



Landesverband der
Tagesmütter-Vereine
Baden-Württemberg e.V.

Die Sonderregelung zur Einstufung in der Kindertagespflege in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung

Rechtslage und Ausblick ab 2016

Expertise von Rechtsanwältin Iris Vierheller

Stand 31. März 2015

Die Sonderregelung zur Einstufung der Kindertagespflegetätigkeit in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung, Rechtslage und Ausblick

Derzeitige Rechtslage

In der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung besteht derzeit für den Bereich der Kindertagespflege eine Sonderregelung (§ 10 SGB V) zur Einstufung der selbstständigen Tätigkeit. Danach ist bei selbstständig tätigen Tagespflegepersonen, die bis zu fünf gleichzeitig anwesende, fremde Kinder betreuen, keine hauptberufliche Tätigkeit anzunehmen.

Diese Regelung gilt gemäß § 240 SGB V auch für den beitragsrechtlichen Bereich. In beiden Bereichen erfolgt keine – ansonsten übliche – Beurteilung der Tätigkeit im Einzelfall.

Im Bereich der **Familienversicherung** (§ 10 SGB V) hat die Einstufung als nicht hauptberufliche Tätigkeit zur Folge, dass es auf den zeitlichen Aufwand der Tagespflegetätigkeit nicht ankommt, sondern lediglich die Gesamteinkommensgrenze (derzeit 405,00 € bzw. im Minijob 450,00 €) nicht überschritten werden darf.

Im **beitragsrechtlichen Bereich** gilt aufgrund der Einstufung eine deutlich niedrigere Mindestbemessungsgrundlage (derzeit 945,00 €).

Diese Mindestbemessungsgrundlage gilt nach der derzeit geltenden Empfehlung des GKV-Spitzenverbandes auch für Tagespflegepersonen, die einen **Gründungszuschuss** beziehen (für Bezieher des Gründungszuschusses gilt ansonsten die Mindestbemessungsgrundlage von derzeit 1.417,50 €).

Wird eine selbstständige Tätigkeit, die **neben einem versicherungspflichtigen Arbeitsverhältnis** ausgeübt wird, als hauptberuflich eingestuft, führt dies gemäß § 5 Abs. 5 SGB V zum Ausschluss der Versicherungspflicht.

Der GKV-Spitzenverband empfiehlt auch hier, bei Tagespflegepersonen die Sonderregelung des § 10 SGB V anzuwenden.

Dies hat zur Folge, dass Tagespflegepersonen, die in einem versicherungspflichtigen Arbeitsverhältnis stehen, über dieses Arbeitsverhältnis weiterhin versichert bleiben und im Rahmen der selbstständigen Tätigkeit i.d.R. keine zusätzlichen Beiträge zur Kranken- und Pflegeversicherung aufbringen müssen.

Relevant ist dies insbesondere für Tagespflegepersonen, deren versicherungspflichtiges Arbeitsverhältnis während der **Elternzeit** ruht. Die gesetzliche Kranken- und Pflegeversicherung bleibt bestehen; zusätzliche Beiträge für die Kranken- und Pflegeversicherung fallen in der Elternzeit nicht an.

Befristung der Sonderregelung

Die Sonderregelung ist gemäß § 10 SGB V bis zum 31.12.2015 befristet.

Einstufung ohne Sonderregelung, Ausblick 2016

Ab 01.01.2016 gelten – falls keine Verlängerung oder anderweitige Regelung erfolgt – wieder die allgemeinen Regelungen, d. h. es wird künftig im jeweiligen Einzelfall geprüft, ob eine hauptberufliche Tätigkeit vorliegt.

