

## **Regelungen zur GKV-Mitgliedschaft bei Arbeitsunterbrechung**

### **Kein Entgelt = kein Versicherungsschutz?**

Die Mitgliedschaft in der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) beginnt im unmittelbaren Zusammenhang mit dem Eintritt von Versicherungspflicht. Werden die Voraussetzungen für eine Versicherungspflicht erfüllt, ergibt sich daraus grundsätzlich auch eine Mitgliedschaft.

Diese Mitgliedschaft besteht - wie die Versicherungspflicht - kraft Gesetzes, also unabhängig davon, ob der Beschäftigte der Krankenkasse gemeldet wurde oder ob für ihn Beiträge gezahlt wurden. Mitgliedschaft und Leistungsanspruch sind bei Arbeitnehmern grundsätzlich an das abhängige Beschäftigungsverhältnis geknüpft. Ist die Mitgliedschaft entstanden, so bleibt sie grundsätzlich für die gesamte Dauer der Beschäftigung bestehen. Eine Arbeitsunterbrechung mit Weiterzahlung des Arbeitsentgelts, zum Beispiel bei einem Erholungsurlaub oder der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, berührt die Mitgliedschaft nicht. Bei einer Arbeitsunterbrechung ohne Fortzahlung des Arbeitsentgelts, entfällt eine grundlegende Voraussetzung für die Versicherungspflicht von Beschäftigten, die Entgeltzahlung.

Der Gesetzgeber wollte allerdings nicht in jedem Fall den Versicherungsschutz des Arbeitnehmers beenden und hat in bestimmten Fällen den Fortbestand der Mitgliedschaft gesetzlich geregelt.

### **Grundlage für eine Versicherungspflicht in der GKV**

Die Mitgliedschaft versicherungspflichtig Beschäftigter beginnt mit dem Tag des Eintritts in das entgeltliche Beschäftigungsverhältnis. Ein Eintritt in die Beschäftigung liegt vor, wenn die Verpflichtung zur Dienstleistung aus dem Beschäftigungsverhältnis erfüllt wird. Es genügt hierbei, dass sich der Arbeitnehmer der Weisungsbefugnis des Arbeitgebers unterstellt und damit Angehöriger des Betriebs wird. Die tatsächliche Aufnahme der Beschäftigung kann in Ausnahmefällen auch von dem Beginn der Versicherungspflicht abweichen.

### **Beschäftigungsbeginn an einem arbeitsfreien Tag**

Fällt ein vertraglich vereinbarter Beschäftigungsbeginn auf einen arbeitsfreien Samstag, Sonntag oder Feiertag, tritt die Versicherungspflicht bereits mit Beginn dieses arbeitsfreien Tages und somit vor der tatsächlichen Beschäftigungsaufnahme ein, wenn in diesen Fällen ein Anspruch auf Arbeitsentgelt besteht. Dies trifft bei einer festen Monatsvergütung regelmäßig zu.

### **Unbezahlter Urlaub bei Beschäftigungsbeginn**

Bewilligt der Arbeitgeber seinem Arbeitnehmer mit dem Beschäftigungsbeginn einen unbezahlten Urlaub, dann beginnt die Versicherungspflicht/Mitgliedschaft auch mit dem vertraglich vorgesehenen Beginn des Arbeitsverhältnisses. Hier gilt das Beschäftigungsverhältnis als erfüllt, weil der Arbeitgeber seine Verfügungsgewalt ausgeübt hat und beim Arbeitnehmer grundsätzlich Arbeitsbereitschaft vorhanden ist. Besonders deutlich wird dies,

wenn der Arbeitnehmer durch Abgabe seiner Arbeitspapiere seine Arbeitsbereitschaft bekundet hat.

