

Spółeczne ubezpieczenie pielęgnacyjne a rola opieki krewniaczej w Niemczech¹

Artykuł przedstawia rozwiązania przyjęte przez niemieckiego ustawodawcę w społecznym ubezpieczeniu pielęgnacyjnym, które podkreślają rolę opieki sprawowanej przez krewnych. Zasadnicza część opracowania jest poprzedzona wprowadzeniem oraz genezą ubezpieczenia pielęgnacyjnego w Niemczech. Autor omawia rozwiązania, które w sposób pośredni i bezpośredni przyczyniają się do wspierania opieki sprawowanej nad osobami niesamodzielnymi przez najbliższych. Ubezpieczenie pielęgnacyjne w swoim założeniu nie miało bowiem zwolnić rodziny z obowiązku sprawowania opieki, ale stanowić przede wszystkim system wsparcia takiej opieki, zgodnie z zasadą subsydiarności.

Słowa kluczowe: niesamodzielnosc, ubezpieczenie pielęgnacyjne, opieka, opiekun

Otrzymano: 14.02.2017

Zaakceptowano po recenzjach: 4.05.2017

¹ Niniejszy artykuł opiera się na rozprawie doktorskiej pt. *Ubezpieczenie pielęgnacyjne w Republice Federalnej Niemiec* (jeszcze niepublikowana).

1. Wprowadzenie

Rola rodziny w opiece nad osobami niesamodzielnymi jest nie do przecenienia. Mimo niekorzystnych przemian demograficznych w dalszym ciągu to rodzina w znakomitej większości przypadków zapewnia osobom niesamodzielnym niezbędną opiekę i pielęgnację. Wypełnianie tego ważnego zadania społecznego zazwyczaj niesie za sobą negatywne konsekwencje w sferze zarobkowej i nabywaniu uprawnień emerytalnych i rentowych (z uwagi na opiekę często nie jest możliwe jednocześnie wykonywanie pracy zarobkowej, co wpływa niekorzystnie na wysokość potencjalnych świadczeń z ubezpieczenia społecznego). Wiąże się także ze znacznymi obciążeniami psychicznymi i fizycznymi. Z tego względu rodzina czy też – ujmując szerzej – osoby sprawujące nieformalną opiekę nad osobami niesamodzielnymi nie mogą być pozostawione bez wsparcia.

Z uwagi na rosnącą coraz szybciej w całej Europie, również w Polsce, skalę zjawiska niesamodzielnności związanej z wiekiem konieczne jest stworzenie takich środków prawnych, które pozwalają zapewnić opiekę i pielęgnację osobom niesamodzielnym, w tym rozwiązań wspierających opiekę nieformalną. Wszelkie rozwiązania powinny wzmacniać określone mechanizmy, które zagwarantują, że świadczenia nie zastąpią opieki krewniaczej i w dalszym ciągu będzie ona zapewniana. Bez takich mechanizmów istnieje ryzyko, że nawet wtedy, kiedy rodzina mogłaby we własnym zakresie zapewnić niezbędną opiekę, skorzystałaby z możliwości przeniesienia odpowiedzialności w całości na państwo czy instytucje prawa socjalnego. To zaś powodowałoby ogromny wzrost kosztów opieki. Warto przybliżyć skuteczne rozwiązania przyjęte w innych systemach prawnych, w których problematykę tę już uregulowano. Przykładem dobrych wzorców może być Republika Federalna Niemiec, w której od ponad 20 lat w ramach systemu ubezpieczeń społecznych istnieje ubezpieczenie pielęgnacyjne, a przyjęte rozwiązania normatywne powodują, że nie nastąpił masowy wzrost osób korzystających ze świadczeń opieki stacjonarnej czy nawet opieki środowiskowej udzielanych w naturze.

Co ważne, podobne jak wskazane wyżej obawy były w Niemczech podnoszone w dyskusji nad reformą prawa socjalnego w zakresie zapewnienia opieki osobom niesamodzielnym. Jednym z argumentów przeciwników wprowadzenia ubezpieczenia pielęgnacyjnego było ryzyko zmniejszenia gotowości krewnych i przyjaciół do sprawowania opieki. Podkreślano, że byłoby to nie do pogodzenia z zasadą subsydiarności państwa². Z tego powodu jednym z celów nowej regulacji miało być wzmocnienie opieki krewniaczej i wprowadzenie rozwiązań zachęcających do jej sprawowania³.

Celem niniejszego artykułu jest przedstawienie rozwiązań przyjętych w prawie niemieckim, które z jednej strony miały zapewnić lepsze warunki życia osobom niesamodzielnym, a z drugiej zagwarantować, że opieka w dalszym ciągu będzie sprawowana przez

2 C. Tophoven, *Die Absicherung des Pflegerisikos*, „D-O-K. Politik, Praxis, Recht” 1991, nr 4–5, s. 148; F.H. Grabau, *Kritische Gedanken zur Einführung einer gesetzlichen Pflegeversicherung*, „Zeitschrift für Rechtspolitik” 1993, nr 4, s. 144.

3 M. Faensen, *Wie sollen die Leistungen einer Pflegeversicherung aussehen? [w:] Alter und Pflege. Argumente für eine soziale Absicherung des Pflegerisikos*, red. J. Kytir, R. Münz, Berlin 1992, s. 196–197.

najbliższych członków rodziny. Ze względu na przedmiot badań, który determinuje wybór narzędzi badawczych⁴, zastosowano przede wszystkim metodę formalno-dogmatyczną. W ograniczonym zakresie posłużono się metodą historycznoprawną, a także metodą statystyczną, która pozwoliła potwierdzić wnioski wynikające z analizy przepisów prawnych, czyli dokonać empirycznej oceny skuteczności przyjętych rozwiązań.

Przed omówieniem instrumentów i rozwiązań przyjętych w regulacji ubezpieczenia pielęgnacyjnego za celowe uważam krótkie przybliżenie przyczyn wprowadzenia w Niemczech społecznego ubezpieczenia pielęgnacyjnego, gdyż wyraźnie widoczne są w tym zakresie analogie z obecną sytuacją w Polsce.

2. Geneza niemieckiego społecznego ubezpieczenia pielęgnacyjnego

Przyczyny reformy społecznego zabezpieczenia potrzeb osób niesamodzielnych w Niemczech były złożone. Podstawową rolę odgrywały zachodzące w niemieckim społeczeństwie przemiany demograficzne. Problem niesamodzielności (przede wszystkim warunkowanej zaawansowanym wiekiem) istniał, rzecz jasna, od dawna, jednak dopiero w połowie lat 70. XX w. stał się masowy. Masowość była konsekwencją zwiększania się przeciętnej długości życia z jednej strony i zachodzącymi zmianami w strukturach rodzinnych z drugiej⁵. Postępowało starzenie się ludności, tzn. spadek odsetka osób młodych w społeczeństwie przy jednoczesnym wzroście odsetka osób starszych. Rezultatem starzenia się społeczeństwa były m.in. zmieniająca się struktura zapotrzebowania na świadczenia gwarantowane w ramach systemu prawa socjalnego, zwłaszcza usług medycznych, wzrost liczby osób niesamodzielnych oraz jednoczesny spadek liczby potencjalnych opiekunów, gotowych zapewnić opiekę krewniczą⁶. Badania statystyczne, których przytaczanie ze względu na ograniczone ramy opracowania nie jest możliwe i celowe, potwierdzały jednoznacznie, że wraz z wiekiem znacznie zwiększa się prawdopodobieństwo wystąpienia niesamodzielności⁷. Jednocześnie prognozy demograficzne zapowiadały znaczny wzrost

4 H. Szurgacz, T. Żyliński, *Badania prawnoporównawcze w ubezpieczeniach społecznych* [w:] *Poznanie prawa pracy*, Wrocław 1981, s. 225.

5 R. Thiede, *Die gestaffelte Pflegeversicherung: sozialpolitische und ökonomische Aspekte eines neuen Modelles*, Frankfurt am Main-New York 1990, s. 13.

6 D. Zöllner, *Pflegebedürftigkeit als leistungsauslösender Tatbestand – Entwicklung und Vergleiche*, „Sozialer Fortschritt” 1985, nr 1, s. 1.