Hinweise des GKV-Spitzenverbandes

Der GKV-Spitzenverband hat in einer Verlautbarung vom 11. Juni 2013 „grundsätzliche Hinweise zum Begriff der hauptberuflich selbstständigen Erwerbstätigkeit“ verfasst. Diese Hinweise dienen der Sicherung einer einheitlichen Rechtsanwendung durch die Krankenkassen; bei gleichgelagerten Sachverhalten sollen unabhängig von der Krankenkassenzugehörigkeit gleiche Beurteilungen getroffen werden. Für besonders gelagerte Einzelfälle bleibt den Krankenkassen jedoch ein gewisser Handlungs- und Bewertungsspielraum.

Die Empfehlungen des GKV-Spitzenverbandes stellen Hinweise zur Rechtsanwendung dar; die Gerichte können u. U. zu anderen Ergebnissen kommen.

So mussten die Hinweise zur Hauptberuflichkeit beispielsweise im Sommer 2013 aktualisiert werden, da die vorherige Version noch die Beschäftigung von Arbeitnehmern als ausreichenden Beweis einer hauptberuflichen Tätigkeit ansah. Dem war das Bundessozialgericht jedoch nicht gefolgt.

- **Begriff der hauptberuflich selbstständigen Erwerbstätigkeit**

Hauptberuflich ist eine selbstständige Tätigkeit laut GKV-Spitzenverband (mit Hinweis auf die Gesetzesbegründung) dann, „wenn sie von der wirtschaftlichen Bedeutung und dem zeitlichen Aufwand her die übrigen Erwerbstätigkeiten zusammen deutlich übersteigt und den Mittelpunkt der Erwerbstätigkeit darstellt“.

Vom zeitlichen Umfang ist eine selbstständige Tätigkeit i. d. R. als hauptberuflich anzusehen, wenn sie mehr als halbtags ausgeübt wird (Bundessozialgericht, 10.03.1994 - 12 RK 3/94).

Neben dem reinen Zeitaufwand für die eigentliche Ausübung der selbstständigen Tätigkeit ist laut GKV-Spitzenverband auch der zeitliche Umfang für eventuell erforderliche Vor- und Nacharbeiten sowie die für die organisatorische Führung (Buchhaltung, Behördengänge, etc.) erforderliche Zeit zu berücksichtigen.

Bei Tagespflegepersonen wäre demnach nicht allein die Betreuungstätigkeit entscheidend, sondern auch zusätzliche Zeiten für Vor- und Nachbereitung, Buchführung, Korrespondenz mit Eltern und Jugendhilfeträgern etc.

- **Einstufung in der Familienversicherung**

Voraussetzung der beitragsfreien Familienversicherung ist gemäß § 10 SGB V u. a., dass die versicherten Familienangehörigen nicht hauptberuflich selbstständig tätig sind und ihr Einkommen die Gesamteinkommensgrenze (derzeit 405,00 € bzw. im Minijob 450,00 €) nicht übersteigt.

Es kommt demnach nicht allein auf die Höhe des Gesamteinkommens an, sondern auch darauf, ob die Tätigkeit haupt- oder nebenberuflich ausgeübt wird.

Wäre hier lediglich die Höhe des Gesamteinkommens maßgebend, wäre das zusätzliche Merkmal „nicht hauptberuflich selbstständig erwerbstätig“ verzichtbar.

Vor diesem Hintergrund kann das Merkmal "hauptberuflich" laut Bundessozialgericht nur eine bestimmte Qualität der Tätigkeit und/oder deren Umfang betreffen.

Das Bundessozialgericht weist dabei darauf hin, dass diesem Verständnis auch die Sonderregelung für Nebenerwerbsbäuerinnen zugrunde liege, die ihre Arbeitszeit überwiegend auf die Haushaltsführung verwenden und deshalb im Regelfall nicht wegen hauptberuflich selbstständiger Erwerbstätigkeit aus der Familienversicherung ausscheiden.

Das Bundessozialgericht hat bisher noch nicht darüber entschieden, welchen zeitlichen Umfang eine selbstständige Erwerbstätigkeit mindestens haben muss, um als "hauptberuflich" gelten zu können. Dazu hatte das Gericht in einem Urteil vom 10.3.1994 (12 RK 3/94) jedoch ausgeführt, dass im beitragsrechtlichen Bereich (§ 240 SGB V) eine hauptberufliche Erwerbstätigkeit in der Regel jedenfalls dann gegeben ist, wenn die selbstständige Erwerbstätigkeit mehr als halbtags ausgeübt wird.

