

L 28 KR 375/23 WA

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
SG Frankfurt (Oder) (BRB)
Sachgebiet
Krankenversicherung
Abteilung
28
1. Instanz
SG Frankfurt (Oder) (BRB)
Aktenzeichen
S 43 KR 212/18
Datum
22.06.2022
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 28 KR 375/23 WA
Datum
09.12.2024
3. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Urteil

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt (Oder) vom 22. Juni 2022 abgeändert und die Klage vollumfänglich abgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind im gesamten Verfahren nicht zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Streitig ist der Versicherungsstatus des Klägers in der gesetzlichen Kranken- und sozialen Pflegeversicherung der Beklagten zu 1. und 2. (im Folgenden: Beklagte).

Der 1952 geborene Kläger war seit dem Jahr 1991 als Elektromeister selbständig mit einem gewerblich angemeldeten Elektroinstallationsbetrieb tätig und privat kranken- und pflegeversichert.

Am 14. Juni 2017 erlitt er einen Herzinfarkt und befand sich nach stationärer Krankenhausbehandlung in der Zeit vom 11. Juli 2017 bis 1. August 2017 in einer medizinischen Rehabilitationsmaßnahme.

Am 6. Juli 2017 meldete er sein Gewerbe zum 31. Juli 2017 ab und beendete ebenfalls zum 31. Juli 2017 das Arbeitsverhältnis mit seinem einzigen Arbeitnehmer aufgrund eines Aufhebungsvertrages vom 7. Juli 2017.

Unter dem 10. Juli 2017 stellte der Kläger bei der Beklagten über einen Versicherungsmakler einen Antrag auf Aufnahme in die Familienversicherung seiner bei der Beklagten versicherten Ehefrau zum 1. August 2017 unter Vorlage der Gewerbeabmeldung und der

Heiratsurkunde vom 26. Juni 2017.

Die Beklagte übersandte dem Kläger eine am 13. Juli 2017 ausgestellte „Versicherungsbescheinigung“ mit der Bestätigung der Familienversicherung ab dem 1. August 2017.

Am 25. Juli 2017 meldete der Kläger sein Gewerbe zum 4. August 2017 mit identischem Gegenstand Elektroinstallation wieder an und beantragte bei der Beklagten über einen Versicherungsmakler am 27. Juli 2017 unter Hinweis auf die erneute Gewerbeanmeldung die freiwillige Mitgliedschaft ab dem 4. August 2017. Hierbei gab er an, dass er ab 4. August 2017 als selbständiger Elektromeister 40 Stunden wöchentlich arbeite und mit einem monatlichen Einkommen in Höhe von 2.000 Euro rechne. Den zum 31. Juli 2017 gekündigten Arbeitnehmer stellte der Kläger ab 8. August 2017 wieder ein (Arbeitsvertrag vom 8. August 2017).

Die Beklagte bestätigte dem Kläger die freiwillige Mitgliedschaft in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung mit Bescheid vom 29. August 2017 mit Beginn zum 4. August 2017 und setzte die Beiträge auf monatlich 410,55 Euro (anteilig für August 2017 383,17 Euro) fest.

Auf den Antrag des Klägers vom 7. November 2017 gewährte ihm die Deutsche Rentenversicherung Berlin-Brandenburg ab 1. März 2018 eine Altersrente. Mit Bescheid vom 9. November 2017 teilte ihm die Beklagte mit, dass er die Voraussetzungen für eine Pflichtmitgliedschaft in der Krankenversicherung der Rentner mangels erforderlicher Vorversicherungszeit nicht erfülle.

Mit Änderungsbescheid vom 15. Januar 2018 setzte die Beklagte die vom Kläger ab 1. Januar 2018 zu zahlenden Beiträge fest. Mit einem weiteren Änderungsbescheid vom 7. Februar 2018 setzte sie die Beiträge aufgrund des Rentenbezugs des Klägers neu fest.

