

# **Anrechnung von VVZ für Kinder, Regelung ab 1.8.17 (§ 5 (2) SGB V), Stand 31.12.21**

<b>1 Neuregelung seit 1.8.17</b> .....	1
<b>2 Welche Kinder werden unter welchen Umständen berücksichtigt?</b> .....	3
<b>2.1 Sonderregelungen für Stief- und Adoptivkinder</b> .....	3
<b>3 Anträge, Einreichung von Unterlagen und Bearbeitungspflicht der Kassen</b> .....	4
<b>3.1 Nachweise / Unterlagen</b> .....	5
<b>3.2 Hilfsweise zugelassene Nachweise</b> .....	6
<b>4 Besondere Regelung bei Stiefkindern</b> .....	6
<b>5 Besondere Regelung bei Adoptivkindern</b> .....	8
<b>6 Beginn der Mitgliedschaft</b> .....	8
<b>7 Anwendung der sog. 55er-Regelung (§ 6 (3a) SGB V)</b> .....	9
<b>8 Ausschluss von sog. Optionsrentnern (§ 9 (1) Nr. 6)</b> .....	10
<b>9 Rückabwicklung von freiwilligen Versicherungen bzw. Kündigung einer PKV</b> .....	10
<b>9.1 Sach- und Rechtslage bis zum 8.6.21</b> .....	10
<b>9.2 Berechnungsbeispiel</b> .....	11
<b>9.3 Aufrechnung / Verrechnung DRV / KK</b> .....	12
<b>9.4 Die KK fordert die Beiträge, die die DRV nicht einbehalten konnte, direkt vom Versicherten</b> .....	12
<b>9.5 Abtretungserklärung</b> .....	13
<b>9.6 Rechtslage seit 9.6.21 (§ 255 n.F.)</b> .....	13
<b>10 PKV-Versicherte</b> .....	13
<b>11 Berücksichtigung aller VVZ</b> .....	14
<b>12 Tag der Rentenantragstellung</b> .....	14
<b>13 Berechnung der nötigen VVZ – KVdR-Rechner</b> .....	14
<b>14 Bestandsschutz für eine bestehende Familienversicherung?</b> .....	14

## **1 Neuregelung seit 1.8.17**

M.W.v. 1.8.17 wurden die Modalitäten für die Berechnung der VVZ für die KVdR geändert: Nunmehr werden pauschal für jedes Kind 3 Jahre VVZ für die KVdR berücksichtigt. Die drei Jahre für jedes Kind stellen im Vergleich mit anderen anrechenbaren Mitglieds- und Versicherungszeiten eine gleichwertige anrechenbare Zeit dar. Eine Rangfolge von anrechenbaren Zeiten gibt es nicht.

Ausführungen finden sich im RS 2017/185 vom 10.04.2017 des GKV-Spitzenverbandes sowie im RS 2017/333 vom 11.4.17 mit der Anlage „Besprechung des GKV-Spitzenverbandes und der Deutschen Rentenversicherung Bund zur Kranken- und Pflegeversicherung der Rentner am 11. April 2017“. Die DRV informiert im Merkblatt R 0815 mit den Formularen R 0810 und R 0811. Das GR vom 24.10.19 beschreibt die Neuregelungen unter A I 3.3.4.2 bis A I 3.3.4.5.

Die neue Regelung ist interessant für alle, die eine Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung beziehen (egal, was für eine Rente das ist) und entweder

- freiwillig versichert
- pflichtversichert gem. § 5 (1) Nr. 13 mit zu zahlendem Auffüllbeitrag
- privat versichert oder
- gar nicht versichert sind (§ 264-Fälle).

Diese Gesetzesänderung wird in sehr vielen Fällen zum Zugang zur KVdR führen - dies nicht nur bei Frauen, denn es geht nicht um Erziehungszeiten! Ab 8 Kindern (und z.B. nur Mütterrente) sind die VVZ für die KVdR bspw. erfüllt, auch wenn die Frau in ihrem Leben niemals gesetzlich krankenversichert war!

Weiterhin ist die KVdR bis zu einer Rentenhöhe von knapp 1100,00 Euro immer günstiger als die freiwillige KV und immer günstiger als der PKV-Basistarif.

Zuständig ist bei gesetzlich Versicherten die aktuelle Kasse, privat Versicherte und Versorgte gem. § 264 können sich lt. „Besprechung des GKV-Spitzenverbandes und der Deutschen Rentenversicherung Bund zur Kranken- und Pflegeversicherung der Rentner vom 11. April 2017“ die Kasse aussuchen. Bestand irgendwann einmal eine Mitgliedschaft in einer gesetzlichen Kasse, empfehle ich, diese „letzte“ Kasse zu nehmen.

Bislang war es unstrittig, dass die VVZ für Kinder für die 2. Hälfte es zu berücksichtigen Zeitraums gem. § 5 (1) Nr. 11 angerechnet werden. Dies unabhängig davon, in welchem Zeitraum die Kinder erzogen wurden. Das LSG NRW hat nun am 9.5.2019 unter L 5 KR 658/18 genau diese Modalität infrage gestellt:

„Der Senat hält es jedoch bereits für fraglich, ob der Klägerin die 18 Jahre de lege lata in der zweiten Hälfte der danach weiter maßgeblichen Rahmenfrist vom 01.04.1964 bis 19.02.2008 angerechnet werden können. Dagegen spricht zum einen die Tatsache, dass die Klägerin die Kindererziehungszeiten faktisch im unmittelbaren Anschluss an die Geburten ihrer Kinder aus den Jahren 1969 bis 1976 aufgewendet hat, die jedoch ganz überwiegend in die erste Hälfte der Rahmenfrist (= 01.04.1964 bis 10.03.1986) fallen; ...

Der Wortlaut der Norm, der lautet, "auf die nach § 5 Abs. 1 Nr. 11 SGB V erforderliche Mitgliedzeit" und nicht etwa, "auf die erforderliche Mitgliedszeit in der zweiten Hälfte der Rahmenfrist", gibt jedenfalls keinen Hinweis darauf, dass die Zeiten in einem anderen Zeitraum, als dem, in dem sie tatsächlich angefallen sind, berücksichtigt werden können, auch wenn die Norm dadurch regelmäßig leer laufen dürfte, weil Kinder gemeinhin in der ersten Lebenshälfte geboren und erzogen werden.“

Das LSG unterstellt, dass es sich bei den 3 Jahren pro Kind um tatsächliche Kindererziehungszeiten handelt (so wie für die Mütterrente ja auch Kindererziehungszeiten nötig sind). Es handelt sich aber nicht um Kindererziehungszeiten, denn die pauschalen 3 Jahre werden parallel für Mutter und Vater angerechnet, völlig egal, wer das Kind erzogen hat. Ebenso werden die Zeiten sowohl für leibliche Eltern als auch für Pflegeeltern angerechnet – auch hier kann ja nur einer das Kind tatsächlich erzogen haben – entweder die Eltern oder die Pflegeeltern (wenn man tatsächliche Pflegezeiträume zugrunde legen würde). Im § 5 (2) heißt es:

„Auf die nach Absatz 1 Nummer 11 erforderliche Mitgliedszeit wird für jedes Kind, ... eine Zeit von drei Jahren angerechnet“. Und nicht: „Wird für jedes Kind eine Kindererziehungszeit von 3 Jahren angerechnet.“

Die Vorschrift würde zudem komplett ins Leere laufen, wenn es um Kindererziehungszeiten gehen würde, denn die fallen im Regelfall zumindest bei Altersrenten nicht in die 2. Hälfte der KVdR-Berechnung. Weiterhin dürfte es in der Praxis fast unmöglich sein, die Kindererziehungszeiten genau zeitlich festzulegen – bis zu welchem Alter wird ein Kind erzogen? Bis zur Volljährigkeit? Muss es im Haushalt gelebt haben?