Insofern kann eine erste Orientierung anhand der Stundenzahl erfolgen. Diese führt aber nicht zwangsläufig zur Annahme einer hauptberuflichen Tätigkeit. Denkbar wäre u. U. auch, dass in Fällen, in denen nur ein oder zwei Kinder neben den eigenen Kindern mitbetreut werden, die familiäre Haushaltsführung überwiegt.

- **Einstufung bei selbstständiger Tätigkeit neben einer anderen Erwerbstätigkeit**

Wird die selbstständige Tätigkeit neben einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung ausgeübt, besteht die Pflichtversicherung aus dem Arbeitsverhältnis nur fort, wenn die selbstständige Tätigkeit nicht hauptberuflich ausgeübt wird. In diesem Bereich ist daher zu klären, welche der Tätigkeiten hauptberuflich ausgeübt wird.

Die selbstständige Erwerbstätigkeit wird hauptberuflich ausgeübt, wenn sie von der wirtschaftlichen Bedeutung und dem zeitlichen Umfang her die übrigen Erwerbstätigkeiten deutlich übersteigt.

Der GKV-Spitzenverband geht dabei von folgenden Grundannahmen aus:

- Bei **Vollzeit** tätigen Arbeitnehmern wird – unabhängig von der Höhe des Arbeitsentgelts - angenommen, dass daneben kein Raum mehr für eine hauptberuflich selbstständige Erwerbstätigkeit bleibt. Die selbstständige Tätigkeit wird demnach i. d. R. als nicht hauptberuflich eingestuft.
- Bei Arbeitnehmern, die **mehr als 20 Stunden wöchentlich** arbeiten und deren monatliches Arbeitsentgelt **mehr als die Hälfte der monatlichen Bezugsgröße** (derzeit 1.417,50 €) beträgt, wird ebenfalls angenommen, dass daneben kein Raum für eine hauptberuflich selbstständige Erwerbstätigkeit bleibt. Die selbstständige Tätigkeit wird demnach i. d. R. als nicht hauptberuflich eingestuft.
- Bei Arbeitnehmern, die wöchentlich **nicht mehr als 20 Stunden** arbeiten und deren Arbeitsentgelt **nicht mehr als die Hälfte der monatlichen Bezugsgröße** (derzeit 1.417,50 €) beträgt, wird dagegen angenommen, dass die selbstständige Erwerbstätigkeit **hauptberuflich** ausgeübt wird.

Lässt sich nach diesen Grundannahmen das Vorliegen einer hauptberuflich selbstständigen Erwerbstätigkeit nicht eindeutig bestimmen oder bestehen Anhaltspunkte für eine abweichende Einstufung, ist im Rahmen einer Gesamtschau bei Vergleich der Kriterien „wirtschaftliche Bedeutung“ und „zeitlicher Aufwand“ der jeweiligen Erwerbstätigkeiten festzustellen, ob die selbstständige Erwerbstätigkeit deutlich überwiegt.

Für die Prüfung der wirtschaftlichen Bedeutung werden das Arbeitsentgelt aus der Beschäftigung und das Arbeitseinkommen aus der selbstständigen Tätigkeit miteinander verglichen.

Die Frage, wann von einem „**deutlichen Überwiegen**“ auszugehen ist, hat die Rechtsprechung bislang noch nicht konkret beantwortet. Von einem deutlichen Überwiegen wird laut GKV-Spitzenverbandes auszugehen sein, wenn die selbstständige Tätigkeit sowohl von der wirtschaftlichen Bedeutung als

auch vom zeitlichen Aufwand die übrigen Erwerbstätigkeiten um jeweils mindestens 20 % übersteigt. Allerdings soll dieser Prozentsatz keinen starren Wert darstellen, sondern lediglich der Orientierung dienen.