Nach Anhörung des Klägers mit Schreiben der Beklagten vom 1. März 2018 „stornierte“ diese mit Bescheid vom 19. März 2018 die Familienversicherung für die Zeit ab 1. August 2017 und die freiwillige Versicherung für die Zeit ab 4. August 2017 - auch im Namen der beklagten Pflegekasse (ergänzender Bescheid vom 30. Mai 2018). Ein Anspruch auf Familienversicherung bestehe für Ehegatten nur dann, wenn diese keine hauptberufliche selbständige Tätigkeit ausübten. Der Kläger habe seinen Gewerbebetrieb noch während der Laufzeit bis zum 31. Juli 2017 erneut angemeldet. Es handele sich nicht um eine vollständige Betriebsaufgabe. Damit sei die Familienversicherung für die Zeit vom 1. August 2017 bis 3. August 2017 zu Unrecht durchgeführt worden. Da der Zugang zur freiwilligen Kranken- und Pflegeversicherung ab dem 4. August 2017 nicht mehr gegeben sei, sei auch diese storniert bzw. aufgehoben worden. Schutzwürdiges Vertrauen sei nicht gegeben, weil aufgrund der widersprüchlichen Angaben des Klägers davon auszugehen sei, dass dieser von Anfang an geplant habe, über die vermeintliche Betriebsaufgabe einen Zugang zur gesetzlichen Krankenversicherung zu erhalten.

Den gegen den Bescheid vom 19. März 2018 erhobenen Widerspruch des Klägers vom 10. April 2018, in dem dieser darauf hinwies, dass er zum Zeitpunkt der Antragstellung aufgrund der gesundheitlichen Probleme den künftigen Umfang seiner Erwerbstätigkeit nicht habe absehen können, wies die Beklagte auch in Bezug auf den Bescheid vom 30. Mai 2018 mit Widerspruchsbescheid vom 3. August 2018 zurück. Zur Begründung führte sie aus, dass schutzwürdiges Vertrauen des Klägers nicht vorliege, da unterstellt werden müsse, dass der Kläger als jahrelang privat Versicherter durch die vermeintliche Betriebsaufgabe für lediglich drei Tage gezielt den Zugang zur gesetzlichen Krankenversicherung angestrebt habe, denn eine Rückkehr in die gesetzliche Krankenversicherung sei aufgrund des Alters des Klägers selbst bei Eintritt der Versicherungspflicht nicht möglich gewesen. Zudem habe der Kläger die Gesamtsituation nicht transparent dargelegt. Hätte er gegenüber der Beklagten kundgetan, dass er seinen Betrieb nur für drei Tage abmelde, hätte die Beklagte frühzeitig feststellen können, dass eine durchgehende selbständige Tätigkeit vorliege und eine Familienversicherung nicht möglich sei.

Am 30. August 2018 hat der Kläger Klage vor dem Sozialgericht Frankfurt (Oder) erhoben. Die Beklagte habe ihre Entscheidungen auf Vermutungen gestützt. Der Kläger habe sein Gewerbe in der Absicht, den Betrieb zu veräußern, abgemeldet. Er habe nach dem erlittenen Herzinfarkt eine schlechte Prognose seiner Ärzte erhalten. Die Gewerbeanmeldung sei sodann aufgrund der positiven gesundheitlichen Entwicklung in der Rehabilitationsmaßnahme erfolgt. Die Neuanschuldung habe wegen der reduzierten Leistungsfähigkeit nur erfolgen können, weil der vormalige Arbeitnehmer wieder für den Kläger habe arbeiten können.

Der Kläger ist seit 1. März 2019 Mitglied der Beigeladenen.

Das Sozialgericht hat mit Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung mit Urteil vom 22. Juni 2022 den Bescheid der Beklagten vom 19. März 2018 und des Bescheides vom 30. Mai 2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 3. August 2018 aufgehoben, soweit damit die Feststellung einer freiwilligen Versicherung des Klägers ab dem 4. August 2017 aufgehoben worden ist. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass die Kammer es nicht als erwiesen ansehe, dass der Kläger zum Zeitpunkt des Erlasses des Feststellungsbescheides vom 13. Juli 2017 bereits gewusst habe, dass er das abgemeldete Gewerbe aufgrund seiner Genesung fortführen könne. Jedenfalls mit der Entscheidung des Klägers über die Fortführung des Betriebes, die spätestens durch die Gewerbeanmeldung belegt sei, sei die selbständige Tätigkeit des Klägers mit dem 31. Juli 2024 nicht beendet gewesen. Insoweit

