

L 1 KR 44/10

Land

Freistaat Sachsen

Sozialgericht

Sächsisches LSG

Sachgebiet

Krankenversicherung

Abteilung

1

1. Instanz

SG Chemnitz (FSS)

Aktenzeichen

S 7 KR 45/09

Datum

05.02.2010

2. Instanz

Sächsisches LSG

Aktenzeichen

L 1 KR 44/10

Datum

10.08.2011

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

Keine Kündigung der freiwilligen Mitgliedschaft während der Mindestbindungsfrist eines Wahltarifs

1. Freiwillige Mitglieder gesetzlicher Krankenkassen können ihre Mitgliedschaft während der Mindestbindungsfrist eines Wahltarifs, an dem sie teilnehmen, auch nicht zum Zwecke des Wechsels in die private Krankenversicherung kündigen.

2. Die Entscheidung eines Versicherten für einen Wahltarif (Tarifwählerklärung) kann nicht frei widerrufen werden.

I. Auf die Berufung der Beklagten werden der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Chemnitz vom 5. Februar 2010 abgeändert und die Klage in vollem Umfang abgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind für beide Rechtszüge nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist, ob der Kläger über den 30.06.2008 hinaus Mitglied der beklagten Krankenkasse war.

Der 1965 geborene Kläger war seit 01.01.1991 bei der Beklagten freiwillig krankenversichert, seit 01.04.2007 in einem Wahltarif. In dem Antragsformular für den Wahltarif, welches der Kläger am 23.05.2007 unterzeichnete, heißt es unter anderem: "Die Bindung an den Tarif beträgt drei Jahre. Die Mitgliedschaft bei der Kasse kann während der Tarifbindung nicht gekündigt werden."

Am 08.04.2008 kündigte der Kläger seine bei der Beklagten bestehende Krankenversicherung zum 30.06.2008.

Mit Bescheid vom 08.04.2008 stellte die Beklagte fest, sie sei nach den gesetzlichen Bestimmungen vom Beginn des Wahltarifs bis zum 31.03.2010 für die Krankenversicherung des Klägers zuständig. Ein Kassenwechsel zu dem gewünschten Termin sei daher nicht möglich. Daraufhin erklärte der Kläger mit Schreiben vom 21.04.2008 den Widerruf seiner Tarifwahl. Über die Nachteile, die sich für ihn ergäben, sei er nicht informiert worden. Freiwillige Mitglieder hätten schon immer zum Ende des übernächsten Monats kündigen können. Es gebe keinen Grund, warum ein freiwilliges Mitglied, das in die private Krankenversicherung wechseln wolle, an einen Wahltarif gebunden sein solle. Die Beklagte hielt mit Bescheid vom 28.04.2008 daran fest, dass aufgrund der dreijährigen Bindung an den Wahltarif die Mitgliedschaft erst zum 31.03.2010 ende. Dies gelte auch bei einem Wechsel in eine private Versicherung. Eine Möglichkeit zum Widerruf der Tarifwählerklärung räume das Fünfte Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) nicht ein. Auf Bitte des Klägers um nochmalige Prüfung stellte die Beklagte mit Bescheid vom 28.08.2008 erneut fest, aufgrund der Tarifwahl des Klägers sei ein Ende seiner Mitgliedschaft erst am 31.03.2010 möglich. [§ 53 Abs. 8 Satz 1 SGB V](#) schreibe zwingend vor, dass die Mindestbindungsfrist für Wahltarife drei Jahre betrage. In Satz 2 dieser Bestimmung werde präzisiert, dass es sich insoweit um eine Abweichung von [§ 175 Abs. 4 SGB V](#) handele.

Mit weiterem Bescheid vom 28.08.2008 forderte die Beklagte vom Kläger die Zahlung seines Beitrags für Juli 2008. Außerdem verlangte sie einen Säumniszuschlag von 5,50 EUR und eine Mahngebühr von 3,35 EUR.

Gegen diesen Beitragsbescheid und gegen die Bescheide zur Beendigung seiner Mitgliedschaft zum 30.03.2010 legte der Kläger mit

Schreiben vom 04.09.2008 Widerspruch ein. Die Beklagte habe es insbesondere versäumt, ihn darauf hinzuweisen, dass ihm aufgrund der Entscheidung für einen Wahltarif der Weg in die private Krankenversicherung für 36 Monate versperrt sei.

In der Folgezeit forderte die Beklagte vom Kläger die Beiträge für August 2008 (Bescheid vom 22.10.2008), September 2008 (Bescheid vom 22.10.2008), Oktober 2008 (Bescheid vom 24.11.2008), November 2008 (Bescheid vom 15.01.2009) und Dezember 2008 (Bescheid vom 03.02.2009).

