

L 4 KR 958/08 ER-B

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
4
1. Instanz
SG Karlsruhe (BWB)
Aktenzeichen
S 2 KR 5961/07 ER
Datum
30.01.2008
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 4 KR 958/08 ER-B
Datum
08.05.2008
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Beschluss

Die Beschwerde der Beklagten gegen den Beschluss des Sozialgerichts Karlsruhe vom 30. Januar 2008 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die aufschiebende Wirkung der vom Kläger beim Sozialgericht Karlsruhe erhobenen Anfechtungsklage S 2 KR 5239/07 angeordnet wird.

Die Beklagte hat dem Kläger auch die außergerichtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zu erstatten. Im Übrigen sind außergerichtliche Kosten nicht zu erstatten.

Gründe:

I.

Die Beklagte wendet sich mit ihrer Beschwerde gegen die im Wege der einstweiligen Anordnung ausgesprochene Verpflichtung, den Kläger bis zu einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren als Versicherten nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13](#) des Fünften Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB V) zu führen und ihm Leistungen der Krankenversicherung zu gewähren.

Der 1958 geborene Kläger bezieht eine Rente wegen voller Erwerbsminderung. Er war bis 20. Dezember 2001 Mitglied der Beklagten. Danach bewilligte ihm das Sozialamt des beigeladenen Landkreises Hilfe bei Krankheit nach [§ 48](#) des Zwölften Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB XII). Die Krankenbehandlung übernahm gemäß [§ 264 SGB V](#) die Beklagte. Die Stadt R. bewilligte ihm für die Zeit vom 01. November 2006 bis 30. April 2008 Wohngeld (Mietzuschuss) in Höhe von EUR 76,00 monatlich (Bescheid vom 18. Dezember 2006). Den Antrag des Klägers vom 13. Dezember 2006, laufende Leistungen nach dem Vierten Kapitel des SGB XII zu bewilligen, lehnte das Sozialamt des beigeladenen Landkreises ab (Bescheid vom 07. Februar 2007). Es errechnete einen Grundsicherungsbedarf von monatlich EUR 25,13 sowie eine Ersparnis für die mögliche Befreiung von den Rundfunkgebühren in Höhe von monatlich EUR 17,03, insgesamt EUR 42,16. Da bei einer Bewilligung der Anspruch auf Wohngeld entfallen wäre, ging es davon aus, dass der Kläger den Wohngeldanspruch vorziehe bzw. in Anspruch nehme. Mit weiterem Bescheid vom 07. Februar 2007 bewilligte es dem Kläger eine einmalige Beihilfe für die Erstausrüstung einer Zimmereinrichtung in Höhe von EUR 338,39.

Das Sozialamt des beigeladenen Landkreises widersprach der Bewilligung der Krankenbehandlung für die Zeit nach dem 31. März 2007, weil durch das GKV-Wettbewerbstärkungsgesetz (GKV-WSG) zum 01. April 2007 die Pflichtmitgliedschaft nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) eingeführt worden sei. Es forderte den Kläger auf, sich baldmöglichst bei einer gesetzlichen Krankenkasse seiner Wahl anzumelden und erklärte sich für den Fall, dass der Kläger den monatlich zu zahlenden Beitrag zur Krankenkasse nicht aufbringen könne, bereit, eine Kostenübernahme zu prüfen (Schreiben vom 13. März 2007). Unter Vorlage dieses Schreibens zeigte der - durch das Amtsgericht R. am 07. Juli 2004 bestellte - Betreuer des Klägers der Beklagten an, dass der Kläger sich ab 01. April 2007 bei ihr pflichtversichern wolle (Schreiben vom 15. März 2007). Die dem Kläger von der Beklagten zugeleitete Anzeige zur Pflichtversicherung nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) und [§ 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 12](#) des Elften Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB XI), in der der Kläger als monatliche Einnahmen eine Rente in Höhe von EUR 558,99 und Wohngeld in Höhe von EUR 76,00 angab, übersandte der Betreuer des Klägers der Beklagten mit Schreiben vom 16. April 2007 und kündigte auch an, sich mit dem Träger der Rentenversicherung wegen einer Versicherung in der Krankenversicherung der Rentner in Verbindung zu setzen.

Unter dem 11. Juli 2007 teilte die Beklagte dem Kläger mit der Betreffangabe "Willkommen in der AOK!" mit, er sei bei ihr ab 01. April 2007 versichert, der monatliche Beitrag betrage EUR 41,48 (Krankenversicherung: EUR 37,10; Pflegeversicherung EUR 4,38) und bat um Überweisungen des für die Zeit vom 1. April bis 30. Juni 2007 fälligen Beitrags in Höhe von insgesamt EUR 124,44. Sie gab auch an "Dieser

Bescheid ergeht auch im Namen der Pflegekasse ...". Dem Sozialamt des beigeladenen Landkreises teilte die Beklagte unter dem 11. Juli 2007 mit der Befangung "Freiwillige Versicherung für P. G." die Beitragshöhe mit sowie weiter, der Kläger sei seit 01. April 2007 als freiwilliges Mitglied versichert. Des Weiteren bat sie bezüglich der Beiträge eine Übernahmeerklärung ausgefüllt zurückzusenden, um Überweisungen zu der Versichertennummer des Klägers und gab weiter an: "Dieser Bescheid ergeht auch im Namen der Pflegeversicherung". Dem Betreuer des Klägers übersandte die Beklagte unter dem 11. Juli 2007 mit der Befangung "Versicherung für P. G." das "Begrüßungsschreiben" im Original und unterrichtete ihn, dass sie einen Kostenübernahmeantrag an das Sozialamt des beigeladenen Landkreises geschickt habe. Alle Mitteilungen der Beklagten vom 11. Juli 2007 enthielten keine Rechtsbehelfsbelehrung. Da die Beiträge nicht gezahlt wurden, mahnte die Beklagte (Schreiben vom 23. und 27. Juli 2007). Im zuletzt genannten Schreiben wies sie auch darauf hin, dass sie das Ruhen der Leistungen feststellen werde, wenn bis 10. August 2007 die Beiträge nicht gezahlt seien. Die Deutsche Rentenversicherung Berlin-Brandenburg berechnete mit Bescheid vom 26. Juli 2007 die Rente des Klägers für die Zeit ab 01. April 2007 wegen des Beitragzuschlags für Kinderlose neu und behielt die Beitragsanteile zur Kranken- und Pflegeversicherung ein, da eine Pflichtversicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung und der sozialen Pflegeversicherung bestehe. Nachdem der Betreuer des Klägers diesen Bescheid der Beklagten übersandt hatte, bestätigte diese mit Schreiben vom 02. August 2007, der Kläger sei weiter nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) versichert, aufgrund der Beitragsrückstände ruhe jedoch im Moment der Anspruch auf Leistungen. Der Kläger sei in der Mindeststufe für freiwillige Mitglieder eingestuft.

