

Sind Pflegeeltern Unternehmer?

Eine Stellungnahme zu der Ansicht der BGW, wonach Pflegeeltern beitragspflichtige Unternehmer zur gesetzlichen Unfallversicherung seien.

Im Februar 2006 schrieb die Berufsgenossenschaft für Gesundheitsdienst und Wohlfahrtspflege (BGW) Pflegeelternverbände, Jugendämter und Pflegeeltern an, um sie darüber zu informieren, dass Pflegeeltern als selbständige Unternehmer gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 9 SGB VII versicherungspflichtig seien und diese Versicherung selbst zu tragen hätten. Den betreffenden Pflegeeltern (ca. 40.000) wurde großzügig eine Meldefrist bis zum 30.06.2006 eingeräumt. Wer bis zu diesem Zeitpunkt der vermeintlich gesetzlichen Pflicht nachkäme, gegen den würden keine rückwirkenden Forderungen geltend gemacht werden. Die BGW beruft sich dabei auf Gesetzesänderungen zum SGB VIII (Kinder- und Jugendhilfegesetz) aufgrund des KICK (Kinder- und Jugendhilfeweiterentwicklungsgesetz), das zum 01.10.2005 in Kraft getreten ist. Die BGW ist in ihrer Argumentation insoweit inkonsequent, als dass sie sich einerseits auf eine Gesetzesänderung zum 01.10.2005 beruft, zu der angeblich eine Unfallversicherungspflicht erst entstanden sei, aber andererseits in großzügiger Weise einen Verzicht auf eine Nachzahlungspflicht von 2000-2004 bei Meldung bis zum 30.06.2006 erklärt, indem sie behauptet, dass schon lange vor dem KICK eine Versicherungspflicht für Pflegeeltern bestanden hätte. Das massive Auftreten der BGW hat zu einer starken Verunsicherung bei den Pflegeeltern geführt.

Entgegen der Ansicht der BGW ist nicht erkennbar, dass es eine rechtliche Grundlage für eine Unfallversicherungsbeitragspflicht für Pflegeeltern gibt, da sie keine Unternehmer sind. Würde die Rechtsauffassung der BGW zutreffen, würden Pflegeeltern Kinder und Jugendliche vor allem deshalb bei sich aufnehmen, um wirtschaftliche Gewinne zu erzielen, denn das ist das primäre Ziel eines Unternehmens. Dies würde den sensiblen Pflegekinderhilfebereich in Verruf bringen und gefährden, zum Nachteil der betroffenen Kinder und Jugendlichen. Zwar gehört das SGB

VIII in die Reihe der Sozialgesetzgebung, ist aber mehrdimensional und rechtlich final ausgerichtet. Es unterliegt nicht dem Modus von „wenn...dann“ (liegen die Voraussetzungen vor, dann tritt die Rechtsfolge ein). Vielmehr sollen durch die Leistungen bestimmte Ziele erreicht werden. Das klassische Modell von Tatbestandsvoraussetzung und entsprechender Rechtsfolge greift hier nicht ohne weiteres¹.

Die folgende Darstellung soll zeigen, dass Pflegeeltern keine Unternehmer sind und sie auch sonst nicht verpflichtet sind, die Kosten für eine gesetzliche Unfallversicherung zu tragen. Es wird gezeigt, dass sich weder aus dem SGB VII, noch dem SGB VIII eine Unternehmereigenschaft für Pflegeeltern und damit auch keine Beitragspflicht zur gesetzlichen Unfallversicherung durch die Betroffenen herleiten lässt.

1. Anspruchgrundlage: § 2 (1) Nr. 9 SGB VII?

Die BGW sieht § 2 (1) Nr. 9 SGB VII² als Anspruchgrundlage für ihre Forderungen an. Dazu müssten Pflegeeltern selbständige Unternehmer sein. Die BGW spricht von Pflegeeltern als Unternehmer auf dem Gebiet der Wohlfahrtspflege.

