

## § 10 SGB V Familienversicherung

(Fassung vom 16.07.2015, gültig ab 01.01.2016)

(1) <sup>1</sup>Versichert sind der Ehegatte, der Lebenspartner und die Kinder von Mitgliedern sowie die Kinder von familienversicherten Kindern, wenn diese Familienangehörigen

1. ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben,
2. nicht nach § 5 Abs. 1 Nr. 1, 2, 2a, 3 bis 8, 11 oder 12 oder nicht freiwillig versichert sind,
3. nicht versicherungsfrei oder nicht von der Versicherungspflicht befreit sind; dabei bleibt die Versicherungsfreiheit nach § 7 außer Betracht,
4. nicht hauptberuflich selbständig erwerbstätig sind und
5. kein Gesamteinkommen haben, das regelmäßig im Monat ein Siebtel der monatlichen Bezugsgröße nach § 18 des Vierten Buches überschreitet; bei Renten wird der Zahlbetrag ohne den auf Entgeltpunkte für Kindererziehungszeiten entfallenden Teil berücksichtigt; für geringfügig Beschäftigte nach § 8 Abs. 1 Nr. 1, § 8a des Vierten Buches beträgt das zulässige Gesamteinkommen 450 Euro.

<sup>2</sup>Eine hauptberufliche selbständige Tätigkeit im Sinne des Satzes 1 Nr. 4 ist nicht deshalb anzunehmen, weil eine Versicherung nach § 1 Abs. 3 des Gesetzes über die Alterssicherung der Landwirte vom 29. Juli 1994 (BGBl. I S. 1890, 1891) besteht. <sup>3</sup>Das Gleiche gilt bis zum 31. Dezember 2018 für eine Tagespflegeperson, die bis zu fünf gleichzeitig anwesende, fremde Kinder in Tagespflege betreut. <sup>4</sup>Ehegatten und Lebenspartner sind für die Dauer der Schutzfristen nach § 3 Abs. 2 und § 6 Abs. 1 des Mutterschutzgesetzes sowie der Elternzeit nicht versichert, wenn sie zuletzt vor diesen Zeiträumen nicht gesetzlich krankenversichert waren.

(2) Kinder sind versichert

1. bis zur Vollendung des achtzehnten Lebensjahres,
2. bis zur Vollendung des dreiundzwanzigsten Lebensjahres, wenn sie nicht erwerbstätig sind,
3. bis zur Vollendung des fünfundzwanzigsten Lebensjahres, wenn sie sich in Schul- oder Berufsausbildung befinden oder ein freiwilliges soziales Jahr oder ein freiwilliges ökologisches Jahr im Sinne des Jugendfreiwilligendienstgesetzes oder Bundesfreiwilligendienst nach dem Bundesfreiwilligendienstgesetz leisten; wird die Schul- oder Berufsausbildung durch Erfüllung einer gesetzlichen Dienstpflicht des Kindes unterbrochen oder verzögert, besteht die Versicherung auch für einen der Dauer dieses Dienstes entsprechenden Zeitraum über das fünfundzwanzigste Lebensjahr hinaus; dies gilt ab dem 1. Juli 2011 auch bei einer Unterbrechung oder Verzögerung durch den freiwilligen Wehrdienst nach § 58b des Soldatengesetzes, einen Freiwilligendienst nach dem Bundesfreiwilligendienstgesetz, dem Jugendfreiwilligendienstgesetz oder einen vergleichbaren anerkannten Freiwilligendienst oder durch eine Tätigkeit als Entwicklungshelfer im Sinne des § 1 Absatz 1 des Entwicklungshelfer-Gesetzes für die Dauer von höchstens zwölf Monaten,
4. ohne Altersgrenze, wenn sie als behinderte Menschen (§ 2 Abs. 1 Satz 1 des Neunten Buches) außerstande sind, sich selbst zu unterhalten; Voraussetzung ist, daß die Behinderung zu einem Zeitpunkt vorlag, in dem das Kind nach Nummer 1, 2 oder 3 versichert war.

(3) Kinder sind nicht versichert, wenn der mit den Kindern verwandte Ehegatte oder Lebenspartner des Mitglieds nicht Mitglied einer Krankenkasse ist und sein Gesamteinkommen regelmäßig im Monat ein Zwölftel der Jahresarbeitsentgeltgrenze übersteigt und regelmäßig höher als das Gesamteinkommen des Mitglieds ist; bei Renten wird der Zahlbetrag berücksichtigt.

(4) <sup>1</sup>Als Kinder im Sinne der Absätze 1 bis 3 gelten auch Stiefkinder und Enkel, die das Mitglied überwiegend unterhält, sowie Pflegekinder (§ 56 Abs. 2 Nr. 2 des Ersten Buches). <sup>2</sup>Kinder, die mit dem Ziel der Annahme als Kind in die Obhut des Annehmenden aufgenommen sind und für die die zur Annahme erforderliche Einwilligung der Eltern erteilt ist, gelten als Kinder des Annehmenden und nicht mehr als Kinder der leiblichen Eltern. <sup>3</sup>Stiefkinder im Sinne des Satzes 1 sind auch die Kinder des Lebenspartners eines Mitglieds.

(5) Sind die Voraussetzungen der Absätze 1 bis 4 mehrfach erfüllt, wählt das Mitglied die Krankenkasse.

(6) <sup>1</sup>Das Mitglied hat die nach den Absätzen 1 bis 4 Versicherten mit den für die Durchführung der Familienversicherung notwendigen Angaben sowie die Änderung dieser Angaben an die zuständige Krankenkasse zu melden. <sup>2</sup>Der Spitzenverband Bund der Krankenkassen legt für die Meldung nach Satz 1 ein einheitliches Verfahren und einheitliche Meldevordrucke fest.

*Dokument wurde zuletzt aktualisiert am: 24.11.2015*

## Gliederung

A. Basisinformationen	Rn. 1
I. Textgeschichte/Gesetzgebungsmaterialien	Rn. 1
II. Vorgängervorschriften	Rn. 3
III. Parallelvorschriften	Rn. 4
IV. Systematische Zusammenhänge	Rn. 5
V. Ausgewählte Literaturhinweise	Rn. 6
B. Auslegung der Norm	Rn. 7
I. Regelungsgehalt und Bedeutung der Norm	Rn. 7
II. Normzweck	Rn. 11
III. Voraussetzungen und Konsequenzen der Familienversicherung	Rn. 12
1. Allgemeines	Rn. 12
2. Erfasster Personenkreis	Rn. 13
3. Sachliche Voraussetzungen für die Familienversicherung	Rn. 32
4. Verfahrensfragen	Rn. 47
IV. Rechtsfolgen	Rn. 52
C. Praxishinweise	Rn. 55
D. Reformbestrebungen	Rn. 59

## A. Basisinformationen

### I. Textgeschichte/Gesetzgebungsmaterialien

- 1 § 10 SGB V wurde durch **Art. 1 des Gesetzes zur Strukturreform im Gesundheitswesen**<sup>1</sup> geschaffen. Da die bislang geltende Rechtslage der gesellschaftlichen und familiären Entwicklung, insbesondere dem Verhältnis der Ehegatten zueinander und dem Verhältnis der heranwachsenden Kinder zu ihren Eltern nicht mehr Rechnung trug, sollten die Angehörigen des Kassenmitglieds ebenfalls Versicherte mit eigenen Leistungsansprüchen sein.<sup>2</sup> Zur Textgeschichte und den Änderungen der Vorschrift bis 2014 wird auf die Kommentierung in der zweiten Auflage verwiesen.<sup>3</sup>
- 2 Mit Wirkung zum 01.01.2016 wurde durch Art. 1 Nr. 1 a) aa) des **Gesetzes zur Weiterentwicklung der Finanzstruktur und der Qualität in der gesetzlichen Krankenversicherung** (GKV-Finanzstruktur- und Qualitäts-Weiterentwicklungsgesetz – GKV-FQWG) in § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB V entsprechend der Neufassung von § 5 Abs. 1 Nr. 2a SGB V (vgl. hierzu die Kommentierung zu § 5 SGB V Rn. 3) die Angabe „2a“ eingefügt. Die jüngste Änderung erfolgte durch Art. 1 Nr. 1a des **GKV-Versorgungstärkungsgesetzes**: Die in Absatz 1 Satz 3 enthaltene Frist wurde hierdurch bis zum **31.12.2018** verlängert.<sup>4</sup>

### II. Vorgängervorschriften

- 3 § 10 SGB V ist die Nachfolgeregelung von § 205 RVO.<sup>5</sup>

### III. Parallelvorschriften

- 4 Eine Familienversicherung besteht auch in der **gesetzlichen Pflegeversicherung** (§ 25 SGB XI). Den übrigen Sozialversicherungszweigen ist die beitragsfreie Mitversicherung von Angehörigen dagegen naturgemäß fremd.

### IV. Systematische Zusammenhänge

- 5 § 10 SGB V ist im **Gesamtkontext der Vorschriften zum „Versicherten Personenkreis“** zu sehen (§§ 5-10 SGB V). Die Familienversicherung ist als – gemäß § 3 Satz 3 SGB V – beitragsfreie Versicherung gegenüber einer Reihe von Versicherungspflichttatbeständen nachrangig (vgl. im Einzelnen § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB V), verdrängt aber beispielsweise im Regelfall die studentische Krankenversicherung.<sup>6</sup> Im Verhältnis zu der nach § 188 Abs. 4 SGB V begründeten freiwilligen Versicherung ist § 10 SGB V allerdings vorrangig (vgl. die Kommentierung zu § 188 SGB V Rn. 21).

<sup>1</sup> Gesundheitsreformgesetz – GRG v. 20.12.1988, BGBl I 1988, 2477; zum Fortbestand einer Familienversicherung in diesem Kontext BSG v. 16.11.1995 - 4 RK 1/94 - SozR 3-2500 § 10 Nr. 7.

<sup>2</sup> BR-Drs. 200/88, S. 161.

<sup>3</sup> Felix in: jurisPK-SGB V, 2. Aufl. 2012, § 10 Rn. 1 ff.

<sup>4</sup> G. v. 16.07.2015, BGBl I 2015, 1211.

<sup>5</sup> Hierzu auch BSG v. 16.11.1995 - 4 RK 1/94 - BSGE 77, 86 = SozR 3-5405 Art. 59 Nr. 1: Änderungen durch das am 01.01.1989 in Kraft getretene Gesundheitsreformgesetz lassen den Familienversicherungsschutz nicht automatisch erlöschen; erforderlich ist die Bekanntgabe eines entsprechenden Verwaltungsakts.

<sup>6</sup> Vgl. § 5 Abs. 7 Satz 1 SGB V.

## V. Ausgewählte Literaturhinweise

- 6 *Baumeister*, Gleichheitssatz und Saldierung von Vor- und Nachteilen, SGB 2004, 398; *Bress*, Das Gesamteinkommen – Inhalt und Bedeutung für die Krankenkassen, WzS 1999, 257; *Doering-Striening*, Krankenversichert nach Trennung und Scheidung? NZFam 2014, 145; *Felix*, Die Familienversicherung auf dem Prüfstand – verfassungsrechtliche Überlegungen zu § 10 Abs. 3 SGB V, NZS 2003, 624; *Fuchs*, Empfiehlt es sich, die rechtliche Ordnung finanzieller Solidarität zwischen Verwandten im Unterhalts-, Pflichtteils-, Sozialhilfe- und Sozialversicherungsrecht neu zu gestalten?, JZ 2002, 785; *Gerlach*, Die Familienversicherung, 7. Aufl. 2008; *Klose*, Ausschluss der Familienversicherung wegen Überschreitens der Jahresarbeitsentgeltgrenze, NZS 2005, 576; *Gonser/Thanner/Nagels*, Beitragsfreie Mitversicherung von Ehepartnern in der GKV – Reformbedürftig aber reformresistent?, KrV 2012, 152; *Knispel*, Vorläufige Fortführung der Familienversicherung bei Widerspruch und Klage gegen die Feststellung des Endes der Familienversicherung?, SGB 2011, 384; *Kruse*, Familienversicherung unbesoldet beurlaubter Beamter nach § 10 SGB V zur Entlastung des Dienstherrn?, SGB 1998, 641; *Kruse/Kruse*, Die Familienversicherung in der Diskussion, SozVers 1999, 180; *Kruse/Kruse*, Gesetzliche Krankenversicherung – Die Familienversicherung im Grenzbereich des Solidarprinzips, Sozialer Fortschritt 2000, 192; *Kruse/Kruse*, Gesetzliche Krankenversicherung – Die Familienversicherung im Wandel, WzS 2009, 161; *Kruse/Kruse*, Gesetzliche Krankenversicherung – Ist die beitragsfreie Familienversicherung reformbedürftig?, WzS 2013m 138; *Kruse/Kruse*, Gesetzliche Krankenversicherung – Ist die beitragsfreie Familienversicherung reformbedürftig? WzS 2013, 139; *Marburger*, Ansprüche aus der Familienversicherung der GKV, SuP 2014, 556; *Marburger*, Auswirkungen der Familienversicherung nach § 10 SGB V auf die Versicherungs- und Beitragspflicht, Die Beiträge 1999, 1; *Marburger*, Altersgrenzen in der Sozialversicherung, PersV 2002, 436; *Niehaus*, Familienlastenausgleich in der Gesetzlichen Krankenversicherung, 2013; *Rehmsmeier/Steinbock*, Die eheähnliche Gemeinschaft im Sozialrecht, ZfSH/SGB 1999, 204; *Ricken*, Familiäre Gemeinschaften im Sozialrecht, in: Organisation und Verfahren im sozialen Rechtsstaat, 2008, 509; *Sartorius*, Rechtsfragen der Familienversicherung, ZFE 2003, 6; *Schneider*, Familienversicherung – Ausgewählte Fragestellungen, SF-Medien Nr. 177 (2009), 79; *Sinnigen*, Familienversicherung, SF-Medien Nr. 185 (2011), 35, Nr. 186 (2011), 35 und Nr. 187 (2011, 55); *Theurer*, Kranken-/Pflegeversicherung bei Trennung und Scheidung, FPR 2009, 438; *Töns*, Die Familienversicherung nach § 10 SGB V, BKK 1989, 322; *Volbers*, Zum Begriff der hauptberuflichen selbständigen Erwerbstätigkeit im Sinne des § 10 Abs. 1 Nr. 4 SGB V, WzS 1999, 161; *Volbers*, Zur Ermittlung des Gesamteinkommens im Sinne des § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 SGB V, WzS 2001, 33; *Wenner*, Soziale und rechtliche Lage der Lebenspartnerschaft, SozSich 2000, 267; *Wernitznig*, Stiefkinder und gesetzlicher Krankenschutz, FPR 2004, 91; *Zirwes*, Hat eine Beamtin im Erziehungsurlaub Anspruch auf Familienversicherung bei der gesetzlichen Krankenkasse ihres Mannes?, NZS 1996, 321.