Das Sozialamt des beigeladenen Landkreises gewährte dem Kläger für die Zeit vom 01. April 2007 bis 31. März 2008 Leistungen der Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung, weil durch die Aufnahme der Pflichtversicherung bei der Beklagten unter Berücksichtigung des monatlichen Kranken- und Pflegeversicherungsbeitrags ein Anspruch auf laufende Grundsicherungsleistungen bestehe (Bescheid vom 07. August 2007). Nach Kenntnis dieses Bescheids teilte die Beklagte dem Sozialamt des beigeladenen Landkreises mit, für Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nach dem Vierten Kapitel des SGB XII sei eine Versicherungspflicht ausgeschlossen. Die Mitgliedschaft sei wieder "storniert" worden (Schreiben vom 22. August 2007). Eine Mehrfertigung des Schreibens übersandte die Beklagte dem Betreuer des Klägers, den sie bereits am 21. August 2007 telefonisch unterrichtet hatte, ebenfalls mit der Mitteilung, die Mitgliedschaft ab 01. April 2007 sei wieder "storniert" worden (Bescheid vom 22. August 2007 ohne Rechtsbehelfsbelehrung). Der Kläger erhob durch seinen Betreuer Widerspruch und beantragte zugleich die weitere Pflichtversicherung. Er (der Kläger) sei zum 31. März 2007 noch nicht Empfänger von Leistungen nach dem Dritten, Vierten, Sechsten oder Siebten Kapitel des SGB XII gewesen. Der von der Beklagten erhobene Beitrag sowie der von der Rente einbehaltene Beitragsanteil zur Kranken- und Pflegeversicherung mit der Folge einer geringeren Rentenzahlung habe zur Bedürftigkeit nach dem Vierten Kapitel des SGB XII geführt. Der Widerspruchsausschuss der Beklagten wies den Widerspruch des Klägers zurück (Widerspruchsbescheid vom 19. Oktober 2007). Zur Begründung führte er aus, der Bescheid vom 11. Juli 2007 sei unrichtig. Er sei deshalb rückwirkend aufzuheben. Der Kläger könne nicht nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) krankenversicherungspflichtig werden, weil er ab 01. April 2007 vom Sozialamt Leistungen der Grundsicherung bei Erwerbsminderung nach dem Vierten Kapitel des SGB XII erhalte.

Der Kläger hat gegen den Widerspruchsbescheid am 26. Oktober 2007 Klage beim Sozialgericht Karlsruhe (SG) erhoben, die noch anhängig ist (S 2 KR 5239/07). Am 14. Dezember 2007 hat er im Wege der einstweiligen Anordnung begehrt, die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Bescheid der Beklagten vom 22. August 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19. Oktober 2007 anzuordnen, hilfsweise die Beklagte zu verpflichten, ihn ab Rechtshängigkeit, längstens jedoch bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache pflichtzuversichern. Zur Begründung des Antrags hat er im Wesentlichen wie zur Begründung seiner Klage geltend gemacht, er erfülle die Voraussetzungen der Pflichtversicherung nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#). Er verfüge gegenwärtig über keinen Krankenversicherungsschutz. Die Leistungen nach [§ 264 SGB V](#) stellten keine anderweitige Absicherung dar (Verweis auf den Beschluss des Sozialgerichts Speyer vom 25. April 2007 - [S 7 ER 163/07 KR](#) -). Leistungen nach dem Vierten Kapitel des SGB XII seien zunächst ab dem 01. April 2007 nicht gewährt worden. Durch einen späteren Bezug von Leistungen nach dem SGB XII entfalle die Versicherungspflicht nicht.

Die Beklagte trat dem Antrag entgegen. Der Kläger sei nicht versicherungspflichtig. Er habe bisher nur deshalb keine Grundsicherungsleistungen nach dem Vierten Kapitel des SGB XII erhalten, weil er Wohngeld bezogen habe. Da wegen der Beitragsforderung der Kläger Leistungen der Grundsicherung bei Erwerbsminderung nach dem Vierten Kapitel des SGB XII erhalte, sei die Pflichtmitgliedschaft in der Krankenversicherung ausgeschlossen, weshalb sie ihren Bescheid vom 11. Juli 2007 habe aufheben und die Pflichtmitgliedschaft des Klägers stornieren müssen. Auch liege keine besondere Eilbedürftigkeit vor, weil ein Anspruch des Klägers auf Leistungen nach [§ 264 SGB V](#) bestehe (Verweis auf Beschlüsse des SG - S 9 KR 3628/07 ER - und des Sozialgerichts Frankfurt - [S 18 KR 416/07 ER](#) -).

Der mit Beschluss des SG vom 17. Dezember 2007 beigeladene Landkreis hat sich den Ausführungen des Klägers angeschlossen. Der Kläger habe bis einschließlich 31. März 2007 lediglich Leistungen nach dem Fünften Kapitel des SGB XII erhalten und er sei zum 01. April 2007 kein Empfänger laufender Leistungen nach dem Dritten, Vierten, Sechsten oder Siebten Kapitel des SGB XII gewesen. Deswegen sei die Pflichtversicherung eingetreten. Empfänger von Leistungen nach dem Vierten Kapitel des SGB XII sei der Kläger erst ab 07. August 2007 geworden. Bei einem Bezug von laufenden Leistungen nach dem Dritten, Vierten, Sechsten oder Siebten Kapitel des SGB XII bleibe nach [§ 190 Abs. 13 Satz 2 SGB V](#) entgegen der Auffassung der Beklagten und ihres Bundesverbands die nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) begründete Pflichtmitgliedschaft bestehen.