- **Einstufung bei selbstständiger Tätigkeit in der Elternzeit**

Wird bei Inanspruchnahme der Elternzeit eine i. S. d. § 15 Abs. 4 BEEG zulässige selbstständige Tätigkeit aufgenommen, wird die Hauptberuflichkeit nach den Grundsätzen beurteilt, die für die Einstufung einer selbstständigen Tätigkeit gelten, neben der keine weiteren Erwerbstätigkeiten ausgeübt werden (s. u.).

Gemäß § 15 Abs. 4 BEEG kann eine i. S. d. § 23 SGB VIII geeignete Tagespflegeperson bis zu fünf Kinder betreuen, auch wenn die wöchentliche Betreuungszeit 30 Stunden übersteigt.

- **Einstufung bei selbstständiger Tätigkeit ohne weitere Erwerbstätigkeiten**

Bei selbstständig tätigen Personen, die keine weiteren Erwerbstätigkeiten ausüben, kommt es darauf an, ob die selbstständige Tätigkeit der Lebensführung der Person von ihrer wirtschaftlichen Bedeutung und ihrem zeitlichen Aufwand her das Gepräge gibt.

Wird keine andere Erwerbstätigkeit neben der selbstständigen Tätigkeit ausgeübt, geht der GKV Spitzenverband von folgenden Grundannahmen aus:

- Nimmt der zeitliche Aufwand für die Tätigkeit **nicht mehr als 20 Wochenstunden** in Anspruch, wird eine hauptberufliche Tätigkeit angenommen, wenn das Arbeitseinkommen (Gewinn) 75 % der monatlichen Bezugsgröße übersteigt und anzunehmen ist, dass es die Hauptquelle zur Bestreitung des Lebensunterhalts darstellt. Eine hauptberufliche Tätigkeit würde derzeit demnach erst dann angenommen, wenn das Arbeitseinkommen (Gewinn) 2.126,25 € monatlich übersteigt.
- Nimmt der zeitliche Aufwand **mehr als 20 Wochenstunden, aber nicht mehr als 30 Wochenstunden** in Anspruch, wird eine hauptberufliche Tätigkeit angenommen, wenn das Arbeitseinkommen aus der Tätigkeit die Hauptquelle zur Bestreitung des Lebensunterhalts darstellt. Davon wird ausgegangen, wenn das Arbeitseinkommen (Gewinn) 50 % der monatlichen Bezugsgröße übersteigt, d. h. derzeit 1.417,50 € monatlich übersteigt.
- Nimmt der zeitliche Aufwand **mehr als 30 Wochenstunden** in Anspruch, wird eine hauptberufliche Tätigkeit angenommen, wenn das Arbeitseinkommen aus der Tätigkeit die Hauptquelle zur Bestreitung des Lebensunterhalts darstellt.
Dies wird angenommen, wenn das Arbeitseinkommen (Gewinn) 25 % der monatlichen Bezugsgröße übersteigt, d. h. derzeit 708,75 € monatlich übersteigt.

Lassen diese Grundannahmen keine eindeutige Einstufung zu, ist die Beurteilung im Rahmen einer Gesamtschau vorzunehmen.

Für die Feststellung, ob das Arbeitseinkommen aus der selbstständigen Tätigkeit die Hauptquelle zur Bestreitung des Lebensunterhalts darstellt, sind laut GKV-Spitzenverband alle weiteren Einnahmen, die zum Lebensunterhalt verbraucht werden können, heranzuziehen.

Darüber hinaus sind laut GKV-Spitzenverband auch Unterhaltsansprüche zwischen nicht getrennt lebenden Ehegatten zu berücksichtigen, wenn sie innerhalb der eherechtlichen Beziehung einen entscheidenden Faktor für die Bestreitung des Lebensunterhalts des Selbstständigen darstellen.