## B. Auslegung der Norm

### I. Regelungsgehalt und Bedeutung der Norm

- 7 § 10 SGB V normiert die so genannte Familienversicherung. Danach sind der Ehegatte, der Lebenspartner, die Kinder von Mitgliedern sowie die Kinder von familienversicherten Kindern in der GKV unter den in § 10 SGB V näher genannten positiven wie negativen Voraussetzungen **beitragsfrei** (§ 3 Satz 3 SGB V) **versichert**.<sup>7</sup> Der Eintritt der Familienversicherung ist unabhängig von einem feststellenden Verwaltungsakt der Krankenkasse.<sup>8</sup> Zwar begründet § 10 SGB V eine eigene, rechtlich selbständige Versicherung der Angehörigen<sup>9</sup>; diese ist jedoch abhängig von der **Stammversicherung des Mitglieds**<sup>10</sup>: Endet diese, endet auch die Familienversicherung. Unabhängig von der Stammversicherung endet die Familienversicherung ex nunc, wenn die gesetzlich normierten Voraussetzungen nicht mehr erfüllt sind. Die Versicherung setzt sich mit dem Tag nach dem Ende der Familienversicherung jedoch gemäß **§ 188 Abs. 4 SGB V** als freiwillige Mitgliedschaft fort. Die nach § 10 SGB V versicherten Personen haben einen **eigenen Anspruch** gegen die Krankenkasse und können die ihnen zustehenden Rechte selbst geltend machen, ohne auf ein Tätigwerden des Mitglieds angewiesen zu sein.<sup>11</sup> Insoweit hat sich die Rechtslage mit In-Kraft-Treten des SGB V geändert; nach Ansicht des Gesetzgebers entsprach die Tatsache, dass der mitversicherte Angehörige seine Ansprüche nicht aus eigenem Recht geltend machen und verfolgen konnte, nicht mehr der gesellschaftlichen und familiären Entwicklung.<sup>12</sup> Anspruch auf Leistungen besteht auch ohne entsprechende Feststellung der Krankenkasse.<sup>13</sup> Zur Feststellung der Versicherungseigenschaft im Rahmen der Familienversicherung bzw. deren Ende vgl. Rn. 57 f.
- 8 Wie auch sonst im Recht der GKV gibt es **keine Wartezeit und keine Risikoprüfung**; mit dem **Eintritt der Familienversicherung** hat der Betreffende Anspruch auf die meisten<sup>14</sup> Leistungen der GKV, selbst wenn der Versicherungsfall Krankheit schon vorher eingetreten sein sollte.
- 9 Allerdings führt die Versicherung der Angehörigen nicht zu einer Mitgliedschaft bei der Krankenkasse; insoweit ist zwischen **Mitgliedschaft einerseits und Versicherung andererseits** zu unterscheiden (vgl. die Kommentierung zu § 186 SGB V Rn. 4). So haben die familienversicherten Personen **kein Wahlrecht bei den Sozialversicherungswahlen**;<sup>15</sup> sie können kein **Krankengeld**

<sup>7</sup> Zur Beratungspflicht der Kasse hinsichtlich der Unterschiede zur freiwilligen Versicherung LSG Berlin-Brandenburg v. 24.02.2006 - L 1 KR 20/04 - juris.

<sup>8</sup> Allerdings ist ein solcher aus Gründen der Rechtssicherheit angezeigt; vgl. auch § 289 SGB V. Ein Verwaltungsakt liegt dabei nur dann vor, wenn eine entsprechende ausdrückliche Erklärung der Krankenkasse erfolgt ist; in der Aushändigung von Krankenscheinen oder einer Versichertenkarte kann kein Verwaltungsakt gesehen werden (BSG v. 07.12.2000 - B 10 KR 3/99 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 19). Vgl. zur Feststellung der Beendigung auch Rn. 57 f.

<sup>9</sup> Anders war dies unter der Geltung des § 205 RVO (vgl. auch *Kruse* in: LPK-SGB V, § 10 Rn. 1).

<sup>10</sup> Hierzu LSG Nordrhein-Westfalen v. 04.03.2010 - L 5 KR 22/07 - juris.

<sup>11</sup> Dies gilt auch für Erstattungsansprüche (LSG Niedersachsen-Bremen v. 24.08.2005 - L 4 KR 124/02 - juris - MedR 2006, 345). Zu Fragen der Zulässigkeit einer Klage SG Hamburg v. 05.11.2009 - S 21 KR 1271/08 - juris.

<sup>12</sup> BR-Drs. 200/88, S. 161.

<sup>13</sup> Vgl. zu behinderten Kindern LSG Nordrhein-Westfalen v. 19.01.2006 - L 5 KR 181/04 - juris. Liegt ein entsprechender Verwaltungsakt nicht vor, ist die Kasse allerdings auch nicht gehindert, rückwirkend festzustellen, dass ab einem in der Vergangenheit liegenden Zeitraum eine Familienversicherung nicht bestanden hat (BSG v. 07.12.2000 - B 10 KR 3/99 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 19).

<sup>14</sup> Für Familienangehörige besteht allerdings kein Anspruch auf Krankengeld (§ 44 Abs. 2 Nr. 1 SGB V). Zur Verfassungsmäßigkeit insoweit mit Blick auf § 19 Abs. 2 SGB V Hessisches LSG v. 26.10.2010 - L 1 KR 84/10 - NZS 2011, 777; vgl. auch LSG Nordrhein-Westfalen v. 11.03.2008 - L 16 B 15/08 KR ER - juris. Zu Leistungen des Arbeitgebers gemäß § 17 SGB V BSG v. 28.09.2010 - B 1 KR 2/10 R - SozR 4-2500 § 17 Nr. 3 sowie LSG Rheinland-Pfalz v. 10.12.2009 - L 5 KR 150/08 - NZS 2010, 632.

<sup>15</sup> § 47 Abs. 1 Nr. 1 SGB IV („Mitglieder“); hierzu *Töns*, BKK 1989, 322, 323.

beanspruchen.<sup>16</sup> Vor allem aber können sie grundsätzlich ihrerseits **keine Familienversicherung ihrer eigenen Angehörigen** begründen: Ist also beispielsweise ein Student bei seinen Eltern familienversichert, so kann er für seine Ehefrau keine Familienversicherung begründen. Bestünde in einem solchen Fall für die Ehefrau kein Versicherungsschutz (§ 5 Abs. 7 SGB V), hätte die studentische Krankenversicherung nach Maßgabe des § 5 Abs. 1 Nr. 9 SGB V, durch die der Student Mitglied der Krankenkasse wird, deshalb ausnahmsweise Vorrang vor der Familienversicherung.<sup>17</sup> Durch die jüngste Ergänzung des § 10 Abs. 1 Satz 1 SGB V hat sich die Rechtslage zugunsten der Angehörigen jedoch verbessert, wobei dies allerdings nur für die Kinder familienversicherter Personen gilt: Nunmehr sind auch die Kinder von familienversicherten Kindern familienversichert; dies bedeutet, dass die Mitgliedschaft eines Großelternteils nicht nur zur Versicherung des Kindes, sondern auch des Enkels führen kann, ohne dass die Voraussetzungen von § 10 Abs. 4 SGB V vorliegen müssten. § 5 Abs. 7 HS. 2 SGB V ist insoweit bezogen auf das „Kind des Studenten“ weitgehend bedeutungslos (vgl. ausführlich Rn. 20). Eine Familienversicherung hat nach **§ 19 Abs. 2 Satz 2 SGB V** Vorrang vor dem nachgehenden Leistungsanspruch; der Gesetzgeber hat diese Rechtslage in Kenntnis der gegenteiligen Rechtsprechung des BSG<sup>18</sup> geschaffen und dabei nicht gegen die Verfassung verstoßen.<sup>19</sup>

- 10** Die in insgesamt sechs Absätze gegliederte Vorschrift benennt in Absatz 1 die grundlegenden **persönlichen und sachlichen Voraussetzungen** der Familienversicherung. § 10 Abs. 4 SGB V umschreibt den **Begriff des Kindes** im Sinne von Absatz 1. § 10 Abs. 3 SGB V enthält einen **Ausschlusstatbestand** für den Fall, dass nicht beide Elternteile in der GKV versichert sind. § 10 Abs. 5 SGB V ermöglicht bei mehrfacher Erfüllung der Tatbestandsmerkmale des § 10 SGB V die **Wahl der Krankenkasse**; § 10 Abs. 6 SGB V begründet eine **Mitwirkungspflicht des Stammmitglieds**, das seiner Krankenkasse die Familienversicherten zu melden hat.

## II. Normzweck

- 11** Ein Versicherungsberechtigter oder -verpflichteter kann nicht nur durch eigene Krankheit, sondern auch durch den Krankheitsfall eines Familienangehörigen in eine finanzielle Notlage geraten.<sup>20</sup> Deshalb sieht § 10 Abs. 1 SGB V vor, dass unter bestimmten Voraussetzungen auch der Ehegatte, der Lebenspartner<sup>21</sup>, die Kinder des Mitglieds sowie die Kinder von familienversicherten Kindern vom Schutz der gesetzlichen Krankenversicherung erfasst sind. Die Besonderheit der Familienversicherung liegt darin, dass für die Versicherung der Familienangehörigen gemäß § 3 Satz 3 SGB V **keine Beiträge** erhoben werden. Die Familienversicherung ist damit ein wesentlicher Bestandteil des **Familienlastenausgleichs** in der Sozialversicherung.<sup>22</sup>

<sup>16</sup> § 44 Abs. 2 Nr. 1 SGB V.

<sup>17</sup> Hierzu auch *Töns*, BKK 1989, 322.

<sup>18</sup> G. v. 07.05.2002 - B 1 KR 24/01 R - BSGE 89, 254 = SozR 3-2500 § 19 Nr. 5.

<sup>19</sup> LSG Baden-Württemberg v. 12.03.2012 - L 11 KR 3638/11 - juris.

<sup>20</sup> Zum Unterhaltsanspruch des Ehegatten hinsichtlich einer ärztlichen Behandlung vgl. BGH v. 27.11.1991 - XII ZR 226/90 - NJW 1992, 909.

<sup>21</sup> § 10 Abs. 1 SGB V wurde durch Art. 3 § 52 des Gesetzes zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften vom 16.02.2001 (BGBl I 2001, 266) geändert (hierzu *Schwab*, JZ 2001, 385).

<sup>22</sup> Hierzu *Felix* in: von Maydell/Ruland, Sozialrechtshandbuch, 5. Aufl. 2012, § 30 Rn. 3.

### III. Voraussetzungen und Konsequenzen der Familienversicherung

#### 1. Allgemeines

- 12 Die Familienversicherung ist an eine Reihe **positiver wie negativer Tatbestandsvoraussetzungen** geknüpft. Dabei ist zu unterscheiden zwischen persönlichen Merkmalen – die Familienversicherung erfasst nicht alle Personen, zu denen der Versicherte in einer engen Beziehung steht – und sachlichen Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, damit die beitragsfreie Familienversicherung greift.

#### 2. Erfasster Personenkreis

##### a. Allgemeines (Absätze 1, 2 und 4)

- 13 § 10 SGB V erfasst seinem Wortlaut nach den Ehegatten, den Lebenspartner, die Kinder des Stammmitglieds sowie die Kinder von familienversicherten Kindern. Eine Erstreckung auf weitere Personen, die dem Mitglied nahestehen, wie etwa die Eltern, ist im Gesetz nicht vorgesehen. Wenn das Gesetz in § 10 Abs. 1 Satz 1 SGB V von „**Familienangehörigen**“ spricht, so bedeutet dies nicht, dass die betreffenden Personen mit dem Mitglied in einem Haushalt wohnen müssten. Ob die Familienangehörigen einen Unterhaltsanspruch gegen das Stammmitglied haben<sup>23</sup>, ist ohne Bedeutung. Auch der Familienstand der Kinder ist im Rahmen des § 10 SGB V nicht zu prüfen; bei Vorliegen der in § 10 Abs. 1 SGB V genannten Voraussetzungen kann also auch ein verheiratetes Kind bei seinen Eltern familienversichert sein.
- 14 **Ehegatte** im Sinne des § 10 Abs. 1 Satz 1 SGB V ist, wer mit dem Mitglied verheiratet ist.<sup>24</sup> Im Fall der Scheidung oder Nichtigkeitserklärung der Ehe endet das Ehegattenverhältnis mit der Rechtskraft des Urteils. Unerheblich ist, ob die Ehegatten tatsächlich zusammen oder getrennt leben.<sup>25</sup> Seit dem 01.08.2001<sup>26</sup> ist dem Ehegatten der **Lebenspartner i.S.v. § 1 LPartG** gleichgestellt. Da auch insoweit eine gesetzliche Unterhaltspflicht besteht,<sup>27</sup> wird dem Mitglied durch den Einbezug in die beitragsfreie Familienversicherung die Erfüllung der Unterhaltspflicht insoweit erleichtert, als er keine zusätzlichen Mittel für die Krankenversicherung seines Lebenspartners aufzubringen hat. Auf **eheähnliche Gemeinschaften** ist § 10 SGB V dagegen nicht anwendbar;<sup>28</sup> auch ein Verlöbnis ist nicht ausreichend.
- 15 Zu den in § 10 Abs. 1 SGB V genannten **Kindern** gehören zunächst die **leiblichen Kinder** des Stammmitglieds. Gemäß § 1591 BGB ist **Mutter** eines Kindes die Frau, die es geboren hat. Maßgeblich für die Vaterschaft ist § 1592 BGB. Gemäß § 1592 Nr. 1 BGB ist **Vater** eines Kindes zunächst der Mann, der zum Zeitpunkt der Geburt des Kindes mit dessen Mutter verheiratet ist. § 1592 Nr. 1 BGB gilt gemäß § 1593 BGB entsprechend, wenn die Ehe durch Tod aufgelöst wurde und innerhalb von dreihundert Tagen nach der Auflösung ein Kind geboren wird. Steht fest, dass das Kind mehr als dreihundert Tage vor seiner Geburt empfangen wurde, so ist dieser Zeitraum maßgebend. Die Krankenkasse kann die Familienversicherung nicht mit der Begründung ablehnen,

<sup>23</sup> Anders als der frühere § 205 Abs. 1 Satz 1 HS. 1 RVO verlangt § 10 SGB V grundsätzlich keine Unterhaltsberechtigung des Angehörigen gegenüber dem Stammmitglied. Etwas anderes gilt allerdings für Stiefkinder und Enkel (vgl. Rn. 17).

<sup>24</sup> Zu einer im Ausland geschlossenen Ehe LSG Nordrhein-Westfalen v. 04.03.2010 - L 5 KR 22/07 - juris.

<sup>25</sup> BSG v. 25.01.2001 - B 12 KR 5/00 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 22.

<sup>26</sup> Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften v. 16.02.2001, BGBl I 2001, 266 (Lebenspartnerschaftsgesetz).

<sup>27</sup> Vgl. § 5 LPartG.

<sup>28</sup> Vgl. schon BSG v. 10.05.1990 - 12/3 RK 23/88 - BSGE 67, 46 = SozR 3-2200 § 205 Nr. 1 mit Anmerkungen von *Ruland*, JuS 1991, 339 und *Igl*, SGB 1991, 269.

es sei offenbar unmöglich, dass die Frau das Kind von dem Manne empfangen habe; dies ergibt sich schon daraus, dass anfechtungsberechtigt gemäß § 1600 BGB nur der Mann, dessen Vaterschaft nach den §§ 1591 Nr. 1 und 2, 1593 BGB besteht, die Mutter und das Kind sind. Bringt eine Frau, die erneut geheiratet hat, ein Kind zur Welt, und wäre dieses Kind nach den Sätzen 1 und 2 des § 1593 BGB sowohl als Kind des früheren Ehemannes als auch nach § 1592 Nr. 1 BGB als Kind des neuen Ehemannes anzusehen, gilt es gemäß § 1593 Satz 3 BGB als Kind des neuen Ehemannes; dies gilt allerdings nicht, wenn die Vaterschaft angefochten oder rechtskräftig festgestellt wird, dass der neue Ehemann nicht Vater des Kindes ist – in diesem Fall ist es gemäß § 1593 Abs. 1 Satz 4 BGB Kind des früheren Ehemannes. Weiterhin gilt als Vater des Kindes der Mann, der die Vaterschaft anerkannt hat (§ 1592 Nr. 2 BGB). Die Einzelheiten der Anerkennung der Vaterschaft sind in den §§ 1594 ff. BGB geregelt. Zu beachten ist § 1599 Abs. 1 BGB: Danach gelten § 1592 Nr. 1 und 2 BGB und § 1593 BGB nicht, wenn aufgrund einer Anfechtung (hierzu im Einzelnen die §§ 1600 ff. BGB) rechtskräftig festgestellt ist, dass der Mann nicht der Vater des Kindes ist. § 1592 Nr. 1 BGB und § 1593 BGB gelten auch dann nicht, wenn das Kind nach Anhängigkeit eines Scheidungsantrags geboren wird und ein Dritter spätestens bis zum Ablauf eines Jahres nach Rechtskraft des dem Scheidungsantrag stattgebenden Urteils die Vaterschaft anerkennt (§ 1599 Abs. 2 BGB). Schließlich ist Vater eines Kindes der Mann, dessen Vaterschaft nach § 1600d BGB oder § 182 Abs. 1 FamFG gerichtlich festgestellt ist. Diese Feststellung erfolgt, wenn keine Vaterschaft nach § 1592 Nr. 1 und 2 BGB und § 1593 BGB besteht. Die Rechtswirkungen der Vaterschaft können gemäß § 1600d Abs. 4 BGB grundsätzlich erst vom Zeitpunkt dieser Feststellung an geltend gemacht werden.

