

Holger Blöcher

**Krankenversicherung und Vertragsarztrecht (SGB V),
Pflegeversicherung (SGB XI)**

Fachanwaltslehrgang für Sozialrecht, Kurseinheiten 3, 4

Der Autor:

Im Anschluss an eine Ausbildung zum Versicherungskaufmann, dem Studium und Referendariat sowie einer Promotion zu einem krankenversicherungsrechtlichen Thema war Holger Blöcher zunächst als Rechtsanwalt in medizinrechtlich ausgerichteten Kanzleien tätig. Ende 2002 trat er in die niedersächsische Sozialgerichtsbarkeit ein und war bis Anfang 2007 u.a. mit Streitigkeiten aus dem Bereich der Gesetzlichen Krankenversicherung betraut. Im Anschluss wurde er bis Anfang 2009 an den 6. Senat des Bundessozialgerichts (Vertragsarztrecht) abgeordnet und war anschließend als Richter am Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen in Celle tätig. Seit Ende 2020 ist Dr. Blöcher Vorsitzender Richter am Schleswig Holsteinischen Landessozialgericht und dort für die Gesetzliche Krankenversicherung und das Vertragsarztrecht zuständig. Er ist Autor zahlreicher Veröffentlichungen und Gesetzeskommentierungen zum SGB V.

© HWV • HAGENER WISSENSCHAFTSVERLAG in der iuria GmbH
Bredelle 53, 58097 Hagen
E-Mail: kontakt@hwv-verlag.de, Internet: www.hwv-verlag.de
Printed in Germany. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von
Auszügen, der photomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung,
vorbehalten.

Inhalt

Teil 1 Krankenversicherungs- und Vertragsarztrecht.....	11
A. Grundlagen	11
I. Geschichte und Zukunftsperspektive der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV)	11
II. Grundprinzipien der GKV und ihre Einbindung in die Verfassung	14
1. Versicherungsprinzip	14
2. Solidaritätsprinzip	15
3. Sachleistungsprinzip.....	16
4. Selbstverwaltungsprinzip	16
III. Gesetzliche Grundlagen.....	17
1. Das Grundgesetz.....	17
2. Das SGB V	18
3. Richtlinien/Verordnungen/Verträge/Satzungen	19
B. Versicherungspflicht und -freiheit	19
I. Versicherungsnehmer	19
1. Versicherungspflichtige Personen	19
a) Grundsätze	19
b) Arbeitnehmer	20
c) Arbeitslose.....	21
d) Selbstständige.....	22
e) Rentner.....	22
f) Beschäftigung im Ausland	23
aa) Ausstrahlung	25
bb) Inländisches Beschäftigungsverhältnis	26
cc) Zeitliche Begrenzung der Entsendung	28
dd) Einstrahlung	29
ee) Entsendung in ein Land des Europäischen Wirtschaftsraums	29
ff) Sozialversicherungsabkommen	31

g) Sonstige versicherungspflichtige Personen	33
2. Ausnahmen von der Versicherungspflicht.....	34
a) Beamte und vergleichbare Personengruppen	34
b) Hauptberufliche Selbstständige	34
c) Beschäftigte Studenten.....	36
d) Überschreitung des 55. Lebensjahres	37
e) Überschreiten der Jahresarbeitsentgeltgrenze (JAE-Grenze).....	37
f) Entgelt- und zeitgeringfügige Beschäftigung	39
3. Befreiung von der Versicherungspflicht.....	42
4. Mitversicherte Personen	43
II. Freiwillige Versicherung.....	44
1. Freiwillige Versicherung und Pflichtversicherung.....	44
2. Aufnahmeantrag und Anmeldefrist.....	46
3. Beginn der freiwilligen Mitgliedschaft	48
4. Ende der freiwilligen Mitgliedschaft.....	49
5. Ruhen des Leistungsanspruchs	49
C. Leistungen	50
I. Krankheitsverhütung, Gesundheitsförderung, Früherkennung	50
1. Primäre Prävention und Gesundheitsförderung.....	50
2. Schutzimpfungen	53
3. Zahnärztliche Gruppen- und Individualprophylaxe.....	54
4. Medizinische Vorsorgeleistungen.....	55
5. Empfängnisverhütung/Sterilisation/ Schwangerschaftsabbruch/Schwangerschaft und Mutterschaft	56
6. Krankheitsfrüherkennung	58
II. Leistungen bei Krankheit.....	58
1. Qualität und Wirksamkeit der Leistungen	59
2. Leistungen bei künstlicher Befruchtung	60
3. Ärztliche und zahnärztliche Behandlung	60
4. Hausärztliche und hausarztzentrierte Versorgung inkl. der Einholung von Zweitmeinungen	61
5. Unterstützung der Versicherten bei Behandlungsfehlern	62

6. Rechte und Pflichten der Vertragsärzte und der Versicherten	63
7. Unterstützung bei Terminvereinbarungen mit Fachärzten	65
8. Elektronische Gesundheitskarte und elektronische Patientenakte	67
9. Neue Untersuchungs- und Behandlungsmethoden	70
10. Zahnärztliche Behandlung und Zahnersatz	71
11. Arzneimittel	73
12. Heil- und Hilfsmittel	75
13. Häusliche Krankenpflege	80
14. Haushaltshilfe	80
15. Krankenhausbehandlung und Palliativ- sowie Hospizversorgung	81
16. Medizinische Rehabilitation	84
17. Müttergenesungskuren	85
18. Fahrkosten	86
19. Nichtärztliche Leistungen für behinderte Menschen ...	86
20. Zuzahlungs- und Befreiungsregelungen	87
III. Krankengeld	90
1. Krankengeld bei Krankheit oder stationärer Behandlung	90
2. Krankengeld in sonstigen Fällen	94
IV. Leistungen bei Schwangerschaft und Mutterschaft	96
1. Ärztliche Betreuung und Hebammenhilfe	96
2. Ambulante oder stationäre Entbindung, häusliche Pflege, Haushaltshilfe	96
3. Mutterschaftsgeld	97
V. Kostenerstattung	99
VI. Zusatzleistungen	101
VII. Wahltarife	102
1. Selbstbeteiligung und Kostenerstattung	102
2. Tarife mit Krankengeldanspruch	103
VIII. Leistungsbeschränkungen	103
1. Ruhen von Leistungen	103
2. Kostenübernahme in Nicht-EU-Ländern	104