Auf der Grundlage aller Angaben ist anschließend zu ermitteln, ob der Lebensunterhalt deutlich überwiegend aus dem Arbeitseinkommen bestritten wird, d. h. die Hauptquelle zur Bestreitung des Lebensunterhalts darstellt.

Der GKV-Spitzenverband geht von einem deutlichen Überwiegen aus, wenn das Arbeitseinkommen um mindestens 20 % über den weiteren Einnahmen zum Lebensunterhalt im o. g. Sinn liegt. Der genannte Prozentsatz stellt allerdings keinen starren Wert dar, sondern soll lediglich der Orientierung dienen.

- **Ausübung mehrerer selbstständiger Tätigkeiten**

Werden mehrere selbstständige Tätigkeiten ausgeübt, sind sie hinsichtlich ihrer wirtschaftlichen Bedeutung und des zeitlichen Umfangs zusammenzurechnen.

Berechnungsgrundlage der Beiträge (beitragspflichtige Einnahmen)

Die beitragspflichtigen Einnahmen freiwillig versicherter Mitglieder der gesetzlichen Krankenversicherung werden nach § 240 SGB V bestimmt.

Grundlage bei hauptberuflich selbstständiger Tätigkeit ist die monatliche Beitragsbemessungsgrenze (derzeit 4.125,00 €).

Bei Nachweis niedrigerer Einnahmen werden diese zugrunde gelegt. Allerdings sind hier bestimmte **Mindestbemessungsgrundlagen** zu beachten, deren Höhe von der Einstufung der Tätigkeit abhängt. Die Mindestbemessungsgrundlagen kommen zum Tragen, wenn das Einkommen darunter liegt. Übersteigt das Einkommen die geltende Mindestbemessungsgrundlage, wird der Beitragsberechnung das tatsächliche Einkommen (bis max. zur Beitragsbemessungsgrenze) zugrunde gelegt.

Die Mindestbemessungsgrundlage beträgt derzeit bei hauptberuflich selbstständig Tätigen 2.126,25 € monatlich.

Unter bestimmten Voraussetzungen können der Beitragsberechnung auf Antrag jedoch auch niedrigere Einnahmen zugrunde gelegt werden. Dabei sind insbesondere das Vermögen des Mitglieds sowie das Einkommen und Vermögen von Personen, die mit dem Mitglied in Bedarfsgemeinschaft leben (nicht dauernd getrennt lebende Ehegatten oder Lebenspartner, eheähnliche Gemeinschaft), zu berücksichtigen. Kommt diese Härtefallregelung zum Zug, liegt die Mindestbemessungsgrundlage bei derzeit 1.417,50 € monatlich.

Die niedrige Mindestbemessungsgrundlage in Höhe von derzeit 945,00 € gilt in Fällen, in denen die selbstständige Tätigkeit als nicht hauptberuflich eingestuft wird.

Als **beitragspflichtige Einnahmen** gelten insbesondere Arbeitsentgelt (aus einer abhängigen Beschäftigung), Arbeitseinkommen (Gewinn aus selbstständiger Tätigkeit), der Zahlbetrag der Rente der gesetzlichen Rentenversicherung, der Zahlbetrag der Versorgungsbezüge sowie Einnahmen und Geldmittel, die für den Lebensunterhalt verbraucht werden oder verbraucht werden können (ohne Rücksicht auf ihre steuerliche Behandlung) maximal bis zur Beitragsbemessungsgrenze (derzeit 4.125,00 € monatlich).

Beitragssatz

Da hauptberuflich selbstständig Tätige – soweit nichts anderes vereinbart ist - keinen Anspruch auf Krankengeld haben, zahlen sie lediglich den ermäßigten Beitragssatz in Höhe von derzeit 14 % ggf. zzgl. eines einkommensabhängigen Zusatzbeitrags in Höhe von 0 % bis 1,4 % (je nach Krankenkasse). Hinzu kommt die Pflegeversicherung in Höhe von 2,35 % bzw. 2,6 % für Kinderlose im Alter ab 23.