Das SG hat mit Beschluss vom 30. Januar 2008 die Beklagte im Wege der einstweiligen Anordnung verpflichtet, den Kläger bis zu einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren als Versicherten nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) zu führen und ihm Leistungen der Krankenversicherung zu gewähren. Zur Begründung hat es ausgeführt, statthaft sei der hilfsweise Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gemäß [§ 86b Abs. 2 Satz 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG). Die Voraussetzungen des [§ 86b Abs. 1 SGG](#) seien nicht gegeben, insbesondere nicht des [§ 86b Abs. 1 Nr. 2 SGG](#), weil die Klage im Hauptsacheverfahren keine reine Anfechtungsklage sei, sondern im Hauptsacheverfahren ein Leistungsbegehren den Hintergrund der Klage bilde. Die bloße Aufhebung des angefochtenen Bescheids (vom 22. August 2007) werde dem Begehren des Klägers nicht gerecht, weil kein begünstigender, die Pflichtversicherung des Klägers begründender Verwaltungsakt der Beklagten, der im Falle der Aufhebung des angefochtenen Bescheids wieder aufleben könne, vorliege. Das Schreiben der Beklagten vom 11. Juli 2007 stelle nicht die Regelung eines Einzelfalls und damit keinen Verwaltungsakt dar (Bezugnahme auf Bundessozialgericht [BSG], Urteil vom 19. Juni 2001 - [B 12 KR 37/00 R](#) - = [SozR 3-2500 § 9 Nr. 3](#)). Ein Anordnungsanspruch sei gegeben, weil nach summarischer Prüfung der Kläger mit Inkrafttreten des [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) zum 01. April 2007 als pflichtversichertes Mitglied der Beklagten gesetzlich krankenversichert sei. Die Auslegung der Beklagten, Empfänger von Wohngeld seien Empfänger von Leistungen nach

dem Vierten Kapitel des SGB XII gleichzustellen, wenn sie diese Leistungen alternativ zum Wohngeldanspruch hätten beziehen können, stehe dem klaren Wortlaut des [§ 5 Abs. 8a Satz 2 SGB V](#) entgegen und widerspreche auch dem Willen des Gesetzgebers. Die vom Kläger bezogenen Leistungen der Krankenhilfe seien Leistungen des Fünften Kapitels des SGB XII. Krankenhilfe stelle keinen anderweitigen Anspruch auf Absicherung im Krankheitsfall im Sinne des [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) dar. Auch stehe der Versicherungspflicht des Klägers nicht entgegen, dass er rückwirkend zum 01. April 2007 vom Sozialamt des beigeladenen Landkreises Leistungen nach dem Vierten Kapitel des SGB XII beziehe. Maßgebend sei, dass der Kläger am Tag des möglichen Beginns seiner Mitgliedschaft nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) am 01. April 2007 diese Leistungen weder beantragt gehabt habe noch sie ihm bewilligt gewesen seien. Ein Anordnungsgrund sei zu bejahen, weil zumindest eine zahnärztliche Behandlung anstehe und jederzeit ärztliche Behandlungsbedürftigkeit eintreten könne.

Gegen den ihr am 6. Februar 2008 zugestellten Beschluss hat die Beklagte am 21. Februar 2008 Beschwerde eingelegt, der das SG nicht abgeholfen hat (Beschluss vom 22. Februar 2008). Zur Begründung macht sie geltend, übe ein Betroffener sein Wahlrecht zwischen seinen Ansprüchen auf Wohngeld und Grundsicherung nach dem Vierten Kapitel des SGB XII aus, müsse er gleichzeitig auf eine der angebotenen Leistungen verzichten. Ein solcher Verzicht sei nur durch schriftliche Erklärung möglich. Eine Wahl von "Amts wegen", wie vom Sozialamt des beigeladenen Landkreises festgelegt, sei gesetzlich ausgeschlossen. Ein Schweigen des Klägers sei nicht als Abgabe einer Willenserklärung zu werten. Darüber hinaus sei ein Verzicht unwirksam, so weit durch ihn andere Leistungsträger belastet würden. Durch den Verzicht auf Leistungen der Grundsicherung komme für die Krankenhilfe sie (die Beklagte) als Leistungsträger in Frage. Der Bescheid des Sozialamts des beigeladenen Landkreises (gemeint wohl der Bescheid vom 07. Februar 2007) sei nichtig. Da der Kläger Anspruch auf Leistungen der Grundsicherung habe, sei die Pflichtversicherung nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) gemäß [§ 5 Abs. 8a Satz 2 SGB V](#) ausgeschlossen. Die Auffassung des Sozialgerichts Speyer sei von den von ihr genannten Entscheidungen des SG und des Sozialgerichts Frankfurt nicht geteilt worden. Da der Kläger wie bisher auch einen Anspruch auf Leistungen im Rahmen der Krankenhilfe über den Beigeladenen habe, könne die anstehende zahnärztliche Behandlung durchgeführt werden, sodass keine Eilbedürftigkeit vorliege. Zur Begründung ihres ebenfalls gestellten Antrags auf Aussetzung der Vollziehung nach [§ 199 Abs. 2 SGG](#) (L 4 KR 1128/08 ER) hat die Beklagte weiter geltend gemacht, die bisherigen Leistungen der Krankenhilfe habe der Beigeladene rechtswidrig eingestellt, weshalb es am einfachsten sei, er erbringe diese Leistungen weiterhin. Ein Erstattungsanspruch komme möglicherweise in Betracht. Auch würden keine Beiträge fällig. Werde sie (die Beklagte) zur Leistung der Krankenhilfe verpflichtet, müsste sie Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung erheben. Auf einen Hinweis des Senats hat sie schließlich ausgeführt, ihre Schreiben vom 11. Juli 2007 an das Sozialamt des beigeladenen Landkreises und an den Betreuer des Klägers seien keine Verwaltungsakte. Formalrechtlich habe sie bislang über die Frage des Krankenversicherungsschutzes des Klägers nicht verbindlich entschieden, sodass auch der Widerspruchsbescheid vom 19. Oktober 2007 nicht wirksam sei, weil es am erforderlichen Verwaltungsakt fehle. Auch ihr Schreiben vom 22. August 2007 könne nicht als Verwaltungsakt gewertet werden, weil von einer "Stornierung" der Mitgliedschaft gesprochen werde. Selbst wenn man davon ausginge, sie habe einen Verwaltungsakt erlassen, habe dieser auf der Grundlage des [§ 44](#) des Zehnten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB X) zurückgenommen werden dürfen, weil eindeutig feststehe, dass sie von einem unrichtigen Sachverhalt ausgegangen sei und deshalb falsch entschieden habe. Weil nicht feststehe, ob eine Pflichtversicherung nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) zu Stande komme, hätte der Beigeladene die Leistungsgewährung für den Kläger nicht einstellen dürfen, sondern bis zur endgültigen Klärung vorläufig weiter gewähren müssen. Während des Bezugs von laufenden Sozialhilfeleistungen nach dem SGB XII bestünden im Krankheitsfall Ansprüche auf Krankenbehandlung, die leistungrechtlich denen in der gesetzlichen Krankenversicherung entsprächen.

Die Beklagte beantragt sinngemäß,

den Beschluss des Sozialgerichts Karlsruhe vom 30. Januar 2008 aufzuheben und den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abzuweisen sowie den Beigeladenen zu verpflichten, dem Kläger die notwendigen Leistungen im Rahmen der Hilfe bei Krankheit nach [§ 48 SGB XII](#) zur Verfügung zu stellen.

