

heitssysteme der Mitgliedstaaten sehen viele Kritiker die Gefahr einer „**schleichenden Harmonisierung**“²⁴⁵ Dementsprechend sieht eine Beschlussempfehlung des Gesundheitsausschusses des Deutschen Bundestages eine Implementierung der Gesundheitsstrategie nur insoweit als sinnvoll an, wie sie einen echten Mehrwert für die EU-Bürger darstellen würde.²⁴⁶ Der Bundestagsausschuss betont, dass die Kompetenzordnung der EU grds. auf dem **Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung** beruhe, aus der sich bindende Rechtsakte und damit die explizite vertragliche Ermächtigung der Organe der Union ergeben können. Er wendet sich nachdrücklich gegen eine zunehmende Zuständigkeitsvermischung zwischen nationalstaatlicher Politik und der EU und sieht in der von der EU-Kommission angestrebten Anwendung der Offenen Methode der Koordinierung eine sowohl dem Subsidiaritätsprinzip als auch der Komplexität und Unterschiedlichkeit der nationalen Gesundheitssysteme widersprechende Harmonisierungstendenz.

Die in Art. 168 Abs. 2 AEUV des Lissabonner Reformvertrages vorgesehenen Steuerungskompetenzen in Gestalt von Leitlinien und Indikatoren könnten bei der Umsetzung dieser Strategie der Union erhebliche Gestaltungsspielräume eröffnen. Die Umsetzung der **EU-Richtlinie über die Ausübung der Patientenrechte** bei grenzüberschreitenden medizinischen Leistungen²⁴⁷ wird ein weiterer Prüfstein dafür sein, inwieweit es der EU-Kommission gelingt, die nationalen Systemgrenzen im Gesundheitswesen weiter aufzuweichen, indem neben der Kostenerstattung von grenzüberschreitenden medizinischen Leistungen auch Fragen geregelt werden, die die nationalen Rechtssysteme tangieren oder Auswirkungen auf die Organisation der mitgliedstaatlichen Gesundheitssysteme haben. Während die unionsrechtliche Grundlage für die Regelung transnationaler Nachfrage und Erbringung von Gesundheitsleistungen nach der Rechtsprechung des *EuGH* in erster Linie die **Grundfreiheiten** des Vertrages sind, stützen sich zahlreiche andere gesundheitsbezogene Initiativen der Kommission auf die **Wettbewerbsbestimmungen** der Verträge. Sowohl die Durchsetzung eines EU-weiten Tabakverbotes²⁴⁸ als auch des Versandhandels mit Arzneimitteln²⁴⁹ und die Bemühungen, das Mehr- und Fremdbesitzverbot des deutschen Apothekenrechts zu Fall zu bringen, werden wettbewerbsrechtlich begründet.²⁵⁰

Richtungweisende Signale für die Expansion des Unionsrechts in die nationalen Gesundheits- und Sozialsysteme hat die Rechtsprechung des *EuGH* gegeben, der mit seinen Urteilen zur **Patientenmobilität** und zur Ausdehnung des Wettbewerbsrechts in **gesundheitsrelevante Marktsegmente** die Kompetenzschränken zwischen Union und Mitgliedstaaten auf dem Gesundheits- und Sozialsektor durchlässig gemacht hat. Die Tendenz der *EuGH*-Rechtsprechung „in dubio pro unione“²⁵¹ zu entscheiden und den „effet utile“ der Erreichung der Vertragsziele als „Vertragsauslegung iSe größtmöglichen Ausschöpfung der Gemeinschaftsbefugnisse“²⁵² zu verstehen, hält häufig einer methodenkritischen Prüfung nicht stand.²⁵³ Der Rekurs auf Grundfreiheiten und Wettbewerbsregeln wird allzu häufig

²⁴⁵ *Spielberg*, Europäische Gesundheitspolitik: Schleichende Harmonisierung, DÄ 2008, A-1488. Zu unitarisierenden Tendenzen in den gesundheitspolitischen EU-Programmen s. *B. Tiemann*, Die Einwirkungen des Rechts der EU, S. 312 ff.

²⁴⁶ S. *Eureport social*, 7–8/2008, 25.

²⁴⁷ RL 2011/24/EU v. 9.3.2011. S. dazu § 12 Rn. 53 ff.

²⁴⁸ S. *EuGH*, EuZW 2007, 46.

²⁴⁹ Rs. C-322/01, Slg. 2003, I-14 887.

²⁵⁰ S. *B. Tiemann*, in: Bundeszahnärztekammer, Gesundheitswesen zwischen Wettbewerb und Regulierung, S. 23 ff. (41). Auch der Richtlinienvorschlag für eine Patientenrechte-RL wurde von der Kommission auf die Binnenmarktkompetenz (Art. 26 ff. AEUV) gestützt.

²⁵¹ *Stern*, AnwBl. 2007, 591.

²⁵² *BVerfGE* 89, 155 (210); zur Rechtsfortbildung mit Hilfe des effet utile in der *EuGH*-Rechtsprechung s. *Wieland*, NJW 2009, 1841 (1844 f.).