7 G. Igl, *Pflegeversicherung* [w:] *Sozialrechtshandbuch*, red. B. von Maydell, F. Ruland, U. Becker, Baden-Baden 2008, s. 877. Waga problemu w Niemczech została potwierdzona empirycznymi badaniami przeprowadzonymi w 1978 r. przez Instytut Empirycznych Badań Społecznych SOCIALDATA, w ramach których przygotowano obszerne opracowanie opisujące trudną sytuację osób niesamodzielnych żyjących we własnych gospodarstwach domowych, tzn. osób, które nie korzystały ze stacjonarnych form opieki, a także sytuację ich nieformalnych opiekunów. Wyniki badań opublikowano w W. Brög, G.-F. Häberle, B. Mettler-Meibom, U. Schellhaas, *Anzahl und Situation zu Hause lebender Pflegebedürftiger. Ermittlung der Repräsentativdaten und Situationsgruppenanalyse*, Stuttgart-Berlin-Köln-Mainz 1980.

liczby osób niesamodzielnych w kolejnych latach, w literaturze niemieckiej problem określono mianem „demograficznej bomby zegarowej”⁸.

W znakomitej większości przypadków niemiecki system prawa socjalnego nie gwarantował szczególnych świadczeń w razie niesamodzielności. Jedynie w nielicznych sytuacjach (np. w ramach ubezpieczenia wypadkowego czy szczególnych ustaw o charakterze zaopatrzeniowym, których zakres podmiotowy obejmował nieliczny odsetek osób niesamodzielnych) zapewniona była kompleksowa opieka i pielęgnacja. Świadczeń w razie niesamodzielności nie gwarantowało ubezpieczenie chorobowe. Odróżnienie choroby od niesamodzielności zależało często od arbitralnej decyzji lekarza⁹, która pociągała za sobą poważne konsekwencje – udzielenie świadczeń finansowanych w całości z ubezpieczenia chorobowego w razie choroby i utratę prawa do takich świadczeń w razie uznania danej osoby za niesamodzielną. System powszechny określone świadczenia gwarantował jedynie w ramach pomocy społecznej. Korzystanie zależne było od wcześniejszego wykorzystania przez daną osobę wszystkich dostępnych jej środków w celu zapewnienia sobie opieki, a nadto było odbierane jako zawstydzające i stygmatyzujące¹⁰. Wiele osób przez lata czynnych zawodowo w razie zaistnienia niesamodzielności rozwiązania takie odbierało jako niesprawiedliwe, gdyż mimo ich wkładu w system prawa socjalnego ich sytuacja była praktycznie taka sama jak osób, które nigdy nie pracowały i żyły dzięki świadczeniom z pomocy społecznej. Nie bez powodu w literaturze wskazywano na powstanie grupy osób w podeszłym wieku, których niedostatek wynikał jedynie z wystąpienia niesamodzielności warunkowanej wiekiem, gdyż emerytury nie wystarczały na pokrycie kosztów opieki, zwłaszcza w przypadku korzystania ze świadczeń o charakterze stacjonarnym. Świadczenia dla osób niesamodzielnych pochłaniały coraz większą część budżetów instytucji pomocy społecznej¹¹, stanowiąc istotne obciążenie samorządów gmin. Mówiąc w skrócie, zabezpieczenie potrzeb osób niesamodzielnych oceniane było jako wysoce niewystarczające i wymagające pilnej interwencji ustawodawczej.

Wracając do kwestii zapewnienia opieki osobom niesamodzielnym przez rodzinę, obowiązek ten w Niemczech zwyczajowo spoczywał na córkach lub synowych. Wspomniane już przemiany demograficzne sprawiły jednak, że opieka ta mogła być zapewniana w coraz mniejszym stopniu¹². Działo się tak z kilku powodów:

1. Coraz mniej było ludzi młodych ze względu na malejącą gotowość posiadania dzieci.
2. Coraz rzadziej spotykało się wielopokoleniowe rodziny żyjące pod jednym dachem.

8 J. Kytir, *Alter und pflege – eine demographische „Zeitbombe“?* [w:] *Alter und Pflege. Argumente für eine soziale Absicherung des Pflegerisikos*, red. J. Kytir, R. Münz, Berlin 1992, s. 1.

9 P.-H. Naendrup, *Krankheitsfall und Pflegefall – Eine sozialrechtlich problematische Unterscheidung*, *Zeitschrift für Sozialreform*, nr 6/1982, s. 339.

10 *Ibidem*, s. 331.

11 G. Naegele, *Zum aktuellen Diskussionstand der Kostenneuordnung bei Pflegebedürftigkeit – Lösungsalternativen, Hintergründe, Tendenzen*, „Theorie und Praxis der Sozialen Arbeit” 1984, nr 10, s. 325.

12 J. Boese, *Pflegeversicherung – ein Konzept zur Lösung der Versorgungsprobleme im geriatrischen Sektor?*, „Sozialer Fortschritt” 1982, nr 7, s. 156.

3. Wytworzył się nowy model rodziny, w którym osoby młodsze opuszczały domy rodzinne, często wyjeżdżając z rodzinnej miejscowości, i zakładały własne rodziny, nie mając nawet faktycznej możliwości zapewnienia opieki swoim rodzicom czy dziadkom w razie zaistnienia takiej potrzeby. W dużych miastach głównym sposobem zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych były zazwyczaj niewielkie mieszkania, w których wygospodarowanie miejsca dla osoby niesamodzielnej stanowiło często problem¹³.
4. Zmieniło się postrzeganie ról kobiet i mężczyzn. Zmiana ta wynikała z rozwoju społeczno-gospodarczego, w tym podejmowania pracy zarobkowej przez kobiety.

Mimo tego pesymistycznego obrazu w dalszym ciągu to opieka sprawowana przez rodzinę była najczęstszą formą pomocy osobom niesamodzielnym¹⁴. Jeszcze w roku 1985 wskazywano, że w dalszym ciągu ok. 80% wszystkich usług opiekuńczych i pielęgnacyjnych świadczy się w ramach opieki domowej zapewnianej przez członków rodziny¹⁵, a samą rodzinę określano jako największą służbę opiekuńczą narodu¹⁶.

Inną podnoszoną kwestią były znaczne obciążenia członków rodziny i wiele negatywnych konsekwencji, z którymi wiązało się podjęcie opieki. Niesamodzielność miała bowiem wpływ nie tylko na życie osób niesamodzielnych (bezpośrednio), ale także pośrednio członków rodziny czy też – ujmując szerzej – osób sprawujących opiekę¹⁷. W praktyce opieka nad osobą niesamodzielną często wymagała takiej ilości czasu jak działalność zarobkowa – co powodowało konieczność rezygnacji z pracy lub z jej podjęcia, a także rezygnacji z własnego życia towarzyskiego i kulturalnego lub znacznego jego ograniczenia. W wielu przypadkach miała także negatywny wpływ na relacje rodzinne. Sprawowanie opieki znacznie ograniczało możliwość skorzystania z urlopu¹⁸. Duże subiektywnie odczuwane obciążenia wynikające ze sprawowania opieki potwierdziły powołane już badania empiryczne instytutu SOCIALDATA¹⁹.

Zaprzestanie działalności zarobkowej (lub jej niepodjęcie) wiązało się nadto z niekorzystnymi konsekwencjami w sferze ubezpieczenia emerytalno-rentowego, gdyż sprawowanie opieki nad osobą niesamodzielną nie było przez długi czas w żaden sposób uwzględniane przy ustalaniu stażu ubezpieczeniowego i za okresy opieki nie była opłacana składka. Szczególnie negatywnie oceniano to, że w wielu przypadkach mimo

13 *Ibidem*, s. 156.

14 K.H. Schönbach (red.), *Wege aus dem Pflegenotstand. Ordnungspolitische Prinzipien einer Reform der Pflegesicherung alter Menschen*, Baden-Baden 1985, s. 21.

15 O. Fichtner, *Pflegebedürftigkeit als allgemeines Lebensrisiko – detaillierte Überlegungen für eine Pflegeversicherung*, „Nachrichtendienst des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge” 1985, nr 1, s. 1.