Mit Widerspruchsbescheid vom 19.12.2008 wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers zurück. Nach [§ 53 Abs. 8 Satz 2 SGB V](#) könne die Mitgliedschaft abweichend von [§ 175 Abs. 4 SGB V](#) frühestens zum Ablauf der dreijährigen Bindungsfrist an den Wahltarif gekündigt werden. Dies gelte auch für freiwillige Mitglieder, die in die private Krankenversicherung wechseln wollten. Auf die Bindungsfrist und den Ausschluss der Kündigung während der Tarifbindung sei der Kläger im Antragsformular hingewiesen worden.

Am 16.01.2009 hat der Kläger beim Sozialgericht Chemnitz (SG) Klage erhoben. Er habe seine Mitgliedschaft bei der Beklagten wirksam zum 30.06.2008 gekündigt. [§ 53 Abs. 8 SGB V](#) sehe nur eine Verlängerung der 18-monatigen Bindungsfrist des [§ 175 Abs. 4 Satz 1 SGB V](#) vor, die aber nicht für freiwillig Versicherte gelte, die in die private Krankenversicherung wechselten. Außerdem habe er seine Tarifwählerklärung analog [§ 355](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) widerrufen, hilfsweise jedenfalls analog [§ 119 Abs. 1 BGB](#) in Verbindung mit [§ 5 Abs. 4](#) und [§ 8 Abs. 4](#) Versicherungsvertragsgesetz (VVG) anfechten können. Andernfalls würde in wettbewerbswidriger Weise gegen europarechtliche Vorgaben zum Verbraucherschutz verstoßen.

Mit Gerichtsbescheid vom 05.02.2010 hat das SG die Bescheide der Beklagten vom 08.04.2008, 28.04.2008 und 28.08.2008 – einschließlich des den Beitrag für den Monat Juli 2008 betreffenden Bescheides vom 28.08.2008 – in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 19.12.2008 aufgehoben und festgestellt, dass der Kläger aufgrund seiner Kündigung vom 08.04.2008 seit dem 01.07.2008 kein Mitglied der Beklagten mehr ist; im Übrigen hat das SG die Klage gegen die weiteren Beitragsbescheide vom 22.10.2008, 24.11.2008, 15.01.2009 und 03.02.2009 abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, die dreijährige Mindestbindungsfrist für Wahltarife gemäß [§ 53 Abs. 8 SGB V](#) modifiziere lediglich die Bindung an eine gesetzliche Krankenkasse und damit die Möglichkeit zum Kassenwechsel nach Ablauf der 18-monatigen Bindungsfrist gemäß [§ 175 Abs. 4 SGB V](#). Damit seien die Grundsätze, die bei der 18-monatigen Bindungsfrist des [§ 175 Abs. 4 SGB V](#) gälten, ebenso bei [§ 53 Abs. 8 SGB V](#) anzuwenden. Folglich gelte die Mindestbindungsfrist des [§ 53 Abs. 8 SGB V](#) nur für einen Wechsel innerhalb der gesetzlichen Krankenversicherung zu einer anderen Krankenkasse. Dagegen spiele die Mindestbindungsfrist bei einem Wechsel eines freiwillig versicherten Mitgliedes in die private Krankenversicherung keine Rolle. Denn die Sätze 1 und 4 des [§ 175 Abs. 4 SGB V](#) (und damit die Bindungsfrist) gälten gemäß [§ 175 Abs. 4 Satz 6 SGB V](#) (in der bis 31.12.2008 geltenden Fassung) bei einer Kündigung eines Versicherungsberechtigten zum Zweck des Austritts aus der gesetzlichen Krankenversicherung nicht. Die Beklagte habe deshalb ab 01.07.2008 auch keine Beiträge zur gesetzlichen Krankenversicherung mehr erheben dürfen. Die Klage sei jedoch unzulässig, soweit sie sich gegen die weiteren Beitragsbescheide für die Monate August bis Dezember 2008 (vom 22.10.2008, 24.11.2008, 15.01.2009 und 03.02.2009) richte. Diese Beitragsbescheide seien nicht entsprechend [§ 96](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) zum Gegenstand des Klageverfahrens geworden. Es liege auch kein Fall einer zulässigen Klageänderung nach [§ 99 SGG](#) vor, weil es an der Durchführung des Vorverfahrens fehle.

Gegen den ihr am 25.02.2010 zugestellten Gerichtsbescheid hat die Beklagte am 24.03.2010 Berufung eingelegt. Sie bringt vor, [§ 53 Abs. 8 Satz 2 SGB V](#) sei eine Sonderregelung zum gesamten [§ 175 Abs. 4 SGB V](#) und nicht nur zu dessen Satz 1. Die dreijährige Bindungsfrist gelte daher auch für freiwillige Mitglieder, die in die private Krankenversicherung wechselten. Dies ergebe sich nicht nur aus dem Gesetzeswortlaut, sondern entspreche auch dem Willen des Gesetzgebers, der Systematik des Gesetzes und dem Sinn und Zweck der Regelung über die Wahltarife.