Gegen diese Auffassung spricht:

Zwar ist die Pflegekindschaft insitutionell nur auf Zeit angelegt³, aber aufgrund der Vielfalt der Erscheinungsformen von Pflegekindschaft und der Komplexität des Geschehens ist dem Bemühungen um die Schaffung eines eigenständigen Rechtsinstitutes der Pflegekindschaft enge Grenzen gesetzt. Klar ist, dass oft ein neues Eltern-Kind-Verhältnis entsteht.

Grundlage für die Begründung eines Pflegekinderverhältnisses ist § 33 SGB VIII. Die Familienpflege hat eine ganz eigene Struktur und unterscheidet sich damit von allen anderen Leistungsarten, sie ist eine Hilfe zur Erziehung im Sinne der §§ 27 ff. SGB VIII. Die BGW schließt aus der Überschrift des § 33 SGB VIII „Vollzeitpflege“ auf ein

¹ Johannes Münder u.a., Frankfurter Kommentar zum SGB VIII, München 2006, Rd.2, S. 79.

² Gesetzlich pflichtversichert sind danach Personen, die **selbständig** oder unentgeltlich, insbesondere ehrenamtlich im Gesundheitswesen oder in der Wohlfahrtspflege tätig sind.

³ BVerfGE 79, 51, 60.

Pflegeverhältnis etwa im Sinne des Gesetzes über die Pflegeversicherung des SGB XI. Aber Pflegeeltern sind weder Pflegepersonen i.S.d. § 19 SGB XI, noch pflegen sie einen Pflegebedürftigen i.S.d. § 14 SGB XI, im Bereich der Körperpflege oder Ernährung. Als spezielleres Gesetz kann bei Pflegeeltern nur das SGB VIII angewendet werden.

Die Vollzeitpflege nach § 33 SGB VIII wird in einer anderen Familie geleistet. Der Begriff Familie dient der Abgrenzung zu institutionellen Hilfeformen, die nicht zwingend an bestimmte Personen gebunden sind. Ein „privater Haushalt“ fällt auch nach der Aussage der BGW nicht unter die Versicherungspflicht des SGB VII. Ausschlaggebend für eine Pflegefamilie ist eine konstante Bezugsperson für die Kinder und Jugendlichen, die ihren Bedürfnissen Rechnung trägt.

Die eigentliche Erziehungsleistung wird im Alltag einer Familie, nicht in einem besonderen pädagogisch-therapeutischen Setting geleistet. Der Zweck der Familienpflege ist im Gegensatz zur institutionellen Erziehung, dem Kind die Integration in eine familiäre Beziehungsstruktur zu ermöglichen. Diese Struktur droht zu zerbrechen, wenn von außen Zwang ausgeübt wird, z.B. durch eine Verunsicherung der Pflegeeltern durch die Androhung einer Beitragspflicht zur gesetzlichen Unfallversicherung.

Die Pflegefamilie gilt heute als Familie, die dem entsprechend auch zu einem großen Teil den Schutz der Familienautonomie nach Art. 6 GG genießt⁴. Ausdruck dieser Entwicklung ist die Möglichkeit von Pflegeeltern eine Elternzeit nach dem Bundeserziehungsgeldgesetz in Anspruch zu nehmen oder die Verfassungsmäßigkeit des § 1632 Abs. 4 BGB. Je länger das Kind in der Pflegefamilie ist, desto enger wird die Bindung und desto größer ist die Festigung des Familienstatus.