- 16** Kinder im Sinne des § 10 Abs. 1 Satz 1 SGB V sind auch die vom Mitglied **adoptierten Kinder**. Ein Adoptivkindschaftsverhältnis wird durch Annahme als Kind begründet (§§ 1741 ff. BGB). Die Wirkungen der Annahme als Kind unterscheiden sich danach, ob es sich um die Annahme eines Minderjährigen (Volladoption – „Annahme mit starken Wirkungen“) gemäß §§ 1741 ff. BGB oder eines Volljährigen („Annahme mit schwachen Wirkungen“) gemäß §§ 1767 ff. BGB handelt. Mit der Annahme eines Minderjährigen als Kind (§§ 1741-1766 BGB) erlangt dieser die rechtliche Stellung eines Kindes des oder der Annehmenden (§ 1754 BGB). Gleichzeitig erlischt grundsätzlich das Verwandtschaftsverhältnis des Kindes und seiner Abkömmlinge zu den bisherigen Verwandten, wobei bis dahin entstandene Ansprüche des Kindes etwa auf Rente weitgehend unberührt bleiben (§ 1755 Abs. 1 Satz 2 BGB). Bei der Annahme eines Kindes, mit dem man im zweiten oder dritten Grad verwandt oder verschwägert ist, werden lediglich die leiblichen gegen die Adoptiveltern ausgewechselt (§ 1756 Abs. 1 BGB). Wird das Kind eines Ehegatten angenommen, dessen frühere Ehe durch Tod aufgelöst wurde, bleibt die Verwandtschaftsbeziehung zu den Eltern des Verstorbenen unter bestimmten Voraussetzungen bestehen; das Kind besitzt nunmehr drei Großelternpaare und entsprechend vermehrte Verwandtschaft (§ 1756 Abs. 2 BGB). Die in der Praxis seltenere Annahme eines Volljährigen (§§ 1767-1772 BGB) hat die personenrechtliche Zuordnung des angenommenen Kindes und aller vorhandenen und nachgeborenen Abkömmlinge des Angenommenen zum Annehmenden zur Folge. Die Rechtsbeziehungen werden aber nur zwischen dem angenommenen Kind und dem Annehmenden begründet (§ 1770 Abs. 1 BGB); die Rechtsverhältnisse des Angenommenen zu seinen bisherigen Verwandten bleiben unberührt (§ 1770 Abs. 2 BGB). Die angenommenen Kinder werden von dem Monat an, in dem der Beschluss des Familiengerichts dem Annehmenden zugestellt worden ist, bei dem Annehmenden berücksichtigt. Kinder, die mit dem Ziel der Annahme als Kind in die Obhut des Aufnehmenden aufge-

nommen sind und für die die zur Annahme erforderliche Einwilligung der Eltern erteilt ist, gelten gemäß **§ 10 Abs. 4 Satz 2 SGB V** als Kinder des Annehmenden und nicht mehr als Kinder der leiblichen Eltern.

**17** Der Kinderbegriff der Familienversicherung wird durch **§ 10 Abs. 4 SGB V** erweitert. Danach gelten als Kinder zunächst auch **Stiefkinder**<sup>29</sup> und **Enkel**. Stiefkinder sind Kinder (im Sinne des Bürgerlichen Rechts) des anderen Ehegatten, die nicht gleichzeitig Kinder (im Sinne des Bürgerlichen Rechts) des Stammversicherten (Stiefvater oder Stiefmutter) sind. Kennzeichnend für die so genannte Stiefkindbeziehung ist, dass Stiefkinder mit dem Kindergeldberechtigten nur verschwägert sind (vgl. dazu § 1590 BGB). Zur Begründung der Stiefkindeigenschaft ist es nicht erforderlich, dass es sich um ein bereits in die Ehe eingebrachtes Kind des anderen Ehegatten handelt; Stiefkind ist auch ein während der Ehe geborenes Kind des anderen Ehegatten, dessen Ehelichkeit mit Erfolg angefochten worden ist.<sup>30</sup> Auch nach Auflösung der Ehe durch Tod oder Scheidung des leiblichen Elternteils verbleibt es bei der einmal begründeten Stiefkindeigenschaft; das Stiefkindschaftsverhältnis ist nicht vom Bestand der Ehe abhängig, durch die es begründet wurde.<sup>31</sup> Eine Berücksichtigung des ehemaligen Stiefkindes als Pflegekind (vgl. hierzu Rn. 18) ist deshalb nicht erforderlich. **Enkel** sind Kinder im Sinne des Bürgerlichen Rechts, die im zweiten Grad in absteigender Linie mit dem Berechtigten verwandt sind. Darüber hinaus sind auch angenommene Kinder Enkel im Sinne des Gesetzes; dies gilt jedoch nur im Fall der Minderjährigenadoption, da die Annahme als Volljähriger keinerlei verwandtschaftliche Beziehungen zu den Eltern des Annehmenden begründet (§ 1770 Abs. 1 BGB). Unter den Begriff des Enkels fallen nicht auch die Urenkel; der Wortlaut des Gesetzes ist insoweit eindeutig. Aus diesem Grund scheidet auch eine analoge Anwendung der Vorschrift aus; es ist allerdings ggf. zu prüfen, ob es sich im konkreten Fall um ein Pflegekind handeln kann. In Betracht kommt zudem eine Versicherung über § 10 Abs. 1 Satz 1 SGB V („Kinder von familienversicherten Kindern“; vgl. hierzu Rn. 20). Entsprechendes gilt für Stiefenkel (vgl. hierzu Rn. 20). Stiefkinder und Enkelkinder sind nur dann im Rahmen des § 10 SGB V zu berücksichtigen, wenn sie vom Mitglied „überwiegend unterhalten“ werden. Maßgeblich ist dabei die **tatsächliche Unterhaltsgewährung**<sup>32</sup>; unerheblich ist, ob tatsächlich ein Unterhaltsanspruch des Kindes besteht. Kinder werden dann vom Mitglied überwiegend unterhalten, wenn das Mitglied auf Dauer zu ihrem Unterhalt **mehr als die Hälfte** beiträgt.<sup>33</sup> Dabei sind neben finanziellen Leistungen sowie Sachleistungen wie Nahrung und Kleidung auch Betreuungs- und Erziehungsleistungen zu berücksichtigen. Da das Gesetz – anders als bei den Pflegekindern (vgl. hierzu Rn. 18) – nicht auf die Legaldefinition des § 56 SGB I Bezug nimmt, ist es für die Familienversicherung ohne Belang, ob die Kinder mit dem Mitglied in einem **gemeinsamen Haushalt** leben.<sup>34</sup> Das Zusammenleben mit dem Stiefkind oder Enkel genügt andererseits allein nicht zur Begründung der Familienversicherung – wird das Kind nicht überwiegend vom Mitglied unterhalten, ist § 10 SGB V nicht einschlägig. Das Erfordernis der überwiegenden Unterhaltsgewährung lässt sich auch nicht dadurch umgehen, dass man die Stiefkinder und Enkel als Pflegekinder betrachtet

<sup>29</sup> Hierzu *Wernitznig*, FPR 2004, 91.

<sup>30</sup> BSG v. 14.07.1977 - 4 RJ 107/76 - BSGE 44, 147 = SozR 2200 § 1262 Nr. 10.

<sup>31</sup> BSG v. 30.08.1967 - 4 RJ 547/65 - BSGE 27, 137.

<sup>32</sup> Diese ist nicht immer leicht zu ermitteln; vgl. hierzu BSG v. 30.08.1994 - 12 RK 41/92 - SozR 3-2500 § 10 Nr. 6.

<sup>33</sup> BSG v. 30.08.1994 - 12 RK 41/92 - SozR 3-2500 § 10 Nr. 6; vgl. zur Berechnung auch BSG v. 03.02.1977 - 11 RA 38/76 - BSGE 43, 186.

<sup>34</sup> Kritisch insoweit *Peters* in: KassKomm-SGB, SGB V, § 10 Rn. 29.

und dementsprechend aufgrund der in Bezug genommenen Legaldefinition die häusliche Gemeinschaft genügen lässt.<sup>35</sup> Als Stiefkinder gelten gemäß § 10 Abs. 4 Satz 3 SGB V<sup>36</sup> auch die **Kinder des Lebenspartners** eines Mitglieds.

- 18** Auch **Pflegekinder** im Sinne des § 56 Abs. 2 Nr. 2 SGB I können als Kinder familienversichert sein.<sup>37</sup> Aufgrund der ausdrücklichen Bezugnahme auf die Legaldefinition muss es sich um eine Person handeln, die mit dem Stammversicherten durch ein auf längere Dauer angelegtes Pflegeverhältnis mit häuslicher Gemeinschaft wie Eltern mit Kindern verbunden ist. Eine **Unterhaltsgewährung** ist weder in § 56 Abs. 2 Nr. 2 SGB V noch in § 10 Abs. 4 SGB V vorausgesetzt; das **Zusammenleben** mit dem Pflegekind genügt. Das Pflegekindverhältnis stellt ein tatsächlich familienähnliches Verhältnis mit einer der Eltern-Kind-Beziehung vergleichbaren Intensität dar und muss – insoweit ist eine Prognoseentscheidung erforderlich – auf längere Dauer angelegt sein. Das Alter des Kindes ist ohne Belang; auch mit volljährigen Kindern kann ein Pflegekindverhältnis begründet werden; maßgeblich sind immer die konkreten Umstände des Einzelfalls.<sup>38</sup>
- 19** Kinder, die mit dem Ziel der Annahme als Kind in die Obhut des Aufnehmenden aufgenommen sind, gelten als seine Kinder, wenn die zur Annahme erforderliche Einwilligung der Eltern erteilt ist. **§ 10 Abs. 4 Satz 2 SGB V** betrifft die **zeitliche Phase vor der eigentlichen Adoption** und bestimmt die Zugehörigkeit des Kindes zu den Adoptiveltern.
- 20** Durch die mit Wirkung vom 30.03.2005 erfolgte **Ergänzung des § 10 Abs. 1 Satz 1 SGB V** (vgl. hierzu Rn. 2) sind nunmehr auch die **Kinder familienversicherter Kinder**, also gleichsam die „Enkelkinder“ des Mitglieds, in den Schutz der Familienversicherung einbezogen worden. Insofern ist § 10 Abs. 4 SGB V ohne Bedeutung, wenn der Großvater Mitglied in der GKV ist, sein Kind familienversichert ist und seinerseits nun ein Kind bekommt. Dieses Enkelkind ist bereits als „Kind eines familienversicherten Kindes“ ebenfalls beitragsfrei familienversichert, ohne dass die Voraussetzungen des Absatzes 4 – überwiegender Unterhalt – erfüllt sein müssten. Die Frage nach dem Krankenversicherungsschutz von Kindern eines als Kind familienversicherten Elternteils war in der Vergangenheit von den Krankenkassen sehr unterschiedlich gehandhabt worden; der Gesetzgeber hielt die Änderung aus sozial- und familienpolitischen Gründen für sachgerecht.<sup>39</sup> Die Neuregelung schaffe Rechtssicherheit und Rechtseinheit und führe zu einer einheitlichen Familienversicherung von „Kindesmutter und Kind“. <sup>40</sup> Die Erstreckung der Familienversicherung auf die Kinder der familienversicherten Kinder wird nur dann relevant, wenn die Familienversicherung nicht direkt von einem der beiden Elternteile abgeleitet werden kann. Die Regelung hat also nur in den – eher seltenen<sup>41</sup> – Fallgestaltungen Bedeutung, in denen weder die Mutter noch der Vater Mitglied in der GKV sind. Besteht für ein Elternteil noch eine Familienversicherung bei den Großeltern, wird das Enkelkind nunmehr beitragsfrei in den Schutz der GKV miteinbezogen. Auch für das Kind des familienversicherten Kindes gilt § 10 Abs. 2 SGB V, wobei die Regelung aufgrund der bestehenden Altersgrenzen faktisch allenfalls dann relevant werden könnte, wenn ein behindertes Kind, das seinerseits zeitlich unbegrenzt familienversichert sein kann, ein Kind bekommt. Auch § 10 Abs. 3

<sup>35</sup> Hierzu BSG v. 30.08.1994 - 12 RK 41/92 - SozR 3-2500 § 10 Nr. 6

<sup>36</sup> Angefügt durch das Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften v. 16.02.2001 (BGBl I 2001, 266).

<sup>37</sup> Eine Pflegschaft nach § 1909 BGB ist nicht vorausgesetzt (LSG Rheinland-Pfalz v. 10.06.2010 - L 5 KR 120/09 - FamRZ 2011, 150). Zu Urkunden ausländischer Behörden in diesem Kontext LSG Berlin-Brandenburg v. 03.02.2006 - L 1 B 115/04 KR - juris.

<sup>38</sup> Zur Kafala nach marokkanischem Recht SG München v. 14.03.2012 - S 2 KR 722/09 - IPRspr 2012, Nr. 133, 280.

<sup>39</sup> BT-Drs. 15/4751, S. 45.

<sup>40</sup> BT-Drs. 15/4751, S. 45.

<sup>41</sup> Insoweit dürfte die finanzielle Mehrbelastung der Krankenkassen in der Tat geringfügig sein (BT-Drs. 15/4751, S. 45).