Die Beklagte beantragt, den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Chemnitz vom 05. Februar 2010 aufzuheben und die Klage in vollem Umfang abzuweisen.

Der Kläger beantragt, die Berufung zurückzuweisen,

Er hält die erstinstanzliche Entscheidung für zutreffend. Die Auslegung von [§ 53 SGB V](#) dürfe nicht dazu führen, dass gegen zwingendes Verbraucherschutzrecht und Europarecht verstoßen werde. Insoweit bedürfe es einer europarechtskonformen Auslegung von [§ 53 SGB V](#). Der Wahltarif sei daher gar nicht wirksam vereinbart worden. Zur Begründung nimmt der Kläger unter anderem Bezug auf einen Flyer der Beklagten. Darin befindet sich der ausdrückliche "Hinweis: Ihre Tarifwahl gilt für drei Jahre."

Des Weiteren beruft sich der Kläger auf das Rundschreiben des Bundesversicherungsamts vom 03.03.2011 zum "Ende der Mitgliedschaft bei Überschreiten der Jahresarbeitsentgeltgrenze gem. [§ 6 Abs. 4 SGB V](#) und Austrittserklärung nach [§ 190 Abs. 3 SGB V](#) (Statuswechsel) trotz Mindestbindung gem. [§ 53 Abs. 8 SGB V](#) durch Teilnahme an einem Wahltarif".

Dem Senat haben die Verwaltungsakte der Beklagten sowie die Gerichtsakten beider Rechtszüge vorgelegen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Beklagten ist begründet.

Zu Unrecht hat das SG der Klage gegen die Bescheide der Beklagten vom 08.04.2008, 28.04.2008 und 28.08.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 19.12.2008 stattgegeben. Denn der Kläger ist in der Zeit vom 01.07.2008 bis 31.03.2010 Mitglied der Beklagten geblieben (1.) und schuldet dieser daher auch über den 30.06.2008 hinaus Beiträge (2.).

1. Die freiwillige Mitgliedschaft des Klägers bei der Beklagten endete aufgrund seiner Kündigung vom 08.04.2008 nicht vor Ablauf des 31.03.2010. Denn die Entscheidung des Klägers für einen Wahltarif gemäß [§ 53 Abs. 1 SGB V](#) durch seinen Antrag vom 23.05.2007 war wirksam (a) und ist auch wirksam geblieben (b). Diese wirksame Tarifwahl schloss jedenfalls bis zum 31.03.2010 eine Kündigung der freiwilligen Mitgliedschaft selbst bei einem Wechsel in die private Krankenversicherung aus (c). Für das Vorliegen der Voraussetzungen

eines Sonderkündigungsrechts bestehen keine Anhaltspunkte (d).

Rechtsgrundlage für Wahltarife sind [§ 53 SGB V](#) und die Satzung der jeweiligen Krankenkasse. [§ 53 Abs. 1 bis 6 SGB V](#) ermächtigt die Krankenkasse, in ihrer Satzung verschiedene Arten von Wahltarifen vorzusehen, insbesondere einen Wahltarif für Selbstbehalt ([§ 53 Abs. 1 SGB V](#)). Von dieser Möglichkeit hat die Beklagte in § 29f ihrer ab 01.04.2007 gültigen Satzung Gebrauch gemacht. Allgemeine Grundsätze der Tarifgestaltung sind in [§ 53 Abs. 8 SGB V](#) (hier anzuwenden in der bis 31.12.2010 gültigen Fassung) niedergelegt: Danach beträgt die Mindestbindungsfrist für Wahltarife – abgesehen von den hier nicht einschlägigen Tarifen gemäß [§ 53 Abs. 3 SGB V](#) – drei Jahre (Satz 1). Abweichend von [§ 175 Abs. 4 SGB V](#) kann die Mitgliedschaft frühestens zum Ablauf der dreijährigen Mindestbindungsfrist gekündigt werden (Satz 2). Die Satzung hat für Tarife ein Sonderkündigungsrecht in besonderen Härtefällen vorzusehen (Satz 3). Die ab 01.04.2007 gültige Satzung der Beklagten bestimmt hierzu in § 29f Abs. 11: "Die Wahl der Selbstbeteiligung muss schriftlich vor Beginn des Zeitraums erfolgen, für den sie gelten soll. An die Wahl ist das Mitglied drei Jahre gebunden (Mindestbindung gemäß [§ 53 Abs. 8 Satz 1 SGB V](#)). Nach [§ 53 Abs. 8 Satz 2 SGB V](#) kann die Mitgliedschaft bei der Kasse abweichend von [§ 175 Abs. 4 SGB V](#) frühestens zum Ablauf der dreijährigen Mindestbindungsfrist gekündigt werden."

