

special 2:

Pflichtversicherung für über 55jährige

Altersgrenze 55 Jahre zur Aufnahme in die Pflichtversicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung

Zum 1.7.2000 trat der § 6 (3a) SGB V in Kraft. Mit dieser Regelung sollte verhindert werden, dass jahrelang privat Versicherte zur Vermeidung hoher Beiträge im Alter „mal eben“ der GKV beitreten, um dadurch für den letzten Lebensabschnitt einen günstigen KV-Schutz zu erlangen. Es sollte also **Missbrauch** verhindert werden.

~~Für Empfänger von Arbeitslosengeld II gilt der Ausschluss grundsätzlich nicht (§ 6 (3a), letzter Satz.~~

Die Krankenkassen (KK), die dem Personenkreis der Sozialhilfeempfänger ohnehin ablehnend gegenüberstehen, haben diese Gesetzesänderung zum Anlass genommen, die Pflichtversicherung für HE ab 55, die direkt vor dem Eintritt einer Pflichtversicherung keiner GKV angehörten, quasi grundsätzlich abzulehnen.

Die gesetzliche Neuerung trifft nur auf einen sehr kleinen Personenkreis zu. Es müssen mehrere Voraussetzungen gegeben sein, damit **keine Versicherungspflicht** eintritt:

- a) Eintritt der Versicherungspflicht nach Vollendung des 55. Lebensjahres **und**
- b) in den letzten 5 Jahren vor Eintritt dieser Versicherungspflicht zu keinem Zeitpunkt Mitgliedschaft in der GKV (weder Pflichtversicherung, noch freiwillige noch Familienversicherung) **und**
- c) in diesen letzten 5 Jahren mindestens zur Hälfte **entweder** versicherungsfrei (§ 6) **oder** von der Versicherungspflicht befreit (§ 8) **oder** wegen Ausübung einer hauptberuflich selbständigen Erwerbstätigkeit nicht versicherungspflichtig (§ 5).

Dazu Beispiele:

- 1) Eintritt der Vers.pflicht ab 1.7.2006 . HE ist bereits 55 Jahre alt und war zuletzt bis zum 12.3.1999 bei der AOK versichert. Seit dem 13.3.99 ist er nicht mehr krankenversichert gewesen. Er bezieht seit 13.3.99 ununterbrochen Sozialhilfe und hat in diesem Zeitraum gemeinnützige Arbeiten verrichtet. Ab und zu ist er mal ein paar Tage einer geringfügigen Beschäftigung als Parkhausaufseher nachgegangen.

Lösung: Es tritt Versicherungspflicht ein, weil c) nicht erfüllt ist.

- 2) Eintritt der Vers.pflicht ab 1.7.2006. HE wird am 2.7.06 55 Jahre alt und ist seit 1.1.00 nicht mehr krankenversichert gewesen.

Lösung: Es tritt Versicherungspflicht ein, weil a) nicht erfüllt ist.

- 3) Eintritt der Vers.pflicht ab 1.7.2006. HE ist bereits 55 Jahre alt und war „Zeit seines Lebens“ (jedenfalls die letzten 15 Jahre vor dem Konkurs) selbständig tätig. Als Selbständiger war er freiwillig bei der AOK versichert, ist aber wegen Beitragsrückständen, die mit dem Konkurs seines Gewerbes einher gingen, zum 1.5.2004 gekündigt worden und seitdem nicht mehr krankenversichert.

Lösung: Es tritt Versicherungspflicht ein. HE war zwar nach c) mehr als die Hälfte der letzten 5 Jahre (1.7.01 – 30.6.06) hauptberuflich selbständig, aber b) ist nicht erfüllt, da er in diesem Zeitraum überhaupt (egal wie lange) Mitglied einer gesetzlichen KK war.

- 4) Eintritt der Vers.pflicht ab 1.7.2006. HE ist bereits 55 Jahre alt und ist ebenfalls mit seinem Gewerbe in Konkurs gegangen. Er war in den letzten 10 Jahren während seiner selbständigen Tätigkeit privat krankenversichert, die Beiträge sind aber mittlerweile enorm gestiegen, sodass er mit Eintritt der Vers.pflicht in die GKV zurück möchte.

Lösung: Es tritt keine Versicherungspflicht ein, da a) bis c) erfüllt sind.

- 5) Eintritt der Vers.pflicht ab 1.5.2006. HE wurde am 6.1.06 55 Jahre alt. Zu „guten Zeiten“ war er kaufmännischer Angestellter und hat so gut verdient, dass er über der Jahresarbeitsentgeltgrenze lag. Er war daher während seiner Berufstätigkeit privat krankenversichert. Seine Ansprüche beim Arbeitsamt verlor er wegen wiederholtem Meldeversäumnis, die private KV schloss ihn aus, da er seine Beiträge nicht mehr bezahlt hatte. 12/05 hat er für 3 Tage bei der Stadtreinigung im Winterdienst gearbeitet und war für diese 3 Tage bei der AOK pflichtversichert.

Lösung: Es tritt Versicherungspflicht ein, da b) nicht erfüllt ist. In den letzten 5 Jahren bestand eine Mitgliedschaft (wenn auch nur für 3 Tage) bei der AOK.

- 6) Eintritt der Vers.pflicht zum 1.7.2006. HE ist bereits 55 Jahre alt. Nach langer Arbeitslosigkeit hatte er sich ab 1.3.2004 mit einem Imbisswagen selbständig gemacht. Während seiner Arbeitslosigkeit war er bei der AOK versichert. Die verlangte von ihm ab Beginn der Selbständigkeit so hohe Beiträge, dass er ab 1.3.2004 in eine private KV wechselte. Der Imbisswagen brannte am 31.12.05 ab, war gegen Brand leider nicht versichert, sodass HE Konkurs anmeldete und natürlich die private KV nicht mehr bezahlen konnte, die ihn ausschloss.

Lösung: Es tritt Versicherungspflicht ein, da weder b) noch c) erfüllt sind. Zu b). AOK-Mitgliedschaft bis 28.2.2004, also innerhalb der letzten 5 Jahre vor Eintritt der Vers.pflicht. Zu c) Er war zwar hauptberuflich selbständig tätig, aber in den letzten 5 Jahren vor dem Eintritt der Vers.pflicht weniger als die Hälfte (maßgeblicher 5-Jahres-Zeitraum 1.7.01 – 30.6.06, davon selbständig 1.3.04 – 31.12.05, also weniger als 2,5 Jahre).

Altersgrenze 55 Jahre zur Aufnahme in die Pflichtversicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung

Fälle ohne Lösungen:

- 1) Eintritt der Vers.pflicht ab 1.7.2006 . HE ist bereits 55 Jahre alt und war zuletzt bis zum 12.3.1999 bei der AOK versichert. Seit dem 13.3.99 ist er nicht mehr krankenversichert gewesen. Er bezieht seit 13.3.99 ununterbrochen Sozialhilfe und hat in diesem Zeitraum gemeinnützige Arbeiten verrichtet. Ab und zu ist er mal ein paar Tage einer geringfügigen Beschäftigung als Parkhausaufseher nachgegangen.
- 2) Eintritt der Vers.pflicht ab 1.7.2006. HE wird am 2.7.06 55 Jahre alt und ist seit 1.1.00 nicht mehr krankenversichert gewesen.
- 3) Eintritt der Vers.pflicht ab 1.7.2006. HE ist bereits 55 Jahre alt und war „Zeit seines Lebens“ (jedenfalls die letzten 15 Jahre vor dem Konkurs) selbständig tätig. Als Selbständiger war er freiwillig bei der AOK versichert, ist aber wegen Beitragsrückständen, die mit dem Konkurs seines Gewerbes einher gingen, zum 1.5.2004 gekündigt worden und seitdem nicht mehr krankenversichert.
- 4) Eintritt der Vers.pflicht ab 1.7.2006. HE ist bereits 55 Jahre alt und ist ebenfalls mit seinem Gewerbe in Konkurs gegangen. Er war in den letzten 10 Jahren während seiner selbständigen Tätigkeit privat krankenversichert, die Beiträge sind aber mittlerweile enorm gestiegen, sodass er mit Eintritt der Vers.pflicht in die GKV zurück möchte.
- 5) Eintritt der Vers.pflicht ab 1.5.2006. HE wurde am 6.1.06 55 Jahre alt. Zu „guten Zeiten“ war er kaufmännischer Angestellter und hat so gut verdient, dass er über der Jahresarbeitsentgeltgrenze lag. Er war daher während seiner Berufstätigkeit privat krankenversichert. Seine Ansprüche beim Arbeitsamt verlor er wegen wiederholtem Meldeversäumnis, die private KV schloss ihn aus, da er seine Beiträge nicht mehr bezahlt hatte. 12/05 hat er für 3 Tage bei der Stadtreinigung im Winterdienst gearbeitet und war für diese 3 Tage bei der AOK pflichtversichert.
- 6) Eintritt der Vers.pflicht zum 1.7.2006. HE ist bereits 55 Jahre alt. Nach langer Arbeitslosigkeit hatte er sich ab 1.3.2004 mit einem Imbisswagen selbständig gemacht. Während seiner Arbeitslosigkeit war er bei der AOK versichert. Die verlangte von ihm ab Beginn der Selbständigkeit so hohe Beiträge, dass er ab 1.3.2004 in eine private KV wechselte. Der Imbisswagen brannte am 31.12.05 ab, war gegen Brand leider nicht versichert, sodass HE Konkurs anmeldete und natürlich die private KV nicht mehr bezahlen konnte, die ihn ausschloss.

Fragebogen für HE, bei denen ein Pflichtversicherungstatbestand vorliegt und die bereits das 55. Lebensjahr vollendet haben:

1) Evtl. tritt bei Ihnen ab dem xx.xx.xx eine Pflichtversicherung ein. Waren Sie in den letzten 5 Jahren vor dem Beginn, also in der Zeit vom xx.xx.xx bis xx.xx.xx. irgendwann einmal Mitglied einer gesetzlichen Krankenkasse (sowohl pflichtversichert, als auch freiwillig oder familienversichert)?

Nein, zu keinem Zeitpunkt, ich habe immer Krankenscheine/Krankenhilfe vom Sozialamt erhalten.

Ja, ich war Mitglied bei der _____ - Krankenkasse. Ich werde die Mitgliedschaft durch Vorlage einer Mitgliedsbescheinigung nachweisen.

2) Waren Sie in diesen letzten 5 Jahren hauptberuflich selbständig tätig?

Nein

Ja, und zwar vom xx.xx.xx. bis xx.xx.xx. Ich werde geeignete Unterlagen vorlegen (Gewerbean- und Abmeldung).

3) Haben Sie sich von der Versicherungspflicht befreien lassen? (Dazu hätten Sie einen Antrag bei der Krankenkasse stellen müssen, die dann eine schriftliche Entscheidung über die Befreiung geschickt hätte).

Nein

Ja, ich werde den Befreiungsbescheid der Krankenkasse einreichen.

4) Haben Sie in den letzten 5 Jahren zeitweise so viel verdient, dass die Beiträge zu Ihrer Krankenversicherung nicht mehr von Ihrem Arbeitgeber direkt an die Krankenkasse entrichtet wurden, sondern Sie als freiwillig Versicherte(r) Ihre Beiträge selber einzahlen mussten?

Nein

Ja, ich werde eine Bescheinigung der Krankenkasse über meine versicherungsfreien Zeiten einreichen.

5) Waren Sie in den letzten 5 Jahren beihilfeberechtigt / heilfürsorgeberechtigt (z.B. als Beamter oder Soldat)?

Nein

Ja, ich werde darüber Nachweise der Beihilfe-/Heilfürsorgestelle einreichen.

6) Haben Sie in den letzten 5 Jahren studiert und gleichzeitig gearbeitet?

Nein

Ja, ich werde Immatrikulationsnachweise und eine Bescheinigung der Krankenkasse über die versicherungsfreien Zeiten vorlegen.

§§ Normen

§ 6 Abs. 3a SGB V

§ 3a Nr. 1 KVLG 1989

GR 22.12.1999 Abschnitt ...1

Teil II - Versicherungsfreiheit BE 30.05.2000 TOP 01

Vorliegen einer hauptberuflichen selbstständigen Erwerbstätigkeit
BE 30.11.2000 TOP 01

Anwendung bei Hinterbliebenenrente

← Kurzinfo

Personen, die in jüngeren Jahren keinen ausreichenden Bezug zur gesetzlichen Krankenversicherung hatten, sollen nicht durch die Aufnahme einer Beschäftigung oder durch einen anderen gesetzlichen Tatbestand nach Vollendung des 55. Lebensjahres krankenversicherungspflichtig werden. Sie sind versicherungsfrei, wenn sie

- nach Vollendung des 55. Lebensjahres versicherungspflichtig werden,
- in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der Versicherungspflicht zu keinem Zeitpunkt gesetzlich versichert waren (Pflicht-, freiwillige oder Familienversicherung) und
- in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der Versicherungspflicht mindestens die Hälfte dieser Zeit versicherungsfrei, von der Versicherungspflicht befreit oder wegen Ausübung einer hauptberuflichen selbstständigen Erwerbstätigkeit nicht versicherungspflichtig waren. *(§ 5 Nr. 5)*

Die Neuregelung tritt am 01.07.2000 in Kraft und verhindert sowohl den erstmaligen Zugang als auch die Rückkehr in die gesetzliche Krankenversicherung ohne ausreichende Vorversicherungszeiten. Mit der Absenkung der Altersgrenze beim so genannten PKV-Standardtarif (vgl. § 257 Abs. 2a SGB V) werden flankierende Maßnahmen getroffen, die auf eine Begrenzung der Prämienbelastung im Alter abzielen und soziale Härten für von der Regelung Betroffene vermeiden sollen. Mitglieder der gesetzlichen Krankenversicherung, die am 01.07.2000 bereits das 55. Lebensjahr vollendet haben und versicherungspflichtig sind, bleiben weiterhin versicherungspflichtig

Die "Nichtversicherung" in der gesetzlichen Krankenversicherung innerhalb des Fünfjahreszeitraums führt aber nicht generell zur Versicherungsfreiheit nach § 6 Abs. 3a SGB V bei Begründung eines Versicherungspflichttatbestandes. Weitere Voraussetzung für die Versicherungsfreiheit ist, dass diese Personen in dem

Fünfjahreszeitraum mindestens die Hälfte dieser Zeit (zwei Jahre und sechs Monate)

- versicherungsfrei,
- von der Versicherungspflicht befreit oder
- wegen § 5 Abs. 5 SGB V nicht versicherungspflichtig waren; hierfür reicht es aus, wenn eine hauptberufliche selbstständige Erwerbstätigkeit ausgeübt wird, ein Versicherungspflichttatbestand muss nicht vorliegen.

Dabei stehen der Versicherungsfreiheit, der Befreiung von der Versicherungspflicht oder der Nichtversicherung wegen einer hauptberuflich selbstständigen Erwerbstätigkeit die Ehe oder die Lebenspartnerschaft mit einer Person, die diese Voraussetzungen erfüllt, gleich.

Die Neuregelung trifft insbesondere ältere Arbeitnehmer, die wegen einer Minderung der Arbeitszeit und des Arbeitsentgelts (z. B. im Rahmen der Altersteilzeitarbeit) die Voraussetzungen der Versicherungsfreiheit nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V nicht mehr erfüllen, sowie nicht gesetzlich krankenversicherte Personen, die arbeitslos werden. Dagegen werden Erwerbslose, die nach dem Bezug von Sozialhilfe eine versicherungspflichtige Beschäftigung aufnehmen, von der Versicherungsfreiheit nach § 6 Abs. 3a SGB V nicht erfasst.

Ein über 55-jähriger, seit Jahren privat krankenversicherter Rentner wird auch dann nicht in die KVdR aufgenommen, wenn er einen Antrag auf Rente wegen Todes stellt und die Voraussetzungen zur KVdR erfüllt. Dies entspricht der Zielsetzung der 55er-Regelung.

Wegen der Vorbehaltsklausel in § 20 Abs. 1 Satz 1 SGB XI wirkt sich die Versicherungsfreiheit nach § 6 Abs. 3a SGB V auch auf die Versicherungspflicht in der sozialen Pflegeversicherung aus. Das Recht der Renten- und Arbeitslosenversicherung sieht eine entsprechende Versicherungsfreiheit nicht vor.

Versicherungsfreiheit

Kurzinfo

Versicherungsfreiheit kraft Gesetzes liegt vor, wenn zwar die Voraussetzungen für das Bestehen von Versicherungspflicht dem Grunde nach gegeben sind, die Beschäftigung oder Tätigkeit jedoch kraft ausdrücklicher gesetzlicher Regelungen von der Versicherungspflicht ausgenommen wird. Das gilt z.B. für Beamte, weil sie bereits einem anderen Sicherungssystem angehören.

Hiervon zu unterscheiden ist die Befreiung von der Versicherungspflicht, die stets einen entsprechenden Antrag voraussetzt. Im Unterschied zur Versicherungsfreiheit sind Personen, die bereits dem Grunde nach nicht zum Kreis der Pflichtversicherten gehören, von vornherein nicht versicherungspflichtig, z.B. die meisten Selbstständigen. Regelungen über die Versicherungsfreiheit enthalten die Vorschriften über die Krankenversicherung, die Rentenversicherung, die Arbeitslosenversicherung und die Unfallversicherung (Sozialgesetzbuch). Die Pflegeversicherung knüpft die Versicherungspflicht an das Bestehen einer Versicherung gegen Krankheit an und bestimmt selbstständig keinen versicherungsfreien Personenkreis. Für selbstständige Künstler und Publizisten sowie für Landwirte ergibt sich die Versicherungsfreiheit aus den jeweiligen "Spezialgesetzen".

Information

Arbeitnehmer sind unter bestimmten Voraussetzungen kraft Gesetzes versicherungspflichtig in der Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung. Von diesen Grundsätzen gibt es Ausnahmen.

So sind Arbeitnehmer in der **Krankenversicherung** versicherungsfrei, wenn ihr regelmäßiges Arbeitsentgelt die Jahresarbeitsentgeltgrenze übersteigt. Versicherungsfreiheit besteht außerdem in einer geringfügigen Beschäftigung sowie für Beamte und gleichgestellte Personen. Ebenso sind die Berufssoldaten und Zeitsoldaten sowie hauptamtliche Lehrer privater Ersatzschulen versicherungsfrei, wenn sie nach beamtenrechtlichen Grundsätzen versorgt werden (§ 6 SGB V). Hinsichtlich der Versicherungspflicht bzw. -freiheit von Studenten siehe Studentenbeschäftigungen .