²⁵³ *Jahn*, NJW 2008, 1788 spricht sogar von „Methodenwillkür“. S. auch den polemisch zugespitzten Apell von *Herzog* gemeinsam mit *Gerken* in der FAZ v. 8.9.2008, S. 8, „Stoppt den EuGH“, dem er ua vorwirft, „zentrale Grundsätze der abendländischen richterlichen Rechtsauslegung bewusst und systematisch ignoriert“ zu haben. Ähnlich kritisch anlässlich der judikativen Ausweitung von Sozialleistungen *Hailbronner*, NJW 2004, 2185 (2187).

als Legitimation für die **Ausdehnung von Zuständigkeiten** herangezogen, die die Verträge explizit den Mitgliedstaaten vorbehalten haben. Dies gilt für die Berufung auf eine „drohende Wettbewerbsverzerrung“ auf dem Zeitungswerbemarkt für gemeinschaftsweite Tabakwerbverbote der EU in der Gesundheitspolitik²⁵⁴ ebenso wie für die Bemühung der Unionsbürgerschaft für den Anspruch auf Sozialhilfebezug²⁵⁵ oder Krankenversicherungsleistungen.²⁵⁶ Dies hat zu einer richterrechtlich ausgestalteten Freizügigkeit zT abseits der primärrechtlichen Kompetenzordnung und unter Umgehung der sekundärrechtlichen Bestimmungen der VO (EWG) Nr. 1408/71 bzw. VO (EG) Nr. 883/2004 geführt.²⁵⁷ Dass diese Judikatur – wie oft beklagt wird²⁵⁸ – häufig eine rational und rechtsmethodologisch nachvollziehbare Begründung und richterliche Selbstbeschränkung vermissen lässt, mag z. T. auf unterschiedlichen Verfassungs- und Auslegungstraditionen beruhen²⁵⁹ und wird in der *EuGH*-Rechtsprechung²⁶⁰ häufig durch Berufung auf „ungeschriebene Rechtsgrundsätze“ oder „allgemeine Rechtsgrundsätze, die den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten gemeinsam sind“, verbrämt.²⁶¹

- 89 Einerseits ist nicht zu verkennen, dass der *EuGH* seinem Selbstverständnis als „Motor der Integration“²⁶² entsprechend manche **Abschottungstendenzen** der Mitgliedstaaten bei der Organisation ihres Gesundheitswesens und Restriktionen ihres Leistungsrechts wie in Deutschland durch das Sachleistungsprinzip zugunsten prioritärer Personenverkehrsfreiheiten und Produktverkehrsfreiheiten des Unionsrechts aufgelockert und – wenn auch noch zurückhaltend – wettbewerbliche Elemente in die Leistungsträger- und -erbringungsstrukturen implementiert hat. Diese Rechtsprechung ist aber zT inkonsistent und widersprüchlich geblieben und hat die Freiheits- und Wettbewerbsregeln der Verträge gegenüber dem Prinzip der Subsidiarität und begrenzten Einzelermächtigung **kompetenzrechtlich überstrapaziert**. So unstreitig die Ausgangsthese des *EuGH* ist, dass die in den EU-Verträgen getroffene Entscheidung der Mitgliedstaaten gegen eine prioritäre Gestaltungskompetenz der EU zu respektieren sei und diese Kompetenzverteilung nicht von der Verbindlichkeit des Primärrechts im Übrigen, insbes. den Grundfreiheiten und des Wirtschaftsrechts entbinde, so sehr vernachlässigen manche Urteile des *EuGH* einen den vertraglichen Vorgaben geschuldeten „judicial self-restraint“ mit dem Ziel, die Grundentscheidung für die mitgliedstaatliche gesundheits- und sozialpolitische Gestaltungsfreiheit zu respektieren und bei der Auslegung und Anwendung des Primärrechts in der Abwägung mit konkurrierenden Rechtsprinzipien wie dem **Subsidiaritätsprinzip** zum Ausgleich zu bringen.²⁶³ Das aus der Rechtsprechung des *BVerfG* bekannte methodische Auslegungsprinzip der

²⁵⁴ *EuGH*, Rs. C-276/98, Slg. 2000, I-8419 und Rs. C-380/03, Slg. 2006, I-11 573.

²⁵⁵ Rs. C-184/99, Slg. 2001, I-6193.

²⁵⁶ Rs. C-413/99, Slg. 2002, I-7091.

²⁵⁷ S. dazu *Wältermann*, Sozialrecht, Rn. 77 der einen die „Verlässlichkeit der Rechtsordnung in Frage“ stellenden „Wildwuchs“ konstatiert.

²⁵⁸ *Stern*, AnwBl. 2007, 591; v. *Arnim*, NJW 2007, 2531; *Di Fabio*, FAZ v. 4.7.2007, S. 8; *Jahn*, NJW 2008, 1788 (1789); *Papier*, FAZ v. 24.7.2007, S. 5.

