

# Das neue Pflegezeitgesetz

## Hinweise für die Praxis

Juli 2008

**Ansprechpartner:**  
**Kerstin Bordt**  
**Abteilung Arbeitsrecht**  
**Tel: 2033-1207**  
**[k.bordt@bda-online.de](mailto:k.bordt@bda-online.de)**



Am 1. Juli 2008 ist das Pflegezeitgesetz in Kraft getreten, das im Rahmen des Gesetzes zur strukturellen Weiterentwicklung der Pflegeversicherung verabschiedet worden ist. Vor dem Hintergrund der demografischen Entwicklung und der steigenden Zahl Älterer soll das Gesetz nach seiner Begründung Beschäftigten die Entscheidung erleichtern, die notwendige Pflege naher Angehöriger für einen gewisse Zeit selbst zu übernehmen.

Das Gesetz sieht zwei Freistellungsansprüche für Beschäftigte zur Pflege naher Angehöriger vor. Im Folgenden werden aktuelle Rechtsfragen im Zusammenhang mit diesen Ansprüchen erläutert und einzelne damit verbundene Fragestellungen erörtert.

### **I. Berechtigter Personenkreis**

Berechtigt, eine Freistellung zur Pflege naher Angehöriger zu verlangen, sind Beschäftigte. Das sind nach § 7 Pflegezeitgesetz:

- Arbeitnehmer
- zur Berufsbildung Beschäftigte
- arbeitnehmerähnliche Personen.
- in Heimarbeit Beschäftigte und ihnen Gleichgestellte

Das Gesetz erfasst nicht nur Auszubildende, sondern alle zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten; dazu gehören nach h. M. auch Volontäre, Personen in der Weiterbildung oder Praktikanten. Die Pflegezeit darf dabei nicht auf die Ausbildungszeit angerechnet werden (§ 4 Abs. 1 PflegeZG).

Die Pflegezeit wird nach § 4 Abs. 1 PflegeZG auf Berufsbildungszeiten nicht angerechnet. Nimmt ein Auszubildender Pflegezeit, verlängert sich sein Ausbildungsverhältnis um die Dauer der Pflegefreistellung. Findet während der Zeit der Freistellung die Abschlussprüfung statt, stellt sich die Frage, ob der Auszubildende auch nach Ende der um maximal 6 Monate verlängerten Ausbildungszeit weiterzubeschäftigen ist, wenn die nächste Prüfungsmöglichkeit erst ein ganzes Jahr später besteht. Gemäß § 21 Abs. 3 BBiG verlängert sich das Berufsausbildungsverhältnis auf Verlangen des Auszubildenden bis zur nächsten Wiederholungsprüfung, längstens um 1 Jahr, wenn der Auszubildende die Abschlussprüfung nicht bestanden hat. Das Bundesarbeitsgericht hat § 21 Abs. 3 BBiG auf den Fall für analog anwendbar erklärt, dass es infolge entschuldigtem Fehlen am Prüfungstermin wegen Krankheit noch nicht zum Bestehen der Abschlussprüfung gekommen ist (Urteil v. 30.9.1998, DB 1999, 446). Diese Analogie könnte auch in diesem Fall zur Anwendung kommen.

Der Anspruch auf Pflegezeit oder auf Freistellung wegen kurzzeitiger Arbeitsverhinderung besteht ab dem ersten Tag des Beschäftigungsverhältnisses.

### **II. Freistellung wegen kurzzeitiger Arbeitsverhinderung**

Beschäftigte haben nach § 2 Abs. 1 PflegeZG das Recht, der Arbeit für die Dauer von zehn Arbeitstagen fernbleiben, wenn der nahe Angehörige

- akut pflegebedürftig wird und
- die Freistellung erforderlich ist, um eine bedarfsgerechte Pflege zu organisieren oder eine pflegerische Versorgung in dieser Zeit sicherzustellen.

Das Recht, bei kurzzeitiger Arbeitsverhinderung der Arbeit fernzubleiben, besteht in jedem Unternehmen, unabhängig von der Größe.



