



## Sozialversicherungspflicht der Pflegeperson

**Leitsatz:** Die Sozialversicherungs- und Lohnsteuerpflicht der Pflegeperson in der häuslichen Pflege hängt davon ab, ob sie erwerbsmäßig oder nicht erwerbsmäßig geleistet wird.

### erwerbsmäßige oder nicht erwerbs- mäßige Pflege

In der Pflegeberatung für die häusliche Pflege stellt sich mitunter die Frage, unter welchen Bedingungen für die in der häuslichen Pflege<sup>1</sup> tätigen Pflegepersonen Sozialversicherungsabgaben und Lohnsteuern abgeführt werden müssen? Für die Beantwortung dieser Frage ist zunächst danach zu unterscheiden, ob die von der konkreten Pflegeperson geleistete Pflege **erwerbsmäßig** oder **nicht erwerbsmäßig** ausgeübt wird.

- Das BSG geht bei der Verhinderungspflege (§ 39 SGB XI) davon aus<sup>2</sup>, dass idR eine erwerbsmäßige Pflege durch die Ersatz-Pflegeperson iSd § 39 SGB XI vorliegt, wenn sie die Pflege gegen Entgelt zur Finanzierung ihres Lebensunterhaltes durchführt.
- Eine nicht erwerbsmäßige Pflege liege danach bei der Ersatz-Pflegeperson jedoch vor, wenn sie außerhalb der geleisteten Ersatzpflege keine weitere Pflegetätigkeit gegen Entgelt ausübe.

Allein die Tatsache, dass eine anspruchsberechtigte pflegebedürftige Person das ihr gewährte Pflegegeld nach § 37 SGB XI an die in ihrem Haushalt tätige Pflegeperson weitergibt, bewertet das BSG nicht als reguläre vertragsgemäße Vergütung, sondern nur als eine Form der Anerkennung, die der Ehrenamtlichkeit der Pflegetätigkeit nicht entgegenstehe<sup>3</sup>. Am ehesten wird die nicht erwerbsmäßige Pflege bei Pflegepersonen vorliegen, die trotz Entgegennahme des Pflegegeldes offensichtlich die Pflege in erster Linie aus familiärer Verbundenheit gegenüber der pflegebedürftigen Person leisten. Dies allein genügt allerdings noch nicht als ein sicheres Abgrenzungsmerkmal für die nicht erwerbsmäßige Pflegetätigkeit der Ersatz-Pflegeperson. Denn § 39 Abs.3 S. 2 SGB XI<sup>4</sup> verdeutlicht, dass nach den Vorstellungen des Gesetzgebers grundsätzlich eine erwerbsmäßige Pflege auch innerhalb enger verwandtschaftlicher Beziehungen denkbar ist. Die Zuordnung der Pflegetätigkeit zur erwerbsmäßigen Pflege hat immerhin bei der Verhinderungspflege zur Folge, dass trotz Verwandtschaft oder Verschwägerung der Pflegeperson bis zum 2. Grad an Stelle des für die Verwandten-Pflege nach § 39 Abs. 3 S.1 SGB XI vorgesehenen Pflegegeldes (§ 37 Abs.1 S.3 SGB XI) die wesentlich höhere Monatspauschale nach § 39 Abs.1 S.3 SGB XI beansprucht werden kann.

Nach Auffassung der Spitzenverbände der Pflegekassen<sup>5</sup> muss für das Vorliegen von Erwerbsmäßigkeit im konkreten Einzelfall dargelegt werden, dass die Durchführung der Ersatzpflege der Erzielung von Erwerbseinkommen dient. Davon könne idR ausgegangen werden, wenn die Ersatzpflege länger als sechs Wochen dauere. Von Erwerbsmäßigkeit gehen die Spitzenverbände der Pflegekassen auch aus, wenn seitens der Er-

<sup>1</sup> Mit „häuslicher Pflege“ sind in diesem Beitrag stets alle Bereiche der häuslichen Pflege gemeint: körperbezogene Pflegemaßnahmen, pflegerische Betreuungsmaßnahmen und Hilfe bei der Haushaltsführung iSd. § 36 Abs.1 S.1 SGB XI

<sup>2</sup> BSG Urt.v.6.6.2002 – B 3 P 2/01 R – FEVS 54, 152

<sup>3</sup> Siehe auch BT-Drs.12/5262, S.101

<sup>4</sup> geändert durch Art.1 Nr.20 des Zweiten Gesetzes zur Stärkung der pflegerischen Versorgung und zur Änderung weiterer Vorschriften (Zweites Pflegestärkungsgesetz - PSG II) vom 21.12.2015 und in Kraft getreten mit Wirkung zum 1.1.2016

<sup>5</sup> Gemeinsames Rundschreiben der Verbände der Pflegekassen auf Bundesebene zu den leistungsrechtlichen Vorschriften des SGB XI vom 22.08.2017

satzpflegeperson nachgewiesen wird, dass von ihr im laufenden Jahr (Zeitraum von 12 Monaten) bereits ein anderer Pflegebedürftiger über einen Zeitraum von mehr als einer Woche gepflegt wurde<sup>6</sup>.

