

## L 9 KR 133/11

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Krankenversicherung  
Abteilung  
9  
1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 76 KR 542/09  
Datum  
05.04.2011  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 9 KR 133/11  
Datum  
20.11.2013  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil  
Leitsätze

Die drei aufeinander folgenden Kalenderjahre, in denen die JAEG überschritten wurde, müssen der Beschäftigungsaufnahme unmittelbar vorgelagert sein; nicht reicht es dagegen aus, dass dies zu einem beliebigen Zeitpunkt irgendwann einmal vor der krankenversicherungsrechtlich zu beurteilenden Beschäftigung der Fall war.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 5. April 2011 aufgehoben. Die Klage wird abgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind für das gesamte Verfahren nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin begehrt die Feststellung, in der Zeit vom 17. Januar 2008 bis zum 30. Juni 2009 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung unterlegen zu haben.

Die im Jahre 1963 geborene Klägerin ist Diplomkauffrau. Zumindest seit Beginn des Jahres 2000 gehörte sie der privaten Krankenversicherung an. In ihrer seinerzeitigen Beschäftigung bei der Bundessteuerberaterkammer unterlag sie in den Jahren 2000 bis 2002 nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung, weil sie die jeweilige besondere Jahresarbeitsentgeltgrenze (bes. JAEG) nach [§ 6 Abs. 7 SGB V](#) überschritt:

2000: Arbeitsentgelt in Höhe von 87.022 DM, bes. JAEG: 39.574 Euro  
2001: Arbeitsentgelt in Höhe von 100.515 DM, bes. JAEG: 40.034 Euro  
2002: Arbeitsentgelt in Höhe von 47.226 Euro, bes. JAEG: 40.500 Euro.

Bis einschließlich September 2003 betrug ihr Arbeitsentgelt für das Jahr 2003 37.516 Euro, die besondere Jahresarbeitsentgeltgrenze lag bei 45.900 Euro.

Vom 9. Januar 2004 bis zum 21. Dezember 2004 bezog die Klägerin Arbeitslosengeld (Alg I). Im Zeitraum 1. Januar 2005 bis 31. Juli 2007 war die Klägerin nicht berufstätig und auch nicht gesetzlich krankenversichert. Nach Angaben der Beklagten bezog die Klägerin sodann am 1. und 2. August 2007 erneut Alg. In der Zeit danach bis einschließlich 16. Januar 2008 war die Klägerin wiederum weder berufstätig noch gesetzlich krankenversichert.

Vom 17. Januar 2008 bis zum 31. März 2009 war die Klägerin bei dem Beigeladenen zu 1. beschäftigt. Dieser meldete sie zur Sozialversicherung, bat aber die Beklagte um Mitteilung, ob die Klägerin der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung unterliege. Im Laufe des Jahres 2008 trat auch die Klägerin an die Beklagte heran und bat um Klärung ihres Versicherungsstatus.

Das Arbeitsentgelt der Klägerin lag im Jahre 2008 mit 43.500 Euro über der bes. JAEG nach [§ 6 Abs. 7 SGB V](#) (43.200 Euro).

Mit mündlichem Bescheid vom 21. November 2008 teilte die Beklagte der Klägerin mit, dass sie in der Kranken- und Pflegeversicherung der Versicherungspflicht unterliege. Auf den Widerspruch der Klägerin bestätigte die Beklagte dies mit Widerspruchsbescheid vom 24. Februar 2009. Zur Begründung führte die Beklagte im Wesentlichen aus, [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) in der seit dem 2. Februar 2007 geltenden Fassung setze für eine Versicherungsfreiheit voraus, dass das regelmäßige Arbeitsentgelt die Jahresarbeitsentgeltgrenze übersteige und in drei aufeinander folgenden Kalenderjahren überstiegen habe. Diese Regelung könne nur so verstanden werden, dass die drei aufeinander folgenden Kalenderjahre, in denen die Jahresarbeitsentgeltgrenze überschritten worden sei, der Beschäftigungsaufnahme unmittelbar vorgelagert seien. Es reiche nicht aus, dass dies zu einem beliebigen Zeitpunkt irgendwann einmal vor der krankenversicherungsrechtlich zu

beurteilenden Beschäftigung der Fall gewesen sei.

Mit ihrer hiergegen erhobenen Klage hat die Klägerin geltend gemacht, die Jahresarbeitsentgeltgrenze seit dem Jahr 2000 wiederholt überschritten zu haben, womit sie in den Genuss der Regelung in [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) komme und versicherungsfrei sei.