Das neue Pflegezeitgesetz  
Hinweise für die Praxis

April 2008

## 1. Pflegebedürftigkeit

Ob der nahe Angehörige pflegebedürftig ist, richtet sich nach den §§ 14, 15 SGB XI. Danach ist pflegebedürftig, wer wegen einer körperlichen, geistigen oder seelischen Krankheit oder Behinderung für die gewöhnlichen und regelmäßig wiederkehrenden Verrichtungen im Ablauf des täglichen Lebens auf Dauer, voraussichtlich für mindestens sechs Monate, in erheblichem oder höherem Maße der Hilfe bedarf. Ausreichend für eine kurzzeitige Freistellung ist, dass die genannten Voraussetzungen voraussichtlich erfüllt sind (§ 7 Abs. 4 PflegeZG). Die bloße Möglichkeit einer Pflegebedürftigkeit genügt dafür nicht. Mindestens muss also Pflegestufe I vorliegen oder diese voraussichtlich festgestellt werden.

## 2. Nachweispflicht

Der Arbeitgeber kann verlangen, dass der Beschäftigte ihm eine ärztliche Bescheinigung über die Pflegebedürftigkeit des nahen Angehörigen vorlegt. Aus dieser muss außerdem hervorgehen, dass die Freistellung erforderlich ist, um eine bedarfsgerechte Pflege zu organisieren oder eine pflegerische Versorgung in dieser Zeit sicherzustellen. Die Kosten der Bescheinigung trägt der Beschäftigte.

## 3. Nahe Angehörige

Der Kreis der nahen Angehörige erfasst:

- Großeltern, Eltern, Schwiegereltern
- Ehegatten, Lebenspartner, Partner in eheähnlicher Gemeinschaft
- Geschwister, Kinder, Adoptivkinder, Pflegekinder, eigene oder des Lebenspartners und Enkelkinder.

Nicht erfasst werden die Kinder des Partners aus eheähnlicher Gemeinschaft.

## 4. Inanspruchnahme der Freistellung

Eine Zustimmung des Arbeitgebers ist nicht erforderlich. Es handelt sich um eine Konkretisierung des Leistungsverweigerungsrechts aus § 275 Abs. 3 BGB. Die mehrmalige Inanspruchnahme des Anspruchs für einen erneuten Pflegefall derselben Person ist nicht ausgeschlossen. Ausweislich der Gesetzesbegründung ist nur im Regelfall davon auszugehen, dass die Notwendigkeit einer pflegerischen Versorgung in akuten Fällen nur einmal je pflegebedürftigen Angehörigen auftritt, so dass die Regelung „regelmäßig“ nur einmal pro Pflegefall ausgeübt werde.

**Beispiel:** Der Schwiegervater der Beschäftigten erleidet im Jahr 2008 einen Schlaganfall und wird akut pflegebedürftig. Die Beschäftigte bleibt zehn Tage der Arbeit fern und organisiert eine bedarfsgerechte Pflege für den Schwiegervater. Dieser erholt sich weitestgehend von den Folgen. Vier Jahre später erleidet er einen weiteren Schlaganfall und wird erneut pflegebedürftig. Die Beschäftigte kann für weitere zehn Tage der Arbeit fernbleiben, um eine Pflege zu organisieren oder kurzzeitig selbst zu übernehmen.

Nach dem Wortlaut der Vorschrift kann nicht ausgeschlossen werden, dass auch für den Fall, dass der nahe Angehörige im Ausland wohnt, der Beschäftigte berechtigt ist, im Falle einer akut eintretenden Pflegebedürftigkeit der Arbeit fernzubleiben, um eine bedarfsgerechte Pflege zu organisieren.



Das neue Pflegezeitgesetz

Hinweise für die Praxis

April 2008

## 5. Anzeigepflicht

Der Beschäftigte ist verpflichtet, dem Arbeitgeber die kurzzeitige Arbeitsverhinderung unverzüglich anzuzeigen und die voraussichtliche Dauer der Verhinderung mitzuteilen. Außerdem muss er angeben, um welchen Angehörigen es sich handelt, um den er sich kümmern muss. Für die Anzeige sieht das Gesetz Frist oder Form nicht vor. Kommt der Beschäftigte der Anzeigepflicht nicht oder nicht unverzüglich nach, hat er dennoch das Recht, der Arbeit fernzubleiben.