SGB V (vgl. hierzu Rn. 25) ist bezüglich des Kindbegriffs zu beachten. Das Anliegen des Gesetzgebers, für Rechtssicherheit zu sorgen, ist allerdings nur bedingt gelungen. Bei der Anwendung von § 10 Abs. 1 Satz 1 4. Variante SGB V („Kinder von familienversicherten Kindern“) stellen sich vor allem mit Blick auf Absatz 4 der Norm **eine Reihe von nicht wirklich befriedigend zu klärenden Fragen**. Zunächst einmal dürfte unstrittig sein, dass es sich beim „Kind des Kindes“ nicht um ein leibliches Enkelkind des Mitglieds handeln muss. § 10 Abs. 4 SGB V bezieht sich ausdrücklich auf „Kinder im Sinne der Absätze 1 bis 3“, nimmt also alle Kindbegriffe des Absatzes 1 in Bezug. Auch das **leibliche Kind etwa eines Stief- oder Pflegekindes** ist gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 4. Variante SGB V über seine „Großeltern“ beitragsfrei familienversichert, wenn nur diese Mitglied in der GKV sind.<sup>42</sup> Auf eine überwiegende Unterhaltsgewährung im Sinne von Absatz 4 kommt es nur im Verhältnis „Großvater – Stiefkind = Vater des Enkels“ an. Fraglich ist jedoch, wie die Rechtslage zu beurteilen ist, wenn das Stiefkind des Mitglieds der GKV, das dieser überwiegend unterhält, seinerseits durch Heirat Vater eines weiteren Stiefkindes – aus Sicht der Großeltern: eines **Stiefenkels** – wird. Da Absatz 4 auf den gesamten Absatz 1 Bezug nimmt, ist die Norm ihrem Wortlaut nach einschlägig: Auch das Stiefkind des familienversicherten Kindes kann „Kind eines Kindes“ sein – allerdings müsste das Mitglied auch diesem Kind überwiegenden Unterhalt gewähren. Sollte also der „Großvater“ nicht nur sein eigenes Stiefkind, sondern auch dessen Stiefkind tatsächlich überwiegend unterhalten, wäre auch Letzteres noch beitragsfrei in der GKV versichert. Ob der Gesetzgeber den Kreis der begünstigten Personen tatsächlich soweit ziehen wollte, erscheint allerdings fraglich. In diesem Kontext drängt sich zudem die Frage auf, ob nicht die „überwiegende Unterhaltsgewährung“ durch das familienversicherte Stiefkind selbst, also den Vater des „Stiefenkels“, ausreichen müsste; allerdings würde damit der vom Gesetzgeber in diesen atypischen Fallgestaltungen ausdrücklich geforderte Bezug zum eigentlichen Mitglied endgültig gelöst. Wird der „Stiefenkel“ dagegen nicht überwiegend von seinem „Stiefgroßvater“ als Mitglied der GKV unterhalten, kommt eine beitragsfreie Familienversicherung jedenfalls nicht in Betracht. „Kind eines Kindes“ im Sinne des Absatzes 1 ist grundsätzlich nur ein leibliches Kind; Stiefkinder können nur unter den zusätzlichen Voraussetzungen des Absatzes 4 als „Kinder von familienversicherten Kindern“ berücksichtigt werden. An diesem Fall zeigt sich im Übrigen, dass die Regelung **§ 5 Abs. 7 Satz 1 HS. 2 SGB V**, die durch die Ergänzung des § 10 Abs. 1 SGB V im Jahr 2005 mit Blick auf „das Kind des Studenten“ weitgehend an Bedeutung verloren hat, einen gewissen Anwendungsbereich behält. Für den – nur ausnahmsweise vorgesehenen – Vorrang der studentischen Versicherung vor der Familienversicherung besteht zwar grundsätzlich kein Bedarf, wenn das „Enkelkind“ seinen Krankenversicherungsschutz nunmehr über seine Eltern aus der Mitgliedschaft der Großeltern ableiten kann. Denkbar wäre eine Anwendung der Norm aber bei einem Stiefkind des Studenten. Zwar spricht § 5 Abs. 7 Satz 1 HS. 2 SGB V ausdrücklich vom „Kind“ des Studenten; allerdings wäre ein Stiefkind jedenfalls unter den Voraussetzungen des § 10 Abs. 4 SGB V in den Schutz der Familienversicherung einbezogen, wenn sein Stiefvater über § 5 Abs. 1 Nr. 9 SGB V seinerseits Mitglied der GKV würde und sein Stiefkind überwiegend unterhalten würde. Es erscheint insoweit gerechtfertigt, den erweiterten Kindbegriff des § 10 Abs. 4 SGB V gleichsam in § 5 Abs. 7 SGB V „hineinzulesen“.

<sup>42</sup> Ebenso *Kruse* in: LPK-SGB V, 4. Aufl., § 10 Rn. 11.

**21** Für alle Kinder im Sinne des § 10 SGB V gelten – das ist im Sozialrecht üblich – **Altersgrenzen für die Berücksichtigung**.<sup>43</sup> Die Familienversicherung ist ab einem bestimmten Alter des Kindes grundsätzlich ausgeschlossen; lediglich behinderte Kinder (vgl. Rn. 24) können unter den gesetzlichen Voraussetzungen zeitlich unbefristet familienversichert sein. Der Gesetzgeber geht – wie im Kontext von § 48 SGB VI oder § 2 BKGG – typisierend davon aus, dass die Kinder ab einem bestimmten Alter wirtschaftlich unabhängig sind und deshalb kein Bedarf mehr für einen Familienlastenausgleich besteht. Die Altersgrenze ist in mehrfacher Hinsicht gestaffelt. Die Familienversicherung besteht zunächst bis zur **Vollendung des 18. Lebensjahres** (§ 10 Abs. 2 Nr. 1 SGB V). Das 18. Lebensjahr – und dies gilt entsprechend für die anderen im Gesetz genannten Altersgrenzen – ist vollendet um 24 Uhr des dem Geburtstag vorausgehenden Tages.<sup>44</sup> Wenn das Kind nicht erwerbstätig ist, wobei eine Beschäftigung ebenso zu berücksichtigen ist wie eine selbständige Erwerbstätigkeit, läuft die Familienversicherung weiter bis zur Vollendung des **23. Lebensjahres** (§ 10 Abs. 2 Nr. 2 SGB V).

**22** Die Altersgrenze von **25 Jahren** ist maßgeblich für Kinder, die sich in **Schul- oder Berufsausbildung** befinden oder ein **freiwilliges soziales bzw. ökologisches Jahr** im Sinne des Jugendfreiwilligendienstgesetzes oder Bundesfreiwilligendienst nach dem Bundesfreiwilligengesetz leisten (§ 10 Abs. 2 Nr. 3 HS. 1 SGB V). Unter **Berufsausbildung** im Sinne der Vorschrift ist eine geschlossene Ausbildung für einen künftigen Lebensberuf zu verstehen, die die Arbeitskraft und Arbeitszeit des Kindes im Wesentlichen in Anspruch nimmt. Dabei umfasst die Berufsausbildung sowohl den theoretischen Unterricht – selbstverständlich auch ein Studium<sup>45</sup> – als auch die Unterweisung in der Praxis. Aus dem Zweck jeglicher Berufsausbildung, für einen „Beruf“ als eine bestimmte Tätigkeit zu befähigen, folgt weiterhin, dass nicht der Erwerb irgendwelcher, objektiv an sich durchaus allgemein nützlicher, wünschenswerter oder förderlicher Kenntnisse, Fertigkeiten und Erfahrungen zugleich als Ausbildung zu bewerten ist, sondern nur die für den betreffenden Beruf „notwendigen“ Bildungsmaßnahmen.<sup>46</sup> Soweit die Berufsausbildung durch entsprechende Gesetze und Verordnungen verbindlich festgelegt ist, ergibt sich die „Notwendigkeit“ der Ausbildungsmaßnahmen grundsätzlich allein aus den diesbezüglichen Regelungen. Ist die Ausbildung zu einem Beruf in einer Ausbildungsordnung abschließend festgelegt, so besteht grundsätzlich keine Möglichkeit, andere Betätigungen als Berufsausbildung im Sinne des § 10 SGB V anzuerkennen.<sup>47</sup> Fehlen derartige Regelungen, ist angesichts der konkreten Umstände zu prüfen, ob die geltend gemachten Bildungsmaßnahmen notwendige Bedingung für den zunächst angestrebten, zumindest aber für einen anderen Beruf sind.<sup>48</sup> Auch Praktika können den Begriff der Ausbildung erfüllen.<sup>49</sup> Umstritten ist – im Kindergeldrecht<sup>50</sup> – die Anerkennung von Zeiten einer „Au-pair-Tätigkeit“, wobei die Rechtsprechung des BSG hierzu zunehmend großzügiger wird.<sup>51</sup> Ein Nebeneinander

<sup>43</sup> Eine Erweiterung des Anwendungsbereichs ist nicht möglich (SG Leipzig v. 29.01.2007 - S 8 KR 399/06 ER - juris).

<sup>44</sup> § 26 SGB X i.V.m. § 187 Abs. 2 BGB.

<sup>45</sup> Nicht erfasst sind Promotionsstudenten (hierzu LSG Sachsen v. 07.03.2012 - L 1 KR 186/11 - juris).

<sup>46</sup> So das BSG in st. Rspr., vgl. etwa BSG v. 25.04.1984 - 10 RKg 2/83 - SozR 5870 § 2 Nr. 32.

<sup>47</sup> BSG v. 29.10.1981 - 10/8b RKg 16/80 - SozR 3-5870 § 2 Nr. 23.

<sup>48</sup> BSG v. 12.12.1984 - 10 RKg 1/84 - SozR 5870 § 2 Nr. 38, S. 129.

<sup>49</sup> Ausführlich hierzu *Felix*, Kindergeldrecht, BKGG, § 2 Rn. 69.

<sup>50</sup> Zur Familienversicherung selbst finden sich faktisch keine entsprechenden Urteile des BSG. Die Rechtsprechung zum Kindergeldrecht kann grundsätzlich auf § 10 SGB V übertragen werden, auch wenn die Familienversicherung weitaus weniger kostenintensiv sein dürfte als die monatliche Gewährung von Kindergeld (vgl. heute die §§ 31, 62 ff. EStG). Dennoch dienen beide „Leistungen“ letztlich dem Familienlasten- bzw. Familienleistungsausgleich.

<sup>51</sup> Vgl. schon *Felix*, Kindergeldrecht, BKGG, § 2 Rn. 57 ff.

von Ausbildung und Erwerbstätigkeit ist grundsätzlich denkbar; allerdings dürfte die Familienversicherung in solchen Fällen häufig an § 10 Abs. 1 Nr. 2, 4 oder 5 SGB V scheitern. Als **Schulausbildung** gilt der Besuch allgemeinbildender Schulen, mit dem die gesetzliche Schulpflicht erfüllt wird. Auch der Besuch weiterführender Schulen fällt unter den Begriff der Schulausbildung. Schulausbildung ist demnach die Ausbildung an allgemeinbildenden öffentlichen oder privaten Schulen, deren Unterricht nach staatlich genehmigten Lehrplänen erteilt wird oder die nach den staatlich genehmigten Lehrplänen für öffentliche Schulen gestaltet wird. Der Begriff der Schulausbildung erfasst damit sowohl die Ausbildung an einer „Pflichtschule“ (Grund- und Hauptschule sowie auch die unteren Klassen der weiterführenden Schulen, Realschule und Gymnasium) als auch die an einer „Wahlschule“ (Realschule, Gymnasium). Zu den Schulen, an denen Schulausbildung erfolgt, gehören in jedem Falle die öffentlichen Grund-, Haupt- und Sonderschulen sowie Gymnasien und Gesamtschulen. Nicht zum allgemeinbildenden Schulwesen gehören die Berufsschule, Berufsfachschulen und der sogenannte Akademiebereich (Berufsakademien), deren Ziel die Ausbildung im Hinblick auf konkrete Berufsbilder ist; hier handelt es sich aber um eine Berufsausbildung. Maßgeblich ist, dass das an der Schule vermittelte Wissen dem einer allgemeinbildenden Schule entspricht; es reicht also nicht aus, wenn ein beliebiger Lernstoff in der Organisationsform einer Schule oder mit „schulischen Mitteln“ dargeboten wird.<sup>52</sup> Auch eine Privatschule kann die Voraussetzungen der Schulausbildung erfüllen. Unter Umständen genügt auch der Besuch einer Heimvolkshochschule<sup>53</sup> oder eines Fernlehrgangs<sup>54</sup>. Entscheidend ist – nach der nicht überzeugenden Rechtsprechung des BSG, die ein zusätzliches Tatbestandsmerkmal begründet – letztlich, dass die **Zeit und Arbeitskraft des Kindes überwiegend in Anspruch genommen** wird, so dass daneben keine Berufstätigkeit mehr ausgeübt werden kann.<sup>55</sup> Zusätzliche Voraussetzung für die Annahme einer Schulausbildung ist die Teilnahme an einem irgendwie **kontrollierten Unterricht**. Die Zeit einer ausschließlich selbstbestimmten Vorbereitung auf eine Prüfung fällt demnach nicht unter den Begriff der Schulausbildung.

- 23** Die Altersgrenze von 25 Jahren wird unter Umständen nach hinten verschoben, wenn die Schul- oder Berufsausbildung durch Erfüllung einer gesetzlichen Dienstpflicht des Kindes unterbrochen oder verzögert wurde (§ 10 Abs. 2 Nr. 3 HS. 2 SGB V). Hierdurch soll ein Ausgleich geschaffen werden, wenn etwa Kinder, die zunächst den **gesetzlichen Wehr- oder Zivildienst** absolviert haben, ihre Ausbildung bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres nicht abschließen konnten. In diesem Fall wird die Zeit der Dienstpflicht ergänzend berücksichtigt, wenn es durch die Erfüllung der Dienstpflicht tatsächlich zu einer Unterbrechung oder Verzögerung gekommen ist. Durch die jüngste Ergänzung des § 10 Abs. 2 Nr. 3 SGB V (vgl. Rn. 2) gilt dies **ab dem 01.07.2011** auch bei einer Unterbrechung oder Verzögerung durch den **freiwilligen Wehrdienst** nach Abschnitt 7 des Wehrpflichtgesetzes<sup>56</sup>, einen **Freiwilligendienst** nach dem Bundesfreiwilligendienstgesetz<sup>57</sup>, dem Jugendfreiwilligendienstegesetz<sup>58</sup> oder einen vergleichbaren anerkannten Freiwilligendienst oder durch eine Tätigkeit als **Entwicklungshelfer** i.S.d. § 1 Abs. 1 des Entwicklungshelfergesetz-

<sup>52</sup> BSG v. 25.04.1984 - 10 RKg 2/83 - SozR 5870 § 2 Nr. 32.

<sup>53</sup> BSG v. 25.05.1966 - 12 RJ 420/64 - BSGE 25, 44 - SozR Nr. 21 zu § 1267 RVO.

<sup>54</sup> Ausführlich zur Rechtsprechung des BSG im Kontext des insoweit wortgleichen Kindergeldrechts *Felix*, Kindergeldrecht, BKG, § 2 Rn. 52.

<sup>55</sup> BSG v. 01.07.1964 - 11/1 RA 170/59 - BSGE 21, 185, 186.

<sup>56</sup> Vom 15.08.2011 (BGBl I 2011, 1730).

<sup>57</sup> Vom 28.04.2011 (BGBl I 2011, 687).

<sup>58</sup> Vom 16.05.2008 (BGBl I 2008, 842).

zes<sup>59</sup>. Durch Gesetz vom 28.04.2011<sup>60</sup> wurde ab 01.07.2011<sup>61</sup> die **Aussetzung der Wehrpflicht** unter Fortentwicklung des freiwilligen Wehrdienstes realisiert; ab diesem Zeitpunkt werden grundsätzlich keine neuen gesetzlichen Dienstpflichten begründet. Mit der Neuregelung will der Gesetzgeber die **Gleichbehandlung aller gesetzlich geregelten Freiwilligendienste** im Hinblick auf die Verlängerungstatbestände der Familienversicherung sicherstellen und so das bürgerliche Engagement stärken.<sup>62</sup> Die Verlängerung ist in zeitlicher Hinsicht in allen Fallgestaltungen auf die **Dauer von zwölf Monaten** beschränkt. Zwar kann der neue freiwillige Wehrdienst bis zu 23 Monate andauern; der Gesetzgeber wollte die Solidargemeinschaft allerdings nicht durch eine zu weitgehende Ausdehnung des § 10 SGB V überstrapazieren.<sup>63</sup>

- 24** Eine Sonderregelung gilt für **behinderte Kinder**, die außerstande sind, sich selbst zu unterhalten.<sup>64</sup> Maßgeblich ist der Begriff der Behinderung in **§ 2 Abs. 1 Satz 1 SGB IX**. Die Frage der **Unfähigkeit zum Selbstunterhalt** ist unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls zu prüfen. Die Behinderung muss die Ursache für die Unfähigkeit zum Selbstunterhalt sein – erforderlich ist eine **Kausalität** im Einzelfall.<sup>65</sup> Die altersunabhängige Familienversicherung wird durch eine **versicherungspflichtige Beschäftigung** im Übrigen nur zeitlich überlagert, aber nicht endgültig beendet.<sup>66</sup> Die unbefristete beitragsfreie Versicherung im Rahmen des § 10 SGB V ist gemäß **§ 10 Abs. 2 Nr. 4 HS. 2 SGB V** im Übrigen daran geknüpft, dass die Behinderung schon zu einem Zeitpunkt vorlag, an dem das Kind nach § 10 Abs. 2 Nr. 1, 2 oder 3 SGB V versichert war. Die Behinderung, die die Unfähigkeit zum Selbstunterhalt begründet, muss also bereits vor Erreichen der jeweils in Betracht kommenden Altersgrenze eingetreten sein.<sup>67</sup>

#### **b. Ausschlusstatbestand (Absatz 3)**

- 25** Kinder im Sinne des § 10 SGB V sind auch bei Erfüllung der in § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1-5 SGB V genannten Voraussetzungen nicht versichert, wenn § 10 Abs. 3 SGB V einschlägig ist. Die Vorschrift, die einen Ausschlusstatbestand enthält und der **Abgrenzung von gesetzlicher und privater Krankenversicherung** dient<sup>68</sup>, hat folgende Fallkonstellation vor Augen: Der mit dem Kind verwandte Ehegatte oder Lebenspartner des Mitglieds – häufig der andere Elternteil – ist selbst nicht Mitglied einer gesetzlichen Krankenkasse. Sein Gesamteinkommen übersteigt regelmäßig im Monat ein Zwölftel der Jahresarbeitsentgeltsgrenze und ist regelmäßig höher als das Gesamteinkommen des Mitglieds, wobei bei Renten der Zahlbetrag berücksichtigt wird. Das Gesetz geht in diesen Fällen davon aus, dass das höhere Einkommen des nicht gesetzlich versicherten Ehegatten die wirtschaftliche Grundlage der Familie bildet. Deshalb soll der Krankenversicherungsschutz des Kindes nicht durch eine – beitragsfreie – Anbindung an die Stammversicherung des geringer

<sup>59</sup> Vom 18.06.1969 (BGBl I 1969, 549).