Darüber hinaus sind auch Mitglieder geistlicher Genossenschaften, Diakonissen, Schwestern vom DRK, Schulschwestern und ähnliche Personen versicherungsfrei, wenn sie sich aus überwiegend religiösen oder sittlichen Beweggründen mit gemeinnützigen Tätigkeiten beschäftigen und lediglich freien Unterhalt und ein geringes Taschengeld beziehen (§ 6 Abs. 1 Nr. 7 SGB V).

Bei **geringfügig entlohnten Beschäftigungen** , für die der Arbeitgeber einen Pauschalbeitrag zur Kranken- und Rentenversicherung entrichtet, besteht ebenfalls Versicherungsfreiheit. **Ausnahme** : In der Rentenversicherung besteht bei Verzicht des Arbeitnehmers auf die Rentenversicherungsfreiheit Versicherungspflicht in der Rentenversicherung (Verzichtserklärung).

Außerdem ist für bestimmte Personen eine Befreiung von der Versicherungspflicht auf ihren Antrag hin möglich, so z.B. bei der Aufnahme einer nicht vollen Erwerbstätigkeit während der Elternzeit (bei Geburt des Kindes nach dem 31.12.2000: bis 30 Stunden wöchentlich).

In der **Pflegeversicherung** ist versicherungsfrei, wer krankenversicherungsfrei ist. Außerdem können freiwillig Krankenversicherte sich innerhalb bestimmter Fristen von der Versicherungspflicht in der sozialen Pflegeversicherung befreien lassen; sie müssen dann eine private Pflegeversicherung wählen (§ 22 SGB XI).

Zur Versicherungspflicht bzw. Versicherungsfreiheit von Pflegepersonen siehe Soziale Sicherung der Pflegepersonen .

Die Versicherungsfreiheit kraft Gesetzes ist grundsätzlich für die Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung einheitlich geregelt. Zu den Ausnahmen siehe Arbeitslosenversicherungsfreiheit , Rentenversicherungsfreiheit , Unfallversicherung .

Krankenversicherungsfreie Personen können häufig eine freiwillige Krankenversicherung vereinbaren (§ 9 SGB V).

Älteren Personen, die nach dem 55. Lebensjahr versicherungspflichtig werden, ist der Zugang zur gesetzlichen Krankenversicherung versperrt, wenn sie unmittelbar vorher keinen ausreichenden Bezug zur gesetzlichen Krankenversicherung nachweisen können. Der Ausschluss von der Versicherungspflicht (Versicherungsfreiheit) verhindert sowohl den erstmaligen Zugang als auch die Rückkehr in die gesetzliche

Krankenversicherung ohne ausreichende Vorversicherungszeiten.

Die Versicherungsfreiheit für Personen, die nach Vollendung des 55. Lebensjahres versicherungspflichtig werden, tritt kraft Gesetzes ein, wenn in den letzten fünf Jahren vor Beginn der Versicherungspflicht kein gesetzlicher Krankenversicherungsschutz (Pflichtversicherung, freiwillige Versicherung, Familienversicherung) bestand. Zeiten der "Nichtversicherung" in der gesetzlichen Krankenversicherung innerhalb des Fünf-Jahres-Zeitraums führen aber nicht generell zur Versicherungsfreiheit bei Begründung eines Versicherungspflichttatbestandes.

Weitere Voraussetzungen für die Versicherungsfreiheit sind, dass diese Personen in dem Fünf-Jahres-Zeitraum mindestens die Hälfte dieser Zeit (zwei Jahre und sechs Monate) versicherungsfrei, von der Versicherungspflicht befreit oder nicht versicherungspflichtig waren. Dabei steht der Versicherungsfreiheit, der Befreiung von der Versicherungspflicht oder der Nichtversicherung wegen einer hauptberuflichen selbstständigen Erwerbstätigkeit die Ehe mit einer Person, die diese Voraussetzungen erfüllt, gleich. Ist eine dieser Voraussetzungen (z.B. es bestand an einem Tag eine gesetzliche Versicherung) nicht gegeben, kann die Rechtswirkung des § 6 Abs. 3a SGB V (Versicherungsfreiheit) **nicht** eintreten. Das bedeutet beispielsweise, dass auch die Ehegatten bzw. Lebenspartner von Beamten, Selbstständigen und sonstigen versicherungsfreien Arbeitnehmern durch Aufnahme einer mehr als geringfügigen Beschäftigung nach dem 55. Lebensjahr in der Regel nicht versicherungspflichtig werden.

Versicherungsfreiheit von Mitgliedern geistlicher Genossenschaften, Diakonissen und ähnlichen Personen

Nach § 6 Abs. 1 Nr. 7 SGB V sowie § 27 Abs. 1 Nr. 4 SGB III sind satzungsmäßige Mitglieder geistlicher Genossenschaften, Diakonissen und ähnliche Personen kranken- und arbeitslosenversicherungsfrei, wenn sie sich überwiegend aus religiösen oder sittlichen Beweggründen mit Krankenpflege, Unterricht oder anderen gemeinnützigen Tätigkeiten beschäftigen und nicht mehr als freien Unterhalt oder ein geringes Arbeitsentgelt beziehen, das nur zur Bestreitung der unmittelbaren Lebensbedürfnisse an Wohnung, Verpflegung, Kleidung und dergleichen ausreicht. Aus der Krankenversicherungsfreiheit folgt, dass in dieser Beschäftigung auch keine Versicherungspflicht in der Pflegeversicherung besteht.

Nachdem die Arbeitsentgeltgrenze für die Versicherungsfreiheit geringfügig entlohnter Beschäftigungen auf 400 EUR festgeschrieben worden ist, stellt sich die Frage, ob die Arbeitsentgeltgrenze für die Versicherungsfreiheit von Mitgliedern geistlicher Genossenschaften, Diakonissen und ähnlichen Personen weiterhin an die Bezugsgröße gekoppelt werden soll. Die Spitzenverbände der Sozialversicherung verneinen diese Frage; sie sind der Meinung, dass neben dem freien Unterhalt sowohl in den alten als auch in den neuen Bundesländern einheitlich ein Taschengeld bis zur Höhe von 116,67 EUR monatlich (im Jahr 2006) als unschädlich für die Versicherungsfreiheit in der Kranken-, Pflege- und Arbeitslosenversicherung angesehen werden sollte. Ein höheres Taschengeld neben dem freien Unterhalt kann allerdings dann noch zur Versicherungsfreiheit führen, wenn die Genossenschaft bzw. Gemeinschaft ihren Mitgliedern nur deshalb höhere Barbezüge zahlt, damit diese hiervon die Kosten für Kleidung, Schuhe und dergleichen bestreiten können.

55er-Regelung, Besprechungsergebnis der Spitzenverbände der GKV

BE 30.05.2000 (Beitragseinzug KV/PV/RV/AV)

Niederschrift über die Besprechung der Spitzenverbände der Krankenkassen, der See-Krankenkasse, der Bundesknappschaft, des Verbandes Deutscher Rentenversicherungsträger, der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte und der Bundesanstalt für Arbeit und der Spitzenverbände der Unfallversicherungsträger über Fragen des gemeinsamen Beitragseinzugs zur Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung am 30./31. Mai 2000

TOP 01 Krankenversicherungsfreiheit für Personen nach Vollendung des 55. Lebensjahres

Nach § 6 Abs. 3a Satz 1 SGB V sind Personen, die nach Vollendung des 55. Lebensjahres krankenversicherungspflichtig werden, vom 1. Juli 2000 an krankenversicherungsfrei, wenn sie in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der Versicherungspflicht nicht gesetzlich krankenversichert waren.

Weitere Voraussetzung für die Krankenversicherungsfreiheit ist nach § 6 Abs. 3a Satz 2 SGB V, dass diese Personen mindestens die Hälfte dieser Zeit krankenversicherungsfrei, von der Krankenversicherungspflicht befreit oder nach § 5 Abs. 5 SGB V nicht krankenversicherungspflichtig waren.

Nicht krankenversicherungspflichtig sind nach § 5 Abs. 5 SGB V z.B. Arbeitnehmer, die hauptberuflich selbständig erwerbstätig sind.

Hierzu ist aus der Praxis die Frage gestellt worden, ob die Versicherungsfreiheit nach § 6 Abs. 3a SGB V nur dann greift, wenn die Tatbestandsvoraussetzungen des § 5 Abs. 5 SGB V erfüllt waren, d. h., ein hauptberuflich selbständig Erwerbstätiger in den letzten fünf Jahren mindestens die Hälfte dieser Zeit daneben als Arbeitnehmer beschäftigt war, oder ob Krankenversicherungsfreiheit nach § 6 Abs. 3a SGB V auch dann in Betracht kommt, wenn ein (hauptberuflich) selbständig Erwerbstätiger in den letzten fünf Jahren daneben keine Beschäftigung ausgeübt hat.

Nach Auffassung der Besprechungsteilnehmer ist die Bezugnahme auf § 5 Abs. 5 SGB V in § 6 Abs. 3a Satz 2 SGB V so zu verstehen, dass Personen, die nicht zum Personenkreis der gesetzlich Krankenversicherten gehören, bei Eintritt eines Versicherungspflichttatbestandes nach Vollendung des 55. Lebensjahres krankenversicherungsfrei sein sollen, wenn sie zuvor in den letzten fünf Jahren nicht gesetzlich krankenversichert waren. Bei bislang selbständig Tätigen ist dabei unerheblich, ob die Tatbestandsvoraussetzungen des § 5 Abs. 5 SGB V tatsächlich vorgelegen haben, d. h., dass Krankenversicherungsfreiheit auch dann in Betracht kommt, wenn ein selbständig Tätiger daneben keine Beschäftigung ausgeübt hat.

55er-Regelung für Rentner, Besprechungsergebnis der Spitzenverbände der GKV

BE 30.11.2000 (KV/PVdR)

Ergebnisniederschrift über die Besprechung der Spitzenverbände der Kranken- und Rentenversicherung zur Kranken- und Pflegeversicherung der Rentner am 30. November/1. Dezember 2000

TOP 01 Anwendung des § 6 Absatz 3a SGB V auf Rentner

Sachstand:

Ein über 55-jähriger - seit Jahren privat krankenversicherter - Rentner (KVdR-Voraussetzungen nicht erfüllt) stellt einen Antrag auf Rente wegen Todes. Die Verstorbene hätte die Voraussetzungen zur KVdR erfüllt. Fraglich ist nun, ob der Hinterbliebenenrentner in die KVdR aufzunehmen ist. Bei wörtlicher Auslegung des § 6 Abs. 3a SGB V müsste der Rentner in die KVdR aufgenommen werden, da er in den letzten Jahren weder versicherungsfrei, noch von der Versicherungspflicht befreit, noch hauptberuflich selbständig war, sondern wegen Nicht-Erfüllung der KVdR-Vorversicherungszeit nicht versicherungspflichtig war.

Besprechungsergebnis:

Eine Mitgliedschaft in der KVdR wird aufgrund der Hinterbliebenenrente nicht begründet. Der Gesetzgeber verfolgte mit der Einführung des § 6 Abs. 3a SGB V eine klare Abgrenzung zwischen gesetzlicher und privater Krankenversicherung. Die Aufnahme von langjährig privat versicherten Personen über die Regelung des § 5 Abs. 1 Nr. 11 i. V. m. Abs. 2 Satz 2 SGB V liefe dem Abgrenzungsgedanken zuwider, denn die vom Gesetzgeber gewollten Ausnahmen, denen ein sozialpolitisches Schutzbedürfnis zugesprochen wird, sind in der Gesetzesbegründung zu § 6 Abs. 3a SGB V aufgeführt. Bei diesen ausgenommenen Personen handelt es sich um solche, die nach dem Bezug von Sozialhilfe wieder beschäftigt sind oder nach einem längeren Auslandsaufenthalt (z.B. Entwicklungshelfer) im Inland eine Beschäftigung aufnehmen sowie um Ausländer, die nach Vollendung des 55. Lebensjahres erstmalig in der Bundesrepublik Deutschland eine versicherungspflichtige Beschäftigung aufnehmen (vgl. Gemeinsames Rundschreiben der Spitzenverbände der Krankenkassen vom 22. Dezember 1999 zum "Gesetz zur Reform der gesetzlichen Krankenversicherung ab dem Jahr 2000 (GKV-Gesundheitsreformgesetz 2000); hier: Versicherungs- und beitragsrechtliche Auswirkungen", Abschnitt A II.)

Versicherungsträger gestattet. Vielmehr müssen die gegen den Beklagten und den Beigeladenen gerichteten Begehren zueinander in Wechselwirkung stehen, indem sich entweder derselbe Anspruch gegen den einen oder den anderen Träger richtet oder verschiedene Ansprüche in einem Ausschließlichkeitsverhältnis zueinander stehen (vgl. BSG vom 15. 11. 1979 - 11 RA 9/79 - BSGE 49, 143, 145 f. - SozR 5090 § 6 Nr. 4 und BSG vom 24. 5. 1984 - 7 RA 15/82 - BSGE 57, 1, 2 f. - SozR 2200 § 1237a Nr. 25). Dieses trifft auf das Verhältnis von Leistungsbescheiden der Bundesanstalt für Arbeit und ihren Meldungen zur Krankenversicherung der Arbeitslosen einerseits sowie Beitragsbescheiden und etwaigen Befreiungsentscheidungen einer Krankenkasse andererseits nicht zu (BSG, Urteil vom 11. 6. 1992 - 12 RK 45/90 - USK 92124).

Zu für die Fluglotsenätigkeit freigestellten Berufssoldaten vgl. Anmerkung zu § 6 Abs. 1 Nr. 2 SGB V.

IVa. Versicherungsfreiheit für Personen nach Vollendung des 55. Lebensjahres (Abs. 3a)

Personen, die nach Vollendung des 55. Lebensjahres versicherungspflichtig werden, sind versicherungsfrei, wenn sie in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der Versicherungspflicht nicht gesetzlich versichert waren, Abs. 3a in der Fassung ab 1. 7. 2000. Voraussetzung ist weiter,

- dass diese Personen mindestens die Hälfte dieser Zeit versicherungsfrei,
- von der Versicherungspflicht befreit oder
- nach § 5 Abs. 5 SGB V nicht versicherungspflichtig waren.

§ 6 Abs. 3a SGB V schränkt damit die Rechtsfolge der Versicherungspflicht, die etwa ein Arbeitsverhältnis - z. B. ein Teilarbeitsverhältnis mit einem Arbeitsentgelt bis zur Beitragsbemessungsgrenze - auslösen könnte, ein und bewirkt Versicherungsfreiheit.

Die Ehe mit einer Person, die die oben genannten Voraussetzungen erfüllt, steht gleich. Die Regelung steht im Zusammenhang mit der Absicht des Gesetzgebers, in einem höheren Alter und damit

zwangsläufig bei einem größeren Krankheitsrisiko keinen Wechsel mehr in die GKV zuzulassen, wenn nicht bereits eine Anbindung zu dieser bestanden hat. Dem entsprechen Vorschriften, die die Aufnahme in die PKV erleichtern, vgl. § 5 Abs. 10, und die Prämienhöhe, etwa über den Standardtarif und Alterungsrückstellungen, vgl. § 257 SGB V, begrenzen.

Unter bestimmten Umständen kann es der Krankenkasse aus dem allgemeinen Rechtsgrundsatz „venire contra factum proprium“ verwehrt sein, sich auf § 45 SGB X zu berufen. Dies kann der Fall sein, wenn sie beim Betroffenen den Anschein erweckt hat, er sei bei ihr versichert, er berechtigterweise darauf vertraut hat und im Hinblick darauf seinen privaten Krankenversicherungsvertrag gelöst hat und ihm eine Rückkehr in die private Krankenversicherung aufgrund des allein von der Krankenkasse zu verantwortenden Zeitablaufs nicht mehr möglich ist (LSG Rheinland-Pfalz, Entscheidung vom 10. 2. 2004 - L 1 ER 4/04 KR).

V. Zeitpunkt des Ausscheidens aus der Versicherungspflicht bei Überschreiten der Jahresarbeitsentgeltgrenze

Bei Überschreiten der JAG endet die Versicherungspflicht des Beschäftigten mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem sie überschritten wird. Nicht krankenversicherungsfrei wird der Arbeiter oder Angestellte dagegen, wenn das Arbeitsentgelt die vom Beginn des nächsten Kalenderjahres an geltende JAG, die dynamisch angepasst wird und regelmäßig steigt, nicht übersteigt.

Bei rückwirkender Erhöhung des Arbeitsentgelts endet die Versicherungspflicht nach § 6 Abs. 4 Satz 3 SGB V mit dem Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Anspruch entstanden ist.

Die Jahresarbeitsverdienstgrenze für die Krankenversicherungspflicht wurde bei einer Erhöhung des regelmäßigen Jahresarbeitsverdienstes, sofern diese nicht rückwirkend vereinbart wurde, mit Beginn des Zeitraums überschritten, für den das erhöhte Entgelt erstmals zu zahlen war (Fortführung von BSG vom 25. 2. 1966 - 3 RK 53/63 - BSGE 24, 262; vgl. jetzt § 6 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 4 SGB V) (auch zum Rechtsschutzinteresse für eine Klage auf Feststellung des Nichtbestehens von Krankenversicherungspflicht,

Die Prämienkalkulationen der privaten Krankenversicherungsunternehmen berücksichtigen Alterungsrückstellungen, die den Privatversicherten im Alter zugute kommen. Außerdem wird mit diesem Gesetz die Altersgrenze für den Zugang zum Standardtarif (§ 257 Abs. 2 a SGB V) von 65 Jahren auf 55 Jahre gesenkt und die Schutzfunktion des Standardtarifs erhöht. Plankierende Regelungen im Versicherungsaufsichtsgesetz zielen ebenfalls auf die Begrenzung der Prämienbelastung privat Krankenversicherter im Alter.

Die Versicherungsfreiheit setzt voraus, daß in den letzten fünf Jahren vor Beginn der Versicherungspflicht überwiegend Versicherungsfreiheit bestanden hat. Langzeitarbeitslose, die nach dem Bezug von Sozialhilfe eine versicherungsfreie Beschäftigung aufnehmen, werden von der Regelung nicht erfaßt. Dies gilt auch für Personen, die nach einem längeren Auslandsaufenthalt wieder eine versicherungspflichtige Beschäftigung im Inland aufnehmen (z. B. Entwicklungshelfer). Gleiches gilt für Ausländer, die nach Erreichung der Altersgrenze von 55 Jahren erstmals in der Bundesrepublik Deutschland versicherungspflichtig beschäftigt sind. Ebenfalls von der Neuregelung nicht erfaßt werden Mitglieder, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Neuregelung bereits 55 Jahre alt und versicherungspflichtig sind.