## 6. Dauer der Freistellung

Der Freistellungsanspruch besteht für längstens zehn Arbeitstage. Dabei zählen entsprechend § 45 SGB IV alle Tage mit, an denen der Beschäftigte ohne die Freistellung tatsächlich gearbeitet hätte. Ausgenommen sind zum Beispiel Feiertage, Urlaubstage, Tage, an denen der Beschäftigte arbeitsunfähig erkrankt ist oder solche, an denen er aufgrund des Schichtplans nicht gearbeitet hätte.

**Beispiel:** Arbeitet der Beschäftigte von Montag bis Samstag, kann er von Montag der ersten Woche bis einschließlich Donnerstag der Folgewoche der Arbeit fernbleiben, wenn dies erforderlich ist.

**Beispiel:** Arbeitet der Beschäftigte im Rahmen einer Teilzeitarbeit von Montag bis Mittwoch, zählen jeweils nur diese drei Tage der Woche als Arbeitstage.

Zweifelhaft ist, ob der Beschäftigte das Recht hat, für die gesamte Dauer der zehn Arbeitstage (mehr als 3 Wochen) der Arbeit fernzubleiben. § 2 Abs. 1 PflegeZG setzt voraus, dass die Freistellung „erforderlich“ ist, um eine bedarfsgerechte Pflege zu organisieren. Das Gesetz geht für den Regelfall der 5-Tage-Woche davon aus, dass eine Organisation in zwei Wochen erfolgen kann. Es müssten daher richtigerweise besondere Umstände vorliegen, die einen längeren Freistellungszeitraum der Teilzeitkraft rechtfertigen. Aus demselben Grund kann es im Regelfall auch nicht zu einer Stückelung der zehntägigen Freistellung kommen.

Die Dauer der gesetzlichen Freistellung kann nicht reduziert werden, auch nicht durch Tarifvertrag. Sieht ein Tarifvertrag einen Freistellungsanspruch für die Pflege naher Angehöriger für weniger als zehn Tage vor, ergibt sich aus der Systematik des Gesetzes, dass der tarifliche Freistellungsanspruch auf den zehntägigen gesetzlichen Freistellungsanspruch aus § 2 Abs. 1 PflegeZG anzurechnen ist.

## 7. Entgeltfortzahlung

### a) Allgemeine Vorschriften

Das Pflegezeitgesetz sieht keinen eigenen Anspruch auf Entgeltfortzahlung für die Zeit der kurzfristigen Freistellung vor. Allerdings ist der Arbeitgeber zur Fortzahlung der Vergütung verpflichtet, „soweit sich eine solche Verpflichtung aus anderen gesetzlichen Vorschriften oder aufgrund einer Vereinbarung ergibt“. Ein solcher Anspruch kann sich für Auszubildende aus § 19 Abs. 1 Nr. 2b BBiG ergeben.

Die Gesetzesbegründung verweist außerdem ausdrücklich auf § 616 BGB. Danach hat der Arbeitgeber das Entgelt fortzuzahlen, wenn der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit durch einen in seiner Person liegenden Grund ohne sein Verschulden nicht erbringen kann. Der Anspruch auf Entgeltfortzahlung besteht nur für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit, also nur für wenige Tage.



Das neue Pflegezeitgesetz

Hinweise für die Praxis

April 2008

Der Anspruch nach § 616 BGB beschränkt sich auf Arbeitnehmer im arbeitsrechtlichen Sinne eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses. Damit haben nicht alle Beschäftigten einen Anspruch auf Entgeltfortzahlung nach § 616 BGB, die unter das Pflegezeitgesetz fallen. Arbeitnehmerähnliche Personen haben keinen Anspruch auf Entgeltfortzahlung nach § 616 BGB.