<sup>60</sup> Gesetz zur Änderung wehrrechtlicher Vorschriften 2011 (Wehrrechtsänderungsgesetz 2011, BGBl I 2011, 687).

<sup>61</sup> Hierzu §§ 58b ff. SG.

<sup>62</sup> BT-Drs. 17/8005, S. 139.

<sup>63</sup> BT-Drs. 17/8005, S. 139.

<sup>64</sup> Zum Erstattungsanspruch des Sozialhilfeträgers LSG Nordrhein-Westfalen v. 26.06.2008 - L 5 KR 152/06 - juris.

<sup>65</sup> Zur Berücksichtigung der Arbeitsmarktsituation für behinderte Kinder SG Dortmund v. 27.06.2013 - S 39 KR 490/10 - ZFSH/SGB 2013, 551.

<sup>66</sup> Vgl. schon BSG v. 18.05.2004 - B 1 KR 24/02 R - SozR 4-2500 § 10 Nr. 4.

<sup>67</sup> Vgl. auch BSG v. 26.10.1990 - 12/3 RK 27/88 - USK 9042; vgl. auch BSG v. 28.11.1979 - 3 RK 28/78 - SozR 2200 § 205 Nr. 30 = BSGE 49, 159; vgl. auch BSG v. 29.09.1994 - 12 RK 67/93 - SozR 3-7140 § 90 Nr. 1 zum vorherigen Einbezug des Kindes in die Familienversicherung. Vgl. auch LSG Hamburg v. 01.06.2005 - L 1 KR 98/04 - juris.

<sup>68</sup> Hierzu BSG v. 25.01.2001 - B 12 KR 12/00 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 20; vgl. auch BSG v. 29.07.2003 - B 12 KR 16/02 R - BSGE 91, 190 = SozR 4-2500 § 10 Nr. 3.

verdienenden, gesetzlich versicherten Stammmitglieds, sondern durch eine private Absicherung erfolgen.<sup>69</sup> Für miteinander verheiratete Eltern, von denen nur ein Teil gesetzlich krankenversichert ist, bedeutet die Regelung, dass der – kurz gesagt – besserverdienende Ehegatte die Kinder in der privaten Krankenversicherung gegen einen zusätzlichen Beitrag versichern muss. Die Regelung soll insoweit auch eine **missbräuchliche Inanspruchnahme** der Familienversicherung vermeiden, die die Akzeptanz der Familienversicherung bei den Mitgliedern der gesetzlichen Kassen in Frage stellen könnte.<sup>70</sup>

**26** Jedenfalls bei kinderreichen Familien führt § 10 Abs. 3 SGB V zu einer **nicht unerheblichen finanziellen Belastung**.<sup>71</sup> Insoweit wäre de lege ferenda an eine Beitragsermäßigung entweder innerhalb der gesetzlichen Krankenversicherung<sup>72</sup> oder an eine gesetzliche Festlegung von Beitragsermäßigungen innerhalb der privaten Krankenversicherung zu denken – diesen Weg hat der Gesetzgeber etwa im Rahmen der Pflegeversicherung beschritten.<sup>73</sup> Zu grundlegenden verfassungsrechtlichen Bedenken gegen § 10 Abs. 3 SGB V vgl. Rn. 30.

**27** § 10 Abs. 3 SGB V setzt voraus, dass neben dem Mitglied ein **Ehegatte** (vgl. Rn. 14) oder **Lebenspartner** (vgl. Rn. 14) vorhanden ist, der mit dem Kind im Sinne des § 10 SGB V verwandt ist. Für die Frage der Verwandtschaft sind die Regelungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs maßgeblich. In der Praxis handelt es sich regelmäßig um die leiblichen miteinander verheirateten (zu nichtehelichen Lebensgemeinschaften vgl. Rn. 14) Eltern des Kindes. Ob die Ehegatten in einem Haushalt zusammen oder getrennt leben, ist für die Anwendung der Norm unerheblich<sup>74</sup>; hierauf kommt es ebenso wie im Rahmen von § 10 Abs. 1 SGB V nicht an. § 10 Abs. 4 SGB V (vgl. hierzu Rn. 17) ist im Rahmen des Absatzes 3 anwendbar.

**28** Maßgebliches Tatbestandsmerkmal in § 10 Abs. 3 SGB V ist das **Gesamteinkommen**, das in Relation zur **Jahresarbeitsentgeltgrenze** (vgl. die Kommentierung zu § 6 SGB V Rn. 12 ff.) gesetzt werden muss. Streitig ist, ob die Jahresarbeitsentgeltgrenze nach § 6 Abs. 6 oder Abs. 7 SGB V maßgeblich ist.<sup>75</sup> Der Begriff des **Gesamteinkommens ist in § 16 SGB IV legaldefiniert**: Es handelt sich um die Summe der Einkünfte im Sinne des Einkommensteuerrechts und umfasst insbesondere das Arbeitsentgelt (§ 14 SGB IV) und das Arbeitseinkommen (§ 15 SGB IV). Aufgrund der Legaldefinition des § 16 SGB IV sind nicht maßgeblich das zu versteuernde Einkommen im Sinne des § 2 Abs. 5 Satz 1 EStG, das Einkommen im Sinne des § 2 Abs. 4 EStG oder der Gesamtbetrag der Einkünfte in § 2 Abs. 3 EStG – Anknüpfungspunkt ist vielmehr die Summe der Einkünfte vor Abzug der in § 2 Abs. 3-5 EStG genannten Abzugsposten. Nicht abzugsfähig sind deshalb Kinderfreibeträge, Haushaltsfreibeträge, Sonderausgaben sowie außergewöhnliche Belastungen.<sup>76</sup> Zuschläge, die mit Rücksicht auf den Familienstand gezahlt werden (vgl. die Kom-

<sup>69</sup> Hierzu BSG v. 07.11.1991 - 12 RK 37/90 - BSGE 70, 13, 18 = SozR 3-2500 § 240 Nr. 6.

<sup>70</sup> Hierzu BSG v. 25.01.2001 - B 12 KR 12/00 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 20: „Die Akzeptanz der Familienversicherung bei den Mitgliedern der gesetzlichen Krankenkassen wäre nämlich gefährdet, wenn z.B. Kinder eines versicherungspflichtigen mit niedrigem Arbeitsentgelt teilzeitbeschäftigten Elternteils zu niedrigen Beiträgen des Mitglieds beitragsfrei mitversichert wären, während der privat versicherte Elternteil nicht am solidarischen Ausgleich teilnimmt, obwohl sein hohes Gesamteinkommen auch den Krankenversicherungsschutz für die Kinder ermöglicht.“

<sup>71</sup> Hierzu BSG v. 25.01.2001 - B 12 KR 8/00 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 21; das Gericht beurteilt die Regelung auch im Fall ihrer Anwendung auf mehrere Kinder als verfassungsgemäß (hierzu *Langguth*, DStR 2001, 1265). Vgl. in diesem Kontext auch BSG v. 17.05.2001 - B 12 KR 35/00 R - SozR 3-2500 § 240 Nr. 36.

<sup>72</sup> Vgl. hierzu die Ausführungen im Kammerbeschluss des BVerfG v. 19.12.1994 - 1 BvR 1688/94 - SozR 3-1300 § 40 Nr. 3.

<sup>73</sup> § 110 Abs. 1 Nr. 2 lit. f i.V.m. § 25 Abs. 3 SGB XI

<sup>74</sup> BSG v. 25.01.2001 - B 12 KR 5/00 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 22.

<sup>75</sup> Differenzierend *Peters* in: KassKomm-SGB, SGB V, § 10 Rn. 46.

<sup>76</sup> BSG v. 25.08.2004 - B 12 KR 36/03 R - Die Beiträge Beilage 2004, 291.

mentierung zu § 6 SGB V Rn. 24), bleiben auch bei der Feststellung der Jahresarbeitsentgeltgrenze in der Familienversicherung unberücksichtigt<sup>77</sup>; dies gilt auch für nach besoldungsrechtlichen Vorschriften gewährte **Familienzuschläge**<sup>78</sup>. **Renten** werden nach der in § 10 Abs. 3 SGB V enthaltenen ausdrücklichen Regelung mit dem Zahlbetrag, d.h. dem Bruttobetrag, berücksichtigt. Ein Abzug von Rententeilen, die auf Kindererziehungszeiten beruhen, ist anders als in § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 SGB V (vgl. hierzu Rn. 43) nicht vorgesehen.<sup>79</sup> Zur Überprüfung des Einkommens darf auf den jeweils vorliegenden aktuellsten Steuerbescheid der vergangenen Jahre zurückgegriffen werden.<sup>80</sup>

**29 Übersteigt das Gesamteinkommen** des Ehegatten oder Lebenspartners, der nicht in der GKV versichert ist, **regelmäßig im Monat ein Zwölftel der Jahresarbeitsentgeltgrenze**, so hängt die Familienversicherung des Kindes vom Gesamteinkommen des Mitglieds ab: Ist dieses geringer als das des nicht gesetzlich versicherten Ehegatten, so ist das Kind nicht gemäß § 10 SGB V versichert. Nicht einschlägig ist der Ausschlussstatbestand des § 10 Abs. 3 SGB V dagegen dann, wenn der nicht gesetzlich versicherte Ehegatte weniger verdient – also sein Einkommen ein Zwölftel der Jahresarbeitsentgeltgrenze nicht übersteigt – oder er bei Überschreiten der Grenze jedenfalls immer noch weniger verdient als der gesetzlich versicherte Ehegatte. Die Anwendung des § 10 Abs. 3 SGB V erfordert damit eine **konkrete Überprüfung der Einkommensverhältnisse beider Ehegatten**, die bereits nach Maßgabe der §§ 60 ff. SGB I (vgl. aber auch § 10 Abs. 6 SGB V) zur Mitwirkung verpflichtet sind, sowie eine **vorausschauende Betrachtungsweise**. Die Gesamteinkommensgrenze in Höhe der Jahresarbeitsentgeltgrenze gilt auch bei Vorhandensein **mehrerer Kinder**; sie ist nach Ansicht der Rechtsprechung auch unter Berücksichtigung verfassungsrechtlicher Vorgaben nicht um Pauschalbeträge in Abhängigkeit von der Kinderzahl zu erhöhen.<sup>81</sup>

**30** Entgegen der Auffassung der höchstrichterlichen Rechtsprechung bestehen gegen die Regelung des § 10 Abs. 3 SGB V im Hinblick auf **Art. 6 GG i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG** grundlegende verfassungsrechtliche Bedenken insoweit, als **nicht miteinander verheiratete Eltern** aufgrund des eindeutigen Gesetzeswortlauts („Ehegatten“) von der Anwendung der Norm ausgeschlossen sind. Da § 10 Abs. 3 SGB V explizit auf die familiären Verhältnisse abstellt und neben dem Lebenspartner<sup>82</sup> lediglich den Ehegatten nennt, begünstigt die Regelung nichteheliche Lebensgemeinschaften. Die **Entscheidungen des Bundessozialgerichts<sup>83</sup> und des Bundesverfassungsgerichts<sup>84</sup>** zu § 10 Abs. 3 SGB V können nicht überzeugen; die Schlechterstellung verheirateter Eltern kann weder mit Hinweis auf eine notwendige Typisierung oder den Verwaltungsaufwand noch mit einer

<sup>77</sup> BSG v. 29.07.2003 - B 12 KR 16/02 R - BSGE 91, 190 = SozR 4-2500 § 10 Nr. 3.

<sup>78</sup> BSG v. 29.07.2003 - B 12 KR 16/02 R - BSGE 91, 190 = SozR 4-2500 § 10 Nr. 3.

<sup>79</sup> Peters in: KassKomm-SGB, SGB V, § 10 Rn. 45 schlägt eine analoge Anwendung vor.

<sup>80</sup> LSG Berlin-Brandenburg v. 31.01.2014 - L 1 KR 156/12 - DStR 2014, 2582 zur Auflösung einer Ansparabschreibung nach § 7g EStG.

<sup>81</sup> BSG v. 25.01.2001 - B 12 KR 8/00 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 21; vgl. auch BSG v. 17.05.2001 - B 12 KR 35/00 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 23.

<sup>82</sup> Hier dürfte die Anwendung des § 10 Abs. 3 SGB V eher die Ausnahme sein, da der Lebenspartner mit dem Kind verwandt sein muss (hierzu aber auch Luthé in: Hauck/Wilde, SGB XI § 25 Rn. 37).

<sup>83</sup> BSG v. 25.01.2001 - B 12 KR 12/00 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 20 mit Hinweisen auf die ältere Rechtsprechung (hierzu auch Langguth, DStR 2001, 905).

<sup>84</sup> Jüngst BVerfG v. 14.06.2011 - 1 BvR 429/11 - NJW 2011, 2867 unter Berücksichtigung der Reformen durch das GKV-WSG; BVerfG v. 12.02.2003 - 1 BvR 624/01 - BVerfG 107, 205 = SozR 4-2500 § 10 Nr. 1 mit Anmerkung von Wenner, SozSich 2003, 133. Beide Gerichte hatten sich auch schon in der Vergangenheit mit dieser Regelung befasst (BVerfG v. 09.06.1978 - 1 BvR 628/77 - SozR 2200 § 205 Nr. 18; BSG v. 22.07.1981 - 3 RK 35/80 - SozR 2200 § 205 Nr. 44; BSG v. 07.11.1991 - 12 RK 37/90 - BSGE 70, 13, 18). Vgl. auch LSG Niedersachsen-Bremen v. 26.05.2010 - L 1 KR 420/09 - juris sowie LSG Rheinland-Pfalz v. 08.03.2007 - L 5 KR 174/06 - juris.