Der Grund für die Aufnahme eines Pflegekindes ist, dass die Entwicklung des Kindes oder Jugendlichen in der eigenen Familie nicht ausreichend gefördert wird und ambulante familienstützende Hilfen nicht geeignet sind. Deshalb wird die Betreuung und Erziehung in einer anderen Familie sinnvoll und notwendig. In Folge dessen kommt es zu einem Wechsel der Bezugspersonen, der je nach dem Verhalten der Beteiligten auch eine psychosoziale Entfremdung folgen kann, sowie zu neuen Bindungen an die neuen Bezugspersonen. Hierbei hat das Recht nur

⁴ BVerfG FamRZ 1993, 1045.

begrenzte Steuerungsfunktion, d.h. zur Bewältigung dieses komplexen und dynamischen Geschehens können Rechtsregelungen nur im begrenzten Umfang beitragen. Es gibt keine Möglichkeit der Komplexität familienrechtlich gerecht zu werden. Aufgabe der Jugendhilfe ist es, die sich aus dem Auseinanderfallen von rechtlicher und sozialer Zugehörigkeit ergebenden Diskrepanzen für alle Beteiligten transparent zu machen und mit ihnen gemeinsam Konzepte und Strategien für eine gedeihliche Entwicklung von Kindern und Jugendlichen zu entwickeln. Jugendhilfe wird nicht eingriffsorientiert tätig, sondern begleitend. Die Hilfe zur Erziehung bei der Vollzeitpflege besteht auch in der Beratung, Begleitung und Unterstützung des Pflegekindschaftsverhältnisses und aller Beteiligten durch Fachkräfte der Jugendhilfe.

Die BGW verwendet in Unkenntnis der tatsächlichen rechtlichen Lage die Begriffe Tagespflege bei einer Tagesmutter und die Vollzeitpflege in einer Pflegefamilie gleichermaßen, dabei haben diese beiden rechtlichen Konstruktionen außer, dass sie im gleichen Gesetz stehen, erst einmal nichts miteinander zu tun. Die in der Kindertagespflege tätigen Personen üben einen eigenständigen Beruf im Sinne des Art. 12 Abs. 1 GG aus.

Eine Analogiebildung zwischen Tagespflege nach § 23 SGB VIII und Vollzeitpflege nach § 33 SGB VIII, wie sie die BGW entwickelt, ist somit nicht zulässig. Schon rein gesetzessystematisch stehen die Tagespflege und die Vollzeitpflege an unterschiedlichen Stellen. Die Vollzeitpflege ist eine Hilfe zur Erziehung. Bei der Tagespflege erzielen die dort beruflich tätigen Personen nach ausgehandelten Vergütungsregelungen berufliche Einnahmen für ihre Tätigkeit in der Tagespflege⁵ und könnten so den Unternehmerstatus erfüllen.

In einer deutlichen Abgrenzung davon verhält es sich bei Pflegeeltern völlig anders. Die Gewährung von Hilfen zur Erziehung nach §§ 27 ff. SGB VIII auf Antrag der Sorgeberechtigten (Herkunftseltern) löst Leistungen zum Unterhalt und Krankenhilfe aus, nach den §§ 39,40 SGB VIII für die Pflegekinder. Dabei soll der gesamte regelmäßig wiederkehrende Bedarf durch laufende Leistungen gedeckt werden.

Die Vollzeitpflege nach § 33 SGB VIII unterscheidet sich darüber hinaus auch von allen anderen Formen der Unterbringung eines Kindes oder Jugendlichen in einer Einrichtung, etwa bei einem

⁵ Münder an anderer Stelle oben, Rd. 3 f., S. 342 f.

freien Träger. Dieser erhält zusätzlich zu den Unterhaltskosten einen Betrag für seine Personalkosten nach ausgehandelten Pflegekostensätzen. Diese Träger sind wirtschaftlich und gewinnorientiert tätig, also Unternehmer.