sei mit der Entscheidung über die Fortführung des Betriebes eine wesentliche Änderung der Verhältnisse im Sinne des [§ 48 Abs. 1 Satz 1](#) Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) eingetreten. Aufgrund der wesentlichen Änderung sei der Verwaltungsakt über die Feststellung der Familienversicherung aufzuheben gewesen. Die gegen die Rücknahme der Feststellung der Familienversicherung gerichtete Klage sei daher abzuweisen gewesen. Die Klage sei hingegen begründet, soweit sich der Kläger gegen die Rücknahme der festgestellten freiwilligen Versicherung wende. Wegen des Wegfalls der Voraussetzungen der Familienversicherung hätten die Voraussetzungen für eine freiwillige Versicherung von Anfang an nicht vorgelegen und der Bescheid über die freiwillige Versicherung sei von Anfang rechtswidrig gewesen. Spätestens mit der am 25. Juli 2017 erfolgten Wiederanmeldung des Gewerbes habe der Entschluss des Klägers, seinen Betrieb fortzuführen, festgestanden. In diesem Wissen habe er den Antrag auf freiwillige Versicherung gestellt. Er hätte dabei jedenfalls die Überlegung anstellen müssen, ob die Abmeldung des Gewerbes zur Begründung einer Mitgliedschaft in der gesetzlichen Krankenversicherung geltendem Recht entspreche, so dass der Kläger sich nicht auf Vertrauensschutz berufen könne. Der Bescheid der Beklagten über die Rücknahme der freiwilligen Versicherung sei dennoch aufzuheben, weil die Beklagte das ihr in [§ 45 Abs. 1 SGB X](#) eingeräumte Ermessen nicht ausgeübt habe. Allein dies führe zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides, eine Ermessensreduzierung auf Null habe nicht vorgelegen.

Gegen das Urteil des Sozialgerichts hat allein die Beklagte am 20. Juli 2022 Berufung eingelegt. Die Aufhebung der „Familienversicherung“ sei rückwirkend zulässig gewesen, da der Kläger seine hauptberufliche Selbständigkeit im Zeitraum vom 1. August 2017 bis 3. August 2017 nicht aufgegeben habe. In der Konsequenz sei auch der weitere Krankenversicherungsschutz ab 4. August 2017 aufzuheben gewesen.

Das Berufungsverfahren hat im Hinblick auf das seinerzeit anhängige Berufungsverfahren beim Landessozialgericht [LSG] Berlin-Brandenburg zum Az. [L 1 KR 356/20](#) (Urteil vom 28. Dezember 2022) in einem vergleichbaren Verfahren geruht und ist nach dessen Rechtskraft (vgl. Bundessozialgericht [BSG], Beschluss vom 25. September 2023 - [B 12 KR 4/23 B](#) - juris) wieder aufgenommen worden.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Frankfurt (Oder) vom 22. Juni 2022 abzuändern und die Klage vollumfänglich abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Kläger hält das Urteil des Sozialgerichts, soweit die Beklagte es mit der Berufung angefochten hat, für zutreffend. Das Sozialgericht sei richtigerweise davon ausgegangen, dass die Beklagte mit ihrer angefochtenen Entscheidung über die Rücknahme der freiwilligen Versicherung das ihr eingeräumte Ermessen nicht ausgeübt habe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und des Vortrags der Beteiligten wird im Übrigen auf den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die gemäß [§ 143](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte und auch im Übrigen zulässige (vgl. [§ 151 Abs. 1 SGG](#)) Berufung der Beklagten, über die die Berichterstatterin ohne mündliche Verhandlung entsprechend den vorliegenden Einverständnissen der Beteiligten hat entscheiden können (vgl. [§ 124 Abs. 2](#), [§ 155 Abs. 3 und 4 SGG](#)), ohne dass es nachfolgend zu einer erheblichen Änderung der Prozesssituation gekommen wäre, ist begründet.

