

§ 1 SGB XI Soziale Pflegeversicherung

(Fassung vom 11.12.2018, gültig ab 01.01.2019)

(1) Zur sozialen Absicherung des Risikos der Pflegebedürftigkeit wird als neuer eigenständiger Zweig der Sozialversicherung eine soziale Pflegeversicherung geschaffen.

(2) ¹In den Schutz der sozialen Pflegeversicherung sind kraft Gesetzes alle einbezogen, die in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert sind. ²Wer gegen Krankheit bei einem privaten Krankenversicherungsunternehmen versichert ist, muß eine private Pflegeversicherung abschließen.

(3) Träger der sozialen Pflegeversicherung sind die Pflegekassen; ihre Aufgaben werden von den Krankenkassen (§ 4 des Fünften Buches) wahrgenommen.

(4) Die Pflegeversicherung hat die Aufgabe, Pflegebedürftigen Hilfe zu leisten, die wegen der Schwere der Pflegebedürftigkeit auf solidarische Unterstützung angewiesen sind.

(5) In der Pflegeversicherung sollen geschlechtsspezifische Unterschiede bezüglich der Pflegebedürftigkeit von Männern und Frauen und ihrer Bedarfe an Leistungen berücksichtigt und den Bedürfnissen nach einer kultursensiblen Pflege nach Möglichkeit Rechnung getragen werden.

(6) ¹Die Ausgaben der Pflegeversicherung werden durch Beiträge der Mitglieder und der Arbeitgeber finanziert. ²Die Beiträge richten sich nach den beitragspflichtigen Einnahmen der Mitglieder. ³Für versicherte Familienangehörige und eingetragene Lebenspartner (Lebenspartner) werden Beiträge nicht erhoben.

(7) Ein Lebenspartner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft gilt im Sinne dieses Buches als Familienangehöriger des anderen Lebenspartners, sofern nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist.

Dokument wurde zuletzt aktualisiert am: 01.10.2021

Gliederung

A. Basisinformation	Rn. 1
I. Textgeschichte/Gesetzgebungsmaterialien	Rn. 1
II. Vorgängervorschriften	Rn. 2
III. Parallelvorschriften	Rn. 3
IV. Systematische Zusammenhänge	Rn. 4
V. Ausgewählte Literaturhinweise	Rn. 7
B. Auslegung der Norm	Rn. 8
I. Regelungsgehalt und Bedeutung der Norm	Rn. 8
II. Normzweck	Rn. 10
III. Schaffung eines neuen Sozialversicherungszweigs (Absatz 1)	Rn. 11
IV. Versicherte der sozialen Pflegeversicherung (Absatz 2)	Rn. 21
V. Träger der sozialen Pflegeversicherung (Absatz 3)	Rn. 26
VI. Aufgabe der Pflegeversicherung (Absatz 4)	Rn. 29
VII. Berücksichtigung geschlechtsspezifischer Unterschiede (Absatz 5)	Rn. 37
VIII. Stufenweise Einführung der Pflegeversicherung (Absatz 5 a.F.)	Rn. 39

IX. Finanzierung der Pflegeversicherung (Absatz 6)	Rn. 40
1. Absatz 6 Satz 1	Rn. 42
2. Absatz 6 Satz 2	Rn. 44
3. Absatz 6 Satz 3	Rn. 47
X. Lebenspartner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft (Absatz 7)	Rn. 48
C. Reformbestrebungen	Rn. 51

A. Basisinformation

I. Textgeschichte/Gesetzgebungsmaterialien

1 Art. 1 PflegeVG¹ führte § 1 SGB XI ein zugleich mit der Schaffung des Sozialgesetzbuchs (SGB) – Elftes Buch (XI) – Soziale Pflegeversicherung. Die Regelung trat am 01.01.1995 in Kraft.² Bereits der Entwurf der Fraktionen der CDU/CSU und F.D.P. eines PflegeVG³ enthielt eine den heutigen Absätzen 1-4 entsprechende Fassung⁴. Die in diesem Entwurf vorgesehene Regelung des Inkrafttretens in zwei Stufen – zunächst häusliche, später stationäre Pflege – wurde mit geänderten Zeitpunkten⁵ nach Ausschussberatung⁶ und Anrufung des Vermittlungsausschusses⁷ Gesetz. Das Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften⁸ ergänzte Absatz 6 dahingehend, dass Beiträge nicht nur für versicherte Familienangehörige, sondern auch nunmehr für eingetragene Lebenspartner (Lebenspartner) nicht erhoben werden⁹. Das Gesetz zur strukturellen Weiterentwicklung der Pflegeversicherung (Pflege-Weiterentwicklungsgesetz) fügte Absatz 4a ein¹⁰. Das Zweite Gesetz zur Stärkung der pflegerischen Versorgung und zur Änderung weiterer Vorschriften (Zweites Pflegestärkungsgesetz – PSG II) hob den früheren Absatz 5 auf und machte den früheren Absatz 4a ab 01.01.2016 zu Absatz 5¹¹. Hierbei handelt es sich um Rechtsbereinigungen. Die aufgehobenen Regelungen betrafen einen Zeitraum, der ausschließlich in der Vergangenheit liegt¹². Das am 01.01.2019 in Kraft getretene Gesetz zur Stärkung des Pflegepersonals¹³ ergänzte die Regelung des § 1 SGB XI um Absatz 7¹⁴.

¹ Artikel 1 des Gesetzes vom 26.05.1994, BGBl I 1994, 1014.

² Artikel 68 des Gesetzes vom 26.05.1994, BGBl I 1994, 1014.

³ BT-Drs. 12/5262.

⁴ Vgl. BT-Drs. 12/5262, S. 11, 88 f.

⁵ Ursprünglich 01.01.1994 und 01.01.1996, vgl. BT-Drs. 12/5262, S. 11.

⁶ Vgl. Beschlussempfehlung des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung (11. Ausschuss), BT-Drs. 12/5290, S. 17.

⁷ Vgl. Beschlussempfehlung des Ausschusses nach Artikel 77 des Grundgesetzes (Vermittlungsausschuss) BT-Drs. 12/6424, S. 2 und BT-Drs. 12/7323, S. 2.

⁸ Gesetz v. 16.02.2001, BGBl I 2001, 266 m.W.v. 01.08.2001.

⁹ Art. 3 § 56 Nr. 1 G. v. 16.02.2001, BGBl I 2001, 266 m.W.v. 01.08.2001.

¹⁰ Art. 1 Nr. 1a Pflege-Weiterentwicklungsgesetz v. 28.05.2008, BGBl I 2008, 874 m.W.v. 01.07.2008.

¹¹ Siehe Art. 1 Nr. 2 lit. a u. b PSG II v. 21.12.2015, BGBl I 2015, 2424 m.W.v. 01.01.2016.

¹² Vgl. Gesetzentwurf der Bundesregierung eines PSG II, BT-Drs. 18/5926, S. 83.

¹³ Pflegepersonal-Stärkungsgesetz – PpSG – vom 11.12.2018, BGBl I 2018, 2394; vgl. hierzu auch BT-Drs. 19/4453, S. 94 f. und BT-Drs. 19/5593.

¹⁴ Vgl. Art. 11 Nr. 2 PpSG.

II. Vorgängervorschriften

- 2 § 1 SGB XI hat in der RVO keine Vorgängervorschrift. Als Vorläuferregelung gewährten die §§ 53-57 SGB V a.F.¹⁵ häusliche Pflegehilfe für Versicherte der GKV, die nach ärztlicher Feststellung wegen einer Krankheit oder Behinderung so hilflos sind, dass sie für die gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen im Ablauf des täglichen Lebens auf Dauer in sehr hohem Maße der Hilfe bedürfen (Schwerpflegebedürftigkeit). Die häusliche Pflegehilfe sollte die Pflege und Versorgung schwerpflegebedürftiger Versicherter in ihrem Haushalt oder dem ihrer Familie ergänzen.¹⁶ Sie umfasste die im Einzelfall notwendige Grundpflege und hauswirtschaftliche Versorgung bis zu einer Stunde je Pflegeeinsatz und bis zu fünfundzwanzig Pflegeeinsätzen je Kalendermonat.¹⁷ Auf Antrag der schwerpflegebedürftigen Versicherten konnte die Krankenkasse ihnen anstelle der häuslichen Pflegehilfe einen Geldbetrag von 400,00 DM je Kalendermonat zahlen, wenn die Schwerpflegebedürftigen die Pflege durch eine Pflegeperson in geeigneter Weise und in ausreichendem Umfang selbst sicherstellen konnten¹⁸. Das PflegeVG¹⁹ hob diese Vorschriften zum 01.04.1995 auf und ersetzte sie durch die Regelungen des Elften Buchs des Sozialgesetzbuchs. Sie sind aber für alle Ansprüche auf Leistungen bei Schwerpflegebedürftigkeit weiterhin anzuwenden, die Zeiten vor dem 01.04.1995 betreffen.²⁰

III. Parallelvorschriften

- 3 Dem § 1 SGB XI vergleichbare Aufgaben- und Zielbestimmungen enthalten z.B. § 1 SGB II für die Grundsicherung, § 1 SGB III für die Arbeitsförderung, § 1 SGB V für die gesetzliche Krankenversicherung, § 1 SGB VII für die gesetzliche Unfallversicherung, § 1 SGB XII für die Sozialhilfe und ab 2024 § 1 SGB XIV für die Soziale Entschädigung. Die Rentenversicherung enthält demgegenüber im SGB VI keine vergleichbaren Einweisungsvorschriften.

IV. Systematische Zusammenhänge

- 4 § 1 SGB XI steht eingangs des **ersten Kapitels** des SGB XI. Es enthält allgemeine Vorschriften über die Einführung und Ausgestaltung der sozialen Pflegeversicherung im umfassenden Sinne. Zur Absicherung des Risikos der Pflegebedürftigkeit wird einerseits eine soziale gesetzliche Pflegeversicherung als neuer eigenständiger Zweig der Sozialversicherung eingeführt.²¹ Sie tritt neben die gesetzliche Krankenversicherung, die gesetzliche Rentenversicherung, die gesetzliche Unfallversicherung. Die Personengruppen, die privat gegen das Risiko Krankheit versichert sind, nehmen an der Absicherung des Pflegerisikos im Rahmen der Sozialversicherung nicht teil. Für diese Personen besteht die Verpflichtung zum Abschluss einer privaten Pflegeversicherung bei dem Versicherungsunternehmen, bei dem der Krankenversicherungsschutz besteht.²² Das erste Kapitel normiert die Aufgaben, die Ziele, die Inhalte, die Organisation sowie die Grundprinzipien des

¹⁵ I.d.F. durch das Gesundheits-Reformgesetz (GRG) vom 20.12.1988, BGBl I 1988, 2477.