Bei der Pflegekindschaft erfolgt die Unterbringung eines Kindes oder Jugendlichen durch das Jugendamt aufgrund eines schriftlichen Vertrages, der die Rechte und Pflichten aus dem Pflegeverhältnis regelt, aber **keine Vergütungsvereinbarungen** trifft⁶. **Die Leistungen zum Unterhalt des Kindes sind reine Annexleistungen der Hilfen zur Erziehung und keine einständigen Leistungen.** Sie umfassen den gesamten Lebensunterhalt des Kindes, die Leistungen der Erziehung und sind am Bedarf der Kinder und Jugendlichen orientiert. Gewinne können nicht erzielt werden, es gibt lediglich die Erstattungsmöglichkeiten für Aufwendungen. Für den Leistungsberechtigten (die Pflegeeltern) und den Minderjährigen ist **die Vollzeitpflege eine reine Dienst- und Sachleistung i.S.d. § 11 SGB I** und folglich kein Entgelt⁷. Der erzieherische Aufwand der Pflegepersonen ist auszugleichen. **Auch die Kosten der Erziehung sind Bestandteil des Unterhaltsanspruchs des Minderjährigen und nicht etwa ein Einkommen der Pflegeperson**⁸.

Da bei einer Vollzeitpflege keine Gewinne erzielt werden und die Pflegeeltern kein Einkommen erlangen, sind sie auf keinen Fall Unternehmer. Die Familienpflege geht bis zu einer Aufnahme von fünf Kindern – ab sechs Kindern erfolgt die Betreuung in einer Einrichtung – und erst dann kann von einem Unternehmen gesprochen werden.

Eine Unfallversicherungspflicht aufgrund der Unternehmereigenschaft von Pflegeeltern besteht nach den oben dargestellten Ausführungen nicht.

2. Unfallversicherungspflicht wegen ehrenamtlicher Tätigkeit in der Wohlfahrtspflege?

In Frage käme allenfalls eine Unfallversicherungspflicht für ehrenamtlich tätige Personen in der Wohlfahrtspflege, die Beiträge sind dann aber von dem jeweiligen Träger, also den örtlichen

⁶ Johannes Münder, Frankfurter Kommentar zum SGB VIII, Weinheim 2003 § 39 Rd. 7, S. 365 f.

⁷ Walter Schellhorn, Kommentar zum SGB VIII, Neuwied 2000, § 33 S. 205 ff.; § 39 S. 249 ff.

⁸ OVG NRW FamRZ 1996, 900 = FEVS 46, 452.

Jugendämtern zu zahlen. Die Pflegeeltern wären in diesem Fall lediglich Versicherte ohne Beitragspflicht. Diese Versicherung erfolgt nicht aus einer Versicherungspflicht, sondern dient lediglich der sozialen Entschädigung.

Der Gesetzgeber hat sich der versicherungsrechtlichen Verknüpfung bedient, um einen von ihm für notwendig erachteten Schadensausgleich herbeizuführen. Eine Tätigkeit in der Wohlfahrtspflege ist ein planmäßige zum Wohle der Allgemeinheit und nicht des Erwerbs wegen ausgeübte, vorbeugende oder abhelfende unmittelbare Betreuung von gesundheitlich, sittlich oder wirtschaftlich gefährdeten Menschen⁹.

Die ehrenamtliche Tätigkeit muss in Anbindung an ein Wohlfahrtsunternehmen erfolgen. Die Tätigkeit in der Wohlfahrtspflege wird als planmäßige Tätigkeit zum Wohl der Allgemeinheit verstanden. In der Vollzeitpflege nach § 33 SGB VIII erfolgt das Leben und die Erziehung der jungen Menschen in der Privatheit einer Familie. In der Abgrenzung zur Unterbringung in Einrichtungen spielen Allgemeinheit und Wohlfahrtsträger bei der Familienpflege keine Rolle.

Pflegeeltern fallen demnach in keine der beiden Alternativen des § 2 Abs. 1 Nr. 9 SGB VII und es findet auch keine andere Regelung des § 2 SGB VII Anwendung.

3. Hat das KICK eine neue Versicherungspflicht geschaffen?

Eine gesetzliche Unfallversicherungsbeitragspflicht für Pflegeeltern spielte in der gesamten Diskussion um den Gesetzesentwurf zum KICK keine Rolle. Sie ist vom Gesetzgeber nicht vorgesehen. Allein eine Versicherungspflicht für Kinder in der Tagespflege ist nun vorgeschrieben.