### Sozialversicherungspflicht bei der gewerbsmäßigen Pflege

Wenn die Pfl egetätigkeit in der häuslichen Pflege gewerbsmäßig ausgeübt wird, stellt sich die Frage, ob und bei wem die Pflegeperson abhängig beschäftigt ist. Hierbei kommen prinzipiell die folgenden 3 Möglichkeiten in Betracht:

	Die in der häuslichen Pflege tätige Pflegeperson ist		
	abhängig beschäftigt bei einem Pflegedienst	abhängig beschäftigt bei der pflegebedürftigen Person <sup>7</sup>	Einzelperson iSd § 77 SGB XI
Rechtsverhältnisse	Es besteht ein sozialversicherungs- und lohnsteuerpflichtiges Arbeitsverhältnis zwischen Pflegedienst und der von ihm im Haushalt der pflegebedürftigen Person eingesetzten Pflegeperson	Es besteht ein sozialversicherungs- und lohnsteuerpflichtiges Arbeitsverhältnis zwischen der pflegebedürftigen Person und der bei ihr eingesetzten Pflegeperson <sup>8</sup>	Die pflegende Einzelperson kann nach § 77 Abs.1 S.1 SGB XI Pflegesachleistungen nach § 36 SGB XI nur dann mit der Pflegekasse abrechnen, wenn sie einen Vertrag mit der Pflegekasse über Umfang, Qualität, Qualitätssicherung, Vergütung sowie Prüfung der Qualität und Wirtschaftlichkeit der vereinbarten Leistungen hat.
	Zwischen der pflegebedürftigen Person und dem Pflegedienst ist ein schriftlicher Pflegevertrag abzuschließen (§ 120 SGB XI).		Zwischen der Pflegeperson und der Einzelperson ist ein Pflegevertrag (§ 120 SGB XI) abzuschließen.
In Frage kommende Leistungen	alle ambulanten SGB XI-Pflegeleistungen	Pflegegeld (§ 37 SGB XI) Verhinderungspflege (§ 39 SGB XI)	alle ambulanten SGB XI-Leistungen
	Ausnahme: Leistungen des Umwandlungsanspruchs nach § 45a Abs.3 SGB XI		Ausnahme: Leistungen des Umwandlungsanspruchs nach § 45a Abs. 3 SGB XI
verantwortlich für die Abführung der Sozialversicherungsbeiträge + Lohnsteuer ist	Pflegedienst	pflegebedürftige Person	Da die Einzelperson nicht abhängig, sondern selbstständig tätig ist, bestehen keine Sozialversicherungsbeitrags- und Lohnsteuerpflichten. Die Einzelperson ist daher selbst für die eigene soziale Absicherung verantwortlich

### Sozialversicherungspflicht bei der nicht erwerbsmäßigen Pflege

Bei einer in der häuslichen Pflege nicht erwerbsmäßig tätigen Pflegeperson besteht auch dann keine Sozialversicherungs- und Lohnsteuerpflicht für die die SGB XI-Leistungen empfangende pflegebedürftige Person, wenn diese ihr Pflegegeld an die Pflegeperson weitergibt. Hier besteht unter den Voraussetzungen des § 44 SGB XI jedoch der Anspruch der Pflegeperson darauf, dass die Pflegeversicherung für die Pflegeperson Rentenversicherungsbeiträge an die gesetzliche Rentenversicherung abführt.

Nach § 44a Abs.1 S.1 SGB XI entrichten die Träger der gesetzlichen und privaten Pflegeversicherung zur Verbesserung der sozialen Sicherung der Pflegepersonen Beiträge

<sup>6</sup> s.a.KassKomm/Leitherer SGB XI § 39 Rn. 29-33, beck-online

<sup>7</sup> sogenannten „Arbeitgebermodell“ i.S.d.§ 77 Abs.1 S. 4 SGB XI, das seit Einführung der Pflegeversicherung (1.5.1996) nicht mehr für die Erbringung von Pflegesachleistungen iSd § 36 SGB XI, sondern nur noch auf der Grundlage von Pflegegeld (§ 37 SGB XI) in Frage kommt. Für die Finanzierung der Pflege durch osteuropäische Pflegekräfte (legal oder illegal) kommt daher nur das Pflegegeld nach § 37 SGB XI in Frage.

<sup>8</sup> Das Arbeitsverhältnis kommt auch ohne schriftlichen Arbeitsvertrag durch sogenanntes „konkludentes Verhalten“ der Vertragsparteien (Erbringung der Leistungen gegen Bezahlung von Entgelt) zustande.

- an den zuständigen Träger der gesetzlichen Rentenversicherung, wenn
- die Pflegeperson die Voraussetzungen nach § 19 SGB XI (wenigstens 10 Stunden Pflege wöchentlich verteilt auf mindestens 2 Tage) erfüllt,
  - nicht mehr als 30 Stunden wöchentlich erwerbstätig ist und
  - mindestens eine pflegebedürftige Person mit mindestens Pflegegrad 2 pflegt.

Die Höhe der Beiträge ergibt sich aus § 166 Abs. 2 SGB VI. § 170 Abs.1 Nr. 6 SGB VI regelt, wer die Beiträge im Fall der Leistungsberechtigung nach der beamtenrechtlichen Beihilfe trägt.

**Hinweise**

Über Fragen der Beschäftigung einer gewerbsmäßigen Pflegeperson im Rahmen einer geringfügigen Beschäftigung informiert die Minijob-Zentrale ([www.minijob-zentrale.de](http://www.minijob-zentrale.de)). Bei ausländischen Pflegekräften ist von der Beschäftigung zu klären, ob eine Arbeitserlaubnis notwendig ist. Fragen hierzu kann die Bundesagentur für Arbeit beantworten.