¹⁶ Vgl. § 55 Abs. 1 Satz 1 SGB V a.F.

¹⁷ Vgl. § 55 Abs. 1 Satz 3 SGB V a.F.

¹⁸ Vgl. § 57 Abs. 1 SGB V a.F.

¹⁹ Gesetz v. 26.05.1994, BGBl I 1994, 1014.

²⁰ Vgl. BSG v. 19.11.1997 - 3 RK 2/97 - juris Rn. 7 - SozR 3-2500 § 53 Nr. 11.

²¹ Vgl. Gesetzentwurf BT-Drs. 12/5262, S. 88.

²² Vgl. Gesetzentwurf BT-Drs. 12/5262, S. 89.

neuen Versicherungszweiges; es bestimmt zudem das Verhältnis der Leistungen der Pflegeversicherung zu den Pflegeleistungen anderer Rechtsbereiche. Im europäischen Sekundärrecht zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit sind Leistungen der deutschen Pflegeversicherung in Ermangelung von Vorschriften zu Leistungen bei Verwirklichung des Risikos der Pflegebedürftigkeit²³ den „Leistungen bei Krankheit“ im Sinne dieses Sekundärrechts gleichgestellt²⁴.

- 5 Die Bedeutung der Norm geht über diejenige eines reinen Programmsatzes hinaus²⁵. Methodisch zutreffend ist es, die Regelung des § 1 SGB XI im Rahmen der **Auslegung** zu verwenden, um das Regelungssystem zu erläutern und seinen Zweck zu verdeutlichen²⁶.
- 6 § 1 Abs. 7 SGB XI **regelt** für alle Vorschriften der Pflegeversicherung – abgesehen von ausdrücklich geregelten Ausnahmen – **zwingend**, dass ein Lebenspartner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft im Sinne dieses Buches als Familienangehöriger des anderen Lebenspartners gilt.

V. Ausgewählte Literaturhinweise

- 7 *Becker*, Pflege in einer älter werdenden Gesellschaft, SGB 2013, 123; *Bieback*, Solidarität und Sozialversicherung, SGB 2012, 1; *Di Bella*, Gesundheitsversorgungs- und Pflegeverbesserungsgesetz (GPVG), RDG 2021, 42; *Griep/Renn*, Pflegesozialrecht, 6. Aufl. 2017; *Hauck* in: Bergmann/Paue/Steinmeyer, Gesamtes Medizinrecht, 3. Aufl. 2018, Teil 9; *Heiber*, Das SGB XI – Beratungshandbuch 2020/2021, 2020; *Klie/Büscher*, Subjektorientierte Qualitätssicherung in der Langzeitpflege, NDV 2019, 114; *Krahmer/Plantholz*, Lehr- und Praxiskommentar, Soziale Pflegeversicherung, 5. Aufl. 2017; *Kostorz/Kernebeck*, 20 Jahre soziale Pflegeversicherung – Bilanz und Ausblick, WzS 2015, 35; *Kuhn-Zuber*, Rechtliche Rahmenbedingungen häuslicher Pflege, BIWohlfPfl 2020, 17; *Peters* in: KassKomm, SGB XI, § 1 SGB XI; *Roller*, Pflegebedürftigkeit, 2007; *Schlegel*, Das Gesetz zur Neuausrichtung der Pflegeversicherung, jurisPR-SozR 3/2013 Anm. 1; *ders.*, Die Corona-Prämie – Sonderleistung für das Personal in Pflegeeinrichtungen, NJW 2020, 1911; *Schütze*, Von Blüm zu Gröhe – Weiterentwicklung und fortbestehende Grenzen der Pflegeversicherung, NZS 2018, 841; *Schulz-Nieswandt*, Das Gemeindeschwesterplus-Experiment in Modellkommunen des Landes Rheinland-Pfalz, 2019; *Seligmann*, 25 Jahre soziale Pflegeversicherung im Lichte der Behindertenhilfe (Teil 1), RdLH 2020, 58; (Teil 2) RdLH 2020, 115; *Sieveking*, Soziale Sicherung bei Pflegebedürftigkeit in der Europäischen Union 1998, 199-217; *Udsching*, SGB XI – Soziale Pflegeversicherung in: Spickhoff, Medizinrecht; *Udsching* in: Udsching/Schütze, SGB XI – Soziale Pflegeversicherung, § 1; *Schwedler* in: Hauck/Noftz, SGB XI – Soziale Pflegeversicherung, § 1; *Weiß/Kreitz/Strunk*, Recht in der Pflege, 2010.

²³ Vgl. VO Nr. 1408/71 und ihre Nachfolgeregelung in Gestalt der VO (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29.04.2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, ABl. L 166, S. 1.

²⁴ Vgl. EuGH v. 05.03.1998 - C-160/96 - ECLI:EU:C:1998:84 - Molenaar; EuGH v. 30.06.2011 - C-388/09 - ECLI:EU:C:2011:439 - da Silva Martins.

²⁵ A.A. z.B. *Schwedler* in: Hauck/Noftz, § 1 SGB XI Rn. 3.

²⁶ Vgl. z.B. BSG v. 05.05.2010 - B 12 R 6/09 R - juris Rn. 16 - BSGE 106, 127 = SozR 4-2600 § 3 Nr. 5.

B. Auslegung der Norm

I. Regelungsgehalt und Bedeutung der Norm

- 8 Die Regelung des § 1 SGB XI weist ein in Grundstrukturen der sozialen Pflegeversicherung im umfassenden Sinne, insbesondere in ihren Zweck, die einbezogenen Versicherten, die Träger und die Finanzierung. Die soziale Pflegeversicherung im umfassenden Sinne erstreckt sich auf kraft Gesetzes Versicherte und die zum Abschluss eines Vertrags in der privaten Pflegeversicherung Verpflichteten. Die „Leistungen“ der sozialen Pflegeversicherung sind – jenseits ihrer mittelbaren Erwähnung durch den Zweck, teilweiser Regelung der Anforderungen an ihre Ausgestaltung und ihren Beginn – erst an späterer Stelle in den §§ 2-5, 7-7b, 28-45f, 110 und 123 SGB XI sowie im Überleitungsrecht im 16. Kapitel²⁷ geregelt.
- 9 Im Einzelnen hebt **Absatz 1** die Schaffung eines neuen eigenständigen Zweigs der gesetzlichen Sozialversicherung hervor. **Absatz 2** umreißt die versicherten Personenkreise, Absatz 3 benennt die Träger der gesetzlichen sozialen Pflegeversicherung. **Absatz 4** spricht den Zweck der Pflegeversicherung an. **Absatz 5** stellt Anforderungen an die Leistungserbringung auf. **Absatz 6** befasst sich mit der Finanzierung der gesetzlichen sozialen Pflegeversicherung. **Absatz 7** gibt zwingend vor, dass ein Lebenspartner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft im Sinne dieses Buches als Familienangehöriger des anderen Lebenspartners gilt.

II. Normzweck

- 10 § 1 SGB XI nimmt teil am Regelungskonzept moderner Kodifikationen, die eingangs den Gesamtzweck und wesentliche Aspekte der Grundstrukturen des Kodifizierten darstellen. Dies soll den Zugang zur Gesamtregelung erleichtern, einen Überblick geben und eine Auslegungshilfe bieten. Dementsprechend erwähnen teilweise die Gesetzesmaterialien zu Parallelvorschriften (vgl. Rn. 3) diese **Funktion der Einweisungsvorschriften**²⁸, insbesondere bei der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe.

III. Schaffung eines neuen Sozialversicherungszweigs (Absatz 1)

- 11 Der zur sozialpolitischen Gestaltung berufene Gesetzgeber durfte eine im Grundsatz alle Bürger erfassende **Volksversicherung** einrichten, um die für die Pflege hilfebedürftiger Menschen notwendigen Mittel auf der Grundlage einer Pflichtversicherung sicherzustellen.²⁹ Es begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, dass das gesetzgeberische Gesamtkonzept einer möglichst alle Bürger umfassenden sozialen Absicherung des Risikos der Pflegebedürftigkeit durch die soziale Pflegeversicherung und die private Pflege-Pflichtversicherung auf der Grundlage von Regelungen verwirklicht wird, die auf verschiedenen Gesetzgebungskompetenzen des Bundes beruhen³⁰.

²⁷ Vgl. §§ 140-153 SGB XI.

²⁸ Vgl. z.B. zu § 1 SGB V BT-Drs. 11/2237, S. 157 und hierzu *Schlegel* in: jurisPK-SGB V, § 1 SGB V Rn. 4.

²⁹ Vgl. BVerfG v. 03.04.2001 - 1 BvR 2014/95 - Leitsatz 1 - BVerfGE 103, 197 = SozR 3-1100 Art 74 Nr. 4.

³⁰ Hier: Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 und Nr. 11 GG.

- 12 Kompetenztitel** für die **gesetzliche PflegV** ist Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG. Sozialversicherung in diesem Sinne ist nach der Rspr. des BVerfG³¹ als weit gefasster Gattungsbegriff zu verstehen. Er erfasst Systeme, die das soziale Bedürfnis nach Ausgleich besonderer Lasten erfüllen und dazu selbständige Anstalten oder Körperschaften des öffentlichen Rechts als Träger vorsehen, die ihre Mittel im Wesentlichen durch Beiträge aufbringen. Dazu gehören jedenfalls die schon bei Entstehen des Grundgesetzes bekannten Versicherungszweige zum Ausgleich der Lasten infolge von Krankheit, Alter, Invalidität und Unfall³², also auch die heute im V. und VI. Buch des SGB geregelte GKV und RV. Neue Lebenssachverhalte wie die PflegV gehören in das Gesamtsystem „Sozialversicherung“, wenn sie ihm nach dem Zweck des Lastenausgleichs und der Art und Weise der Aufgabenerledigung durch beitragerhebende selbständige Sozialversicherungsträger zuzuordnen sind³³. Diese Voraussetzungen erfüllt die gesetzliche soziale PflegV.
- 13 Kompetenztitel** für die **private soziale PflegV** ist Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG, das Recht der Wirtschaft. Der Gesetzgeber des Bundes kann sich hierauf auch dann berufen, wenn er für einen von ihm neu geschaffenen Typ von privatrechtlicher Versicherung Regelungen des sozialen Ausgleichs vorsieht und insbesondere während einer Übergangszeit die das privatwirtschaftliche Versicherungswesen prägenden Merkmale nur begrenzt wirken lässt. Die Zuordnung der privaten PflegV zum Bereich des privatrechtlichen Versicherungswesens wird auch nicht dadurch in Frage gestellt, dass das Zustandekommen der Versicherungsverträge auf einer gesetzlich angeordneten Versicherungspflicht beruht. Diese und der den Versicherungsunternehmen auferlegte Kontrahierungszwang sind dem Privatrecht nicht fremd. Der Zuordnung zum privatrechtlichen Versicherungswesen steht im Ergebnis schließlich nicht entgegen, dass die privatautonome Gestaltung des Inhalts des Pflegeversicherungsvertrages nicht unerheblich eingeschränkt ist.³⁴
- 14 Sozialversicherungszweige** im engeren Sinne sind die gesetzliche Kranken-, Unfall- und Rentenversicherung einschließlich der Alterssicherung der Landwirte sowie die soziale Pflegeversicherung. Hinzu tritt als Versicherungszweig im weiteren Sinne die Arbeitsförderung.³⁵
- 15** Der Gesetzgeber hat mit Bedacht die „soziale Pflegeversicherung“ als gemeinsamen Oberbegriff gewählt. Nur ein Teil von ihr umfasst die gesetzliche soziale Pflegeversicherung. Daneben tritt die private Pflege-Pflichtversicherung. Gemeinsam ist beiden Teilen, dass es sich um Versicherungen handelt. **Versicherung** ist die „gemeinsame Deckung eines möglichen, in seiner Gesamtheit schätzbaren Bedarfs durch Verteilung auf eine organisierte Vielheit“.³⁶
- 16** Dass es um eine **soziale** Versicherung geht, zeigen insbesondere Leistungs-, Beitrags-, Status- und Organisationsrecht. **Leistungsansprüche** sind weder von Karenzzeiten noch von individuellen Risikoausschlüssen – etwa wegen Vorerkrankungen – geprägt wie in der Privatversicherung. Es dominiert das Naturalleistungsprinzip, das die Versicherten schützt.³⁷ Leistungsausschlüsse betreffen lediglich Missbrauchsfälle (vgl. näher die Kommentierung zu § 33a SGB XI).