16 G. Igl, *Vorschläge zur Verbesserung des Schutzes pflegebedürftiger Personen – Konzepte, Entwicklung, Diskussion*, „Deutsche Rentenversicherung” 1986, nr 1–2, s. 42.

17 K.H. Schönbach (red.), *Wege aus dem Pflegenotstand...*, s. 3.

18 R. Thiede, *Die gestaffelte Pflegeversicherung: sozialpolitische und ökonomische Aspekte eines neuen Modelles*, Frankfurt am Main-New York 1990, s. 23.

19 W. Brög, G.F. Häberle, B. Mettler-Meibom, U. Schellhaas, *Anzahl und Situation zu Hause lebender Pflegebedürftiger...*, s. 251 i nast.

pełnienia ważnej społecznie funkcji po latach sprawowania opieki opiekun zmuszony był korzystać na starość ze świadczeń pomocy społecznej²⁰.

Wskazane przyczyny już w połowie lat 70. XX w. wywołały ożywioną dyskusję o konieczności lepszego zabezpieczenia potrzeb osób niesamodzielnych w niemieckim prawie socjalnym. Efektem trwającej niemal 20 lat dyskusji było uchwalenie ustawy o socjalnym zabezpieczeniu ryzyka niesamodzielności, na mocy której z dniem 1 stycznia 1995 r. Kodeks socjalny został rozszerzony o Księgę XI – Społeczne ubezpieczenie pielęgnacyjne (SGB XI). Przyjęte rozwiązania stanowiły wówczas ewenement na skalę światową i stały się wzorem dla innych państw²¹. Miały one na celu zapewnienie lepszej opieki osobom niesamodzielnym i uniezależnienie ich od świadczeń pomocy społecznej, a także stworzenie zachęt do podejmowania opieki przez osoby najbliższe, gdyż świadczenia z ubezpieczenia pielęgnacyjnego w założeniu ustawodawcy miały nie zastąpić, ale jedynie uzupełniać opiekę krewniczą.

Przyjęte w tym zakresie rozwiązania można podzielić na dwie grupy: pierwsza z nich to rozwiązania pośrednio wspierające opiekę krewniczą, druga grupa to natomiast rozwiązania, które bezpośrednio mają wspierać gotowość sprawowania opieki. Przyjmując te rozwiązania, ustawodawca niemiecki wyraźnie podkreślił rolę opieki krewniczej i zalecenie, że ma to być podstawowy sposób zapewnienia niezbędnej opieki osobom niesamodzielnym.

3. Regulacje SGB XI pośrednio zachęcające do sprawowania opieki krewniczej

W zakresie regulacji SGB XI mających pośrednio zachęcać do sprawowania opieki krewniczej można wskazać zarówno rozwiązania o charakterze systemowym, jak i poszczególne świadczenia, które gwarantuje społeczne ubezpieczenie pielęgnacyjne. Pośredni charakter tych rozwiązań autor rozumie w ten sposób, że nie stanowią one świadczeń czy środków, które bezpośrednio (wprost) mają zachęcać do sprawowania opieki (np. jako określone świadczenie kierowane do opiekuna czy osoby niesamodzielnej), ale jedynie podkreślają rolę rodziny i motywują ją do sprawowania opieki poprzez rozwiązania zachęcające do korzystania ze świadczeń opieki instytucjonalnej (stacjonarnej). Z uwagi na to, że w tej grupie mieści się zasada zabezpieczenia podstawowego, która determinuje cały system świadczeń i rozwiązań przyjętych w SGB XI, celowe jest rozpoczęcie rozważań od tej właśnie grupy.

²⁰ R. Geil, *Neue Hilfen für die Alterspflege. Konzept für eine gezielte und bedarfsgerechte Reform der Pflegehilfen*, „Sozialer Fortschritt” 1985, nr 1, s. 7.

²¹ G. Igl, *Pflegeversicherung* [w]: *Sozialrechtshandbuch*, red. B. von Maydell, F. Ruland, U. Becker, Baden-Baden 2011, s. 933.

3.1. Pielęgnacja i opieka jako zadanie społeczne

Ubezpieczenie pielęgnacyjne nie miało i nie ma zwolnić rodziny ani krewnych z obowiązku sprawowania opieki nad osobami niesamodzielnymi. Jego celem było zapewnienie pomocy przy takiej opiece²². Świadczenia z tego ubezpieczenia mają stanowić uzupełnienie opieki środowiskowej sprawowanej przede wszystkim przez krewnych, która w dalszym ciągu ma stanowić podstawę opieki nad osobami niesamodzielnymi²³. W § 8 ust. 1 SGB XI wyrażono wprost, że zapewnienie osobom niesamodzielnym godnej opieki i pielęgnacji jest zadaniem i obowiązkiem społecznym. W literaturze wskazuje się, że przez to pojęcie rozumieć należy nie tylko to, że zapewnieniem opieki mają się zajmować różnego rodzaju fundacje, stowarzyszenia i instytucje, lecz także, że opiekę zapewnić mają członkowie rodziny i sąsiedzi²⁴. Jest to obowiązek raczej o charakterze moralnym, albowiem przepisy SGB XI ani innych ustaw nie przewidują żadnych sankcji np. za odmowę podjęcia się opieki nad niesamodzielnym członkiem rodziny. Niemniej jednak wiele dalszych rozwiązań ma zachęcać do podejmowania takiej opieki, a przede wszystkim zniechęcać do korzystania z najdroższych świadczeń opieki stacjonarnej, gdy nie jest to konieczne.

3.2. Zasada prymatu opieki środowiskowej

Część z przyjętych w SGB XI rozwiązań ma na celu zniechęcać do umieszczania osób niesamodzielnymi w placówkach opieki stacjonarnej. Świadczenia opieki stacjonarnej są bowiem co do zasady droższe niż świadczenia opieki środowiskowej czy nawet półstacjonarnej²⁵, a nadto są często mniej humanitarne, gdyż wiążą się z oderwaniem osoby niesamodzielnej od najbliższego, znanego jej otoczenia. Z tego powodu w § 3 SGB XI wyrażona została zasada prymatu opieki środowiskowej nad opieką instytucjonalną. Zasada ta kształtuje całą regulację prawa do świadczeń ubezpieczenia pielęgnacyjnego²⁶. Jej celem jest to, aby osoby niesamodzielne mogły możliwie najdłużej pozostać w otoczeniu domowym. Z zasady tej wynika przede wszystkim, że świadczenia z ubezpieczenia pielęgnacyjnego powinny w pierwszej kolejności wspierać gotowość osób bliskich do sprawowania opieki. W szczególności świadczenia opieki środowiskowej udzielane w miejscu pobytu osoby niesamodzielnej mają stanowić uzupełnienie opieki krewniczej.

Świadczenia te mają wyraźne normatywne pierwszeństwo przed świadczeniami opiekuńczymi o charakterze instytucjonalnym. W ramach zaś świadczeń o charakterze

22 Bundestags-Drucksache nr 12/5262, s. 2.

23 *Ibidem*, s. 2.

24 G. Dalichau, *SGB XI. Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Kommentar*, Köln 2014, s. 118.

25 Trzeba jednak zaznaczyć, że założenie to nie we wszystkich sytuacjach się sprawdza – w szczególności w przypadkach istotnych deficytów i znacznego stopnia niesamodzielnności świadczenia opieki stacjonarnej mogą okazać się tańsze niż świadczenia opieki środowiskowej.