Durch die Festsetzung des Fünfjahreszeitraums ist außerdem sichergestellt, daß die Versicherungspflicht von Rentnern und Rentenantragstellern, für die eine Vorversicherungszeit bereits gefordert ist (§ 5 Abs. 1 Nr. 11 SGB V), grundsätzlich unberührt bleibt. Wer in den letzten fünf Jahren nicht in der gesetzlichen Krankenversicherung als Mitglied oder Familienangehöriger versichert war, kann auch regelmäßig nicht die Vorversicherungszeit in der Krankenversicherung der Rentner erfüllen.

Nach Satz 3 werden auch die Ehegatten der Beamten, Selbständigen und versicherungsfreien Arbeitnehmer von der Regelung erfaßt, wenn sie nach dem 55. Lebensjahr z. B. durch Aufnahme einer mehr als geringfügigen Beschäftigung versicherungspflichtig werden und in der Rahmenfrist vorher nicht gesetzlich versichert waren.

Für selbständige Künstler und Publizisten gilt die Regelung aufgrund des Verweises in § 5 Abs. 1 Nr. 4 KSVG auf § 6 SGB V.

In § 6 Abs. 3 a Satz 3 werden die Wörter „steht die Ehe“ durch die Wörter „stehen die Ehe oder die Lebenspartnerschaft“ ersetzt durch Art. 3 § 52 Nr. 2 Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften vom 16. 2. 2001 (BGBl. I S. 266) mit Wirkung vom 1. 8. 2001. Die

In § 6 Abs. 1 Nr. 1 werden die Worte „nach § 1305 Abs. 2 der Reichsversicherungsordnung“ durch die Worte „in der Rentenversicherung der Arbeiter und Angestellten“ ersetzt durch Art. 4 Nr. 2 Rentenreformgesetz 1992 — KRGG 1992 — vom 18. 12. 1989 (BGBl. I S. 2261) m. W. v. 1. 1. 1992. Die Paragraphenverweisung wird durch den entsprechenden Begriff ersetzt (BT-Drucks. 11/4124 S. 210).

§ 6 Abs. 3 a wird eingefügt durch Art. 1 Nr. 3 Gesetz zur Reform der gesetzlichen Krankenversicherung ab dem Jahr 2000 (GKV-Gesundheitsreformgesetz 2000) vom 22. 12. 1999 (BGBl. I S. 2626) m. W. vom 1. 7. 2000; hierzu liegt folgende Begründung (vgl. BT-Drucks. 14/1245 S. 19bf.) vor:

„Zu Nummer 2 (§ 6 Abs. 3 a)

Die Neuregelung dient einer klareren Abgrenzung zwischen der gesetzlichen und privaten Krankenversicherung und dem Schutz der Solidargemeinschaft der gesetzlich Versicherten: Sie folgt dem Grundsatz, daß versicherungsfreie Personen, die sich frühzeitig für eine Absicherung in der privaten Krankenversicherung entschieden haben, diesem System auch im Alter angehören sollen. Dieser Grundsatz, der bereits in den für eine Pflichtmitgliedschaft als Rentner (§ 5 Abs. 1 Nr. 11) oder für einen freiwilligen Beitritt (§ 9 Abs. 1 Nr. 1) gesetzlich geforderten Vorversicherungszeiten zum Ausdruck kommt, wird mit der Neuregelung gestärkt.

Nach geltendem Recht können diese Personen z. B. durch Veränderungen in der Höhe ihres Arbeitsentgelts, durch Übergang von Voll- in Teilzeitarbeit oder durch selbständiger Tätigkeit in eine abhängige Beschäftigung oder durch Bezug einer Leistung der Arbeitslosenversicherung auch dann Pflichtmitglied in der gesetzlichen Krankenversicherung werden, wenn sie vorher zu keinem Zeitpunkt einen eigenen Beitrag zu den Solidarlasten geleistet haben. Auf diesem Wege wechselten im Zeitraum von 1992 bis 1997 immerhin 943 000 Personen von der privaten in die gesetzliche Krankenversicherung. Da die Leistungsausgaben für ältere Versicherte ihre Beiträge im Regelfall erheblich übersteigen, werden die Beitragszahler durch diesen Wechsel zwischen den Versicherungssystemen unzumutbar belastet. Mit der Festsetzung der Altersgrenze auf 55 Jahre wird dem Rechnung getragen.

Für einen Wechsel zwischen den Krankenversicherungssystemen besteht bei dem betroffenen Personenkreis regelmäßig auch keine sozialpolitische Notwendigkeit, weil ein soziales Schutzbedürfnis wegen des seit langem bestehenden privaten Krankenversicherungsschutzes nicht gegeben ist.

Regelung war bereits im Gesetzentwurf (BT-Drucks. 14/3751 S. 29) vorgesehen; hierzu liegt konkret die folgende Begründung (BT-Drucks. 14/3751 S. 68) vor:

„Zu Nummer 2 (§ 6 SGB V)

Für die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Rückkehr in die gesetzliche Krankenversicherung für die über 55-jährigen privat Krankenversicherten ausgeschlossen ist, werden Ehe und Lebenspartnerschaft mit einer versicherungsfreien, von der Versicherungspflicht befreiten oder hauptberuflich selbständig tätigen Person gleichgestellt. Hierdurch wird eine Schlechterstellung von Ehegatten vermieden.“

3. Schrifttum

Baumgarten, Klaus/Pumpel, Lothar, Der selbständige Handwerker und die gesetzliche Rentenversicherung, MittLVA BE 1988, S. 93.

Zetzel, Hans Peter, Krankenversicherungspflicht und Jahresarbeitsverdienstgrenze, ZTR 1988, S. 44.

Schermer, Joachim, Die Versicherung von Beamten und beamtenähnlichen Beschäftigten in der GKV ab 1. Januar 1989, ErsK 1989, S. 93.

Töns, Hans, Versicherungsfreiheit der höher verdienenden Arbeitnehmer — § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V —, KrV 1989, S. 119.

Schaller, Joachim, Die studentische Krankenversicherung nach der „Gesundheitsreform“, ZfS 1990, S. 33.

Schermer, Joachim, Versicherungsrechtliche Beurteilung von Arbeitnehmern, die zeitgleich Beschäftigungen in alten und neuen Bundesländern ausüben, ErsK 1991, S. 57.

Behringen, Rüdiger, Änderungen im Versicherungs- und Beitragsrecht zum 1. Januar 1992, Kompaß 1991, S. 645.

Marburger, Horst, Zur Bedeutung der Jahresarbeitsentgeltgrenze für die gesetzliche Krankenversicherung, SGB 1991, S. 428.

Zu Absatz 2 (BT-Drucks. 11/3480 S. 49):

„In Absatz 1 a [jetzt Absatz 2].

Die in den Nummern 2 und 4 bis 6 genannten Personen sind versicherungsfrei, da sie im Krankheitsfalle Anspruch auf Beihilfe nach beamtenrechtlichen Vorschriften oder Grundsätzen bzw. Anspruch auf Heilfürsorge haben. Es ist konsequent, auch Hinterbliebene, die von diesen Personen einen Rentenanspruch ableiten, insoweit von der Krankenversicherung der Rentner freizustellen.“

Zu Absatz 3 (BT-Drucks. 11/2237 S. 160):

„Neu ist Absatz 2. Danach soll sich die Versicherungsfreiheit auch auf weitere Sachverhalte auswirken, die sonst zur Versicherungspflicht führen würden, wenn sie bei derselben Person zusammentreffen. Dies verhindert Mißbräuche und die ungewollte Einbeziehung grundsätzlich nicht schutzbedürftiger Personengruppen in die GKV. Dadurch wird z. B. vermieden, daß ein versicherungsfreier Soldat durch Aufnahme einer versicherungspflichtigen Nebenbeschäftigung oder eine Beamtin durch den Bezug einer Hinterbliebenenrente versicherungspflichtig wird. Ausgenommen von dieser absoluten Versicherungsfreiheit sind gegen Entgelt beschäftigte Studenten, weil sie ihre Versicherungsfreiheit nur auf die während des Studiums ausgeübte Beschäftigung erstrecken soll.“

(BT-Drucks. 11/3480 S. 49):

„Absatz 2 [jetzt Absatz 3]

Die ergänzende Bezugnahme auf Absatz 1 a stellt klar, daß die Regelung über die generelle Versicherungsfreiheit in Satz 1 auf die im neuen Absatz 1 a genannten Hinterbliebenen nicht anzuwenden ist, soweit sie nicht unter Absatz 1 fallen, sondern nur infolge ihres abgeleiteten Rentenanspruchs versicherungsfrei sind.“

(BT-Drucks. 11/2237 S. 160):

„Zu Absatz 3 [jetzt Absatz 4]

Absatz 3 übernimmt die Regelung des geltenden Rechts (§ 165 Abs. 5 RVO).

Zu Absatz 4 [jetzt Absatz 5]

Absatz 4 übernimmt die für die Bundesknappschaft bestehende Sonderregelung (§ 16 Abs. 1 RKG) und erweitert sie unter Berücksichtigung der versicherungsrechtlichen Gleichstellung von Arbeitern und Angestellten (Absatz 1 Nr. 1) auf den Personenkreis der Beschäftigten.“

 Information

Versicherungsfreie Beschäftigte, die bei einer privaten Krankenversicherung versichert sind, erhalten von ihrem Arbeitgeber einen Zuschuss zu den Beiträgen.

Seit **1.1.1998** wird die Berechnung des Beitragszuschusses für privat krankenversicherte Arbeitnehmer an das Arbeitsentgelt gekoppelt, wobei als Beitragssatz der durchschnittliche allgemeine Beitragssatz zugrunde gelegt wird. Informationen zu dem Arbeitgeberzuschuss erhalten Sie in den Stichwörtern Arbeitgeberzuschuss, Arbeitgeberzuschuss - Berechnung sowie Arbeitgeberzuschuss - PKV.

An die private Krankenversicherung werden bestimmte Anforderungen gestellt, wenn der Beitragszuschuss des Arbeitgebers weitergezahlt werden soll (§ 257 SGB V). U.a. muss für ältere Versicherte ein Standardtarif angeboten werden, der hinsichtlich Beiträgen und Leistungen nicht ungünstiger als die gesetzliche Krankenversicherung sein darf. Der Versicherungsgeber muss auf das ordentliche Kündigungsrecht verzichten. Der Arbeitgeberzuschuss ist nur noch zu zahlen, wenn diese und weitere Bedingungen erfüllt sind und der Beschäftigte dem Arbeitgeber eine **Bescheinigung des Versicherungsunternehmens** darüber vorlegt, dass diese Bestimmungen eingehalten werden.

Durch das GKV-Gesundheitsreformgesetz 2000 wurde die Krankenversicherungsfreiheit ab 1.7.2000 auf solche Personen ausgeweitet, die nach Vollendung des 55. Lebensjahres versicherungspflichtig werden, wenn sie in den letzten 5 Jahren vor Eintritt der Versicherungspflicht überwiegend nicht in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert (also PKV-versichert) waren.

Die Versicherungsfreiheit setzt voraus, dass in den letzten fünf Jahren vor Beginn der Versicherungspflicht überwiegend Versicherungsfreiheit bestanden hat. Ist **eine dieser Voraussetzungen** (z. B. es bestand an einem Tag eine gesetzliche Versicherung) **nicht** gegeben, kann die Rechtswirkung des § 6 Abs. 3a SGB V (Versicherungsfreiheit) nicht eintreten.

Durch die Festsetzung des Fünfjahreszeitraums ist sichergestellt, dass die Versicherungspflicht von Rentnern und Rentenantragstellern, für die eine Vorversicherungszeit bereits gefordert ist (§ 5 Abs. 1 Nr. 11 SGB V), grundsätzlich unberührt bleibt. Wer in den letzten fünf Jahren nicht in der gesetzlichen Krankenversicherung als Mitglied oder Familienangehöriger versichert war, kann auch regelmäßig nicht die Vorversicherungszeit in der Krankenversicherung der Rentner erfüllen.

Auch die **Ehegatten bzw. Lebenspartner** der Beamten, Selbstständigen und versicherungsfreien Arbeitnehmer werden von der neuen Regelung erfasst, wenn sie nach dem 55. Lebensjahr z.B. durch Aufnahme einer mehr als geringfügigen Beschäftigung versicherungspflichtig werden und in der Rahmenfrist (Fünfjahreszeitraums) vorher nicht gesetzlich versichert waren.

Langzeitarbeitslose, die nach dem Bezug von Sozialhilfe eine versicherungspflichtige

Beschäftigung aufnehmen, werden von dieser Neuregelung nicht erfasst. Dies gilt auch für Personen, die nach einem längeren Auslandsaufenthalt wieder eine versicherungspflichtige Beschäftigung im Inland aufnehmen (z.B. Entwicklungshelfer). Gleiches gilt für Ausländer, die nach Erreichung der Altersgrenze von 55 Jahren erstmals in der Bundesrepublik Deutschland versicherungspflichtig beschäftigt sind. Ebenfalls von der Neuregelung nicht erfasst werden Mitglieder, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Neuregelung bereits 55 Jahre alt und versicherungspflichtig sind.

Rückkehr in die Private Krankenversicherung

Private Krankenversicherungsunternehmen sind zum erneuten Abschluss eines Versicherungsvertrages mit Personen verpflichtet, die eine private Krankenversicherung in der Annahme einer hinreichenden Versicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung gekündigt haben oder deren Versicherungspflicht oder Familienversicherung endet, ohne dass die Voraussetzungen für eine freiwillige Versicherung erfüllt sind. Die Verpflichtung zur Wiederaufnahme in die private Krankenversicherung ohne Risikoprüfung und zu den Tarifbedingungen, die zum Zeitpunkt der Kündigung bestanden haben, setzt voraus, dass der vorherige Vertrag für mindestens fünf Jahre vor seiner Kündigung ununterbrochen bestanden haben muss. Die hier gemachten Aussagen gelten entsprechend für den erneuten Abschluss eines privaten Pflegeversicherungsvertrages.



Private Pflegeversicherung

LSG Rheinland-Pfalz, 10.02.2004, L 1 ER 4/04 KR

Gesetzlicher Krankenversicherungsschutz auf Grund der Aufnahme einer abhängigen Beschäftigung nach Vollendung des 55. Lebensjahres - Gewährung von Versicherungsschutz durch die gesetzliche Krankenversicherung als Schadensersatz in Form von Naturalrestitution - Bescheinigung der Mitgliedschaft in einer Krankenversicherung als Verwaltungsakt - Rücknahme eines sozialrechtlichen begünstigenden Verwaltungsakts

Gericht: LSG Rheinland-Pfalz
Datum: 10.02.2004
Aktenzeichen: L 1 ER 4/04 KR
Entscheidungsform: Beschluss
LexisNexis Fundstelle: LNR 2004, 33372

Fundstellen: Breith. 2005, 173-176
DStR 2005, XVI Heft 9 (Kurzinformation)
LGP 2005, 90
NZS 2005, 167-168 (Volltext mit amtl. LS)
SGB 2004, 556 (amtl. Leitsatz)
ZAP EN-Nr. 479/2005
ZAP 2005, 706 (Kurzinformation)

Rechtsgrundlagen: § 175 SGB V
§ 5 Abs. 1 SGB V
§ 86a SGG
§ 86b SGG
§ 45 SGB X
§ 45 Abs. 2 S. 3 Nrn. 1 bis 3 SGB X
§ 6 Abs. 3 a SGB V
§ 249 BGB

Verfahrensgang: 1. SG Speyer - 28.11.2003 - AZ: S 7 ER 134/03 KR
2. LSG Rheinland-Pfalz - 10.02.2004 - AZ: L 1 ER 4/04 KR

Redaktioneller Leitsatz:

1. Ein als Bestätigung überschriebenes Schreiben einer Krankenversicherung, welches eine bestehende Krankenversicherung bestätigt, ist ein begünstigender VA.
2. Ob die Erklärung einer Behörde als Verwaltungsakt zu qualifizieren ist, richtet sich danach, wie der Empfänger diese Erklärung bei verständiger Würdigung nach den Umständen des Einzelfalles zu deuten hat. Bei einem als "Bescheinigung" bezeichnetem Schreiben einer Krankenversicherung wird festgestellt, dass der Empfänger bei der Ausstellerin versichert ist. Aus der Sicht des Empfängers liegt darin die Regelung eines Einzelfalles mit Außenwirkung.

**Der 1. Senat des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz in Mainz hat
am 10. Februar 2004**

**durch
Präsidenten des Landessozialgerichts Bartz
Richterin am Landessozialgericht Curkovic
Richter am Sozialgericht Dr. Holzheuser
beschlossen:**

Tenor:

1. Auf die Beschwerde des Antragstellers wird der Beschluss des Sozialgerichts Speyer vom 28.11.2003 - S 7 ER 134/03 KR - abgeändert:
2. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 11.9.2003 gegen den Bescheid vom 2.9.2003 wird für die Zeit vom 1.3.2003 bis zum 5.9.2003 angeordnet.
3. Die Antragsgegnerin hat dem Antragsteller die außergerichtlichen Kosten in beiden Rechtszügen zu 1/3 zu erstatten.

Gründe

I.

Streitig ist, ob der Antragsteller bei der Antragsgegnerin krankenversichert ist.

Der am 1946 geborene, verheiratete Antragsteller war vom 1.9.1992 bis zum 13.1.2002 selbstständig tätig. Vom 12.10.2001 bis zum 30.10.2001 übte bei der Firma W und anschließend vom 14.1.2002 bis zum 15.1.2003 bei der Firma K eine abhängige Beschäftigung aus. Bis zu diesem Zeitpunkt war er bei der Firma "S" privat krankenversichert. Vom 16.1.2003 bis zum 28.2.2003 bezog der Antragsteller von der Arbeitsamtsdienststelle Grünstadt Leistungen. Diese meldete ihn bei der Antragsgegnerin an. Am 1.3.2003 nahm der Antragsteller eine Tätigkeit bei der Firma B Transporte in W auf. Mit Schreiben vom 13.3.2003 stellte die Antragsgegnerin gegenüber der Firma B eine Mitgliedsbescheinigung nach § 175 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) aus und bat die Firma, diese Mitgliedsbescheinigung zu ihren Unterlagen zu nehmen. Zudem stellte die Antragsgegnerin am 18.3.2003 eine Versicherungsbestätigung zur "Krankenversicherung" aus und begrüßte den Antragsteller mit Schreiben vom 19.3.2003 als ihr Mitglied. Mit weiterem Schreiben vom 27.3.2003, welches als "Bescheinigung" überschrieben und an den Antragsteller adressiert ist, bestätigte die Antragsgegnerin, dass der Antragsteller bei ihr ab dem 1.3.2003 nach § 5 Abs. 1 SGB V versichert sei. Mit Wirkung zum 1.4.2003 beendete der Antragsteller sein privates Versicherungsverhältnis bei der Firma "S". Am 28.5.2003 bat die Antragsgegnerin den Antragsteller, einen Fragebogen bezüglich der versicherungsrechtlichen Beurteilung in der Kranken- und Pflegeversicherung für Personen ab Vollendung des 55. Lebensjahres auszufüllen und an sie unterschrieben zurückzusenden. Mit Bescheid vom 2.9.2003 teilte die Antragsgegnerin dem Antragsteller schließlich mit, dass er bei ihr nicht gesetzlich krankenversichert sei, weil er in den letzten 5 Jahren vor der Anmeldung zur gesetzlichen Krankenversicherung privat versichert gewesen sei. Gegen diesen Bescheid hat der Antragsteller am 11.9.2003 Widerspruch erhoben. Über diesen hat die Antragsgegnerin bislang nicht entschieden.