### **b) Ausschluss der Entgeltfortzahlung**

§ 616 BGB ist dispositives Recht. Durch Individualarbeitsvertrag, Betriebsvereinbarung oder Tarifvertrag kann eine abweichende Regelung getroffen werden, die die Entgeltfortzahlung ganz oder teilweise ausschließt. Zahlreiche Tarifverträge sehen besondere Regelungen vor, indem sie Fälle aufzählen, in denen eine Freistellung mit Entgeltfortzahlungsanspruch nach § 616 BGB bestehen soll. Handelt es sich um eine abschließende Regelung, besteht dann in allen nicht genannten Fällen kein Anspruch des Beschäftigten auf Entgeltfortzahlung.

Für den Fall, dass ein Tarifvertrag oder eine andere Regelung eine Freistellung mit Entgeltfortzahlung für weniger als zehn Tage vorsieht, sind diese auf die gesetzliche Freistellung von zehn Tagen anzurechnen.

**Beispiel:** Ein Tarifvertrag gewährt abweichend von § 616 BGB einen Anspruch auf bezahlte Freistellung von zwei Tagen für die Pflege von Familienmitgliedern. Der Beschäftigte teilt dem Arbeitgeber mit, dass er wegen akuter Pflegebedürftigkeit seiner Mutter der Arbeit fernbleiben wird. Nach § 2 Abs. 1 PflegeZG hat er einen Freistellungsanspruch von insgesamt zehn Tagen; für zwei dieser Tage erhält er Entgelt auf der Grundlage des Tarifvertrags. Für die restlichen Tage besteht kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung.

## **III. Anspruch auf Pflegezeit**

Nach § 3 PflegeZG hat der Beschäftigte einen Anspruch auf Freistellung von der Arbeit, um einen nahen Angehörigen in häuslicher Umgebung zu pflegen. Ein Anspruch auf Bezahlung während der Pflegezeit besteht nicht. Nach dem Ende dieser zeitlich begrenzten Pflegezeit hat der Beschäftigte ein Rückkehrrecht auf den bisherigen Arbeitsplatz.

Für die Pflegezeit genügt es im Gegensatz zum Anspruch auf kurzzeitige Freistellung nicht, dass „voraussichtlich“ eine Pflegebedürftigkeit vorliegt, die Pflegebedürftigkeit muss vielmehr festgestellt sein.

Die Pflege muss in häuslicher Umgebung erfolgen. Nicht notwendig ist, dass der pflegende Beschäftigte und sein naher Angehöriger in einem gemeinsamen Haushalt leben.

### **1. Erfasste Arbeitgeber**

Im Unterschied zu dem Anspruch auf kurzfristige Freistellung besteht der Anspruch auf Pflegezeit gemäß § 3 Abs. 1 PflegeZG nicht gegenüber Arbeitgebern mit in der Regel 15 oder weniger Beschäftigten. Dabei zählen alle Personen mit, die auch einen Anspruch auf Pflegezeit oder kurzzeitige Pflegefreistellung geltend machen können. Im Unterschied zum Teilzeit- und Befristungsgesetz oder zum Kündigungsschutzgesetz sind auch Auszubildende mitzuzählen. Nur Ersatzkräfte, die nach § 6 PflegeZG zur Vertretung des Pflegenden beschäftigt werden, werden nicht mitgezählt. Dabei werden die Mitarbeiter nach Köpfen gezählt und nicht anteilig nach ihrer jeweiligen Arbeitszeit, das heißt, Teilzeitkräfte zählen voll.



Das neue Pflegezeitgesetz

Hinweise für die Praxis

April 2008

Der Schwellenwert ist abhängig vom Arbeitgeber, nicht vom Betrieb. Hat ein Arbeitgeber mehrere Betriebe, sind die Beschäftigten aller seiner Betriebe zusammenzurechnen.

## 2. Geltendmachung des Anspruchs

Der Beschäftigte muss die Pflegezeit dem Arbeitgeber gegenüber

- zehn Arbeitstage vor Beginn
- schriftlich ankündigen
- die vorgesehene Dauer mitteilen und
- mitteilen, in welchem Umfang er von seiner Arbeit freigestellt werden will.

Der Beschäftigte kann die vollständige oder eine teilweise Freistellung von der Arbeit verlangen. Bei teilweiser Freistellung muss er die gewünschte Verteilung der Arbeitszeit angeben.