26 K.J. Bieback, *Probleme des Leistungsrechts der Pflegeversicherung*, „Die Sozialgerichtsbarkeit” 1995, nr 13, s. 570.

instytucjonalnym pierwszeństwo przed świadczeniami długotrwałego pobytu w stacjonarnych ośrodkach opieki mają świadczenia opieki półstacjonarnej (tzn. pobyt w placówkach opieki dziennej lub nocnej) i świadczenie krótkotrwałego pobytu w placówce opieki stacjonarnej. Wskazana hierarchia świadczeń ma wiążący charakter w odniesieniu do kas pielęgnacyjnych. Zgodnie z § 43 ust. 1 SGB XI świadczenia opieki instytucjonalnej polegające na umieszczeniu na stałe w placówce opieki stacjonarnej mogą być finansowane w ramach ubezpieczenia pielęgnacyjnego wyłącznie wówczas, gdy opieka środowiskowa nie jest możliwa lub ze względu na szczególne okoliczności danego przypadku nie wchodzi w rachubę. Regulacja ta nie ogranicza jednak zasady wolnego wyboru osoby niesamodzielnej (§ 2 SGB XI). W każdym przypadku może ona zdecydować się na świadczenie opieki instytucjonalnej, ale jeżeli w ocenie kasy pielęgnacyjnej nie jest to konieczne, musi się liczyć z tym, że zmuszona będzie z własnych środków pokrywać koszty pobytu w takiej placówce. Kasy pielęgnacyjne przekazują wówczas jedynie dopłatę do kosztów świadczeń warunkowanych niesamodzielnością w wysokości świadczenia opieki środowiskowej w naturze, ustalonego z uwzględnieniem stopnia niesamodzielności danej osoby. Rozwiązanie takie może wprawdzie budzić wątpliwości ze względu na faktyczne ograniczenie zasady wolnego wyboru, ma jednak swoje racjonalne uzasadnienie – właśnie w ten sposób ustawodawca przeciwdziała powstawaniu pokus nadużycia (*moral hazard*) w odniesieniu do świadczeń opieki stacjonarnej²⁷ i stara się zapobiegać rezygnowaniu przez rodzinę ze sprawowania opieki i przerzucenia kosztów z nią związanych na kasy pielęgnacyjne. Omawiana zasada nie jest zatem jedynie postulatem i również w aspekcie praktycznym realizowany jest prymat opieki środowiskowej nad opieką instytucjonalną, zwłaszcza zaś stacjonarną²⁸.

Zasada pierwszeństwa opieki środowiskowej może być skutecznie realizowana tylko wtedy, gdy istnieje wystarczająca oferta świadczeń. Z tego względu norma § 2 SGB XI jest w literaturze określana jako norma programowa kierowana do ubezpieczenia pielęgnacyjnego (kas pielęgnacyjnych) oraz innych instytucji odpowiedzialnych za infrastrukturę opiekuńczą²⁹.

Warto wskazać w tym miejscu, że przeważająca większość świadczeniobiorców korzysta ze świadczeń opieki środowiskowej³⁰. Według danych zawartych w raporcie rządu federalnego z 2011 r. na koniec roku 2010 ponad 1,5 mln osób korzystało właśnie z tej formy świadczeń. Ze świadczeń instytucjonalnych o charakterze stacjonarnym korzystało natomiast ok. 710 tys. świadczeniobiorców³¹. W roku 2015 ze świadczeń opieki

27 H.-C. Mager, *Pflegeversicherung und Moral Hazard*, „Sozialer Fortschritt” 1996, nr 10, s. 242.

28 U. Kruse, S. Kruse, *Was wird aus der Pflegeversicherung? Aktuelle Probleme und Reformansätze*, „Gesundheits- und Sozialpolitik” 2005, nr 11–12, s. 33.

29 G. Dalichau, *SGB XI. Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Kommentar*, Köln 2014, s. 49.

30 G. Igl, *Grundprobleme des Leistungsprogramms der Pflegeversicherung im ambulanten Bereich*, „Vierteljahresschrift für Sozialrecht” 1999, nr 4–5, s. 305–306.

31 *Bericht der Bundesregierung über die Entwicklung der Pflegeversicherung und den Stand der pflegerischen Versorgung in der Bundesrepublik Deutschland*, s. 47, https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/5_Publikationen/Pflege/Berichte/5.Pflegebericht.pdf (24.08.2016).

środowiskowej korzystało ok. 1,9 mln ubezpieczonych, zaś ze świadczeń opieki stacjonarnej – ok. 760 tys. osób³². Tym samym ok. 70% świadczeniobiorców korzysta ze świadczeń opieki środowiskowej i jest to stale utrzymujący się trend.

3.3. Zasada zabezpieczenia podstawowego

Zasada zabezpieczenia podstawowego (Grundsicherung, Grundversorgung) była nowością w systemie niemieckiego prawa socjalnego. Jej istota polega na tym, że świadczenia przysługują do maksymalnego, zryczałtowanego kwotowo pułapu. Stanowi ona główny instrument zapewnienia stabilizacji finansowej ubezpieczenia pielęgnacyjnego i ograniczenia wydatków³³. Inaczej zatem niż w ubezpieczeniu chorobowym świadczenia społecznego ubezpieczenia pielęgnacyjnego nie pokrywają często całości potrzeb osób niesamodzielnych wynikających z niesamodzielności³⁴. Przyjęcie takiej zasady wynika ze wskazanego już założenia, że ubezpieczenie pielęgnacyjne nie ma zaspokoić wszystkich potrzeb osób niesamodzielnych, ale jedynie zapewnić świadczenia wspomagające opiekę sprawowaną przez bliskich³⁵, co pośrednio podkreśla rolę rodziny w zapewnieniu opieki.

Zasada zabezpieczenia podstawowego jest widoczna szczególnie w regulacji świadczeń opieki instytucjonalnej (zarówno w formie stacjonarnej, jak i półstacjonarnej), w ramach których kasy pielęgnacyjne pokrywają jedynie koszty usług opiekuńczych i pielęgnacyjnych niezbędnych ze względu na rodzaj i stopień niesamodzielności, czyli koszty opieki i pielęgnacji *sensu stricto*. Koszty wyżywienia i zakwaterowania, a także koszty bieżącego funkcjonowania placówki osoba niesamodzielna musi pokrywać z własnych środków (§ 75 ust. 2, § 82 ust. 1 zd. 4, § 82 ust. 3 SGB XI).

3.4. Świadczenia opieki środowiskowej w naturze

Świadczenia opieki środowiskowej mają pierwszeństwo przed świadczeniami opieki stacjonarnej i w związku z tym określone zostały jako podstawowy rodzaj świadczenia z ubezpieczenia pielęgnacyjnego³⁶. Warunkiem uzyskania tego rodzaju świadczeń jest to, aby osoba niesamodzielna przebywała we własnym lub innym gospodarstwie domowym, w którym sprawowana jest nad nią opieka³⁷. Obejmują one swoim zakresem

32 *Sechster Bericht der Bundesregierung über die Entwicklung der Pflegeversicherung und den Stand der pflegerischen Versorgung*, 2016, s. 122, 241, https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/5_Publikationen/Pflege/Berichte/6.Pflegebericht.pdf (29.03.2017).

33 H. Rothgang, S. Pabst, *Ziele und Wirkungen der Pflegeversicherung: eine ökonomische Analyse*, Frankfurt am Main/New York 1997, s. 35.

34 A. Evers, *Die Pflegeversicherung. Ein mixtum compositum im Prozeß der politischen Umsetzung*, „Sozialer Fortschritt” 1995, nr 2, s. 23.

35 Bundestags-Drucksache nr 12/5262, s. 90.

36 G. Vogel, M. Schaaf, *Die Pflegeversicherung*, Monachium 1995, s. 155.

37 G. Igl, *Das neue Pflegeversicherungsrecht: Soziale Pflegeversicherung (Sozialgesetzbuch – Elfte Buch)*, Monachium 1995, s. 63.

zarówno opiekę podstawową, jak i pomoc przy prowadzeniu gospodarstwa domowego w rozumieniu § 14 SGB XI. Pomoc ta jest zindywidualizowana, tzn. jej dokładny zakres określany jest na podstawie analizy potrzeb danej osoby niesamodzielnej. Pomoc tę zapewniają profesjonalni opiekunowie zatrudnieni przez kasy pielęgnacyjne (§ 77 ust. 1–2 SGB XI) lub przez placówki opieki środowiskowej, z którymi kasy pielęgnacyjne zawarły umowy dopuszczające je do udzielania świadczeń na koszt ubezpieczenia pielęgnacyjnego³⁸. Świadczenia te przysługują zarówno wówczas, jeśli osoba niesamodzielna przebywa we własnym gospodarstwie domowym, jak i wtedy, kiedy opieka jest sprawowana w gospodarstwie domowym innej osoby, np. gdy w celu sprawowania opieki zostaje przeniesiona do mieszkania swojego dziecka czy nawet osoby niespokrewnionej. Zgodnie z zasadą zabezpieczenia podstawowego świadczenia te są ograniczone kwotowo i zakresowo³⁹ i przysługują do maksymalnej zryczałtowanej wartości, zróżnicowanej w zależności od stopnia niesamodzielności. Jeżeli koszt niezbędnych usług jest wyższy i przekracza zryczałtowane kwoty świadczeń, kasa pielęgnacyjna pokryje koszty świadczeń do wartości maksymalnej przewidzianej w SGB XI. W pozostałej części osoba niesamodzielna musi we własnym zakresie zapewnić sobie pomoc i opiekę – przede wszystkim w formie opieki sprawowanej przez członków rodziny lub przez nabycie dodatkowych świadczeń z własnych środków, a w ostateczności poprzez skorzystanie ze świadczeń pomocy społecznej⁴⁰.