Am 30.10.2003 hat der Antragsteller beim Sozialgericht Speyer (SG) einen Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gestellt.

Das SG hat mit Beschluss vom 28.11.2003 den Antrag abgelehnt und zur Begründung ausgeführt, weder die Voraussetzungen des § 86 a noch des § 86 b Sozialgerichtsgesetz (SGG) seien erfüllt. Der Antragsteller habe bereits keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Die Aufnahme einer abhängigen Beschäftigung habe keinen gesetzlichen Krankenversicherungsschutz begründet; der Antragsteller habe diese Beschäftigung nämlich nach Vollendung seines 55. Lebensjahres begonnen. Die Schreiben der Antragsgegnerin vom 18.3.2003, 19.3.2003 und 27.3.2003 seien im Übrigen auch keine Verwaltungsakte im Sinne des § 31 Satz 1 Sozialgesetzbuch (SGB X). Hierdurch habe die Antragsgegnerin keine verbindliche Rechtsfolge gesetzt.

Gegen den ihm am 2.12.2003 zugestellten Beschluss hat der Antragsteller am 18.12.2003 Beschwerde eingelegt, der das SG nicht abgeholfen hat.

Der Antragsteller trägt im Wesentlichen vor:

Entgegen der Ansicht des SG stellen die Schreiben der Antragsgegnerin sehr wohl Verwaltungsakte dar. Mit allen Schreiben hätte die Antragsgegnerin verbindlich seine Aufnahme als Mitglied festgestellt. Die Antragsgegnerin könne sich auch nicht darauf berufen, dass die gesetzlichen Voraussetzungen einer Mitgliedschaft nicht erfüllt seien. Sie hätte genügend Zeit gehabt, die Rechtslage umfassend zu prüfen. Sein Geburtsdatum sei ihr von Anfang an bekannt gewesen. Jedenfalls sei die Antragsgegnerin verpflichtet, ihm Schadensersatz zu leisten und ihm

unter dem Gesichtspunkt der "Naturalrestitution" nach § 249 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Versicherungsschutz zu gewähren. Sie habe es verschuldet, dass er wegen Fristablauf nicht mehr in seine private Krankenversicherung zurückkehren könne. Im Übrigen habe er bereits ärztliche Leistungen in Anspruch genommen.

Der Antragsteller beantragt sinngemäß,

den Beschluss des Sozialgerichts Speyer vom 28.11.2003 - S 7 ER 134/03 KR - aufzuheben und die aufschiebende Wirkung des Bescheides vom 2.9.2003 anzuordnen.

Die Antragsgegnerin beantragt sinngemäß,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie hält die angefochtene Entscheidung für rechtmäßig und weist noch einmal daraufhin, dass der Antragsteller bei Aufnahme seiner Beschäftigung in der Firma B in W bereits das 55. Lebensjahr vollendet hatte und nicht über erforderliche Vorversicherungszeiten in der gesetzlichen Krankenversicherung verfüge.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird im Übrigen auf den Inhalt der Prozessakte Bezug genommen. Er ist Gegenstand der Beratung gewesen.

II.

Die Beschwerde ist zulässig und teilweise auch begründet. Der entsprechend § 123 SGG ausgelegte Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes ist nach § 86 b Abs. 1 Nr. 2 SGG statthaft. Nach dieser Vorschrift kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag in den Fällen, in denen Widerspruch oder Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung haben, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen. Dieser Fall ist hier gegeben: Mit dem Bescheid vom 2.9.2003 hat die Antragsgegnerin eine Entscheidung über die Versicherungspflicht des Antragstellers getroffen. Nach § 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG entfällt indes bei der Entscheidung über Versicherungs-, Beitrags- und Umlagepflicht sowie der Anforderung von Beiträgen, Umlagen oder sonstigen öffentlichen Abgaben einschließlich der darauf entfallenden Nebenkosten die aufschiebende Wirkung.

Bei dem Antrag nach § 86 b Abs. 1 SGG entscheidet das Gericht nach pflichtgemäßem Ermessen aufgrund einer Interessenabwägung und unter Berücksichtigung der Sach- und Rechtslage in der Hauptsache. Aufgrund des gesetzlichen Ausschlusses der aufschiebenden Wirkung von Widerspruch und Klage in § 86 a Abs. 2 SGG genannten Fällen ist für die Anordnung der aufschiebenden Wirkung nur Raum, wenn das Privatinteresse Vorrang vor dem öffentlichen Interesse an einem Sofortvollzug hat. Deswegen kommt die Anordnung der aufschiebenden Wirkung nach § 86 b Abs. 1 Satz 1 SGG lediglich bei ernstlichen Zweifeln an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Bescheides in Betracht oder wenn die Vollziehung für den Pflichtigen eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte.

Bei der danach gebotenen summarischen Prüfung erweist sich der angefochtene Verwaltungsakt vom 2.9.2003 zumindest für den Zeitraum 1.3.2003 bis 5.9.2003 als offensichtlich rechtswidrig.

Vorliegend kann es dahinstehen, ob die Schreiben der Antragsgegnerin vom 13.3.2003 i.V.m. der "Versicherungsbestätigung zur Krankenversicherung" und 19.3.2003 als feststellende Verwaltungsakte zu qualifizieren sind (vgl. zur Problematik der so genannten Begrüßungsschreiben BSG, Urteil vom 21.5.1996 - 12 RK 67/94 -), weil jedenfalls das Schreiben vom 27.3.2003 als ein feststellender Verwaltungsakt im Sinne des § 31 Satz 1 SGB X anzusehen ist.

Nach dieser Vorschrift ist unter anderem Voraussetzung für einen Verwaltungsakt, dass er zur Regelung eines Einzelfalles auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts erlassen wird. Entscheidendes Merkmal der "Regelung" ist, ob die Behörde eine potenziell verbindliche Rechtsfolge gesetzt hat, d.h. ob durch sie Rechte begründet, geändert, aufgehoben oder verbindlich festgestellt werden oder die Begründung, Änderung, Aufhebung oder verbindliche Feststellung solcher Rechte mit Außenwirkung abgelehnt wird (vgl. BVerwGE 55, 280, 285 [BVerwG 01.03.1978 - 8 C 99/76]; 69, 374, 377 [BVerwG 19.07.1984 - 3 C 12/83]; 77, 268, 271 [BVerwG 20.05.1987 - 7 C 83/84]). Ob die Erklärung einer Behörde als Verwaltungsakt zu qualifizieren ist, richtet sich danach, wie der Empfänger diese Erklärung bei verständiger Würdigung nach den Umständen des Einzelfalles zu deuten hatte (vgl. BSG, Urteil vom 30.9.1996, Az.: 10 RKg 20/95; LSG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 17.6.1999, Az.: L 5 K 51/98).

Aus der Sicht des Empfängers hat die Antragsgegnerin jedenfalls mit Schreiben vom 27.3.2003 eine Regelung im Sinne des § 31 Satz 1 SGB X getroffen. Das als "Bescheinigung" bezeichnete Schreiben stellt fest, dass der Antragsteller bei der Antragsgegnerin ab dem 1.3.2003 gemäß § 5 Abs. 1 SGB V versichert ist. Durch dieses Schreiben begründete die Antragsgegnerin gegenüber dem Antragsteller verbindlich seine ihrer Ansicht nach bei ihr bestehende Pflichtmitgliedschaft.

Diesen den Antragsteller begünstigenden bestandskräftigen Bescheid hat die Antragsgegnerin konkludent am 2.9.2003 zurückgenommen. Hierzu wäre sie nur berechtigt gewesen, wenn die Voraussetzungen des § 45 SGB X erfüllt wären. Dies ist indes nicht der Fall. Zwar ist der Bescheid vom 27.3.2003 rechtswidrig, weil der Antragsteller durch die Aufnahme einer versicherungspflichtigen Beschäftigung bei der Firma B in W nicht Pflichtmitglied der Antragsgegnerin geworden ist. Dies schließt § 6 Abs. 3 a SGB V aus. Nach dieser Vorschrift ist der durch die Versicherungspflicht begründete Eintritt in das System der gesetzlichen Krankenversicherung für über 55-jährige Personen ausgeschlossen, wenn sie keine ausreichenden Bezug zur gesetzlichen Krankenversicherung nachweisen können. Diese Einschränkung bezieht sich auf jeden der in § 5 SGB V genannten Tatbestände der Versicherungspflicht.

Indes liegen die Voraussetzungen einer Rücknahme dieses den Antragsteller begünstigenden Bescheides für die Vergangenheit nicht vor. Der Antragsteller hat auf den Bestand des Verwaltungsaktes vertraut; sein Vertrauen ist unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme auch schutzwürdig (§ 45 Abs. 2 Satz 1 SGB X). Das Vertrauen des Antragstellers in den Bestand des Verwaltungsaktes ist nicht ausgeschlossen, denn die Voraussetzungen des § 45 Abs. 2 Satz 3 Nrn. 1 bis 3 SGB X liegen nicht vor. Weder hat er den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt, noch beruht der Verwaltungsakt auf Angaben, die der Antragsteller vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat. Der Antragsteller hatte gegenüber der Antragsgegnerin von Anfang an wahrheitsgemäße Angaben gemacht. Zudem gibt es keine Anhaltspunkte dafür, dass der Antragsteller die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes vom 27.3.2003 kannte oder zumindest in Folge grober Fahrlässigkeit nicht kannte.

Dagegen dürfte die Antragsgegnerin wohl berechtigt sein, den rechtswidrigen Bescheid vom 27.3.2003 mit Wirkung für die Zukunft, also ab dem 6.9.2003, aufzuheben. Gemäß § 37 Abs. 2 SGB X ist davon auszugehen, dass der Bescheid dem Antragsteller spätestens am 5.9.2003 zugegangen ist.

Insoweit weist der Senat ausdrücklich darauf hin, dass es sich vorliegend nur um eine summarische Prüfung handelt. Deswegen kann es offen bleiben, ob es der Antragsgegnerin aus einem allgemeinem Rechtsgrundsatz, z.B. venire contra factum propium, verwehrt ist, sich auf § 45 SGB X zu berufen. Dagegen könnte sprechen, dass die Antragsgegnerin durch ihr (rechtswidriges) Verhalten beim Antragsteller den Anschein erweckt hat, er sei bei ihr versichert, er berechtigterweise darauf vertraut und im Hinblick darauf seinen privaten Krankenversicherungsvertrag gelöst hat und ihm eine Rückkehr in die private Krankenversicherung aufgrund des allein von der Antragsgegnerin zu verantwortenden Zeitablaufs nicht mehr möglich ist.

Eventuelle Schadensersatzansprüche des Antragstellers sind in diesem Verfahren nicht zu prüfen.

Die Kostenentscheidung beruht auf analoger Anwendung des § 193 SGG .

Dieser Beschluss kann nicht mit der Beschwerde an das Bundessozialgericht angefochten werden (§ 177 SGG).

Bartz
Curkovic
Dr. Holzheuser

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.

LSG Nordrhein-Westfalen, 18.01.2007, L 16 KR 227/06

Auslegung des "Begrüßungsschreibens" einer Krankenversicherung als bindende Bestätigung des Beginns der Mitgliedschaft in der Versicherung - Anspruch auf Aufnahme in eine Krankenversicherung bei einem Eintrittsalter von über 55 Jahren - Wertung eines "Begrüßungsschreibens" als Verwaltungsakt

Gericht: LSG Nordrhein-Westfalen
Datum: 18.01.2007
Aktenzeichen: L 16 KR 227/06
Entscheidungsform: Urteil
LexisNexis Fundstelle: LNR 2007, 10877

Rechtsgrundlagen: § 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V
§ 5 Abs. 10 SGB V
§ 6 Abs. 3 a SGB V
§ 186 Abs. 1 SGB V
§ 37 SGB X

Verfahrensgang: 1. SG Düsseldorf - 05.10.2006 - AZ: S 8 KR 317/05
2. LSG Nordrhein-Westfalen - 18.01.2007 - AZ: L 16 KR 227/06

Redaktioneller Leitsatz:

Ein "Begrüßungsschreiben" einer Krankenkasse muss aus Sicht des Erklärungsempfängers ausgelegt werden und kann dazu führen, dass auch aus der Sicht eines unbeteiligten Dritten ein Verwaltungsakt erlassen worden ist, mit dem die Krankenkasse ausdrücklich festgestellt hat, der Empfänger sei aufgrund der Aufnahme einer von ihm mitgeteilten Beschäftigung Mitglied der Krankenkasse geworden.

Auch wenn ein über 55-Jähriger nicht mehr Mitglied einer Krankenkasse werden kann, ist es durch Auslegung des Verhaltens der Krankenkasse möglich, dass eine Krankenkasse durch gegenteilige, rechtswidrige Feststellung die Begründung eines Versicherungsverhältnisses entscheidet.

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts (SG) Düsseldorf vom 5. Oktober 2006 wird zurückgewiesen. Die Beklagte trägt die außergerichtlichen Kosten des Klägers auch im zweiten Rechtszug. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand

Es ist streitig, ob der Kläger im Alter von über 55 Jahren noch versicherungspflichtiges Mitglied der Beklagten hat werden können (§ 6 Abs. 3 a des Fünften Buches des Sozialgesetzbuches (SGB V)).

Der Kläger ist am 00.00.1947 geboren. Mit Datum des 6.4.2005 unterzeichnete er nach Vordruck der Kasse in einer "Mitgliedschaftserklärung", ja, er wolle zur AOK Rheinland; er werde ab dem 1.5.2005 Mitglied der AOK Rheinland und bitte, seinen Arbeitgeber zu informieren; der Kläger gab dabei an, er sei am 00.00.1947 geboren, italienischer Staatsangehöriger, nicht verheiratet und seit dem 1.5.2005 als Arbeitnehmer beschäftigt; von Februar 1991 bis zum 30.4.2005 sei er unter der Versicherungsnummer 4131681 bei der "B" privat versichert gewesen. Unterhalb der Angaben des Klägers unterzeichnete "der/die AOK-Berater(in)" auf dem Vordruck: "Herzlich willkommen in der AOK Rheinland. Wir sind immer für Sie da." Als Arbeitgeber war auf dem Vordruck die Pizzeria des Beigeladenen zu 2) angegeben.

Ohne Eingangsstempel befinden sich bei den Akten der Beklagten im Doppel:

Ein Schreiben der beigeladenen B Krankenversicherung AG "Im November 2004" an den Kläger, des Inhalts, dass sein Beitrag ab dem 1.1.2006 439,51 EUR betrage; ein Schreiben des Kl an die B Krankenversicherung AG vom 6.4.2005 mit der Mitteilung, er habe ab dem 1.5.2005 ein

Arbeitsverhältnis und sei bei der AOK versichert, weshalb ab dem 1.5.2005 von ihm keine Beiträge mehr an die B zu entrichten seien. Mit Datum des 6.4.2005 schickte eine Kundenberaterin der Beklagten dem Kläger Unterlagen zurück und nahm Bezug auf ein Telefongespräch vom selben Tage mit der Lebensgefährtin des Klägers, der jetzigen Ehefrau.

Ohne Eingangsstempel befindet sich ferner bei den Akten der Beklagten im Doppel:

ein Schreiben des Klägers mit dem Briefkopf " Kiosk/Trinkhalle D., L Str. 00, M" an die B Krankenversicherung AG vom 12.4.2005, in dem es heißt, er habe seinen Gewerbebetrieb zum 30.4.2005 abgemeldet, beginne ab dem 1.5. 2005 ein Arbeitsverhältnis und sei ab diesem Zeitpunkt bei der AOK versichert.

Mit einem vorgedruckten Schreiben vom 22.4.2005 teilte die Beklagte dem Kläger mit:

"Sehr geehrter Herr D., wir bedanken uns für Ihr Vertrauen in die AOK. Vom 1.5.05 an genießen Sie den umfangreichen Versicherungsschutz des größten und mitgliederstärksten Krankenversicherungsunternehmens in unserer Region. Sollten Sie noch nicht im Besitz einer gültigen KV-Card sein, so werden wir Ihnen diese, ggf. auch für Ihre Angehörigen, in den nächsten Tagen zusenden. Für weitere Informationen und Fragen stehen Ihnen die Kundenberater in unseren Geschäftsstellen zur Verfügung. Mit freundlichen Grüßen Ihre AOK Rheinland Die Gesundheitskasse" Der Kopf des nicht unterzeichneten Schreibens enthält den Hinweis auf Frau G. als "Gesprächspartner".

Mit einem im wesentlichen textidentischen weiteren Schreiben vom 22.4.2005 (Gesprächspartner Frau P.) übersandte die Beklagte dem Kläger einen Fragebogen zur Einbeziehung von Familienangehörigen, auf dem das Geburtsdatum des Klägers maschinenschriftlich eingetragen ist, und den der Kläger mit Datum des 4.5.2005 ausfüllte.

Ohne Eingangsstempel befinden sich bei den Akten:

eine Urkunde über die Anerkennung der Vaterschaft bei dem Kind A., auf der das Geburtsdatum des Klägers ebenso vermerkt ist wie auf einer entsprechenden Abstammungsurkunde; Gehaltsbescheinigungen vom 1. und 21.6.2005, auf denen das Geburtsdatum des Klägers aufgeführt ist, und mit denen bescheinigt wird, dass der Kläger für Mai und Juni 2005 jeweils 800 EUR Festlohn gewerblich bekommen habe, von dem 168,40 EUR Beiträge zu allen Zweigen der Sozialen Sicherheit abgezogen seien.

Mit Schreiben vom 13.7. 2005 teilte die Beklagte dem zu 2) beigeladenen Arbeitgeber mit: sie bitte zu prüfen, ob der Kläger nach § 6 Abs. 3 a SGB V versicherungsfrei sei, weil er nach Vollendung des 55. Lebensjahres versicherungspflichtig geworden und in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der Versicherungspflicht nicht gesetzlich versichert gewesen sei und mindestens die Hälfte dieser Zeit versicherungsfrei, von der Versicherungspflicht befreit oder hauptberuflich selbständig gewesen sei. Mit Schreiben vom 29.7.2005 bat derselbe Sachbearbeiter eine andere Mitarbeiterin, die " Interimsanmeldung" des Klägers zu stornieren.