Weiterhin braucht es keinen expliziten Hinweis auf die 2. Hälfte im Gesetzestext: Bei der „erforderlichen Mitgliedszeit“ handelt es sich ausschließlich um die Zeiten der 2. Hälfte, denn Zeiten aus der 1. Hälfte sind nicht relevant. Von daher muss dies auch nicht ausdrücklich im Gesetz stehen, weil es dort schon steht (erforderliche Mitgliedszeit = 2. Hälfte, konkreter Verweis auf die erforderliche Mitgliedszeit gem. § 5 (1) Nr. 11 im § 5 (2)).

Das GR vom 24.10.19 stellt dies nun unter A I 3.3.4.3. klar:

„Für jedes Kind werden pauschal drei Jahre auf die Vorversicherungszeit angerechnet. Damit kommt es nicht darauf an, ob z. B.

- das Kind tatsächlich und in welchem zeitlichen Umfang von der betreffenden Person betreut bzw. erzogen worden ist; damit sind auch die Fälle erfasst, bei denen das Kind vor Vollendung des dritten Lebensjahres verstirbt,
- für die Betreuung bzw. Erziehung des Kindes eine Erwerbstätigkeit unterbrochen worden ist,
- eine tatsächliche oder mögliche Zeit der Kinderbetreuung bzw. -erziehung in die erste oder zweite Hälfte des Erwerbslebens fällt,
- sich die ersten drei Lebensjahre mehrerer Kinder überschneiden; Entsprechendes gilt für den Erwerb bzw. den Beginn der Rechtsstellung eines Adoptiv-, Stief- oder Pflegekindes,
- bei Pflegekindern das Eltern-Kind-Verhältnis vor oder nach Vollendung des 18. Lebensjahres begründet worden ist oder
- wo bzw. in welchem Staat (Inland, Ausland, Abkommenstaaten, Nichtabkommenstaaten) das jeweilige Kind geboren und aufgewachsen ist.“

## **2 Welche Kinder werden unter welchen Umständen berücksichtigt?**

Berücksichtigt werden leibliche Kinder, Stiefkinder und Pflegekinder - nicht aber Enkelkinder. Nicht relevant ist, wer das Kind erzogen hat und es ist auch egal, wo das Kind geboren wurde, wo das Kind gelebt (Inland, Ausland, Vertragsstaaten, Nichtvertragsstaaten) und wie lange es gelebt hat. Voraussetzung für die Anrechnung von drei Jahren je Kind ist jedoch, dass das Kind spätestens an dem letzten Tag der Rahmenfrist nach § 5 (1) Nr. 11 (Tag der Rentenantragstellung) geboren wurde bzw. spätestens an diesem Tag die Rechtsstellung eines Adoptiv-, Stief- oder Pflegekindes erlangt hat. Dann sind in jedem Fall pauschal drei Jahre je Kind anzurechnen. Dies auch dann, wenn sich bei mehreren Kindern die ersten drei Lebensjahre der Kinder überschneiden, da es sich bei den anrechenbaren drei Jahren je Kind nicht um dessen ersten drei Lebensjahre handelt (GR 24.10.19, A I 3.3.4.3).

Weiterhin werden die 3 Jahre sowohl bei der Mutter als auch beim Vater (bzw. ggf. sogar doppelt bei dem leiblichem und dem Stiefelternteil bzw. dem leiblichen und dem Pflegeelternteil) angerechnet (GR 24.10.19, A I 3.3.4.3).

Ein **Stiefkind** ist das Kind eines Elternteils, der durch eine (neue) Heirat mit dem leiblichen Vater oder der leiblichen Mutter des Kindes verbunden ist, ohne dass das Kind von jenem Elternteil gezeugt oder geboren worden ist. Es ist nicht erforderlich, dass es sich um ein bereits in die Ehe eingebrachtes Kind des anderen Ehegatten handelt; Stiefkind ist auch ein während der Ehe geborenes Kind des anderen Ehegatten, dessen Ehelichkeit mit Erfolg angefochten worden ist (BSG, Urteil vom 14.07.1977, 4 RJ 107/76). Stiefkinder sind auch die Kinder eines eingetragenen Lebenspartners des Mitglieds.

Selbst wenn Stiefkinder aus einer Ehe stammen, die bereits geschieden ist, gelten diese Kinder weiterhin als Stiefkinder des nunmehr geschiedenen Ehegatten. § 1589 BGB i.V.m. § 1590 BGB:

(1) Die Verwandten eines Ehegatten sind mit dem anderen Ehegatten verschwägert. Die Linie und der Grad der Schwägerschaft bestimmen sich nach der Linie und dem Grade der sie vermittelnden Verwandtschaft.

(2) Die Schwägerschaft dauert fort, auch wenn die Ehe, durch die sie begründet wurde, aufgelöst ist.

### **2.1 Sonderregelungen für Stief- und Adoptivkinder**

**Mit Inkrafttreten des TSVG zum 11.5.19 wurden für Stief- und Adoptivkinder Sonderregelungen getroffen (§ 5 (2) Nr. 1 und 2, GR 24.10.19, A I 3.3.4.3), s.a. Besondere Regelungen für Stiefkinder und besondere Regelungen für Adoptivkinder weiter unten unter Punkt 4 und 5:**

Ein **Stiefkind wird nicht berücksichtigt**, wenn das Kind zum Zeitpunkt der Eheschließung mit dem Elternteil des Kindes bereits die in § 10 Absatz 2 vorgesehenen Altersgrenzen erreicht hat oder wenn das Kind vor Erreichen dieser Altersgrenzen nicht in den gemeinsamen Haushalt mit dem Mitglied aufgenommen wurde.

Ein **Adoptivkind wird nicht berücksichtigt**, wenn das Kind zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Adoption bereits die in § 10 Absatz 2 vorgesehenen Altersgrenzen erreicht hat.

Eine Besonderheit gilt für **Witwen- und Witwerrenten**: Die Vorversicherungszeit kann auch durch den verstorbenen Ehegatten/die verstorbene Ehegattin erfüllt werden. Hatte der verstorbene Ehegatte/die verstorbene Ehegattin weitere nicht gemeinsame Kinder, können die Kinder bei ihm oder ihr berücksichtigt werden.

### **3 Anträge, Einreichung von Unterlagen und Bearbeitungspflicht der Kassen**

Die neue Regelung greift auch für Bestandsrentner, allerdings muss jeder im Einzelfall einen Antrag auf Prüfung bei der Kasse stellen, denn die Kassen prüfen keine Fälle von Amts wegen.

Es handelt sich bei diesen Anträgen aber nicht um Überprüfungsanträge gem. § 44 SGB X, die zwingend vom Antragsteller gestellt und unterschrieben werden müssten. Die Bestimmungen des § 44 SGB X setzen voraus, dass das Recht damals falsch angewendet worden ist oder von einem Sachverhalt ausgegangen worden ist, der sich als unrichtig erweist. Das ist nicht so, denn die KVdR-Entscheidung zum Zeitpunkt der Rentenantragstellung war ja korrekt. Aufgrund der Gesetzesänderung ab 1.8.17 muss nun die KVdR lediglich neu geprüft werden.

Gem. § 20 (1) SGB X gibt es auch für die Krankenkassen eine **Amtsermittlungspflicht**. Allerdings wird der KK nur die Ermittlung zugemutet, die ohne die Mitwirkung des Betroffenen möglich ist. Ich sehe keine Verpflichtung des Betroffenen, eine Unterschrift leisten zu müssen und sehe daher die Möglichkeit, dass Dritte den Kassen die benötigten Daten liefern können und die KK dann aufgrund dieser Daten die Versicherungspflicht feststellen muss. Damit dürfte das Verwaltungsverfahren auch eröffnet sein, wenn der KK zwar die nötigen Unterlagen durch einen Dritten (z.B. dem SHT) eingereicht werden, es aber keinen unterschriebenen Antrag gibt, weil der Leistungsbezieher nicht mitwirkt.