3.5. Zasiłek pielęgnacyjny

Zamiast świadczeń opieki środowiskowej w naturze osoby niesamodzielne mogą otrzymać zasiłek pielęgnacyjny (§ 37 SGB XI). Nie zaliczam go do rozwiązań bezpośrednio wspierających opiekę krewniaczą, ponieważ inaczej niż w Polsce jest to świadczenie przysługujące nie opiekunowi, ale osobie niesamodzielnej. Z tego powodu uzyskanie świadczenia nie musi się wiązać z niepodjęciem pracy zarobkowej lub rezygnacją z niej przez opiekuna. Korzystanie z zasiłku pielęgnacyjnego jest możliwe jedynie pod warunkiem, że osoba niesamodzielna we własnym zakresie zapewni sobie niezbędną i odpowiednią opiekę podstawową oraz pomoc przy prowadzeniu gospodarstwa domowego, co podlega ocenie podczas procedury orzekania niesamodzielności oraz jest następnie regularnie kontrolowane. W szczególności może to być opieka sprawowana przez krewnych lub opiekunów wolontariuszy. Dla uznania, że dany ubezpieczony zapewnia sobie niezbędną opiekę, konieczne jest, aby opiekun był fizycznie w stanie zapewnić potrzebną opiekę, posiadał przynajmniej minimalne przygotowanie w tym

38 G. Dalichau, *SGB XI. Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Kommentar*, Köln 2014, s. 598.

39 H. Griep, H. Renn, *Das Pflegesozialrecht*, Baden-Baden 2013, s. 87.

40 B. Schulin, *Die soziale Pflegeversicherung des SGB XI – Grundstrukturen und Probleme*, „Neue Zeitschrift für Sozialrecht” 1994, nr 10, s. 440–441.

zakresie (np. specjalne przeszkolenie⁴¹) i dawał rękojmię zapewnienia odpowiedniej opieki. Rozwiązanie takie ma gwarantować, aby zasiłek pielęgnacyjny był wydawany w sposób celowy, tzn. aby rzeczywiście zapewniał osobie niesamodzielnej niezbędną pomoc⁴², a nie rozpląnął się w ogólnym budżecie domowym, bez zaspokojenia potrzeb wynikających z niesamodzielności. Należy w tym miejscu podkreślić, że w razie korzystania z opieki sprawowanej przez osoby bliskie czy w ramach wolontariatu nie ma wymogu, aby zasiłek był przeznaczony na uhonorowanie poświęcenia opiekuna⁴³. Osoba niesamodzielna może wykorzystać go w dowolny sposób, np. na nabycie dodatkowych świadczeń opiekuńczych. W praktyce natomiast zasiłek zazwyczaj jest przekazywany opiekunom w zamian za sprawowanie opieki. W ten sposób świadczenie to przyczynia się do wzmocnienia potencjału i gotowości osób bliskich do sprawowania opieki⁴⁴.

Trzeba w tym miejscu zauważyć, że w latach 2011–2015 procentowy udział osób niesamodzielnych korzystających z zasiłku pielęgnacyjnego ustabilizował się na poziomie ok. 45%⁴⁵. Również wcześniejsze statystyki potwierdzają, że jest to świadczenie preferowane przez znaczną część świadczeniobiorców od początku obowiązywania przepisów SGB XI – przy zastrzeżeniu, że wskaźnik ten w latach 1995–2008 ulegał stopniowemu obniżeniu do osiągnięcia wskazanego poziomu ok. 45%⁴⁶.

3.6. Dofinansowanie mające na celu polepszenie warunków mieszkaniowych

Kolejnym świadczeniem mającym pośrednio przyczynić się do wzmocnienia potencjału opiekuńczego i zachęcać do podjęcia się opieki przez członków rodziny są dofinansowania kas pielęgnacyjnych do środków mających na celu polepszenie indywidualnych warunków mieszkaniowych. Dofinansowanie takie może zostać przyznane, jeżeli dzięki niemu będzie można pozostawić osobę niesamodzielną w jej otoczeniu domowym lub jeżeli w ten sposób znacznie ułatwi się sprawowanie opieki lub pozwoli to na prowadzenie przez osobę niesamodzielną bardziej samodzielnej egzystencji (np. poprzez instalację windy lub dźwigu, zamontowanie prysznica w łazience itp.). Świadczenie to ma istotne znaczenie w praktyce, bo w wielu przypadkach konieczność korzystania ze świadczeń opieki stacjonarnej może wynikać z niedostosowania

41 K.-J. Bieback, *Probleme des Leistungsrechts der Pflegeversicherung*, „Die Sozialgerichtsbarkeit” 1995, nr 13, s. 577.

42 G. Igl, *Das neue Pflegeversicherungsrecht: Soziale Pflegeversicherung (Sozialgesetzbuch – Elftes Buch)*, Monachium 1995, s. 66.

43 O. Krasney, *Pflegelgeld des § 37 SGB XI*, „Die Sozialgerichtsbarkeit” 1996, nr 6, s. 254.

44 H. Griep, H. Renn, *Das Pflegesozialrecht...*, s. 90.

45 *Sechster Bericht der Bundesregierung über die Entwicklung...*, s. 241.

46 Por. *Bericht der Bundesregierung über die Entwicklung...*, s. 130.

warunków mieszkaniowych do potrzeb osób niesamodzielnych⁴⁷. Choć początkowo uzyskanie tego świadczenia wymagało udziału własnego osoby niesamodzielnej (tzn. poniesienia części kosztów dostosowania mieszkania), od 2013 r. z wymogu tego zrezygnowano.

3.7. Świadczenia opieki półstacjonarnej

Również te świadczenia w swoim założeniu mają wzmacniać potencjał opiekuńczy rodziny. Opieka półstacjonarna może się odbywać w formie opieki dziennej lub nocnej (w trakcie dnia osoba niesamodzielna przebywa w placówce opiekuńczej, natomiast na noc wraca do domu, gdzie opiekuje się nią opiekun – lub odwrotnie). Świadczenie to pozwala w znacznej mierze odciążyć nieformalnych opiekunów, którzy mogą wykorzystać czas przebywania podopiecznego w ośrodku opieki półstacjonarnej na załatwianie własnych spraw lub po prostu na odpoczynek czy nawet łączyć pracę zawodową ze sprawowaniem opieki, co również wzmacnia gotowość do sprawowania opieki.