²⁵⁹ Differenzierend zum Spannungsverhältnis der *EuGH*-Rechtsprechung zwischen Rechtsanwendung und Rechtsgestaltung *Wieland*, NJW 2009, 1841 ff.; *Pfeiffer*, AnwBl. 2009, 488 ff.

²⁶⁰ Vgl. den Überblick bei *Wältermann*, Sozialrecht, Rn. 77.

²⁶¹ S. dazu die Nachweise bei *B. Tiemann*, Die Gesundheits- und Sozialpolitik der Europäischen Union, S. 188; *ders.*, Die Einwirkungen des Rechts der EU, S. 312 ff.

²⁶² Diese Rolle des *EuGH* und die Durchsetzung seiner politisch einflussreichen Rechtsprechung wird in der Politikwissenschaft zT kritisch als Prozess der richterlichen „Selbstautorisierung“ eines Verfassungsorgans bewertet, dem die anderen gemeinschafts- bzw. unionsrechtlichen Institutionen und die Mitgliedstaaten bisher nichts Wirkungsvolles entgegenzusetzen hatten. S. dazu die Studie von *Höreth*, Die Selbstautorisierung des Agenten – Der *EuGH* im Vergleich zum U.S. Supreme Court, sowie die Hinweise bei *Höpner*, Usurpation statt Delegation, Max-Planck-Institut für Gesellschaftsforschung, Discussion Paper 08/12.

²⁶³ Ähnlich *Ebsen*, Europäische Grundfreiheiten und sozial-wirtschaftliche europäische Politik – Konflikte mit der sozialpolitischen Gestaltungsfreiheit der nationalen Gesetzgeber?, Vortrag vor dem EU-Ausschuss der Gesellschaft für Versicherungswissenschaft und -gestaltung am 15.5.2008.

„praktischen Konkordanz“;²⁶⁴ das darauf abzielt, gegenläufige Prinzipien in einer Rechts-
güterabwägung in der Weise zu harmonisieren, dass diese optimal zum Tragen kommen,
könnte hier eine ausgewogene Kompetenzbalance zwischen Union und Mitgliedstaaten
fruchtbar gemacht werden.

Dabei kommt den **nationalen Strukturvorgaben** der Mitgliedstaaten bei der Gestal- 90
tung ihrer Gesundheitssysteme eine erhebliche Bedeutung für deren **europarechtliche
Einordnung** unter wettbewerbsrechtlichen Aspekten zu. Die zunehmende Verankerung
von Marktmechanismen im jeweiligen Gesundheitswesen, die Ersetzung des Prinzips der
sozialen Umverteilung durch Gestaltungsmaximen der privaten Versicherungswirtschaft,
wettbewerbsfördernde Deregulierung und Privatisierung im Leistungserbringerbereich un-
terwerfen die betroffenen nationalen Gesundheitssysteme dem Geltungsanspruch des EU-
Wettbewerbsrechts.²⁶⁵ Geltungsumfang und -intensität des europäischen Wettbewerbsrechts
liegen daher nicht zuletzt **in der Hand der Mitgliedstaaten**, von denen die Initialzündung
für dessen Wirkkraft ausgeht: Je weniger die Umverteilungs- und Solidarkomponente
dominiert und je mehr marktanaloge Strukturen implementiert werden, desto stärker kann
das EU-Recht Gestaltungsmacht in den mitgliedstaatlichen Sozialsystemen erlangen und
desto mehr erhöht sich auch der Rechtfertigungszwang für wettbewerbsrechtliche Aus-
nahmen und Privilegierungen insbes. im Hinblick auf Art. 106 Abs. 2 AEUV.²⁶⁶ Der
europäische Integrationsprozess, der ua durch das EU-Wirtschaftsrecht bewirkt wird,
schränkt daher die nationale Politikgestaltung nicht nur ein, sondern initiiert auch **notwen-
dige Adaptions- und Reformprozesse**, soweit diese durch das Beharrungsvermögen
der nationalen Sozialtraditionen erstarrt waren. Er bedeutet zweifelsohne auch eine Chance
für neue Sozialpolitikentwürfe in der globalen Wirtschaftsordnung und bietet den Mit-
gliedstaaten die Gelegenheit, überkommene Strukturen und verkrustete Interessenpositi-
onen „aufzutauen“ und in diesem Zuge nicht nur die Anbieter- und Nachfrager-Modelle im
Gesundheitswesen zu reformieren, sondern die dynamische Entwicklung eines sich heraus-
bildenden entgrenzten Gesundheitsmarktes im Sinne innovativer ordnungspolitischer Um-
gestaltung strategisch zu nutzen.²⁶⁷

Als neues gesundheitspolitisches Koordinierungsinstrument könnten sich die Bestrebun- 91
gen des Europäischen Komitees für Normung (CEN) erweisen, **Gesundheitsdienstleis-
tungen zu normieren**. CEN ist ein 1961 von den nationalen Normungsinstituten der
Staaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWG) und der Europäische Freihand-
elsassoziation (EFTA) gegründeter internationaler gemeinnütziger Verein, der das Ziel hat,
die Entwicklung, Verwaltung und Verteilung von europaweit kohärenten Normen und
technischen Spezifikationen voranzubringen. Diese von CEN entwickelten und in der
Folge kommerziell vertriebenen Standards sind jedoch keine allgemeinverbindlichen
Rechtsnormen, sondern vielmehr private Regelwerke mit Empfehlungscharakter.²⁶⁸
Gleichwohl können sie auf Dauer eine nicht zu unterschätzende faktische Bindungswir-
kung entfalten, etwa als Referenzrahmen bei juristischen Auseinandersetzungen.