Achtung: Bei Fällen, die gem. § 264 versorgt werden, muss der Antrag bei der letzten Mitgliedskasse gestellt werden. Dies ist oft auch die § 264-Kasse, aber eben nicht immer. Wird der Antrag bei der § 264-Kasse gestellt, die erst nach der letzten Mitgliedschaft bei einer anderen Kasse gewählt wurde, geht er ins Leere, da dann dort ja nur § 264-Zeiten gespeichert sind. Erst ab 8 Kindern führen alleine die Kinder zum Zugang zur neuen KVdR – dies natürlich auch in Fällen, bei denen es überhaupt keine Mitgliedskasse gibt, sondern nur eine § 264-Kasse.

Das Vorhandensein von Kindern muss gegenüber der Kasse durch geeignete Unterlagen nachgewiesen werden. I.d.R. wird dies eine Geburtsurkunde sein, infrage kommt aber z.B. auch ein Scheidungsurteil bzw. bei Pflegekindern eine konkrete Pflegeerlaubnis oder ein Pflegevertrag.

Hinsichtlich der Nachweise/Unterlagen verweisen die Kassen auf § 55 (3) SGB XI (Nachweis der Elterneigenschaft bei der Pflegeversicherung): „Da die Kindeseigenschaft i. S. des § 5 Abs. 2 Satz 3 SGB V inhaltlich im Wesentlichen - wenngleich mit unterschiedlichem Vorzeichen - der Elterneigenschaft i. S. des § 55 Abs. 3 SGB XI (Beitragszuschlag für Kinderlose) entspricht, gelten für die Führung des Nachweises eines Kindes die in den Empfehlungen zum Nachweis der Elterneigenschaft nach § 55 Abs. 3 Satz 4 SGB XI dargelegten Grundsätze entsprechend.“

In den „Grundsätzlichen Hinweisen zum Beitragszuschlag für Kinderlose und Empfehlungen zum Nachweis der Elterneigenschaft vom 7. November 2017“, [https://www.gkv-spitzenverband.de/media/dokumente/pflegeversicherung/grundprinzipien/2017-11-07\\_Grundsatzliche\\_Hinweise\\_Betragszuschlag\\_Kinderlose.pdf](https://www.gkv-spitzenverband.de/media/dokumente/pflegeversicherung/grundprinzipien/2017-11-07_Grundsatzliche_Hinweise_Betragszuschlag_Kinderlose.pdf) wird unter Nr. 3.4.1 aufgeführt, welche Unterlagen als Nachweis eingereicht werden können:

### 3.1 Nachweise / Unterlagen

Als **Nachweise bei leiblichen Eltern und Adoptiveltern** (im 1. Grad mit dem Kind verwandt) kommen wahlweise in Betracht:

- Geburtsurkunde bzw. internationale Geburtsurkunde ("Mehrsprachige Auszüge aus Personenstandsbüchern")
- Abstammungsurkunde (wird für einen bestimmten Menschen an seinem Geburtsort geführt)
- Auszug aus dem Geburtenbuch des Standesamtes
- Auszug aus dem Familienbuch/Familienstammbuch
- steuerliche Lebensbescheinigung des Einwohnermeldeamtes (Bescheinigung wird ausgestellt, wenn der Steuerpflichtige für ein Kind, das nicht bei ihm gemeldet ist, einen halben Kinderfreibetrag auf seiner Lohnsteuerkarte eintragen lassen möchte: Er muss hierfür nachweisen, dass er im 1. Grad mit dem Kind verwandt ist, z.B. durch Vorlage einer Geburtsurkunde)
- Vaterschaftsanerkennungs- und Vaterschaftsfeststellungsurkunde
- Adoptionsurkunde
- Kindergeldbescheid der Bundesagentur für Arbeit (BA) - Familienkasse - (bei Angehörigen des öffentlichen Dienstes und Empfängern von Versorgungsbezügen die Bezüge- oder Gehaltsmitteilung der mit der Bezügefestsetzung bzw. Gehaltszahlung befassten Stelle des jeweiligen öffentlich-rechtlichen Arbeitgebers bzw. Dienstherrn)
- Kontoauszug, aus dem sich die Auszahlung des Kindergeldes durch die BA – Familienkasse - ergibt (aus dem Auszug ist die Höhe des überwiesenen Betrages, die Kindergeldnummer sowie in der Regel der Zeitraum, für den der Betrag bestimmt ist, zu ersehen)
- Erziehungsgeld- oder Elterngeldbescheid
- Bescheinigung über Bezug von Mutterschaftsgeld
- Nachweis der Inanspruchnahme von Elternzeit nach dem BErzGG oder dem BEEG
- Einkommensteuerbescheid (Berücksichtigung eines oder eines halben Kinderfreibetrages)
- Abruf der elektronischen Lohnsteuerabzugsmerkmale aus der ELStAM-Datenbank (Eintrag eines oder eines halben Kinderfreibetrages)
- Bescheinigung des Finanzamtes für den Lohnsteuerabzug in Ausnahmefällen (Eintrag eines oder eines halben Kinderfreibetrages)
- Sterbeurkunde des Kindes
- Feststellungsbescheid des Rentenversicherungsträgers, in dem Kindererziehungs- und Kinderberücksichtigungszeiten ausgewiesen sind
- Meldung des Rentenversicherungsträgers im KVdR-Meldeverfahren, aus der Kindererziehungsleistungen hervorgehen

Als **Nachweise bei Pflegeeltern** (Eltern im Sinne des § 56 Abs. 3 Nr. 3 SGB I) kommen wahlweise in Betracht:

- Meldebescheinigung des Einwohnermeldeamtes oder einer anderen für Personenstandsangelegenheiten zuständigen Behörde oder Dienststelle und Nachweis des Jugendamtes über „Vollzeitpflege“ nach § 27 in Verb. mit § 33 SGB VIII (z. B. Pflegevertrag zwischen Jugendamt und Pflegeeltern, Bescheid über Leistungsgewährung gegenüber den Personensorgeberechtigten oder Bescheinigung des Jugendamtes über Pflegeverhältnis)
- Feststellungsbescheid des Rentenversicherungsträgers, in dem Kindererziehungs- und Kinderberücksichtigungszeiten ausgewiesen sind

- Meldung des Rentenversicherungsträgers im KVdR-Meldeverfahren, aus der Kindererziehungsleistungen hervorgehen
- Einkommensteuerbescheid (Berücksichtigung eines oder eines halben Kinderfreibetrages)

Als **Nachweise bei Stiefeltern** (Eltern im Sinne des § 56 Abs. 3 Nr. 2 SGB I und § 55 Abs. 3a Nr. 2 SGB XI) kommen wahlweise in Betracht:

- Heiratsurkunde oder Nachweis über die Eintragung einer Lebenspartnerschaft und eine Meldebescheinigung des Einwohnermeldeamtes oder einer anderen für Personenstandsangelegenheiten zuständigen Behörde oder Dienststelle, dass das Kind als wohnhaft im Haushalt des Stiefvaters oder der Stiefmutter gemeldet ist oder war (vgl. Haushaltsbescheinigung oder Familienstandsbescheinigung für die Gewährung von Kindergeld - Vordrucke der BA zur Erklärung über die Haushaltszugehörigkeit von Kindern und für Arbeitnehmer, deren Kinder im Inland wohnen)
- Feststellungsbescheid des Rentenversicherungsträgers, in dem Kindererziehungs- und Kinderberücksichtigungszeiten ausgewiesen sind
- Meldung des Rentenversicherungsträgers im KVdR-Meldeverfahren, aus der Kindererziehungsleistungen hervorgehen

### 3.2 Hilfsweise zugelassene Nachweise

Wenn die unter den Abschnitten 3.4.1 bis 3.4.3 der „Grundsätzlichen Hinweise zum Beitragszuschlag für Kinderlose und Empfehlungen zum Nachweis der Elterneigenschaft vom 7. November 2017“ aufgeführten Unterlagen nicht vorhanden und auch nicht mehr zu beschaffen sind, können hilfsweise als Beweismittel dienen:

- Taufbescheinigung
- Zeugenerklärungen

Die Nachweisführung durch die vorgenannten Unterlagen ist nur dann möglich, wenn selbst nach Ausschöpfung aller Mittel eine der in den Abschnitten 3.4.1 bis 3.4.3 genannten Unterlagen nicht beschafft werden kann.