4. Regulacje SGB XI bezpośrednio zachęcające do sprawowania opieki krewniczej

4.1. Opieka wytchnieniowa

Niewątpliwie jednym z najważniejszych świadczeń mających wzmocnić gotowość do sprawowania opieki krewniczej jest opieka wytchnieniowa. Świadczenie takie wprowadzono do prawa socjalnego już w roku 1989, przy okazji uchwalenia SGB V (ustawowe ubezpieczenie chorobowe). Było to świadczenie, które miało polepszyć sytuację prawną osób niesamodzielnych, a także opiekunów. Ze względu na bardzo pozytywną ocenę społeczną rozwiązania zawarto je również w katalogu świadczeń SGB XI. Świadczenie to umożliwia znalezienie zastępstwa na czas niemożności sprawowania opieki przez opiekuna stale sprawującego opiekę nad osobą niesamodzielną (§ 39 SGB XI). Jeżeli sprawowanie przez stałego opiekuna opieki nie jest możliwe z powodu urlopu, choroby lub innej przyczyny, kasa pielęgnacyjna pokrywa koszty opieki sprawowanej przez opiekuna zastępczego przez okres maksymalnie 6 tygodni w roku kalendarzowym, nie więcej niż 1612 euro i pod warunkiem, że zastępowany opiekun sprawował opiekę nad osobą niesamodzielną przez okres co najmniej sześciu miesięcy. Dodatkowo

⁴⁷ C. Hopfe, *Die Pflegeversicherung – ein Beitrag zum menschenwürdigen Leben bei Pflegebedürftigkeit?*, „Zeitschrift für Sozialreform” 1995, nr 5, s. 272.

koszty opieki wytchnieniowej nie są pokrywane przez kasy pielęgnacyjne, jeżeli opiekun zastępczy jest spokrewniony lub spowinowacony do II stopnia z osobą niesamodzielną lub żyje z nią we wspólnym gospodarstwie domowym. W takim przypadku nie przysługuje omawiane świadczenie, ale jedynie zwrot dodatkowych kosztów do kwoty nie wyższej niż zasiłek pielęgnacyjny (§ 37 SGB XI), jeżeli podjęcie opieki zastępczej wiąże się z takowymi.

4.2. Objęcie nieformalnych opiekunów ubezpieczeniem emerytalno-rentowym

Rozwiązania wprowadzone wraz z ubezpieczeniem pielęgnacyjnym miały zniwelować negatywne konsekwencje sprawowania opieki, w szczególności w zakresie nabywania uprawnień emerytalno-rentowych przez opiekunów, aby również w ten sposób zachęcać do podejmowania się opieki. Uprawnienia opiekunów obejmują przede wszystkim objęcie ich ubezpieczeniem społecznym i opłacanie przez kasy pielęgnacyjne składek na ubezpieczenie emerytalno-rentowe.

Opiekunem w rozumieniu § 19 SGB XI jest osoba, która w sposób niezarobkowy sprawuje opiekę nad osobą niesamodzielną w jej otoczeniu domowym (rozumianym szeroko, tzn. nie tylko jako miejsce zamieszkania podopiecznego, ale również np. w miejscu zamieszkania opiekuna). Dla objęcia ubezpieczeniem emerytalno-rentowym zgodnie z § 44 SGB XI wymagane jest, by opiekun sprawował opiekę w wymiarze minimum 14 godzin tygodniowo nad co najmniej jedną osobą niesamodzielną, której przysługuje prawo do świadczeń z ubezpieczenia pielęgnacyjnego⁴⁸. Czas sprawowania opieki nad kilkoma osobami niesamodzielnymi, począwszy od 2013 r., jest sumowany. Faktyczne sprawowanie opieki i jej wymiar muszą zostać wykazane przez opiekuna i osobę niesamodzielną przed Służbą Medyczną Ubezpieczenia Chorobowego. Kasy pielęgnacyjne uiszczają składki na ubezpieczenie emerytalno-rentowe z tytułu sprawowania opieki, jeżeli opiekun nie wykonuje innej działalności zarobkowej w wymiarze powyżej 30 godzin tygodniowo. Inaczej zatem niż w Polsce sprawowanie opieki może być łączone z wykonywaniem pracy zarobkowej bez negatywnych skutków w zakresie prawa do świadczeń. Jest to rozwiązanie niewątpliwie korzystne dla opiekunów, instytucji prawa socjalnego oraz rynku pracy i zachęca do sprawowania opieki.

Wymóg sprawowania opieki w sposób niezarobkowy nie oznacza, że musi być ona sprawowana nieodpłatnie⁴⁹. Opiekun otrzymujący od osoby niesamodzielnej wynagrodzenie za sprawowanie opieki jest uznawany za osobę sprawującą opiekę w sposób niezarobkowy, jeżeli otrzymywane wynagrodzenie nie przekracza wysokości

48 F. Maschmann, *Die soziale Absicherung familienangehöriger Pflegepersonen. Teil I*, „Die Sozialgerichtsbarkeit” 1995, nr 8, s. 327.

49 *Ibidem*, s. 325, 327.

świadczeń określonych w § 37 i § 123 SGB XI (zasilek pielęgnacyjny i dodatek do tego zasiłku).

Jako podstawę wymiaru składki obliczeń przyjmuje się średnie przeciętne wynagrodzenie ustalane dla celów ubezpieczenia emerytalno-rentowego (§ 18 SGB IV), które w 2016 r. wyniosło miesięcznie 2905 euro w starych krajach związkowych i 2520 euro w nowych krajach związkowych. Wysokość podstawy wymiaru uzależnia się natomiast od stopnia niesamodzielności osoby, nad którą jest sprawowana opieka, a także od liczby godzin poświęcanych tygodniowo na opiekę. Okresy sprawowania opieki, za którą opłacane są składki na ubezpieczenie emerytalno-rentowe, traktuje się jako okresy składkowe, zarówno uwzględniane przy ustalaniu prawa do świadczeń z tego ubezpieczenia, jak i wpływające na wysokość świadczeń⁵⁰.

Poza ubezpieczeniem emerytalno-rentowym opiekunowie w okresie sprawowania opieki są objęci ochroną ustawowego ubezpieczenia wypadkowego, uregulowanego w Księdze VII SGB, co wynika z § 44 ust. 1 zd. 6 SGB XI oraz przepisów SGB VII. Ochrona ta przysługuje *ex lege* z chwilą podjęcia opieki⁵¹ i obejmuje wypadki przy wykonywaniu czynności zaliczonych do poszczególnych katalogów aktywności życia codziennego wymienionych w § 14 SGB XI.

4.3. Kursy i szkolenia dla opiekunów

Kolejnym świadczeniem adresowanym bezpośrednio do opiekunów osób niesamodzielnych, które ma bezpośrednio zachęcać do opieki, są bezpłatne kursy i szkolenia organizowane przez kasy pielęgnacyjne (§ 45 SGB XI). Ich celem jest wspieranie zaangażowania społecznego w zakresie opieki i pielęgnacji, ułatwienie sprawowania opieki i zmniejszenie obciążeń fizycznych i psychicznych związanych z opieką. Dzięki kursom osoby sprawujące opiekę mają uzyskać umiejętności i wiedzę niezbędne do jej sprawowania. Przyczyniają się także do realizacji zasady pierwszeństwa opieki domowej, gdyż pozwalają na objęcie opieki przez osoby, które z różnych względów bez odpowiedniego przeszkolenia nie podjęłyby się takiego obowiązku. Szkolenia powinny się odbywać w szczególności w miejscu, w którym przebywa osoba niesamodzielna. Kasy pielęgnacyjne mogą organizować kursy i szkolenia samodzielnie lub wspólnie z innymi kasami albo powierzyć ich prowadzenie innym odpowiednim instytucjom.

4.4. Urlopy opiekuńcze

Szczególnego rodzaju uprawnieniem związanym z opieką nad osobami niesamodzielnymi i mającym wzmacniać potencjał opiekuńczy rodziny są urlopy opiekuńcze. Zostały one uregulowane w odrębnej ustawie o urloпах opiekuńczych i mają ułatwić

⁵⁰ M. Schmidt, *1. April 1995–1. April 1998. Drei Jahre verbesserte soziale Sicherung der ehrenamtlichen Pflegepersonen*, „ZfSH/SGB Zeitschrift für die sozialrechtliche Praxis” 1998, nr 7, s. 409.

⁵¹ *Ibidem*, s. 414.

łączenie sprawowania opieki nad osobą niesamodzielną z życiem zawodowym⁵². Ustawa przewiduje dwa rodzaje urlopów opiekuńczych – krótkookresowy i długookresowy. Osoby zatrudnione mają prawo do urlopu w wymiarze do 10 dni kalendarzowych, jeżeli jest to niezbędne dla zorganizowania opieki lub zapewnienia opieki nad bliskim krewnym (ustawa zawiera katalog osób zaliczonych do bliskich krewnych) w razie nagłego wystąpienia niesamodzielnosci.