### **Arbeitsunfähigkeit bei Beschäftigungsbeginn**

Eine Mitgliedschaft/Versicherungspflicht beginnt auch dann, wenn die Beschäftigung wegen einer Erkrankung des Arbeitnehmers nicht zu dem im Arbeitsvertrag vorgesehenen Zeitpunkt aufgenommen werden kann, der Arbeitnehmer aber Anspruch auf Fortzahlung des Arbeitsentgelts hat. Die Mitgliedschaft beginnt frühestens mit dem ersten Tag, für den Arbeitsentgelt gezahlt wird. Besteht wegen der vierwöchigen Wartezeit für Entgeltfortzahlungsansprüche bei neuen Arbeitsverhältnissen (§ 3 Abs. 3 EFZG) erst ab der fünften Woche ein Entgeltfortzahlungsanspruch, kann auch erst ab diesem Zeitpunkt die Mitgliedschaft/Versicherungspflicht beginnen.

### **Beispiel**

Vertraglicher Beschäftigungsbeginn	01.10.2002
Eintritt von Arbeitsunfähigkeit	23.09.2002
Ende der Arbeitsunfähigkeit	03.11.2002
Arbeitsaufnahme	04.11.2002

- Entgeltfortzahlung erfolgt ab 01.10.2002 (z.B. tarifliche Regelung)  
Beginn der Mitgliedschaft/Versicherungspflicht 01.10.2002
- Entgeltfortzahlung erfolgt ab 29.10.2002 (§ 3 Abs. 3 EFZG)  
Beginn der Mitgliedschaft/Versicherungspflicht 29.10.2002

Tritt die Arbeitsunfähigkeit am Tage des vereinbarten Beschäftigungsbeginns auf dem Wege zur Arbeit ein, ist davon auszugehen, dass der Arbeitnehmer seine Arbeitsbereitschaft bekundet hat. Die Mitgliedschaft/Versicherungspflicht beginnt auch hier mit dem Tag des vereinbarten Beschäftigungsbeginns. Das Bundessozialgericht hat den Beginn des Beschäftigungsverhältnisses und der Mitgliedschaft auch dann bejaht, wenn sich an ein Ausbildungsverhältnis nahtlos ein Beschäftigungsverhältnis beim selben Arbeitgeber anschließt, zu dessen Beginn jedoch Arbeitsunfähigkeit bestand.

### **Flexible Arbeitszeitregelung**

Eine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt besteht unter bestimmten Voraussetzungen auch während einer Freistellungsphase. Mit dem Gesetz zur sozialrechtlichen Absicherung flexibler Arbeitszeitregelungen werden sowohl Unterbrechungen im Arbeitsleben (z.B. durch ein so genanntes Sabbatjahr) als auch Freizeitphasen insbesondere zum Ende des Arbeitslebens (z.B. Altersteilzeitarbeit im Blockmodell) sozialversicherungsrechtlich durch Fortbestand der Mitgliedschaft abgesichert.

Eine Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt in solchen Freistellungsphasen ist allerdings davon abhängig, dass

1. die Freistellung aufgrund einer schriftlichen Vereinbarung erfolgt,
2. in der Freistellungsphase Arbeitsentgelt fällig ist,
3. dieses Arbeitsentgelt mit einer vor oder nach der Freistellungsphase erbrachten Arbeitsleistung erzielt wird (Wertguthaben),

4. die Höhe des für die Freistellungsphase gezahlten Arbeitsentgelts nicht unangemessen von dem monatlich fälligen Entgelt der vorausgegangenen zwölf Kalendermonate einer flexiblen Arbeitszeitregelung abweicht und
5. die Arbeitsentgelte während Freistellungs- und Arbeitsphase monatlich 325,00 Euro übersteigen.

Besteht eine flexible Arbeitszeitregelung, die die vorgenannten Voraussetzungen erfüllt, und beginnt das Beschäftigungsverhältnis mit einer vereinbarten Freistellungszeit, beginnt das sozialversicherungsrechtliche Beschäftigungsverhältnis auch mit dem ersten Tag der Freistellung und dementsprechend mit diesem Tag auch die Mitgliedschaft in der gesetzlichen Krankenversicherung.