Gesamtbetrachtung der rechtlichen Situation von verheirateten Eltern gerechtfertigt werden.<sup>85</sup> Die Regelung verstößt in ihrer aktuellen Fassung gegen Art. 3 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 GG; dabei ist es unerheblich, ob die nunmehr privat krankenversicherten, gut verdienenden Elternteile der gesetzlichen Krankenversicherung freiwillig hätten beitreten können, anstatt diese Solidargemeinschaft aus wirtschaftlichen Erwägungen zu verlassen.<sup>86</sup> Sollte die Einschätzung des Bundessozialgerichts zutreffend sein – konkrete Zahlen hat das Gericht allerdings nach eigener Aussage nicht ermitteln können –, dann handelt es sich bei den von § 10 Abs. 3 SGB V erfassten Fallgestaltungen insgesamt um Ausnahmefälle. Dies rechtfertigt zwar nicht den Eingriff in Art. 3 Abs. 1 i.V.m. Art. 6 Abs. 1 GG, spricht aber für eine ersatzlose Streichung der Vorschrift. Andernfalls verbleibt nur die Einbeziehung eheähnlicher Gemeinschaften in den Regelungsgehalt der Vorschrift, um die Diskriminierung der Ehe in diesem Bereich zu beenden. Dass sich die Sozialversicherung – und dies gilt gerade auch für die gesetzliche Krankenversicherung – mit grundlegenden Finanzierungs- und Strukturproblemen konfrontiert sieht, darf nicht dazu verleiten, in Detailfragen grundlegende verfassungsrechtliche Vorgaben zu missachten.<sup>87</sup>

- 31** Besteht wegen § 10 Abs. 3 SGB V keine Familienversicherung, kann das Kind unter den Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB V **freiwillig in der GKV versichert werden**.

### 3. Sachliche Voraussetzungen für die Familienversicherung

#### a. Allgemeines

- 32** Der beitragsfreie Krankenversicherungsschutz Angehöriger (zum erfassten Personenkreis vgl. Rn. 13 ff.) ist gemäß § 10 Abs. 1 SGB V an eine positive sowie vier negative Voraussetzungen geknüpft. Zugleich enthalten die Sätze 2 und 3 von § 10 Abs. 1 SGB V Sonderregelungen für bestimmte Fallkonstellationen (Mutterschutz und Elternzeit – vgl. hierzu Rn. 46; Ehegatten von Landwirten – vgl. hierzu Rn. 40; Tagespflegepersonen – vgl. hierzu Rn. 41). Alle in § 10 Abs. 1 SGB V genannten positiven wie negativen Tatbestandsmerkmale müssen erfüllt sein – andernfalls besteht keine Familienversicherung.

#### b. Absatz 1 Satz 1 Nr. 1

- 33** Eine Familienversicherung kommt zunächst nur dann in Betracht, wenn der Angehörige seinen **Wohnsitz** oder **gewöhnlichen Aufenthalt** im Inland hat (§ 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SGB V). Maßgeblich sind insoweit die in **§ 30 Abs. 3 SGB I** enthaltenen Legaldefinitionen. Unter **Inland** ist das gesamte Gebiet der Bundesrepublik Deutschland zu verstehen. Bürgerkriegsflüchtlinge aus Bosnien-Herzegowina können bei versicherungspflichtiger Beschäftigung im Inland familienversichert sein;<sup>88</sup> auch für Asylbewerber<sup>89</sup> ist eine Familienversicherung denkbar. Selbst bei mehrjährigem Studium im Ausland kann ein Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt noch im Inland haben.<sup>90</sup>

#### c. Absatz 1 Satz 1 Nr. 2

- 34** Der Angehörige darf gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB V nicht selbst nach § 5 Abs. 1 Nr. 1, 2, 3-8, 11 oder 12 SGB V und auch nicht freiwillig (§ 9 SGB V) versichert sein. Damit stehen die meisten Tatbestände der Versicherungspflicht und auch die freiwillige Versicherung der Familienversicherung entgegen, mit anderen Worten: Die **Familienversicherung** ist in der Regel **subsidiär**.

<sup>85</sup> Hierzu auch *Baumeister*, SGB 2004, 398.

<sup>86</sup> So aber BSG v. 25.01.2001 - B 12 KR 12/00 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 20.

<sup>87</sup> Ausführlich hierzu *Felix*, NZS 2003, 624.

<sup>88</sup> BSG v. 30.04.1997 - 12 RK 29/96 - SozR 3-2500 § 10 Nr. 11.

<sup>89</sup> BSG v. 30.04.1997 - 12 RK 30/96 - BSGE 80, 209 = SozR 3-2500 § 10 Nr. 12.

<sup>90</sup> BSG v. 22.03.1988 - 8/5a RKn 11/87 - BSGE 63, 93 = SozR 2200 § 205 Nr. 65 noch zu § 205 RVO.

Nicht erwähnt in § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB V sind zunächst die Tatbestände des § 5 Abs. 1 Nr. 9 und 10 SGB V – hierbei handelt es sich um die Versicherung der **Studenten** (vgl. die Kommentierung zu § 5 SGB V Rn. 60) und **Praktikanten** (vgl. die Kommentierung zu § 5 SGB V Rn. 69). Sie sollen – bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen – vorrangig beitragsfrei familienversichert sein, weil in der Regel kein ausreichendes Einkommen vorhanden ist; bei Überschreiten der in § 10 Abs. 2 SGB V genannten Altersgrenzen kann allerdings etwa die studentische Versicherung, die im Regelfall bis zur Vollendung des 30. Lebensjahres möglich ist (vgl. die Kommentierung zu § 5 SGB V Rn. 64 ff.), relevant werden.<sup>91</sup> Der Regelung des § 5 Abs. 7 Satz 1 SGB V kommt seit der Neufassung des § 10 Abs. 1 SGB V faktisch keine Bedeutung mehr zu (vgl. auch Rn. 24). Nicht erwähnt wird in § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB V bislang die Fallgestaltung des § 5 Abs. 1 Nr. 2a SGB V (vgl. hierzu die Kommentierung zu § 5 SGB V Rn. 31); Personen, die **Arbeitslosengeld II** beziehen, sind – vorrangig – familienversichert.<sup>92</sup> Diese Rechtslage ändert sich allerdings zum **01.01.2016**: Zu diesem Zeitpunkt wird durch Art. 1 Nr. 2 des Gesetzes zur Weiterentwicklung der Finanzstruktur und der Qualität in der gesetzlichen Krankenversicherung<sup>93</sup> in § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB V die Angabe „2a“ eingefügt (zur entsprechenden Änderung von § 5 SGB V vgl. Rn. 2). Für die Bezieher von Arbeitslosengeld II **soll zukünftig ein von der Familienversicherung unabhängiger, einheitlicher Versicherungsstatus** und auch ein pauschalierter einheitlicher Beitrag<sup>94</sup> geschaffen werden.<sup>95</sup>

- 35** Auch das Bestehen einer freiwilligen Versicherung des Angehörigen steht der Familienversicherung entgegen; allerdings kann ein **Austritt aus der freiwilligen Versicherung**<sup>96</sup> erfolgen, um in den beitragsfreien Schutz der Familienversicherung zu gelangen.<sup>97</sup> Unerheblich ist, ob eine freiwillige Versicherung begründet werden könnte.<sup>98</sup> Zu beachten ist, dass die Familienversicherung nicht durch die durch **§ 188 Abs. 4 SGB V** begründete freiwillige Versicherung verdrängt wird (vgl. hierzu die Kommentierung zu § 188 SGB V Rn. 20 ff.).

#### **d. Absatz 1 Satz 1 Nr. 3**

- 36** Nicht familienversichert ist der **versicherungsfreie oder von der Versicherungspflicht befreite Angehörige** (§ 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB V). Der Gesetzgeber geht hier davon aus, dass der betreffende Angehörige des Schutzes durch die GKV nicht bedarf oder aber aufgrund seiner Abkehr von der Solidargemeinschaft nicht verdient.<sup>99</sup> Maßgeblich sind insoweit vor allem die §§ 6 und 8 SGB V, aber auch entsprechende Regelungen aus anderen Gesetzen (KSVG, KVLG). Eine mit einem gesetzlich Krankenversicherten verheiratete Beamtin ist versicherungsfrei und daher nicht familienversichert, wenn sie während eines Erziehungsurlaubs (heute: Elternzeit) ohne Dienstbezüge beihilfeberechtigt ist;<sup>100</sup> dies gilt auch dann, wenn eine Regelung im Beamtenrecht vorsieht, dass der grundsätzlich gegebene Beihilfeanspruch wegen Bestehens eines Anspruchs auf Fami-

<sup>91</sup> Hierzu auch BSG v. 23.02.1988 - 12 RK 33/87 - BSGE 63, 51, 54 = SozR 2200 § 165 Nr. 93.

<sup>92</sup> Zur Verfassungsmäßigkeit dieser Regelung vgl. LSG Sachsen-Anhalt v. 22.03.2006 - L 4 KR 52/05 - juris.

<sup>93</sup> GKV-FQWG v. 21.07.2014, BGBl I 2014, 1133.

<sup>94</sup> Vgl. den ebenfalls neu gefassten § 232 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB V.

<sup>95</sup> BT-Drs. 18/1307, S. 26.

<sup>96</sup> § 191 Nr. 4 SGB V.

<sup>97</sup> BSG v. 29.06.1993 - 12 RK 48/91 - BSGE 72, 292 = SozR 3-2500 § 10 Nr. 2.

<sup>98</sup> BSG v. 23.02.1988 - 12 RK 33/87 - BSGE 62, 51 = SozR 2200 § 165 Nr. 93.

<sup>99</sup> LSG Nordrhein-Westfalen v. 08.03.2011 - L 1 KR 175/10 - juris; dieser Normzweck greift auch dann, wenn eine Person eine Befreiung von der Versicherungspflicht der Rentner vornimmt.

<sup>100</sup> BSG v. 29.06.1993 - 12 RK 91/92 - BSGE 72, 298 = SozR 3-2500 § 10 Nr. 3.

lienbeihilfe entfällt.<sup>101</sup> Anders ist die Rechtslage im Fall einer Beurlaubung ohne Dienstbezüge, wenn keine beamtenbedingte Absicherung gegen Krankheit besteht.<sup>102</sup> Eine Angestellte mit einem Verdienst über der Jahresarbeitsentgeltgrenze, deren Beschäftigungsverhältnis während des Erziehungsurlaubs (heute: Elternzeit) ohne Entgeltzahlung fortbesteht, ist nicht wegen Versicherungsfreiheit von der Familienversicherung ausgeschlossen.<sup>103</sup> Zu beachten ist, dass nicht jede dem betroffenen Angehörigen in der Vergangenheit erteilte Befreiung von der Versicherungspflicht der Familienversicherung entgegensteht; vielmehr sind Angehörige nur dann ausgeschlossen, wenn es ohne die Befreiung in dem zu beurteilenden Zeitraum konkret tatbestandsbezogen zu ihrer eigenen originären Versicherung gekommen wäre.<sup>104</sup>

- 37** Ohne Bedeutung ist dagegen – aufgrund der ausdrücklichen Regelung des Gesetzgebers – § 7 SGB V; eine **geringfügige Beschäftigung** bzw. die insoweit bestehende Versicherungsfreiheit stehen also der Familienversicherung grundsätzlich nicht entgegen (vgl. zum Einkommen insoweit auch Rn. 28).

**e. Absatz 1 Satz 1 Nr. 4 und Satz 2**

- 38** Gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB V steht eine **hauptberufliche selbständige Erwerbstätigkeit** der Familienversicherung entgegen.<sup>105</sup> Die Regelung ergänzt § 5 Abs. 5 SGB V (vgl. die Kommentierung zu § 5 SGB V Rn. 110), d.h. selbständig Tätige sollen auch nicht über § 10 SGB V in die GKV gelangen können. Maßgeblich für die Frage der selbständigen Erwerbstätigkeit ist der in **§ 15 SGB IV** zugrunde gelegte Begriff. Der Ausschluss der Familienversicherung gilt unabhängig von der Höhe des aus der selbständigen Tätigkeit erzielten Einkommens; insofern ist für die Frage der Hauptberuflichkeit nicht allein die wirtschaftliche Bedeutung der Tätigkeit<sup>106</sup>, sondern vor allem ihr **zeitlicher Umfang**<sup>107</sup> maßgeblich.<sup>108</sup>
- 39** Zum Ausschluss der Familienversicherung wegen Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit **genügt nicht bereits die gesellschaftsrechtliche Stellung als Alleingesellschafter und Geschäftsführer** einer GmbH.<sup>109</sup> Allein das Wahrnehmen von auf Kapitalbeteiligungen beruhenden gesellschaftlichen Pflichten führt insoweit nicht zur Anwendung von § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB V.<sup>110</sup> Auch die **Beschäftigung von Arbeitnehmern** als solche schließt nach Ansicht der Rechtsprechung die Familienversicherung nicht aus (vgl. insoweit allerdings zur Neufassung von § 5 Abs. 5 die Kommentierung zu § 5 SGB V Rn. 125); das gilt selbst dann, wenn die eigene Familienversicherung von der Krankenversicherung eines dieser Arbeitnehmer abgeleitet wird.<sup>111</sup>

<sup>101</sup> BSG v. 18.03.1999 - B 12 KR 13/98 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 14; vgl. auch BSG v. 28.03.2000 - B 8 KN 10/98 KR R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 18.

<sup>102</sup> BSG v. 23.10.1996 - 4 RK 1/96 - BSGE 79, 184 = SozR 3-2500 § 10 Nr. 8.

<sup>103</sup> BSG v. 29.06.1993 - 12 RK 48/91 - BSGE 72, 292 = SozR 3-2500 § 10 Nr. 2.

<sup>104</sup> BSG v. 23.07.2014 - B 12 KR 21/12 R - SozR 4-2500 § 10 Nr. 11 zur KVdL (§ 7 Abs. 1 Satz 1 KVLG 1989); offen gelassen hat das Gericht im Übrigen, welcher von beiden Ehegatten bei gemeinsamem Bezug von Alg II versicherungspflichtiges Mitglied nach § 5 Abs. 1 Nr. 2a SGB V bzw. § 2 Abs. 1 Nr. 6 KVLG 1989 und welcher familienversichert ist.

<sup>105</sup> Vgl. schon BSG v. 14.07.1977 - 3 RK 80/75 - BSGE 44, 142 = SozR 2200 § 205 Nr. 13; BSG v. 29.01.1980 - 3 RK 38/79 - BSGE 49, 247 = SozR 2200 § 205 Nr. 33.

<sup>106</sup> In diesem Sinne aber wohl *Erdmann*, ZfS 1997, 300, 303.

<sup>107</sup> Hierzu auch SG Hamburg v. 14.01.2011 - S 33 KR 901/08 - juris.

<sup>108</sup> Zum Verhältnis der Nr. 4 und 5 von § 10 Abs. 1 Satz 1 SGB V BSG v. 29.02.2012 - B 12 KR 4/0 R - BSGE 110, 122 = SozR 4-2500 § 10 Nr. 10 Rn. 16.

<sup>109</sup> BSG v. 04.06.2009 - B 12 KR 3/08 R - NJW 2010, 599 (a.A. LSG Niedersachsen-Bremen v. 24.01.2008 - L 1 KR 191/06 - juris - als Vorinstanz).

<sup>110</sup> BSG v. 29.02.2012 - B 12 KR 4/0 R - BSGE 110, 122 = SozR 4-2500 § 10 Nr. 10.

<sup>111</sup> BSG v. 29.02.2012 - B 12 KR 4/0 R - BSGE 110, 122 = SozR 4-2500 § 10 Nr. 10. Vgl. aber auch BSG v. 14.07.1977 - 3 RK 80/75 - BSGE 44, 142 = SozR 2200 § 205 Nr. 13 noch zu § 205 RVO, sowie BSG v. 29.01.1980 - 3 RK 38/79 - BSGE 49, 247.