Außerdem bestimmt die Satzung in § 29f Abs. 14 Satz 1: "Wenn ein besonderer Härtefall vorliegt ([§ 53 Abs. 8 Satz 2 SGB V](#)), kann das Mitglied die Wahl der Selbstbeteiligung vorzeitig kündigen."

a) Durch Unterzeichnung des schriftlichen Aufnahmeantrags am 23.05.2007 hat sich der Kläger für den Wahltarif "Aktiv-Tarif 4" entschieden. Beginn dieses Wahltarifs mit Selbstbehalt war der 01.04.2007. Diese Tarifwählerklärung ist mit Zugang bei der Beklagten wirksam geworden.

(1) Ihrer Wirksamkeit steht nach sozialrechtlichen Maßstäben nicht die vom Kläger vermisste Beratung über die Rechtsfolgen der Tarifwahl entgegen. In dem Antragsformular für den Wahltarif befindet sich in normal großer Schrift vor der Unterschriftenzeile an nicht versteckter Stelle auf dem Antragsformular der Hinweis auf die dreijährige Bindung an den Wahltarif und auf den Ausschluss der Kündigung während der Tarifbindung. Der Kläger war folglich dazu in der Lage, die Mindestbindungsfrist von drei Jahren und die sich daraus für die Kündigung der Mitgliedschaft ergebenden Folgen zur Kenntnis zu nehmen. Darüber hinaus befindet sich ein Hinweis auf die dreijährige Mindestbindungsfrist auch in dem von der Klägerseite vorgelegten Flyer der Beklagten. Einer zusätzlichen Beratung der Beklagten gemäß [§ 14](#) Erstes Buch Sozialgesetzbuch bedurfte es unter diesen Umständen nicht. Schon aus diesem Grunde kann der Kläger nicht aufgrund des sozialrechtlichen Herstellungsanspruches verlangen, so gestellt zu werden, als ob er die Tarifwählerklärung nicht abgegeben hätte.

(2) Entgegen der von Klägerseite vertretenen Auffassung ergibt sich aus den [§§ 305 ff. BGB](#), insbesondere aus [§ 307 BGB](#), nichts anderes. Diese zivilrechtlichen Vorschriften sind nicht einschlägig, weil das Rechtsverhältnis zwischen Kläger und Beklagter öffentlich-rechtlicher Natur ist. Die Krankenkassen sind gemäß [§ 4 Abs. 1 SGB V](#) rechtsfähige Körperschaften des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltung. Sie sind befugt, sich eine Satzung zu geben ([§ 34 Abs. 1 Satz 1](#) Viertes Buch Sozialgesetzbuch [SGB IV]), die öffentlich bekannt zu machen ist ([§ 34 Abs. 2 Satz 1 SGB IV](#)). Auf ihre Satzung kommt insbesondere [§ 307 BGB](#) nicht zur Anwendung. Denn vorformulierte Bedingungen, die durch Satzung einer öffentlich-rechtlichen Einrichtung geregelt sind, stellen begrifflich keine Allgemeinen Geschäftsbedingungen dar (vgl. Heinrichs in Palandt, BGB, 65. Auflage, § 305 Rn. 2). Für ein öffentlich-rechtliches Rechtsverhältnis hat der Gesetzgeber andere, nämlich öffentlich-rechtliche Schutzmechanismen – wie das Genehmigungserfordernis einer Satzung durch die Aufsichtsbehörde ([§ 34 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#)) – vorgesehen. Deshalb ist auch für eine analoge Anwendung der [§§ 305 ff. BGB](#) mangels Regelungslücke kein Raum.

b) Die Entscheidung des Klägers für den Wahltarif "Aktiv-Tarif 4" ist nicht dadurch unwirksam geworden, dass er mit Schreiben vom 21.04.2008 den Widerruf seiner Tarifwahl erklärt hat.

(1) Soweit die Klägerseite eine analoge Anwendung der [§§ 119 ff. BGB](#) geltend macht (vgl. dazu Bundessozialgericht [BSG], Urteil vom 23.10.2003 – [B 4 RA 27/03 R](#) – [SozR 4-2600 § 7 Nr. 1](#) = juris Rn. 21), ist darauf hinzuweisen, dass allenfalls die Annahme eines Rechtsfolgen- oder Motivirrtums in Betracht kommt. Ein solcher Irrtum ist aber rechtlich unbeachtlich. Denn darin liegt kein rechtserheblicher Irrtum im Sinne des [§ 119 Abs. 1 BGB](#). Anhaltspunkte für einen Erklärungsirrtum des Klägers ([§ 119 Abs. 1 Alternative 2 BGB](#)) bestehen nicht. Es liegt auch kein als Irrtum über den Erklärungsinhalt ([§ 119 Abs. 1 Alternative 1 BGB](#)) beachtlicher Irrtum über die Rechtsfolgen vor. Ein solcher ist gegeben, "wenn das Rechtsgeschäft infolge Verkennung seiner rechtlichen Bedeutung einer von der gewollten wesentlich verschiedene Rechtswirkung erzeugt, nicht aber, wenn ein irrtumsfrei erklärtes und gewolltes Rechtsgeschäft außer der erstrebten Wirkung noch andere nicht erkannte und nicht gewollte Nebenfolgen hervorbringt" (BSG, a.a.O. m.w.N.). Bei der dreijährigen Mindestbindungsfrist an den Wahltarif handelt es sich um eine solche Nebenfolge.