Bei hauptberuflich selbstständiger Tätigkeit besteht die Möglichkeit, die Wahlleistung Krankengeld zu vereinbaren. In diesem Fall ist ein höherer Beitrag zu zahlen. Soll der Krankengeldanspruch ab der 7. Woche der Arbeitsunfähigkeit entstehen, wird der reguläre Beitrag in Höhe von derzeit 14, 6 % ggf. zzgl. eines einkommensabhängigen Zusatzbeitrags erhoben.

Soll der Krankengeldanspruch früher entstehen, liegen die Beiträge höher.

Beispielsrechnungen

Beispielsrechnungen zu den Auswirkungen des Wegfalls der Sonderregelung sind angesichts der großen Bandbreite der ausgeübten Tätigkeiten (hinsichtlich Kinderzahl und Umfang der Tätigkeit) schwer möglich. Im Wesentlichen wird es – bei Berücksichtigung der Grundannahmen des GKV-Spitzenverbandes – auf den Umfang der Wochenstundenzahl und die Höhe des Arbeitseinkommens ankommen.

Das angeführte Beispiel enthält eine Berechnung der Ganztagsbetreuung von 1 – 5 Kindern und die Auswirkungen der Einstufung als nicht hauptberuflich bzw. hauptberuflich selbstständige Erwerbstätigkeit.

Zugrunde gelegt wird ein Beitragssatz in Höhe von 14 % (ohne einkommensabhängigen Zusatzbeitrag und ohne Beitrag zur Pflegeversicherung).

Beispielsrechnung, Ganztagsbetreuung von 1 – 5 Kindern in Baden-Württemberg, Einstufung anhand der Sonderregelung bzw. anhand der allgemeinen Grundannahmen des GKV-Spitzenverbandes

Kinder U 3, Betreuung ganztags (40 Stunden)	1 Kind	2 Kinder	3 Kinder	4 Kinder	5 Kinder
Einnahmen (5,50 € pro Kind und Stunde)	947,00 €	1.894,00 €	2.841,00 €	3.788,00 €	4.735,00 €
Betriebsausgabenpauschale	- 300,00 €	- 600,00 €	- 900,00 €	- 1.200,00 €	- 1.500,00 €
Arbeitseinkommen (Gewinn)	647,00 €	1.294,00 €	1.941,00 €	2.588,00 €	3.235,00 €
KV – Beitrag Einstufung nach Sonderregelung	132,30 € nicht hauptberuflich	181,16 € nicht hauptberuflich	271,74 € nicht hauptberuflich	362,32 € nicht hauptberuflich	452,90 € nicht hauptberuflich
KV – Beitrag Einstufung allgemein (nach Grundannahmen GKV-Spitzenverband) ohne Sonderregelung	132,30 € nicht hauptberuflich	297,68 € hauptberuflich	297,68 € hauptberuflich	362,32 € hauptberuflich	452,90 € hauptberuflich

Im angeführten Beispiel würde sich bei Wegfall der Sonderregelung voraussichtlich nur eine Änderung bei der Ganztagsbetreuung von 2 bzw. 3 Kindern ergeben, wobei sich der Wegfall der Sonderregelung im Wesentlichen bei Betreuung von 2 Ganztagskindern negativ auswirken wird. Hier könnte der Beitrag um ca. 116,00 € ansteigen. Bei der Betreuung von 2 Kindern ganztags wären die Auswirkungen (Erhöhung von ca. 26,00 €) eher gering. Bei der Ganztagsbetreuung von 1 Kind bzw. von 4 oder 5 Kindern werden sich dagegen voraussichtlich keine Änderungen ergeben. Erhält die Tagespflegeperson eine laufende Geldleistung, sind die nachgewiesenen Beiträge zu einer angemessenen Krankenversicherung hälftig zu erstatten (§ 23 Abs. 2 Nr. 4 SGB VIII).