3. Ruhen von Leistungen bei Zuständigkeit der Unfallversicherung und bei freiwilligem Wehrdienst	105
4. Ruhen von Leistungen bei Strafgefangenen	106
5. Leistungsbeschränkung bei Selbstverschulden	106
6. Missbräuchliche Inanspruchnahme von Krankenversicherungsleistungen	107
7. Ruhen von Ansprüchen wegen Beitragsrückständen	108
8. Versagen von Leistungen wegen mangelnder Mitwirkung	109
9. Rechtsfolge des Ruhens	110
D. Finanzierung und Beiträge	111
I. Grundsätze der Beitragsberechnung und -festsetzung ..	111
II. Risikostrukturausgleich (RSA)	112
III. Wirkungsweise des Gesundheitsfonds	113
IV. Höhe und Berechnung des Beitrags	115
1. Beitragssätze	115
2. Die Beitragsschuldner	117
3. Zahlung der Beiträge	118
4. Beitragszuschüsse	119
5. Beitragsbemessungsgrundlagen	119
E. Leistungserbringungsrecht	122
I. Vertrags(zahn)arztrecht	123
1. Rechtsbeziehungen	123
a) Gesamtvergütung, Honorarverteilung und Honorarbescheid	124
b) Kollektivvertraglich gesteuertes Vertragsarztrecht	126
c) Gemeinsamer Bundesausschuss	127
d) Institut für Qualität und Wirtschaftlichkeit im Gesundheitswesen	129
2. Zulassung und Ermächtigung	130
a) Zulassung	131
b) Ermächtigung	132
3. Bedarfsplanung (§§ 99 – 105 SGB V, §§ 12 – 14 Ärzte-ZV)	133

a) Bedarfsplanungs-Richtlinie des GBA	134
b) Förderung der vertragsärztlichen Versorgung	136
4. Direktverträge mit den Krankenkassen	136
5. Abrechnungs- und Wirtschaftlichkeitsprüfung	136
a) Sachlich-rechnerische Richtigkeit	137
b) Wirtschaftlichkeit	138
II. Sonstige Leistungserbringer	139
1. Apotheken und Pharmahersteller	139
a) Apotheken	139
b) Pharmahersteller	140
2. Heil- und Hilfsmittellieferanten	141
a) Heilmittel (§ 32 SGB V)	141
b) Hilfsmittel (§ 33 SGB V)	142
c) Orthopädie-Schuhmacher	143
d) Augenoptiker und Hörgeräte-Akustiker	143
3. Krankenhausversorgung	144
a) Verordnung von Krankenhausbehandlung (§ 39 SGB V)	144
b) Krankentransport (§ 60 SGB V)	144
c) Häusliche Krankenpflege	144
4. Sonstige Versorgung der Versicherten	145
F. Medizinischer Dienst (§§ 275-283a SGB V)	146
I. Aufgaben	146
1. Einzelbegutachtungen und Grundsatzfragen	147
2. Feststellung der Pflegebedürftigkeit (§ 18 SGB XI)	148
3. Überprüfung der Arbeitsunfähigkeit	148
II. Organisation (§§ 278 ff. SGB V)	149
G. Organisation der Krankenkassen (§§ 143 ff. SGB V)	151
I. Rechtsform und Arten von Krankenkassen	151
II. Insolvenz und Fusionen	152
III. Satzung und Aufgabenbeschreibung	153
IV. GKV-Spitzenverband	153
V. Wahl der Krankenkasse	155
Teil 2 Soziale Pflegeversicherung (SPV)	157
A. Versicherungspflicht und -freiheit	157
I. Voraussetzungen der Versicherungspflicht	157

II. Versicherungsfreiheit	158
B. Finanzierung und Beiträge	159
C. Leistungen	161
I. Pflegebedürftigkeit	162
1. Dauer	163
2. Sechs Bereiche	163
3. Pflegegrade	164
4. Verfahren zur Feststellung der Pflegebedürftigkeit	167
II. Pflegesachleistung	168
III. Pflegegeld	169
IV. Leistungen für Pflegebedürftige in ambulant betreuten Wohngruppen	171
V. Pflegehilfsmittel und wohnumfeldverbessernde Maßnahmen	171
VI. Stationäre Pflege	172
VII. Pflegestützpunkte	173
D. Organisation der Pflegekassen	173
E. Beziehungen zu den Leistungserbringern (§§ 69 – 92b SGB XI)	174
F. Pflegezeitgesetz	175
I. Begriff „naher Angehöriger“	175
II. Freistellung bei kurzzeitiger Arbeitsverhinderung und Pflege	176
III. Dauer der Pflegezeit	178
IV. Bezug von Pflegeunterstützungsgeld	178
V. Beitragslast	179
G. Familienpflegezeit	180
I. Grundsätze	180
II. Inanspruchnahme der Familienpflegezeit	182
III. Förderung der pflegebedingten Freistellung	183
IV. Höhe des Darlehens	184
V. Rückzahlung des Darlehens	186
VI. Antragstellung und Durchführung des Verfahrens	187
VII. Arbeitsrechtliche Regelungen	189
H. Pflege-Zusatzversicherung	190
Literaturverzeichnis	191

Teil 1

Krankenversicherungs- und Vertragsarztrecht

A. Grundlagen

I. Geschichte und Zukunftsperspektive der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV)

Die GKV gehört zu den vier über 120 Jahre alten Zweigen der Sozialversicherung, die (außer der Arbeitslosenversicherung/Arbeitsförderung) ihren Ursprung in der *Bismarck'schen Sozialgesetzgebung* haben.