(2) Ein Widerruf der Tarifwählerklärung des Klägers gemäß [§ 355 BGB](#) kommt nicht in Betracht. [§ 355 BGB](#) ist nur auf privat-rechtliche Verbraucherverträge anwendbar. Das Rechtsverhältnis zwischen dem Kläger und der Beklagten ist aber öffentlich-rechtlicher Natur und beruht weder hinsichtlich der Mitgliedschaft im Allgemeinen noch hinsichtlich des Wahltarifs im Besonderen auf vertraglicher Grundlage. Außerdem ist die Beklagte kein Unternehmen im Sinne von [§ 14 Abs. 1 BGB](#), da sie beim Angebot von Wahltarifen nicht in Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit handelt. Denn die Tätigkeit einer Krankenkasse ist nicht auf Gewinnerzielung ausgerichtet, sondern auf die Wahrnehmung eines öffentlichen Auftrags, nämlich die Gewährleistung der notwendigen medizinischen Versorgung durch die öffentliche Hand (vgl. [§ 2 Abs. 4](#) und [§ 4 Abs. 4 Satz 1 SGB V](#); siehe insbesondere auch [Art. 87 Abs. 2](#) Grundgesetz). Darüber hinaus gilt für ihre Finanzierung gemäß [§ 220 SGB V](#) das Prinzip der Globaldeckung, wonach die Krankenkassen über die gesetzlichen Rücklagen hinaus keine Überschüsse erwirtschaften dürfen (vgl. Hasfeld in jurisPK, SGB V, § 220 Rn. 40). Ist die Beklagte kein Unternehmen (siehe dazu mit Blick auf das europäische Wettbewerbsrecht: BSG, Urteil vom 22.06.2010 – [B 1 A 1/09 R](#) – [BSGE 106, 199](#) = [SozR 4-2500 § 53 Nr. 1](#) = juris Rn. 22 ff. m.w.N.), konnte ihr der Kläger auch nicht als Verbraucher im Sinne von [§ 13 BGB](#) gegenübergetreten.

Eine analoge Anwendung von [§ 355 BGB](#) scheidet ebenfalls aus. Das Widerrufsrecht bei Verbraucherverträgen in [§ 355 Abs. 1 Satz 1 BGB](#) setzt voraus, dass dem Verbraucher durch Gesetz ein Widerrufsrecht nach dieser Vorschrift eingeräumt ist (siehe nur Grüneberg in Palandt, BGB, 65. Auflage, vor § 355 Rn. 5). An einem solchen Gesetz fehlt es vorliegend. Zwar kann auch für nicht unter [§ 355 BGB](#) fallende Verträge ein Widerrufsrecht nach dieser Vorschrift vereinbart werden (Grüneberg in Palandt, BGB, 65. Auflage, vor § 355 Rn. 5). Eine solche Vereinbarung haben die Beteiligten – deren Rechtsbeziehungen ohnehin keine Verträge zugrunde lagen – jedoch nicht getroffen. Wollte man [§ 355 BGB](#) unabhängig von der gesetzlichen Einräumung oder der vertraglichen Vereinbarung eines Widerrufsrechts anwenden, erstreckte

sich sein Anwendungsbereich auf alle Rechtsgeschäfte; sein Anwendungsbereich wäre uferlos. Selbst wenn man eine Regelungslücke annähme, ist zu beachten, dass die Interessenlage zwischen Kläger und Beklagter nicht derjenigen zwischen Privaten entspricht. Denn das zwischen ihnen bestehende Rechtsverhältnis ist öffentlich-rechtlicher Natur. Für ein solches Rechtsverhältnis sind dementsprechende öffentlich-rechtliche Schutzmechanismen durch den Gesetzgeber vorgesehen. Hierzu gehört die Einräumung eines Widerrufsrechts nicht.

(3) Auch unter Heranziehung europarechtlicher Vorgaben zum Verbraucherschutz ist die Entscheidung des Klägers für den Wahltarif wirksam geblieben. Der Kläger hat insoweit nur pauschal einen Verstoß gegen derartige Vorgaben geltend gemacht und nicht im Einzelnen dargelegt, gegen welche verbraucherschutzrechtlichen Bestimmungen des Europarechts verstoßen worden sein könnte.

