



Beitrittsrecht zur Pflegeversicherung

Ein Leistungsberechtigter, der zwar Hilfe zur Pflege nicht aber Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt bezieht und auch in der Lage ist, den Beitrag zur Pflegeversicherung zu entrichten, konnte das Beitrittsrecht nach § 26a SGB XI zur Pflegeversicherung ausüben (im Anschluss an BSG v. 18.5.2005 und v. 21.9.2005).

1. Nachdem das Bundesverfassungsgericht in einer Entscheidung den entsprechenden Ausschluss aus der Pflegeversicherung gerügt hatte¹, hat der Gesetzgeber mit Wirkung zum 1.1.2002 mit § 26s SGB XI eine Vorschrift ins Gesetz aufgenommen, die unter bestimmten Voraussetzungen den Beitritt zu einer gesetzlichen oder privaten Pflegeversicherung ermöglicht. Zwischen Pflegekassen und Trägern der Sozialhilfe besteht zum Teil Uneinigkeit über die Auslegung des Gesetzes. Gegenstand der Gutachtenanfrage ist eine Fallkonstellation, in der Hilfeempfänger ausschließlich Pflegeleistungen im Rahmen der Hilfe zur Pflege bezogen haben (beziehen), aber keine Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt, und auch in der Lage gewesen sind, den Beitrag zur Pflegeversicherung zu entrichten. Der dabei streitige Zeitraum betrifft sowohl die Geltung des BSHG als auch des SGB XII.

2. Nach § 26a Abs. 1 SGB XI sind Personen mit Wohnsitz im Inland, die nicht pflegeversichert sind, weil sie zum Zeitpunkt der Einführung der Pflegeversicherung am 1. Januar 1995 trotz Wohnsitz im Inland keinen Tatbestand der Versicherungspflicht oder der Mitversicherung in der sozialen oder privaten Pflegeversicherung erfüllten, berechtigt, die freiwillige Mitgliedschaft bei einer der nach § 48 Abs. 2 SGB XI wählbaren sozialen Pflegekassen zu beantragen oder einen Pflegeversicherungsvertrag mit einem privaten Versicherungsunternehmen abzuschließen. Der Beitritt war gegenüber der gewählten Pflegekasse oder dem gewählten privaten Versicherungsunternehmen bis zum 30. Juni 2002 schriftlich zu erklären; er bewirkte einen Versicherungsbeginn rückwirkend zum 1. April 2001. Nach § 26a Abs. 1 Satz 2 SGB XI sind von diesem Beitrittsrecht ausgenommen „Personen, die laufende Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Zwölften Buch [bis 31.12.2004: Bundessozialhilfegesetz] beziehen sowie Personen, die nicht selbst in der Lage sind, einen Beitrag zu zahlen“. Das Beitrittsrecht ist also in zwei Varianten ausgeschlossen, wenn nämlich Hilfe zum Lebensunterhalt bezogen wird (wurde) oder wenn die betroffene Person den Beitrag zur Pflegeversicherung nicht bezahlen könnte (konnte).

3. Zweifel am Bedeutungsgehalt der gesetzlichen Wendung „Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Zwölften Buch (BSHG) beziehen“ sind nicht ersichtlich. Zwar liegt der Gutachte-

¹ BVerfG v. 3.4.2001 – 1 BvR 81/98, BVerfGE 103, 225 ff.

nanfrage eine unterschiedliche Auslegung dieser Wendung zwischen dem Träger der Sozialhilfe einerseits und der betroffenen Pflegekasse andererseits zugrunde, der Deutsche Verein hält jedoch den Wortlaut im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts und der Literatur für eindeutig.

4. In seiner Entscheidung vom 18.5.2005 führt das Bundessozialgericht² zum Bundessozialhilfegesetz aus, dass das BSHG zwischen Hilfe zum Lebensunterhalt und Hilfe in besonderen Lebenslagen differenziere. Die im Abschnitt 2 (§§ 11ff) des BSHG geregelte Hilfe zum Lebensunterhalt unterscheide sich von der Hilfe in besonderen Lebenslagen, geregelt im Abschnitt 3 (§§ 27ff) des BSHG, dadurch, dass erstere ein bei allen Menschen nahezu gleichartiges Existenzminimum abdecken solle, während die Hilfen nach §§ 27ff BSHG besonderen Bedarfssituationen begegnen wolle. Zu Letzterer gehöre die Hilfe zur Pflege. Die Zuordnung einer Hilfe zum 2. oder 3. Abschnitt sei rechtlich relevant u. a. deshalb, weil für die Hilfen in besonderen Lebenslagen die besonderen Einkommensgrenzen der §§ 79ff BSHG gelten werden. Nach Auffassung des Gerichts gilt diese Differenzierung auch im SGB XII. Der Gesetzgeber halte die Differenzierung zwischen Hilfe zum Lebensunterhalt nach §§ 27 bis 40 SGB XII, geregelt im Dritten Kapitel, und Hilfe zur Pflege nach §§ 61 bis 66 SGB XII, geregelt im Siebten Kapitel, aufrecht. In einer weiteren Entscheidung hat das BSG darauf hingewiesen, dass auch der Bezug von Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung nicht „Hilfe zum Lebensunterhalt“ darstelle und deshalb nicht den Ausschusstatbestand des § 26a Abs. 1 Satz 2 1. Alt. SGB XI erfülle³. Mit der Wendung „Hilfe zum Lebensunterhalt nach dem Zwölften Buch (BSHG) beziehen“ ist mithin die entsprechend bezeichnete Hilfeart der Sozialhilfe gemeint⁴. Das „Beziehen“ meint den Zeitraum, in dem das Beitrittsrecht ausgeübt werden, mithin den Zeitraum zwischen Inkrafttreten der Vorschrift vom 1.1.2002 bis zum Ende der Erklärungsfrist am 30.6.2002. Bezog oder bezieht ein Leistungsberechtigter keine Hilfe zum Lebensunterhalt, sondern ausschließlich Leistungen nach anderen Kapiteln des SGB XII (Hilfen in besonderen Lebenslagen), greift der Ausschlussgrund nach § 26a Abs. 1 Satz 2 SGB XI nicht.