Ausgangspunkt dieser Gesetzgebung war die *„Kaiserliche Botschaft vom 17. November 1881, wonach „die Heilung der sozialen Schäden nicht ausschließlich im Wege der Repression sozialdemokratischer Ausschreitungen, sondern gleichmäßig auf dem der positiven Förderung des Wohles der Arbeiter zu suchen sei; weiterhin gehe es darum, dem Vaterland neue und dauernde Bürgerschaft seines inneren Friedens und den Hilfsbedürftigen größere Sicherheit und Ergiebigkeit des Beistandes, auf den sie Anspruch haben, zu hinterlassen.“*

Zur geplanten Organisation der Sozialversicherung führt die Kaiserliche Botschaft aus: *„Der engere Anschluss an die realen Kräfte dieses Volkslebens und das Zusammenfassen der letzteren in der Form kooperativer Genossenschaften unter staatlichem Schutz und staatlicher Förderung werden, wie wir hoffen, auch die Lösung von Aufgaben möglich machen,*

denen die Staatsgewalt allein in gleichem Umfang nicht gewachsen sein würde.“

Diese *Grundsätze* der Bismarck'schen Sozialgesetzgebung haben bis heute in Form der Pflichtversicherung, der Beitragsfinanzierung, der begrenzten Staatszuschüsse, der Rechtsansprüche auf die Leistungen und der Selbstverwaltung ihre Bedeutung behalten.

Die *Sozialversicherungsgesetze* wurden vom Reichstag wie folgt verabschiedet:

- Gesetz betreffend die Krankenversicherung der Arbeitnehmer vom 15. Juni 1883 (RGBl S. 73),
- Unfallversicherungsgesetz vom 6. Juli 1884 (RGBl S. 69),
- Invaliditäts- und Altersversicherung vom 22. Juni 1889 (RGBl S. 97).

Zur Kodifizierung der Arbeitslosenversicherung/Arbeitsförderung kam es erst 1927.

Die Sozialversicherung war in ihren Anfängen eine *Arbeiterversicherung*, die zunächst nur einen kleinen Teil der Bevölkerung erfasste (um 1900 waren es 18 %, mittlerweile sind etwa 90 % der bundesdeutschen Gesamtbevölkerung pflichtversichert). Dabei war die Sozialversicherung nicht als eine Art Sozialhilfe-Ersatz gedacht – vielmehr sollte sie den *bisherigen Lebensstandard* der Versicherten aufrechterhalten. Zu diesem Zweck wurde u. a. der Leistungskatalog der GKV nach dem Zweiten Weltkrieg ständig verbessert bzw. erweitert, bis die damit einhergehenden Beitragsbelastungen zu einem Problem für die Volkswirtschaft wurden.

Seit den 1980er Jahren verfolgte der Bundesgesetzgeber gesundheitspolitisch daher mit den sog. *Kostendämpfungsgesetzen* eine Tendenz zur Einschränkung der Leistungsansprüche der Versicherten, um die Gesundheitsausgaben (und damit die Beitragsbelastungen) zu stabilisieren oder sogar zu senken. Hierdurch sollten insbesondere die Arbeitgeber von den allgemein als zu hoch empfundenen *Lohnnebenkosten* entlastet und die *Wettbewerbsfähigkeit* der deutschen Wirtschaft gestärkt werden. Dafür wurde der ursprünglich gültige Grundsatz der paritätischen GKV-Finanzierung aufgeweicht und Zusatzbeiträge eingeführt, die zumindest bis Ende 2018 allein von den Versicherten zu zahlen waren (z. B. für Krankengeld und Zahnersatz). Dennoch stieg der Beitragssatz in der GKV von 8 % in den sechziger Jahren auf zuletzt 14,6 % (der sich unter Umständen

aber nach § 242 Abs. 1 SGB V noch um einen *kassenindividuellen Zusatzbeitragssatz* erhöht).

Um vor diesem Hintergrund eine stärker an die Morbiditätsrisiken der Versicherten anknüpfende Verteilung der gesamten Beitragseinnahmen in der GKV zu gewährleisten, hat der Bundesgesetzgeber 2009 außerdem den sog. *Gesundheitsfonds* eingeführt (vgl. hierzu § 271 SGB V). Mittlerweile erhalten die Krankenkassen hieraus die finanziellen Zuweisungen zur Deckung ihrer Ausgaben für die medizinische Versorgung der Versicherten. Im Einzelnen handelt es sich dabei um versicherteneinheitliche Grundpauschalen, die jeweils um Zu- oder Abschläge zum Ausgleich der unterschiedlichen Risikostrukturen – die sich insbesondere aus dem Alter, dem Geschlecht oder der Morbidität der Versicherten ergeben können – angepasst werden (vgl. hierzu § 266 Abs. 1 und 2 SGB V). So wird sichergestellt, dass einzelne Krankenkassen im Wettbewerb nicht dadurch benachteiligt werden, dass sie eine hohe Anzahl chronisch Erkrankter versichert haben oder viele Versicherte mit niedrigen Einkommen (was ansonsten im Vergleich zu anderen Krankenkassen zwangsläufig niedrigere Beitragseinnahmen zur Folge hätte). Um innerhalb dieser Verteilungssystematik den Gesamtsozialversicherungsbeitrag nicht über 40 % ansteigen zu lassen, fließt in den Gesundheitsfonds außerdem ein entsprechender (milliardenschwerer) Bundeszuschuss ein. Ergänzend dazu wird diskutiert, durch eine Ausweitung der GKV-Versicherungspflicht auf die gesamte Bevölkerung höhere Beitragseinnahmen für die medizinische Versorgung zu generieren.¹

¹ Vgl. dazu *Wiegand/Klückmann* in: Hauck/Noftz, SGB V, § 71 Rn. 12 ff.