Der Kläger beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Er hält den angefochtenen Beschluss für zutreffend. Das SG habe nachvollziehbar dargelegt, weshalb er zum pflichtversicherten Personenkreis gehöre. Es handle sich um einen Zuständigkeitsstreit zwischen der Beklagten und der Beigeladenen, der auf seinem Rücken ausgetragen werde. Eine vermeintliche Rechtswidrigkeit eines Verwaltungsakts führe nicht zur Nichtigkeit. Eine Eilbedürftigkeit ergebe sich daraus, dass er chronisch krank sei und regelmäßiger ärztlicher, auch stationärer, Behandlung bedürfe. Den von der Beklagten gestellten Antrag auf Aussetzung der Vollziehung hat er als unzulässig angesehen, weil er innerhalb der Monatsfrist des entsprechend anwendbaren [§ 929 Abs. 2](#) der Zivilprozessordnung (ZPO) nicht vollstreckt habe.

Der Beigeladene hat keinen Antrag gestellt. Er ist weiterhin der Auffassung, dass zum 01. April 2007 die Versicherungspflicht nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) eingetreten sei. Der Kläger habe zum Zeitpunkt der Ablehnung von laufenden Leistungen der Grundsicherung mit dem Bescheid vom 07. Februar 2007 bereits laufende Hilfen in Höhe von monatlich EUR 76,00 nach dem Wohngeldgesetz (WoGG) bezogen und damit auf Grund des monatlichen Gesamteinkommens von EUR 634,99 keinen Anspruch auf Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung gehabt. Der Antrag des Klägers sei zudem mit dem zuvor genannten Bescheid bestandskräftig wegen fehlender Bedürftigkeit abgelehnt worden.

II.

Die gemäß [§ 173 SGG](#) form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde der Beklagten, der das SG nicht abgeholfen hat ([§ 174 SGG](#) in der bis 31. März 2008 geltenden Fassung), ist statthaft ([§ 172 SGG](#)) und zulässig, aber entsprechend der aus dem Tenor ersichtlichen Maßgabe nicht begründet. Die aufschiebende Wirkung der vom Kläger erhobenen Anfechtungsklage, die beim SG unter dem Aktenzeichen S 2 KR 5239/07 anhängig ist, ist anzuordnen. Hieraus folgt, dass die Beklagte verpflichtet ist, den Kläger vorläufig bis zu einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren als Versicherten nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) zu führen und ihm vorläufig Leistungen der Krankenversicherung zu gewähren.

1. Der angefochtene Beschluss des SG ist nicht bereits deshalb aufzuheben, weil der Kläger innerhalb der nach [§ 86b Abs. 2 Satz 4 SGG](#)

entsprechend anwendbaren Monatsfrist des [§ 929 ZPO](#) die ergangene einstweilige Anordnung nicht vollzogen hat und deshalb nunmehr ein Rechtsschutzbedürfnis fehlt (vgl. hierzu LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 20. November 2007 - [L 7 AY 5173/07 ER-B](#) - mit weiteren Nachweisen, veröffentlicht in juris). Zum einen ist für den einstweiligen Rechtsschutz maßgeblich [§ 86b Abs. 1 SGG](#) und nicht [§ 86b Abs. 2 SGG](#) (hierzu sogleich unter 2.). Zum anderen - auch wenn einstweiliger Rechtsschutz nach [§ 86b Abs. 2 SGG](#) zu gewähren wäre - kann dem Kläger nicht vorgehalten werden, die einstweilige Anordnung nicht vollzogen zu haben. Der angefochtene Beschluss hat bezüglich der Verpflichtung, den Kläger bis zur Entscheidung im Hauptsacheverfahren als Versicherten nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) zu führen, keinen vollstreckungsfähigen Inhalt (1.1.). Des Weiteren sind konkrete (Sach-)Leistungen, die die Beklagte aufgrund der im angefochtenen Beschluss ausgesprochenen Verpflichtung, dem Kläger Leistungen der Krankenversicherung zu gewähren, dem Kläger gewähren müsste und die hätten vollstreckt werden können, nicht fällig (1.2.).

1.1. Nach [§ 199 Abs. 1 Nr. 2 SGG](#) ist eine einstweilige Anordnung zwar ein Vollstreckungstitel. Allerdings setzt die Vollstreckung voraus, dass die gerichtliche Entscheidung einer Vollstreckung fähig ist. Dies ist bei feststellenden gerichtlichen Entscheidungen nicht der Fall (vgl. [BSGE 27, 31](#); Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Auflage, § 198 Rdnr. 3a). Eine solche Entscheidung ist der angefochtene Beschluss des SG. Liegen die Voraussetzungen einer Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung nach [§ 5 Abs. 1 SGB V](#) vor, tritt die Versicherungspflicht kraft Gesetzes ein, ohne dass es auf den Willen oder das Bewusstsein der Beteiligten ankommt. Es bedarf deshalb grundsätzlich weder eines Antrags noch eines irgendwie gearteten Aufnahmeakts durch die Krankenkasse. Ist allein die Frage streitig, ob eine Pflichtversicherung kraft Gesetzes eingetreten ist, hat demgemäß derjenige, der das Vorliegen der Voraussetzungen der Pflichtversicherung behauptet, in einem gerichtlichen Verfahren die entsprechende Feststellung nach [§ 55 SGG](#) gelten zu machen. Demgemäß geht der Antrag auf die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes ebenfalls dahin, die kraft Gesetzes eingetretene Pflichtversicherung in der gesetzlichen Krankenversicherung festzustellen.

1.2. Mit dem Antrag hat der Kläger nicht begehrt, konkrete Leistungen zu erhalten. Es geht ihm allein darum, dass sein Krankenversicherungsschutz vorläufig bis zum Abschluss der Hauptsache geklärt ist, um im Krankheitsfall (Sach-)Leistungen erhalten zu können. Diesem Interesse hat das SG dadurch Rechnung getragen, dass es die Beklagte verpflichtet hat, dem Kläger Leistungen der Krankenversicherung zu gewähren. Eine Vollstreckung bezüglich einzelner Leistungen kann dem Kläger erst dann möglich sein, wenn (Sach-)Leistungen fällig sind. Denn eine Vollziehung im Sinne von [§ 929 Abs. 2 ZPO](#) setzt die jeweilige Fälligkeit der Leistung voraus (vgl. Thüringer Landesozialgericht, Beschluss vom 21. November 2007 - [L 9 AS 844/07 ER](#) -, veröffentlicht in juris; Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, [NVwZ 2000, 691](#)). Nach [§ 41](#) des Ersten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB I) werden, soweit die besonderen Teile dieses Gesetzbuchs keine Regelung enthalten - was bezüglich der Leistungen der Krankenbehandlung der Fall ist -, Ansprüche auf Sozialleistungen mit ihrem Entstehen fällig. Ansprüche auf Sozialleistungen entstehen nach [§ 40 Abs. 1 SGB I](#), sobald ihre im Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes bestimmten Voraussetzungen vorliegen. Da der angefochtene Beschluss den Prozessbevollmächtigten des Klägers am 04. Februar 2008 zugestellt wurde, lief die Vollstreckungsfrist am 04. März 2008 ab. Dass innerhalb der Vollstreckungsfrist (Sach-) Leistungen fällig waren, ist nicht erkennbar.