Ein Verstoß gegen die Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates (ABl. L 149/22) vom 11.05.2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinie 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken) scheidet aus. Der Anwendungsbereich dieser Richtlinie ist nicht eröffnet. Denn gemäß Art. 2 Buchstabe b dieser Richtlinie ist "Gewerbtreibender" jede natürliche oder juristische Person, die im Geschäftsverkehr im Sinne dieser Richtlinie im Rahmen ihrer gewerblichen, handwerklichen oder beruflichen Tätigkeit handelt, und jede Person, die im Namen oder Auftrag des Gewerbetreibenden handelt. Wie bereits dargelegt, betreibt die Beklagte kein Gewerbe; vielmehr obliegt ihr die Wahrnehmung eines öffentlichen Auftrags. Dies gilt nicht nur für das nationale Sozialrecht, sondern auch aus Sicht des europäischen Gemeinschaftsrechts. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) verfolgen Einrichtungen, die mit der Verwaltung gesetzlicher Krankenversicherungssysteme betraut sind, einen rein sozialen Zweck und üben keine wirtschaftliche Tätigkeit aus (siehe dazu die Nachweise aus der Rechtsprechung des EuGH im BSG-Urteil vom 22.06.2010 - [B 1 A 1/09 R](#) - [BSGE 106, 199](#) = SozR 4-2500 § 53 Nr. 1 = juris Rn. 22 ff. und das Urteil des EuGH vom 11.06.2009 - [C-300/07](#) - Slg I -4779 Rn. 40 ff., in dem folgerichtig die gesetzlichen Krankenkassen als öffentliche Auftraggeber angesehen wurden).

Ebenso wenig liegt ein Verstoß gegen die Richtlinie 85/577/EWG des Rates vom 20.12.1985 betreffend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen (ABl. L 372) vor. Denn nach Art. 1 Abs. 1 dieser Richtlinie gilt sie nur für Verträge, die zwischen einem Gewerbetreibenden, der Waren liefert oder Dienstleistungen erbringt, und einem Verbraucher geschlossen werden. Die Beklagte ist aber keine Gewerbetreibende.

Weitere Vorgaben europarechtlicher Art sind für den Senat nicht ersichtlich.

Da die Beklagte aus den genannten Gründen zweifelsohne nicht als Unternehmen bzw. Gewerbetreibende im Sinne des Europarechts anzusehen ist, kommt eine Vorlage an den EuGH nicht in Betracht.

c) Die wirksame Entscheidung des Klägers für den Wahltarif schloss jedenfalls bis zum 31.03.2010 eine Kündigung seiner Mitgliedschaft bei der Beklagten aus - und zwar auch bei einem Wechsel in die private Krankenversicherung. Dies ergibt sich aus dem klaren Wortlaut des Gesetzes (1) und wird durch die Gesetzessystematik (2), den Normzweck (3) und den Willen des Gesetzgebers (4) bestätigt. Aus dem Rundschreiben des Bundesversicherungsamtes vom 03.03.2011 folgt nichts anderes (5).

(1) [§ 53 Abs. 3 Satz 2 SGB V](#) in der hier anzuwendenden, bis 31.12.2010 gültigen Fassung bestimmt: Abweichend von [§ 175 Abs. 4 SGB V](#) kann die Mitgliedschaft frühestens zum Ablauf der dreijährigen Mindestbindungsfrist gekündigt werden. [§ 53 Abs. 8 Satz 2 SGB V](#) normiert eine Abweichung vom gesamten [§ 175 Abs. 4 SGB V](#) und nicht nur eine solche von dessen Satz 1. Das bedeutet dem klaren Wortlaut des Gesetzes nach, dass derjenige, der sich für einen Wahltarif nach [§ 53 Abs. 1 SGB V](#) entscheidet, während der Mindestbindungsfrist von drei Jahren seine Mitgliedschaft nicht kündigen kann - und zwar ungeachtet der einzelnen Regelungen des [§ 175 Abs. 4 SGB V](#). Folglich kann in diesen Fällen auch [§ 175 Abs. 4 Satz 6](#) in der bis 31.12.2008 geltenden Fassung (ab 01.01.2009: [§ 175 Abs. 4 Satz 8 SGB V](#)) keine Bedeutung zukommen. Eine solche Privilegierung beim Wechsel in die private Krankenversicherung sieht [§ 53 Abs. 8 SGB V](#) gerade nicht vor (so auch Baier in Krauskopf, SGB V, § 175 Rn. 29, Stand Juli 2009). Folglich gelangt die dreijährige Bindungsfrist an einen Wahltarif auch bei einem Wechsel in die private Krankenversicherung zur Anwendung (so auch Landessozialgericht [LSG] Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 23.04.2009 - [L 5 B 15/09 KR ER](#) - juris Rn. 7, und Knispel in Peters, SGB V, § 53 Rn. 181, Stand Oktober 2009).