Dagegen liegt eine selbständige Erwerbstätigkeit vor, wenn Organwalter juristischer Personen neben der gesellschaftsrechtlichen Verbindung in einer weiteren Beziehung zur juristischen Person stehen und dabei **Tätigkeiten ausüben, die nicht allein dem körperschaftlichen oder gesellschaftlichen Bereich zuzuordnen sind**, oder die **Aufgaben wahrnehmen**, die hinsichtlich ihres Umfangs oder ihrer Art über das hinausgehen, was Satzung, Vertrag, Beschlüsse der Organe und allgemeine Übung an Arbeitsverpflichtungen festlegen.<sup>112</sup> Bei der Prüfung der **Gewinnerzielungsabsicht** ist im Übrigen zu beachten, dass nicht jegliches Einkommen aus selbständiger Tätigkeit sozialversicherungsrechtlich relevant ist.<sup>113</sup>

- 40** Eine Sonderregelung zu § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB V enthält **§ 10 Abs. 1 Satz 2 SGB V**. Die Regelung betrifft **Ehegatten eines landwirtschaftlichen Unternehmers** im Sinne von § 1 Abs. 2 des Gesetzes über die Alterssicherung der Landwirte (ALG)<sup>114</sup>, die nach § 1 Abs. 3 ALG ihrerseits als Landwirte gelten. Diese Fiktion soll nicht zum Ausschluss der Familienversicherung führen.
- 41** Durch das **Gesetz zur Förderung von Kindern unter drei Jahren in Tageseinrichtungen und in Kindertagespflege**<sup>115</sup> wurde in § 10 Abs. 1 SGB V ein neuer Satz 2 eingefügt; der bisherige Satz 3 wurde Satz 4. § 10 Abs. 2 Satz 3 SGB V, der nach dem Gesetzeswortlaut zunächst bis zum 31.12.2013 Relevanz hatte, gilt für Tagespflegepersonen, die **bis zu fünf gleichzeitig anwesende, fremde Kinder in Tagespflege** betreuen, und stellt sicher, dass diese Tätigkeit nicht als hauptberufliche selbständige Tätigkeit im Sinne des Satzes 1 Nr. 4 angesehen wird. Den betroffenen Personen, in der Regel Frauen, bleibt damit der Schutz der Familienversicherung erhalten, unabhängig von der tatsächlichen zeitlichen Belastung, die ihnen durch die Betreuung der Kinder entsteht. Allerdings darf ihr Gesamteinkommen nicht die in Satz 1 Nr. 5 genannten Grenzen überschreiten. Das **Gesamteinkommen** (vgl. § 16 SGB IV) ist die Summe der Einkünfte im Sinne des Einkommensteuerrechts. Zu beachten ist in diesem Kontext, dass das an Tagesmütter und -väter für Kinderbetreuung aus öffentlichen Mitteln gezahlte Betreuungsentgelt/Pflegegeld unter bestimmten Voraussetzungen als steuerfreie Einnahme im Sinne von § 3 Nr. 11 EStG gilt und dann nicht zum Gesamteinkommen zählt. Gelder, die von privater Seite fließen, sind dagegen in der Regel als Einkommen aus selbständiger Arbeit gemäß § 18 Abs. 1 Nr. 3 EStG zu bewerten und bei der Ermittlung des Gesamteinkommens zu berücksichtigen. Allerdings können die Betriebsausgaben abgesetzt werden, weil der steuerrechtliche Begriff der „Einkünfte“ gemäß § 2 Abs. 2 EStG nur den **Gewinn** im Blick hat. Durch Art. 4 des Gesetzes zur zusätzlichen Förderung von Kindern unter drei Jahren in Tageseinrichtungen und in Kindertagespflege<sup>116</sup> wurde in § 10 Abs. 1 Satz 3 die Angabe „31. Dezember 2013“ durch die Angabe „31. Dezember 2015“ ersetzt. Der Gesetzgeber war ursprünglich davon ausgegangen, dass die **Ausbauphase der Kindertagesbetreuung** bis Ende Juli 2013 abgeschlossen sein würde; diese Einschätzung wurde später revidiert.<sup>117</sup> Eine erneute Verlängerung bis 31.12.2018 erfolgte durch das GKV-VSG (vgl. Rn. 2).

<sup>112</sup> LSG Berlin-Brandenburg v. 26.02.2014 - L 9 KR 262/11 - juris. Zu einem geschäftsführenden Alleingesellschafter auch LSG Berlin-Brandenburg v. 03.04.2013 - L 1 KR 157/12 - DStR 2013, 1249.

<sup>113</sup> BSG v. 04.06.2009 - B 12 KR 3/08 R - NJW 2010, 599.

<sup>114</sup> G. v. 29.07.1994, BGBl I 1994, 1890.

<sup>115</sup> Kindertagespflegegesetz – KiföG v. 10.12.2008, BGBl I 2008, 2403

<sup>116</sup> V. 15.02.2013 (BGBl I 2013, 250).

<sup>117</sup> BT-Drs. 17/12057, S. 12.

**f. Absatz 1 Satz 1 Nr. 5**

- 42** Ehegatten, Lebenspartner oder Kinder dürfen gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 SGB V<sup>118</sup> kein Gesamteinkommen haben, das regelmäßig im Monat ein Siebtel der monatlichen Bezugsgröße nach § 18 SGB IV überschreitet. Der Gesetzgeber hat sich damit – anders als ursprünglich geplant<sup>119</sup> – bewusst für eine **Anlehnung an steuerrechtliche Grundsätze** entschieden (vgl. zu Renten aber Rn. 43), um sicherzustellen, dass der Bezug steuerfreier Sozialleistungen nicht zum Ausscheiden aus der Familienversicherung führt.<sup>120</sup> **Gesamteinkommen** ist nach der Legaldefinition des **§ 16 SGB IV** die Summe der Einkünfte im Sinne des Einkommensteuerrechts<sup>121</sup> und umfasst insbesondere das Arbeitsentgelt und das Arbeitseinkommen.<sup>122</sup> Die Anknüpfung an das Steuerrecht<sup>123</sup> führt letztlich zu einer Begünstigung von Personen, die ihre Einkünfte durch die Geltendmachung hoher Werbungskosten gering halten können,<sup>124</sup> und führt zu Unstimmigkeiten innerhalb des § 10 SGB V: Für die Frage der Versicherungspflicht, die gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB V zum Ausschluss aus der Familienversicherung führt, ist gemäß § 226 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1-3 SGB V grundsätzlich das Bruttoprinzip maßgeblich.<sup>125</sup> Aufgrund des eindeutigen Gesetzeswortlauts ist im Rahmen des § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 SGB V jedoch das Gesamteinkommen nach steuerlichen Grundsätzen zu ermitteln.<sup>126</sup> Steuerliche Vergünstigungen sind zu berücksichtigen.<sup>127</sup>
- 43** Gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 HS. 2 SGB V wird **bei Renten der Zahlbetrag**<sup>128</sup> berücksichtigt; dies gilt auch für Versorgungsbezüge.<sup>129</sup> Die in Nr. 5 vorgesehene grundsätzliche Verweisung auf das Steuerrecht ist durch dessen HS. 2 außer Kraft gesetzt.<sup>130</sup> Dass nicht auf den für das Einkommensteuerrecht maßgeblichen Ertragsanteil abgestellt wird, dient der Vermeidung unbilliger Ergebnisse.<sup>131</sup> Dabei bleiben Anteile der Rente, die auf **Kindererziehungszeiten** zurückgehen, unberücksichtigt. Dadurch wird vermieden, dass eine familienbedingt höhere Rente zum Wegfall der Familienversicherung führt.<sup>132</sup> Nach dem Willen des Gesetzgebers muss der auf Entgeltpunkte für Kindererziehung entfallende Teil des Zahlbetrags der Rente von den Rentenversicherungsträgern

<sup>118</sup> Zur Beratungspflicht der Kasse insoweit SG Lübeck v. 31.03.2011 - S 14 KR 786/09 - juris.

<sup>119</sup> Hierzu BT-Drs. 11/2237, S. 161 – erwogen wurde die Formulierung „Einnahmen zum Lebensunterhalt“ (ausführlich *Peters* in: KassKomm-SGB, SGB V, § 10 Rn. 19).

<sup>120</sup> BT-Drs. 11/3480, S. 49.

<sup>121</sup> BSG v. 25.02.1997 - 12 RK 19/96 - USK 9716.

<sup>122</sup> Zum tariflichen Überbrückungsgeld der Deutschen Post AG Sächsisches LSG v. 04.02.2009 - L 1 KR 132/07 - juris.

<sup>123</sup> Zur – fehlenden – Verbindlichkeit der Festsetzungen der Finanzbehörden LSG Schleswig-Holstein v. 29.10.2009 - L 5 KR 109/08 - NZS 2010, 399. Vgl. auch BSG v. 06.08.1987 - 3 RK 25/86 - SozR 2200 § 205 Nr. 63 sowie BSG v. 07.12.2000 - B 10 KR 3/99 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 19.

<sup>124</sup> Gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 2 EStG sind Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit gerade nicht der Bruttoverdienst, sondern der Überschuss der Einnahmen über die Werbungskosten (hierzu auch BSG v. 25.02.1997 - 12 RK 34/95 - SGB 1998, 272); für das Bruttoprinzip plädiert *Peters* in: KassKomm-SGB, SGB V, § 10 Rn. 21.

<sup>125</sup> Ausführlich hierzu *Peters* in: KassKomm-SGB, SGB V, § 10 Rn. 21.

<sup>126</sup> Zu Unterhaltsleistungen von getrennt lebenden Ehegatten BSG v. 03.02.1994 - 12 RK 5/92 - SozR 3-2500 § 10 Nr. 4; zu Einkünften aus Kapitalvermögen und dem Sparer-Freibetrag BSG v. 22.05.2003 - B 12 KR 13/02 R - BSGE 91, 83 = SozR 4-2500 § 10 Nr. 2 mit kritischer Anmerkung von *Bloch*, SGB 2003, 734; zu einer in Teilbeträgen gezahlten Abfindung BSG v. 25.01.2006 - B 12 KR 2/05 R - SozR 4-2500 § 10 Nr. 6. Zu Sanierungsgewinnen SG Leipzig v. 22.12.2009 - S 8 KR 144/08 - juris.

<sup>127</sup> Hierzu BSG v. 22.05.2003 - B 12 KR 13/02 R - BSGE 91, 83 = SozR 4-2500 § 10 Nr. 2; anders noch BSG v. 07.12.2000 - B 10 KR 3/99 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 19, vgl. hierzu auch die Anmerkungen von *Morgenthaler*, SGB 2001, 695 sowie von *Langguth*, DSiR 2001, 1170; vgl. auch BSG v. 20.06.1979 - 5 RKn 7/78 - BSGE 48, 206 = SozR 2200 § 205 Nr. 22.

<sup>128</sup> Anders das BSG zum alten Recht (BSG v. 20.06.1979 - 5 RKn 7/78 - BSGE 48, 206 = SozR 2200 § 205 Nr. 22 – Ertragsanteil).

<sup>129</sup> BSG v. 10.03.1994 - 12 RK 4/92 - SozR 3-2500 § 10 Nr. 5.

<sup>130</sup> Hierzu schon BSG v. 10.03.1994 - 12 RK 4/92 - SozR 3-2500 § 10 Nr. 5.

<sup>131</sup> BT-Drs. 11/3480, S. 49.

<sup>132</sup> BT-Drs. 13/8671, S. 120.

ausgewiesen werden.<sup>133</sup> Renten im Sinne der Norm sind **nicht nur Renten aus der gesetzlichen Rentenversicherung**; bei der Ermittlung des Gesamteinkommens werden auch Rentenleistungen aus einer privaten Lebensversicherung berücksichtigt.<sup>134</sup>

- 44** Für **geringfügig Beschäftigte** nach § 8 Abs. 1 Nr. 1 SGB V und § 8a SGB IV beträgt das zulässige Gesamteinkommen nach § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 HS. 3 SGB V **450 €**<sup>135</sup> Die Regelung wurde durch Art. 3 Nr. 2 des Zweiten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt<sup>136</sup> angefügt. Der Betrag von 450 € liegt über dem für das Jahr 2015 geltenden Grenzwert von 405 € (1/7 von 2835 € in den alten Bundesländern). Das Gesamteinkommen des Angehörigen darf regelmäßig im Monat **ein Siebtel**<sup>137</sup> **der monatlichen Bezugsgröße nach § 18 SGB IV nicht überschreiten**. Die Anwendung des § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 SGB V erfordert grundsätzlich eine **vorausschauende Betrachtungsweise**.<sup>138</sup> Infolge der Erzielung von Einkommen kann es unter Umständen aber auch zu einer **rückwirkenden Beendigung der Familienversicherung** kommen.<sup>139</sup>
- 45** Die Familienversicherung wird für die Zeit nach dem Erhalt einer **einmaligen Abfindung** wegen Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht ausgeschlossen, weil die Abfindungssumme nicht entsprechend dem vorher erzielten Arbeitsentgelt auf mehrere Monate verteilt werden darf.<sup>140</sup> Maßgeblich ist, ob der Betroffene in den Monaten, für die eine Familienversicherung beansprucht wird, Abfindungszahlungen erhalten hat.

#### **g. Schutzfristen und Elternzeit (Absatz 1 Satz 4)**

- 46** Eine besondere Fallkonstellation regelt **§ 10 Abs. 1 Satz 4 SGB V**.<sup>141</sup> Er betrifft Ehegatten und Lebenspartner und gilt für die Dauer der Schutzfristen nach den §§ 3 Abs. 2 und 6 Abs. 1 des **Mutterschutzgesetzes** sowie der **Elternzeit**. In dieser Zeit besteht keine Familienversicherung, wenn die genannten Personen zuletzt vor diesem Zeitraum nicht gesetzlich versichert waren. Durch diese Regelung sollen Wettbewerbsnachteile der GKV gegenüber der privaten Krankenversicherung beseitigt werden.<sup>142</sup>

## **4. Verfahrensfragen**

- 47** Die in § 10 Abs. 5 und 6 SGB V enthaltenen Regelungen betreffen nicht die sachlichen oder persönlichen Voraussetzungen der Familienversicherung, sondern normieren Verfahrensfragen. § 10 Abs. 5 SGB V eröffnet ein Kassenwahlrecht des Mitglieds; § 10 Abs. 6 SGB V begründet eine besondere Mitwirkungspflicht des Mitglieds gegenüber seiner Krankenkasse.

<sup>133</sup> BT-Drs. 13/8671, S. 147.

<sup>134</sup> BSG v. 25.01.2006 - B 12 KR 10/04 R - SozR 4-2500 § 10 Nr. 5. Zur Halbwaisenrente aus der Ärzteversorgung auch Bayerisches LSG v. 06.08.2014 - L 4 KR 129/13 - juris.

<sup>135</sup> Durch Art. 3 Nr. 2 des Gesetzes zu Änderungen im Bereich der geringfügigen Beschäftigung vom 05.12.2012 (BGBl I 2012, 2474) wurde § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 SGB V an die im SGB IV neu festgelegten Grenzbeträge angepasst (BT-Drs. 17/10773, 9).

<sup>136</sup> V. 23.12.2002, BGBl I 2002, 4621, 4626.

<sup>137</sup> Zur Entwicklung dieser Grenze ausführlich *Peters* in: KassKomm-SGB, SGB V, § 10 Rn. 19 m.w.N.

<sup>138</sup> BSG v. 07.12.2000 - B 10 KR 3/99 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 19; hierzu auch Schleswig-Holsteinisches LSG v. 25.04.2007 - L 5 KR 97/06 - NZS 2007, 592.

<sup>139</sup> LSG Baden-Württemberg v. 14.10.2013 - L 11 KR 1983/12 - juris zu Einkommen aus Vermietung und Verpachtung; vgl. auch LSG Baden-Württemberg v. 14.02.2012 - L 11 KR 4779/10 - juris.

<sup>140</sup> BSG v. 09.10.2007 - B 5b/8 KN 1/06 - SozR 4-2500 § 10 Nr. 8 unter Fortführung von BSG v. 25.01.2006 - B 12 KR 2/05 R - SozR 4-2500 § 10 Nr. 6.