Długookresowy urlop opiekuńczy może trwać maksymalnie 6 miesięcy i dotyczy sytuacji, kiedy osoba zatrudniona sprawuje opiekę nad niesamodzielnym bliskim krewnym. Urlop opiekuńczy może być wykorzystywany albo w pełnym wymiarze czasu pracy, albo w ramach łączenia go z dalszym wykonywaniem pracy w ten sposób, że urlop jest udzielany jedynie na część dnia pracy⁵³. Prawo do tego urlopu przysługuje jedynie wówczas, gdy pracodawca zatrudnia co najmniej 15 osób.

Ponadto niemiecki ustawodawca przewidział dodatkowy urlop opiekuńczy⁵⁴. Urlop ten polega na obniżeniu wymiaru czasu pracy (do nie mniej niż 15 godzin w tygodniu) przez maksymalny okres dwóch lat, jeżeli w tym czasie pracownik sprawuje opiekę nad osobą niesamodzielną. Pracownik może wnioskować o taki urlop, jeżeli pracodawca zatrudnia co najmniej 25 osób. Proporcjonalnie do wymiaru czasu pracy obniżeniu ulega również wynagrodzenie. Pracownik może jednak na swój wniosek uzyskać z Federalnego Urzędu ds. Rodziny i Zadań Społecznych nieoprocentowaną pożyczkę, wypłacaną w miesięcznych ratach, która podlega zwrotowi po zakończeniu urlopu, z możliwością jednak jej umorzenia w wyjątkowych sytuacjach.

5. Zakończenie

Przedstawione wyżej rozwiązania dowodzą, że niemiecki ustawodawca, wprowadzając ubezpieczenie pielęgnacyjne, nie zamierzał zwolnić rodziny z obowiązku zapewnienia opieki osobom niesamodzielnym, zwłaszcza starszym. Służy ono wspieraniu opieki krewniczej, która ma pozostać podstawowym filarem opieki nad osobami niesamodzielnymi, uzupełnianym przez świadczenia pielęgnacyjno-opiekuńcze gwarantowane przez to ubezpieczenie. Dzięki przyjętym rozwiązaniom ustawodawca stworzył z jednej strony system zachęt do podejmowania się opieki, działając zarówno środkami o charakterze pozytywnym (świadczenia opieki wytchnieniowej, objęcie opiekunów ubezpieczeniem emerytalno-rentowym, stworzenie specjalnych urlopów opiekuńczych mających na celu ułatwienie łączenie pracy zawodowej ze sprawowaniem opieki), jak

52 M. Kossens, *Die Pflegezeit ist da! Voraussetzungen und sozialversicherungsrechtliche Konsequenzen*, „Wege zur Sozialversicherung” 2009, nr 2, s. 34.

53 S. Sieben, *Pflege-Weiterentwicklungsgesetz – Versicherungs – und beitragsrechtliche Auswirkungen der Pflegezeit*, „Die Ersatzkasse” 2008, nr 8, s. 312.

54 Gesetz vom 28.05.2008 über die Pflegezeit, Federalny Dziennik Ustaw z 2008 r., cz. I, s. 874; Gesetz vom 6.12.2011 über Familienpflegezeit, Federalny Dziennik Ustaw z 2011 r., cz. I, s. 2564.

i środkami o charakterze negatywnym (realizującymi zasadę prymatu opieki środowiskowej i faktycznie zniechęcającymi do korzystania ze świadczeń opieki instytucjonalnej, zwłaszcza stacjonarnej – w tym limitując wysokość świadczeń). W ten sposób podkreślono rolę rodziny w zapewnieniu opieki osobom niesamodzielnym, przyjmując *de facto* i *de iure* subsydiarny charakter świadczeń ubezpieczeniowych w tym zakresie. Co istotne, dane statystyczne potwierdzają, że przyjęte rozwiązania sprawdziły się w praktyce. Przeważająca część osób niesamodzielnych korzysta ze świadczeń opieki środowiskowej, przy czym podstawowym, tzn. najczęściej wybieranym, świadczeniem jest zasiłek pielęgnacyjny, który w założeniu ma wspierać opiekę sprawowaną przez najbliższych.

Potwierdzenie (również normatywne) roli rodziny w zapewnieniu opieki i przyjęcie rozwiązań mających zachęcać do jej sprawowania jest w ocenie autora założeniem słusznym i realizującym zasadę subsydiarności państwa, które powinno ingerować w określone stosunki wówczas, gdy jednostka nie jest w stanie przezwyciężyć trudnej sytuacji samodzielnie lub przy pomocy rodziny⁵⁵. Jako słuszne oceniam również założenie, że znaczna część świadczeń pielęgnacyjno-opiekuńczych może być udzielana przez osoby najbliższe, które nie muszą w tym zakresie posiadać specjalnej wiedzy czy kwalifikacji (inaczej niż w przypadku świadczeń *stricte* medycznych). Oczywiście, w przypadku wysokiego stopnia niesamodzielnosci opieka krewniacza, nieformalna, może być niewystarczająca, ale przyjęte w SGB XI rozwiązania umożliwiają zapewnienie opieki odpowiedniej jakości i uwzględniającej indywidualne potrzeby. W razie stwierdzenia, że nieprofesjonalny opiekun nie jest w stanie zapewnić wymaganej opieki, kasa pielęgnacyjna nie może przyznać prawa do zasiłku pielęgnacyjnego, ale jedynie świadczenia w naturze udzielane przez opiekunów profesjonalnych. Ponadto w razie korzystania z zasiłku kasy pielęgnacyjnej zobowiązane są do regularnej kontroli, czy osobie niesamodzielnej zapewniona jest odpowiednia opieka. Opiekunowie nieformalni mogą przy tym korzystać ze szkoleń finansowanych przez kasy pielęgnacyjne, pozwalających sprawować opiekę w sposób odpowiedni do faktycznych potrzeb podopiecznego.

Nie ulega wątpliwości, że stan zabezpieczenia potrzeb osób niesamodzielnych, a także ich opiekunów jest w Polsce dalece niewystarczający i wymaga poważnej reformy⁵⁶. Nowe rozwiązania powinny jednak uwzględniać możliwości finansowe, a także zasady ustrojowe. Niemożliwe będzie zapewnienie pełnego zaspokojenia potrzeb osób niesamodzielnych ze środków publicznych, gdyż świadczenia pielęgnacyjne i opiekuńcze są kosztowne. Również z punktu widzenia powołanej już zasady subsydiarności, która także w Polsce stanowi jedną z zasad ustrojowych⁵⁷, państwo nie powinno całkowicie zwalniać najbliższych z obowiązku zapewnienia bytu oraz

55 H.F. Zacher, *Das soziale Staatsziel* [w:] *Abhandlungen zum Sozialrecht II*, red. U. Becker, F. Ruland, Heidelberg 2008, s. 28.

56 M. Augustyn [w:] *Opieka długoterminowa w Polsce. Opis, diagnoza, rekomendacje*, Warszawa 2010, red. M. Augustyn, s. 153–159.