II. Grundprinzipien der GKV und ihre Einbindung in die Verfassung

Die Bismarck'schen Grundprinzipien der Sozialversicherung

- Versicherungsprinzip
- Solidaritätsprinzip
- Sachleistungsprinzip
- Selbstverwaltungsprinzip

prägen auch heute noch die GKV.

1. Versicherungsprinzip

Nach der Kaiserlichen Botschaft vom 17. November 1881 soll „der engere Anschluss an die realen Kräfte dieses Volkslebens und das Zusammenfassen der letzteren in der Form korporativer Genossenschaften unter staatlichem Schutz und staatlicher Förderung ... die Lösung von Aufgaben möglich machen werden, denen die Staatsgewalt allein in gleichem Umfange nicht gewachsen sein würde“. Diese Grundsatzerklärung führt heute über die Einführung der Versicherungspflicht (§ 5 SGB V) bzw. freiwilligen Beitrittsmöglichkeit (§ 9 SGB V) zur Bildung von Gefahrengemeinschaften in Form der Mitgliedschaft bei den Krankenkassen (§§ 173 ff. SGB V). Anders als in der privaten Krankenversicherung knüpft dabei der Leistungsanspruch der auf diese Weise in der GKV versicherten Personen nicht an der Beitragszahlung an, sondern an deren Status als „Versicherte“ (§ 2 Abs. 1 Satz 1 SGB V).

In der Europäischen Union (EU) überwiegen allerdings die Mitgliedsstaaten mit einem nationalen Gesundheitsdienst (z. B. Dänemark, Schweden, Finnland, Irland, Griechenland, Italien, Portugal, Spanien). Ein beitragsfinanziertes Versicherungssystem weisen demgegenüber die EU-Mitgliedsstaaten Belgien, Deutschland, Frankreich, Niederlande, Luxemburg und Österreich auf. Eine europäische Harmonisierung dieser unterschiedlichen Systeme ist bislang nicht vorgesehen.

2. Solidaritätsprinzip

Die Leistungen der GKV werden *solidarisch finanziert* (§ 3 SGB V). Der Beitrag eines GKV-Mitglieds bemisst sich nicht nach dem individuellen Krankheitsrisiko des Einzelnen, sondern nach dessen Einkommen bzw. wirtschaftlicher Leistungskraft. Die GKV hat deshalb ausdrücklich als *Solidargemeinschaft* die Aufgabe, „die Gesundheit der Versicherten zu erhalten, wiederherzustellen oder ihren Gesundheitszustand zu bessern“ (§ 1 Abs. 1 Satz 1 SGB V). Im Ergebnis führt die Solidarstruktur der GKV zu einem Ausgleich der für die medizinische Versorgung entstehenden Gesundheitsausgaben zwischen Gesunden und Kranken, Höher- und Geringverdienenden, Jungen und Alten sowie Ledigen und Familien.

Zum Solidaritätsprinzip steht die *Eigenverantwortung* der Versicherten in einem Spannungsverhältnis (vgl. hierzu § 2 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2 SGB V). *Selbstverschuldete* Erkrankungen können daher in der GKV zu einer Leistungsbeschränkung in Form einer angemessenen Kostenbeteiligung führen (§ 52 SGB V). Daneben besteht die Möglichkeit, durch *Wahltarife* (§ 53 SGB V) den Bereich der Eigenverantwortung zu erweitern.

Zum Solidaritätsprinzip gehört schließlich auch der sog. *Risikostruktur- ausgleich* (§§ 266, 267 SGB V). Durch diesen Ausgleich soll die Chancengleichheit im Wettbewerb der Krankenkassen untereinander gestärkt werden, da es sich trotz der Aufgliederung der GKV in verschiedene Krankenkassenarten dennoch um eine *einheitliche Solidargemeinschaft handelt*, für deren Funktionsfähigkeit auch die einzelnen Krankenkassen Verantwortung tragen.²

Im Ergebnis ist das durch die Einführung einer Versicherungspflicht abgesicherte Solidaritätsprinzip der GKV verfassungsrechtlich legitimiert; dazu hat das BVerfG mit Urteil vom 10.06.2009 (1 BvR 706/08) u. a. ausgeführt:

„Für das im GKV-Wettbewerbsstärkungsgesetz formulierte Ziel, allen Bürgern der Bundesrepublik Deutschland einen bezahlbaren Krankenversicherungsschutz in der gesetzlichen oder in der privaten Krankenversicherung zu sichern, kann sich der Gesetzgeber auf das Sozialstaatsgebot des Art. 20 Abs. 1 GG berufen. Der Schutz der Bevölkerung vor dem Risiko der Erkrankung ist in der sozialstaatlichen Ordnung des Grundgesetzes eine Kernaufgabe des Staates. Die gesetzgeberische Absicht, einen

² BSG, Urteil vom 24.01.2003 (B 12 KR 6/00 R).