Gegenstand des Berufungsverfahrens sind neben dem Urteil des Sozialgerichts der Bescheid der Beklagten vom 19. März 2018 und des Bescheides vom 30. Mai 2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 3. August 2018, soweit die Beklagte hiermit über die Rücknahme der Entscheidung über die freiwillige Versicherung in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung des Klägers ab 4. August 2017 entschieden hat. Das Sozialgericht hat auf die zulässige Anfechtungsklage (vgl. [§ 54 Abs. 1 SGG](#)) des Klägers zu Unrecht den Bescheid der Beklagten vom 19. März 2018 und des Bescheides vom 30. Mai 2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 3. August 2018 aufgehoben. Soweit diese Bescheide im Berufungsverfahren angefochten sind, sind sie rechtmäßig und verletzen den Kläger nicht in seinen Rechten. Die Beklagte war berechtigt, ihre Entscheidung über die freiwillige Versicherung des Klägers rückwirkend zum 4.

August 2017 zurückzunehmen. Entgegen der Auffassung des Sozialgerichts war eine Ermessensausübung der Beklagten betreffend die Rücknahme nicht erforderlich, da das Ermessen auf Null reduziert war und eine andere rechtsfehlerfreie Entscheidung der Beklagten als die Rücknahme der Entscheidung über die freiwillige Mitgliedschaft vom 29. August 2017 damit nicht möglich gewesen wäre.

Rechtsgrundlage für die rückwirkende Aufhebung des Bescheides der Beklagten, soweit sie die Entscheidung über die freiwillige Versicherung zurückgenommen hat, ist [§ 45 Abs. 1, 4 SGB X](#). Gemäß [§ 45 Abs. 1 SGB X](#) darf ein Verwaltungsakt, der ein Recht oder einen erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat (begünstigender Verwaltungsakt), soweit er rechtswidrig ist, auch nach dem er unanfechtbar geworden ist, nur unter den Einschränkungen der Absätze 2 bis 4 ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder 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 Verwaltungsaktes vertraut hat und sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist. Das Vertrauen ist in der Regel schutzwürdig, wenn der Begünstigte erbrachte Leistungen verbraucht oder eine Vermögensdisposition getroffen hat, die er nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig machen kann, [§ 45 Abs. 2 Satz 2 SGB X](#). Nach [§ 45 Abs. 2 Satz 3 SGB X](#) kann sich der Begünstigte nicht auf Vertrauen berufen, soweit 1. er den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung 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. Gemäß [§ 45 Abs. 4 Satz 1 SGB X](#) wird der Verwaltungsakt nur in den Fällen von Absatz 2 Satz 3 und Absatz 3 Satz 2 mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen.