Die Kassen bearbeiten Anträge ohne Unterlagen entweder mit immenser Zeitverzögerung oder auch überhaupt nicht und versenden auch keine Schreiben mit einer Aufforderung, Nachweise einzureichen. Eine Nichtbearbeitung ist rechtswidrig, es greifen die §§ 8 und 20 SGB X und 88 SGG.

Eine Ausschlussfrist für die Beantragung einer Überprüfung der Vorversicherungszeit zum 1. August 2017 sieht das Gesetz nicht vor, jedoch könnten Beitragserstattungsansprüche bei einer rückwirkenden Umstellung des versicherungsrechtlichen Status nach mehreren Jahren verjährt sein (vgl. § 27 SGB IV).

### 4 Besondere Regelung bei Stiefkindern

Die Kassen verlangen für die Anerkennung von Stiefkindern sowohl eine Aufnahme in den Haushalt des Stiefelternteils als auch eine Aufnahme vor Erreichen der Altersgrenze der Familienversicherung.

Stiefkinder sind im § 55 (3a) Nr. 2 SGB XI gesondert aufgeführt:

*„(3a) Zu den Eltern im Sinne des Absatzes 3 Satz 2 gehören nicht*

*...*

*2. Stiefeltern, wenn das Kind zum Zeitpunkt der Eheschließung mit dem Elternteil des Kindes bereits die in § 25 Abs. 2 vorgesehenen Altersgrenzen erreicht hat oder wenn das Kind vor Erreichen dieser Altersgrenzen nicht in den gemeinsamen Haushalt mit dem Mitglied aufgenommen worden ist.“*

Im Rundschreiben 2017/185 vom 10.04.2017 führte der GKV-Spitzenverband noch explizit aus, dass die Bestimmungen bzw. Einschränkungen des § 55 (3a) SGB XI für die Adoptiv- und Stiefeltern bei der Anrechnung von VVZ für die KVdR **keine Anwendung finden**. Damit war die Aufnahme in den Haushalt oder die Beachtung einer Altersgrenze bei Stiefkindern nicht maßgeblich. Dies wurde meinem Dozentenkollegen Klaus Rohsmöller am 4.10.17 explizit vom GKV-Spitzenverband auch so bestätigt.

Mit Inkrafttreten des TSVG zum 11.5.19 wurde nun aber § 5 (2) konkret geändert. Angefügt wurde Satz 4:

„Eine Anrechnung erfolgt nicht für

...

2. ein Stiefkind, wenn das Kind zum Zeitpunkt der Eheschließung mit dem Elternteil des Kindes bereits die in § 10 Absatz 2 vorgesehenen Altersgrenzen erreicht hat oder wenn das Kind vor Erreichen dieser Altersgrenzen nicht in den gemeinsamen Haushalt mit dem Mitglied aufgenommen wurde.“

Somit werden Stiefkinder nur noch berücksichtigt, wenn sie vor Erreichen der Altersgrenze Fami (im Regelfall 23 Jahre) in den Haushalt des Stiefvaters/der Stiefmutter aufgenommen wurden und auch nur dann, wenn die Eheschließung des Vaters/der Mutter mit dem Stiefvater/der Stiefmutter vor Erreichen der Altersgrenze Fami erfolgte.

Im RS 2019/241 vom 13.05.2019 führt der GKV-Spitzenverband dazu aus:

„Die neue Regelung ist am 11. Mai 2019 in Kraft getreten und gilt sowohl für Neufälle (Rentenantrag ab dem Tag des Inkrafttretens), als auch – mangels Übergangsregelung - für Bestandsfälle (Rentenantrag vor dem Tag des Inkrafttretens).

Damit würde in den Fällen, bei denen der Rentenantrag vor dem Tag des Inkrafttretens gestellt worden ist, die Voraussetzungen für den Zugang zur Versicherungspflicht in der KVdR nach der bisherigen Rechtslage erfüllt waren und nach der neuen Rechtslage nicht mehr erfüllt sind, die Versicherungspflicht in der KVdR bzw. die Mitgliedschaft als Rentenantragsteller grundsätzlich am 10. Mai 2019 (Tag vor dem Inkrafttreten) enden. Es ist jedoch erkennbar nicht der Wille des Gesetzgebers, die Bestandsfälle anzutasten. Zudem sind die von der Änderung betroffenen Bestandsfälle nicht mehr im uneingeschränkten Zugriff der Krankenkassen. Vor diesem Hintergrund halten wir es für vertretbar, wenn in diesen Bestandsfällen von einer Beendigung der Versicherungspflicht in der KVdR von Amts wegen aufgrund der Rechtsänderung abgesehen wird.“

Nach der Rechtsauffassung des GKV-Spitzenverbandes kommen damit die Fälle nicht in die KVdR, bei denen der Rentenantrag zwar vor dem 11.5.19 gestellt wurde, der Überprüfungsantrag KVdR aber erst jetzt gestellt wird bzw. der Überprüfungsantrag KVdR zwar schon gestellt, aber von den Kassen noch nicht beschieden wurde.

In der Praxis wäre folgendes procedere insbes. für § 264-Fälle denkbar, bei denen entweder noch kein Überprüfungsantrag gestellt oder dieser von den Kassen noch nicht beschieden wurde: Der Antragsteller besteht auf die Eintragung der KVdR vom 01.08.2017 – 10.05.2019 nach der alten Rechtslage. Danach greift bei SGB XII-Bezug die freiwillige Versicherung gem. § 9, denn die VVZ sind erfüllt (ohne SGB XII-Bezug würde die OAV greifen). Die 3-Monatsfrist für den Beitritt wäre am 10.8.19 abgelaufen; wird die KVdR aber erst nach diesem Zeitpunkt überhaupt eingetragen, würde entweder § 27 SGB X greifen (Wiedereinsetzung in den vorigen Stand) oder ggf. auch der sozialrechtliche Herstellungsanspruch (wenn der Antrag vor dem 11.5.19 bei der KK eingegangen ist, aber noch nicht beschieden wurde).

Es ist zudem fraglich, ob die Rechtsauffassung des GKV-Spitzenverbandes (die KVdR endet zum 10.5.19, wenn die Voraussetzungen nach neuem Recht nicht vorliegen) Bestand hat: Denn die KVdR ist eine Pflichtversicherung gem. § 5 und das Ende der Pflichtversicherungen ist im § 190 geregelt. Dort ist das Ende der KVdR im § 190 (11) abschließend geregelt. Nur wenn die Voraussetzungen im §

190 (11) vorliegen, endet die KVdR und nicht, weil der Gesetzgeber m.W. für die Zukunft eine andere gesetzliche Regelung trifft bzw. getroffen hat.

## **5 Besondere Regelung bei Adoptivkindern**

Auch bei der Anrechnung von Zeiten für Adoptivkinder gibt es eine Veränderung durch das TSVG seit dem 11.5.19. Eingefügt wurde Satz 4 im § 5 (2):

„Eine Anrechnung erfolgt nicht für

1. ein Adoptivkind, wenn das Kind zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Adoption bereits die in § 10 Absatz 2 vorgesehenen Altersgrenzen erreicht hat, ...“

Damit können Adoptivkinder nur dann berücksichtigt werden, wenn die Adoption zu einem Zeitpunkt erfolgte, als das Adoptivkind noch nicht die Altersgrenze Familienversicherung (im Regelfall 23 Jahre) erreicht hatte.

Im RS 2019/241 vom 13.05.2019 führt der GKV-Spitzenverband dazu aus:

„Die neue Regelung ist am 11. Mai 2019 in Kraft getreten und gilt sowohl für Neufälle (Rentenantrag ab dem Tag des Inkrafttretens), als auch – mangels Übergangsregelung - für Bestandsfälle (Rentenantrag vor dem Tag des Inkrafttretens).