57 K. Stopka, *Zasada subsydiarności w prawie pomocy społecznej*, Warszawa 2009, s. 28–31.

niezbędnej opieki i pielęgnacji osobom niesamodzielnym. Tym samym nowe rozwiązania powinny zagwarantować wsparcie opieki krewniczej przy zapewnieniu odpowiedniej jakości opieki i zaspokajania potrzeb osób niesamodzielnych. Przedstawione rozwiązania niemieckie, z uwagi na ich potwierdzoną skuteczność w tym zakresie, mogą być brane pod uwagę jako wzór dla polskich rozwiązań w razie podjęcia przez polskiego ustawodawcę decyzji o kompleksowym zabezpieczeniu ryzyka niesamodzielnosci.

dr Ariel Przybyłowicz
Uniwersytet Wrocławski
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii

ŹRÓDŁA

- *Bericht der Bundesregierung über die Entwicklung der Pflegeversicherung und den Stand der pflegerischen Versorgung in der Bundesrepublik Deutschland*, https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/5_Publikationen/Pflege/Berichte/5_Pflegebericht.pdf (24.08.2016).
- Bieback K.-J., *Probleme des Leistungsrechts der Pflegeversicherung*, „Die Sozialgerichtsbarkeit” 1995, nr 13, 569–579.
- Boese J., *Pflegeversicherung – ein Konzept zur Lösung der Versorgungsprobleme im geriatrischen Sektor?*, „Sozialer Fortschritt” 1982, nr 7, s. 155–159.
- Brög W., Häberle G.F., Mettler-Meibom B., Schellhaas U., *Anzahl und Situation zu Hause lebender Pflegebedürftiger. Ermittlung der Repräsentativdaten und Situationsgruppenanalyse*, Stuttgart-Berlin-Köln-Mainz 1980.
- Bundestags-Drucksache nr 12/5262.
- Dalichau G., *SGB XI. Sozialgesetzbuch XI. Soziale Pflegeversicherung. Kommentar*, Köln 2014.
- Evers A., *Die Pflegeversicherung. Ein mixtum compositum im Prozeß der politischen Umsetzung*, „Sozialer Fortschritt” 1995, nr 2, s. 23–28.
- Faensen M., *Wie sollen die Leistungen einer Pflegeversicherung aussehen? [w:] Alter und Pflege. Argumente für eine soziale Absicherung des Pflegerisikos*, red. Kytir J., Münz R., Berlin 1992, s. 195–224.
- Fichtner O., *Pflegebedürftigkeit als allgemeines Lebensrisiko – detaillierte Überlegungen für eine Pflegeversicherung*, „Nachrichtendienst des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge” 1985, nr 1, s. 1–2.
- Geil R., *Neue Hilfen für die Alterspflege. Konzept für eine gezielte und bedarfsgerechte Reform der Pflegehilfen*, „Sozialer Fortschritt” 1985, nr 1, s. 4–11.
- Grabau F.-H., *Kritische Gedanken zur Einführung einer gesetzlichen Pflegeversicherung*, „Zeitschrift für Rechtspolitik” 1993, nr 4, s. 142–145.
- Griep H., Renn H., *Das Pflegesozialrecht*, Baden-Baden 2013.

- Hopfe C., *Die Pflegeversicherung – ein Beitrag zum menschenwürdigen Leben bei Pflegebedürftigkeit?*, „Zeitschrift für Sozialreform“ 1995, nr 5, s. 261–278.
- Igl G., *Vorschläge zur Verbesserung des Schutzes pflegebedürftiger Personen – Konzepte, Entwicklung, Diskussion*, „Deutsche Rentenversicherung“ 1986, nr 1–2, s. 41–73.
- Igl G., *Das neue Pflegeversicherungsrecht: Soziale Pflegeversicherung (Sozialgesetzbuch – Elftes Buch)*, Monachium 1995.
- Igl G., *Grundprobleme des Leistungsprogramms der Pflegeversicherung im ambulanten Bereich*, „Vierteljahresschrift für Sozialrecht“ 1999, nr 4–5, s. 305–325.
- Igl G., *Pflegeversicherung [w:] Sozialrechtshandbuch*, red. B. von Maydell, F. Ruland, U. Becker, Baden-Baden 2008, s. 876–910.
- Igl G., *Pflegeversicherung [w:] Sozialrechtshandbuch*, red. B. von Maydell, F. Ruland, U. Becker, Baden-Baden 2012, 929–963.
- Kossens M., *Die Pflegezeit ist da! Voraussetzungen und sozialversicherungsrechtliche Konsequenzen*, „Wege zur Sozialversicherung“ 2009, nr 2, s. 34–40.
- Krasney O., *Pflegegeld des § 37 SGB XI*, „Die Sozialgerichtsbarkeit“ 1996, nr 6, s. 253–256.
- Kruse U., Kruse S., *Was wird aus der Pflegeversicherung? Aktuelle Probleme und Reformansätze*, „Gesundheits – und Sozialpolitik“ 2005, nr 11–12, s. 31–38.
- Kytir J., *Alter und pflege – eine demographische „Zeitbombe“? [w:] Alter und Pflege. Argumente für eine soziale Absicherung des Pflegerisikos*, red. J. Kytir, R. Münz, Berlin 1992, s. 1–10.
- Mager H.-C., *Pflegeversicherung und Moral Hazard*, „Sozialer Fortschritt“ 1996, nr 10, s. 242–249.
- Maschmann F., *Die soziale Absicherung familienangehöriger Pflegepersonen. Teil 1*, „Die Sozialgerichtsbarkeit“ 1995, nr 8, s. 49–58.
- Naendrup P.-H., *Krankheitsfall und Pflegefall – Eine sozialrechtlich problematische Unterscheidung*, „Zeitschrift für Sozialreform“ 1982, nr 6, s. 322–348.
- Naegele G., *Zum aktuellen Diskussionstand der Kostenneuordnung bei Pflegebedürftigkeit – Lösungsalternativen, Hintergründe, Tendenzen*, „Theorie und Praxis der Sozialen Arbeit“ 1984, nr 10, s. 322–339.
- Rothgang H., *Pabst S., Ziele und Wirkungen der Pflegeversicherung: eine ökonomische Analyse*, Frankfurt am Main/New York 1997.
- Schmidt M., *1. April 1995–1. April 1998. Drei Jahre verbesserte soziale Sicherung der ehrenamtlichen Pflegepersonen*, „ZfSH/SGB Zeitschrift für die sozialrechtliche Praxis“ 1998, nr 7, s. 402–416.
- Schönbach K.H. (red.), *Wege aus dem Pflegenotstand. Ordnungspolitische Prinzipien einer Reform der Pflegesicherung alter Menschen*, Baden-Baden 1985.
- Schulin B., *Die soziale Pflegeversicherung des SGB XI – Grundstrukturen und Probleme*, „Neue Zeitschrift für Sozialrecht“ 1994, nr 10, s. 433–444.
- Sechster Bericht der Bundesregierung über die Entwicklung der Pflegeversicherung und den Stand der pflegerischen Versorgung, 2016, <https://www.>

bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/5_Publikationen/Pflege/Berichte/6.Pflegebericht.pdf (29.03.2017).

- Sieben S., *Pflege-Weiterentwicklungsgesetz – Versicherungs – und beitragsrechtliche Auswirkungen der Pflegezeit*, „Die Ersatzkasse” 2008, nr 8, s. 312–313.
- Stopka K., *Zasada subsydiarności w prawie pomocy społecznej*, Warszawa 2009.
- Szurgacz H., Żyliński T., *Badania prawnoporównawcze w ubezpieczeniach społecznych* [w:] *Poznanie prawa pracy*, Wrocław 1981, s. 213–231.
- Thiede R., *Die gestaffelte Pflegeversicherung: sozialpolitische und ökonomische Aspekte eines neuen Modelles*, Frankfurt am Main-New York 1990.
- Tophoven C., *Die Absicherung des Pflegerisikos*, „D-O-K. Politik, Praxis, Recht” 1991, nr 4–5, s. 143–146.
- Vogel G., Schaaf M., *Die Pflegeversicherung*, Monachium 1995.
- Zacher H.F., *Das soziale Staatsziel* [w:] *Abhandlungen zum Sozialrecht II*, red. U. Becker, F. Ruland, Heidelberg 2008, s. 3–128.
- Zöllner D., *Pflegebedürftigkeit als leistungsauslösender Tatbestand – Entwicklung und Vergleiche*, „Sozialer Fortschritt” 1985, nr 1, s. 1–4.

Nursing social insurance and the role of relative care in Germany

This article presents solutions adopted by the German legislator in social nursing insurance, which emphasize the role of care performed by the relatives. The basic part of the study is preceded by the introduction and origins of nursing insurance in Germany. The author discusses solutions that directly and indirectly contribute to the support of care given to the dependents by the relatives. Nursing insurance was not intended to exempt the family from the obligation to provide care, but rather to provide support for such care, in accordance with the principle of subsidiarity.

Key words: non self-reliance, nursing insurance, care, carer