2. Rechtsgrundlage für die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes ist [§ 86b SGG](#). Das SG ist in dem angefochtenen Beschluss davon ausgegangen, dass die Voraussetzungen des [§ 86b Abs. 1 SGG](#) nicht gegeben seien, weil in der Hauptsache nicht die reine Anfechtungsklage die richtige Klageart sei. Dies ist nach Auffassung des Senats nicht zutreffend.

Für die Abgrenzung, ob der einstweiligen Rechtsschutz sich nach Abs. 1 oder Abs. 2 dieser Vorschrift richtet, ist auf die Klageart in der Hauptsache abzustellen. Danach ist die Anordnung bzw. Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung eines Widerspruchs oder einer Klage (Abs. 1) die richtige Form des einstweiligen Rechtsschutzes, wenn in der Hauptsache die Anfechtungsklage die statthafte Rechtsschutzform ist, während bei den anderen Hauptsacheklagearten (Verpflichtungs-, allgemeine Leistungs- und Feststellungsklage) der entsprechende einstweilige Rechtsschutz über einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung (Abs. 2) erfolgt. Die Formulierung in [§ 86b Abs. 2 Satz 1 SGG](#) "soweit ein Fall des Abs. 1 nicht vorliegt" bringt den Vorrang der aufschiebenden Wirkung vor der einstweiligen Anordnung zum Ausdruck (s. auch [§ 123 Abs. 5](#) der Verwaltungsgerichtsordnung [VwGO]). Wenn und soweit einstweiliger Rechtsschutz über das speziellere Institut der aufschiebenden Wirkung gewährt werden kann, ist die einstweilige Anordnung nicht statthaft (vgl. zum Ganzen z.B. LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 24. Mai 1996 - [L 5 Ka 1367/96](#) - = [MedR 1997, 89](#)).

2.1. Im Hauptsacheverfahren wendet sich der Kläger gegen den Bescheid der Beklagten vom 22. August 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19. Oktober 2007. Mit diesem Bescheid hob die Beklagte den Bescheid vom 11. Juli 2007 auf. Die Beklagte selbst bezeichnet die Mitteilung vom 11. Juli 2007 an den Kläger als Bescheid. In der Begründung des Widerspruchsbescheids wird von der Mitteilung vom 11. Juli 2007 stets als Bescheid vom 11. Juli 2007 gesprochen (S. 2 und 3). Sie führte auch aus (S. 3 der Begründung des Widerspruchsbescheids), der "Bescheid vom 11.07.2007" sei unrichtig gewesen und deshalb sei "unser Bescheid" rückwirkend aufzuheben. Dies ergibt sich ferner aus der Angabe am Ende der Mitteilung vom 11. Juli 2007 "Dieser Bescheid ergeht auch im Namen der Pflegekasse ...". Auch später sprach die Beklagte mehrfach vom Bescheid vom 11. Juli 2007. So führte sie noch in der Erwiderung zu dem Antrag auf Erlass der einstweiligen Anordnung aus, mit Bescheid vom 11. Juli 2007 habe sie die Pflichtversicherung für den Kläger am 01. April 2007 bestätigt.

Auch wenn nach der Rechtsprechung des BSG ein Schreiben einer Krankenkasse, mit dem dem Mitglied der Beginn seiner Mitgliedschaft mitgeteilt wird (so genanntes Begrüßungsschreiben), keinen Verwaltungsakt darstellt, mit dem die Versicherungspflicht festgestellt wird ([SozR 3-2200 § 306 Nr. 2](#), [SozR 3-2500 § 9 Nr. 3](#)), ist das an den Kläger gegangene Schreiben der Beklagten vom 11. Juli 2007, mit dem die Beklagte ihm mitteilte, er sei ab 01. April 2007 bei ihr versichert, schon deshalb als Verwaltungsakt gemäß [§ 31 SGB X](#) und damit als Bescheid anzusehen, weil die Beklagte selbst dieser Mitteilung den Charakter eines Verwaltungsakts zumisst und zu erkennen gab, dass sie hieraus verbindliche Folgerungen ableiten wolle (so genannter Formverwaltungsakt). Soweit die Beklagte im Beschwerdeverfahren auf den Hinweis des Senats, die an den Kläger gerichtete Mitteilung vom 11. Juli 2007 sei, auch wenn sie nur mit "Willkommen in der AOK!" überschrieben sei, gleichwohl als Bescheid anzusehen, weil die Beklagte ihm nach der Begründung des Widerspruchsbescheids selbst den Charakter eines Bescheids zugemessen habe, behauptet hat, ihre zuvor genannte Mitteilung an den Kläger sei kein Bescheid, führt dies zu keiner anderen Beurteilung. Sie widerspricht mit dieser Behauptung ihren eigenen früheren Ausführungen im Widerspruchsbescheid und im bisherigen gerichtlichen Verfahren. Dasselbe gilt für den Bescheid vom 22. August 2007, mit dem die Beklagte dem Kläger über die "Stornierung" seiner Mitgliedschaft unterrichtete. Alle Beteiligten, auch die Beklagte selbst, haben diese Mitteilung als Verwaltungsakt gemäß [§ 31 SGB X](#) angesehen. Er ist es der Sache nach auch, weil die Beklagte - unabhängig von der verwendeten Formulierung, die

Mitgliedschaft werde storniert - den Einzelfall geregelt hat ([§ 31 SGB X](#)), dass der Kläger nicht bei ihr ab 01. April 2007 pflichtversichertes Mitglied nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) war.

Da der Bescheid vom 22. August 2007 den Bescheid vom 11. Juli 2007 aufhebt, kann der Kläger sein Klageziel, die weitere Pflichtmitgliedschaft bei der Beklagten als Pflichtversicherter nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#), durch die reine Anfechtungsklage erreichen. Denn durch die Aufhebung des in der Hauptsache angefochtenen Bescheids vom 22. August 2007 wird der frühere Bescheid vom 11. Juli 2007 wieder wirksam.

2.2. Nach [§ 86b Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGG](#) kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag in den Fällen, in denen die Anfechtungsklage keine aufschiebende Wirkung hat, die aufschiebende Wirkung ganz oder teilweise anordnen. Diese Voraussetzungen sind gegeben.