³¹ Vgl. BVerfG v. 13.09.2005 - 2 BvF 2/03 - juris Rn. 148 - BVerfGE 114, 196 = SozR 4-2500 § 266 Nr. 9.

³² Vgl. BVerfG v. 10.05.1960 - 1 BvR 190/58, 1 BvR 363/58, 1 BvR 401/58, 1 BvR 409/58, 1 BvR 471/58 - BVerfGE 11, 105, 111 ff.

³³ Vgl. auch BVerfG v. 28.05.1993 - 2 BvF 2/90 - BVerfGE 88, 203, 313; BVerfG v. 03.04.2001 - 1 BvR 2014/95 - BVerfGE 103, 197, 215.

³⁴ Vgl. zum Ganzen BVerfG v. 03.04.2001 - 1 BvR 2014/95 - BVerfGE 103, 197 = SozR 3-1100 Art. 74 Nr. 4.

³⁵ Vgl. § 1 SGB IV.

³⁶ Grundlegend *Manes*, Versicherungswesen, 5. Aufl. 1932, S. 3; hieran anknüpfend z.B. BVerfG v. 28.05.1993 - 2 BvF 2/90 - BVerfGE 88, 203, 313.

³⁷ Vgl. *Hauck*, Sachleistung und Kostenerstattung in: *Sodan*, Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 8; *Hauck* in: *Peters*, Handbuch der Krankenversicherung, Teil II – SGB V, § 13 Rn. 51 ff.

- 17** Die **Sozialversicherungsbeiträge** bemessen sich nicht nach dem individuellen Schadensrisiko des Einzelnen wie die Prämien der Privatversicherung (z.B. nach seinem Gesundheitszustand, Alter, Geschlecht etc.), sondern insbesondere nach der wirtschaftlichen **Leistungsfähigkeit** des Versicherten, insbesondere den beitragspflichtigen Einnahmen der Mitglieder³⁸, und damit nach dem Solidarprinzip³⁹.
- 18** Das Statusrecht erfasst die **beitragsfreie Versicherung** der Familienangehörigen und eingetragenen Lebenspartner⁴⁰. Familienangehörige⁴¹ und Lebenspartner sind für die Dauer der Familienversicherung beitragsfrei.⁴²
- 19** Die **Träger der Pflegeversicherung** sind Körperschaften des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltung. Die Aufgaben der Pflegekassen als Träger der sozialen Pflegeversicherung werden von den Krankenkassen⁴³ in Form einer Verwaltungsgemeinschaft wahrgenommen.⁴⁴ Die Pflegekassen bedienen sich zur Selbstverwaltung der Organleihe der Krankenkassen⁴⁵, die Dienstherr der für die Pflegekasse tätigen Beschäftigten sind⁴⁶.
- 20** Die soziale Pflegeversicherung sichert das **Risiko der Pflegebedürftigkeit** ab. Insbesondere die §§ 14 und 15 SGB XI definieren es näher. Die PflegV begründet allerdings auch nach den Änderungen durch das Erste Pflegestärkungsgesetz (PSG I)⁴⁷ und das Zweite Pflegestärkungsgesetz (PSG II)⁴⁸ keine Vollversorgung, sondern lediglich Anspruch auf eine Teilversorgung (vgl. näher Rn. 29 ff.).

IV. Versicherte der sozialen Pflegeversicherung (Absatz 2)

- 21** Um das Ziel einer Volksversicherung in der sozialen PflegV zu verwirklichen, bezieht das SGB XI Personen auf zwei grundunterschiedlichen Wegen in die Versicherung ein: Personen sind entweder **kraft Gesetzes** versichert⁴⁹ oder sie sind **verpflichtet**, einen **privatrechtlichen Versicherungsvertrag** zu schließen⁵⁰. Kraft Gesetzes versichert sind grundsätzlich alle, die in der GKV versichert sind. Um die Erfüllung der gesetzlichen Pflicht zum Abschluss von Versicherungsverträgen zu ermöglichen, unterliegen die als Vertragspartner in Betracht kommenden Versicherungsunterneh-

³⁸ Vgl. § 1 Abs. 6 Satz 2 SGB XI und die §§ 54 ff. SGB XI.

³⁹ Vgl. hierzu zum Parallelbereich der gesetzlichen Krankenversicherung *Schlegel* in: jurisPK-SGB V, § 1 SGB V Rn. 9.

⁴⁰ Vgl. § 1 Abs. 6 Satz 3 SGB XI.

⁴¹ Nach Maßgabe des § 56 SGB XI.

⁴² Vgl. § 25 SGB XI.

⁴³ Vgl. § 4 Abs. 2 SGB V.

⁴⁴ Vgl. zur Ausgestaltung der Organisation § 46 SGB XI.

⁴⁵ Vgl. § 46 Abs. 2 Satz 2 SGB XI.

⁴⁶ Vgl. § 46 Abs. 2 Satz 3 SGB XI.

⁴⁷ PSG I vom 17.12.2014, BGBl I 2014, 2222; zum Gesetzentwurf der Bundesregierung vgl. BT-Drs. 18/1798; Bericht und Beschluss des Ausschusses für Gesundheit BT-Drs. 18/2909.

⁴⁸ PSG II vom 21.12.2015, BGBl I 2015, 2424; zum Gesetzentwurf der Bundesregierung vgl. BT-Drs. 18/5926, S. 109: „Teilabsicherung“; Bericht und Beschluss des Ausschusses für Gesundheit BT-Drs. 18/6688; das Dritte Pflegestärkungsgesetz – PSG III – vom 23.12.2016 – BGBl I 2016, 3191 – ist für die Frage „Vollversorgung?“ weniger bedeutsam. Es setzt zunächst die Empfehlungen der Bund-Länder-AG zur Stärkung der Rolle der Kommunen in der Pflege um. Es dient zum einen der Verbesserung der Steuerung, Kooperation und Koordination von Beratung und Pflege in den Kommunen, um die Sicherstellung der Versorgung, um sogenannte niedrigschwellige Angebote und um die Pflegeberatung. Zum anderen sollen die Regelungen zur im Kapitel sieben des Zwölften Sozialgesetzbuches (SGB XII) verankerten Hilfe zur Pflege an die bereits im PSG II erfolgte Neudefinition des Pflegebedürftigkeitsbegriffs und an das Bundesversorgungsgesetz angepasst werden. Außerdem soll die gesetzliche Krankenversicherung ein systematisches Prüfrecht erhalten, um gegen Abrechnungsbetrug vorgehen zu können.

⁴⁹ Vgl. § 1 Abs. 2 Satz 1 SGB XI.

⁵⁰ Vgl. § 1 Abs. 2 Satz 2 SGB XI.

men einem Kontrahierungszwang⁵¹ zu gesetzlich fixierten Bedingungen, die eine Leistungsangleichung an die kraft Gesetzes Versicherten absichern⁵². Pflichtverletzungen sind als Ordnungswidrigkeiten mit Bußgeld bewährt.⁵³

22 Die Einbindung der in der GKV Versicherten in die gesetzliche soziale PflegV ist Ausdruck des Grundsatzes „Pflegeversicherung folgt Krankenversicherung“.⁵⁴ Der bloße Hinweis im Gesetz, dass die **in der GKV Versicherten** kraft Gesetzes in den Schutz der sozialen PflegV einbezogen sind, beschreibt die Rechtslage allerdings unvollständig. Es lässt die einbezogenen Versicherten außer Acht, die weder der GKV noch der PKV angehören.⁵⁵ Immerhin formuliert das Gesetz an dieser Stelle genauer, als es bei der Umschreibung des „versicherungspflichtigen“ Personenkreises in den §§ 20-22 SGB XI erfolgt. Diese Regelung lehnt sich sprachlich an § 5 SGB V an. Versicherungsschutz – und nicht bloß -pflicht – tritt nämlich kraft Gesetzes mit Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen ein, ohne dass es einer erst noch zu erfüllenden Verpflichtung bedarf.

23 Im Gesetzessinne **versicherungspflichtig** in der gesetzlichen sozialen PflegV sind zunächst die versicherungspflichtigen Mitglieder der GKV.⁵⁶ Bei ihnen darf kein Tatbestand erfüllt sein, der Versicherungsfreiheit begründet⁵⁷, etwa die wirksame Ausübung des Befreiungsrechts⁵⁸. Der Verweis auf die Mitgliedschaft in der GKV verdeutlicht, dass die Regelungen möglichst im Sinne einer Harmonisierung mit den Versicherungspflichttatbeständen des SGB V auszulegen sind.⁵⁹ Dieser Maxime sollte bei Abweichungen der Regelungen in SGB V und SGB XI möglichst gefolgt werden.⁶⁰ So bezeichnet § 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 und 10 SGB XI den erfassten Personenkreis abweichend vom SGB V. Das gilt auch für die Konkurrenzregelung für Versicherungspflichttatbestände § 5 Abs. 5 bis Abs. 8a SGB V, die für das SGB XI entsprechend anzuwenden ist. Ebenso ist nach diesen Grundsätzen hinsichtlich der Formalversicherung von Antragstellern auf eine Geldleistung aus der Altershilfe nach § 23 KVLG zu verfahren, auch wenn sie weder in § 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 SGB XI noch in § 49 SGB XI Erwähnung finden.