Krankenversicherungsschutz für alle Einwohner zu schaffen, ist von dem Ziel getragen, ein allgemeines Lebensrisiko abzudecken, welches sich bei jedem und jederzeit realisieren und ihn mit unabsehbaren Kosten belasten kann. Es ist ein legitimes Konzept des zur sozialpolitischen Gestaltung berufenen Gesetzgebers, die für die Abdeckung der dadurch entstehenden Aufwendungen notwendigen Mittel auf der Grundlage einer Pflichtversicherung sicherzustellen.“

3. Sachleistungsprinzip

Die GKV beruht seit ihren Anfängen vor über 120 Jahren auf dem Sachleistungsprinzip. Nach diesem Prinzip obliegt es den Krankenkassen, die im Dritten Kapitel des SGB V genannten Leistungen als „Sach- und Dienstleistungen“ zur Verfügung zu stellen (§ 2 Abs. 1 und 2 SGB V) – allerdings nicht als Eigenleistungen, sondern durch den Abschluss entsprechender Verträge mit den Leistungserbringern (§ 2 Abs. 2 Satz 3 SGB V). Das Sachleistungsprinzip hat zunächst zur Folge, dass sich erkrankte Versicherte die für sie erforderlichen medizinischen Leistungen weder selbst beschaffen noch bezahlen müssen. Darüber hinaus lässt sich mit dem Sachleistungsprinzip die Verpflichtung verbinden, die Gesundheitsversorgung der Versicherten bedarfsgerecht, gleichmäßig und auf dem allgemein anerkannten Stand der medizinischen Erkenntnisse zu gewährleisten (§ 70 Abs. 1 SGB V). Im Ergebnis tragen damit die Krankenkassen und die mit ihnen vertraglich verbundenen Leistungserbringer die Verantwortung für die flächendeckende Qualität und die Wirtschaftlichkeit der Sach- und Dienstleistungen in der GKV. Zum anderen werden dadurch die Versicherten vor ungeeigneten und/oder unverhältnismäßig teuren Behandlungsmethoden geschützt.

4. Selbstverwaltungsprinzip

In der GKV regeln nicht staatliche Behörden die medizinische Versorgung der Versicherten, sondern rechtsfähige Körperschaften des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltung. Dabei wird diese Selbstverwaltung – soweit gesetzlich nichts Abweichendes bestimmt ist – durch die Versicherten und Arbeitgeber ausgeübt (§§ 29 Abs. 1 und 2, 44 SGB IV). Eine sich in diesem Sinne selbstverwaltende Krankenversicherung bedeutet, dass der

Bundesgesetzgeber (vor allem über das SGB V) den Rechtsrahmen der GKV vorgibt, sich die Selbstverwaltungskörperschaften aber selbst organisieren und in eigener Verantwortung die Gesundheitsversorgung der Versicherten gewährleisten.

Im Bereich der GKV zählen zu den Selbstverwaltungskörperschaften insbesondere die Krankenkassen (§§ 143 ff. SGB V) und die Kassen(zahn)-ärztlichen Vereinigungen (§§ 77 ff. SGBV). Mit ihren jeweiligen Organen (Vertreterversammlung und Vorstand; vgl. hierzu § 31 SGB IV) bilden diese Körperschaften die *gemeinsame Selbstverwaltung*, in der unter Berücksichtigung der gesetzlichen Rahmenbedingungen die Einzelheiten über den Inhalt, den Umfang und die Qualität der medizinischen vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung der Versicherten (vgl. hierzu auch die Ausführungen zum Sachleistungsprinzip) und die Höhe der dafür zu zahlenden Gesamtvergütungen vereinbart werden.

III. Gesetzliche Grundlagen

Die *Normenhierarchie* in der GKV wird durch verfassungsrechtliche, gesetzliche und insbesondere untergesetzliche Regelungen (in Form von Verordnungen, Richtlinien, Verträgen sowie Satzungen) geprägt.

1. Das Grundgesetz

Die *verfassungsrechtliche* Grundlage des Sozialversicherungsrechts findet sich in *Art. 20 Abs. 1 und Art. 28 Abs. 1 GG*. Dabei steht dem Bund die *konkurrierende Gesetzgebung* u. a. für den Bereich der Sozialversicherung zu (*Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG*). Die Länder haben nur dann eine Gesetzgebungsbefugnis, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat (*Art. 72 Abs. 1 GG*).

Die verfassungsrechtliche Einbindung der GKV ist durch die mittlerweile ständige Rechtsprechung des BVerfG in dem Sinne bestätigt worden, dass die Sicherung der Funktionsfähigkeit der Sozialversicherung (und damit auch der GKV) Vorrang vor privatwirtschaftlichen Überlegungen ge-

nießt.³ Hinter der *Finanzierbarkeit* des Sozialversicherungssystems müssen daher die Einkommensbestrebungen z. B. der Leistungserbringer (Ärzte, Zahnärzte) zurückstehen.

2. Das SGB V

Die Geschichte der GKV begann mit dem Gesetz betreffend die Krankenversicherung der Arbeiter vom 15. Juni 1883. Ab 1911 galt die Reichsversicherungsordnung (immerhin bis zum 31. Dezember 1988). Zum 1. Januar 1989 ist das SGB V in Kraft getreten. In diesem Sozialgesetzbuch hat der Gesetzgeber die grundlegenden Vorgaben für die GKV festgelegt. Dabei obliegt es häufig verschiedenen Selbstverwaltungskörperschaften – beispielsweise dem Gemeinsamen Bundesausschuss (vgl. hierzu § 91 SGB V) – zu diesen Vorgaben rechtlich verbindliche Einzelheiten zu bestimmen. Als Beispiel aus dem Leistungsrecht der GKV kann auf die Regelung in § 27b Abs. 1 SGB V verwiesen werden, wonach gesetzlich Krankenversicherte bei planbaren Eingriffen unter bestimmten Voraussetzungen Anspruch auf die Einholung einer unabhängigen ärztlichen Zweitmeinung haben. Für welche planbaren Eingriffe das im Einzelnen gilt, hat nach § 27b Abs. 2 SGB V der Gemeinsame Bundesausschuss in (untergesetzlichen) Richtlinien festzulegen, wobei dessen (Richtlinien-)Beschlüsse u. a. für alle Versicherten und Leistungserbringer verbindlich sind (§ 91 Abs. 6 SGB V).