Hält der Beschäftigte die Ankündigungsfrist von zehn Arbeitstagen nicht ein, dürfte die Prüfung nicht zu dem Ergebnis kommen, dass der Antrag unbeachtlich ist. Da der Arbeitgeber aber während der Ankündigungsfrist die Gelegenheit haben soll, auf den drohenden Arbeitsausfall seines Mitarbeiters zu reagieren, beginnt die Pflegezeit erst nach Ablauf von zehn Arbeitstagen.

Nimmt der Beschäftigte im Vorfeld zur Pflegezeit die 10-tägige Freistellung wegen kurzzeitiger Arbeitsverhinderung in Anspruch, ist er ggf. während der gesamten Ankündigungsfrist freizustellen.

Die Pflegezeit ist für jeden pflegebedürftigen nahen Angehörigen auf längstens sechs Monate beschränkt. Ein Beschäftigter kann danach Pflegezeit nur für die konkrete Pflegesituation in Anspruch nehmen. Das wird regelmäßig nur einmal für jeden pflegebedürftigen Angehörigen der Fall sein.

**Beispiel:** Der Schwiegervater der Beschäftigten erleidet im Jahr 2008 einen Schlaganfall und wird pflegebedürftig. Die Beschäftigte nimmt 6 Monate Pflegezeit und pflegt den Schwiegervater. Er erholt sich weitestgehend von den Folgen. Vier Jahre später erleidet er einen weiteren Schlaganfall und wird erneut akut pflegebedürftig. Die Beschäftigte kann jetzt keine Pflegezeit mehr nach dem Gesetz in Anspruch nehmen. Sie kann allerdings für zehn Arbeitstage der Arbeit fernbleiben, um eine bedarfsgerechte Pflege zu organisieren oder kurzzeitig sicher zu stellen (s.o.).

## 3. Nachweispflicht

Der Beschäftigte hat dem Arbeitgeber - ohne Aufforderung - eine Bescheinigung der Pflegekasse oder des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung vorzulegen, aus der die Pflegebedürftigkeit des nahen Angehörigen hervorgeht. Ein entsprechender Nachweis ist auch zu erbringen, wenn der nahe Angehörige in einer privaten Pflege-Pflichtversicherung versichert ist. Die Kosten für die Bescheinigung trägt der Beschäftigte.

Nach Eingang des Antrags bei der zuständigen Pflegekasse muss der MDK innerhalb von höchstens zwei Wochen eine Begutachtung des nahen Angehörigen vornehmen und den Antragsteller unverzüglich schriftlich über seine Empfehlung an die Pflegekasse informieren. Die Pflegekasse hat den Antrag daraufhin ihrerseits unverzüglich zu bescheiden.

Lebt der nahe Angehörige dauerhaft im Ausland, ist nicht auszuschließen, dass der EuGH den Anspruch auf Pflegezeit bejahen wird, wenn der nahe An-



Das neue Pflegezeitgesetz

Hinweise für die Praxis

April 2008

gehörige in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union lebt, nicht aber außerhalb. Der Beschäftigte ist verpflichtet, dem Arbeitgeber eine Bescheinigung der Pflegekasse oder des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung vorzulegen. Aus diesem Grund muss in dem jeweiligen Land ein vergleichbares Pflegesystem bestehen wie in Deutschland, das es dem Beschäftigten ermöglicht, eine entsprechende Bescheinigung erhalten, um dem Arbeitgeber die Pflegebedürftigkeit des nahen Angehörigen nachzuweisen.

#### **4. Dauer der Freistellung**

Der Anspruch auf Pflegezeit besteht für die Dauer von längstens sechs Monaten. Dabei geht das Gesetz grundsätzlich davon aus, dass der Beschäftigte die Pflegezeit an einem Stück nimmt. Verlangt er zunächst für einen kürzeren Zeitraum Freistellung, kann er sie einmalig bis zur Höchstdauer von sechs Monaten verlängern. Eine solche Verlängerung steht allerdings grundsätzlich unter dem Vorbehalt, dass der Arbeitgeber ihr zustimmt (§ 4 Abs. 1 PflegeZG). Eine Verlängerung ohne Zustimmung des Arbeitgebers ist allerdings möglich, wenn ein Wechsel in der Person des Pflegenden vorgesehen war und dieser aus wichtigem Grund nicht erfolgen kann. Das ist beispielsweise der Fall, wenn die Person, die die Pflege übernehmen sollte, selbst schwer erkrankt ist.