24 Freiwillige Mitglieder der GKV sind ebenfalls kraft Gesetzes in der sozialen PflegV versichert⁶¹, können sich aber bei Nachweis bestehenden hinreichenden privaten Versicherungsschutzes von der Versicherungspflicht befreien lassen⁶². Der Antrag kann nur innerhalb von drei Monaten nach Beginn der Versicherungspflicht bei der Pflegekasse gestellt werden. Die Befreiung wirkt vom Beginn der Versicherungspflicht an, wenn seit diesem Zeitpunkt noch keine Leistungen in Anspruch genommen wurden, sonst vom Beginn des Kalendermonats an, der auf die Antragstellung folgt. Die Befreiung kann nicht widerrufen werden.⁶³

⁵¹ Vgl. § 110 Abs. 1 Nr. 1 SGB XI.

⁵² Vgl. § 110 Abs. 1 Nr. 2 SGB XI.

⁵³ Vgl. § 121 SGB XI.

⁵⁴ Vgl. hierzu beispielhaft auch § 1 Abs. 3 SGB XI, §§ 20, 23, 46-49 SGB XI.

⁵⁵ Vgl. § 21 SGB XI.

⁵⁶ Vgl. § 20 Abs. 1 Satz 1 SGB XI.

⁵⁷ Vgl. also die §§ 6-8 SGB V.

⁵⁸ Vgl. § 8 SGB V.

⁵⁹ Ebenso § 20 Abs. 1 Satz 1 SGB XI.

⁶⁰ So zutreffend *Peters* in: KassKomm, SGB XI, § 20 SGB XI Rn. 13 zu (1) m.w.N.; abweichend, für Inkongruenz soziale PflegV/GKV – BSG v. 18.02.1997 - 1 RR 1/94 - juris Rn. 16 - SozR 3-2500 § 240 Nr. 29, allerdings ohne Auseinandersetzung mit den praktischen Konsequenzen.

⁶¹ Vgl. § 20 Abs. 3 SGB XI.

⁶² Vgl. § 22 SGB XI.

⁶³ Vgl. näher § 22 Abs. 2 SGB XI.

25 Die Versicherungspflicht in der **privaten sozialen PflegeV** regelt § 23 SGB XI. Abgesehen von Sondergruppen sieht er grundsätzlich für zwei Personengruppen die Pflicht vor, zur Absicherung des Risikos der Pflegebedürftigkeit einen Versicherungsvertrag abzuschließen und aufrechtzuerhalten: einerseits für Personen, die gegen das Risiko Krankheit bei einem privaten Krankenversicherungsunternehmen – zumindest – mit Anspruch auf allgemeine Krankenhausleistungen versichert sind. Andererseits besteht die Pflicht für Personen, die im Rahmen von Versicherungsverträgen versichert sind, die der Versicherungspflicht nach § 193 Abs. 3 des Versicherungsvertragsgesetzes genügen.⁶⁴ Entsprechendes gilt für Mitglieder von Solidargemeinschaften, deren Mitgliedschaft gemäß § 176 Abs. 1 SGB V als ein mit dem Anspruch auf freie Heilfürsorge oder einer Beihilfeberechtigung vergleichbarer Anspruch im Sinne des § 193 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 VVG gilt und die ohne die Mitgliedschaft in der Solidargemeinschaft nach § 193 Abs. 3 des VVG verpflichtet wären, eine Krankheitskostenversicherung abzuschließen.⁶⁵

V. Träger der sozialen Pflegeversicherung (Absatz 3)

26 Die Übertragung der Trägerschaft auf Körperschaften des öffentlichen Rechts mit **Selbstverwaltung**⁶⁶ ist Ausdruck sozialen Versicherungsschutzes.⁶⁷ Aufgaben der Pflegekassen als Träger der sozialen Pflegeversicherung werden von den Krankenkassen⁶⁸ in Form einer Verwaltungsgemeinschaft wahrgenommen. Die Regelung der Organisation ist in § 46 SGB XI näher ausgestaltet. Die Pflegekassen bedienen sich zur Selbstverwaltung der Organleihe der Krankenkassen⁶⁹, die Dienstherr der für die Pflegekasse tätigen Beschäftigten sind⁷⁰. Pflege- und Krankenkassen können an Selbstzahler einen gemeinsamen Beitragsbescheid richten, wobei darauf hinzuweisen ist, dass der Bescheid über den Beitrag zur Pflegeversicherung im Namen der Pflegekasse ergeht⁷¹. Eine teilweise, auch pauschalierende Verteilung der anfallenden Kosten ist möglich (vgl. näher die Kommentierung zu § 46 SGB XI Rn. 23 ff. und die Kommentierung zu § 46 SGB XI Rn. 29). Die Anbindung an die Krankenkassen bewirkt, dass bei ihrer Vereinigung, Auflösung oder Schließung die §§ 143-172 SGB V für die bei ihr errichtete Pflegekasse entsprechend gelten.

27 Die Pflegekassen sind für die **Sicherstellung** der pflegerischen Versorgung ihrer Versicherten verantwortlich (vgl. näher die Kommentierung zu § 12 SGB XI). Das ist Ausdruck des auch in der sozialen gesetzlichen PflegeV geltenden Naturalleistungsprinzips. Abgesehen von der Gewährung von Pflegegeld bei selbst organisierter häuslicher Pflege (vgl. näher die Kommentierung zu § 37 SGB XI) haben Versicherte dementsprechend Anspruch auf Verschaffung von Dienst- und Sachleistungen. Die Pflegekassen haben im Rahmen ihrer Leistungsverpflichtung eine bedarfsgerechte und gleichmäßige, dem allgemein anerkannten Stand medizinisch-pflegerischer Erkenntnisse entsprechende pflegerische Versorgung der Versicherten zu gewährleisten (Sicherstellungsauftrag). Sie schließen hierzu Versorgungsverträge sowie Vergütungsvereinbarungen mit den Trägern von Pflegeeinrichtungen (vgl. näher die Kommentierung zu § 71 SGB XI) und sonstigen Leistungser-

⁶⁴ Vgl. näher § 23 Abs. 1 SGB XI.

⁶⁵ Vgl. § 23 Abs. 4a Satz 1 SGB XI i.d.F. durch Art. 5 Gesetz v. 03.06.2021, BGBl I 2021, 1309.

⁶⁶ Vgl. die §§ 29, 43 ff. SGB IV.

⁶⁷ Vgl. Hauck in: Weiss/Gagel, Handbuch des Arbeits- und Sozialrechts, § 22 A Rn. 9.

⁶⁸ Vgl. § 4 Abs. 2 SGB V.

⁶⁹ Vgl. § 46 Abs. 2 Satz 2 SGB XI.

⁷⁰ Vgl. § 46 Abs. 2 Satz 3 SGB XI.

⁷¹ Vgl. § 46 Abs. 2 Sätze 4 und 5 SGB XI.

bringern. Dabei sind die Vielfalt, die Unabhängigkeit und Selbständigkeit sowie das Selbstverständnis der Träger von Pflegeeinrichtungen in Zielsetzung und Durchführung ihrer Aufgaben zu achten.⁷² Einzelheiten des Leistungserbringungsrechts sind im 7., 8. und 11. Kapitel geregelt.

- 28** Die Pflegekassen wirken mit den Trägern der ambulanten und der stationären gesundheitlichen und sozialen Versorgung partnerschaftlich zusammen, um die für den Pflegebedürftigen zur Verfügung stehenden Hilfen zu koordinieren. Sie stellen insbesondere über die Pflegeberatung⁷³ sicher, dass im Einzelfall Grundpflege, Behandlungspflege, ärztliche Behandlung, spezialisierte Palliativversorgung, Leistungen zur Prävention, zur medizinischen Rehabilitation und zur Teilhabe sowie hauswirtschaftliche Versorgung nahtlos und störungsfrei ineinandergreifen. Die Pflegekassen nutzen darüber hinaus das Instrument der integrierten Versorgung⁷⁴ und wirken zur Sicherstellung der haus-, fach- und zahnärztlichen Versorgung der Pflegebedürftigen darauf hin, dass die stationären Pflegeeinrichtungen Kooperationen mit niedergelassenen Ärzten eingehen oder § 119b SGB V anwenden (vgl. näher die Kommentierung zu § 12 SGB XI ff.).

VI. Aufgabe der Pflegeversicherung (Absatz 4)

- 29** Das Gesetz umschreibt ergänzungsbedürftig die **Aufgabe der Pflegeversicherung**, Pflegebedürftigen Hilfe zu leisten, die wegen der Schwere der Pflegebedürftigkeit auf solidarische Unterstützung angewiesen sind. Die rechtlich erforderliche Schwere der Pflegebedürftigkeit wird in den §§ 14 und 15 SGB XI näher präzisiert. Zutreffend verweist die Norm darauf, dass allein die im Gesetz präzisierte Schwere der Pflegebedürftigkeit begründet, dass jemand auf solidarische Unterstützung angewiesen ist, nicht aber ein sozialer, vom Betroffenen nicht anders abzudeckender Bedarf⁷⁵.
- 30** Das Pflegeversicherungssystem ist so konzipiert, dass Leistungen der PflegV nur eine Ergänzungsfunktion haben. Bei häuslicher und teilstationärer Pflege ergänzen die Leistungen der PflegV die familiäre, nachbarschaftliche oder sonstige ehrenamtliche Pflege und Betreuung. Bei teil- und vollstationärer Pflege werden die Pflegebedürftigen von Aufwendungen entlastet, die für ihre Versorgung nach Art und Schwere der Pflegebedürftigkeit erforderlich sind (pflegebedingte Aufwendungen), die Aufwendungen für Unterkunft und Verpflegung tragen die Pflegebedürftigen selbst.⁷⁶ Die PflegV begründet keine Vollversorgung, sondern nur Anspruch auf eine Teilversorgung. Die Rechtsprechung ging bisher vor diesem Hintergrund von der Abgeschlossenheit des Verrichtungskatalogs in § 14 Abs. 4 SGB XI aus⁷⁷. Die **neue Regelung des Begriffs der Pflegebedürftigkeit** in § 14 SGB XI definiert als pflegebedürftig Personen, die aufgrund von gesundheitlich bedingten Beeinträchtigungen ihrer Selbständigkeit oder ihrer Fähigkeiten nach Maßgabe der im Gesetz wiederum abschließend festgelegten Kriterien in den festgelegten Bereichen der Hilfe durch andere bedürfen. Der Hilfebedarf muss auf den in den Kriterien beschriebenen, gesundheitlich bedingten Beeinträchtigungen der Selbständigkeit oder der Fähigkeiten beruhen; andere Ursachen für einen Hilfebedarf bleiben außer Betracht. Das **neue Begutachtungsinstrument** (NBA) beruht auf dem neuen Pflegebedürftigkeitsbegriff nach § 14 SGB XI und deckt die in § 14 Abs. 2 SGB XI

⁷² Vgl. insgesamt § 69 SGB XI.