Auf Ebene von CEN wird seit einiger Zeit intensiv über die Normierung von Dienst- 92
leistungen des lukrativen Gesundheitssektors nachgedacht. So wurde eine eigene CEN

²⁶⁴ Zur verfassungsexegetischen Aufgabe „praktischer Konkordanz“ als „verhältnismäßiger“ Zuordnung von
Grundrechten und grundrechtsbegrenzenden Rechtsgütern s. *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der
Bundesrepublik Deutschland, Rn. 72, 317 ff.

²⁶⁵ Zum Einfluss des europäischen Wirtschaftsrechts auf das deutsche Gesundheitssystem s. *Lamping/Sohns*,
BBK 2008, 422 ff. Zum Zusammenhang zwischen Privatisierung und Europäisierung sozialen Schutzes s.
Eichenhofer, Geschichte des Sozialstaats in Europa, S. 150 f.

²⁶⁶ Zu den diesbezüglichen verfassungsrechtlichen und europarechtlichen Konsequenzen der Einführung
einer umfassenden Bürgerversicherung oder eines Prämienmodells, das den sozialen Ausgleich über
Steuern vornähme und Krankenkassen durch Verlagerung des Solidarausgleichs gleichstellen würde, s. *F
Kirchhof*, NZS 2004, 1 ff.; *Sodan*, ZRP 2004, 217 ff.; *Meyers-Middendorf*, ErsK 2010, 140, 144.

²⁶⁷ Darauf weisen zu Recht aus politikwissenschaftlicher Sicht *Lamping/Sohns*, BKK 2008, 425 hin.

²⁶⁸ Vgl. zum Rechtscharakter von DIN-Normen das *BGH* Urteil vom 14. Juni 2007, Az. VII ZR 45/06,
NJW 2007, 2983.

Healthcare Services Focus Group eingerichtet, die im November 2016 erstmals tagte und das weitere Vorgehen von CEN strategisch vorbereiten soll. Die Entwicklungen im CEN sind in einem breiteren europäischen Kontext zu sehen. Die Kommission will die Ausarbeitung europäischer Normen nicht nur auf technischem Gebiet, sondern insbesondere auch auf dem Dienstleistungssektor fördern. Mit der Verordnung über die europäische Normung (Nr. 1025/2012/EU) vom 25.10.2015 wurden dafür neue Rahmenbedingungen geschaffen.²⁶⁹ Zudem wurde von der Kommission unter Einbindung der europäischen Normungsorganisationen eine **Europäische Normungsstrategie 2020** ausgearbeitet, deren ausgewiesener Schwerpunkt die verstärkte Normung von Dienstleistungen ist.²⁷⁰

- 93 Diese Entwicklung wird von den Heilberufen ausgesprochen kritisch gesehen, da sie die Normierung von Gesundheitsdienstleistungen wegen des individuellen Charakters einer Behandlung und des in besonderem Maße von Vertrauen geprägten Arzt/Patienten-Verhältnis ablehnen.²⁷¹ Es bleibt abzuwarten, ob CEN es vermag, sich mit seiner Normungsinitiative bei Gesundheitsdienstleistungen durchzusetzen. Das für diesen Fall zu erwartende Nebeneinander von gesetzlichen Vorgaben, medizinischen Leitlinien und neuen CEN-Standards dürfte die Angehörigen der Heilberufe vor nicht unerhebliche Herausforderungen stellen.

²⁶⁹ ABIL 316 vom 14.11.2012 S. 12 ff.

²⁷⁰ KOM (2011) 311.

²⁷¹ Position zur Normung heilkundlicher Dienstleistungen – Gesellschaft für Versicherungswissenschaft und -gestaltung, e. V., Köln 2014 S. 7 ff.