#### **Fortbestehen der Mitgliedschaft bei Unterbrechung der Beschäftigung**

Die Versicherungspflicht als Arbeitnehmer setzt ein Beschäftigungsverhältnis und die Zahlung von Arbeitsentgelt voraus. Ist eine Mitgliedschaft entstanden, so bleibt sie grundsätzlich für die gesamte Dauer der entgeltlichen Beschäftigung bestehen. Eine Unterbrechung der Arbeitsleistung mit Weiterzahlung des Arbeitsentgelts hat keine Auswirkungen auf die Mitgliedschaft und somit auf den Versicherungsschutz des Arbeitnehmers. Hierbei ist es jedoch wichtig, dass die wesentlichen Elemente des Beschäftigungsverhältnisses, wie Weisungsgebundenheit des Arbeitnehmers und Weisungsrecht des Arbeitgebers, erhalten bleiben. Typische Fälle sind beispielsweise die Entgeltfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit, der Erholungsurlaub oder die Wehrübung bis zu drei Tagen, wenn der Arbeitgeber das Arbeitsentgelt weiterzahlt.

#### **Unbezahlte Unterbrechung der Beschäftigung**

Kommt es zu einer Arbeitsunterbrechung ohne Fortzahlung des Arbeitsentgelts, ist eine Voraussetzung für die Versicherungspflicht der Beschäftigung entfallen. Aber nicht jede Unterbrechung der Entgeltzahlung beseitigt die Versicherungspflicht. Gesetzlich wurde für bestimmte Fälle der Erhalt der Mitgliedschaft des Arbeitnehmers geregelt. Voraussetzung hierfür ist, dass die Beteiligten (Arbeitgeber und Arbeitnehmer) den Willen haben, die Beschäftigung fortzusetzen, der Arbeitnehmer weiterhin dienstbereit ist und der Arbeitgeber grundsätzlich die Weisungsbefugnis über den Arbeitnehmer behält. Von diesen Bedingungen ausgehend hat der Gesetzgeber in folgenden Fällen den Fortbestand der Mitgliedschaft gesetzlich geregelt:

#### **Unbezahlter Urlaub**

Die Beschäftigung gegen Arbeitsentgelt gilt als fortbestehend, solange das arbeitsrechtliche Beschäftigungsverhältnis ohne Anspruch auf Arbeitsentgelt fort dauert. Diese Fiktion ist jedoch auf einen Monat begrenzt und es darf keine Entgeltersatzleistung (z.B. Krankengeld) bezogen oder Elternzeit in Anspruch genommen werden. Es ist nicht erforderlich, dass die Dauer der Arbeitsunterbrechung von vornherein befristet ist. Deshalb bleibt die Mitgliedschaft/Versicherungspflicht auch dann für einen Monat erhalten, wenn die Dauer der Arbeitsunterbrechung nicht absehbar oder die Unterbrechung von vornherein auf einen Zeitraum von mehr als einen Monat befristet ist.

### 1. Beispiel

- Letzter Tag der entgeltlichen Beschäftigung: 30.09.2002
- Unbezahlter Urlaub vom 01.10.2002 bis 10.11.2002
- Die Monatsfrist läuft vom 01.10.2002 bis 31.10.2002

### 2. Beispiel

- Letzter Tag der entgeltlichen Beschäftigung: 15.10.2002
- Unbezahlter Urlaub vom 16.10.2002 bis 30.11.2002
- Die Monatsfrist läuft vom 16.10.2002 bis 15.11.2002

### Arbeitskampf

Bei einem rechtmäßigen Arbeitskampf (Streik oder Aussperrung) gilt eine Sonderregelung. Hier bleibt die Mitgliedschaft bis zu dessen Beendigung, also auch über die Monatsfrist hinaus bestehen. In der Renten- und Arbeitslosenversicherung gilt jedoch auch hier die Monatsfrist. Ist der Streik nicht rechtmäßig, so besteht die Versicherungspflicht wie bei einem unbezahlten Urlaub nur bis zu einem Monat weiter. Bei einer rechtswidrigen Aussperrung bleibt hingegen die Mitgliedschaft der Arbeitnehmer unbegrenzt erhalten. In diesem Fall wird das Beschäftigungsverhältnis gegen Arbeitsentgelt nicht unterbrochen, weil der Anspruch auf Arbeitsentgelt weiterbesteht.