⁷³ Vgl. § 7a SGB XI.

⁷⁴ Vgl. § 92b SGB XI.

⁷⁵ Kritisch *Schulin*, NZS 1994, 433, 435 f.; *Udsching* in: Udsching/Schütze/Behrend/ Bassen/Reuther/Vieweg, SGB XI, § 1 SGB XI Rn. 6.

⁷⁶ Vgl. § 4 Abs. 2 SGB XI.

⁷⁷ Vgl. BSG v. 19.02.1998 - B 3 P 3/97 R - BSGE 82, 27, 31 = SozR 3-3300 § 14 Nr. 2 = NZS 1998, 525; kritisch z.B. *Igl*, SGB 1999, 111, 117; *Pfitzner*, NZS 1999, 222.

genannten sechs Bereiche durch sechs Module ab. Bei der neuen Ermittlung der Pflegebedürftigkeit ändern sich die Sichtweise (Blick auf die Selbständigkeit und die Fähigkeiten in den Bereichen des § 14 Abs. 2 SGB XI anstelle eines nur defizitorientierten Blicks auf die erforderlichen kompensatorischen Hilfen), der Differenzierungsgrad (differenzierte Erfassung der Beeinträchtigungen der Selbständigkeit oder Fähigkeiten statt einer Einschätzung des Zeitaufwands für Laienpflege bei eng definierten Verrichtungen), die pflegfachliche Fundierung (das NBA bezieht den internationalen Stand der pflegewissenschaftlichen Erkenntnisse ein), die Zahl und fachliche Reichweite der für das Vorliegen von Pflegebedürftigkeit maßgeblichen Kriterien (Erweiterung um Kriterien im Bereich der kognitiven und kommunikativen Fähigkeiten, der Verhaltensweisen und psychischen Problemlagen, der Bewältigung von und des Umgangs mit krankheits- oder therapiebedingten Anforderungen und Belastungen und im Bereich der Gestaltung des Alltagslebens und sozialer Kontakte anstelle von eng definierten Verrichtungen) als auch die Einstiegsschwelle der Pflegeversicherung (Pflegebedürftigkeit besteht zukünftig grundsätzlich bereits ab Pflegegrad 1, für den vielfach geringere Beeinträchtigungen ausreichen als für die Schwelle der erheblichen Pflegebedürftigkeit der bisherigen Pflegestufe I). Trotz der insgesamt abschließenden Gesetzeskonzeption kann eine gewisse Dynamik sich daraus ergeben, dass die Kriterien zur Erfassung der gesundheitlich bedingten Beeinträchtigungen der Selbständigkeit oder Fähigkeiten für sich beanspruchen, nach pflegewissenschaftlichen Erkenntnissen vollständig zu sein.

- 31 Das BVerfG⁷⁸ sah bereits die bisher von der Rspr. zum alten Rechtszustand bis 31.12.2016 gewählte restriktive Auslegung als **verfassungskonform** an. Es erachtet die gesetzgeberische Gestaltungsfreiheit für besonders groß, wenn ein Sozialleistungssystem – wie die soziale Pflegeversicherung – ohnehin nur die **Teilabsicherung** eines Risikos bewirken soll⁷⁹ und Lücken im Leistungskatalog unter bestimmten Voraussetzungen teilweise anderweitig geschlossen werden können. Insbesondere die darin bestehende Ungleichbehandlung, dass bei Menschen mit somatischen Erkrankungen oder Behinderungen aufgrund des verrichtungsbezogenen Begriffs des Pflegebedarfs der Betreuungsbedarf insgesamt in höherem Maß bei der Ermittlung der Pflegebedürftigkeit relevant ist als der von Menschen mit demenzbedingten Fähigkeitsstörungen, geistigen Behinderungen oder psychischen Erkrankungen, sieht es als durch sachlich einleuchtende Gründe gerechtfertigt an, nämlich zum einen den Gesichtspunkt der Gesetzesklarheit und der Anwendungssicherheit im Leistungsrecht. Die strenge verrichtungsbezogenheit des § 14 Abs. 4 SGB XI a.F. bewirkte, dass der leistungsberechtigte Personenkreis relativ einfach und schnell festgestellt werden konnte. Dies ist rechts- und sozialstaatlich vorteilhaft.⁸⁰ Vor allem hielt eine enge Definition der Pflegebedürftigkeit die Beitragsbelastung dauerhaft auf einem begrenzten Niveau. Das hat für die Pflegeversicherung besondere Bedeutung, weil bei ihr der Beitragssatz – der Art nach unverändert auch ab 01.01.2017 – gesetzlich festgelegt und damit grundsätzlich festgeschrieben⁸¹ ist⁸². Die Leistungsstruktur, welche die soziale Pflegeversicherung durch diese Grenzziehung erhalten hatte, wurde auch im Übrigen nach der Einschätzung des BVerfG verfassungsrechtlichen Anforderungen gerecht. Die

⁷⁸ Vgl. BVerfG v. 22.05.2003 - 1 BvR 1077/00 - SozR 4-3300 § 14 Nr. 1 = NJW 2003, 3044 = NZS 2003, 535; kritisch *Baumeister*, NZS 2004, 191.

⁷⁹ Vgl. zur Begrenzung der Höhe der Leistungen BVerfG v. 03.04.2001 - 1 BvR 1629/94 - BVerfGE 103, 242.

⁸⁰ Vgl. zur Pauschalierung im Interesse einfacher Ermittlung als Kennzeichen sozialen Versicherungsschutzes *Hauck* in: *Weiss/Gagel*, Handbuch des Arbeits- und Sozialrechts, § 22 A Rn. 6 ff.

⁸¹ Vgl. zur Verfassungsmäßigkeit des Zuschlags für Kinderlose nach § 55 Abs. 3 BSG v. 27.02.2008 - B 12 P 2/07 R - BSGE 100, 77 = SozR 4-3300 § 55 Nr. 2, hierzu Nichtannahmebeschluss BVerfG (Kammer) v. 02.09.2009 - 1 BvR 1997/08.

⁸² Vgl. § 55 Abs. 1 SGB XI.

§§ 14 und 15 SGB XI a.F. waren danach keineswegs nur auf Menschen mit somatischen Krankheiten oder Behinderungen zugeschnitten, sondern hauptsächlich für psychisch kranke, demente und hirnerkrankte Menschen von Bedeutung.

32 Der **Pflegebedürftigkeitsbegriff** blieb dennoch umstritten, sodass es zu Reformvorschlägen kam.⁸³ Das **Gesetz zur Neuausrichtung der Pflegeversicherung** (PNG)⁸⁴ wollte erste Schritte dahingehend einleiten, dass künftig der besondere, in der Regel betreuerisch und weniger grundpflegerisch ausgerichtete Bedarf von Demenzkranken berücksichtigt wird. § 28 Abs. 1b SGB XI räumte hierzu Versicherten mit erheblich eingeschränkter Alltagskompetenz bis zum Inkrafttreten eines Gesetzes, das die Leistungsgewährung aufgrund eines neuen Pflegebedürftigkeitsbegriffs und eines entsprechenden Begutachtungsverfahrens regelt, einen Anspruch auf verbesserte Pflegeleistungen ein.

33 Das **PSG I**⁸⁵ wollte die Bereitschaft zur häuslichen Versorgung hilfebedürftiger Menschen stärken, indem es Leistungen verbesserte. Dies erfolgte bei der häuslichen Pflege, indem das Gesetz nahezu aller Leistungsbeträge in § 30 SGB XI erhöhte, die Ersatzpflege und Kombination mit Kurzzeitpflege ausbaute, Leistungen bei der Kombination von Pflegesachleistung und Tages- bzw. Nachtpflege erweiterte, die niedrigschwelligen Betreuungsleistungen (nach § 45b SGB XI) ausweitete und für Pflegebedürftige ohne Einschränkung der Alltagskompetenz öffnete, zusätzliche Betreuungs- und Entlastungsleistungen schaffte, den Zuschuss für wohnumfeldverbessernde Maßnahmen an hob und die Voraussetzungen für einen Wohngruppenzuschlag umgestaltete. Bei der stationären Pflege sah es zusätzliche Finanzmittel für Betreuungspersonen in stationären Einrichtungen zur Verbesserung der Betreuungsrelationen vor, dynamisierte die Leistungen bei stationärer Pflege und weitete Qualitätsprüfungen bei aktuellem Anlass aus. Es sah zudem die Bildung eines Pflegevorsorgefonds zur langfristigen Stabilisierung der Beitragsentwicklung bei demographiebedingt steigenden Leistungsausgaben und die Erhöhung des Beitragssatzes um 0,3 Beitragssatzpunkte vor. Zeitgleich mit dem PSG I führte mit Wirkung vom 01.01.2015 Art. 8 des Gesetzes zur besseren Vereinbarkeit von Familie, Beruf und Pflege⁸⁶ in § 44a Abs. 3 SGB XI als neue Leistung der Pflegeversicherung für pflegende Angehörige ein Pflegeunterstützungsgeld ein.

34 Das zum 01.01.2016 in seinen ersten Teilen in Kraft getretene **PSG II**⁸⁷ änderte in eher geringerem Umfang die Höhe der Leistungsansprüche⁸⁸. Im Übrigen bereitete das PSG II vor allem die Einführung des neuen Pflegebedürftigkeitsbegriffs und des neuen Begutachtungsassessments zum

⁸³ Vgl. z.B. Bericht des Beirats zur Überprüfung des Pflegebedürftigkeitsbegriffs vom 26.01.2009; Ausgangspunkt für den neuen Pflegebedürftigkeitsbegriff und das neue Begutachtungsverfahren ist nicht mehr eine Defizitorientierung, sondern die Erhaltung der Selbständigkeit bei der Kompensation bzw. Bewältigung von Schädigungen, funktionalen Einbußen, Belastungen und Anforderungen. Voraussetzung ist die Notwendigkeit personeller Unterstützung. Damit sollen nach Einschätzung des GKV-Spitzenverbandes alle wesentlichen Aspekte der Pflegebedürftigkeit berücksichtigt und ein praxistaugliches, auch bei der Begutachtung von Kindern und Erwachsenen geeignetes Verfahren entwickelt sein, das auch als Grundlage für die individuelle Pflege- und Versorgungsplanung sowie im Zusammenhang mit Case-Management in der Pflegeberatung einsetzbar ist und einen Rehabilitationsbedarf systematischer als bisher erfasst; vgl. zur Entwicklung auch BT-Drs. 17/3012.