Begehrt der Beschäftigte eine längere Freistellung als sechs Monate, kann er diese auf vertraglicher Basis mit dem Arbeitgeber vereinbaren. Ein weitergehender Anspruch nach dem Pflegezeitgesetz besteht nicht.

#### **5. Umfang der Freistellung**

Der Beschäftigte kann eine vollständige oder eine teilweise Freistellung in Form der Reduzierung seiner Arbeitszeit verlangen. Macht der Beschäftigte keine Angaben, ist von einer vollständigen Freistellung auszugehen. Verlangt der Beschäftigte eine Reduzierung seiner Arbeitszeit, ohne die gewünschte Verteilung anzugeben, kann es sinnvoll sein, den Beschäftigten aufzufordern, die gewünschte Verteilung der Arbeitszeit unverzüglich anzuzeigen. Die Pflegezeit beginnt erst zehn Arbeitstage nachdem der Antrag ordnungsgemäß (vollständig) vorliegt.

Über den Umfang und die Verteilung der verringerten Arbeitszeit müssen Arbeitgeber und Beschäftigter sich schriftlich einigen. Dabei kann der Arbeitgeber den Wünschen des Beschäftigten auf Teilfreistellung nur dringende betriebliche Gründe entgegen halten. Es muss sich nach der Gesetzesbegründung um gewichtige Gründe handeln, die gegenüber dem Interesse des Beschäftigten an der häuslichen Pflege Vorrang haben. Verlangt der Beschäftigte vollständige Freistellung, kann der Arbeitgeber aber solche dringenden betrieblichen Gründe nicht entgegenhalten.

#### **6. Keine vertraglichen Abweichungen**

Vertragliche Abweichungen zu Lasten der Beschäftigten sind gesetzlich ausgeschlossen. Das gilt zum Beispiel für Tarifverträge, Betriebsvereinbarungen oder den Arbeitsvertrag. Verschlechternde Vereinbarungen sind unwirksam.

#### **7. Auswirkungen der Pflegezeit auf den Urlaub**

Es ist davon auszugehen, dass das Arbeitsverhältnis während der Pflegezeit ruht. Da das Pflegezeitgesetz selbst eine anteilige Kürzung des gesetzlichen Urlaubs – anders als in § 17 Abs. 1 BEEG, nicht vorsieht, dürfte diese ausgeschlossen sein. Gleiches gilt für einen tarifvertraglichen Urlaubsanspruch. Nur soweit der Tarifvertrag eine entsprechende Regelung enthält, ist eine anteilige Kürzung des tariflichen und übergesetzlichen Urlaubsanspruchs möglich.



Das neue Pflegezeitgesetz

Hinweise für die Praxis

April 2008

#### IV. Beschäftigung einer Ersatzkraft

Will der Arbeitgeber für die Zeit der kurzfristigen Arbeitsverhinderung oder der Pflegezeit eine Ersatzkraft einstellen, kann er mit dieser nach § 6 PflegeZG einen befristeten Arbeitsvertrag abschließen. Erfasst werden auch notwendige Zeiten der Einarbeitung. Der Zweck der Vertretung stellt einen sachlichen Grund für die Befristung dar. Er muss im Vertrag genannt sein. Alternativ muss die Dauer der Befristung kalendermäßig bestimmt oder bestimmbar sein.

Für den Fall, dass die Pflegezeit nach § 4 Abs. 2 vorzeitig endet, kann der Arbeitgeber der Ersatzkraft vorzeitig kündigen. Dabei ist eine Kündigungsfrist von zwei Wochen einzuhalten.