### Wehr- und Zivildienst

Leistet der Arbeitnehmer seinen Wehr- oder Zivildienst, so entfällt für diesen Zeitraum grundsätzlich die Pflicht des Arbeitgebers zur Weiterzahlung des Arbeitsentgelts. Bei Versicherungspflichtigen wird die Mitgliedschaft von der gesetzlichen Dienstpflicht nicht berührt. Voraussetzung hierfür ist jedoch, dass die Mitgliedschaft/Versicherungspflicht zwischen Beendigung der entgeltlichen Beschäftigung und Beginn des Wehr- oder Zivildienstes bestand. Unschädlich ist, wenn zwischen der Beendigung der Beschäftigung und dem Beginn der gesetzlichen Dienstpflicht ein Wochenende oder ein gesetzlicher Feiertag liegt. Gleiches gilt für eine unbezahlte Arbeitsunterbrechung bis zu einem Monat vor Beginn der gesetzlichen Dienstpflicht.

### Mitgliedschaft bei Krankheit oder Mutterschaft

Die Mitgliedschaft Versicherungspflichtiger bleibt auch erhalten, solange bei Arbeitsunfähigkeit ein Anspruch auf Krankengeld besteht. Da die Mitgliedschaft selbstverständlich für die Zeit der Entgeltfortzahlung bestehen bleibt, bleibt somit bei einer Unterbrechung der Beschäftigung durch Arbeitsunfähigkeit insgesamt der Versicherungsschutz erhalten.

Für werdende Mütter sieht das Mutterschutzgesetz (MuSchG) besondere Beschäftigungsverbote vor, die den Erhalt einer bestehenden Mitgliedschaft nicht beeinträchtigen. Sofern die leistungsrechtlichen Voraussetzungen erfüllt sind, zahlt die Krankenkasse während der gesetzlichen Schutzfristen Mutterschaftsgeld. Die Mitgliedschaft bleibt erhalten, solange Anspruch auf Mutterschaftsgeld besteht oder Mutterschaftsgeld bezogen wird. Bei einem unbezahlten Urlaub vor Beginn der Schutzfrist bleibt die Mitgliedschaft für einen Monat erhalten.

Während der Schwangerschaft bleibt die Mitgliedschaft versicherungspflichtiger Arbeitnehmerinnen auch dann bestehen, wenn das

Beschäftigungsverhältnis vom Arbeitgeber zulässig aufgelöst oder das Mitglied unter Wegfall des Arbeitsentgelts beurlaubt worden ist. Darüber hinaus bleibt die Mitgliedschaft Versicherungspflichtiger erhalten, solange nach den Regelungen des Bundeserziehungsgeldgesetzes (BErzGG) Erziehungsgeld bezogen oder Elternzeit in Anspruch genommen wird. Beim Erziehungsgeld wird nicht auf den Anspruch abgestellt, sondern der Bezug ist zwingend erforderlich. Dem Bezug von Erziehungsgeld steht die Inanspruchnahme von Elternzeit gleichberechtigt gegenüber. Wird Elternzeit beansprucht, muss diese Zeit nicht zwingend auch mit der Zahlung von Erziehungsgeld verknüpft sein. Wird ein gekürztes oder gar kein Erziehungsgeld gezahlt (Überschreiten der Entgeltgrenzen), bleibt die Mitgliedschaft versicherungspflichtig Beschäftigter über die Inanspruchnahme von Erziehungsurlaub für dessen gesamte Dauer erhalten.