Damit würde in den Fällen, bei denen der Rentenantrag vor dem Tag des Inkrafttretens gestellt worden ist, die Voraussetzungen für den Zugang zur Versicherungspflicht in der KVdR nach der bisherigen Rechtslage erfüllt waren und nach der neuen Rechtslage nicht mehr erfüllt sind, die Versicherungspflicht in der KVdR bzw. die Mitgliedschaft als Rentenantragsteller grundsätzlich am 10. Mai 2019 (Tag vor dem Inkrafttreten) enden. Es ist jedoch erkennbar nicht der Wille des Gesetzgebers, die Bestandsfälle anzutasten. Zudem sind die von der Änderung betroffenen Bestandsfälle nicht mehr im uneingeschränkten Zugriff der Krankenkassen. Vor diesem Hintergrund halten wir es für vertretbar, wenn in diesen Bestandsfällen von einer Beendigung der Versicherungspflicht in der KVdR von Amts wegen aufgrund der Rechtsänderung abgesehen wird.“

Nach der Rechtsauffassung des GKV-Spitzenverbandes kommen damit die Fälle nicht in die KVdR, bei denen der Rentenantrag zwar vor dem 11.5.19 gestellt wurde, der Überprüfungsantrag KVdR aber erst jetzt gestellt wird bzw. der Überprüfungsantrag KVdR zwar schon gestellt, aber von den Kassen noch nicht beschieden wurde.

In der Praxis wäre folgendes procedere insbes. für § 264-Fälle denkbar, bei denen entweder noch kein Überprüfungsantrag gestellt oder dieser von den Kassen noch nicht beschieden wurde: Der Antragsteller besteht auf die Eintragung der KVdR vom 01.08.2017 – 10.05.2019 nach der alten Rechtslage. Danach greift bei SGB XII-Bezug die freiwillige Versicherung gem. § 9, denn die VVZ sind erfüllt (ohne SGB XII-Bezug würde die OAV greifen). Die 3-Monatsfrist für den Beitritt wäre am 10.8.19 abgelaufen; wird die KVdR aber erst nach diesem Zeitpunkt überhaupt eingetragen, würde entweder § 27 SGB X greifen (Wiedereinsetzung in den vorigen Stand) oder ggf. auch der sozialrechtliche Herstellungsanspruch (wenn der Antrag vor dem 11.5.19 bei der KK eingegangen ist, aber noch nicht beschieden wurde).

Es ist zudem fraglich, ob die Rechtsauffassung des GKV-Spitzenverbandes (die KVdR endet zum 10.5.19, wenn die Voraussetzungen nach neuem Recht nicht vorliegen) Bestand hat: Denn die KVdR ist eine Pflichtversicherung gem. § 5 und das Ende der Pflichtversicherungen ist im § 190 geregelt. Dort ist das Ende der KVdR im § 190 (11) abschließend geregelt. Nur wenn die Voraussetzungen im § 190 (11) vorliegen, endet die KVdR und nicht, weil der Gesetzgeber m.W. für die Zukunft eine andere gesetzliche Regelung trifft bzw. getroffen hat.

## **6 Beginn der Mitgliedschaft**



Bei Erfüllung der Voraussetzungen beginnt die KVdR dann in allen Fällen ab dem 1.8.2017 (auch wenn die Entscheidung der Kasse ggf. früher oder später per Bescheid ergeht). Eine PKV kann mit Sonderkündigungsrecht gem. § 205 VVG gekündigt werden; eine freiwillige KV wird gem. § 191 SGB V von der KVdR verdrängt, ohne dass man kündigen muss.

## **7 Anwendung der sog. 55er-Regelung (§ 6 (3a) SGB V)**

Auch bei der Prüfung der KVdR aufgrund der Neuregelung muss ein ggf. vorliegender Ausschluss gem. § 6 (3a) geprüft werden. Die Kassen machen deutschlandweit allerdings grundsätzlich Probleme bei Antragstellern über 55 Jahren, die bislang privat oder gar nicht versichert waren. Sie verschicken Ablehnungsbescheide mit dem Hinweis, die Pflichtversicherung würde nicht eintreten, da das 55. Lebensjahr vollendet wurde und in den letzten 5 Jahren keine gesetzliche Versicherung bestanden hat.

Die Ablehnung zielt auf den Ausschluss im § 6 (3a), die sog. 55er-Regelung. Bei diesem Ausschluss ist noch nicht einmal 1 Tag GKV-Versicherung in den letzten 5 Jahren vor Eintritt der Pflichtversicherung (da die KVdR in diesen Fällen immer zum 1.8.17 beginnt, läuft diese Frist vom 1.8.2012 bis zum 31.7.17) eine der Voraussetzungen für den Ausschluss der Versicherungspflicht. Allerdings kommt als weitere Voraussetzung für einen Ausschluss hinzu, dass mind. 2,5 Jahre in dieser Frist entweder eine hauptberufliche Selbständigkeit, eine Versicherungsfreiheit (z.B. als Beamter) oder eine Befreiung von der Versicherungspflicht vorgelegen haben muss. Dieses weitere Kriterium wird von den Kassen weder abgefragt noch gar geprüft und auch nicht im Bescheid aufgeführt.

Ich rate daher dringend, in diesen Fällen Widerspruch einzulegen, wenn die 2. Voraussetzung nicht vorliegt. Selbstverständlich müssen die Kassen diese Möglichkeit prüfen und es mag auch Einzelfälle geben, bei denen der Ausschluss greift, aber die Prüfung darauf zu beschränken, ob in den letzten 5 Jahren eine gesetzliche Versicherung bestanden hat, ist absolut rechtswidrig.

Im GR vom 24.10.19 sieht der GKV-Spitzenverband unter A I 3.3.4.5 eine geradezu abenteuerliche Berechnung bei der Prüfung der 55er-Regelung als gegeben an: „Bei Personen, die vor dem 1. August 2017 aus dem Erwerbsleben ausgeschieden sind, gelten in diesem Zusammenhang zwei 5-Jahres-Zeiträume: Der für die Prüfung nach § 6 Absatz 3a Satz 1 SGB V relevante 5-Jahres-Zeitraum geht ebenfalls dem 1. August 2017 unmittelbar voraus. Für die Prüfung nach § 6 Absatz 3a Satz 2 SGB V ist jedoch ein gesonderter 5-Jahres-Zeitraum zu bilden, der dem Zeitpunkt des Ausscheidens aus dem Erwerbsleben unmittelbar vorausgeht (A II 2).“ Dies bedeutet, dass der 5-Jahreszeitraum nicht etwa – wie im § 6 (3a) gefordert – rückwirkend ab Beginn der Versicherungspflicht gerechnet wird, sondern rückwirkend ab dem Ausscheiden aus dem Erwerbsleben, also ab dem damals gestellten Rentenantrag. Diese Auslegung entbehrt jeglicher Rechtsgrundlage – ich rate daher ebenfalls dringend, hier Widerspruch einzulegen.

Das LSG Hessen hat am 24.10.19 unter L 8 KR 206/18 entschieden, dass bei der Anwendung der sog. 55er-Regelung (Ausschluss gem. § 6 (3a)) der maßgebliche Zeitraum der letzten 5 Jahre vor Eintritt der Versicherungspflicht auf das Datum des Antrags auf Gewährung von Rente abzustellen ist. Lagen die Voraussetzungen des § 6 (3a) in diesem Zeitraum nicht vor, greift der Ausschluss nicht. In dem Verfahren war der Kläger privat versichert und bereits seit Jahren im Bezug einer Altersrente. Nach dem Tod der Ehefrau stellte er mit Antrag auf eine Witwenrente auch einen Antrag auf KVdR, da die verstorbene Ehefrau in der KVdR war (§ 5 (2)).