#### V. Kündigungsschutz

Das Gesetz sieht einen Sonderkündigungsschutz für Beschäftigte in Pflegezeit oder bei kurzzeitiger Arbeitsverhinderung vor. Während dieser Zeit gilt ein Kündigungsverbot sowohl für ordentliche als auch außerordentliche, wie für Änderungskündigungen. Eine Kündigung ist ausnahmsweise in besonderen Fällen mit Zustimmung der für den Arbeitsschutz zuständigen obersten Landesbehörde möglich. Die Regelung entspricht derjenigen in § 18 BEEG. Damit ist eine Kündigung beispielsweise bei einer beabsichtigten Betriebsschließung mit Zustimmung der Behörde möglich.

Der Sonderkündigungsschutz soll nach § 5 Abs. 1 PflegeZG bereits mit der Ankündigung der kurzzeitigen Arbeitsverhinderung oder der Pflegezeit beginnen. Um eine unverhältnismäßige Ausdehnung des Sonderkündigungsschutzes zu vermeiden, muss dieser begrenzt werden. Nach § 4 Abs. 2 PflegeZG endet die Pflegezeit vier Wochen nach Eintritt veränderter Umstände. In Anlehnung daran kann auch der Sonderkündigungsschutz erst vier Wochen vor Beginn der Pflegezeit einsetzen. Er endet mit der Beendigung der jeweiligen Freistellung.

**Beispiel:** Der Beschäftigte hat eine pflegebedürftige Großmutter in fremder Betreuung. Als die Aufträge im Betrieb zurückgehen und abzusehen ist, dass betriebsbedingte Kündigungen unvermeidbar werden, kündigt er gegenüber seinem Arbeitgeber an, die Großmutter im kommenden Jahr für ein halbes Jahr pflegen zu wollen.

Dadurch, dass auch arbeitnehmerähnliche Personen Beschäftigte im Sinne des Gesetzes sind, kommt es zu einer systemwidrigen Ausweitung des Sonderkündigungsschutzes auf einen Personenkreis, der bislang im gesamten Arbeitsrecht keinen, auch keinen allgemeinen Kündigungsschutz genießt. Jeder vergleichbare Sonderkündigungsschutz wie bei Schwerbehinderung, Elternzeit oder Mutterschutz ist richtigerweise abhängig beschäftigten Arbeitnehmern vorbehalten.

Der Sonderkündigungsschutz gilt unabhängig von der Dauer der Betriebszugehörigkeit des Beschäftigten. Er gilt damit auch für solche Beschäftigte, die noch nicht sechs Monate im Betrieb tätig sind und die Wartezeit für die Geltung des allgemeinen Kündigungsschutzes noch nicht erfüllt haben.

#### VI. Ende der Pflegezeit

Die Pflegezeit endet grundsätzlich zum vereinbarten Zeitpunkt. Eine frühere Beendigung ist mit Zustimmung des Arbeitgebers möglich. Sie ist außerdem dann möglich, wenn der nahe Angehörige nicht mehr pflegebedürftig ist oder die häusliche Pflege des nahen Angehörigen dem Beschäftigten unmöglich oder unzumutbar wird. Das ist zum Beispiel der Fall, wenn der Angehörige verstirbt oder in eine stationäre Einrichtung aufgenommen wird. Unzumutbar-



Das neue Pflegezeitgesetz

Hinweise für die Praxis

April 2008

keit soll nach der Gesetzesbegründung vorliegen, wenn der Beschäftigte aufgrund unvorhergesehener Umstände wieder auf seine regelmäßige Arbeitsvergütung angewiesen ist. In diesen Fällen endet die Pflegezeit vier Wochen nach Eintritt der veränderten Umstände.

Der Beschäftigte muss den Arbeitgeber unverzüglich über die geänderten Umstände unterrichten. Ein Formerfordernis besteht dafür nicht, die Mitteilung kann auch mündlich erfolgen. Die 4-Wochen-Frist knüpft nicht an den Zeitpunkt der Kenntnis des Arbeitgebers, sondern an den der Veränderung der Umstände an. Die Mitteilung über die veränderten Umstände ist als Pflicht des Beschäftigten ausgestaltet. Kommt der Beschäftigte dieser Verpflichtung nicht nach und unterrichtet er den Arbeitgeber erst zu einem späteren Zeitpunkt, endet die Pflegezeit u. E. erst vier Wochen nach der entsprechenden Mitteilung. Die Begründung führt aus, dass der Arbeitgeber ein berechtigtes Interesse an frühzeitiger Information hat, wenn der Beschäftigte vorzeitig an seinen Arbeitsplatz zurückkehren will.