5. Das Gericht geht im weiteren davon aus, dass bei Leistungen in einer stationären Einrichtung, in der nach dem früheren § 27 Abs. 3 BSHG von den Leistungen auch die Hilfe zum Lebensunterhalt umfasst war, auch der Ausschlussgrund des § 26a Abs. 1 Satz 2 1. Alt. SGB XI erfüllt sei, weil gleichwohl Hilfe zum Lebensunterhalt bezogen werde⁵. Dies gelte ferner auch im Anwendungsbereich des SGB XII. Die Sicherstellung des notwendigen Lebensunterhalts bei Unterbringung in einem Pflegeheim werde nunmehr im Dritten Kapitel des SGB XII geregelt. § 35 I SGB XII bestimme, dass der notwendige Lebensunterhalt in Einrichtungen den darin erbrachten sowie in stationären Einrichtungen zusätzlich den weiteren notwendigen Lebensunterhalt umfasst. Diese Regelung im Dritten Kapitel habe zur Folge, dass nunmehr die Sicherstellung des notwendigen Lebensunterhalts in einer stationären Einrichtung auch formal der Hilfe zum Lebensunterhalt zugeordnet sei. Dieser Auslegung stimmt der Deutsche Verein zu. Hilfe zum Lebensunterhalt bleibt begrifflich und inhaltlich das Gleiche, unabhängig davon ob sie außerhalb oder in einer Einrich-

² BSG v. 18.5.2005 – B 12 P 3/04 R, NZS 2006, 206 ff.

³ BSG v. 21.9.2005 – B 12 P 6/04 R, NZS 2006, 149.

⁴ Vgl. auch Peters in KassKomm, 58. EL 2008, § 26a SGB XI Rdnr. 8; Trenk-Hinterberger, Anmerkung zu BSG 12. Senat, Urteil vom 18. Mai 2005, B 12 P 3/04 R, jurisPR-SozR 30/2005 Anm. 5.

⁵ BSG (Fn. 2), S. 207.

tung gewährt wird. Soweit aber keinerlei Leistungen der Hilfe zum Lebensunterhalt erbracht werden, sondern lediglich solche der Hilfe zur Pflege, greift auch hier der Ausschlussgrund des § 26a Abs. 1 Satz 2 SGB XI nicht. Eine solche Fallkonstellation kann etwa auftreten, wenn ein Leistungsberechtigter aufgrund der für die Hilfe zur Pflege geltenden höheren Einkommensschongrenzen Anspruch auf diese Hilfeart hat, nicht aber auf Hilfe zum Lebensunterhalt.

6. Der weitere Ausschlussgrund nach § 26a Abs. 1 Satz 2 2. Alt. SGB XI betrifft die Fähigkeit, den Beitrag zur Pflegeversicherung zu entrichten. Bezieht eine Person laufende Hilfe zum Lebensunterhalt oder Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung so spricht viel dafür, dass die Leistungsfähigkeit des Betroffenen nicht ausreicht, um den Beitrag zu entrichten⁶. Erhält der Leistungsberechtigte aber keine solchen Leistungen besteht auch die indizielle Wirkung nicht und es kommt allein auf die faktische Möglichkeit an, den Beitrag zu entrichten. Ob diese Regelung insgesamt als glücklich bewertet werden kann⁷, kann hier dahinstehen; für den Gegenstand der Gutachtenanfrage ergibt sich ein eindeutiges Ergebnis.

Im Auftrag



Dr. Jonathan I. Fahlbusch

⁶ Vgl. BSG (Fn. 3), S. 150.

⁷ Zweifel etwa bei Schuldzinski in LPK-SGB XI, 2. Aufl. 2003, § 26a Rdnr. 5; Peters (Fn. 4), Rdnr. 9.