Die KK kam mit der üblichen Begründung: „Nach der Gesetzesbegründung diene diese Vorschrift einer klaren Abgrenzung zwischen gesetzlicher und privater Krankenversicherung. Versicherungsfrei seien Personen, die sich frühzeitig für eine Absicherung in der privaten Krankenversicherung entschieden hätten. Diese sollten auch im Alter diesem System und nicht der gesetzlichen Krankensicherung angehören.“ Das LSG entschied dazu klar: „Allerdings sollte dabei durch das Kriterium der überwiegenden Versicherungsfreiheit in den letzten 5 Jahren vor Beginn der Versicherungspflicht sichergestellt werden, dass die Versicherungspflicht von Rentnern und Rentenantragsteller, welche die Voraussetzungen der Vorversicherungszeit nach § 5 Abs. 1 Nr. 11

SGB V erfüllen, grundsätzlich unberührt bleibt (BT- Drs. 14/1245 S. 60).“ Die VVZ für die KVdR wurde hier über die Ehefrau abgeleitet.

Das LSG Nordrhein-Westfalen entscheidet am 9.5.2019 unter L 5 KR 658/18, dass eine Beamtenehefrau mit 70% Beihilfeanspruch plus 30% PKV auch bei Erfüllung der VVZ nicht in der KVdR aufzunehmen ist, da die 55er-Regelung greift (sie war am 1.8.17 bereits über 55 Jahre alt). Sie muss sich die Versicherungsfreiheit des verstorbenen Ehegatten zurechnen lassen (§ 6 (3a Satz 3).

## **8 Ausschluss von sog. Optionsrentnern (§ 9 (1) Nr. 6)**

Wer als sog. Optionsrentner in der Zeit vom 1.4.02 bis zum 30.9.02 anstatt der KVdR die freiwillige Versicherung gewählt hat, für den kommt der Zugang zur KVdR seit 1.8.17 nicht infrage, da die damalige Wahl bindend ist. Allerdings muss damals auch ein schriftlicher Beitritt zur freiwilligen Versicherung erfolgt sein (Ausübung des Wahlrechtes zwischen KVdR und freiwilliger KV und schriftlicher Beitritt gem. § 188 (3)). Die Ausübung des Optionsrechtes musste genau im Zeitraum 1.4.02 – 30.9.02 erfolgt sein und nach Eintritt der Versicherungspflicht in der KVdR. Erklärungen, die z.B. vor dem 1.4.02 abgegeben wurden, führen nicht zum Ausschluss aus der KVdR (LSG Niedersachsen-Bremen, L 1 KR 461/09 vom 26.1.2011).

Leider bleibt die damalige Wahl – wenn das Wahlrecht tatsächlich ausgeübt wurde – lebenslang bestehen. Selbst durch den Hinzutritt einer weiteren Rente oder die Veränderung einer Rente (z.B. von EM-Rente auf Altersrente) verändert sich nichts, GR vom 24.10.19 zur KVdR, A I 1.3.1: „Hat der Rentner von seinem Optionsrecht nach § 9 Absatz 1 Satz 1 Nr. 6 SGB V in der bis zum 10. Mai 2019 geltenden Fassung Gebrauch gemacht, ist der Eintritt der Versicherungspflicht in der KVdR auf Dauer ausgeschlossen, selbst wenn eine weitere Rente hinzutritt. Dies ergibt sich unmittelbar aus § 5 Absatz 8 Satz 2 SGB V.“

Normalerweise muss die KVdR bei Wechsel der Rentenart, Hinzutritt einer Rente oder Neubewilligung nach Befristung jedes Mal neu geprüft werden (GR 24.10.19 zur KVdR, A I 3.7 bis 3.7.5).

§ 9 (1) Nr. 6 wurde m.W.v. 11.5.19 aufgehoben; bei der Aufhebung handelt es sich um eine Bereinigung einer gegenstandslos gewordenen Übergangsregelung.

## **9 Rückabwicklung von freiwilligen Versicherungen bzw. Kündigung einer PKV**

Ergibt die Prüfung bei freiwillig Versicherten die Versicherungspflicht in der KVdR, so beginnt die Pflichtversicherung am 1.8.17. Eine bestehende freiwillige Versicherung wird ohne Kündigung verdrängt und endet kraft Gesetz zum 31.7.17 (§ 191 Nr.2).

### **9.1 Sach- und Rechtslage bis zum 8.6.21**

Wurden von der DRV Zuschüsse zu den freiwilligen Beiträgen gewährt, so wurden diese von der DRV zurückgefordert (§ 108 (2) SGB VI i. V. m. § 50 (1) SGB X). Gleichzeitig wurden aber die freiwilligen Beiträge von der Kasse an den Versicherten erstattet (§ 26 SGB IV i.V.m. Verjährungsvorschriften gem. § 27 SGB IV).

Die DRV behielt gem. § 255 (2) die Pflichtbeiträge von der Rente ein und verrechnete sie mit der lfd. Rente; dies auch rückwirkend für Zeiten ab dem 1.8.17. Ggf. musste bei der Aufrechnung § 51 (2) SGB I beachtet werden.

Bei dieser Rückabwicklung wurde in der Praxis sehr unterschiedlich verfahren, oft aber wie folgt:

- Die KK möchte auf jeden Fall die ihr zustehenden Pflichtbeiträge bekommen. Diese zieht die DRV ein und überweist sie dann der KK. Bei SGB XII-Bezug kann keine Aufrechnung erfolgen, sodass die KKen dann ihre Beiträge nicht bekommen. Sie lassen daher die

Versicherten Erklärungen unterschreiben, dass sie mit einer Verrechnung der Erstattung der freiwilligen Beiträge mit der Nachforderung der DRV einverstanden sind.

- Die SHT möchten gerne die von ihnen gewährten freiwilligen Beiträge von den KKen erstattet bekommen. Sie lassen sich daher von den HE Abtretungserklärungen unterschreiben, dass der von der KK zu erstattende Betrag an den SHT ausgezahlt werden kann. Denn gem. § 26 (3) SGB IV steht der Erstattungsanspruch dem zu, der die Beiträge getragen hat. Getragen hat sie aber nicht der SHT (der hat übernommen und überwiesen), sondern gem. § 250 (2) tragen freiwillig Versicherte ihre Beiträge allein. Damit müsste die KK - wenn keine entsprechende Abtretungserklärung vorliegt - dem Versicherten die Beiträge erstatten und nicht dem SHT.
- Nun streiten SHT und KK, bei wem welche Erklärung zuerst einging und berücksichtigt werden soll.

Unabhängig von geltenden Rechtsvorschriften (z.B. § 51 SGB I) plädiere ich dafür, dass möglichst der Zustand hergestellt werden sollte, der herrschen würde, wenn die KVdR punktgenau ab 1.8.17 eingetreten wäre und damit keine Erstattungen nötig sein würden. Dieser Zustand würde bedeuten:

- Die DRV hätte von Beginn an die Pflichtbeiträge von der Rente abgezogen. Die Nettorente verringert sich entsprechend, die SGB XII-Leistung erhöht sich entsprechend.
- Die freiw. KV hätte zum 31.7.17 geendet und ab dem 1.8.17 wären vom SHT keine Beiträge mehr an die KK gezahlt worden.
- Eine Verrechnung des Beitragsguthabens bei der KK mit der Beitragsforderung der DRV stellt genau den Zustand her, der von Beginn an geherrscht hätte. Weder die DRV, noch die KK noch der SHT hat dadurch irgendwelche Vor- oder Nachteile.
- Auch die Erstattung der freiw. Beiträge an den SHT bei gleichzeitiger Aufrechnung der DRV (z.B. wenn kein SGB XII-Nachweis bei der DRV eingereicht wurde) stellt den eigentlichen Zustand her.

## 9.2 Berechnungsbeispiel

### Ist-Zustand (bislang freiwillig versichert)

800,00 € Rente

62,40 € Beitragszuschuss DRV freiw. Kv.