(2) Für dieses Ergebnis spricht auch die Systematik des Gesetzes. Nach [§ 191 Nr. 3 SGB V](#) endet die freiwillige Mitgliedschaft mit dem Wirksamwerden der Kündigung. Die allgemeine Vorschrift des [§ 175 Abs. 4 SGB V](#), auf die [§ 191 Nr. 3 SGB V](#) dabei verweist, wird im Falle der Entscheidung für einen Wahltarif durch die spezielle Vorschrift des [§ 53 Abs. 8 Satz 1 bis 3 SGB V](#) verdrängt (vgl. insoweit Hessisches LSG, Urteil vom 04.12.2008 - [L 1 KR 150/08 KL](#) - juris Rn. 20, und Lang in Becker/Kingreen, SGB V, 2. Auflage, § 53 Rn. 22). Zu Recht wird deshalb dazu in der Gemeinsamen Verlautbarung der Spitzenverbände der Krankenkassen zum Krankenkassenwahlrecht vom 06.03.2007 ausgeführt: "Freiwillig versicherte Mitglieder können ihre Mitgliedschaft nicht nach [§ 191 Nr. 3 SGB V](#) zugunsten einer anderweitigen Absicherung im Krankheitsfall nach [§ 175 Abs. 4 Satz 6 SGB V](#) (...) kündigen."

Und in der Gemeinsamen Verlautbarung der Spitzenverbände der Krankenkassen zum Krankenkassenwahlrecht vom 30.06.2008 werden diese Ausführungen noch wie folgt ergänzt: "Dadurch ist neben dem Krankenkassenwechsel auch ein Austritt aus der gesetzlichen Krankenversicherung dem Grunde nach frühestens zum Ablauf der dreijährigen Mindestbindungsfrist an den Wahltarif möglich."

[§ 53 Abs. 8 Satz 2 SGB V](#) modifiziert also bei der Inanspruchnahme von Wahlтарifen die allgemeinen Regeln über die Bindung an eine Krankenkasse, indem die Mitgliedschaft frühestens zum Ablauf der dreijährigen Mindestbindungsfrist gekündigt werden kann (so ausdrücklich Schlegel in jurisPK-SGB V, 1. Aufl., § 53 Rn. 153).

(3) Auch Sinn und Zweck der Mindestbindungsfrist sprechen dafür, dass währenddessen ein Wechsel in die private Krankenversicherung ausgeschlossen ist. Denn die Bindungsfrist dient dazu, die Finanzierbarkeit der Wahlтарife zu sicherzustellen. [§ 53 Abs. 9 Satz 1 SGB V](#) verlangt, dass die Aufwendungen für jeden Wahlтарif aus Einnahmen, Einsparungen und Effizienzsteigerungen, die durch diese Maßnahmen erzielt werden, also aus dem jeweiligen Wahlтарif selbst finanziert werden. Dies ist jedoch nur möglich, wenn die Krankenkasse in der Lage ist, über einen gewissen Zeitraum hinweg verlässlich mit den Beiträgen aus den Wahlтарifen zu kalkulieren. Die erforderliche Planungssicherheit im Hinblick auf die Finanzierung der Wahlтарife verlangt eine gewisse Bindung der Versicherten an den gewählten

Wahltarif. Wenn der Gesetzgeber diesen Zeitraum bei Wahlтарifen gemäß [§ 53 Abs. 8 Satz 1 SGB V](#) in der bis 31.12.2010 gültigen Fassung auf drei Jahre festgelegt hat, so ist dies den Besonderheiten der Finanzierung der Wahlтарifen geschuldet und rechtlich nicht zu beanstanden (die Verkürzung der Bindungsfrist zum 01.01.2001 auf grundsätzlich ein Jahr hatte sozialpolitische Gründe, vgl. [BT-Drucks. 17/3696, S. 66](#)). Die Gründe, die für eine Bindung an den gewählten Tarif sprechen, treffen nicht nur auf Pflichtmitglieder zu, sondern auf alle Mitglieder gesetzlicher Krankenkassen und damit auch auf deren freiwilligen Mitglieder (so ausdrücklich Lang in Becker/Kingreen, SGB V, 2. Auflage, § 53 Rn. 22). Daher differenziert [§ 53 Abs. 8 Satz 2 SGB V](#) zwischen Pflichtversicherten und freiwilligen Mitgliedern (siehe LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 23.04.2009 – [L 5 B 15/09 KR ER](#) – juris Rn. 7, und Knispel in Peters, SGB V, § 53 Rn. 181, Stand Oktober 2009).