Zweiter Teil. Gesetzliche Krankenversicherung

Erstes Kapitel. Versicherter Personenkreis

§ 4 Versicherungspflicht und Versicherungsfreiheit

Übersicht

	Rn.
A. Überblick über den versicherten Personenkreis	1
B. Versicherung kraft Gesetzes (Versicherungspflicht)	4
I. Allgemeines zur Versicherungspflicht	4
II. Die Versicherungspflichtigen	7
1. Entgeltlich Beschäftigte (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V)	7
a) Beschäftigung	8
b) Gegen Arbeitsentgelt	15
Arbeiter, Angestellte und zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigte	16
Erweiterung um Bezieher von Vorruhestandsgeld	18
Bezieher von Arbeitslosengeld (§ 5 Abs. 1 Nr. 2 und 2a SGB V)	19
Landwirte (§ 5 Abs. 1 Nr. 3 SGB V iVm KVLG 1989)	21
Künstler und Publizisten (§ 5 Abs. 1 Nr. 4 SGB V iVm KSVG)	22
5. Personen in Einrichtungen der Jugendhilfe (§ 5 Abs. 1 Nr. 5 SGB V) ..	23
6. Teilnehmer an Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben (§ 5 Abs. 1 Nr. 6 SGB V)	24
Nr. 7 und 8 SGB V)	25
Studenten (§ 5 Abs. 1 Nr. 9 SGB V)	27
9. Praktikanten und Auszubildende ohne Arbeitsentgelt (§ 5 Abs. 1 Nr. 10 SGB V)	30
10. Rentner (§ 5 Abs. 1 Nr. 11, 11a, 11b, 12, Abs. 2 SGB V)	31
11. Personen ohne anderweitige Absicherung im Krankheitsfall (§ 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V)	36
III. Hauptberuflich Selbständige (§ 5 Abs. 5 SGB V)	42
IV. Konkurrenz mehrerer Versicherungspflichttatbestände (§ 5 Abs. 6 bis 8a SGB V)	43
C. Versicherungsfreiheit	46
I. Allgemeines zur Versicherungsfreiheit	46
II. Versicherungsfreiheit kraft Gesetzes	49
1. Überschreiten der Jahresarbeitsentgeltgrenze (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V)	49
2. Ausländische Seeleute (§ 6 Abs. 1 Nr. 1a SGB V)	54
3. Personen mit beamtenrechtlicher Absicherung (§ 6 Abs. 1 Nr. 2, 4, 5, 6, Abs. 2 SGB V)	55
4. Werkstudenten (§ 6 Abs. 1 Nr. 3 SGB V)	58
5. Mitglieder geistlicher Genossenschaften (§ 6 Abs. 1 Nr. 7 SGB V)	59
6. Personen mit EG-Krankenschutz (§ 6 Abs. 1 Nr. 8 SGB V)	60
7. Über 55jährige, bis dahin nicht gesetzlich versicherte Versicherungs- pflichtige (§ 6 Abs. 3a SGB V)	61
8. Geringfügig Beschäftigte (§ 7 SGB V)	63
a) Allgemeines zur Versicherungsfreiheit nach § 7 SGB V	63
b) Entgeltgeringfügigkeit und Zeitgeringfügigkeit	64

	Rn.
c) Abgrenzung nach der Regelmäßigkeit der Beschäftigung	65
d) Zusammenrechnung mehrerer Beschäftigungen	67
e) Ausnahmen	69
f) Übergangsregelung	70
9. Versicherungsfreiheit von Künstlern und Publizisten sowie von Landwirten	71
III. Versicherungsfreiheit auf Antrag (Befreiung)	73
1. Änderung der Jahresarbeitsentgeltgrenze (§ 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB V)	74
2. Beziehung von Arbeitslosengeld (§ 8 Abs. 1 Nr. 1a SGB V)	77
3. Erwerbstätigkeit während der Elternzeit oder der Pflegezeit (§ 8 Abs. 1 Nr. 2, 2a SGB V)	78
4. Verminderung der Arbeitszeit (§ 8 Abs. 1 Nr. 3 SGB V)	79
5. Rentenbezieher, Rentenanstagsteller, Rehabilitanden (§ 8 Abs. 1 Nr. 4 SGB V)	80
6. Studenten und Praktikanten (§ 8 Abs. 1 Nr. 5 SGB V)	81
7. Ärzte im Praktikum (§ 8 Abs. 1 Nr. 6 SGB V)	82
8. Behinderte Menschen (§ 8 Abs. 1 Nr. 7 SGB V)	83
9. Befreiung von Künstlern und Publizisten sowie von Landwirten	84
10. Die Befreiungsentscheidung und deren Wirkung	86

Literatur:

Berndt, Die Versicherungspflicht selbständiger Künstler und Publizisten nach dem Künstlersozialversicherungsgesetz (KSVG), DStR 2008, 203; *Bönecke*, Ausgewählte Fragen zur Krankenversicherung der Rentner, SVFAng Nr. 136 (2003), 25 (Teil I) und SVFAng Nr. 137 (2003), 23 (Teil II); *Brand*, ZSR 1996, 401; *Bress*, Ausgewählte Fragen zur Krankenversicherung der Studenten, SF-Medien Nr. 155 (2006), 61; *Erdmann*, Der Ausschluß von der Krankenversicherungspflicht bei hauptberuflich selbständiger Erwerbstätigkeit, ZfS 1997, 300; *Erdmann*, Die Versicherungsfreiheit von Soldaten in Beschäftigungen während des Dienstverhältnisses und danach, WzS 2000, 321; *Felix*, Studenten und gesetzliche Krankenversicherung, NZS 2000, 477; *Felix*, Das Werkstudentenprivileg in der Sozialversicherung, SozVers. 2002, 116; *Grahn*, Studenten in Beschäftigungsverhältnissen, JA 2003, 346; *Grahn/B. Schmidt*, Änderungen im Sozialrecht durch die „Hartz-Gesetze“, SGB 2003, 207; *Hammel*, Die Krankenversicherungspflicht nach § 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V bei haftendassenen Personen, SGB 2012, 265; *Heidenreich*, Neue Regelungen zur Versicherungsfreiheit, PflR 2007, 154; *Joussen*, Krankenversicherung zwischen Ende des Arbeitsverhältnisses und Arbeitslosigkeit, ZfSH/SGB 2003, 259; *Kazmierczak*, Die Neuregelung der geringfügigen Beschäftigungsverhältnisse zum 1. April 2003, NZS 2003, 186; *Koch-Rust/Rosentreter*, Wiedereinführung der Sozialversicherungspflicht für Studierende in praxisintegrierten Studiengängen?, NJW 2011, 2852; *Kostorz*, Krankenversicherung im Studium, NZS 2012, 161; *Maidorn*, Versicherungsfreiheit Beschäftigter wegen Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze, SF-Medien Nr. 163 (2007), 29; *Marburger*, Die soziale Absicherung der selbständigen Künstler und Publizisten, ZfS 2001, 225; *Marburger*, Neues zum Recht der geringfügig Beschäftigten im öffentlichen Dienst, PersV 2007, 14; *Marburger*, Höhe des Jahresarbeitsentgeltes und Versicherungsfreiheit in der Kranken- und Pflegeversicherung, PersV 2009, 127; *Peters*, Zur Versicherungsfreiheit wegen Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze nach dem GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz (§ 6 Abs 1 Nr 1, Abs 4 SGB V), NZS 2008, 173; *Peters*, Zum Ende der Rahmenfrist für die Erfüllung der Vorversicherungszeit in der Krankenversicherung der Rentner, NZS 2011, 612; *Peters*, Zum Recht auf Befreiung von der Versicherungspflicht in der Krankenversicherung der Rentner nach § 8 Abs. 1 Nr. 4 SGB V, NZS 2012, 326; *Reiserer*, Honorarärzte in Kliniken: Sozialversicherungspflichtige Beschäftigung oder Selbständigkeit?, MedR 2012, 102; *Rolfs*, Die Neuregelung der geringfügigen Beschäftigung, ZIP 2003, 141; *Rolfs*, Scheinselbständigkeit, geringfügige Beschäftigung und „Gleitzone“ nach dem zweiten Hartz-Gesetz, NZA 2003, 65; *Rombach*, Neuregelungen für geringfügig Beschäftigte zum 1. April 2003, SGB 2003, 196; *Sailer*, Die Krankenversicherungspflicht der Postulanten und Novizen von Ordensgemeinschaften, NZS 1998, 464; *M. Schulz*, Versicherungsrechtliche Beurteilung von beschäftigten Studenten, Die Beiträge 2006, 705; *M. Schulz*, Versicherung der Personen ohne anderweitigen Anspruch auf Absicherung im Krankheitsfall, SF-Medien Nr. 165 (2007), 49; *M. Schulz*, Versicherung behinderter Menschen, SF-Medien Nr. 167 (2008), 45; *Stuhlmann*, Kranken- und Pflegeversicherung seit dem 1.4.2007 – bisher nicht versichert?, AuA2007, 554; *Thaysen*, Versicherungspflicht für Personen ohne anderweitige Absicherung im Krankheitsfall, RV 2009, 214; *Thomsen/Vennebusch*, Entwicklung der Minijobs und Bedeutung für die GKV, KrV 2007, 360; *Tillmanns*, Die Krankenversicherungspflicht der Mitglieder von geistlichen Genossenschaften, SGB 1999, 450; *Volbers/B. Müller*, Krankenversicherung der Landwirte, 6. Aufl., 2005; *Wendtland*, Die Gesundheitsversorgung der Empfänger staatlicher Fürsorgeleistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts, ZSR 2007, 423; *V. Wirges*, Versicherungsbefreiung wegen Elternzeit oder Teilzeitbeschäftigung, SGB 2006, 595; *V. Wirges*, Einzelprobleme der Reichweite der Befreiung von der Versicherungspflicht gemäß § 8 SGB V, SGB 2005, 14; *Wissing*, Geringfügige Beschäftigungen, SGB 2003, 554.