### **Beitragspflicht**

Wird die Mitgliedschaft und damit auch die Versicherungspflicht bei Arbeitsunterbrechungen für längstens einen Monat erhalten, dann handelt es sich bei den entsprechenden Zeiten nicht um beitragsfreie, sondern um beitragspflichtige Zeiten. Für diese Zeiträume einer Arbeitsunterbrechung sind Sozialversicherungstage (SV-Tage) anzusetzen. Deshalb sind diese Zeiten auch bei der Ermittlung der anteiligen Beitragsbemessungsgrenzen bei der Gewährung von einmalig gezahltem Arbeitsentgelt zu berücksichtigen. Für die Dauer des Anspruchs auf Krankengeld oder Mutterschaftsgeld sowie für die Dauer des Bezugs von Erziehungsgeld besteht Beitragsfreiheit. Für diese Zeiten sind keine SV-Tage anzusetzen. Gleiches gilt für die Elternzeit ohne Bezug von Erziehungsgeld.

### **Besonderheit: Beginn der Versicherungspflicht bei Statusfeststellung**

Zur Klärung der Frage, ob eine selbstständige Tätigkeit oder eine abhängige Beschäftigung vorliegt, gibt es ein Anfrageverfahren zur Statusfeststellung bei der Bundesversicherungsanstalt für Angestellte (BfA). Mit diesem Anfrageverfahren soll dem Auftraggeber beziehungsweise Arbeitgeber als auch dem Auftragnehmer beziehungsweise Arbeitnehmer in Zweifelsfällen Rechtssicherheit über den sozialversicherungsrechtlichen Status gegeben werden. Stellt die BfA während eines von mindestens einem Beteiligten beantragten Statusfeststellungsverfahrens ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis fest, beginnt die Versicherungspflicht/Mitgliedschaft erst mit der Bekanntgabe der Entscheidung der BfA. Diese Entscheidung weicht von dem aufgezeigten Grundsatz (wie unter „Grundlage für eine Versicherungspflicht in der GKV“ am Anfang des Artikels beschrieben) ab. Dieser spätere Eintritt der Versicherungspflicht ist an folgende Voraussetzungen geknüpft:

- der Beschäftigte stimmt dem späteren Eintritt der Versicherungspflicht zu und
- der Beschäftigte hat für den Zeitraum zwischen Beschäftigungsaufnahme und der Entscheidung der BfA eine Absicherung gegen das finanzielle Risiko von Krankheit und zur Altersvorsorge vorgenommen, die der Art nach den Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung und der gesetzlichen Rentenversicherung entspricht;

- der Antrag wird innerhalb eines Monats nach Aufnahme der Tätigkeit gestellt oder bei späterer Antragstellung ist keiner der Beteiligten vorsätzlich oder grob fahrlässig von einer selbstständigen Tätigkeit ausgegangen.

Der Beschäftigte kann den Beginn der Versicherungspflicht/Mitgliedschaft von der Aufnahme der Beschäftigung an herbeiführen, wenn er seine Zustimmung zum späteren Eintritt der Versicherungspflicht nicht erteilt. Beim Vorliegen der letzten beiden Voraussetzungen kann der Beschäftigte den Beginn der Versicherungspflicht aber auch erst auf den Zeitpunkt der Bekanntgabe der Entscheidung der BfA verschieben, um nicht rückwirkend gemeinsam mit seinem Arbeitgeber Sozialversicherungsbeiträge vom Zeitpunkt der Aufnahme der Beschäftigung an zahlen zu müssen. Diese Entscheidung liegt bei dem Beschäftigten, wobei berücksichtigt werden sollte, dass bestimmte Leistungen in der gesetzlichen Renten- und Arbeitslosenversicherung von der Zahlung von Pflichtbeiträgen oder von Zeiten der Versicherungspflicht abhängig sind.

**Andrea Toborg**

Spezialistin im Bereich Mitgliedschafts- und Beitragsrecht der DAK