Angesichts dessen besteht nicht der geringste Raum für die vom SG vorgenommene teleologische Reduktion des [§ 53 Abs. 8 Satz 2 SGB V](#). Diese Bestimmung dient nicht dazu, die in [§ 175 Abs. 4 Satz 1 SGB V](#) normierte 18-monatige Bindung an die Ausübung des Kassenwahlrechts zu verlängern, sondern verfolgt einen eigenen Zweck – nämlich eine über die allgemeinen Finanzierungsregeln der [§§ 220 ff. SGB V](#) hinausgehende Grundlage für eine verlässliche Kalkulation der Wahlтарifen zu ermöglichen.

(4) Der gesetzgeberische Wille spricht ebenfalls dafür, dass während der Bindung an einen Wahlтарif eine Kündigung auch bei einem Wechsel in die private Krankenversicherung ausgeschlossen ist. Denn danach soll die Mindestbindungsfrist von drei Jahren erforderlich sein, "um missbräuchliche Wechsel zwischen Tarifen je nach Erwartung der Inanspruchnahme von Leistungen zu verhindern" ([BT-Drucksache 16/3100 S. 109](#) zu Nr. 33, § 53 Abs. 7 des Entwurfs). Außerdem wollte der Gesetzgeber verhindern, dass Wahlтарife zu Quersubventionierungen durch die übrigen Versicherten führen ([BT-Drucksache 16/3100 S. 109](#) zu Nr. 33, § 53 Abs. 8 des Entwurfs). Beides erfordert es aber, alle Versicherten, die an einem Wahlтарif teilnehmen, an diesen für einen Mindestzeitraum zu binden und ihnen während dieses Zeitraums jegliche (ordentliche) Kündigung zu verwehren und hiervon nur in außerordentlichen Sonderfällen ([§ 53 Abs. 8 Satz 3 SGB V](#)) eine Ausnahme zu machen.

(5) Ein anderes Ergebnis lässt sich dem Rundschreiben des Bundesversicherungsamts vom 03.03.2011 nicht entnehmen. Dieses Schreiben bezieht sich nicht auf die Kündigung der Mitgliedschaft, sondern auf die Austrittserklärung bei einem Statuswechsel von der Pflicht- zur freiwilligen Mitgliedschaft infolge Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze ([§ 190 Abs. 3 SGB V](#)). Abgesehen davon, dass es gute Gründe gibt, die gegen die – die Gerichte ohnehin nicht bindende – Rechtsauffassung des Bundesversicherungsamts sprechen (vgl. Preisner, SGB 2011, 443, 447 f.), können beide Fallkonstellationen nicht gleichgestellt werden. Denn während der Krankenkasse im Falle eines derartigen Statuswechsels nur das generelle, sich einmal realisierende Risiko droht, das bei Wegfall der Versicherungspflicht im Regelfall ohnehin besteht – nämlich dass sich das bisherige Pflichtmitglied gegen den Beitritt zur freiwilligen Versicherung entscheidet –, birgt die Kündigung der Mitgliedschaft durch ein freiwilliges Mitglied bei unverändertem Status ein spezielles Risiko, dessen jederzeitige Verwirklichung der Gesetzgeber durch die Etablierung einer dreijährigen Mindestbindungsfrist an den Wahlтарif verhindern wollte.

d) Für das Vorliegen der Voraussetzungen für ein Sonderkündigungsrecht aufgrund eines besonderen Härtefalles im Sinne von [§ 53 Abs. 8 Satz 3 SGB V](#) in Verbindung mit § 29f Abs. 14 der ab 01.04.2007 gültigen Satzung der Beklagten ist nichts ersichtlich. Danach begründet nicht schon jeder Härtefall ein Sonderkündigungsrecht, vielmehr müssen besondere Umstände hinzutreten, die ein Festhalten des Teilnehmers am Wahlтарif aus finanziellen oder anderen Gründen unzumutbar machen (vgl. Schlegel in jurisPK-SGB V, § 53 Rn. 154 ff.). Hierfür hat der Kläger weder etwas vorgetragen noch finden sich sonst Anhaltspunkte.

2. Der Beitragsbescheid vom 28.08.2008 ist ebenfalls rechtmäßig. Fehler bei der Beitragsbemessung sind nicht ersichtlich. Die Mahngebühr findet ihre rechtliche Stütze in [§ 3 Abs. 3](#) und [§ 19 Abs. 2](#) Verwaltungsvollstreckungsgesetz in Verbindung mit [§ 66 Abs. 4 Satz 2](#) Zehntes Buch Sozialgesetzbuch. Der Säumniszuschlag beruht auf [§ 24 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#).

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

4. Gründe, die Revision zuzulassen, bestehen nicht ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Dr. Wahl Lübke Dr. Wietek
Rechtskraft
Aus
Login
FSS
Saved
2011-11-15