Mit Schreiben vom 2.8.2005 meldete sich der Bevollmächtigte des Klägers bei der beklagten Kasse und trug vor, der Arbeitgeber habe den Kläger von der Anfrage der AOK informiert; sein Mandant sei deswegen schon mit seiner Ehefrau bei der AOK vorstellig geworden; die Kasse sei an ihre Aufnahmeerklärung vom 22.4.2005 gebunden; die "B" habe dem Kläger schon eröffnet, dass er bei einer Wiederaufnahme in die private Versicherung mit einer um 100 EUR höheren Prämie rechnen müsse.

Mit formlosem Bescheid vom 23.9.2005 teilte die Beklagte dem Kläger mit, seine Erklärung vom 6.4.2005 habe ein maschinelles Begrüßungsschreiben und den Versand einer Krankenversicherungskarte ausgelöst; die Versicherung und die damit verbundene Mitgliedschaft komme jedoch erst zu Stande, wenn die gesetzlichen und versicherungsrechtlichen Voraussetzungen durch die Kasse geprüft worden seien; Personen, die nach Vollendung des 55. Lebensjahres versicherungspflichtig würden, seien versicherungsfrei, wenn ... ; nach den Informationen der Kasse sei der Kläger seit Februar 1991 privat krankenversichert; mithin sei er vom 1.5.2005 an, dem Beginn seiner Beschäftigung, nicht kranken- und pflegeversicherungspflichtig; man möge bitte beachten, dass ein privates Krankenversicherungsunternehmen nach § 5 Abs. 10 SGB V unter bestimmten Voraussetzungen verpflichtet sei, den Versicherungsschutz zu den vorherigen Konditionen fortzuführen.

Der Bevollmächtigte des Klägers erhob am 19.10.2005 Widerspruch und machte geltend, die Versendung der Krankenkassenkarte i.S. von § 291 SGB V setze eine Mitgliedschaft voraus; i.Ü. sei die Dreimonatsfrist zur Wiederaufnahme des Klägers durch die "B" aus § 5 Abs. 10 SGB V aufgrund der zögerlichen Bearbeitung durch die Kasse abgelaufen; erschwerend komme hinzu, dass die AOK auch der "B" die Mitgliedschaft des Klägers zum 1.5.2005 mit einer Mitgliedsbescheinigung vom 10.6.2005 bestätigt habe. Der Bevollmächtigte des Klägers hat dazu später mit der Klageschrift das Doppel eines Schreibens vorgelegt, das den Eingangsstempel des zu 1) beigeladenen Versicherungsunternehmens vom 13.6.2005 trägt, vom 10.6.2005 datiert und unter dem Stempel der Beklagten und einem Namenszeichen den Aufdruck enthält: "vom 1.5.05 bis noch KV-pflichtig".

Mit formellem Bescheid vom 3.11.2005 entschied die Beklagte, der Kläger sei nach § 6 Abs. 3a SGB V vom Beginn seiner Beschäftigung ab dem 1.5.2005 versicherungsfrei. Die Widerspruchsstelle der Beklagten wies den vom Kläger aufrechterhaltenen Widerspruch mit Widerspruchsbescheid vom 29.11.2005 zurück und ergänzte: der Kläger habe erklärt, aufgrund seiner selbständigen Tätigkeit (Kiosk/Trinkhalle) sei er seit Februar 1991 privat versichert; nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) handle es sich bei dem Begrüßungsschreiben nicht um einen Verwaltungsakt i.S. von § 31 SGB X; das Schreiben begründe die Mitgliedschaft nicht (Hinweis auf das Urteil des BSG vom 21.5.1996, (Az.: 12 RK 67/94); die Verfahrensweise der AOK sei auch nicht zu beanstanden, weil die zum ablehnenden Verwaltungsakt führende Überprüfung durch das Anschreiben an den Arbeitgeber am 13.7.2005 eingeleitet worden sei.

Der Bevollmächtigte des Klägers hat am 15.12.2005 Klage erhoben und in erster Instanz vorgetragen: mehrfach habe die Beklagte den ihr zurechenbaren Rechtsschein gesetzt, dass der Kläger Mitglied geworden sei; der Arbeitgeber habe dem Kläger die einbehaltenen Beiträge ausweislich der beigefügten Lohnabrechnung für Dezember 2005 rückerstattet; der Kläger habe den Betrag unter Protest entgegengenommen; mittlerweile habe der Beigeladene zu 2) dem Kläger gekündigt; ausweislich des beigefügten Bescheides der Agentur für Arbeit E vom 3.5.2006 beziehe er seit dem 1.5.2006 Arbeitslosengeld; das Arbeitsamt gehe davon aus, dass er bei der Beklagten versichert sei; der Kläger habe auch geheiratet; seine Ehefrau sei auch bei der Beklagten versichert.

Der Kläger hat vor dem SG erklärt, während der streitigen Zeit, die sich praktisch nur bis zum Ende des laufenden Monats erstrecken werde, habe er keinerlei ärztliche oder medizinische Leistungen in Anspruch genommen; seine Arbeitslosenunterstützung laufe Ende des Monats aus; danach werde er nach seinen Erkundigungen wieder AOK-versichert sein - entweder als Arbeitslosengeld-II-Bezieher oder als Familienversicherter.

Die Beklagte hat an ihrer Rechtsauffassung festgehalten und erklärt, § 6 Abs. 3a SGB V gelte auch für die Versicherungspflicht nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 SGB V.

Das SG Düsseldorf hat mit Urteil vom 5. Oktober 2006 nach dem Antrag des Klägers entschieden, unter Aufhebung des Bescheides vom 3.11.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29.11.2005 werde festgestellt, dass der Kläger seit dem 1.5.2005 krankenversichertes Mitglied der Beklagten sei,

denn die Kammer habe sich der von der Beklagten angeführten Rechtsprechung des BSG und der abschlägigen Rechtsprechung der Landessozialgerichte hinsichtlich der Beurteilung der Rechtsqualität von Begrüßungsschreiben im Allgemeinen nicht anschließen können.

Die Beklagte hat gegen das Urteil - ihr zugestellt am 26.10.2006 - am 20.11.2006 Berufung eingelegt. Ihr Terminsvertreter hat vor dem Senat erklärt: zur Erläuterung dürfe er sagen, dass die sogenannte Mitgliedschaftserklärung dem Betroffenen, der den Zugang suche, ausgehändigt werde; er unterschreibe sie dann; wann die Unterschrift der AOK-Beraterin oder des AOK-Beraters - hier Frau G. - darunter gesetzt werde, könne er im einzelnen Fall nicht sagen, ob erst später nach Rückgabe des Vordrucks oder sofort bei Aushändigung; dieses Schreiben, also die Mitgliedschaftserklärung, löse dann aus, dass die Sachbearbeiter den Betroffenen maschinell als Mitglied erfäßten; dies maschinelle Erfassung bewirke dann wiederum, dass die genannten Begrüßungsschreiben, hier vom 22.4.2005, mit den Namen des jeweiligen Sachbearbeiters nach außen verschickt würden; diese maschinell versandten Schreiben seien aber nicht von den einzelnen Sachbearbeitern nochmals überprüft und von ihnen nochmals unterschrieben worden.

Die Beklagte und Berufungsklägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Düsseldorf vom 5.10.2006 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger und Berufungsbeklagte beantragt,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Er hat vor dem Senat erklärt, am 3.3.2006 habe er seine langjährige Lebensgefährtin geheiratet; er sei jetzt wieder in Arbeit und zwar seit dem 1.11.2006 für einen Gesamtverdienst von 800 EUR im Monat; er arbeite 6 Tage pro Woche als Aushilfe bei der Gaststätte F in M1; sein neuer Arbeitgeber habe ihn bei der Beklagten angemeldet und behalte ausweislich der vorgelegten Lohnbescheinigungen für November und Dezember 2006 auch Beiträge zu allen Zweigen der Sozialversicherung ein. Nach Hinweis auf die mögliche Notwendigkeit einer Vertagung und Beiladung auch des neuen Arbeitgebers hat der Bevollmächtigte des Klägers erklärt, mit Rücksicht auf die zum 1.11.2006 begonnene Neubeschäftigung schränke er seinen Antrag ein: er begehre nur noch die Feststellung, dass die Mitgliedschaft des Klägers zum 1.5.2005 wirksam zustande gekommen sei.

Das mit Beschluss vom 30.11./12.12.2006 zu 1) zum Verfahren beigelegene private Krankenversicherungsunternehmen hat keinen Antrag gestellt, auf den Ablauf der Frist aus § 5 Abs. 10 SGB V mit Ablauf Juli 2005 hingewiesen und vor dem Senat die Bedingungen der Versicherung und einer Wiederaufnahme des Klägers mit jedenfalls der Pflicht zur Prämienzahlung für die Zeit ab dem 1.5.2005 erläutert. Insoweit wird auf den Inhalt der Sitzungsniederschrift Bezug genommen.

Für den Beigeladenen zu 2) ist zur mündlichen Verhandlung am 18.1.2007 niemand erschienen. Die Benachrichtigung vom Termin ist ihm ausweislich der vorliegenden Zustellungsurkunde am 2.1.2007 zugestellt worden. Mit der Nachricht ist darauf hingewiesen worden, dass auch in Abwesenheit des Beigeladenen und eines Bevollmächtigten des Beigeladenen verhandelt und entschieden werden könne.

Für die in der mündlichen Verhandlung zu 3) beigelegene und durch den Terminsvertreter der Beklagten vertretene Pflegekasse ist ein Antrag nicht gestellt worden.

Wegen des Sachverhalts im übrigen wird auf den Inhalt der vorbereitenden Schriftsätze in beiden Rechtszügen verwiesen. Außer den Streitakten haben vorgelegen und sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen: ein Band Verwaltungsakten der Beklagten.

Gründe

Obleich für den Beigeladenen zu 2) zur mündlichen Verhandlung niemand erschienen ist, hat der Senat verhandeln und entscheiden können, denn der Beigeladene ist - mit Hinweis auf diese Möglichkeit - ordnungsgemäß zur mündlichen Verhandlung am 18.1.2007 geladen worden (§ 153 Abs. 1 i.V.m. § 110 Abs. 1 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG), § 126 SGG ; BSG in SozR Nr. 5 zu § 110 SGG). Es hat kein Anlaß bestanden, die mündliche Verhandlung zu vertagen. Der Beigeladene hat um Terminsverlegung nicht ersucht und er hatte hinreichend Gelegenheit, sich schriftsätzlich rechtliches Gehör zu verschaffen.

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des SG Düsseldorf vom 5.10.2006 ist unbegründet. Entsprechend seinem in zweiter Instanz eingeschränkten Klageantrag war festzustellen, dass der Kläger mit Aufnahme der Beschäftigung bei dem zu 2) beigelegenen Arbeitgeber am 1. Mai 2005 versicherungspflichtiges Mitglied der beklagten AOK geworden war.

I.

Der Kläger hatte das 55. Lebensjahr im Jahre 2002 vollendet. Er konnte danach aufgrund der durch Gesetz vom 22.12.1999 (BGBl. 2626) eingefügten Regelung des § 6 Abs. 3 a SGB V nicht mehr und nach Einfügung des Satzes 4 durch Gesetz vom 24.12.2003 (BGBl. 2954) nur noch als Bezieher von Arbeitslosengeld II versicherungspflichtig werden, denn er war in den letzten 5 Jahren vor dem ansonsten möglichen Eintritt der Versicherungspflicht am 1.5.2005 (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 186 Abs. 1 SGB V) nicht gesetzlich versichert (2. Bedingung des Satzes 1 der o.a. Regelung), und er erfüllte zudem die weitere Voraussetzung des Satzes 2 der nämlichen Regelung, weil er mindestens die Hälfte dieser Zeit nach § 5 Abs. 5 SGB V als hauptberuflich selbständig Erwerbstätiger versicherungsfrei war, was die Beklagte nach Lage der Akten freilich nur aus seiner Mitteilung hat schließen können, er sei von Februar 1991 bis zum 30.4.2005 bei

der Beigeladenen zu 1) privat versichert gewesen, und was erst feststeht, nachdem der Kläger vor dem Senat glaubhaft bekundet hat, den in seinem Schreiben an die Beigeladene zu 1) vom 12.4.2005 erstmals aktenkundig gewordenen selbständigen Betrieb eines Kioskes/einer Trinkhalle habe er schon im Jahre 1982 aufgenommen und bis März 2005 fortgesetzt.

II.

Konnte der Kläger nach den Vorschriften des SGB V am 1.5.2005 mithin nicht mehr versicherungspflichtige Mitglied in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) werden, so ist die Beklagte dennoch an ihre gegenteilige, rechtswidrige Feststellung gebunden, die sie mit einem oder mehreren, die Beteiligten in der Sache bindenden Verwaltungsakten (§§ 31 S. 1 SGB X , § 77 SGG) getroffen hat. Da die Beklagte nicht einmal anheischig gemacht hat, den oder die von ihr erlassenen rechtswidrigen Verwaltungsakte zu beseitigen, bedurfte es keiner Erörterungen, inwieweit dies mit oder ohne Verstoß gegen den Grundsatz des "venire contra factum proprium" möglich gewesen wäre (vgl. insoweit die Entscheidung des Landessozialgerichts (LSG) Rheinland-Pfalz vom 10.2.2004 L 1 ER 4/04 KR = Neue Zeitschrift für Sozialrecht (NZS) 2005,167 = Breithaupt 2005,173).

1.

Die Beklagte hat dem Kläger zunächst auf der von ihm nach dem Vordruck der Kasse mit Datum des 6.4.2005 unterzeichneten "Mitgliedschaftserklärung" unterhalb seiner Erklärungen und versehen mit der Unterschrift eines "AOK- Kundenberaters" mitgeteilt: "Herzlich willkommen in der AOK Rheinland. Wir sind immer für Sie da". Als weitere, die Mitgliedschaft des Klägers feststellende Verwaltungsakte kamen die beiden o.a. Schreiben der Beklagten an den Kläger vom 22.4.2005 in Betracht, die keine Unterschrift und keine Namenswiedergabe enthalten, und in denen (einmal mit und einmal ohne Beifügung eines Vordrucks für die Berücksichtigung von Familienangehörigen) u.a. mitgeteilt wird: "Vom 1.5.2005 an genießen Sie den umfangreichen Versicherungsschutz des größten und mitgliederstärksten Krankenversicherungsunternehmens in unserer Region".

In Anbetracht der Erklärung des Kundenberaters auf der Mitgliedschaftserklärung vom 6.4.2005 handelt es sich durchaus auch nicht um einen bloß internen Vorgang, wie dies der Terminsvertreter der Beklagten zunächst hat glauben machen wollen. Der Kläger hat zu jenem Vordruck ein textidentisches Doppel vorlegen können und dazu glaubhaft und unwiderlegt vorgetragen, als seine langjährige Lebensgefährtin und spätere Ehefrau den von ihm unterzeichneten Vordruck für ihn bei der Kasse abgegeben habe, sei ihr das vorgelegte Doppel für ihn mitgegeben worden. Es hat also durchaus die zur Wirksamkeit des Verwaltungsaktes nach § 37 SGB X erforderliche Bekanntgabe stattgefunden. Es bestehen auch kaum Zweifel, dass der objektive Erklärungsinhalt der Äußerung "Herzlich willkommen in der AOK Rheinland. Wir sind immer für Sie da" bei objektiver Betrachtungsweise aus der Sicht eines unbeteiligten Dritten dahin zu verstehen ist, dass damit die Bestätigung ausgedrückt ist, der um Aufnahme Bemühte sei nun Mitglied oder zumindest Versicherter der Kasse. Wäre nämlich nur gemeint gewesen, dass man den Bewerber allein deshalb schon herzlich willkommen heißt, weil er sich an die AOK gewandt hat, so hätte es statt "Herzlich willkommen in der AOK Rheinland" korrekterweise heißen müssen ""Herzlich willkommen bei der AOK Rheinland". Mögen solche subtilen Betrachtungen bei dem gemeinen Versicherten im Umgang mit einer Krankenkasse auch ebenso wenig aufkommen wie bei den Verfassern solcher Formschriften, so führt doch nichts an der Tatsache vorbei, dass derjenige, der an die Kasse wegen seiner Aufnahme als Mitglied herantritt und erfährt, dass er "drin" ist, und dass die Kasse immer für ihn da ist, regelmäßig davon ausgehen wird, dass er die Bestätigung hat, nun als Mitglied oder Versicherter Rechte in Anspruch nehmen zu können. An dieser Sicht des Erklärungsempfängers kann auch nicht deshalb gezweifelt werden, weil sich heutzutage auch öffentlich-rechtliche Einrichtungen immer mehr dazu verstehen, sich einer euphemistischen ("Die Gesundheitskasse"), anbiedernden, marktwirtschaftlichen Sprache im Umgang mit Dritten zu bedienen. Man mag dies belächeln, geht aber sicherlich davon aus, dass der Kern solcher Aussagen durchaus ernst gemeint ist. Niemand wird ernsthaft annehmen, solche Floskeln in Beitragsbescheiden befreien ihn von der Zahlungspflicht. Am objektiven Erklärungsinhalt der "Begrüßung" auf der Mitgliedschaftserklärung würde sich schließlich auch dann nichts ändern, wenn man den durch nichts begründeten Spekulationen des Terminsvertreters der Beklagten folgend davon ausginge, dass sich die unterschriebene "Begrüßung" schon vor der Aushändigung auf dem Formular befunden habe, denn auch dann hätte der solchermaßen im Vorhinein "begrüßte" Erklärungsempfänger in der Rückgabe des vom Sachbearbeiter unterzeichneten Vordrucks nur die Bestätigung sehen können, dass der Unterzeichner nach Wertung der aus dem Mitgliedschaftersuchen und sonst bekannten

Tatsachen an der "Begrüßung" festhält.

2.