<sup>141</sup> Eingefügt als Satz 3 durch Art. 1 Nr. 6 GKV-GRG 2000 v. 22.12.1999, BGBl I 1999, 2626; zum Übergangsrecht vgl. Art. 21 § 3 GKV-GRG – die Regelung gilt nicht für Personen, die am 01.01.2000 bereits familienversichert waren. Sie bleiben also familienversichert. Durch die Einfügung von Satz 3 durch das Kindertagespflegegesetz v. 10.12.2008 (BGBl I 2008, 2403) wurde der bisherige Satz 3 zu Satz 4.

<sup>142</sup> BT-Drs. 14/1245, S. 61.

**a. Krankenkassenwahlrecht (Absatz 5)**

- 48** Aufgrund der **Akzessorietät** der Familienversicherung, die abhängig von der Stammversicherung des Mitglieds ist (vgl. hierzu Rn. 7), ist die Krankenkasse des Stammversicherten auch für die Durchführung der Familienversicherung zuständig. Hat das Mitglied gemäß § 173 SGB V eine Krankenkasse gewählt, so gilt diese Wahlentscheidung gemäß **§ 173 Abs. 6 SGB V** auch für den Familienversicherten. Erst recht gilt die Zuständigkeit der Krankenkasse des Stammversicherten dann, wenn die Zuständigkeit einer Krankenkasse gesetzlich zwingend normiert ist und bereits der Stammversicherte die Kasse nicht wählen kann.
- 49** § 10 Abs. 5 SGB V begründet bei mehrfacher Erfüllung der Voraussetzungen des § 10 Abs. 1-4 SGB V ein **Wahlrecht des Mitglieds**. Gemeint ist Folgendes: Gibt es mehrere Stammversicherungen, die im Verhältnis zum betreffenden Angehörigen eine Familienversicherung begründen – beispielsweise bei zwei gesetzlich krankenversicherten Elternteilen und ihrem gemeinsamen Kind –, so kann die Krankenkasse vom Mitglied gewählt werden. Die in § 10 Abs. 6 SGB V (vgl. hierzu Rn. 50) vorgeschriebene Meldung der Daten des Angehörigen kann dabei als Ausübung des Wahlrechts angesehen werden. Die Regelung des § 10 SGB V kann im Streitfall **erhebliche Probleme** aufwerfen, weil es gerade nicht nur „das Mitglied“, sondern mehrere Mitglieder gibt. Ungeklärt ist, was geschieht, wenn beide Stammversicherte das Wahlrecht für das Kind jeweils zugunsten ihrer eigenen Krankenkasse ausüben; nicht geregelt sind auch die Konsequenzen einer fehlenden Ausübung des Wahlrechts durch beide Elternteile. Kann ein Elternteil, das seine Kasse gewechselt hat, die Wahl für das Kind erneut ausüben? Insgesamt hat der Gesetzgeber die hier auftretenden Probleme nicht hinreichend bedacht.<sup>143</sup>

**b. Meldepflicht des Mitglieds (Absatz 6)**

- 50** Die Krankenkasse benötigt für die Handhabung der Familienversicherung bestimmte Angaben zur Person des Angehörigen. § 10 Abs. 6 SGB V begründet zu Lasten des Mitglieds, also des Stammversicherten selbst, eine entsprechende Mitteilungspflicht, die im Verhältnis zu § 60 Abs. 1 SGB I lex specialis ist: Das Mitglied hat die nach § 10 Abs. 1-4 SGB V Versicherten mit den für die Durchführung der Familienversicherung notwendigen Angaben<sup>144</sup> an die zuständige Krankenkasse zu **melden**. Die Regelung dient einerseits der Durchführung des **Risikostrukturausgleichs** gemäß §§ 266, 267 SGB V;<sup>145</sup> andererseits sind die Daten für die Nachweispflicht gemäß **§ 289 SGB V** erforderlich. Die Regelung verpflichtet das Mitglied auch zur **Mitteilung etwaiger Änderungen** in den Verhältnissen. Das Verhältnis von § 10 Abs. 6 Satz 1 SGB V einerseits und § 289 Satz 2 SGB V ist unklar: Nach letzter Norm können Daten nur vom Angehörigen selbst oder mit seiner Zustimmung vom Mitglied erhoben werden, während § 10 Abs. 6 Satz 1 SGB V eine Verpflichtung des Mitglieds vorsieht.
- 51** Gemäß **§ 10 Abs. 6 Satz 2 SGB V** vereinbaren die Spitzenverbände der Krankenkassen ein **einheitliches Verfahren für die Meldung** und einheitliche Meldevordrucke.<sup>146</sup> Mit Wirkung vom 01.07.2008 wurde § 10 Abs. 6 Satz 2 SGB V neu gefasst; hierbei handelt es sich um eine Folgeänderung zur **neuen Organisationsstruktur der Verbände der Krankenkassen**. Das Meldever-

<sup>143</sup> Ausführlich auch *Töns*, BKK 1989, 322, 333.

<sup>144</sup> Hierzu gehören alle Daten, die im Rahmen des § 10 SGB V über das Vorliegen der Familienversicherung entscheiden.

<sup>145</sup> BT-Drs. 12/3608, S. 76. Hierzu auch OLG Karlsruhe v. 24.01.2005 - 16 WF 165/04 - juris.

<sup>146</sup> Vgl. hierzu die Einheitlichen Grundsätze zum Meldeverfahren bei Durchführung der Familienversicherung (Fami-Meldegrundsätze) des GKV Spitzenverbandes vom 28.06.2011.

fahren und die Vordrucke sind für alle Krankenkassen einheitlich zu gestalten; folgerichtig hat der Gesetzgeber die Kompetenz zu deren Festlegung auf den neuen, kassenartenübergreifenden Spitzenverband Bund der Krankenkassen übertragen.<sup>147</sup>

## IV. Rechtsfolgen

- 52 Die Familienversicherung ist eine beitragsfreie Versicherung (§ 3 Satz 3 SGB V).
- 53 Erlischt die Familienversicherung durch Wegfall der persönlichen oder sachlichen Voraussetzungen, setzt sich die Versicherung gemäß § 188 Abs. 4 SGB V als **freiwillige Versicherung** fort.
- 54 Die Familienversicherung ist zu berücksichtigen, soweit es im Rahmen von § 5 Abs. 1 Nr. 11 SGB V auf Vorversicherungszeiten ankommt (vgl. die Kommentierung zu § 5 SGB V Rn. 74 ff.).

## C. Praxishinweise

- 55 Die auf Erlass eines die Zugehörigkeit der Ehefrau zur Familienversicherung des Ehemannes als Stammversichertem feststellenden Verwaltungsakts unter Aufhebung insoweit entgegenstehender Bescheide gerichtete Klage ist als Anfechtungs- und Verpflichtungsklage zulässig.<sup>148</sup>
- 56 Das Verhältnis von Stammversicherung und der durch sie begründeten Familienversicherung hat auch Auswirkungen auf das **gerichtliche Verfahren**. Da der Angehörige selbst versichert ist, ist der Stammversicherte grundsätzlich nicht berechtigt, Leistungsansprüche des Angehörigen in eigenem Namen geltend zu machen,<sup>149</sup> der Anspruch soll nicht gegen den möglicherweise entgegenstehenden Willen des Familienversicherten durchgesetzt werden können. Allerdings kann ein Feststellungsinteresse dahingehend bestehen, dass das Gericht die Familienversicherung seines Angehörigen im Streitfall feststellt.<sup>150</sup> In diesem Fall ist der Angehörige gemäß § 75 Abs. 2 SGG notwendig beizuladen.<sup>151</sup> Umgekehrt gilt dies auch bei einer Klage des Angehörigen selbst auf Feststellung der Familienversicherung.<sup>152</sup> Allerdings gesteht das BSG dem Stammversicherten bei einem gemäß § 36 SGB I nicht selbst handlungsfähigen Familienangehörigen die Prozessführungsbefugnis zu, wenn die Interessenlage von Stammversichertem und Angehörigem übereinstimmt.<sup>153</sup> Hat die Krankenkasse die Familienversicherung durch Bescheid gegenüber dem Stammversicherten abgelehnt, so kann außer diesem auch der betroffene Angehörige selbst diesen Bescheid anfechten;<sup>154</sup> allerdings ersetzt der gegenüber dem Stammversicherten ergangene Widerspruchsbescheid nicht das Vorverfahren gegenüber dem Angehörigen.<sup>155</sup> Der Sozialhilfeträger ist nicht berechtigt, die Familienversicherung eines von ihm Unterstützten durch die Krankenkasse

<sup>147</sup> BT-Drs. 16/3100, S. 96.

<sup>148</sup> BSG v. 23.10.1996 - 4 RK 1/96 - BSGE 79, 184 - SozR 3-2500 § 10 Nr. 8.

<sup>149</sup> BSG v. 16.06.1999 - B 1 KR 6/99 R - SozR 3-2500 § 10 Nr. 16.

<sup>150</sup> BSG v. 29.06.1993 - 12 RK 48/91 - BSGE 72, 292 = SozR 3-2500 § 10 Nr. 2.

<sup>151</sup> BSG v. 29.06.1993 - 12 RK 48/91 - BSGE 72, 292 = SozR 3-2500 § 10 Nr. 2.

<sup>152</sup> Hierzu BSG v. 18.03.1999 - B 12 KR 8/98 R - SozR 3-1500 § 78 Nr. 3.

<sup>153</sup> BSG v. 06.02.1997 - 3 RK 1/96 - SozR 3-2500 § 33 Nr. 22 zu einem Anspruch auf Hilfsmittel.

<sup>154</sup> BSG v. 29.06.1993 - 12 RK 13/93 - USK 93109; BSG v. 24.09.1996 - 1 RK 26/95 - SozR 3-2500 § 30 Nr. 8; vgl. auch BSG v. 25.02.1997 - 12 RK 34/95 - SGB 1998, 272.

<sup>155</sup> BSG v. 18.03.1999 - B 12 KR 8/98 R - SozR 3-1500 § 78 Nr. 3.

feststellen zu lassen.<sup>156</sup> Sind zwischen den Prozessbeteiligten mehrere in einem Vorrang-/Nachrangverhältnis stehende Versicherungstatbestände streitig, kann hierüber nur in einem einheitlichen sozialgerichtlichen Verfahren entschieden werden.<sup>157</sup>

**57** Die Krankenkasse kann auch rückwirkend feststellen, dass keine Familienversicherung in der Vergangenheit bestanden hat; auf die in den §§ 45, 48 SGB X enthaltenen Einschränkungen kommt es jedenfalls dann nicht an, wenn kein entgegenstehender Verwaltungsakt ergangen ist.<sup>158</sup>

**58** Bei der Feststellung der kostenfreien Familienversicherung handelt es sich um einen begünstigenden Verwaltungsakt im Sinne des § 45 SGB X.<sup>159</sup> Auch die Mitteilung der Krankenkasse, wonach eine bestehende Familienversicherung zu einem bestimmten Termin endet, stellt einen Verwaltungsakt dar; die Feststellung der Beendigung wird nach Ansicht der Rechtsprechung nicht von **§ 86a Abs. 2 SGG** erfasst,<sup>160</sup> so dass ein Rechtsbehelf gegen die Feststellung aufschiebende Wirkung hat. Damit sollen sowohl der Status als Familienversicherter vorläufig fortbestehen wie daraus folgende Leistungsansprüche.<sup>161</sup>

## D. Reformbestrebungen

**59** Obwohl die Familienversicherung – wenn auch in unterschiedlicher Ausgestaltung<sup>162</sup> – eine längere Tradition hat, wird ihre Berechtigung vor dem Hintergrund der angespannten Finanzlage der gesetzlichen Krankenversicherung immer wieder in Frage gestellt.<sup>163</sup> Das betrifft vor allem die beitragsfreie Mitversicherung des nicht kindererziehenden Ehegatten, die als „**Fremdlast**“ der **gesetzlichen Krankenversicherung** qualifiziert wird.<sup>164</sup> Die beitragsfreie Mitversicherung der Kinder dagegen dürfte spätestens seit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Beitragsrecht in der Pflegeversicherung<sup>165</sup> schon aus verfassungsrechtlichen Gründen kaum noch diskutiert werden – jedenfalls müsste bei Zugrundelegung dieser Rechtsprechung bei Abschaffung der Familienversicherung für die Kinder im Beitragsrecht eine noch weitergehende Kompensation der Benachteiligung von Eltern bzw. deren Belohnung für die Erbringung des generativen Beitrags im Beitragsrecht erfolgen.

<sup>156</sup> BSG v. 17.06.1999 - B 12 KR 11/99 R - SozR 3-5910 § 91a Nr. 6.

<sup>157</sup> LSG Berlin-Brandenburg v. 06.02.2014 - L 9 KR 28/14 ER - juris.

<sup>158</sup> BSG v. 07.12.2000 - B 10 KR 3/99 - SozR 3-2500 § 10 Nr.19; vgl. hierzu auch LSG Berlin-Brandenburg v. 04.08.2005 - L 9 KR 136/03.

<sup>159</sup> LSG Nordrhein-Westfalen v. 31.10.2007 - L 11 KR 92/06 - juris.

<sup>160</sup> LSG Nordrhein-Westfalen v. 07.04.2011 - L 5 KR 107/11 B ER - SGB 2011, 384.

<sup>161</sup> Kritisch zu Recht *Knispel*, SGB 2011, 384, der bei Geltendmachung von Krankenversicherungsleistungen § 86b Abs. 2 Satz 2 SGG für anwendbar hält. Vgl. in diesem Kontext auch LSG Berlin-Brandenburg v. 26.05.2010 - L 9 KR 144/10 B ER - juris, LSG Berlin-Brandenburg v. 15.01.2009 - L 24 KR 573/07 - juris sowie Hessisches LSG v. 21.08.2008 - L 1 KR 145/08 B ER - SGB 2011, 384.

<sup>162</sup> Zur Entwicklung der Familienversicherung *Kruse/Kruse*, Sozialer Fortschritt 2000, 192, 193; vgl. auch *Peters* in: KassKomm-SGB, SGB V, § 10 Rn. 3.

<sup>163</sup> Hierzu auch *Kruse/Kruse*, SozVers 1999, 180.

<sup>164</sup> Hierzu *Butzer*, Fremdlasten in der Sozialversicherung, 2001, 66 mit umfangreichen Nachweisen auf die Literatur. Vgl. auch *Gonser/Thanner/Nagels*, KrV 2012, 152.

<sup>165</sup> BVerfG v. 03.04.2001 - 1 BvR 1629/94 - BVerfGE 103, 242 = SozR 3-3000 § 54 Nr. 2. In dieser Entscheidung hat das Gericht festgestellt, dass es mit Art. 3 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 GG nicht vereinbar ist, dass Mitglieder der gesetzlichen Pflegeversicherung, die Kinder betreuen und erziehen und damit neben dem Geldbeitrag einen generativen Beitrag zur Funktionsfähigkeit eines umlagefinanzierten Sozialsystems leisten, mit einem gleich hohen Beitrag belastet werden wie Mitglieder ohne Kinder; in diesem Kontext wurde – allerdings ohne dogmatisch überzeugende Begründung (kritisch daher zu Recht *Ruland*, NJW 2001, 1673) – betont, dass die beitragsfreie Mitversicherung der Kinder allein nicht ausreichend sei, um die beitragsrechtliche Schlechterstellung der Familie zu kompensieren; der Gesetzgeber hat das Urteil mittlerweile durch das Gesetz zur Berücksichtigung von Kindererziehung im Beitragsrecht der sozialen Pflegeversicherung – Kinder-Berücksichtigungsgesetz – KiBG – v. 15.12.2004 (BGBl I 2004, 3448) mit Wirkung vom 01.01.2005 umgesetzt.