Mit der Entscheidung über die Aufnahme des Klägers in die freiwillige Versicherung zum 4. August 2017 hat die Beklagte einen den Kläger begünstigenden Verwaltungsakt erlassen (Bescheid vom 29. August 2017), der von Anfang an rechtswidrig war, da die Voraussetzungen für eine freiwillige Versicherung nach [§ 9 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch \(SGB V\)](#) nicht vorlagen. Einer freiwilligen Versicherung konnte der Kläger nämlich nicht im Anschluss an eine Familienversicherung beitreten, da eine solche nicht erloschen war, [§ 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB V](#). Die freiwillige Versicherung bestand auch nicht gemäß [§ 188 Abs. 4 Satz 1 SGB V](#), wonach sich für Personen, deren Versicherungspflicht oder Familienversicherung endet, die Versicherung mit dem Tag nach dem Ausscheiden aus der Versicherungspflicht oder mit dem Tag nach dem Ende der Familienversicherung als freiwillige Mitgliedschaft fortsetzt, es sei denn, das Mitglied erklärt innerhalb von zwei Wochen nach Hinweis der Krankenkasse über die Austrittsmöglichkeiten seinen Austritt, weil diese das Ende einer bestehenden Familienversicherung vorausgesetzt hätte. Eine Familienversicherung nach [§ 10 Abs. 1 SGB V](#) hat nicht bestanden, da der Kläger ab dem 1. August 2017 noch immer hauptberuflich selbständig erwerbstätig war. Die hauptberufliche selbständige Erwerbstätigkeit stellt nach [§ 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB V](#) ein Ausschlusskriterium für die Familienversicherung dar, bei der versicherte Ehegatten von Mitgliedern u. a. nicht hauptberuflich selbständig erwerbstätig sein dürfen (vgl. ebenso für die Pflegeversicherung [§ 25 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 Sozialgesetzbuch Elftes Buch - SGB XI](#)). Das Merkmal „hauptberuflich“ bemisst sich dabei nach der Qualität und Umfang der Erwerbstätigkeit und nicht allein nach dem erzielten Einkommen. Eine hauptberufliche Tätigkeit ist jedenfalls dann gegeben, wenn die selbständige Erwerbstätigkeit mehr als halbtags ausgeübt wird (LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 26. Februar 2014 - [L 9 KR 262/11](#) - juris Rn. 70). Die Erwerbstätigkeit des Klägers als Elektromeister ist als hauptberufliche einzustufen. Er übte keine anderen Erwerbstätigkeiten aus und beschäftigte einen Arbeitnehmer. Die Voraussetzungen für eine Familienversicherung lagen bereits zum Zeitpunkt der Bestätigung der Familienversicherung am 13. Juli 2017 nicht vor. Die gegenüber dem Gewerbeamt erklärte Absicht vom 6. Juli 2017 einer Aufgabe des Gewerbes zum 1. August 2017 hat zur Überzeugung des Senats nicht bestanden. Der Kläger hat seinen Gewerbebetrieb ab 1. August 2017 tatsächlich nicht aufgegeben und diesen als hauptberuflich selbstständiger Handwerksmeister trotz kurzzeitiger Gewerbeabmeldung ununterbrochen weitergeführt. Hierauf hatte bereits das Sozialgericht in seinem Urteil mit dem zutreffenden Argument verwiesen, dass der Kläger spätestens am 25. Juli 2017, also noch vor Beendigung der Rehabilitationsmaßnahme mit der Wiederanmeldung des Gewerbes zum 4. August 2017 die Absicht dokumentiert habe, sein zum 1. August 2017 abgemeldetes Gewerbe fortzuführen. Zum Zeitpunkt der Wiederanmeldung am 25. Juli 2017 habe sich zudem die gesundheitliche Situation des Klägers aufgrund der Rehabilitationsmaßnahme derart positiv entwickelt, dass er selbst von seiner möglichen vollen Einsatzfähigkeit ausgegangen sei. Eine plausible Erklärung für den Umstand, dass er gleichwohl eine Neuanmeldung des Gewerbes erst zum 4. August 2017 und nicht bereits zum 1. August 2017 beantragt habe, gebe es jedoch nicht. Insoweit spreche vieles dafür, dass die zeitversetzte Wiederanmeldung in der Absicht erfolgt sei, eine Mitgliedschaft in der gesetzlichen Krankenversicherung zu begründen. Wie bereits vom Sozialgericht ausgeführt, kommt der Gewerbeabmeldung ebensowenig wie der Wiederanmeldung eine entscheidende Bedeutung für die Frage der Existenz eines Gewerbes zu. Die Meldungen gegenüber dem Gewerbeamt dokumentieren nicht mehr als bloße Erklärungen über Absichten einer Gewerbeausübung und können eine tatsächliche Aufgabe des Gewerbes alleine nicht beweisen. Die Gewerbean- und -abmeldung begründet lediglich den Beweis dafür, wann und durch wen gegenüber dem Gewerbeamt eine beurkundete Erklärung abgegeben wurde (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 4. September 2023 - [L 9 KR 257/22](#) - BSG, Beschluss vom 22. Juli 2024 - [B 12 KR 41/23 B](#) - ; LSG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 22. März 2023 - [L 6 KR 63/19](#) - juris Rn. 41 m. w. N. - BSG, Beschluss vom 8. April 2024 - [B 12 KR 19/23 B](#) - juris). Darüber, ob der Kläger, wie das Sozialgericht meint, zum Zeitpunkt der Ausstellung der Mitgliedsbescheinigung über die Familienversicherung am 13. Juli 2017 noch nicht beabsichtigt habe, das Gewerbe nach seiner Genesung fortzuführen, war in der Berufung nicht zu entscheiden. Denn insoweit hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen, da es die „Stornierung“ der Familienversicherung durch die Beklagte für rechtmäßig erachtet hat.