Letztlich kam es aber nicht entscheidend darauf an, ob insoweit bereits um den 06.04.2005 herum ein die Beklagte bindender Verwaltungsakt gesetzt war, denn jedenfalls mit den nachfolgenden beiden "Begrüßungsschreiben" und dem ausdrücklichen Hinweis "Vom 1.5. 2005 an genießen Sie den umfangreichen Versicherungsschutz des größten und mitgliederstärksten Krankenversicherungsunternehmens in unserer Region" hat die Beklagte aus der Sicht des Erklärungsempfängers und derjenigen eines unbeteiligten Dritten einen Verwaltungsakt erlassen, mit dem sie ausdrücklich festgestellt hat, der Kläger sei aufgrund der Aufnahme der von ihm mitgeteilten Beschäftigung Mitglied der Kasse geworden. Ohne Erfolg weist der Terminsvertreter der Beklagten demgegenüber darauf hin, dass diese Schreiben nicht unterzeichnet sind. Hier waren Unterschrift und Namenswiedergabe nach § 33 Abs. 5 SGB X entbehrlich, weil es sich bei den Begrüßungsschreiben wie etwa regelmäßig auch bei Beitragsbescheiden um mit Hilfe automatischer Einrichtungen erlassene Verwaltungsakte handelt. Dabei kann der Beklagten freilich in ihrem Vortrag nicht gefolgt werden, es sei (nur) die Erklärung des Klägers vom 6.4.2005, die ein maschinelles Begrüßungsschreiben und den Versand einer Krankenversicherungskarte ausgelöst habe. Der "Auslösung" der Begrüßungsschreiben ist in jedem Fall ein menschlicher Eingriff vorangegangen, sei es, dass ein Mensch vorprogrammiert hat, dass jede Abgabe eines solchen Aufnahmeersuchens die Versendung eines solchen Begrüßungsschreibens zur Folge hat, sei es, dass ein Mensch nach Einsicht in das Aufnahmeersuchen die Versendung veranlaßt - hier etwa der Sachbearbeiter, der die Begrüßung auf dem Ersuchen unterzeichnet hat. Dementsprechend betrachtet der Empfänger ein solches Schreiben dies auch keineswegs lediglich als Folge seines eigenen Tuns, sondern - nachvollziehbar - als Reaktion einer Kasse, die sein bisheriges Vorbringen und ihr anderweit bekannte Tatsachen bewertet und es als Ergebnis dieser Wertung für richtig befunden hat, ihm eben diese Mitteilungen zukommen zu lassen.

Soweit die Beklagte wie auch andere Kassen gleichwohl mit mehr oder minder pauschalem Bezug auf die allseits bekannte Rechtsprechung des BSG zu "Begrüßungsschreiben" von einem anderen Verständnis ihrer Erklärungen ausgehen, ist es platterdings unverständlich, warum nicht solchen seit Jahrzehnten bekannten Rechtsstreitigkeiten der Boden entzogen wird durch den schlichten, aber klaren Hinweis bei der Begrüßung, dass damit noch keine bindende Feststellung der Mitgliedschaft verbunden sei und dass deren Entstehen vielmehr im Einzelfall von Sachverhalten abhängig sein könne, die ggf. noch zu prüfen seien.

3.

Der Kläger konnte seine dreifache "Begrüßung" - darauf kam es freilich nicht mehr entscheidend an - um so mehr als bindende Bestätigung des Beginns seiner Mitgliedschaft zum 1.5.2005 auffassen, als seine spätere Ehefrau von Anfang und eben in Fragen der Mitgliedschaft mehrfach Kontakt zu Mitarbeitern der Kasse hatte, ohne vor seiner Information durch seinen Arbeitgeber irgendeinen Hinweis von Seiten der Beklagten darauf zu bekommen, dass sein Lebensalter für seine Versicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) erheblich sein und deren Zustandekommen in Frage stellen könne. Der Kläger hat schon zuvor auf diese Kontakte seiner Frau zur Kasse hingewiesen und vor dem Senat glaubhaft ergänzt: es sei nicht so, dass die Anmeldung einfach so bei der AOK-Geschäftsstelle abgegeben worden wäre; es hätten zwischen seiner Frau und den Mitarbeitern der AOK im Umfeld der Anmeldung vielmehr wiederholt Gespräche stattgefunden; sein Rechtsanwalt habe dazu auch vorgetragen, dass seine Frau bei den Mitarbeitern der AOK auch wegen der Tochter vorgesprochen habe; dazu fänden sich auch Unterlagen in den Akten; auch da sei von den Mitarbeitern der AOK zu keinem Zeitpunkt darauf hingewiesen worden, dass er überhaupt nicht versichert sei; deshalb habe er die Schreiben der AOK so verstanden, dass er dort mit Sicherheit versichert sei.

4.

Der Bindung der Beklagten an ihre rechtswidrige Feststellung stand es zunächst nicht entgegen, dass die Versicherungspflicht aus einer Beschäftigung unabhängig von einer Feststellung durch die Kassen kraft Gesetzes bei Erfüllung der gesetzlichen Vorschriften eintritt (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 186 Abs. 1 SGB V). Anders als etwa im Bereich der freiwilligen Unternehmerunfallversicherung (vgl. dazu BSG Urt.v. 25.8.65 2 RU 167/62 = BSGE 23,248) war hier nämlich aufgrund der Wahlrechte des Versicherten nach den §§ 173 ff SGB V gleichwohl ein feststellender Bescheid der gewählten Krankenkasse zu erwarten. Der Annahme der Bindung der Kasse an ihre rechtswidrige Feststellung stand auch nicht jene Rechtsprechung entgegen, die

einst bei Verstößen gegen die Regelungen über den Beitritt zu Ersatzkassen sogar die Nichtigkeit entgegenstehender Feststellungen annahm (vgl. BSG Urt.v. 28.2.61 3 RK 63/56 = SozR Nr. 1 zu § 213 RVO; v. 25.2.66 3 RK 72/61 = BSGE 24,258 = SozR Nr. 2 zu § 518 RVO ; v. 25.2.66 3 RK 38/65 = BSGE 24,266 = SozR Nr. 1 zu § 324 RVO = Nr. 6 zu § 4 12. AufbauVO) oder jeglichem Festhalten an einer rechtswidrigen Feststellung grundsätzlich die Berechtigung absprach. Diese Rechtsprechung ist durch die Vorschriften und Möglichkeiten des SGB X weitgehend obsolet geworden.

5.

An diese, weitgehend obsolet gewordene Rechtsprechung knüpft auch das Urteil des BSG vom 21.5.96 (12 RK 67/94 = 3-2200 § 306 Nr. 2 = USK 96 18) in gewisser Weise an, auf dessen Inhalt sich die Beklagte im Wesentlichen beruft. Dieses Urteil und gleichermaßen das vorangegangene Urteil des BSG vom 16.10.68 (3 RK 8/65 = SozR Nr. 61 zu § 165 RVO = USK 68 107) wie auch das ihm nachfolgende Urteil vom 19.6.01 (B 12 KR 37/00 R = SozR 3-2500 § 9 Nr. 3) sind hier indes nicht einschlägig. Die wesentliche Aussage dieser Urteile liegt darin, dass eine Bindung an einen Verwaltungsakt dann nicht angenommen werden kann, wenn seine Aussage getroffen wird, bevor die zu seiner Begründung erforderlichen Tatsachen geklärt sind (im Fall des Urteils vom 16.10.68 aus Anlaß des damaligen Instituts des "mißglückten Arbeitsversuchs" und im Falle des Urteils vom 21.5.1996 aus Anlaß der Bestätigung der Ersatzkassenmitgliedschaft ohne den Zeitpunkt des Eintritts in die Beschäftigung abzuwarten oder gar zu überprüfen, ob diese Voraussetzung der Versicherungspflicht tatsächlich erfüllt war. Mit dem Urteil vom 19.6.2001 ist die frühere Rechtsprechung lediglich bestätigt worden, nachdem diese mit der Revision nicht angegriffen war).

Hier aber liegen die Dinge gänzlich anders. Der Sachverhalt verhält sich eher umgekehrt, insoweit als der Beklagten von Anfang an und bei allen drei Begrüßungen alle Tatsachen bekannt waren, die sie bei ihren späteren gegenteilige Entscheidungen für rechtserheblich gehalten hat und auch für rechtserheblich halten durfte. Zudem hat es die Beklagte, nachdem sie ihren Fehler zuvor - jedenfalls im Juli 2005 - erkannt hatte, versäumt, den Kläger rechtzeitig darauf hinzuweisen, dass gemäß § 5 Abs. 10 SGB V bis zum 31. Juli 2005 und nur bis dahin die Möglichkeit bestand, vom privaten Versicherungsunternehmen den erneuten Abschluß eines Versicherungsvertrages ohne Risikoprüfung zu gleichen Tarifbedingungen wie zuvor zu verlangen, um dem Kläger dann mit Bescheid vom 23.9.2005 vorzuspiegeln, dass diese Möglichkeit unter Umständen noch bestehe. Daß die Beklagte, wie dies erstmals ihr Terminsbevollmächtigter mit Schriftsatz vom 28.12.2006 behauptet hat, sich bereits im Juli 2005 sowohl an den Arbeitgeber als auch an den Kläger mit Hinweis auf das streitige Problem gewandt hätte, hält der Senat für widerlegt: dies hat keinerlei Niederschlag in den Akten gefunden, der Bevollmächtigte des Klägers hat dies schon mit Schriftsatz vom 2.8.2005 durch den Hinweis in Abrede gestellt, dass der Kläger (erst) durch seinen Arbeitgeber über die Zweifel an seiner Mitgliedschaft informiert worden sei, und der Kläger hat dies vor dem Senat noch einmal glaubhaft bestätigt und ergänzt, kurz nach der Benachrichtigung durch seinen Arbeitgeber habe er sich sofort an seinen Rechtsanwalt und habe dort (wie von diesem bestätigt) am 2.8.2005 vorgesprochen. Zudem hat auch der Terminsvertreter der Beklagten in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erklärt, auch wenn es üblich sei, dass die Kasse sowohl den Arbeitgeber anschreibe als auch dem Versicherten eine Kopie sende, lasse sich dies hier nicht beweisen; die Akten gäben dafür nichts her; ihm sei auch kein anderer Zeitpunkt bekannt, zu dem die Kasse den beigeladenen Arbeitgeber angeschrieben habe als das Datum des 13.7.2005.

Zur Überzeugung des Senats steht es fest, dass die Wertung eines solchen "Begrüßungsschreibens" als Verwaltungsakt auch keineswegs auf den hier nicht vorliegenden Fall beschränkt ist, dass der "Begrüßung" ein Streit über die Möglichkeit des Entstehens der Mitgliedschaft vorangegangen ist, der vom potentiellen Versicherten als mit der "Begrüßung" als beendet betrachtet werden kann. Eine solche Beschränkung ist, soweit ersichtlich, auch der Rechtsprechung des BSG nicht zu entnehmen; es spricht im Gegenteil das von der Beklagten angeführte o.a. Urteil vom 21.5.1996 eher dafür, dass nur die Unkenntnis der rechtserheblichen Tatsachen bei der Begrüßung den ansonsten eindeutig den Beginn der Versicherung bestätigenden Inhalt des Begrüßungsschreibens der Verbindlichkeit berauben kann.

Nicht zu entscheiden hatte der Senat darüber, ob und inwieweit die Beklagte, würde man ihrer Rechtsauffassung folgen, dem Kläger nach Amtshaftungsgrundsätzen den Schaden zu ersetzen hätte, der ihm dadurch entstanden ist, dass er die private Versicherung im Vertrauen auf die fehlerhaften Mitteilungen der Kasse gekündigt und im Hinblick auf die verspätete Korrektur nicht rechtzeitig zu den alten Konditionen hat fortsetzen können.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 193 Abs. 1 SGG .

Es bestand Anlaß, die Revision zuzulassen, denn die Rechtssache hat grundsätzliche Bedeutung (§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG).

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.

© Copyright 2004 - 2009 LexisNexis Deutschland GmbH,
ein Unternehmen der Reed Elsevier plc Group
Alle Rechte vorbehalten.

LSG Bayern, 21.09.2006, L 4 KR 151/03

Versicherungspflicht eines Amtstierarztes in der gesetzlichen Krankenversicherung und Pflegeversicherung - Möglichkeit einer Versicherungsfreiheit im Falle einer grundsätzlichen Versicherungspflichtigkeit nach Vollendung des 55. Lebensjahres - Abgrenzung der Tätigkeit als Amtstierarzt zur Tätigkeit als Tierarzt in freier Praxis - Selbstständige Erwerbstätigkeit als hauptberuflich - Bedeutung einer Feststellung der Gewinneinkünfte und Arbeitsentgelte - Folgen des Besitzes einer Unternehmerversicherung bei der Berufsgenossenschaft

Gericht: LSG Bayern
Datum: 21.09.2006
Aktenzeichen: L 4 KR 151/03
Entscheidungsform: Urteil
LexisNexis Fundstelle: LNR 2006, 28152

Rechtsgrundlagen: § 5 Abs. 5 SGB V
§ 6 Abs. 3 Buchst. a SGB V
§ 15 Abs. 1 SGB IV

Verfahrensgang: 1. SG Regensburg - 22.05.2003 - AZ: S 10 KR 404/02
2. LSG Bayern - 21.09.2006 - AZ: L 4 KR 151/03

Tenor:

- I. Auf die Berufung des Klägers wird unter Aufhebung des Urteils des Sozialgerichts Regensburg vom 22. Mai 2003 sowie des Bescheides der Beklagten vom 7. März 2002 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. November 2002 festgestellt, dass der Kläger in seiner Tätigkeit als Amtstierarzt für den Beigeladenen zu 1) ab 1. Dezember 1996 in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung versicherungspflichtig ist.
- II. Die Beklagte hat dem Kläger die außergerichtlichen Kosten beider Rechtszüge zu erstatten; weitere Kosten sind nicht zu erstatten.
- III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Streitig ist die Versicherungspflicht des Klägers in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung als Amtstierarzt seit 01.12.1996

Der 1944 geborene Kläger hat eine eigene Praxis als Tierarzt in S ... Seit 01.01.1990 war er daneben als Amtstierarzt beim Landkreis S. geringfügig beschäftigt. Aufgrund eines am 24.04.1994 erlittenen Arbeitsunfalls als selbständiger Tierarzt erhält er (aus der Unternehmerversicherung) von der Berufsgenossenschaft (BG) für Gesundheitsdienst und Wohlfahrtspflege eine Rente seit 04.11.1996. Als Folge des Arbeitsunfalls waren anerkannt u.a. eine eingeschränkte Gebrauchsfähigkeit der linken Hand, ein Zustand nach unfallbedingtem Verlust des linken Zeigefinger sowie Teilverlust des linken Daumens. Der Kläger erzielte ab 01.12.1996 in der Tätigkeit als Amtstierarzt eine monatliche Bruttovergütung von circa 2.000,00 DM, die als Stückvergütung berechnet wird.

Das Landratsamt S. meldete die geringfügige Beschäftigung des Klägers zum 30.11.1996 ab und bat mit Schreiben vom 11.12.1996 die Beklagte um Überprüfung der Versicherungspflicht. Die Beklagte teilte am 06.06.1997 dem Landratsamt S. mit, der Kläger sei in seiner Nebenbeschäftigung in der Kranken- und Pflegeversicherung ab 01.12.1996 versicherungsfrei. In der Arbeitslosenversicherung sei er vom 01.12.1996 bis 31.03.1997 versicherungsfrei, jedoch ab 01.04.1997 versicherungspflichtig. In der Rentenversicherung sei er ab 01.12.1996

versicherungspflichtig in seiner Nebenbeschäftigung. Für den Kläger arbeite eine geringfügig beschäftigte Arbeitnehmerin, jedoch überwiege die wirtschaftliche Bedeutung der selbstständigen Tätigkeit gegenüber der Beschäftigung als Amtstierarzt beim Landkreis.

Der Klägerbevollmächtigte beantragte am 18.12.2001 bei der Beklagten die Feststellung der Pflichtversicherung ab 01.12.1996 in der gesetzlichen Krankenversicherung. Die Einkünfte des Klägers aus der Praxistätigkeit lägen weit unter der Beitragsbemessungsgrenze. Er habe lediglich eine geringfügig Beschäftigte gehabt, zur Zeit keinerlei Beschäftigte mehr. Aus den beigelegten Steuerbescheiden ergaben sich folgende Einkünfte: für das Jahr 1995 aus selbständiger Tätigkeit -24.723,00 DM, für das Jahr 1996 aus selbständiger Tätigkeit -20.967,00 DM und aus nichtselbständiger Arbeit 2.851,00 DM, für das Jahr 1997 aus selbständiger Tätigkeit -18.146,00 DM und aus nichtselbständiger Tätigkeit 29.823,00 DM und für das Jahr 1998 aus selbständiger Tätigkeit -4.873,00 DM und aus nichtselbständiger Tätigkeit 27.417,00 DM. Außerdem legte der Kläger noch die Gewinnermittlung nach § 4 Abs. 3 Einkommensteuergesetz vor, woraus sich im Jahr 1994 Einnahmen von 95.791,22 DM, im Jahr 1995 von 49.866,58 DM, im Jahr 1996 von 55.808,98 DM, im Jahr 1997 von 61.709,70 DM, im Jahr 1998 von 70.050,73 DM und im Jahr 1999 von 70.904,20 DM ergaben

Mit Bescheid vom 07.03.2002 stellte die Beklagte fest, dass der Kläger in seiner Beschäftigung beim Landratsamt S. rentenversicherungspflichtig und beitragspflichtig zur Bundesanstalt für Arbeit sei, in der Kranken- und Pflegeversicherung sei er nicht versicherungspflichtig. Er übe eine selbständige Erwerbstätigkeit in Form einer Tierarztpraxis aus. Die Betriebseinnahmen seien jährlich durchschnittlich über 85.000,00 DM, in der Beschäftigung beim Landratsamt S. erziele er ein durchschnittliches jährliches Einkommen von 28.200,00 DM. Nach Auskunft des Landratsamts betrage seine durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit weniger als 18 Stunden. In seiner Tierarztpraxis arbeite er wöchentlich etwa 15 Stunden, hinzuzurechnen seien die erforderlichen Vor- und Nacharbeiten sowie die Zeiten für Hausbesuche; damit betrage die durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit etwa 25 Stunden.

Der Kläger legte dagegen am 27.03.2002 Widerspruch ein und legte Aufzeichnungen über den Umfang seiner verschiedenen Tätigkeiten vor. Er arbeite durchschnittlich mehr als 18 Stunden wöchentlich für den Landkreis S. und in seiner Tierarztpraxis wöchentlich etwa 15 Stunden.

Die Beklagte wies mit dem Widerspruchsbescheid vom 28.11.2002 den Widerspruch zurück. Unter Einbeziehung entsprechender Vor- und Nacharbeiten sei von einer durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit in der Tierarztpraxis von circa 25 Stunden auszugehen. Aber auch anhand der vorliegenden Einkommensteuerbescheide und der Gewinn- und Verlustrechnungen ergebe sich wirtschaftlich eine höhere Bedeutung der ausgeübten selbständigen Tierarztpraxis. Der Kläger habe in den Jahren 1994 bis 1999 jeweils Betriebseinnahmen von 70.000,00 bis 112.000,00 DM gehabt. Aus der Beschäftigung beim Landratsamt S. habe er lediglich ein jährliches Einkommen von durchschnittlich 28.200,00 DM erzielt. Es handle sich um eine gut gehende Tierarztpraxis. Daneben habe er auch noch als Tierarzt der Deutschen Reiter-Nationalmannschaft gearbeitet.