Mit Urteil vom 5. April 2011 hat das Sozialgericht Berlin der Klage stattgegeben, den Bescheid der Beklagten vom 21. November 2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 24. Februar 2009 aufgehoben und festgestellt, dass eine Versicherungspflicht der Klägerin in der gesetzlichen Krankenversicherung ab dem 17. Januar 2008 nicht bestehe. Zur Begründung hat das Sozialgericht ausgeführt: Der im Februar 2007 in [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) eingefügte Zusatz "und in drei aufeinander folgenden Kalenderjahren überstiegen hat" habe dann keine Relevanz, wenn, wie im Falle der Klägerin, der Betroffene in drei aufeinander folgenden Kalenderjahren, die unmittelbar vor dem Beginn des fraglichen Beschäftigungsverhältnisses lägen, überhaupt kein Arbeitsentgelt bezogen habe, welches die Jahresarbeitsentgeltgrenze hätte unter- oder überschreiten können. Unstreitig habe die Klägerin in den Jahren 2000 bis 2004 in ihrem Beschäftigungsverhältnis die Jahresarbeitsentgeltgrenze überschritten und sei von 2005 bis 2007 nicht versicherungspflichtig zur gesetzlichen Krankenversicherung gewesen. Ebenso unstreitig überschreite sie in ihrem Beschäftigungsverhältnis ab 17. Januar 2008 von Anfang an die Jahresarbeitsentgeltgrenze, so dass der Zusatz "und in drei aufeinander folgenden Kalenderjahren überstiegen hat" auf die Versicherungspflicht der Klägerin in der gesetzlichen Krankenversicherung keine Auswirkung mehr habe.

Gegen das ihr am 12. April 2011 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 11. Mai 2011 Berufung eingelegt. Zur Begründung führt sie im Wesentlichen an: Mit seiner pauschalen Begründung erscheine das erstinstanzliche Urteil problemflüchtig. [§ 6 Abs. 4 SGB V](#) in der im fraglichen Zeitraum geltenden Fassung lasse sich entnehmen, dass für den Eintritt der Versicherungsfreiheit nur kurze Unterbrechungen in der Erzielung von Arbeitsentgelt unschädlich seien. Die Klägerin hingegen habe mehr als vier Jahre kein Arbeitsentgelt bezogen, so dass sie im Jahre 2008 nicht davon profitieren könne, die Jahresarbeitsentgeltgrenze bis einschließlich 2002 überschritten zu haben.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 5. April 2011 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die erstinstanzliche Entscheidung für zutreffend. Es sei zudem unerheblich, in welchen Jahren vor Aufnahme des fraglichen Beschäftigungsverhältnisses die bes. JAEG überschritten worden sei. Sie genieße Bestandsschutz. Die höchstrichterliche Rechtsprechung zu diesem Thema (etwa Urteil des Bundessozialgerichts vom 27. Juni 2012, [B 12 KR 6/10](#); Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 10. Juni 2009, [1 BvR 706/08](#)) sei auf ihren Fall nicht anwendbar bzw. gebe insoweit nichts her.

Wegen des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird ergänzend auf den Inhalt der Gerichtsakte und des Verwaltungsvorgangs der Beklagten Bezug genommen, der, soweit wesentlich, Gegenstand der Erörterung einer mündlichen Verhandlung und der Entscheidungsfindung war.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Beklagten ist zulässig und begründet. Zu Unrecht hat das Sozialgericht Berlin festgestellt, dass die Klägerin in ihrer seit dem 17. Januar 2008 ausgeübten Beschäftigung nicht der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) unterlegen habe. Denn zu Recht hat die Beklagte das Gegenteil festgestellt.

Die Klägerin, die am 17. Januar 2008 eine Beschäftigung aufnahm und deshalb nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 Sozialgesetzbuch, Fünftes Buch \(SGB V\)](#) dem Grunde nach versicherungspflichtig wurde, war entgegen der Auffassung des Sozialgerichts von diesem Zeitpunkt an nicht nach [§ 6 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 4 SGB V](#) in der GKV versicherungsfrei (vgl. zum Folgenden Urteil des Bundessozialgerichts vom 27. Juni 2012, [B 12 KR 6/10 R](#), zitiert nach juris, dort Rdnr. 12 bis 18).