## **VII. Sozialversicherungsrechtliche Auswirkungen**

### **1. Kurzzeitige Arbeitsverhinderung**

Im Falle der Freistellung wegen kurzzeitiger Arbeitsverhinderung ergeben sich keine Besonderheiten in der Sozialversicherung. Das versicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnis bleibt unverändert bestehen (§ 7 Abs. 3 Satz 1 SGB IV). Es bestehen keine besonderen Meldepflichten. Die Reduzierung des Arbeitsentgelts hat auch keine Auswirkungen auf die Beurteilung der für die Kranken- und Pflegeversicherung maßgeblichen Jahresarbeitsentgeltgrenze.

### **2. Pflegezeit**

Die Pflegezeit hat dagegen sozialversicherungsrechtliche Auswirkungen.

#### **a) Teilweise Freistellung**

Eine teilweise Freistellung mit entsprechender Entgeltreduzierung kann dazu führen, dass Beschäftigte, die bisher die Jahresarbeitsentgeltgrenze überschritten haben, während der Pflegezeit kranken- und pflegeversicherungs-pflichtig werden. Sie können zugunsten einer privaten Kranken- und Pflegeversicherung innerhalb von drei Monaten einen Antrag auf Befreiung von der Versicherungspflicht für die Dauer der Pflegezeit stellen. Die Frist beginnt mit Beginn der Pflegezeit.

#### **b) Vollständige Freistellung**

##### **(1) Kranken- und Pflegeversicherung**

Bei vollständiger Freistellung während der Pflegezeit endet die Pflichtmitgliedschaft in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung mit Beginn der Pflegezeit. Der Arbeitgeber muss den Beschäftigten daher rechtzeitig zum letzten Tag der Entgeltzahlung bei der Krankenkasse abmelden. Nach Ende der Pflegezeit ist eine erneute Anmeldung vorzunehmen.

Da Personen in Pflegezeit nicht pflichtversichert sind, bedürfen sie während dieser Zeit einer anderweitigen Absicherung. Diese kann unter den jeweiligen Voraussetzungen erfolgen im Wege einer Familienversicherung, einer freiwilligen Versicherung oder der Versicherungspflicht der bisher Nichtversicherten. Sofern dabei Versicherungsbeiträge anfallen, kann der Pflegenden nach Maßgabe des § 44a SGB XI von der Pflegekasse einen Zuschuss zur Kranken- und Pflegeversicherung beanspruchen. Das gilt allerdings nur bei vollständiger Freistellung oder lediglich geringfügiger Beschäftigung nach § 8 Abs. 1 S. 1



Das neue Pflegezeitgesetz

Hinweise für die Praxis

April 2008

SGB IV. Anspruch auf Beitragszuschüsse haben auch privat kranken- und pflegeversicherte Pflegende gegenüber ihrer Versicherung.

## **(2) Renten- und Arbeitslosenversicherung**

Hat der zu pflegende Angehörige Anspruch auf Leistungen aus der sozialen oder privaten Pflegeversicherung und nimmt die (nicht erwerbsmäßige) Pflege mindestens 14 Stunden in der Woche in Anspruch, bleibt der Pflegende rentenversicherungspflichtig. Die Beiträge übernimmt die Pflegeversicherung (§ 170 Abs. 1 Nr. 6 SGB VI).

Gleichzeitig besteht die Pflichtversicherung in der Arbeitslosenversicherung während der Pflegezeit fort (§§ 44a Abs. 2 SGB IX i. V. m. 26 Abs. 2b SGB III). Die Beiträge übernimmt die Pflegeversicherung. Wird der Beschäftigte nach dem Ende der Pflegezeit arbeitslos, bemisst sich sein Arbeitslosentgelt nach seinem regelmäßigen Arbeitentgelt vor der Pflegezeit. Die Zeiten des verminderten Entgelts werden nicht berücksichtigt.



Das neue Pflegezeitgesetz

Hinweise für die Praxis

April 2008