2.2.1. Die vom Kläger erhobene Anfechtungsklage hat nach [§ 86a Abs. 2 Nr. 1 SGG](#) keine aufschiebende Wirkung. Danach entfällt die aufschiebende Wirkung bei der Entscheidung über Versicherungs-, Beitrags- und Umlagepflichten sowie der Anforderung von Beiträgen, Umlagen und sonstigen öffentlichen Abgaben einschließlich der darauf entfallenden Nebenkosten. Mit dem mit der Anfechtungsklage angegriffenen Bescheid vom 22. August 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19. Oktober 2007 verfügte die Beklagte die rückwirkende Aufhebung der Feststellung der Pflichtmitgliedschaft nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#), mithin - anders als bei der Feststellung der Beendigung der freiwilligen Krankenversicherung wegen Beitragsrückstands (vgl. dazu Beschluss des Senats vom 18. Dezember 2007 - L 4 KR 5180/06 ER-B) - eine Entscheidung über eine Versicherungspflicht. Zwar könnte die Beklagte mit dem Bescheid vom 11. Juli 2007 möglicherweise nicht die Mitgliedschaft des Klägers nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) festgestellt haben, sondern den Eintritt einer freiwilligen Versicherung. Denn in der Mitteilung der Beklagten vom 11. Juli 2007 an das Sozialamt des beigeladenen Landkreises gab sie an, der Kläger sei ab 01. April 2007 freiwillig versichert, was seine Bestätigung darin findet, dass die Beklagte Beiträge für einen freiwillig Versicherten erhoben hat, wie sie dem Betreuer des Klägers im Schreiben vom 2. August 2007 ausdrücklich bestätigt hat. Allerdings hat sie dort auch angegeben, der Kläger sei "weiterhin nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) versichert". Da die Voraussetzungen für eine freiwillige Mitgliedschaft des Klägers nach [§ 9 SGB V](#) wohl kaum vorliegen dürften, kann davon ausgegangen werden, dass die Beklagte entgegen der zuvor genannten eigenen Ausführungen den Kläger tatsächlich als Pflichtversicherten nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) ansah und auf dieser Grundlage die Krankenversicherung durchführen wollte und auch tatsächlich durchgeführt hat.

2.2.2. Die Frage, ob eine aufschiebende Wirkung einer Anfechtungsklage anzuordnen ist, ist anhand einer Interessenabwägung zu entscheiden. Maßgeblich ist, ob das Interesse an der sofortigen Vollziehbarkeit schwerer wiegt als das gegenläufige Interesse am Erhalt der aufschiebenden Wirkung. Die Interessenabwägung fällt grundsätzlich von vornherein zu Gunsten der sofortigen Vollziehbarkeit aus, wenn die gegenläufigen Interessen nicht schutzwürdig sind, weil die Klage gegen den Verwaltungsakt aufgrund der im vorläufigen Rechtsschutzverfahren nur summarischen Prüfung erkennbar aussichtslos ist. Sie fällt von vornherein für die Anordnung der aufschiebenden Wirkung aus, wenn das Interesse an einer sofortigen Vollziehbarkeit deshalb nicht schutzwürdig ist, weil der Verwaltungsakt nach summarischer Prüfung erkennbar rechtswidrig ist. Ist keiner dieser Fälle der erkennbaren Aussichtslosigkeit der Klage oder der erkennbaren Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts gegeben, so sind die Beteiligteninteressen anhand sonstige Umstände im Einzelfall zu ermitteln und gegeneinander abzuwägen. Diese Interessenabwägung führt im vorliegenden Fall dazu, dass die aufschiebende Wirkung der Anfechtungsklage anzuordnen ist. Die Anfechtungsklage des Klägers gegen die mit Bescheid vom 22. August 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19. Oktober 2007 von der Beklagten verfügte rückwirkende Aufhebung der Feststellung der Pflichtmitgliedschaft nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) ist aufgrund der summarischen Prüfung nach dem derzeitigen Sach- und Streitstand nicht erkennbar aussichtslos (2.2.2.1.) und bei der Abwägung der gegenläufigen Interessen überwiegen diejenigen des Klägers (2.2.2.2.)

2.2.2.1. Der Bescheid der Beklagten vom 22. August 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19. Oktober 2007 ist aufgrund des derzeitigen Sach- und Streitstandes jedenfalls nicht offensichtlich rechtmäßig.

Rechtsgrundlage für die mit dem Bescheid der Beklagten vom 22. August 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 19. Oktober 2007 verfügte Aufhebung des Bescheids vom 11. Juli 2007 ist [§ 45 SGB X](#). Nach [§ 45 Abs. 1 SGB X](#) darf, soweit ein Verwaltungsakt, der ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat (begünstigender Verwaltungsakt), rechtswidrig ist, er, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, nur unter den Einschränkungen der Absätze 2 bis 4 ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden. Nach [§ 45 Abs. 2 Satz 1 SGB X](#) darf ein rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakt nicht zurückgenommen werden, soweit der Begünstigte auf den Bestand des Verwaltungsakts vertraut hat und sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist. Nach [§ 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X](#) kann sich der Begünstigte auf Vertrauen nicht berufen, soweit 1. er den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt hat, 2. der Verwaltungsakt auf Angaben beruht, die der Begünstigte vorsätzlich oder grob fahrlässig in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig gemacht hat, oder 3. er die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte; grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Begünstigte die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt hat.

Der Bescheid vom 22. August 2007 wäre rechtswidrig, wenn eine Versicherungspflicht des Klägers nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) ab 1. April 2007 nicht bestanden hätte bzw. nicht bestünde. Nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) sind (seit 1. April 2007) versicherungspflichtig Personen, die keinen anderweitigen Anspruch auf Absicherung im Krankheitsfall haben und a) zuletzt gesetzlich krankenversichert waren oder b) bisher nicht gesetzlich oder privat krankenversichert waren, es sei denn, dass sie zu den in Absatz 5 oder den in § 6 Abs. 1 oder 2 (SGB V) genannten Personen gehören oder bei Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit im Inland gehört hätten. Nach [§ 5 Abs. 8a Satz 1 SGB V](#) ist nach Absatz 1 Nr. 13 nicht versicherungspflichtig, wer nach Absatz 1 Nr. 1 bis 12 versicherungspflichtig, freiwilliges Mitglied oder nach [§ 10 SGB X](#) versichert ist. Nach Abs. 2 dieser Bestimmung gilt Satz 1 entsprechend u.a. für Empfänger laufender Leistungen nach dem Dritten, Vierten, Sechsten und Siebten Kapitel des SGB XII.

