFG war es, den Beziehern von Lohnersatzleistungen nach dem AFG bei kurzfristigen Erkrankungen die Unzuträglichkeiten zu ersparen, die sich dadurch ergaben, daß



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Leistungsbezieher im Krankheitsfalle anstelle der Leistungen der BA in gleicher Höhe Krankengeld von den für sie zuständigen Krankenkassen erhielten (vgl Begründung zu Art II § 2 des Entwurfs eines SGB -Verwaltungsverfahren-, BT-Drucks 8/4022, S 89). Die Weiterzahlung des Alg in Anlehnung an die Lohnfortzahlung im Krankheitsfalle hat zwar zur Folge, daß die Krankenkassen im allgemeinen in den ersten sechs Wochen der Arbeitsunfähigkeit auch an Arbeitslose kein Krankengeld mehr zu zahlen haben. Die dadurch entstehende Entlastung der Krankenkassen, die der Gesetzgeber durch eine gleichzeitig erfolgte Herabsetzung der von der Beklagten zu zahlenden Krankenkassenbeiträge für ihre Leistungsempfänger berücksichtigt hat, ist jedoch nur Folge, nicht der Grund der Gesetzesänderung gewesen. Die Übernahme der Leistungsfortzahlung durch die BA und die Herabsetzung der von der BA zu leistenden Krankenkassenbeiträge sollten übrigens im Ergebnis nicht die Krankenkassen, sondern mittelfristig die BA und den Bundeshaushalt entlasten. Der Bundestagsausschuß für Arbeit und Sozialordnung, auf den die Einführung der Fortzahlung der Lohnersatzleistungen nach dem AFG im Krankheitsfalle zurückgeht, errechnete mittelfristig für den Bund (Arbeitslosenhilfe) Entlastungen von etwa zwölf Millionen DM und für die BA von etwa achtzig Millionen jährlich (aaO S 92); die Rechnung beruht auf der Annahme, daß die BA bisher höhere Beitragszahlungen zu leisten hatte, als zur Deckung des Krankenversicherungsrisikos ihrer Leistungsempfänger erforderlich gewesen sind (vgl Nr 60ff der Bemerkungen des Bundesrechnungshofes zur Bundeshaushaltsrechnung für das Haushaltsjahr 1974, BT-Drucks 7/5849 S 21 f).



Die Auslegung des § 105b AFG ist mithin nicht danach auszurichten, daß die Krankenkassen zu entlasten sind, sondern danach, daß den Beziehern von Lohnersatzleistungen nach dem AFG ein Wechsel des Leistungsträgers erspart wird. Die getroffene Regelung verhindert einen Wechsel der Leistungszuständigkeit von der Beklagten zur Krankenkasse nicht, wenn die Arbeitsunfähigkeit länger als sechs Wochen dauert, mag der Wechsel auch nur für wenige Tage erforderlich sein; ein Wechsel von der Krankenkasse zur BA wird dem Arbeitslosen in einem solchen Falle niemals erspart, wenn der Arbeitslose nach Wiedereintritt der Arbeitsfähigkeit weiterhin Leistungen wegen Arbeitslosigkeit beziehen muß. Der § 105b AFG verhindert mithin lediglich den Wechsel der Leistungsträgerschaft von der Beklagten zur Krankenkasse bei Eintritt der Arbeitsunfähigkeit. Dies hat zur Folge, daß dem Bezüge von Alg ein Anspruch auf Alg, der nach § 118 Abs 1 AFG ruht, nicht gleichgestellt werden kann; denn das Ruhen des Alg-Anspruchs neben der das Ruhen auslösenden anderen Leistung soll gerade bewirken, daß die Beklagte nicht, vorerst nicht, nicht mehr oder vorerst nicht mehr Leistungsträger ist.

Soweit in diesem Zusammenhang angeführt wird, nach einem von der Rechtsprechung allgemein anerkannten Grundsatz würden ruhende Leistungen als bezogen gelten (so Schmitz/Specke/Picard/Hungenberg, Kommentar zum AFG, § 105b RdNr 2.4), so verkennt diese Argumentation nicht nur das Anliegen des § 105b AFG, sondern geht auch von unrichtigen Voraussetzungen aus; denn gerade für einen nach § 118 Abs 1 AFG ruhenden Anspruch auf Alg trifft nicht zu, daß die Leistung als bezogen gilt. Zwar kann das Ruhen des An-



spruchs auf Alg wegen Zuerkennung einer anderen Leistung zur Folge haben, daß wegen Unterbrechung des Leistungsbezuges die Verfallfrist des § 125 Abs 2 AFG eintritt (BSGE 54, 212 = SozR 4100 § 125 Nr 2). Die Dauer des Anspruchs auf Alg verkürzt sich während des Bezuges der anderen zum Ruhen führenden Leistung jedoch grundsätzlich nicht.

Weil die Beklagte bei Eintritt der Arbeitsunfähigkeit keine Leistungen zu erbringen hatte, ein Wechsel der Leistungsträgerschaft von der Beklagten zur Krankenkasse mithin nicht anstand, greift § 105b AFG, der diesen Wechsel verhindern soll, nicht Platz. Die Richtigkeit dieses Ergebnisses zeigt die Erwägung, daß auch eine Anwendung des § 105b AFG im vorliegenden Falle dem Arbeitslosen einen Wechsel des Leistungsträgers nicht zu ersparen vermag, weil der Rentenversicherungsträger nach Abbruch des Heilverfahrens kein Übg mehr zu erbringen hatte. Es hat daher in Fällen wie dem vorliegenden bei dem - ua von § 105b AFG durchbrochenen - Grundsatz zu bleiben, daß die Beklagte keine Leistungen wegen Arbeitslosigkeit zu erbringen hat, wenn der Arbeitslose der Arbeitsvermittlung (zB wegen Arbeitsunfähigkeit) nicht zur Verfügung steht.

Das LSG ist daher zu Recht zu dem Ergebnis gekommen, daß sich ein Anspruch auf Alg auf § 105b AFG nicht stützen läßt. Anhaltspunkte dafür, daß B trotz seiner Erkrankung der Arbeitsvermittlung zur Verfügung stand, liegen nicht vor; denn B mußte wegen der Erkrankung in ein Krankenhaus eingewiesen werden. Der Erstattungsanspruch läßt sich daher nicht darauf stützen, daß B unabhängig



-21-

von § 105b AFG in der Zeit vom 9. bis 27. Mai 1981 alle Voraussetzungen des Anspruchs auf Alg erfüllt hat; das hat auch die Klägerin zu keinem Zeitpunkt geltend gemacht.

Die Revision muß daher ohne Erfolg bleiben.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 Abs 4 SGG.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)