Nach [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) in der hier anzuwendenden, ab 2. Februar 2007 geltenden Fassung des GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetzes (GKV-WSG, vom 26. März 2007, [BGBl. I S. 378](#), dort Art. 1 Nr. 3 Buchst. a; geändert m.W. vom 31. Dezember 2010 durch das GKV-Finanzierungsgesetz vom 22. Dezember 2010, [BGBl. I S. 2309](#)) sind in der GKV versicherungsfrei Arbeiter und Angestellte, deren regelmäßiges Jahresarbeitsentgelt die JAEG nach den Absätzen 6 oder 7 übersteigt und in drei aufeinander folgenden Kalenderjahren überstiegen hat; Zuschläge, die mit Rücksicht auf den Familienstand gezahlt werden, bleiben unberücksichtigt. Die Ermittlung der dabei in Bezug genommenen Beträge des [§ 6 Abs. 6 SGB V](#) ("allgemeine JAEG") sowie des [§ 6 Abs. 7 SGB V](#) ("besondere JAEG", anwendbar auf den Fall der Klägerin) wird in den genannten Regelungen näher umschrieben. Zu dem in [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) i.d.F. des GKV-WSG aufgeführten Passus "in drei aufeinander folgenden Kalenderjahren überstiegen hat" enthält [§ 6 Abs. 4 SGB V](#) nähere Regelungen: Nach [§ 6 Abs. 4 Satz 1 SGB V](#) endet dann, wenn die JAEG in drei aufeinander folgenden Kalenderjahren überschritten wird, die Versicherungspflicht mit Ablauf des dritten Kalenderjahres, in dem sie überschritten wird. Nach Abs. 4 Satz 4 liegt ein Überschreiten der JAEG in einem von drei aufeinander folgenden Kalenderjahren vor, wenn das tatsächlich im Kalenderjahr erzielte regelmäßige Jahresarbeitsentgelt die JAEG überstiegen hat. Satz 5 bestimmt, dass für Zeiten, in denen bei fortbestehendem Beschäftigungsverhältnis kein Arbeitsentgelt erzielt worden ist, insbesondere bei Arbeitsunfähigkeit nach Ablauf der Entgeltfortzahlung sowie bei Bezug von Entgeltersatzleistungen, ein regelmäßiges Arbeitsentgelt in der Höhe anzusetzen ist, in der es ohne die Unterbrechung erzielt worden wäre.

Die Klägerin hatte die bes. JAEG am 17. Januar 2008 nicht in drei aufeinander folgenden Kalenderjahren i.S. von [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) i.d.F. des GKV-WSG überschritten, so dass die Bestimmung nicht zu ihren Gunsten zur Anwendung gelangt. Anders als die Klägerin meint, müssen die drei aufeinander folgenden Kalenderjahre, in denen die JAEG überschritten wurde, der Beschäftigungsaufnahme unmittelbar vorgelagert sein; nicht reicht es dagegen aus, dass dies zu einem beliebigen Zeitpunkt irgendwann einmal vor der krankensicherungsrechtlich zu beurteilenden Beschäftigung der Fall war (so ausdrücklich Bundessozialgericht a.a.O., Rdnr. 17). Zwar ist dem Wortlaut des [§ 6 Abs. 1 Nr. 1](#)

[SGB V](#) selbst nicht zu entnehmen, dass der Dreijahreszeitraum der Beschäftigungsaufnahme unmittelbar vorangegangen sein muss. Obwohl es dort nicht etwa heißt "in den letzten drei aufeinander folgenden Kalenderjahren", widerspricht das Unmittelbarkeitserfordernis dem Wortlaut andererseits auch nicht. Gesetzessystematische Überlegungen geben ebenfalls keinen hinreichenden Aufschluss über die Auslegung des [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) in der ab 2. Februar 2007 geltenden Fassung. Der Senat hält indessen ebenso wie das Bundessozialgericht eine enge Auslegung der Regelung im Anschluss an Erwägungen des Bundesverfassungsgerichts nach Sinn und Zweck für geboten. Dieses hat bereits in seinem Urteil vom 10. Juni 2009, [1 BvR 706/08](#) u.a., darauf hingewiesen, dass der Gesetzgeber (auch, aber nicht nur) bei früheren Selbstständigen den (zur Versicherungsfreiheit führenden) Nachweis des Überschreitens der JAEG im Sinne eines Belegs für die nun auflösbare Bindung an die Solidargemeinschaft davon abhängig machen durfte, "dass diese Überschreitung von einer gewissen Dauerhaftigkeit und Stetigkeit ist" (so [BVerfGE 123, 186](#), 263 f. = SozR 4-2500 § 6 Nr. 8 RdNr. 231 f. unter Hinweis auf die Gesetzesbegründung, a.a.O., [BT-Drucks 16/3100 S. 95](#)). Dieser Passus im Urteil des Bundesverfassungsgerichts ist von dem Verständnis getragen, dass der Gesetzgeber vor Eintritt von Versicherungsfreiheit in einer Beschäftigung und damit vor (endgültiger) Entlassung aus der GKV immer nur einen aktuellen bzw. zeitnahen Nachweis dafür ausreichen lassen wollte, dass der Beschäftigte (bereits) zumutbar einen nachhaltigen Beitrag für die Solidargemeinschaft im System der GKV erbracht hat, welcher es rechtfertigt, ihm ein Befreiungsrecht einzuräumen. Hätten Betroffene dagegen die Möglichkeit, die GKV bereits immer dann mit Blick auf beliebig zurückliegende, nicht notwendig zusammenhängende Zeiten der Überschreitung der JAEG zu verlassen, sobald sich diese Zeiten insgesamt auf drei Jahre summiert haben, wäre das Befreiungsrecht letztlich oft von jeweils zeitabschnittsbezogenen Zufälligkeiten und individuellen Besonderheiten abhängig. Das aber widerspräche dem gesetzgeberischen Anliegen, Betroffenen nur bei einer gewissen Dauerhaftigkeit und Stetigkeit des Überschreitens der JAEG das Ausscheiden aus der Solidargemeinschaft zu gestatten. Derartiges ist bei der Klägerin nicht gegeben, so dass dem Gesichtspunkt der Funktionsfähigkeit der Solidargemeinschaft in der GKV Vorrang zukommt.