Der Kläger hat hiergegen am 23.12.2002 beim Sozialgericht Regensburg (SG) Klage erhoben. Bei ihm bestehe seit 01.12.1996 Krankenversicherungspflicht. Unzutreffend sei die Auffassung der Beklagten, er sei nicht Tierarzt bei der Deutschen Reiter-Nationalmannschaft, sondern bei einer Mannschaft der Vielseitigkeitsreiter und er erhalte für diese Tätigkeit als Tierarzt lediglich Ersatz von Fahrkosten. Maßgebend seien nicht die Betriebseinnahmen und -ausgaben, vielmehr nur der Gewinn, da der Umsatz aus den nebenher getätigten Medikamenteneinkäufen und -verkäufen nichts über das wirtschaftliche Schwergewicht seiner Tätigkeit aussagen könne. Er sei während der Praxiszeiten zwar regelmäßig im Haus, aber habe nur sporadisch Kunden. Wegen des 1994 erlittenen Unfalls sei die Tätigkeit als freier Tierarzt in den Hintergrund getreten. Insbesondere sei er durch den Verlust von Handfingergliedern in seiner Tätigkeit als Tierarzt erheblich eingeschränkt. Außerdem führe er während der Praxisstunden noch Fleischbeschau durch. Die wöchentliche Arbeitszeit für das Landratsamt betrage regelmäßig mehr als 18 Stunden, die Tätigkeit als Tierarzt liege weit darunter, wenn man auf die tatsächlichen Arbeitszeiten abstelle.

Die Beklagte ist der Auffassung gewesen, dass aus den vorgelegten Einkommensteuerbescheiden sich ergebende Negativeinkommen sei nicht geeignet, das wirtschaftliche Gewicht der selbständigen Tätigkeit zu reduzieren. Der Kläger sei nur aufgrund der Tierarztpraxis in der Lage gewesen, die Versicherungsbeiträge zu zahlen. Auch die von der BG zugebilligte Rente beruhe auf einem Jahresverdienst von über 60.000,00 DM.

Das SG hat mit Urteil vom 22.05.2003 die Klage abgewiesen; die Einnahmen aus selbständiger

Tätigkeit würden das Einkommen aus nichtselbständiger Arbeit überwiegen. Es sei noch in Betracht zu ziehen, dass der Kläger als Tierarzt auch in Bauernhöfen die Tiere behandelt und den Landwirten Arzneimittel verkauft. Da der Kläger nicht Buch darüber führe, in welchem zeitlichen Ausmaß er sich als Selbständiger bzw. als angestellter Tierarzt betätige und sich dies auch aus dem Einkommensteuerbescheid nicht zwingend ergebe, er seine Einkünfte aus nichtselbständiger Tätigkeit nicht "herunterrechnen" könne, wie dies beim Arbeitseinkommen der Fall ist, sei der Auffassung der Beklagten beizupflichten.

Hiergegen richtet sich die Berufung des Klägers vom 14.07.2003, mit der er erneut geltend macht, er habe in den letzten Jahren aus seiner Arztpraxis lediglich negative Einkünfte erzielt. Es handle sich hierbei nicht um eine Liebhaberei, sondern um eine nebenberufliche Tätigkeit, die er weiterhin ausübt, um wenigstens seine bestehenden Belastungen zu finanzieren. Wären diese Belastungen nicht, hätte er die Arztpraxis längst aufgegeben. Aufgrund des Arbeitsunfalls habe sich ein Einschnitt in der Einkommensentwicklung ergeben. Die Auffassung des SG, er suche in erheblichem zeitlichen Umfang Landwirte auf und behandle die Tiere, sei nicht zutreffend. Die hohen Fahrzeugkosten ergäben sich aus den Reparaturen. Seine Einkünfte aus der freien tierärztlichen Tätigkeit seien überwiegend auf den Verkauf von Medikamenten zurückzuführen. Der Senat hat noch die Einkommensteuerbescheide des Klägers für die Zeit von 1999 bis 2003 beigezogen.

Der Klägerbevollmächtigte beantragt,

die Beklagte unter Abänderung des Urteils des Sozialgerichts Regensburg vom 22.05.2003 und Aufhebung des Bescheids vom 07.03.2002 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28.11.2002 zur Feststellung zu verpflichten, dass der Kläger ab 01.12.1996 versicherungspflichtig auch in der Kranken- und Pflegeversicherung ist.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Beigezogen und zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht wurden die Akten der Beklagten und des SG. Auf den Inhalt der beigezogenen Akten und die Sitzungsniederschrift wird im Übrigen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die frist- und formgerecht eingelegte Berufung ist zulässig (§§ 143, 144 Abs. 1 S. 2, 151 Sozialgerichtsgesetz - SGG -).

Die Berufung ist begründet. Das angefochtene Urteil und die Bescheide der Beklagten sind aufzuheben und es ist festzustellen (§ 55 Abs. 1 Nr. 1 SGG), dass der Kläger seit 01.12.1996 aufgrund seiner Tätigkeit als Amtstierarzt beim Landkreis S. in der gesetzlichen Krankenversicherung und Pflegeversicherung versicherungspflichtig ist (§§ 5 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch V - SGB V, 20 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch XI - SGB XI).

Der Versicherungspflicht des Klägers steht § 6 Abs. 3a SGB V nicht entgegen. Nach dieser durch Gesetz von 22.12.1999 (BGBl. I S. 2626) eingefügten Vorschrift sind Personen, die nach Vollendung des 55. Lebensjahres versicherungspflichtig werden, versicherungsfrei, wenn sie in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der Versicherungspflicht nicht gesetzlich versichert waren. Mit dieser Regelung wollte der Gesetzgeber das Prinzip stärken, dass versicherungsfreie Personen, die sich frühzeitig für eine Absicherung in der privaten Krankenversicherung entschieden hatten, diesem System auch im Alter angehören sollen. Da die Leistungsausgaben für ältere Versicherte ihre Beiträge im Regelfall erheblich übersteigen, würden die Beitragszahler durch diesen Wechsel zwischen Versicherungssystemen unzumutbar belastet. Die Regelung greift allerdings nur ein, wenn die Versicherungspflicht nach Vollendung des 55. Lebensjahres beginnen würde. Wer schon bei Erreichen dieser Altersgrenze versicherungspflichtig ist, wird von der Regelung nicht betroffen (Kassler Kommentar-Peters, § 6 SGB V, Rndnrn. 43, 44 m.w.N.). Da der Eintritt der Versicherungspflicht nicht von einem Antrag abhängt, sondern von der Aufnahme einer Beschäftigung (§ 7 Abs. 1 Sozialgesetzbuch IV - SGB IV), kommt es für die Prüfung der Altersgrenze nicht auf den Antrag vom 18.12.2001 auf Prüfung des Versicherungsverhältnisses, sondern auf den Tag nach der Beendigung der geringfügigen Beschäftigung, also auf den 01.12.1996 an. An diesem Tag hatte der Kläger die Altersgrenze nicht erreicht.

Unstreitig handelt es sich bei der Tätigkeit des Klägers als Amtstierarzt für den Landkreis S. um

eine versicherungspflichtige Beschäftigung im Sinne des § 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V. Problematisch ist lediglich die Abgrenzung zu seiner Tätigkeit als Tierarzt in freier Praxis. Die Abgrenzung ist gemäß § 5 Abs. 5 SGB V vorzunehmen, wonach nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V nicht versicherungspflichtig ist, wer hauptberuflich selbständig erwerbstätig ist. Als Regel gilt, dass die Versicherungspflicht ausgeschlossen ist, wenn die selbständige die Haupttätigkeit, die abhängige Beschäftigung eine Nebentätigkeit ist. Dagegen besteht Versicherungspflicht, wenn das Beschäftigungsverhältnis die Hauptbeschäftigung bildet und die selbständige Tätigkeit nur Nebentätigkeit ist. Die Abgrenzung erfolgt dadurch, dass für die Beschäftigung und die selbständige Tätigkeit jeweils der Zeitaufwand und das Entgelt zu ermitteln und miteinander zu vergleichen sind. Überwiegt beides bei der Beschäftigung, besteht Versicherungspflicht, überwiegt beides bei der selbständigen Tätigkeit, besteht Versicherungsfreiheit. Ist ein Faktor (Zeitaufwand oder Entgelt) bei Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit gleich, gibt das Überwiegen des anderen Faktors den Ausschlag. Überwiegt ein Faktor bei der Beschäftigung, der andere bei der selbständigen Tätigkeit, ist abzuwägen. Dabei dürfte die Arbeitszeit in der Beschäftigung die brauchbarsten Hinweise geben. Bei einer mehr als halbschichtigen Beschäftigung wird die selbständige Tätigkeit in der Regel nebenberuflich sein, außer unter Umständen, wenn das Arbeitseinkommen (§ 15 SGB IV) das Arbeitsentgelt (§ 14 SGB IV) deutlich übersteigt. In Grenzfällen ist zu beachten, dass die selbständige Erwerbstätigkeit die übrigen Erwerbstätigkeiten zusammen deutlich übersteigen und den Mittelpunkt der Erwerbstätigkeit darstellen muss. Hierbei können auch Verfahrensregeln der Abgrenzung dienen: Das Vorliegen einer hauptberuflichen selbständigen Erwerbstätigkeit im Sinne des § 5 Abs. 5 SGB V muss, weil sie eine Ausnahme von der Versicherungspflicht begründet, festgestellt werden. Die Feststellungslast trägt derjenige, der sich auf Abs. 5 beruft. Es wird eine vorausschauende Betrachtungsweise angezeigt sein. Tatsächliche Änderungen, die zu einer anderen Beurteilung führen, wirken sich dann erst für die Zukunft aus (Kassler Kommentar-Peters, a.a.O., Rdnr. 157).

Nach diesen Grundsätzen ist die ständige Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) bei der Abgrenzung der Tätigkeiten eines Landwirts zu einer entgeltlichen Beschäftigung verfahren. Das BSG hat mit Urteil vom 16.11.1995 (BSGE 77, 93, 94) [BSG 16.11.1995 - 4 RK 2/94] entschieden, dass eine selbständige Erwerbstätigkeit dann als hauptberuflich anzusehen ist, wenn sie von der wirtschaftlichen Bedeutung und dem zeitlichen Aufwand her die übrigen Erwerbstätigkeiten zusammen deutlich übersteigt. Es hat mit Urteil vom 29.09.1997 (SozR 3-5420 § 3 Nr. 3) jedoch dem Kriterium Mittelpunkt der Erwerbstätigkeit keine eigenständige Bedeutung mehr zugemessen. Maßgebend für die Abgrenzung zur Versicherungspflicht (in der Krankenversicherung der Landwirte) war vielmehr, dass die selbständige Erwerbstätigkeit in der wirtschaftlichen Bedeutung und im zeitlichen Aufwand her die abhängige Beschäftigung deutlich übersteigt. Trifft eine abhängige Beschäftigung mit einer (landwirtschaftlichen) Unternehmertätigkeit zusammen, sind bei der für die Beurteilung der Hauptberuflichkeit im Sinne des § 5 Abs. 5 SGB V u.a. vorzunehmenden Prüfung der wirtschaftlichen Bedeutung der Beschäftigung einerseits und der (landwirtschaftlichen) Unternehmertätigkeit andererseits das Arbeitsentgelt im Sinne des § 14 SGB IV und das Arbeitseinkommen im Sinne des § 15 Abs. 1 SGB IV bzw. § 15 Abs. 2 SGB IV miteinander zu vergleichen. Hierbei beziehen sich die Kriterien, auf die bei der Abwägung abzustellen ist, von vornherein allein auf die Person des Versicherten.

Soweit das Arbeitseinkommen aus der freiberuflichen Tätigkeit zu bestimmen ist, kommt es auf den nach den allgemeinen Gewinnermittlungsvorschriften des Einkommensteuerrechts ermittelten Gewinn aus der selbständigen Tätigkeit an. Bei der Ermittlung des Gewinns sind steuerliche Vergünstigungen unberücksichtigt zu lassen und Veräußerungsgewinne abzuziehen. Die geeignete Bemessungsgrundlage für den Vergleich im Rahmen der Anwendung des § 5 Abs. 5 SGB V ist somit bei der selbständigen Tätigkeit der Reingewinn. Das Erfordernis, Gewinneinkünfte und Arbeitsentgelt in gleicher Weise als Vergleichswerte festzustellen, zwingt nach dem BSG nicht dazu, bei dem zur Feststellung der wirtschaftlichen Bedeutung anzustellenden Vergleich auf der Seite der abhängigen Beschäftigung lediglich das um die Werbungskosten verminderte Arbeitsentgelt heranzuziehen. Es läge zwar in der Logik der steuerlichen Einkünfteermittlung, das steuerbare Arbeitsentgelt aus abhängiger Beschäftigung aus dem Überschuss der Einnahmen über die Werbungskosten zu veranschlagen (§ 9 Abs. 1 S. 1 Einkommensteuergesetz), um der wirtschaftlichen Bedeutung der Beschäftigung im zu treffenden Vergleich mit der selbständigen Erwerbstätigkeit gerecht zu werden. Das BSG hat aber entschieden, dass die bei einer abhängigen Beschäftigung anfallenden Werbungskosten ihrer Natur nach nicht mit dem Umfang der Betriebsausgaben zu vergleichen sind (BSG vom 29.04.1997 a.a.O.).

Bei dem außerdem anzustellenden Vergleich des Zeitaufwands für die selbständige Tätigkeit und die abhängige Beschäftigung hat das BSG die Einbeziehung der Arbeitszeit mithelfender Dritter abgelehnt. Denn die Erträge dieses Einsatzes fließen bereits in die betriebliche Gesamtrechnung

mit ein. Einzubeziehen ist hier allerdings neben der eigentlichen ärztlichen Tätigkeit die Zeit für den organisatorischen Aufwand (z.B. Besorgung von Medikamenten und Praxismaterial).

Bei dem durchzuführenden Vergleich des Arbeitseinkommens mit dem Arbeitsentgelt ist auf die vorliegenden Steuerbescheide für die Zeit von 1996 bis 2003 abzustellen. Auf die Maßgeblichkeit der Steuerbescheide hat das BSG zuletzt mit Urteil vom 30.03.2006 (Die Sozialgerichtsbarkeit 2006, 419) hingewiesen. In den Entscheidungsgründen hat es unter Fortführung der oben genannten Rechtsprechung ausgeführt, dass nur dann nicht auf die Feststellungen der Finanzverwaltung zurückzugreifen ist, wenn der Betroffene gegen die Richtigkeit der tatsächlichen Feststellungen oder steuerrechtlichen Bewertungen des Finanzamts schlüssige und erhebliche Einwendungen erhebt (vgl. BSG SozR 3-2400 § 15 Nr. 4; BSGE 73, 77 = SozR 3-2200 § 1248 Nr. 9). Dies ist hier nicht ersichtlich. Aus diesem Zahlenvergleich ergibt sich, dass der Kläger im streitigen Zeitraum aus seiner freiberuflichen Tätigkeit als Tierarzt geringe positive (bis ca. 9.000,00 Euro), zum Teil auch negative Einkünfte erzielt hat, während er als Amtstierarzt Einkünfte in Höhe von bis knapp 30.000,00 DM nachgewiesen hat. Unerheblich ist in diesem Zusammenhang, ob die in freier Praxis ausgeübte Tätigkeit als Tierarzt etwa wegen des Berufsunfalls nicht mehr floriert, ob sie, wie das SG meint, u.a. der steuerlichen Absetzungen von Aufwendungen dient, die als Werbungskosten bei der Tätigkeit als Amtstierarzt nicht anerkannt werden können oder, ob der Kläger mit seinen Einnahmen aus der Tierarztpraxis die Finanzierung seiner Versicherungsbeiträge bestreitet. Maßgebend ist vielmehr, dass das Finanzamt diese Tätigkeit als selbständige Tätigkeit im Sinne des Einkommensteuerrechts anerkannt hat. Wäre dies nicht der Fall, würde sich am Ergebnis der Entscheidung nichts ändern. Unberücksichtigt bleibt auch der Einwand der Beklagten, dass der Kläger den Reitsport seiner Ehefrau mit tierärztlicher Hilfe unterstützt; denn nach seinen glaubwürdigen Angaben erhält er hierfür keine Vergütung. Damit spielen auch die Werbungskosten für die Benutzung des Pkw keine entscheidende Rolle.

Bei einem Vergleich der Arbeitszeiten für die Tierarztpraxis und die Tätigkeit als Amtstierarzt ergibt sich kein deutliches Überwiegen der einen oder anderen Tätigkeit, so dass es nach den oben genannten Ausführungen auf das Überwiegen des Arbeitsentgelts gegenüber dem Arbeitseinkommen ankommt. Der Ansicht der Beklagten, dass der Arbeitszeit für die Tätigkeit als Tierarzt in freier Praxis noch 10 Stunden für den organisatorischen Aufwand hinzuzurechnen sind, kann nicht gefolgt werden, da die Praxisorganisation (z.B. Vorbereitung und Bestellen von Praxismaterial) auch während der Öffnungszeiten der Praxis erfolgen kann.

Ebenso wenig lässt sich aus der Unternehmensversicherung des Klägers bei der Berufsgenossenschaft ein Indiz für das Überwiegen der selbständigen Tätigkeit ableiten. Bei der freiwilligen Versicherung der Unternehmer in der gesetzlichen Unfallversicherung trifft die Satzung der Berufsgenossenschaft eine Regelung zum Jahresarbeitsverdienst. Dieser gilt, wie bei der satzungsmäßigen Pflichtversicherung, als Arbeitseinkommen und ist damit Grundlage der Beitragsberechnung. Der Unternehmer, der sich freiwillig versichert, kann innerhalb dieser Grenzen seine Versicherungssumme selbst bestimmen (§ 6 Abs. 1 i.V.m. § 154 Abs. 1 SGB VII).

Die Kostentscheidung beruht auf § 193 SGG; Kosten für die Beigeladenen sind nicht zu erstatten.

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 160 Abs. 2 Nrn. 1, 2 SGG).

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.

LSG Bayern, 17.01.2008, L 4 KR 109/05

Vereinbarkeit des § 5 Abs. 1 Nr. 11 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V) i.d.F. vom 21.12.1992 mit dem Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG - Abgrenzung der gesetzlichen und privaten Krankenversicherung und Schutz der Solidargemeinschaft der gesetzlich Versicherten als Sinn und Zweck des § 6 Abs. 3a SGB V

Gericht: LSG Bayern
Datum: 17.01.2008
Aktenzeichen: L 4 KR 109/05
Entscheidungsform: Urteil
LexisNexis Fundstelle: LNR 2008, 16666

Rechtsgrundlagen: § 5 Abs. 1 Nr. 11 SGB V
§ 6 Abs. 3a SGB V

Verfahrensgang: 1. SG Würzburg - 21.02.2005 - AZ: S 9 KR 230/03
2. LSG Bayern - 17.01.2008 - AZ: L 4 KR 109/05

Redaktioneller Leitsatz:

§ 6 Abs. 3a SGB V verstößt nicht gegen den allgemeinen Gleichheitssatz, da der Sinn und Zweck dieser Regelung in der Abgrenzung der gesetzlichen und privaten Krankenversicherung und im Schutz der Solidargemeinschaft der gesetzlich Versicherten besteht.