⁸⁴ PNG vom 23.10.2012, BGBl I 2012, 2246; zum Gesetzentwurf der Bundesregierung vgl. BT-Drs. 17/9369; Bericht und Beschluss des Ausschusses für Gesundheit BT-Drs. 17/10157 und BT-Drs. 17/10170.

⁸⁵ PSG I vom 17.12.2014, BGBl I 2014, 2222; zum Gesetzentwurf der Bundesregierung vgl. BT-Drs. 18/1798; Bericht und Beschluss des Ausschusses für Gesundheit BT-Drs. 18/2909.

⁸⁶ Gesetz vom 23.12.2014, BGBl I 2014, 2462.

⁸⁷ PSG II vom 21.12.2015, BGBl I 2015, 2424; zum Gesetzentwurf der Bundesregierung vgl. BT-Drs. 18/5926; Bericht und Beschluss des Ausschusses für Gesundheit BT-Drs. 18/6688.

⁸⁸ Nach § 37 Abs. 2 Satz 2 SGB XI n.F. wurde die Hälfte des bisher bezogenen Pflegegeldes während einer Kurzzeitpflege nach § 42 SGB XI für bis zu acht Wochen und während einer Verhinderungspflege nach § 39 SGB XI für bis zu sechs Wochen je Kalenderjahr fortgewährt, nicht wie bisher für vier Wochen. Entsprechendes galt bei der Kombinationsleistung nach § 38 Satz 4 SGB XI. Die Einfügung

01.01.2017 vor. Dem erwarteten erhöhten Informationsbedarf tragen Änderungen der Vorschriften über Aufklärung, Auskunft und Beratung in den §§ 7, 7a und 7b SGB XI und die Umstellung der Vorschrift zu den Pflegestützpunkten von § 92c SGB XI a.F. in den § 7c SGB XI Rechnung. Die Regelung des § 18c SGB XI sichert die fachliche und wissenschaftliche Begleitung der Umstellung des Verfahrens zur Feststellung der Pflegebedürftigkeit. Das Gesetz entwickelt auch die Maßstäbe und Grundsätze zur Sicherung und Weiterentwicklung der Pflegequalität durch die gemeinsame Selbstverwaltung fort (§ 113 SGB XI). Die bisher vorgesehene Schiedsstelle Qualitätssicherung (§ 113b SGB XI a.F.) wird zum funktionsgleichen „Qualitätsausschuss“ (§ 113b SGB XI n.F.). Das BMG erhält dadurch erheblich vergrößerten Einfluss auf den streitschlichtenden erweiterten Qualitätsausschuss, dass es den unparteiischen Vorsitzenden zu benennen hat. Diese Regelung ist im Ansatz dem Gedanken funktionaler Selbstverwaltung eher fremd. Bei der bisherigen Schiedsstelle wurde – der Selbstverwaltung adäquat – die Auswahl durch die Vertragsparteien getroffen.

- 35** Die Ausrichtung des Systems auf Teilleistungen wurzelt u.a. darin, dass die pflegerische Versorgung der Bevölkerung eine **gesamtgemeinschaftliche Aufgabe** ist⁸⁹. Die Länder, die Kommunen, die Pflegeeinrichtungen und die Pflegekassen wirken unter Beteiligung des Medizinischen Dienstes eng zusammen, um eine leistungsfähige, regional gegliederte, ortsnahe und aufeinander abgestimmte ambulante und stationäre pflegerische Versorgung der Bevölkerung zu gewährleisten. Sie tragen zum Ausbau und zur Weiterentwicklung der notwendigen pflegerischen Versorgungsstrukturen bei; das gilt insbesondere für die Ergänzung des Angebots an häuslicher und stationärer Pflege durch neue Formen der teilstationären Pflege und Kurzzeitpflege sowie für die Vorhaltung eines Angebots von die Pflege ergänzenden Leistungen zur medizinischen Rehabilitation. Sie unterstützen und fördern darüber hinaus die Bereitschaft zu einer humanen Pflege und Betreuung durch hauptberufliche und ehrenamtliche Pflegekräfte sowie durch Angehörige, Nachbarn und Selbsthilfegruppen und wirken so auf eine neue Kultur des Helfens und der mitmenschlichen Zuwendung hin⁹⁰.
- 36 Zielsetzung** der Leistungen der PflegV ist es, den Pflegebedürftigen zu helfen, trotz ihres Hilfebedarfs ein möglichst selbständiges und **selbstbestimmtes Leben** zu führen, das der Würde des Menschen entspricht. Die Hilfen sind deshalb darauf auszurichten, die körperlichen, geistigen und seelischen Kräfte der Pflegebedürftigen, auch in Form der aktivierenden Pflege, wiederzugewinnen oder zu erhalten⁹¹. Ausdruck dieser Zielsetzung ist es – neben der betroffenen ökonomischen Situation –, dass die Pflegeversicherung mit ihren Leistungen vorrangig die häusliche Pflege und die Pflegebereitschaft der Angehörigen und Nachbarn unterstützen soll, damit die Pflegebedürftigen möglichst lange in ihrer häuslichen Umgebung bleiben können. Leistungen der teilstationären Pflege und der Kurzzeitpflege gehen den Leistungen der vollstationären Pflege vor.⁹² Der Vorrang der häuslichen Pflege rechtfertigt eine Bevorzugung hinsichtlich des Leistungsumfangs, nicht aber einen Leistungsausschluss bei Wahl stationärer statt – möglicher – häuslicher Pflege. Wählen Pflegebedürftige des Pflegegrades 1 vollstationäre Pflege, obwohl erst Pflegebedürftige der Pfl-

eines neuen Absatzes 2 in den § 39 SGB XI entsprechend der Regelung, die bereits im PSG I in den § 42 Abs. 2 SGB XI als Satz 3 eingefügt wurde, erhöhte die Flexibilität. Anspruch auf Kurzzeitpflege wurde anstelle von bislang vier künftig acht Wochen pro Kalenderjahr möglich.

⁸⁹ Vgl. § 8 Abs. 1 SGB XI.

⁹⁰ Vgl. § 8 Abs. 2 SGB XI.

⁹¹ Vgl. § 2 Abs. 1 SGB XI.

⁹² Vgl. § 3 SGB XI.

gerade 2 bis 5 Anspruch auf Pflege in vollstationären Einrichtungen haben⁹³, erhalten sie zu den pflegebedingten Aufwendungen einen Zuschuss in Höhe von 125 € monatlich für die pflegebedingten Aufwendungen⁹⁴, nicht aber die Pflegesachleistung nach § 43 Abs. 1 und 2 SGB XI. Allerdings haben Pflegekassen, Pflegeeinrichtungen und Pflegebedürftige darauf hinzuwirken, dass die Leistungen wirksam und wirtschaftlich erbracht und nur im notwendigen Umfang in Anspruch genommen werden.⁹⁵ Das schließt Leistungen nach § 43 Abs. 3 SGB XI nicht aus.

VII. Berücksichtigung geschlechtsspezifischer Unterschiede (Absatz 5)

37 Das PSG II⁹⁶ hat die Berücksichtigung geschlechtsspezifischer Unterschiede in der bisherigen Regelung in Absatz 4a a.F.⁹⁷ ab 01.01.2016 zu Absatz 5 gemacht⁹⁸ und die frühere Regelung in Absatz 5 aufgehoben. Hierbei handelt es sich um Rechtsbereinigungen. Die aufgehobenen Regelungen in Absatz 5 betrafen einen Zeitraum, der ausschließlich in der Vergangenheit liegt⁹⁹. Geschlechtsspezifische Unterschiede bezüglich der Pflegebedürftigkeit und der Leistungsbedarfe sind bei Auslegung des abschließenden Kanons der Kriterien für gesundheitlich bedingte Beeinträchtigungen der Selbständigkeit oder Fähigkeiten und der Bedarfe an Hilfeleistungen zu berücksichtigen. Umfang und Eigenart der Beeinträchtigungen der Selbständigkeit oder Fähigkeiten können geschlechtsspezifisch geprägt sein. Wünsche nach gleichgeschlechtlicher Pflege haben nur „nach Möglichkeit“ Berücksichtigung zu finden¹⁰⁰, ohne dass dem Verfassungsrecht entgegensteht¹⁰¹. Das Berücksichtigungsrecht schlägt sich auch bei den Hinweisen¹⁰² und der Beratung nieder¹⁰³, um den Pflegebedürftigen die Ausübung ihres Wahlrechts zu ermöglichen. Das Wahlrecht ist dahingehend ausgestaltet, dass die Pflegebedürftigen zwischen Einrichtungen und Diensten verschiedener Träger wählen können. Ihren Wünschen zur Gestaltung der Hilfe soll, soweit sie angemessen sind, im Rahmen des Leistungsrechts entsprochen werden. Der Gesetzgeber hat – nicht zuletzt mit Blick auf die Finanzierbarkeit und Erfüllbarkeit der Verschaffungspflichten – diese Einschränkung bewusst gemacht.¹⁰⁴ Auf die religiösen Bedürfnisse der Pflegebedürftigen ist Rücksicht zu nehmen. Auf ihren Wunsch hin sollen sie stationäre Leistungen in einer Einrichtung

⁹³ Vgl. § 43 Abs. 1 SGB XI.

⁹⁴ Vgl. § 43 Abs. 3 SGB XI.

⁹⁵ Vgl. § 4 Abs. 3 SGB XI.

⁹⁶ PSG II v. 21.12.2015, BGBl I 2015, 2424.

⁹⁷ Eingefügt durch Art. 1 Nr. 1a Pflege-Weiterentwicklungsgesetz v. 28.05.2008, BGBl I 2008, 874 m.W.v. 01.07.2008.

⁹⁸ Vgl. Art. 1 Nr. 2 lit. a u. b PSG II v. 21.12.2015, BGBl I 2015, 2424 m.W.v. 01.01.2016.

⁹⁹ Vgl. Gesetzentwurf der Bundesregierung eines PSG II, BT-Drs. 18/5926, S. 83.

¹⁰⁰ Vgl. § 2 Abs. 2 Satz 3 SGB XI.

¹⁰¹ A.A. *Boecken*, SGB 2008, 698, der aber den Gestaltungsraum des Gesetzgebers bei der Ausgestaltung von Sozialleistungen unterschätzt, vgl. hierzu BVerfG v. 22.05.2003 - 1 BvR 1077/00 - SozR 4-3300 § 14 Nr. 1; BVerfG v. 06.12.2005 - 1 BvR 347/98 - BVerfGE 115, 24 = SozR 4-2500 § 27 Nr. 5; *Hauck*, NJW 2007, 1320 m.w.N.

¹⁰² Vgl. § 2 Abs. 4 SGB XI.

¹⁰³ Vgl. die §§ 7a, 7b SGB XI.