A. Überblick über den versicherten Personenkreis

Leistungsansprüche aus der gesetzlichen Krankenversicherung bestehen für die in ihr Versicherten (vgl. § 11 SGB V). § 2 Abs. 1 SGB IV bestimmt zwar allgemein, dass die Sozialversicherung Personen umfasst, die kraft Gesetzes oder Satzung (Versicherungspflicht) oder aufgrund freiwilligen Beitritts oder freiwilliger Fortsetzung der Versicherung (Versicherungsberechtigung) versichert sind, überlässt die genaue Bestimmung des Versichertenkreises aber den jeweiligen Regelungen zu den einzelnen Versicherungszweigen (vgl. § 2 Abs. 2 und 4 SGB IV) und hat daher weitgehend nur zusammenfassenden und deklaratorischen Charakter¹. Wer Versicherter in der gesetzlichen Krankenversicherung ist bzw. sein kann, regeln die §§ 5 bis 10 SGB V. Kraft Gesetzes versichert sind die nach § 5 SGB V **Versicherungspflichtigen** (Rn. 4 ff.), wobei die §§ 6, 7 SGB V Ausnahmen von der Versicherungspflicht enthalten (**Versicherungsfreiheit**, Rn. 46 ff.) und § 8 SGB V Möglichkeiten zur **Befreiung** von der Versicherungspflicht vorsieht (Rn. 73 ff.). Freiwillig der gesetzlichen Krankenversicherung beitreten können die in § 9 SGB V genannten Personen, die insoweit nicht versicherungspflichtig, aber versicherungsberechtigt sind (**freiwillige Versicherung**, § 5). § 10 SGB V wiederum regelt die Versicherung von Familienangehörigen der Mitglieder (**Familienversicherung**, § 6). Spezielle Regelungen über Versicherungspflicht, Versicherungsfreiheit, Versicherungsberechtigung und Familienversicherung für die Krankenversicherung der Landwirte sowie die Künstlersozialversicherung finden sich zudem in den §§ 2 ff. KVLG 1989 und §§ 1 ff. KSVG.

Versicherte können auch Personen sein, die nicht Mitglied der gesetzlichen Krankenversicherung sind. **Mitglied** der gesetzlichen Krankenversicherung bzw. einer konkret gewählten Krankenkasse sind die Versicherungspflichtigen sowie die freiwillig versicherten Versicherungsberechtigten (vgl. § 173 Abs. 1, §§ 186 ff. SGB V). Nicht selbst Mitglied, wohl aber Versicherte sind insoweit insbes. die durch die Familienversicherung versicherten Angehörigen von Mitgliedern. Mitgliedschaftsverhältnis und Versichertenverhältnis sind also nicht vollständig deckungsgleich. S. näher zum Mitgliedschaftsverhältnis sowie der Unterscheidung vom Versichertenverhältnis unten § 6.

Der Kreis bzw. die **Anzahl der in der gesetzlichen Krankenversicherung versicherten Personen** ist im Laufe von deren Bestehen beständig gewachsen: 1885, kurz nach Einführung der „klassischen“, maßgeblich auf Bismarck zurückgehenden Sozial-/Krankenversicherung durch das „Gesetz, betreffend die Krankenversicherung der Arbeiter“ vom 15. Juni 1883,² lag der Prozentsatz der (gesetzlich) Versicherten bei etwa neun Prozent,³ ganz vorwiegend Arbeiter. Durch Einbeziehung weiterer Personengruppen, etwa bestimmter Angestellter, verdoppelte sich der Kreis der Versicherten bereits 1910 auf etwa 20%,⁴ und im Jahre 1930 waren mit ca. 21,1 Mio. Menschen⁵ bereits knapp ein Drittel der damaligen Bevölkerung Mitglied in der gesetzlichen Krankenversicherung. Unter der nationalsozialistischen Herrschaft wurde die Versicherungspflicht weiter ausgedehnt, etwa auf (selbständige) Artisten und Hebammen sowie vor allem auf Rentner durch Schaffung der KVdR⁶. In der bundesrepublikanischen Zeit kam es zur Einbeziehung weiterer Per-

¹ *Udsching*, in: Hauck/Noftz, SGB IV, K § 2 Rn. 1, 1c (Stand: September 2007).

² RGBl. I, 73 – in Kraft getreten am 1.12.1884.

³ Versichert waren – bei 1885 etwa 46,9 Mio. Einwohnern im Deutschen Reich – ca. 4,3 Mio., Quelle: Statistisches Bundesamt, Bevölkerung und Wirtschaft 1872–1972, S. 90, 219.

⁴ Von knapp 64,5 Mio. Einwohnern des Deutschen Reiches im Jahre 1910 waren etwa 13,1 Mio. krankenversichert, Quelle: Statistisches Bundesamt, Bevölkerung und Wirtschaft 1872–1972, S. 90, 219.

⁵ Quelle: Statistisches Bundesamt, Bevölkerung und Wirtschaft 1872–1972, S. 219.