Tenor:

- I. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 21. Februar 2005 wird zurückgewiesen.
- II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.
- III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Streitig ist die Mitgliedschaft in der Krankenversicherung der Rentner ab 01.09.2002.

Die 1938 geborene Klägerin nahm erstmalig eine Erwerbstätigkeit am 31.07.1954 auf. Sie übte zuletzt die selbständige Tätigkeit einer Versicherungsagentin aus. Sie war nach ihren Angaben ab dem og. Zeitpunkt Mitglied der Beklagten. Seit 01.04.1981 ist sie privat gegen Krankheit versichert. Nach dem Tode ihres Ehemannes am 15.10.1994 bewilligte die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte auf den Rentenanspruch vom 20.10.1994 ihr aus dessen Versicherung eine Hinterbliebenenrente (große Witwenrente) ab 01.11.1994.

Die Klägerin gab zum 31.08.2002 ihre hauptberuflich selbständige Erwerbstätigkeit auf und meldete das Gewerbe ab. Sie beantragte am 25.03.2003 Altersrente bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte und meldete sich zur Krankenversicherung der Rentner.

Mit Bescheid vom 27.03.2003 lehnte die Beklagte die Durchführung der Krankenversicherung der Rentner ab. Eine Versicherungspflicht sei nicht entstanden. Die Klägerin habe die Vorversicherungszeit unter Berücksichtigung der früheren Zugehörigkeit zur gesetzlichen Krankenversicherung vom 14.11.1978 bis 31.03.1981 nicht erfüllt. Die Klägerin machte mit dem Widerspruch vom 31.03.2003 geltend, der Besitzstand ihres verstorbenen Mannes müsse für sie als Witwe gewahrt bleiben; ein Mitarbeiter der Beklagten habe ihr in den Jahren 1993 und 1994 entsprechende persönliche und telefonische Auskünfte erteilt.

Mit Bescheid vom 01.04.2003 lehnte die Beklagte eine Mitgliedschaft in der Krankenversicherung

der Rentner ein weiteres Mal ab. Im Zeitpunkt der Rentenantragstellung am 19.10.1994 habe die Klägerin die Vorversicherungszeiten für die Versicherungspflicht in der Krankenversicherung der Rentner erfüllt. Wegen der hauptberuflich selbständigen Tätigkeit sei jedoch Versicherungspflicht nicht eingetreten. Durch die Aufgabe der selbständigen Tätigkeit sei die Klägerin nicht mehr versicherungspflichtig geworden aufgrund der mittlerweile geltenden Neuregelung über die Versicherungsfreiheit. Personen, die nach Vollendung des 55. Lebensjahres versicherungspflichtig werden, bleiben versicherungsfrei, wenn sie in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der Versicherungspflicht nicht gesetzlich versichert waren.

Die Klägerin hielt ihren Widerspruch aufrecht und die Beklagte erläuterte mit Schreiben vom 13.06.2003 ein weiteres Mal ihre Rechtsauffassung. Die erforderliche Vorversicherungszeit betrage 21 Jahre, 11 Monate und acht Tage; anrechenbar seien Vorversicherungszeiten vom 14.11.1978 bis 31.03.1981, also zwei Jahre, vier Monate und 17 Tage. Da die Klägerin in den letzten fünf Jahren vor dem 01.09.2002 nicht Mitglied bei einem Träger der gesetzlichen Krankenversicherung und nicht mindestens die Hälfte dieser Zeit als hauptberuflich selbständig Tätige versicherungspflichtig war, bestehe Versicherungsfreiheit. Der entgegenstehenden mündlichen Zusicherung eines Mitarbeiters der Beklagten komme mangels Schriftform keine bindende Wirkung zu.

Die Beklagte wies mit Widerspruchsbescheid vom 30.07.2003 den Widerspruch zurück. Die Klägerin erfülle zwar die Voraussetzungen für die Krankenversicherung der Rentner aufgrund der Antragstellung bzw. des Bezugs der Hinterbliebenenrente ab 20.10.1994. Es liege jedoch der Ausschlussstatbestand der hauptberuflich selbständigen Erwerbstätigkeit bis 31.08.2002 vor. Nach diesem Zeitpunkt sei eine Mitgliedschaft in der Krankenversicherung der Rentner nicht zu Stande gekommen wegen der zum 01.07.2000 in Kraft getretenen Neuregelung über die Versicherungsfreiheit von Personen, die nach Vollendung des 55. Lebensjahres versicherungspflichtig werden.

Die Klägerin hat hiergegen am 01.09.2003 beim Sozialgericht Würzburg (SG) Klage erhoben, mit der sie zur Begründung auf eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 15.03.2000 Bezug nimmt, wonach die unterschiedliche Behandlung von Zeiten der freiwilligen Versicherung und der Pflichtversicherung in Bezug auf die Anrechnung als Vorversicherungszeiten für die Krankenversicherung der Rentner mit dem Grundgesetz unvereinbar sei.

Das SG hat die Bundesversicherungsanstalt für Angestellte beigeladen (Beschluss vom 28.05.2004) und mit Urteil vom 21.02.2005 die Klage abgewiesen. Da die Klägerin unstreitig bis 31.08.2002 einer selbständigen Erwerbstätigkeit nachgegangen ist, sei sie aufgrund der Rentenantragstellung für die Hinterbliebenenrente nicht versicherungspflichtig geworden. Sie sei auch nach Aufgabe der selbständigen Tätigkeit nicht versicherungspflichtig geworden. Nach der zum 01.07.2000 in Kraft getretenen Neuregelung über die Versicherungsfreiheit für Personen, die nach Vollendung des 55. Lebensjahres versicherungspflichtig werden, sei die Krankenversicherung der Rentner nicht zu Stande gekommen. Sie könne sich nicht auf einen Vertrauensschutz auf den Fortbestand der bisherigen Rechtslage berufen. Regelungen, die mit Wirkung für die Zukunft in bestehende Rechtspositionen eingreifen, seien verfassungsrechtlich grundsätzlich zulässig und würden dem rechtsstaatlichen Vertrauensschutzprinzip genügen, wenn die gesetzlich verfolgten Gemeinwohlinteressen bei der gebotenen Interessenabwägung überwiegen. Gegenüber der Beklagten könne sie einen entsprechenden Vertrauensschutz nicht geltend machen. Die damals erteilten Auskünfte seien rechtlich zutreffend gewesen. Eine schriftliche Zusicherung durch die Beklagte sei nicht erfolgt und wäre auch aufgrund der zwischenzeitlich eingetretenen Änderung der Rechtslage nicht mehr verbindlich. Da die Beklagte ihre Auskunftspflichten nicht verletzt habe, könne sich aus dem Rechtsinstitut des sozialrechtlichen Herstellungsanspruchs kein anderes Ergebnis herleiten.

Hiergegen richtet sich die Berufung der Klägerin vom 29.04.2005, mit der sie wieder geltend macht, das angefochtene Urteil verstoße gegen den Gleichheitssatz. Der Eintritt in eine private Krankenversicherung nach Erreichung des Rentenalters sei regelmäßig nur bei Zahlung relativ hoher Prämien möglich, wobei die Privatversicherung Vorerkrankungen aus dem Versicherungsschutz ausnehmen könne. Diese Ungleichbehandlung sei durch keinen hinreichenden sachlichen Grund gerechtfertigt. Die Klägerin habe ihrerseits die Solidargemeinschaft unterstützt. Eine Verweisung auf die freiwillige Versicherung komme angesichts der niedrigen Rente selbst nach 45 Versicherungsjahren nicht infrage.

Der Klägerbevollmächtigte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 21.02.2005 und den zugrundeliegenden

Bescheid der Beklagten vom 27.03.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 30.07.2003 aufzuheben und die Mitgliedschaft der Klägerin in der Krankenversicherung der Rentner bei der Beklagten zum 01.09.2002 festzustellen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerin verkenne, dass sie nicht freiwillig, sondern ab 01.04.1981 überhaupt nicht gesetzlich krankenversichert gewesen ist. Insoweit könne nicht die Rede davon sein, dass sie die Solidargemeinschaft unterstützt habe. Statt einer freiwilligen Weiterversicherung habe sie eine private Krankenversicherung gewählt. Es sei sachlich gerechtfertigt, diesem Personenkreis im Alter eine Rückkehr in die gesetzliche Krankenversicherung zu verwehren.

Beigezogen und zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht wurden die Akten der Beklagten und des SG. Auf den Inhalt der beigezogenen Akten und die Sitzungsniederschrift wird im Übrigen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die frist- und formgerecht eingelegte Berufung ist zulässig (§§ 143 , 151 Sozialgerichtsgesetz - SGG).

Die Berufung ist unbegründet; das angefochtene Urteil ist nicht zu beanstanden.

Das SG und die Beklagte haben zu Recht festgestellt, dass die Klägerin bei der Beklagten nicht in der Krankenversicherung der Rentner versicherungspflichtig ist.

Bezüglich des ersten Rentenantrags und der Meldung vom 20.10.1994 ist das damals geltende Recht anzuwenden. Gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 11 Sozialgesetzbuch V (SGB V) in der Fassung des Gesetzes vom 21.12.1992 (BGBl. I S. 2266, sog. Gesundheitsstrukturgesetz - GSG) waren Personen in der Krankenversicherung der Rentner versicherungspflichtig, die die Voraussetzungen für den Anspruch auf eine Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung erfüllen und diese Rente beantragt haben, wenn sie seit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit bis zur Stellung des Rentenantrags mindestens 9/10 der zweiten Hälfte des Zeitraums aufgrund einer Pflichtversicherung Mitglied oder aufgrund einer Pflichtversicherung nach § 10 versichert waren. Gemäß § 5 Abs.2 SGB V werden hier Mitgliedschaftszeiten des Ehegatten bis 31.12.1988 berücksichtigt.

Auch wenn das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 15.03. 2000 (SozR 3-2500 § 5 Nr. 42) § 5 Abs.1 Nr.11 SGB V in dieser Fassung insofern mit dem Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz) für unvereinbar erklärt hat, als Mitglieder der gesetzlichen Krankenversicherung dann von der Krankenversicherung der Rentner ausgeschlossen sind, wenn sie nicht seit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit bis zur Stellung des Rentenantrags mindestens 9/10 der zweiten Hälfte des Zeitraums seit Beginn ihrer Erwerbstätigkeit aufgrund einer Pflichtversicherung versichert waren, sondern auf einer freiwilligen Versicherung, und die Möglichkeit der Erfüllung der Vorversicherungszeit eingeräumt hat, ist diese Entscheidung hier nicht von Bedeutung. Denn die Klägerin war nach Beendigung der Mitgliedschaft in der gesetzlichen Krankenversicherung am 31.03.1981 seit 01.04.1981 privat gegen Krankheit versichert.

Sie hatte nach den unbestrittenen telefonischen Auskünften eines Mitarbeiters der Beklagten im Zeitpunkt der früheren Meldung zur Krankenversicherung der Rentner die Vorversicherungszeit wohl erfüllt. Dem Eintritt der Pflichtmitgliedschaft in der Krankenversicherung der Rentner stand aber damals § 5 Abs. 5 SGB V entgegen. Denn nach dieser Vorschrift kommt die Versicherungspflicht u.a. in der Krankenversicherung der Rentner nicht zu Stande bei Personen, die hauptberuflich selbständig erwerbstätig sind. Dies war bei der Klägerin der Fall, da sie ihre selbständige Erwerbstätigkeit als Versicherungsagentin erst zum 31.08.2002 beendet hatte.

Die Klägerin ist aber auch nicht aufgrund des zweiten Rentenantrags und der Meldung zur Krankenversicherung der Rentner am 27.03.2003 Mitglied in der Krankenversicherung der Rentner geworden. Zu diesem Zeitpunkt hat im Anschluss an die o.g. Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts § 5 Abs. 1 Nr. 11 SGB V i.d.F. des Gesetzes vom 20.12.1988 (BGBl. I S.2477, sog. Gesundheitsreformgesetz - GRG) wieder gegolten. Das Bundesverfassungsgericht hat dem Gesetzgeber nämlich die Möglichkeit eingeräumt, den Verfassungsverstoß zu beseitigen

entweder durch eine Neuregelung des Zugangs zur Krankenversicherung der Rentner oder durch Änderungen im Beitragsrecht. Zugleich hat es ausgesprochen, falls der Gesetzgeber die Verfassungswidrigkeit des § 5 Abs. 1 Nr. 11 Halbs. 1 SGB V in der Fassung des GSG von 1992 nicht längstens bis 31.03.2002 beseitigt hat, bestimmt sich ab 01.04.2002 der Zugang zur Krankenversicherung der Rentner nach § 5 Abs. 1 Nr. 11 SGB V in der Fassung des GRG von 1988. Da der Gesetzgeber in diesem Sinne nicht tätig geworden ist, richtet sich die Vorversicherungszeit in der Krankenversicherung der Rentner ab 01.04.2002 wieder danach, dass seit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit bis zur Stellung des Rentenanspruchs mindestens 9/10 der zweiten Hälfte des Zeitraums entweder eine Mitgliedschaft in der gesetzlichen Krankenversicherung vorgelegen hat oder eine Familienversicherung gemäß § 10 SGB V.

Diese Voraussetzung hat die Klägerin nicht erfüllt, da sie in der zweiten Hälfte der Rahmenfrist, d.h. vom 14.11.1978 bis 25.03.2003, für 9/10 dieser Zeit entweder eine Mitgliedschaft oder Familienversicherung hätte nachweisen müssen. Nach den Berechnungen der Beklagten, die von der Klägerin nicht angegriffen worden sind, hätte sich daraus eine Vorversicherungszeit von 21 Jahren 11 Monaten und acht Tagen ergeben. Die Klägerin hat jedoch nur anrechenbare Vorversicherungszeiten von zwei Jahren, vier Monaten und 17 Tagen.

Selbst wenn die Vorversicherungszeit erfüllt gewesen wäre, steht der Pflichtversicherung in der Krankenversicherung der Rentner die Versicherungsfreiheit gemäß § 6 Abs. 3a SGB V entgegen, der durch Gesetz vom 22.12.1999 (BGBl. I S. 2626) mit Wirkung vom 01.07.2000 in Kraft getreten ist. Danach sind Personen, die nach Vollendung des 55. Lebensjahres versicherungspflichtig werden, versicherungsfrei, wenn sie in den letzten fünf Jahren vor Eintritt der Versicherungspflicht nicht gesetzlich versichert waren. Weitere Voraussetzung ist, dass diese Personen mindestens die Hälfte dieser Zeit versicherungsfrei, von der Versicherungspflicht befreit oder nach § 5 Abs. 5 SGB V nicht versicherungspflichtig waren. Die Klägerin hatte im Zeitpunkt der zweiten Rentenanspruchstellung bereits das 55. Lebensjahr erreicht. Da sie in den letzten fünf Jahren vor Stellung des Rentenanspruchs nicht gesetzlich krankenversichert war, hätte sie auch bei einer unterstellten Vorversicherungszeit nicht Mitglied in der Krankenversicherung der Rentner werden können.

#Die verfassungsrechtlichen Bedenken gegen § 6 Abs. 3 a SGB V sind unbegründet. Der Sinn und Zweck dieser Regelung besteht in der Abgrenzung der gesetzlichen und privaten Krankenversicherung und im Schutz der Solidargemeinschaft der gesetzlich Versicherten. Sie folgt dem Grundsatz, dass versicherungsfreie Personen, die sich frühzeitig für eine Absicherung in der privaten Krankenversicherung entschieden haben, diesem System auch im Alter angehören sollen. Dieser Grundsatz, der bereits in den für eine Pflichtmitgliedschaft in der Krankenversicherung der Rentner (§ 5 Abs. 1 Nr. 11 SGB V) bzw. für einen freiwilligen Beitritt (§ 9 Abs. 1 Nr. 1 SGB V) gesetzlich geforderten Vorversicherungszeiten zum Ausdruck kommt, wird durch die Neuregelung gestärkt. Anderenfalls könnten Personen z.B. durch Veränderungen in der Höhe ihres Arbeitsentgelts, durch Übergang von einer Voll- in eine Teilzeitbeschäftigung oder durch Bezug von Leistungen der Arbeitslosenversicherung auch dann Pflichtmitglied in der Krankenversicherung der Rentner werden, wenn sie vorher zu keinem Zeitpunkt einen eigenen Beitrag zu den Solidarlasten geleistet hätten. Da die Leistungsausgaben für ältere Versicherte ihre Beiträge im Regelfall erheblich übersteigen, würden die Beitragszahler durch diesen Wechsel zwischen Versicherungssystemen unzumutbar belastet. Auch wenn die Klägerin immerhin für knapp drei Jahre in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert war, ergibt sich daraus keine Verfassungswidrigkeit unter dem Gesichtspunkt des Gleichheitssatzes beziehungsweise des Sozialstaatsprinzips, weil es dem Gesetzgeber erlaubt ist, Pauschalregelungen und Typisierungen vorzunehmen. Der Versicherungsverlauf der Klägerin lässt deutlich erkennen, dass sie in der weitaus überwiegenden Zeit ihres Erwerbslebens privat gegen Krankheit versichert gewesen ist.

Soweit sie sich darauf beruft, dass ein Mitarbeiter der Beklagten ihr in den Jahren 1993 und 1994 die Möglichkeit des Beitritts zur Krankenversicherung der Rentner telefonisch in Aussicht gestellt hat, ergibt sich hieraus keine Verpflichtung der Beklagten, die Klägerin in der Krankenversicherung der Rentner zu führen. Denn Zusicherungen bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der schriftlichen Form (§ 34 SGB X). Wie das SG ferner zutreffend begründet hat, wäre selbst eine wirksame Zusicherung wegen Änderung der Sach- oder Rechtslage nach Abgabe der Zusicherung nicht mehr bindend gewesen. Denn es war in den Jahren 1993 und 1994 für die Krankenkassen die Änderung der Rechtslage durch § 6 Abs. 3a SGB V nicht zu erkennen.

In diesem Zusammenhang nimmt der Senat im Übrigen auf die Ausführungen des SG zum Herstellungsanspruch Bezug (§ 153 Abs. 2 SGG).

Die Kostentscheidung beruht auf § 193 SGG .

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 160 Abs. 2 Nrn.1 und 2 SGG).

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.

© Copyright 2004 - 2009 LexisNexis Deutschland GmbH,
ein Unternehmen der Reed Elsevier plc Group
Alle Rechte vorbehalten.