Dass der Kläger nach dem erlittenen Herzinfarkt unmittelbar vor der Rehabilitationsmaßnahme bzw. noch vor Abschluss der Heilbehandlung und Rehabilitationsmaßnahme den Entschluss der Betriebsaufgabe gefasst haben soll, war für das Gericht demgegenüber auch nach den Einlassungen des Klägers in dem Erörterungstermin mit der Berichterstatterin am 12. September 2024 nicht nachvollziehbar. Im Gegensatz dazu war es vielmehr schlüssig, dass der Kläger vor dem Hintergrund seiner gesundheitlichen Verfassung nach dem erlittenen Herzinfarkt und mit Blick auf das nahende Rentenalter einen Wechsel in die gesetzliche Krankenversicherung vollziehen wollte. Insofern ist die Absicht, das Gewerbe aufgeben zu wollen, als bloße verfahrensangepasste Schutzbehauptung gewertet worden. Der Kläger hat im Übrigen auch keine Löschung aus der Handwerksrolle beantragt oder sonstige Tatsachen vorgetragen, aus denen sich die Ernsthaftigkeit einer beabsichtigten Betriebsaufgabe hätte ableiten lassen. Auch der Auflösungsvertrag mit dem einzigen Arbeitnehmer des Klägers zum 31. Juli 2017 genügt nicht als Nachweis einer Einstellung des Gewerbes zum 1. August 2017, da der Kläger diesen bereits zum 8. August 2017

wieder eingestellt hat.

Der Kläger konnte sich im Hinblick auf den Fortbestand des ihn begünstigenden Verwaltungsakts über die freiwillige Versicherung auch nicht auf Vertrauensschutz nach [§ 45 Abs. 2 Satz 1 SGB X](#) berufen. Denn er hat bereits vor der Antragstellung einer freiwilligen Mitgliedschaft bei der Beklagten am 27. Juli 2017 und damit vor Bekanntgabe des Bescheides vom 29. August 2017 mit der Wiederanmeldung des Gewerbes am 25. Juli 2017 dokumentiert, dass er seine hauptberufliche Erwerbstätigkeit als Elektromeister ab August 2017 weiter ausüben wird. Damit wusste er mit Bekanntgabe des ihn begünstigenden Bescheides vom 29. August 2017, dass die Beklagte von falschen Voraussetzungen, nämlich von einer Aufgabe der hauptberuflichen Erwerbstätigkeit ausging und kannte die Rechtswidrigkeit des ihn begünstigenden Verwaltungsaktes. Darüber hinaus ist der Senat davon überzeugt, dass der Kläger nicht nur im Sinne des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 SGB X](#) Kenntnis bzw. grob fahrlässige Unkenntnis von den fehlenden Voraussetzungen einer freiwilligen Versicherung hatte, sondern mit der Wiederanmeldung des Gewerbes erst zum 4. August 2017 statt zum 1. August 2017 eine nach außen dokumentierte zeitliche Lücke seiner hauptberuflichen Erwerbstätigkeit herbeiführen wollte. Der Kläger konnte nämlich weder eine nachvollziehbare Begründung dafür abgeben, warum er nicht bereits zum 1. August 2017 sein Gewerbe angemeldet hatte noch waren sonstige nachvollziehbare Gründe für die kurze zeitliche Lücke zwischen Gewerbeabmeldung und -anmeldung ersichtlich. Vielmehr ist nach dem Sachverhalt davon auszugehen, dass mit der zeitlichen Lücke zwischen Gewerbeabmeldung und -anmeldung eine Betriebsaufgabe nur zum Schein erfolgen sollte und er insoweit gegenüber der Beklagten falsche Angaben im Sinne des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 SGB X](#) zu der Betriebsaufgabe gemacht hat. Hieran ändert auch die Einschaltung eines Versicherungsmaklers nichts. Denn der Kläger hat in keiner Weise geltend gemacht, von diesem fehlerhaft beraten worden zu sein. Ob der Kläger von Anfang an, d. h. unmittelbar nach Erleiden des Herzinfarktes nicht ernsthaft vorhatte, sein Gewerbe aufzugeben, kann letztlich dahinstehen. Insofern mag, wie der Kläger meint, aufgrund seiner schweren Erkrankung ein Unterschied zu den entschiedenen Parallelverfahren zwischen der Beklagten und anderen Versicherten bestehen (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 28. Dezember 2022 - [L 1 KR 356/20](#) -; Urteil vom 4. September 2023 - [L 9 KR 257/22](#) -; LSG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 22. März 2022 - [L 6 KR 63/19](#) - juris), auf den es hier jedoch nicht maßgeblich ankommt. Denn spätestens am 25. Juli 2017 hat der Kläger durch die Gewerbeanmeldung trotz Erkrankung bereits nach außen dokumentiert, dass er sein Gewerbe zum 4. August 2017 wieder aufnehmen wird. Der Kläger hätte diesen Umstand bei der wenige Tage später erfolgten Antragstellung auf freiwillige Mitgliedschaft gegenüber der Beklagten nicht verschweigen dürfen, sondern als für die Frage nach der Aufgabe des Gewerbebetriebes relevanten Umstand angeben müssen. Denn insoweit muss ihm bewusst gewesen sein, dass seine gegenüber der Beklagten vormals getätigten Angaben zur Geschäftsaufgabe ab 1. August 2017 unrichtig geworden sind (vgl. hierzu BSG, Urteil vom 9. April 1987 - [5b RJ 36/86](#) - juris). Zum Zeitpunkt der Bekanntgabe des Bescheides über die freiwillige Versicherung wusste der Kläger, dass eine freiwillige Versicherung bei einer Gewerbeanmeldung zum 1. August 2017 nicht mehr in Betracht gekommen wäre und eine solche nur über eine zeitlich verzögerte Wiederanmeldung mit einer zum Schein erfolgten Aufgabe des Betriebes ermöglicht werden konnte. Anders lässt sich die zeitliche Abfolge der Ab- und Wiederanmeldung zur Überzeugung des Senats nicht plausibel erklären. Damit beruhte der Verwaltungsakt über die freiwillige Versicherung auf vorsätzlich unrichtigen Angaben des Klägers, nämlich der behaupteten Einstellung des Gewerbes zum 1. August 2017 und die angebliche Neuaufnahme zum 4. August 2017. Insofern ist der Verwaltungsakt über die freiwillige Versicherung auch durch arglistige Täuschung im Sinne des [§ 45 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 SGB X](#) herbeigeführt worden, in dem der Kläger der Beklagten anhand der Gewerbe- und -abmeldung bewusst vorspiegelte, erst ab dem 4. August 2017 wieder erwerbstätig sein zu wollen.