⁶ Eingeführt durch Gesetz v. 24.7.1941 (RGBl. I, 443) iVm Verordnung v. 4.11.1941 (RGBl. I, 689); s. aus der bundesrepublikanischen Zeit auch das Gesetz über die Krankenversicherung der Rentner v. 12.6.1956, BGBl. I, 500.

sonengruppen, etwa der großen Personengruppe der (selbständigen) Landwirte,⁷ der Studenten und Praktikanten⁸ und der selbständiger Künstler und Publizisten⁹. Hierdurch sowie infolge der schrittweisen Anhebung der Versicherungspflichtgrenze (Rn. 49) ist die Anzahl der in der gesetzlichen Krankenversicherung Versicherten insgesamt kontinuierlich gestiegen. Im Jahre 2016 waren knapp 55,2 Mio. Menschen Mitglied der gesetzlichen Krankenversicherung, weitere 16,2 Mio. mitversicherte Familienangehörige.¹⁰ Mit diesen 71,4 Mio. Personen waren demzufolge, unter Zugrundelegung einer deutschen Gesamtbevölkerung von ca. 82 Mio. Menschen, etwa 87 % der deutschen Bevölkerung in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert.

B. Versicherung kraft Gesetzes (Versicherungspflicht)

I. Allgemeines zur Versicherungspflicht

- 4 § 5 SGB V bestimmt – vorbehaltlich einer etwaigen Versicherungsfreiheit (§§ 6, 7 SGB V) oder Befreiung (§ 8 SGB V) – den Personenkreis der Versicherungspflichtigen. Mit der Versicherungspflicht einher geht die Versicherung der betreffenden Personen **kraft Gesetzes**, dh aus dem Eintritt der Versicherungspflicht folgt die Entstehung eines öffentlich-rechtlichen Versicherungsverhältnisses¹¹ (vgl. §§ 186 ff. SGB V, näher hierzu § 7). Versicherungspflicht besteht, wenn und solange eine dem persönlichen und räumlichen Geltungsbereich (s. §§ 3 bis 6 SGB IV) unterfallende Person einen Versicherungspflichttatbestand erfüllt und keine Ausnahmen greifen. Auf einen Willensakt, sei es einen bejahenden (etwa einen Antrag) oder einen entgegenstehenden, kommt es nicht an, ebensowenig auf eine bereits erfolgte Beitragszahlung, einen formalen Aufnahmeakt einer Krankenkasse oder die Kenntnis des Versicherungspflichtigen.¹² Ausnahmsweise jedoch bedarf es nach § 186 Abs. 2 und 3 SGB V für den Beginn der Mitgliedschaft von unständig Beschäftigten und selbständigen Künstlern und Publizisten einer Feststellung der Versicherungspflicht durch die zuständige Kasse (s. näher § 7 Rn. 8, 10). Eine weitere Ausnahme besteht im Falle der Feststellung einer versicherungspflichtigen Beschäftigung im Rahmen eines Antragsverfahrens nach § 7a SGB IV, wenn die Voraussetzungen des § 7a Abs. 6 SGB IV vorliegen. Durch eine nach § 175 SGB V von der Krankenkasse ausgestellte Mitgliedsbescheinigung kann nicht bindend eine Versicherungspflicht festgestellt werden.¹³
- 5 Die Versicherungspflicht hat mehrere **Zwecke**: Zum einen dient sie dazu, die für notwendig erachtete Absicherung im Krankheitsfall denjenigen, die dessen bedürfen, auch dann zukommen zu lassen, wenn die betreffenden Personen auf diesen Schutz wegen der damit einhergehenden Beitragspflicht oder wegen individueller Sorglosigkeit lieber verzichten würden. Zugleich wird hierdurch erreicht, die Allgemeinheit vor vermeidbaren, weil durch eigene Risikovorsorge abdeckbaren Kosten zu bewahren, die ansonsten durch bedürftige Nichtversicherte im Krankheitsfalle entstehen könnten (etwa infolge der Inanspruchnahme von Sozialhilfe).¹⁴ Und schließlich wird durch den Versicherungszwang

⁷ Durch das Gesetz über die Krankenversicherung der Landwirte v. 10.8.1972 (BGBl. I, 1433).

⁸ Durch Gesetz v. 24.6.1975 (BGBl. I, 1536).

⁹ Durch das Gesetz über die Krankenversicherung der selbständigen Künstler und Publizisten v. 27.7.1981 (BGBl. I, 705).

¹⁰ Quelle für die Zahlenangaben: Statistik des BMG (Gesetzliche Krankenversicherung – Mitglieder, versicherte Angehörige und Krankenstand Jahresdurchschnitt 2016, Stand: 16.3.2017).

¹¹ Muckel/Ogorek, Sozialrecht, § 8 Rn. 18.

¹² Peters, in: KassKomm, § 5 SGB V Rn. 212 (Stand: Sept. 2016).

¹³ BSG, Urt. v. 27.6.2012 – B 12 KR 11/10 R., SozR 4-2500, § 175 Nr. 4.

¹⁴ S. etwa Schmidt-De Caluwe, Gewährleistungen öffentlich-rechtlicher Organisation sozialer Sicherheit, SDRV 51 (2004), 29 (40); vgl. auch Jaeger, Soziale Sicherheit und solidarische Gemeinschaftsbeziehungen, ZRP 1998, 55 (61).