³ Vgl. dazu u.a. BVerfG, Beschluss vom 18.07.2005 (2 BvF 2/01).

3. Richtlinien/Verordnungen/Verträge/Satzungen

Eine Vielzahl der leistungs- und/oder leistungserbringerrechtlichen Vorgaben der GKV werden untergesetzlich von der gemeinsamen Selbstverwaltung festgelegt. So können die Krankenkassen – um bei dem vorangestellt dargelegten Beispiel der Einholung einer unabhängigen ärztlichen Zweitmeinung bei planbaren Eingriffen zu bleiben – in ihren Satzungen nach § 27b Abs. 6 Satz 1 SGB V dafür noch zusätzliche Leistungen vorsehen (die dann aber nur für diejenigen gelten, die bei der betreffenden Krankenkasse versichert sind).

Im Leistungserbringerrecht der GKV wird u. a. die Art und Weise der Leistungserbringung sowie die Vergütung der jeweiligen ärztlichen Leistungen in sog. Normsetzungsverträgen festgelegt. Als Beispiel kann auf den Bundesmantelvertrag (§ 82 Abs. 1 SGB V) verwiesen werden, der verbindliche Vorgaben zur Teilnahme an der vertrags(zahn)ärztlichen Versorgung, zum Betrieb von Arztpraxen und zum Angebot von Sprechstunden oder zur Verordnung von Arzneimitteln enthält. Ergänzend dazu finden sich in den zahlreichen Anlagen zum Bundesmantelvertrag (BMV-Ä) beispielsweise Vereinbarungen zu den Anforderungen an die technischen Verfahren zur Videosprechstunde (vgl. hierzu die Anlage 31b zum aktuellen BMV-Ä).

B. Versicherungspflicht und -freiheit

I. Versicherungsnehmer

1. Versicherungspflichtige Personen

a) Grundsätze

Ursprünglich bezog sich die Schutzwirkung der GKV „nur“ auf *Arbeitnehmer*. Mittlerweile gilt der gesetzliche Krankenversicherungsschutz aber für eine *Vielzahl von Personengruppen* bis hin zur sog. Auffangversicherung in § 5 Abs. 1 Nr. 13 SGB V („Personen, die keinen anderweitigen Anspruch

auf Absicherung im Krankheitsfall haben <...>“). Von der heute breit gefächerten Versicherungspflicht gibt es jedoch eine Reihe von gesetzlich geregelten (§ 6 SGB V) oder auf Antrag zu gewährenden (§ 8 SGB V) Ausnahmen. Daneben besteht die Möglichkeit, sich unter bestimmten Voraussetzungen freiwillig in der GKV zu versichern (§ 9 SGB V).

b) Arbeitnehmer

Arbeiter, Angestellte und zu ihrer Berufsausbildung Beschäftigte unterliegen der *Versicherungspflicht* (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V). Voraussetzung ist, dass sie *gegen Arbeitsentgelt* beschäftigt werden.

Der Begriff der *Beschäftigung* ist nicht im SGB V, sondern einheitlich für alle Sozialversicherungszweige in § 7 SGB IV geregelt. Beschäftigung ist danach die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für die Annahme einer Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Dabei macht die Abgrenzung zwischen einer (sozialversicherungspflichtigen) Beschäftigung und einer (sozialversicherungsfreien) selbstständigen Tätigkeit heute einen erheblichen Teil der vor den Sozialgerichten anhängigen Verfahren aus – und zwar regelmäßig ausgehend von einer Statusanfrage nach § 7a SGB IV oder einer Bescheidung des zuständigen Rentenversicherungsträgers im Anschluss an eine Arbeitgeberprüfung nach § 28p Abs. 1 Satz 5 SGB IV.⁴

Die *Versicherungspflicht beginnt* mit der Aufnahme des Beschäftigungsverhältnisses. Nach § 186 Abs. 1 SGB V beginnt die Mitgliedschaft versicherungspflichtig Beschäftigter zur Krankenversicherung mit dem Tage des Eintritts in die versicherungspflichtige Beschäftigung. Dies bedeutet, dass die Mitgliedschaft rückwirkend an dem jeweiligen Tag (0.00 Uhr) beginnt, an dem die Beschäftigung irgendwann aufgenommen worden ist. Allerdings liegt nach Auffassung des BSG⁵ ein „*Eintritt in die Beschäftigung*“ auch dann vor, wenn sich der Arbeitnehmer der Weisungsbefugnis des Arbeitgebers unterstellt und damit *Betriebsangehöriger* wird. Das bedeutet, dass selbst dann, wenn der Arbeitnehmer durch einen Unfall auf dem (ersten) Weg zur neuen Arbeitsstelle gehindert ist, die Beschäftigung

⁴ Vgl. hierzu beispielhaft BSG, Urteil vom 07.06.2019 (B 12 R 6/18 R).

⁵ BSG, Urteil vom 28.02.1967 (3 RK 17/65) NJW 1967, 1389.

tatsächlich aufzunehmen, trotzdem eine Versicherungspflicht in der GKV besteht.

Der Versicherungspflicht unterliegen auch *unständige Arbeitnehmer*, also Personen, deren Beschäftigung auf weniger als eine Woche entweder nach der Natur der Sache befristet zu sein pflegt oder im Voraus durch den Arbeitsvertrag befristet ist (§ 232 Abs. 3 SGB V).