¹⁰⁴ Vgl. BT-Drs. 16/7439, S. 45.

erhalten, in der sie durch Geistliche ihres Bekenntnisses betreut werden können.¹⁰⁵ Das Wahlrecht verschafft – insoweit ähnlich dem Recht der GKV¹⁰⁶ – keine weitergehenden Leistungsansprüche, sondern bewegt sich ausdrücklich nur im Rahmen des bestehenden Leistungsrechts.

- 38** Auf der Ebene der **Zulassung von Leistungserbringern** gibt es in der sozialen PflegeV – anders als in der GKV¹⁰⁷ – keine bedarfsabhängige Zulassung¹⁰⁸, sondern einen Anspruch auf Zulassung bei Erfüllung der Qualitätsvoraussetzungen¹⁰⁹. Infolgedessen ist auf der Ebene des **Zulassungsrechts** kein Raum dafür, eine Trägervielfalt herbeizuführen, die in größerem Umfang zur Realisierung der Wahlrechte der Versicherten beiträgt. Auch wenn bei der Durchführung des SGB XI die Vielfalt der Träger von Pflegeeinrichtungen zu wahren sowie deren Selbstständigkeit, Selbstverständnis und Unabhängigkeit zu achten sind, dem Auftrag kirchlicher und sonstiger Träger der freien Wohlfahrtspflege, kranke, gebrechliche und pflegebedürftige Menschen zu pflegen, zu betreuen, zu trösten und sie im Sterben zu begleiten, Rechnung zu tragen ist und freigemeinnützige und private Träger Vorrang gegenüber öffentlichen Trägern haben¹¹⁰, wirkt sich dies alles bei der Zulassungsentscheidung nicht aus.¹¹¹ Eine Berücksichtigung ist aber im Rahmen der Vergabe von Investitionsmitteln durch die Länder möglich.¹¹²

VIII. Stufenweise Einführung der Pflegeversicherung (Absatz 5 a.F.)

- 39** Die alte Regelung zur Einführung der PflegeV in zwei Stufen (vgl. näher Rn. 1 m.w.N.) war nur noch von historischem Interesse. Der Gesetzgeber hat sie aufgehoben und die bisherige Regelung in Absatz 4a a.F. ab 01.01.2016 zu Absatz 5 gemacht. Hierbei handelt es sich um Rechtsbereinigungen. Die aufgehobenen Regelungen betrafen einen Zeitraum, der ausschließlich in der Vergangenheit liegt¹¹³.

IX. Finanzierung der Pflegeversicherung (Absatz 6)

- 40** Die in § 1 Abs. 6 SGB XI angesprochene **Finanzierung der PflegeV** bezieht sich nach ihrem inneren Regelungsgehalt allein auf die Finanzierung der Träger der **gesetzlichen sozialen PflegeV** zur Erfüllung der Aufgaben der sozialen PflegeV.¹¹⁴

¹⁰⁵ Vgl. § 2 Abs. 3 SGB XI.

¹⁰⁶ Vgl. § 2 Abs. 3 Satz 2 SGB V und hierzu BSG v. 02.11.2007 - B 1 KR 11/07 R - SozR 4-2500 § 60 Nr. 3; BSG v. 07.05.2013 - B 1 KR 12/12 R - BSGE 113, 231 = SozR 4-2500 § 40 Nr. 7 und BSG v. 07.05.2013 - B 1 KR 53/12 R; der Gesetzgeber (Gesetz vom 16.07.2015, BGBl I 2015, 1211) hat inzwischen die Beachtung des Wunsch- und Wahlrechts nach § 9 SGB IX in § 40 Abs. 2 und Abs. 3 SGB V gestärkt.

¹⁰⁷ Vgl. § 109 Abs. 3 SGB V.

¹⁰⁸ Vgl. § 73 Abs. 3 Satz 1 HS. 2 SGB XI und BSG v. 28.06.2001 - B 3 P 9/00 R - BSGE 88, 215 = SozR 3-3300 § 9 Nr. 1.

¹⁰⁹ Vgl. § 73 Abs. 3 Satz 1 SGB XI.

¹¹⁰ Vgl. § 11 Abs. 2 SGB XI.

¹¹¹ Vgl. auch BSG v. 06.08.1998 - B 3 P 8/97 R - BSGE 82, 252, 260 = SozR 3-3300 § 73 Nr. 1.

¹¹² Vgl. *Behrend* in: Udsching/Schütze, SGB XI, § 11 SGB XI Rn. 5; vgl. hierzu näher § 9 SGB XI und das zugehörige Landesrecht; zur Anwendung vgl. auch BSG v. 10.03.2011 - B 3 P 3/10 R - BSGE 108, 14 = SozR 4-3300 § 82 Nr. 5.

¹¹³ Vgl. Gesetzentwurf der Bundesregierung eines PSG II, BT-Drs. 18/5926, S. 83.

¹¹⁴ Vgl. *Peters* in: KassKomm, SGB XI, § 1 SGB XI Rn. 14; *Hauck* in: Bergmann/Pauge/Steinmeyer, Gesamtes Medizinrecht, SGB XI, § 1 SGB XI Rn. 37; a.A. *Udsching* in: Udsching/Schütze, SGB XI, § 1 SGB XI Rn. 10, hinsichtlich § 1 Abs. 6 Satz 1 SGB XI.

41 Die Versicherten der **privaten PflegV** tragen die Prämien allein und erhalten lediglich einen Zuschuss hierzu.¹¹⁵ Die Prämienhöhe richtet sich für sie nach anderen Kriterien als den beitragspflichtigen Einnahmen und eine Beitragsbefreiung ist nur für Kinder des Versicherungsnehmers vorgesehen.¹¹⁶ Die grundsätzlich bestehende Möglichkeit, die Prämien in Abhängigkeit von dem versicherungsmathematischen Risiko zu kalkulieren, schränkt das Gesetz lediglich ein. Dementsprechend hat das BVerfG¹¹⁷ aus dem Umstand, dass Betreuung und Erziehung von Kindern in der privaten PflegV nicht prämienmindernd berücksichtigt wird, keine Verletzung des GG abgeleitet, anders als für die Beiträge in der gesetzlichen sozialen PflegV.¹¹⁸

1. Absatz 6 Satz 1

42 Die Mittel für die gesetzliche soziale PflegV werden durch Beiträge sowie sonstige Einnahmen gedeckt (vgl. näher die Kommentierung zu § 54 SGB XI Rn. 8 ff.). Die Eigenart der sozialen PflegV, lediglich eine Teilabsicherung zu bewirken, hat vielfach für die Versicherten zur Folge, dass ein nicht von der PflegV abgesicherter Ausgabenrest besteht, für den grundsätzlich der Pflegebedürftige selbst aufzukommen hat, so etwa für Unterkunft und Verpflegung bei stationärer Pflege¹¹⁹.

43 Von der Finanzierung der PV ist die **Finanzierung der Pflegeeinrichtungen** zu unterscheiden. Die Ablehnung einer monistischen Finanzierungsstruktur im Gesetzgebungsverfahren (vgl. näher die Kommentierung zu § 82 SGB XI ff.) führte dazu, dass Leistungserbringer im Pflegebereich bis zu fünf verschiedene Einnahmequellen (vgl. im Einzelnen die Kommentierung zu § 82 SGB XI) nutzen: Sowohl stationäre als auch ambulante Einrichtungen können die Pflegevergütung oder die vereinbarten Pflegesätze¹²⁰ verlangen, ggf. abzüglich öffentlicher Zuschüsse zu den Betriebskosten¹²¹. Hinzu kommen die Zuschläge an die Pflegebedürftigen für öffentlich nicht geförderte notwendige Investitionskosten.¹²² Die Entgelte für Unterkunft und Verpflegung, die in jedem Falle der Pflegebedürftige selbst tragen muss¹²³, sowie die Vergütung für vereinbarte Zusatzleistungen¹²⁴ kommen für stationäre Einrichtungen hinzu. Zusätzlich können Investitionskosten der Pflegeeinrichtungen nach Maßgabe des Landesrechts ganz oder teilweise von den Ländern zu tragen sein.¹²⁵ Soweit dies nicht der Fall ist, können die Pflegeeinrichtungen ihre betriebsnotwendigen Investitionsaufwendungen gesondert berechnen.¹²⁶ Die „Pflegerichte“ der Bundesregierung, die alle vier Jahre zu veröffentlichen sind¹²⁷, zeigen auf, welche Förderinstrumente die Länder bereitstellen.

¹¹⁵ Vgl. die §§ 61 und 110 SGB XI.

¹¹⁶ Vgl. näher § 110 SGB XI.

¹¹⁷ Vgl. BVerfG v. 03.04.2001 - 1 BvR 1681/94, 1 BvR 2491/94, 1 BvR 24/95 - BVerfGE 103, 271 = SozR 3-3300 § 23 Nr. 3.

¹¹⁸ Vgl. BVerfG v. 03.04.2001 - 1 BvR 1629/94 - BVerfGE 103, 242 = SozR 3-3300 § 54 Nr. 2; zur Reaktion des Gesetzgebers – Beitragszuschlag für Kinderlose – vgl. die Kommentierung zu § 55 SGB XI Rn. 3.

¹¹⁹ Vgl. § 82 Abs. 1 Satz 4 SGB XI.

¹²⁰ Vgl. § 82 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Sätze 2 und 3 SGB XI, §§ 84, 85 SGB XI.

¹²¹ Vgl. § 82 Abs. 5 SGB XI.

¹²² Vgl. § 82 Abs. 3 SGB XI.

¹²³ Vgl. § 82 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Satz 4 SGB XI, § 87 SGB XI.

¹²⁴ Zu vereinbaren unter den Voraussetzungen des § 88 SGB XI.

¹²⁵ Vgl. § 9 SGB XI.

¹²⁶ Vgl. § 82 Abs. 3 und 4 SGB XI.

¹²⁷ Vgl. § 10 SGB XI.