Die Versicherungspflicht scheidet nicht nach [§ 5 Abs. 8a Satz 1 SGB V](#) aus. Ein anderer Tatbestand der Versicherungspflicht nach [§ 5 Abs. 1 SGB V](#) ist weder nach den vorliegenden Akten noch nach dem Vorbringen der Beteiligten erkennbar. Insbesondere dürfte keine Versicherungspflicht nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 11 SGB V](#) in der Krankenversicherung der Rentner bestehen, weil der Kläger die Vorversicherungszeit nicht erfüllen dürfte. Der Kläger ist auch nicht freiwillig oder als Familienangehöriger versichert.

Der Versicherungspflicht stand am 01. April 2007 auch nicht [§ 5 Abs. 8a Satz 2 SGB V](#) entgegenstehen. Der Kläger bezog am 01. April 2007

keine laufenden Leistungen nach dem Dritten, Vierten, Sechsten und Siebten Kapitel des SGB XII. Den entsprechenden Antrag des Klägers lehnte das Sozialamt des beigeladenen Landkreises mit bestandskräftig gewordenem Bescheid vom 07. Februar 2007 ab. Damit steht fest, dass der Kläger - jedenfalls zunächst - keinen Anspruch auf laufende Leistungen nach den genannten Kapitel des SGB XII hatte. Der Kläger bezog ausschließlich Leistungen nach dem WoGG und Leistungen der Krankenhilfe nach [§ 48 SGB XII](#), bei denen es sich nicht um Leistungen nach dem Fünften Kapitel des SGB XII handelt. Allerdings könnten die Leistungen der Krankenhilfe nach [§ 48 SGB XII](#) eine anderweitige Absicherung im Sinne des [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) sein.

Die Regelung des [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) begründet eine Versicherungspflicht für Personen, die keinen Anspruch auf eine anderweitige Absicherung im Krankheitsfall haben und die zuletzt gesetzlich krankenversichert gewesen sind ([Bundestags-Drucksache 16/3100, S. 94](#)). Die Regelung soll lediglich diejenigen erfassen, die tatsächlich in keinem anderen System einen Schutz gegen Krankheit, also überhaupt keinen Versicherungsschutz im Krankheitsfall haben. Dafür spricht die Gesetzesbegründung. Sie geht davon aus, dass ohne Anspruch auf anderweitige Absicherung im Krankheitsfall insbesondere die nicht gesetzlich oder privat krankenversicherten Personen, die keinen Anspruch auf Hilfe bei Krankheit nach [§ 40](#) des Achten Buches des Sozialgesetzbuchs (SGB VIII), [§ 48 SGB XII](#), [§ 264 SGB V](#), auf Gesundheitsfürsorge nach dem Strafvollzugsgesetz oder auf sonstige Gesundheitsfürsorge hätten, die nicht beihilfeberechtigt seien, keinem Sondersystem wie der freien Heilfürsorge angehörten und auch keinen Anspruch auf Krankenbehandlung nach dem Bundesversorgungsgesetz, dem Bundesentschädigungsgesetz oder vergleichbaren gesetzlichen Regelungen hätten ([Bundestags-Drucksache a.a.O.](#)). Diese vom Gesetzgeber beabsichtigte Subsidiarität der Pflichtversicherung nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) sichert die Bestimmung des [§ 5 Abs. 8a Satz 1 SGB V](#), die die Subsidiarität dieser Versicherungspflicht gegenüber allen anderen Absicherungen im Krankheitsfall nach dem SGB V regelt. Mit der Regelung in Satz 2 soll erreicht werden, dass der Sozialhilfeträger weiterhin für die Krankenbehandlung der Empfänger von Leistungen nach dem "Dritten bis Neunten Kapitel" des SGB XII oder von laufenden Leistungen nach [§ 2](#) des Asylbewerberleistungsgesetzes zuständig bleibt ([Bundestags-Drucksache a.a.O.](#)). Als eine solche Absicherung könnte damit auch die Übernahme der Krankenbehandlung für nicht Versicherungspflichtige nach [§ 264 SGB V](#) anzusehen sein, zumal der Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung diese Bestimmung nennt ([Bundestags-Drucksache a.a.O.](#)). Zwar sah die im ursprünglichen Gesetzesentwurf genannte Fassung des [§ 5 Abs. 8a SGB V](#) den Ausschluss der Versicherungspflicht für Empfänger von Leistungen nach dem Dritten bis Neunten Kapitel des SGB XII vor. Es ist aber fraglich, ob der Gesetzgeber allein auf Grund der im Laufe der Beratung gemachten Einschränkung auf Leistungen nach dem Dritten, Vierten, Sechsten und Siebten Kapitel des SGB XII, die dann auch beschlossen wurde, etwas an der Subsidiarität der Versicherungspflicht nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#), die nur diejenigen erfassen soll, die überhaupt keinen Versicherungsschutz im Krankheitsfall haben, ändern wollte. Denn zu der insoweit gegenüber dem ursprünglichen Gesetzesentwurf vorgenommenen Änderung führte der Bericht des Ausschusses für Gesundheit aus, ([§ 5 Abs. 8a](#)) Satz 2 präzisiere die Regelung zum Vorrang der Leistungspflicht des Sozialhilfeträgers, um sie für diesen leichter umsetzbar zu machen ([Bundestags-Drucksache 16/4247, S. 29](#)).

Diese Frage muss allerdings angesichts bislang vorliegender divergierender sozialgerichtlicher Entscheidungen (bejahend: Sozialgericht Frankfurt, Beschluss vom 30. Juli 2007 - [S 18 KR 416/07 ER](#) -; Sozialgericht Wiesbaden, Beschluss vom 25. Oktober 2007 - [S 17 KR 248/07 ER](#) -; verneinend: Hessisches Landessozialgericht, Beschluss vom 07. Februar 2008 - [L 8 KR 218/07 ER](#) -; Sozialgericht Speyer, Beschlüsse vom 19. April 2007 - [S 11 ER 164/07 KR](#) - und vom 23. April 2007 - [S 7 ER 162/07 KR](#) -; alle veröffentlicht in juris) derzeit als offen angesehen werden. In einem Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes muss und kann eine offene Rechtsfrage nicht abschließend entschieden werden.

Bei dieser Sachlage lässt der Senat für die Entscheidung des Beschwerdeverfahrens offen, welche Auswirkungen es hat, dass das Sozialamt des beigeladenen Landkreises dem Kläger mit Bescheid vom 07. August 2007 rückwirkend zum 01. April 2007 laufende Leistungen nach dem Vierten Kapitel des SGB XII bewilligte. Insoweit kann allerdings nicht außer Acht bleiben, dass die Bedürftigkeit des Klägers deshalb eintrat, weil er einer Beitragsforderung der Beklagten ausgesetzt war und deshalb der zuständige Rentenversicherungsträger Beiträge zur Kranken- und sozialen Pflegeversicherung einbehielt mit der Folge, dass der Zahlbetrag der Rente sich verminderte.