Die Rücknahme des begünstigenden Verwaltungsaktes scheidet auch nicht an einer fehlenden Ermessenausübung der Beklagten. Offen bleiben kann, ob die Beklagte dem Erfordernis einer Ermessenausübung bereits dadurch genügt hat, dass sie ausweislich der Begründung des Widerspruchsbescheides zu dem maßgeblichen Umstand ausgeführt hat, dass der Kläger kein schutzwürdiges Vertrauen genieße, da er nicht transparent mit der Gesamtsituation - der Geschäftsaufgabe für drei Tage - umgegangen sei (vgl. zu den Anforderungen an die Ermessenausübung Steinwedel, in Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, 118. EL März 2022, [§ 45 SGB X](#) Rn. 53ff.). Denn aufgrund des vorliegenden Tatbestandes einer arglistigen Täuschung war das Ermessen bezüglich der Rücknahmeentscheidung auf Null reduziert. Eine Ermessensreduzierung auf Null liegt vor, wenn wie hier der begünstigende Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung herbeigeführt wurde. In diesem Fall wiegt die gezielte Herbeiführung eines rechtswidrigen Verwaltungshandels so schwer, dass die Berücksichtigung anderer Gesichtspunkte ein Absehen von einer Rücknahme nicht zu begründen vermag (vgl. LSG Mecklenburg-Vorpommern, Urteil vom 22. März 2023 - [L 6 KR 63/19](#) - juris Rn. 49; LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 28. Dezember 2022 - [L 1 KR 356/20](#) -; Urteil vom 4. September 2023 - [L 9 KR 257/22](#) -; K. Lang, in Diering/Timme/Stähler, SGB X, 6. Aufl. 2022, § 45 Rn. 30).

Die Rücknahme des begünstigenden Verwaltungsaktes zur freiwilligen Versicherung erfolgte auch innerhalb eines Jahres nach [§ 45 Abs. 4 Satz 2 SGB X](#) und damit rechtzeitig.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für eine Zulassung der Revision gemäß [§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 oder 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft
Aus
Saved
2025-01-23