862,40 € Gesamtrente

### Soll-Zustand (KVdR)

800,00 € Rente

86,80 € Abzug DRV für KV/PV

713,20 € Nettorente

Differenz: 149,20 €. D.h. die Rente ist mtl. mit einem Betrag in Höhe von 149,20 € überzahlt. Genau diesen Beitrag fordert die DRV von dem Versicherten zurück. Insbes. die KKen denken nun, dass jetzt die SGB XII-Leistung rückwirkend neu berechnet werden muss und die Differenzen der DRV zu überweisen sind, da nun rückwirkend die geringere Netto-Rente (im o.a. Beispiel i.H.v. 713,20 €) angerechnet werden muss, weil die Rente ja nur in dieser Höhe dem LE rechtlich zugestanden hat. Dies würde dann einer Nachzahlung in Höhe von 149,20 € führen, die dann einfach an die DRV erfolgt, weil dort ja eine Überzahlung in der gleichen Höhe besteht.

Klingt logisch, hat aber seine Grenzen, insbesondere wenn rechtliche Bestimmungen ins Boot kommen, die dann auch noch höchstrichterlich grundsätzlich durch das Bundessozialgericht (BSG) geklärt sind. Und genau dies ist höchstrichterlich geklärt. Bei der SGB XII-Leistung ist gem. § 82 SGB XII das Einkommen anzurechnen, was normativ (d.h. tatsächlich) in dem jeweiligen Monat zugeflossen ist. In diesem Fall ist normativ (d.h. tatsächlich) die höhere Rente (862,40 €) geflossen. Es kommt nicht darauf an, dass bspw. später einmal festgestellt wird, dass aber nur eine geringere Rente zu zahlen war. Dazu die Entscheidung des BSG B 14 AS 165/10 R vom 23.8.2011 aus dem SGB II, die im SGB XII zu übernehmen ist, da die Ansätze völlig inhaltsgleich sind. D.h., die SGB XII-Leistung darf rückwirkend nicht neu berechnet werden - es bleibt alles, so wie es war.

### 9.3 Aufrechnung / Verrechnung DRV / KK

Ich würde daher in der Praxis keinen Aufwand und Energien aufwenden, gegen die DRV/KK vorzugehen, wenn Aufrechnungen/Verrechnungen bereits erfolg(t)en, denn zu dem Thema gibt es ein Rundschreiben des GKV-Spitzenverbandes (RS 2018/239 vom 15.5.18), welches das procedere regelt und an das die KKen sich auch halten. Das RS macht keinen Unterschied, ob die Abtretungserklärung Beitragserstattung vom HE an den SHT vor oder nach der Unterschrift zur Zustimmung der Verrechnung DRV/KK erfolgte.

Das RS führt aus, „dass es sich bei dem EA des SHT um den abgetretenen Anspruch des LE nach § 26 (2) SGB IV handelt. Dieser Anspruch ist aber von seiner Entstehung an mit der Verrechenbarkeit gem. § 28 Nr. 1 SGB IV belastet und nur dann als durchsetzbarer Zahlungsanspruch zu werten, wenn der Berechtigte der Sozialversicherung im Übrigen nichts schuldet (Zieglmeier in: Kasseler Kommentar, § 28 SGB IV, Rn. 5). Dies ist aber hier der Fall. Vorliegend besteht ein Anspruch des RV-Trägers auf Rückzahlung des Zuschusses zur Krankenversicherung gem. § 108 (2) SGB VI. Durch die schlichte Abtretung des Anspruchs nach § 26 (2) SGB IV wird die Verrechenbarkeit nach § 28 Nr. 1 SGB IV nicht beeinflusst.“

**Ausnahme:** Wenn die DRV aufgrund von § 51 (2) SGB I nicht aufrechnen kann, sind mir Fälle bekannt geworden, in denen die DRV dann den einzubehaltenen Betrag in einer Summe vom Versicherten fordert.

### 9.4 Die KK fordert die Beiträge, die die DRV nicht einbehalten konnte, direkt vom Versicherten

Alternativ fordert die KK die Beiträge, die die DRV nicht einbehalten konnte nun direkt vom Versicherten mit einem Hinweis, den Bescheid beim Sozialamt vorzulegen. Es wird dann behauptet, weil eine Aufrechnung gem. § 255 nicht greift, würden nun automatisch die Regelungen des § 252 in Kraft treten.

Dieses Vorgehen ist rechtlich nicht zulässig. Der Beitragseinbehalt ist im § 255 (2) geregelt. Wenn eine Verrechnung mit der laufenden Rente nicht möglich ist, dann „ist aus und Feierabend“. Es ergibt sich weder eine Rechtsgrundlage, wonach die DRV die nicht einbehaltenen Beiträge vom Versicherten fordern kann, noch eine Rechtsgrundlage, wonach die Kasse die Beiträge vom Versicherten fordern kann bzw. muss. **Die Kasse kann nur dann fordern, wenn die Rente nicht mehr gezahlt wird.**

Dazu gibt es ein Urteil des LSG Berlin-Brandenburg vom 28.2.13 (L 22 R 343/11). Dort hatte die DRV die nicht einbehaltenen Beiträge direkt vom Kunden in einer Summe gefordert, also kein nachträglicher Einbehalt über die laufende Rente:

„Gemäß § 255 Abs. 1 SGB V sind Pflichtbeiträge bei der Zahlung der Rente einzubehalten. Ist dies unterblieben, sind die rückständigen Beiträge aus der weiterhin zu zahlenden Rente einzubehalten (Abs. 2 Satz 1 der Vorschrift); § 51 Abs. 2 des Ersten Buches (Grenze der Sozialhilfebedürftigkeit) gilt entsprechend. Ist dies unterblieben, sind die rückständigen Beiträge aus der weiterhin zu zahlenden Rente einzubehalten (Abs. 2 Satz 1 der Vorschrift); § 51 Abs. 2 des Ersten Buches (Grenze der Sozialhilfebedürftigkeit) gilt entsprechend (vgl. zum früheren Recht der Reichsversicherungsordnung BSGE 73, 217 = SozR 3-2200 § 393 a Nr. 3). **Mit dieser Spezialregelung ist der im angefochtenen Bescheid geltend gemachten Anspruch auf Erstattung rückständiger Beiträge in einem Betrag ersichtlich der Boden entzogen** (so auch LSG Baden- Württemberg vom 30. März 2004 - L 13 RA 3690/03). **Nur im Wege des Einhalts von der laufenden Rente und nur in den Grenzen des § 51 Abs. 2 SGB I können Beiträge später geltend gemacht werden** (BSG Urteil vom 23. Mai 1989 -12 RK 23/88 zum früheren § 393 a RVO).“

Damit sollte klar werden, dass die DRV nicht berechtigt ist, die nicht einbehaltenen Beiträge direkt vom Versicherten zu fordern. Es geht nur eine lfd. Verrechnung, die allerdings ausgeschlossen ist, wenn jemand hilfebedürftig ist. Wenn die DRV noch nicht einmal berechtigt ist, die Beiträge vom

Versicherten zu fordern, dann darf dies die Kasse erst recht nicht. Die Kasse kommt nur dann ins Boot, wenn die Rente nicht mehr lfd. gezahlt wird.

## 9.5 Abtretungserklärung

**In der Praxis** empfehle ich eine Abtretungserklärung des LE SGB XII für die von der KK zu erstattenden Beiträge. Die Abtretung wird konkret an die KK übersandt mit dem Inhalt, dass die KK sowohl mit der DRV die Rückforderung des Beitragszuschusses verrechnen als auch die Verrechnung der von der DRV nicht einbehaltenen Beiträge vornehmen darf.