Auch wenn eine Versicherungspflicht nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) nicht bestanden haben oder bestehen sollte, setzt die Aufhebung des Bescheids vom 11. Juli 2007 des Weiteren voraus, dass der Kläger sich nicht auf Vertrauensschutz nach [§ 45 Abs. 2 SGB X](#) berufen kann. Der Aufhebungsbescheid vom 22. August 2007 und der Widerspruchsbescheid vom 19. Oktober 2007 enthalten hierzu keine Ausführungen. Es ist auf Grund des derzeitigen Sach- und Streitstands nicht ersichtlich, ob einer der Fälle des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X](#) vorliegt, in denen der Betroffene sich nicht auf den Vertrauensschutz berufen kann. Mit der Aufnahme des Klägers als Mitglied könnte die Beklagte jedenfalls für die Vergangenheit einen Vertrauenstatbestand geschaffen haben. Wäre ihre Rechtsauffassung zutreffend, der Beigeladene müsse weiterhin Leistungen der Krankenhilfe erbringen, hätte sie von vornherein die Aufnahme des Klägers als Mitglied ablehnen können. Denn der Bescheid des Sozialamts des beigeladenen Landkreises vom 13. März 2007, mit dem der Anspruch auf Krankenhilfe für die Zeit nach dem 31. März 2007 widerrufen wurde, lag der Beklagten zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Aufnahme des Klägers als Mitglied im Juli 2007 vor.

Schließlich ist die Aufhebungsentscheidung nach [§ 45 SGB X](#) keine gebundene Entscheidung, sondern eine Ermessensentscheidung. Der Aufhebungsbescheid vom 22. August 2007 und der Widerspruchsbescheid vom 19. Oktober 2007 lassen nicht erkennen, dass sich die Beklagte dessen bewusst war. In eventuelle Ermessenserwägungen wäre zudem einzustellen gewesen, dass die Beklagte mit der Aufnahme des Klägers als Mitglied jedenfalls für die Vergangenheit einen Vertrauenstatbestand geschaffen hat.

2.2.2.2. Die Interessen des Klägers am vorläufigen Erhalt der Mitgliedschaft bis zur Entscheidung in der Hauptsache überwiegen die Interessen der Beklagten. Das Interesse des Klägers, über einen Krankenversicherungsschutz zu verfügen, ist gewichtig. Ein Krankenversicherungsschutz ist jedenfalls derzeit tatsächlich nicht gewährleistet, weil der Beigeladene (wenn auch möglicherweise rechtswidrig) Leistungen der Krankenhilfe tatsächlich nicht mehr erbringt. Der Kläger ist auch auf Grund seiner finanziellen Verhältnisse nicht in der Lage, anfallende notwendige Krankenbehandlungen zunächst selbst zu bezahlen. Vor diesem Hintergrund müssen die Interessen der Beklagten, die darin bestehen, (Sach-)Leistungen für nicht bei ihr Versicherte nicht erbringen zu müssen, zurücktreten. Auch insoweit ist zu beachten, dass die Beklagte mit der ursprünglichen Aufnahme des Klägers als Mitglied dazu beigetragen hat, dass die Zuständigkeit für den Krankenversicherungsschutz des Klägers streitig ist. Sie hätte - wäre ihre Rechtsauffassung zutreffend, der Beigeladene müsse weiterhin Leistungen der Krankenhilfe erbringen - von vornherein die Aufnahme des Klägers als Mitglied ablehnen können. Zu berücksichtigen ist insoweit weiterhin, dass die Beklagte über die Geltendmachung von Erstattungsansprüchen gegenüber dem ihrer Auffassung nach zuständigen Beigeladenen dafür sorgen kann, dass ihr entstehende finanzielle Lasten gegebenenfalls später wieder ausgeglichen werden. Des Weiteren kann sie für den Zeitraum der vorläufigen Mitgliedschaft des Klägers nach [§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V](#) bei

ihr die entsprechenden Beiträge erheben, sodass sie den vorläufigen Krankenversicherungsschutz des Klägers nicht kostenlos erbringen muss.

2.2.3. Die Beschwerde der Beklagten wäre im Übrigen auch unbegründet, wenn man der Auffassung des Senats, die Mitteilung an den Kläger vom 11. Juli 2007 sei ein Bescheid und deshalb für den einstweiligen Rechtsschutz [§ 86b Abs. 1 SGG](#) maßgeblich sei, nicht folgte und mithin der einstweilige Rechtsschutz sich nach [§ 86b Abs. 2 SGG](#) beurteilte.

Nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) sind einstweilige Anordnungen zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Der Erlass einer einstweiligen Anordnung setzt voraus, dass ein Anordnungsanspruch und ein Anordnungsgrund glaubhaft gemacht sind.

Wenn die Mitteilung der Beklagten vom 11. Juli 2007 kein Bescheid wäre, wäre auch eine Aufhebung nach [§ 45 SGB X](#) nicht erforderlich. Zu prüfen wäre dann alleine, ob eine Versicherungspflicht nach § 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB Vbestünde. Dies ist jedenfalls - wie unter 2.2.2.1. dargelegt - offen. Für den Erlass der einstweiligen Anordnung wäre damit maßgebend eine Folgenabwägung. Insoweit überwiegen jedenfalls die Interessen des Klägers aus den zuvor unter 2.2.2.2. genannten Gründen diejenigen der Beklagten.

3. Bei dieser Sachlage sieht es der Senat als nicht angemessen an, den Beigeladenen zu verpflichten, weiterhin Leistungen zu erbringen.

4. Die Anordnung der aufschiebenden Wirkung betrifft auch die Mitgliedschaft des Klägers in der Pflegekasse der Beklagten. Für die Entscheidung des Beschwerdeverfahrens lässt der Senat deshalb dahingestellt, inwieweit mit dem Bescheid vom 22. August 2007 die Versicherungspflicht in der sozialen Pflegeversicherung aufgehoben worden ist. Hierfür wäre die Pflegekasse der Beklagten und nicht die Beklagte als Krankenkasse zuständig. Dass die Beklagte als Einzugsstelle tätig wurde bzw. der Bescheid zugleich auch für die Pflegekasse erlassen worden ist, ist nicht erkennbar.

5. Die Kostenentscheidung beruht auf der entsprechenden Anwendung des [§ 193 SGG](#).

Dieser Beschluss ist mit der (weiteren) Beschwerde nicht anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2008-05-13