Das KICK spricht von der Erstattungsfähigkeit für Kosten für **eine** Unfallversicherung. Wenn sich Pflegeeltern freiwillig dafür entscheiden, eine Unfallversicherung bei einem privaten oder öffentlichen Anbieter abzuschließen, sollen diese Kosten erstattet werden. Die Regelung lautet:

⁹ Jochen Schmitt in Bernd Baron von Maydel, Franz Ruland Hers.: Sozialrechtshandbuch, S. 911 Rd. 41 Baden-Baden 2003.

§ 39 Leistungen zum Unterhalt des Kindes oder des Jugendlichen

(1) ...

(2) ...

(3) ...

(4) Die laufenden Leistungen sollen auf der Grundlage der tatsächlichen Kosten gewährt werden, sofern sie einen angemessenen Umfang nicht übersteigen. Die laufenden Leistungen umfassen auch die Erstattung nachgewiesener Aufwendungen für Beiträge zu einer Unfallversicherung sowie die hälftige Erstattung nachgewiesener Aufwendungen zu einer angemessenen Alterssicherung. Sie sollen in einem monatlichen Pauschalbetrag gewährt werden, soweit nicht nach der Besonderheit des Einzelfalls abweichende Leistungen geboten sind

In den Erläuterungen zum Gesetzestext heißt es:

Wie bei der Bemessung des Pflegegelds für Tagespflegepersonen (§ 23), so werden künftig auch bei Vollzeitpflege die Kosten für die hälftigen Beiträge für eine angemessene Alterssicherung sowie die Kosten einer Unfallversicherung der Pflegeperson übernommen. Die Änderung in § 39 Abs. 4 Satz 2 stellt klar, dass die Aufwendungen zu einer angemessenen Alterssicherung ebenso nachzuweisen sind wie die Aufwendungen für Beiträge zu einer Unfallversicherung.

Durch das KICK wurde zum 1.10.2005 eine Ergänzung in den Abs. 4 aufgenommen, dass die laufenden Leistungen auch die Erstattung nachgewiesener Aufwendungen für Beiträge zu einer Unfallversicherung sowie die hälftige Erstattung nachgewiesener Aufwendungen zu einer angemessenen Alterssicherung umfassen. Gemeint sind damit eine Unfallversicherung und Alterssicherung der Pflegeperson. Mit dieser Erweiterung findet nur eine Angleichung an die Bemessung des Pflegegeldes für Tagespflegepersonen nach § 23 statt, in dessen Rahmen ebenfalls die nachgewiesenen Aufwendungen der Pflegeperson zu erstatten sind¹⁰.

In Frage kommt allenthalben eine freiwillige Versicherung, aber auch eine private Unfallversicherung ist möglich. Ob die Pflegeeltern eine Unfallversicherung für sich abschließen und wie sie es tun, ist ihnen völlig frei gestellt. Sie können sich aber in Zukunft nach Abschluss einer Versicherung die Kosten des Beitragssatzes von ihrem zuständigen Jugendamt erstatten lassen.

¹⁰ Johannes Münder u.a., Frankfurter Kommentar zum SGB VIII, § 39 Rd. 19, S. 532, Weinheim 2006.

4.Fazit:

Die Forderungen der BGW dürften nicht bestehen. Es ist sehr unwahrscheinlich, dass ein Sozialgericht für eine Beitragspflicht entscheiden wird. Wer ganz sicher gehen will, kann unter dem Vorbehalt einer gerichtlichen Entscheidung zahlen und sollte dabei aber jegliche Anerkennung einer Leistungspflicht schriftlich gegenüber der BGW ausschließen.

Berlin im Mai 2006

Marianne Burkert-Eulitz, M.A.
Rechtsanwältin