Die Klägerin war im insoweit maßgeblichen Dreijahreszeitraum vor dem 17. Januar 2008 – nämlich in der Zeit vom 17. Januar 2005 bis zum 16. Januar 2008 – nicht Beschäftigte und überschritt damit auch nicht ununterbrochen die bes. JAEG. Die Klägerin kommt damit auch nicht in den Genuss der "Lückenschließung" aus [§ 6 Abs. 4 S. 5 SGB V](#), denn dort ist eine Ausnahme nur vorgesehen für Zeiten, in denen bei fortbestehendem Arbeitsverhältnis kein Arbeitsentgelt erzielt worden ist. Im maßgeblichen Dreijahreszeitraum bestand indessen kein Arbeitsverhältnis.

Auch die Bestandsschutzregelung des [§ 6 Abs. 9 SGB V](#) (in der ab 2. Februar 2007 geltenden Fassung des GKV-WSG, a.a.O.) kommt der Klägerin nicht zugute. Nach dieser Regelung bleiben Arbeiter und Angestellte, die nicht die Voraussetzungen nach [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) erfüllen und die am 2. Februar 2007 wegen Überschreitens der JAEG bei einem privaten Krankenversicherungsunternehmen in einer substitutiven Krankenversicherung versichert waren oder – was vorliegend nicht einschlägig ist – die vor diesem Tag die Mitgliedschaft bei ihrer Krankenkasse gekündigt hatten, um in ein privates Krankenversicherungsunternehmen zu wechseln, versicherungsfrei, solange sie keinen anderen Tatbestand der Versicherungspflicht erfüllen. Diese Bestandsschutzregelung findet auf die Klägerin keine Anwendung. Sie gehörte zwar ab dem 17. Januar 2008 zu dem Personenkreis der Arbeiter bzw. Angestellten, die nicht die Voraussetzungen des [§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#) erfüllten. Allerdings war sie am 2. Februar 2007 nicht "wegen Überschreitens der JAEG" versicherungsfrei und mit Blick darauf in der PKV versichert; erforderlich ist insoweit nämlich ein aktuelles, am 2. Februar 2007 vorliegendes Überschreiten der (bes.) JAEG. Hiervon kann im Falle der Klägerin aber nicht die Rede sein, denn sie überschritt zuletzt im Jahre 2002 die JAEG und gehörte in den Folgejahren (nur) in Fortwirkung des Überschreitens der JAEG in den Jahren 2000 bis 2002 der PKV an. Der Klägerin Bestandsschutz nach [§ 6 Abs. 9 SGB V](#) zuzubilligen, verstieße gegen den oben angeführten Grundgedanken, Betroffenen nur bei einer gewissen Dauerhaftigkeit und Stetigkeit des Überschreitens der JAEG das Ausscheiden aus der Solidargemeinschaft zu gestatten. Ein unabänderlicher Fortbestand der am 2. Februar 2007 bestehenden Versicherungsfreiheit wird durch diese Übergangsregelung gerade nicht angeordnet; der Bestandsschutz für Arbeiter und Angestellte, die am 2. Februar 2007 wegen Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze privat krankenversichert waren, gilt ausschließlich für den Fall, dass die Versicherungsfreiheit in der gesetzlichen Krankenversicherung wegen des Inkrafttretens verschärfter Voraussetzungen an diesem Tage entfallen wäre (so ausdrücklich Bundessozialgericht, Urteil vom 25. April 2012, [B 12 KR 10/10 R](#), zitiert nach juris, dort Rdnr. 14 ff.). So lag es bei der Klägerin aber gerade nicht.

Durchgreifende verfassungsrechtliche Bedenken gegen die maßgeblichen Regelungen in [§ 6 SGB V](#) in der vom 2. Februar 2007 bis 30. Dezember 2010 geltenden Fassung bestehen nicht (vgl. insoweit Urteil des Bundessozialgerichts vom 27. Juni 2012, [B 12 KR 6/10 R](#), zitiert nach juris, dort Rdnr. 22 bis 27).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#); Gründe für die Zulassung der Revision, [§ 160 Abs. 2 SGG](#), bestehen nicht.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2014-02-12