Mit der Übersendung dieser Abtretungserklärung an die KK sollte aber auch darauf hingewiesen werden, dass die Kasse zuerst einmal die überzahlte Rente mit der Beitragserstattung verrechnen (d.h. an die DRV zahlen) und nur den Rest an den SHT erstatten möge. Denn immer dann, wenn die Rente unter der Mindestbemessung lag (2021 = 1096,67, weitere Werte s.a. GLP 30.4), ist die KVdR günstiger als der zu zahlende freiwillige Beitrag. Lag die Rente über der Mindestbemessung, ist dieses procedere ein „Nullsummenspiel“:

Wenn man speziell auf das procedere hinweist, funktioniert es in der Praxis auch und der „originäre“ Zustand, der geherrscht hätte, wenn ... wird wieder hergestellt. Musterschreiben dazu in der Dokumentencloud von meinem Kollegen Klaus Rohsmöller unter

<https://www.dropbox.com/sh/fzva5uozxqncda/AACG0XAp0afvTnflJTrhEieja?dl=0>

## 9.6 Rechtslage seit 9.6.21 (§ 255 SGB V n.F.)

Mit Inkrafttreten des DVPMG zum 9.6.21 wurde § 255 neu gefasst. Nunmehr ist ein Erstattungsersuchen der DRV gegen die KK vorgesehen.

Die bislang freiwillig Versicherten mussten ihren KV-Beitrag alleine tragen (§ 250 (2)). Eine Beitragserstattung steht daher den Versicherten zu. Den Beitragszuschuss zur freiwilligen KV haben die Versicherten von der DRV bekommen; dies nun bei Eintritt einer rückwirkenden Pflichtversicherung zu Unrecht. KK und DRV sind aber verschiedene Behörden; eine Verrechnung war bislang lediglich gem. § 28f SGB IV möglich hinsichtlich des Beitragszuschusses der DRV mit zu erstattenden Beiträgen der KVen, nicht aber mit den von der DRV einzubehaltenden Pflichtbeiträgen. Die einzubehaltenden Pflichtbeiträge konnten auch nicht direkt vom Rentenberechtigten zurückgefordert werden. Vielmehr war ggf. nur eine Aufrechnung mit der lfd. Rente möglich. Diese Aufrechnung war aber dann nicht möglich, wenn Hilfebedürftigkeit nach dem SGB II oder SGB XII vorlag oder hierdurch eingetreten ist (§ 51 (2) SGB I). D.h., es erfolgte eine Beitragserstattung an den SHT oder an den bislang freiwillig Versicherten und der Anspruch der DRV ging ins Leere.

Zur Verwaltungsvereinfachung wurde nun § 255 (2) geändert:

Stellt die KK eine (rückwirkende) Pflichtversicherung bei Rentenbezug fest, so meldet sie diese der DRV (§ 201 (5)). Innerhalb der ersten 2 Monate nach dieser Meldung darf die KK die zu erstattenden freiwilligen Beiträge nicht an die Versicherten auszahlen, sondern muss abwarten, ob von der DRV ein Verrechnungersuchen kommt. Geschieht dies, werden die von der KK zu erstattenden freiwilligen Beiträge mit den von der DRV einzubehaltenden Pflichtbeiträgen und der Rückforderung des Beitragszuschusses durch die DRV miteinander verrechnet. Nur wenn sich dann noch ein Erstattungsbetrag der freiwilligen Beiträge ergibt, wird dieser an die Versicherten von der KK ausgezahlt.

## 10 PKV-Versicherte

**PKV-Versicherte** müssen ihre PKV kündigen. Diese Kündigung ist mit dem sog. Sonderkündigungsrecht gem. § 205 (2) VVG möglich. Eine Aufrechnung mit der Rente ist bei SGB XII-Bezug aufgrund von § 51 (2) SGB I nicht zulässig, wenn ein aktueller SGB XII-Bescheid bei der DRV eingereicht wird.

Achtung: § 255 (2) greift hinsichtlich der Erstattungsverrechnung der freiwilligen Beiträge mit den einzubehaltenden Pflichtbeiträgen aus der Rente nur bei gesetzlich freiwillig versicherten Personen. Bei PKV-Versicherten greift diese Regelung nicht. Denn in diesen Fällen sind ja Beiträge zur GKV aus der Rente einzubehalten, aber die gezahlten PKV-Beiträge werden von dem PKV-Unternehmen an den Versicherten erstattet. Daher kann auch keine Verrechnung mit dem Beitragszuschuss erfolgen, den die DRV gem. § 106 SGB VI geleistet hat.

Die DRV kann den gewährten **Zuschuss zu den KV-Beiträgen** nicht so einfach zurück fordern, denn § 108 (2) SGB VI sieht eine gesetzliche Rückforderung nur dann vor, wenn anstatt einer freiwilligen Versicherung eine Pflichtversicherung eingetreten ist, nicht aber, wenn zuvor eine private Krankenversicherung bestanden hat. Daher muss die DRV das Verwaltungsverfahren gem. § 48 SGB X beachten – die Aufhebung geht problemlos für die Zukunft; für die Vergangenheit nur gem. § 48 (2) Satz 3 Nr. 1-4 SGB X!

## **11 Berücksichtigung aller VVZ**

Wichtig ist natürlich, dass die Kasse alle Versicherungszeiten korrekt erfasst hat. Der Versicherungsverlauf der DRV weist nur die Pflichtzeiten aus. Es müssen aber auch freiwillige und Fami-Zeiten (von allen beteiligten Kassen) berücksichtigt werden. Daher müssen ggf. von den beteiligten Kassen Nachweise über die Versicherungszeiten eingereicht werden.

Die Kassen führen die **Mitgliedsdaten** im sog. Versichertenverzeichnis (§ 288). Zur Aufbewahrungsfrist gibt es ein BE (Besprechungsergebnis) der Spitzenverbände der KV vom 29./30.10.2002, TOP 9: **Die Versichertenverzeichnisse sollen mindestens 25 Jahre aufbewahrt werden**, damit eine Prüfung der VVZ zur KVdR ordnungsgemäß erfolgen kann. Tatsächlich vernichten die meisten Kassen die Mitgliedsdaten, wenn eine (erstmalige) Prüfung der KVdR erfolgt ist.

## **12 Tag der Rentenantragstellung**

Weiterhin relevant ist der Tag der Rentenantragstellung. Die KVen müssen die VVZ neu berechnen, wenn z.B. die Rentenart wechselt (von EM-Rente auf Altersrente) oder Folgerentenanträge gestellt werden (z.B. bei befristeten EM-Renten). Dann verändert sich der Tag der Rentenantragstellung jedes Mal und die Voraussetzungen der KVdR müssen in jedem Fall neu berechnet werden. Dies wird von den Kassen i.d.R. falsch gemacht.

## **13 Berechnung der nötigen VVZ – KVdR-Rechner**

Bei der Berechnung der VVZ für die KVdR hilft der KVdR-Rechner von Herrn Rohsmöller - er liegt nun überarbeitet vor und wirft bei der Berechnung bei Angabe von Kindern automatisch die 3 Jahre pro Kind zusätzlich aus (kostenlose Anforderung bei Herrn Rohsmöller per Email klaus.rohsmoeller@freenet.de, allerdings handelt es sich um eine Excel-Datei mit Makros – als pdf funktioniert der Rechner nicht).

## **14 Bestandsschutz für eine bestehende Familienversicherung?**

Liegt die Rente unter (2021) 470,00 € besteht ggf. eine Familienversicherung über einen Ehegatten. Auch in diesen Fällen tritt bei Vorliegen der Voraussetzungen nunmehr ab dem 1.1.17 die KVdR ein, selbst wenn dies mit Beitragsabzügen von der Rente und somit weniger Nettorente verbunden ist. Einen „Bestandsschutz“ gibt es nicht, die KVdR tritt kraft Gesetz ein.

Ich rate auch in diesen Fällen zu einem Überprüfungsantrag KVdR. Meist sind die Frauen in der Familienversicherung und meist sterben die Männer vor den Frauen. Die Frau beantragt dann eine Witwenrente und nun wird die KVdR aufgrund dieses Antrags geprüft. Spätestens hier werden die Kinder erfragt. Es erfolgt dann bei Vorliegen der Voraussetzungen die rückwirkende Eintragung der

KVdR unter Einbeziehung der DRV hinsichtlich der zu zahlenden Pflichtbeiträge mit Verdrängung der Familienversicherung.