2. Absatz 6 Satz 2

- 44** Die **Beitragshöhe** richtet sich nur in der **gesetzlichen sozialen PflegeV** nach den beitragspflichtigen Einnahmen der Mitglieder. Dort werden die Beiträge nach einem Vomhundertsatz (Beitragssatz) von den beitragspflichtigen Einnahmen der Mitglieder bis zur Beitragsbemessungsgrenze erhoben. Die Beiträge sind für jeden Kalendertag der Mitgliedschaft zu zahlen, soweit das SGB XI nichts Abweichendes bestimmt. Für die Berechnung der Beiträge ist die Woche zu sieben, der Monat zu 30 und das Jahr zu 360 Tagen anzusetzen (vgl. insgesamt näher die Kommentierung zu § 54 SGB XI Rn. 16 ff.). Die Vorschriften des Zwölften Kapitels des SGB V gelten entsprechend.
- 45** Der **Beitragssatz** in der **gesetzlichen sozialen PflegeV** ist gesetzlich festgesetzt. Er beträgt bundeseinheitlich 3,05 vom Hundert der beitragspflichtigen Einnahmen der Mitglieder¹²⁸. Für Personen, die nach beamtenrechtlichen Vorschriften oder Grundsätzen bei Krankheit und Pflege Anspruch auf Beihilfe oder Heilfürsorge haben und deshalb die jeweils zustehenden Leistungen lediglich zur Hälfte erhalten¹²⁹, beträgt der Beitragssatz die Hälfte des gesetzlich festgesetzten Beitragssatzes¹³⁰. Der Beitragssatz erhöht sich für Mitglieder nach Ablauf des Monats, in dem sie das 23. Lebensjahr vollendet haben, grundsätzlich um einen Beitragszuschlag in Höhe von 0,25 Beitragssatzpunkten (Beitragszuschlag für Kinderlose).¹³¹
- 46** Die **Beitragsbemessungsgrenze**, bis zu der beitragspflichtige Einnahmen in der **gesetzlichen sozialen PflegeV** für den Kalendertag zu berücksichtigen sind, ist ein Betrag von 1/360 der in § 6 Abs. 7 SGB V festgelegten Jahresarbeitsentgeltgrenze.¹³² Die beitragspflichtigen Einnahmen bestimmen sich weitgehend nach den gleichen Regeln wie in der GKV (vgl. näher die Kommentierung zu § 57 SGB XI).

3. Absatz 6 Satz 3

- 47** Für versicherte Familienangehörige und eingetragene Lebenspartner (Lebenspartner) werden in der **gesetzlichen sozialen PflegeV** Beiträge nicht erhoben. Nach Maßgabe des § 56 SGB XI sind Familienangehörige und Lebenspartner für die Dauer der Familienversicherung¹³³ beitragsfrei. Beitragsfrei sind auch auf Antrag Mitglieder, die sich auf nicht absehbare Dauer in stationärer Pflege befinden und bereits Leistungen nach § 35 Abs. 6 des Bundesversorgungsgesetzes, nach § 44 des Siebten Buches, nach § 34 des Beamtenversorgungsgesetzes oder nach den Gesetzen erhalten, die eine entsprechende Anwendung des Bundesversorgungsgesetzes vorsehen, wenn sie keine Familienangehörigen haben, für die eine Versicherung nach § 25 SGB XI besteht¹³⁴.

¹²⁸ Vgl. § 55 Abs. 1 Satz 1 SGB XI.

¹²⁹ Vgl. § 28 Abs. 2 SGB XI.

¹³⁰ Vgl. § 55 Abs. 1 Satz 2 SGB XI.

¹³¹ Vgl. näher § 55 Abs. 3 und Abs. 3a SGB XI; zur Verfassungsmäßigkeit der Regelung bei ungewollter Kinderlosigkeit vgl. BSG v. 27.02.2008 - B 12 P 2/07 R - BSGE 100, 77 = SozR 4-3300 § 55 Nr. 2, nachfolgend BVerfG (Kammer) v. 02.09.2009 - 1 BvR 1997/08.

¹³² Z.B. ab 01.01.2021: 58.050 € x 1/360 = 161,25 €

¹³³ Vgl. § 25 SGB XI.

¹³⁴ Vgl. § 56 Abs. 4 SGB XI.

X. Lebenspartner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft (Absatz 7)

- 48** Absatz 7 sichert, dass eingetragene Lebenspartner in Hinsicht auf alle Vorschriften innerhalb des Elften Buches als Familienangehörige des jeweils anderen eingetragenen Lebenspartners gelten. Dies gilt unabhängig davon, ob sie im Zusammenhang mit den für Familienangehörige beziehungsweise Angehörige geltenden Regelungen in der jeweiligen Vorschrift explizit mit genannt werden oder nicht.¹³⁵
- 49** Die Gesetzesergänzung durch Absatz 7 zielt darauf ab, die Stellung von Lebenspartnern einer eingetragenen Lebenspartnerschaft als Familienangehöriger des anderen Lebenspartners abzusichern. Eingetragene Lebenspartner sollen dauerhaft sowohl mit verschiedengeschlechtlichen als auch mit gleichgeschlechtlichen Ehepartnern gleichgestellt sein und bleiben. Nach dem 30.09.2017 können Lebenspartnerschaften zwischen zwei Personen gleichen Geschlechts nicht mehr begründet werden.¹³⁶ Die Lebenspartner können, müssen aber nicht die Lebenspartnerschaft in eine Ehe umwandeln.¹³⁷ Machen sie von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch, sollen eingetragene Lebenspartner bei Anwendung des SGB XI dauerhaft sowohl mit verschiedengeschlechtlichen als auch mit gleichgeschlechtlichen Ehepartnern gleichgestellt sein und bleiben.
- 50** Die Gesetzesergänzung durch Absatz 7 verbietet etwa im Rahmen rechtssystematischer Auslegung den Gegenschluss aus Regelungen wie § 7 Abs. 2 Satz 1 SGB XI, der ausdrücklich Angehörige und Lebenspartner nebeneinanderstellt, dass Lebenspartner nicht als Angehörige qualifiziert werden können. So knüpft z.B. die Leistung von Pflegeunterstützungsgeld nach § 44a Abs. 3 SGB XI an einen auf Ehegatten und Lebenspartner zu erstreckenden, aber auch hierauf beschränkten Stiefelternbegriff an, der konkretisiert, wer „nahe Angehörige“ sind.¹³⁸ Eine Auslegung, die Lebenspartner ausklammerte, wäre unzulässig. Auch dort, wo das SGB XI Lebenspartner nicht ausdrücklich erwähnt, sind sie als Familienangehörige anzusehen.

C. Reformbestrebungen

- 51** Grundlegend für **Reformbestrebungen** sind die Fragen nach künftiger Leistungs-, Mitgliedschafts- und Finanzstruktur. Das jetzt verabschiedete Gesundheitsversorgungsweiterentwicklungsgesetz¹³⁹ (GVWG) sieht abweichend von dem ursprünglichen Entwurf statt einer **Deckelung des Eigenanteils für die Pflege im Heim** ein **Stufenmodell** für den Eigenanteil vor.¹⁴⁰
- 52** Ursprünglich sollte der Eigenanteil für die Pflege im Heim auf maximal 700 € monatlich für 36 Monate gedeckelt werden. Einen solchen **Sockel-Spitze-Tausch** hatte *Rothgang* in zwei Gutachten vorgeschlagen, weil dann die Risiken von allen Versicherten und nicht von den einzelnen Heimbewohnern getragen würden. Eine Studie des Bremer Forschungszentrums Ungleichheit und Sozialpolitik (socio) errechnete, dass die geplante Pflegereform funktionieren würde, indem sie die Zahl der Sozialhilfeempfänger unter den Pflegeheimbewohnern deutlich senke – und zwar

¹³⁵ Vgl. BT-Drs. 19/4453, S. 94 f.

¹³⁶ Vgl. § 1 Satz 1 LPartG.

¹³⁷ Vgl. § 20a LPartG.

¹³⁸ Vgl. näher BSG v. 05.12.2017 - B 12 P 1/16 R - SozR 4-3300 § 55 Nr. 5 Rn. 13.

¹³⁹ GVWG (Gesetz vom 11.07.2021, BGBl I 2021, 2754).

¹⁴⁰ Vgl. § 43c SGB XI.

von derzeit 33% auf 25% aller Heimbewohner und damit auf die niedrigste Fürsorgequote seit mehr als 20 Jahren. Dementsprechend wird das jetzt eingeführte Stufenmodell kritisiert, weil es die zunächst weitergehenden Ziele nicht verwirklicht. Der BRat kritisiert, dass die Zuschläge zu den Eigenanteilen für vollstationär versorgte Pflegebedürftige im ersten Jahr des Pflegeheimaufenthaltes zu gering ausfallen und keine vollständige Deckung des Eigenanteils bei längerem Aufenthalt vorsehen. Die finanzielle Auswirkung von umfassender Personalbemessung und tariflicher Bezahlung wird deshalb weiterhin nicht unerheblich die Pflegebedürftigen treffen. Der BRat sieht perspektivisch Handlungsbedarf in dem Sinne, dass die PflegV alle über einen Sockelbetrag hinausgehenden und erforderlichen Pflegekosten tragen solle. Künftige Reformschritte müssten auch für die häusliche Pflege spürbare Entlastungen vorsehen und die Angebote vor Ort stärken. Eine weitergehende Steuerfinanzierung – über die Regelung des § 61a SGB XI hinaus – sei zwingend zur Stabilisierung der Finanzierungsgrundlagen in der Pflegeversicherung notwendig. Zudem bleibe eine systemgerechte Finanzierung der Behandlungspflege in vollstationären Pflegeeinrichtungen ein notwendiges Reformziel. Das Modellvorhaben Regionalbudget gemäß § 64b SGB V habe sich als derart relevant gezeigt und bewährt, dass es in die Regelversorgung überführt werden solle.¹⁴¹

- 53** Nach gegenwärtiger Konzeption der Bundesregierung soll die PflegV auch künftig als Teilversicherung bestehen bleiben und nicht zu einer Vollversicherung ausgebaut werden.
- 54** Das PSG II hat zu einer umfassenden Neugestaltung der Pflege durch Einführung eines **neuen Pflegebedürftigkeitsbegriffs** und dessen Verankerung im Elften Sozialgesetzbuch geführt (vgl. Rn. 30). Ein weiterer Kernpunkt von Reformkonzepten ist die Einführung einer **Bürgerversicherung** in der PflegV.¹⁴²
- 55** Die Regelungen zum **neuen Pflegebedürftigkeitsbegriff** sehen eine weitere Ausdifferenzierung von bisher drei Pflegestufen auf fünf Pflegegrade vor. Erfasst werden soll nicht mehr der Zeitaufwand für personelle Hilfen, sondern der Grad der Selbstständigkeit einer Person bei Aktivitäten in insgesamt sechs pflegerelevanten Lebensbereichen, wie z.B. kognitive und kommunikative Fähigkeiten oder der Umgang mit krankheits- und therapiebedingten Anforderungen. Das Instrument berücksichtigt – anders als bisher möglich – damit auch den besonderen Hilfe- und Betreuungsbedarf von Menschen mit kognitiven oder psychischen Einschränkungen (vgl. näher die Kommentierung zu § 14 SGB XI und die Kommentierung zu § 15 SGB XI).

¹⁴¹ Vgl. BR-Drs. 511/21 (Beschluss), Anlage, Entschließung zum GVWG v. 25.06.2021.

¹⁴² Vgl. hierzu etwa Antrag der SPD-Fraktion, BT-Drs. 17/9977.