Eine Ausnahme von der Versicherungspflicht für Arbeiter und Angestellte besteht aber dann, wenn „deren regelmäßiges Jahresarbeitsentgelt die Jahresarbeitsentgeltgrenze“ (§ 6 Abs. 1 und 4 SGB V) übersteigt oder „eine geringfügige Beschäftigung nach §§ 8, 8a des Vierten Buches“ ausgeübt wird (§ 7 Abs. 1 SGB V).

c) Arbeitslose

Personen, die ihre Arbeitsstelle verloren und sich bei der zuständigen Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet haben, unterliegen ebenfalls der *Versicherungspflicht* (§ 5 Abs. 1 Nr. 2 und 2a SGB V). So besteht in der Zeit Versicherungspflicht, in der jemand Arbeitslosengeld oder Unterhaltsgeld nach dem SGB III bezieht. Versicherungspflicht besteht auch dann, wenn diese Leistungen deshalb nicht bezogen werden, weil der Anspruch ab Beginn des zweiten Monats bis zur zwölften Woche einer Sperrzeit (§ 159 SGB III) oder ab Beginn des zweiten Monats wegen einer Urlaubsabgeltung (§ 157 Abs. 2 SGB III) ruht. Dies gilt auch, wenn die Entscheidung, die zum Leistungsbezug geführt hat, rückwirkend aufgehoben oder die Leistung zurückgefordert oder zurückgezahlt wird.

Ausnahmen von der Versicherungspflicht bestehen dann, wenn Arbeitslosengeld II nur *darlehensweise* gewährt wird oder nur Leistungen nach § 24 Abs. 3 Satz 1 SGB II bezogen werden (Erstausstattungen für die Wohnung sowie für Bekleidung und bei Schwangerschaft und Geburt sowie mehrtägige Klassenfahrten im Rahmen schulrechtlicher Bestimmungen).

Auch bei Beziehen von Arbeitslosengeld II besteht die Versicherungspflicht fort, wenn die Entscheidung, die zum Leistungsbezug geführt hat, rückwirkend aufgehoben oder die Leistung zurückgefordert oder zurückgezahlt worden ist.

d) Selbstständige

Versicherungspflicht für selbstständig tätige Personen besteht in der gesetzlichen Krankenversicherung *nur für Landwirte* sowie für *Künstler* und *Publizisten*. Für Landwirte ist das Zweite Gesetz über die Krankenversicherung der Landwirte Rechtsgrundlage für die Versicherungspflicht. Hier ist zu beachten, dass auch deren *mitarbeitende Familienangehörige* sowie *Altenteiler* unter bestimmten Voraussetzungen der Versicherungspflicht unterliegen.

Einzelheiten über die Versicherungspflicht selbstständiger Künstler und Publizisten regelt das Künstlersozialversicherungsgesetz.

e) Rentner

Rentner haben heute einen erheblichen Anteil an der Zahl der Krankenversicherten – mit steigender Tendenz. Ihre *Versicherungspflicht* ist in § 5 Abs. 1 Nrn. 11, 11a, 11b und 12 SGB V geregelt. Zunächst handelt es sich dabei um Personen, die die Voraussetzungen für den Anspruch auf eine Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung erfüllen und diese Rente beantragt haben. Hier wird allerdings die Erfüllung einer *Vorversicherungszeit* gefordert. Versicherungspflicht besteht nämlich nur dann, wenn seit der erstmaligen Aufnahme einer Erwerbstätigkeit bis zur Stellung des Rentenanspruches mindestens neun Zehntel der zweiten Hälfte des Zeitraumes eine Mitgliedschaft oder eine Familienversicherung (vgl. unter B.2.) bestand. Auf die nach § 5 Abs. 1 Nr. 11 SGB V erforderliche Mitgliedszeit wird für jedes Kind, Stiefkind oder Pflegekind eine Zeit von drei Jahren angerechnet.

Beispiel Ihr Mandant stellt einen Rentenanspruch am 11. April 2020. An diesem Tag beginnt die Mitgliedschaft als Rentenantragsteller.

Der Betreffende stellt einen Antrag auf Befreiung von der Versicherungspflicht am 8. Juli 2020.

Der bisher familienversicherte Sohn des Rentenantragstellers hat am 27. Juni 2020 eine Leistung auf Rechnung der Krankenkasse erhalten.

Ergebnis Beginn der Antragsfrist am 15. April 2020

Ende der Antragsfrist am 14. Juli 2020

Die Befreiung wirkt vom 1. August 2020 an

Sind die vorstehenden Voraussetzungen zwar erfüllt, führt der Rentenantrag aber nicht zum Rentenbezug, weil die Voraussetzungen für diesen Bezug nicht erfüllt sind (z. B. mangels einer Erwerbsminderung), besteht trotzdem für die Zeit der Antragstellung – damit keine Unklarheiten um den Krankenversicherungsschutz entstehen können – eine Mitgliedschaft in der GKV (§ 189 Abs. 1 und 2 SGB V).

Der zur Erfüllung der oben angesprochenen *Vorversicherungszeit* erforderlichen Mitgliedszeit steht bis zum 31. Dezember 1988 die Zeit der Ehe mit einem Mitglied gleich. Allerdings darf die mit dem Mitglied verheiratete Person nicht mehr als nur geringfügig beschäftigt oder geringfügig selbstständig tätig gewesen sein. Bei Hinterbliebenen gilt die Vorversicherungszeit als erfüllt, wenn der Verstorbene sie erfüllt hat.

Die Versicherungspflicht von Waisenrentnern wird gesondert in § 5 Abs. 1 Nr. 11b SGB V geregelt. Hier wird eine Vorversicherungszeit nicht gefordert.

f) Beschäftigung im Ausland

Die Globalisierung bringt es mit sich, dass heute viele deutsche Firmen Mitarbeiter in das Ausland entsenden, um dort fachspezifische Arbeiten (z. B. Reparaturarbeiten, Wartungsarbeiten) durchzuführen. Sozialversicherungsrechtlich haben die Arbeitgeber hier zahlreiche Besonderheiten zu beachten.

Arbeitnehmer sind bekanntlich versicherungspflichtig, wenn sie sich in einem Beschäftigungsverhältnis befinden. Dabei ist Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Beschäftigungsverhältnis (§ 7 Abs. 1 SGB IV). Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Leistungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers (Arbeitgeber).

Die vom Beschäftigungsverhältnis ausgehende Sozialversicherungspflicht wird nicht durch das Geschlecht und – von Ausnahmen abgesehen – auch nicht durch das Alter des Arbeitnehmers beeinflusst. Ebenfalls ist die Staatsangehörigkeit des Arbeitnehmers grundsätzlich gleichgültig. Im Allgemeinen wird sogar davon ausgegangen, dass die Aufnahme einer Beschäftigung eines Ausländers im Inland ohne erforderliche Aufenthalts- bzw. Arbeitsgenehmigung die Frage der Sozialversicherungspflicht eines Beschäftigungsverhältnisses nicht berührt.

Zwar endet der Geltungsbereich der Sozialversicherungsgesetze an den Grenzen der Bundesrepublik Deutschland (§ 3 SGB IV). Das bedeutet jedoch nicht, dass die Beschäftigung des Arbeitnehmers eines deutschen Unternehmens im Ausland niemals eine Versicherungspflicht hervorrufen würde. § 4 SGB IV sieht insoweit Ausnahmen vor, als inländische Beschäftigungsverhältnisse in das Ausland ausstrahlen. Danach besteht unter bestimmten Voraussetzungen eine Versicherungspflicht des betreffenden Arbeitnehmers.

Gewissermaßen mit dem umgekehrten Fall beschäftigt sich § 5 SGB IV. Danach gelten die Vorschriften der Versicherungspflicht nicht für Personen, die im Rahmen eines außerhalb des Geltungsbereichs des Sozialgesetzbuchs bestehenden Beschäftigungsverhältnisses in diesen Geltungsbereich entsandt werden.

Von besonderer Bedeutung ist in diesem Zusammenhang auch die Vorschrift des § 6 SGB IV. Danach bleiben Regelungen des über- und zwischenstaatlichen Rechts unberührt. Bei diesen Regelungen ist insbesondere zu unterscheiden

- zwischen dem Sozialrecht des Europäischen Wirtschaftsraums und
- mit anderen Staaten abgeschlossenen Sozialversicherungsabkommen.

Die Rechtsverhältnisse von Arbeitnehmern, die ins Ausland entsandt werden, richten sich demnach

- bei Entsendung innerhalb des Europäischen Wirtschaftsraums nach der EG-Verordnung Nr. 883/2004 und der Durchführungsverordnung (EG) Nr. 987/2009,
- bei Entsendung in ein Land, mit dem Deutschland durch ein Sozialversicherungsabkommen verbunden ist, nach den Vorschriften des Abkommens,
- bei Entsendung in einen sonstigen Staat nach § 4 SGB IV (Ausstrahlung).

Die Spitzenorganisationen der Sozialversicherungsträger haben die in diesem Zusammenhang zu beachtenden Grundsätze und Regeln in der Gemeinsamen Verlautbarung zur versicherungsrechtlichen Beurteilung

entsandter Arbeitnehmer herausgegeben, die mittlerweile in der Fassung vom 18. März 2020 vorliegt.

aa) Ausstrahlung

Die Ausstrahlung nach § 4 SGB IV wird in Abschn. 3 der genannten Verlautbarung behandelt. Zunächst wird dort darauf hingewiesen, dass ein Arbeitnehmer während einer Beschäftigung im Ausland im Wege der Ausstrahlung nach § 4 SGB IV den deutschen Sozialversicherungsvorschriften unterliegt, wenn es sich um eine Entsendung im Rahmen eines im Inland bestehenden Beschäftigungsverhältnisses handelt. Außerdem muss die Dauer der Beschäftigung im Ausland im Voraus zeitlich begrenzt sein.

Eine Entsendung im Sinne der Ausstrahlung liegt vor, wenn sich ein Beschäftigter auf Weisung seines Arbeitgebers vom Inland in das Ausland begibt, um dort eine Beschäftigung für diesen Arbeitgeber auszuüben.

Beispiel Ein Beschäftigter der Firma G ist Pflichtmitglied bei einer deutschen gesetzlichen Krankenkasse und wird für elf Monate nach Neuseeland entsandt.

Ergebnis Der Arbeitnehmer unterliegt nach § 4 SGB IV weiterhin den deutschen Rechtsvorschriften über soziale Sicherheit. Das bedeutet, dass die Versicherungspflicht in der Kranken-, Pflege-, Renten-, Arbeitslosen- und Unfallversicherung bestehen bleibt.

Der Entsendung im Sinne des § 4 SGB IV steht nicht entgegen, dass der Beschäftigte eigens für eine Beschäftigung im Ausland eingestellt worden ist, also im Inland noch nicht für den entsendenden Arbeitgeber tätig gewesen ist.

Auch Beschäftigte, die unmittelbar vor der Auslandsbeschäftigung im Inland gelebt und noch nicht im Erwerbsleben gestanden haben (z. B. Schüler, Studenten, Hausfrauen), können im Sinne der Bestimmung über die Ausstrahlung entsandt werden. Die Entsendung muss sich nicht nur auf einen Staat beschränken. Eine Ausstrahlung liegt auch dann vor, wenn ein Arbeitnehmer nacheinander in mehrere Staaten ohne zeitliche Unterbrechung entsandt wird. Voraussetzung ist, dass die Beschäftigung insgesamt im Voraus zeitlich begrenzt ist (vgl. dazu die noch folgenden Ausführungen).