

AZ 25.04 Nr. 9/6.2

An die
Evang. Pfarrämter
über die Evang. Dekanatämter
- Dekaninnen und Dekane sowie
Schuldekaninnen und Schuldekane -
landeskirchlichen Dienststellen,
Kirchenbezirksrechnerinnen und -rechner
großen Kirchenpflegen sowie an die Vorsitzenden
der Mitarbeitervertretungen

Pflegezeitgesetz

Hier: Ansprüche von Beschäftigten auf Freistellung

Sehr geehrte Damen und Herren,

am 1. Juli 2008 ist das Gesetz zur strukturellen Weiterentwicklung der Pflegeversicherung – Pflegeweiterentwicklungsgesetz – (PfWG) (BGBl. 1 S. 847 ff.) in Kraft getreten, das in Artikel 3 das Gesetz über die Pflegezeit (Pflegezeitgesetz -PflegeZG) enthält.

Neben einigen sozialrechtlichen Änderungen beinhaltet das Pflegezeitgesetz auch arbeitsrechtliche Neuerungen.

So haben Beschäftigte, die von einem familiären Pflegefall betroffen sind, zwei unterschiedliche Ansprüche auf Freistellung von der Arbeitspflicht, nämlich einen Anspruch auf kurzzeitige Arbeitsbefreiung von bis zu 10 Arbeitstagen oder auf Gewährung einer bis zu sechsmonatigen „Pflegezeit“.

Neben diesen Freistellungsansprüchen enthält das Gesetz ein Kündigungsverbot des Arbeitgebers im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme der Freistellungsansprüche.

1. Allgemeines

Der Anspruch sowohl auf die kurzzeitige Arbeitsverhinderung (§ 2 PflegeZG) als auch auf Pflegezeit (§ 3 PflegeZG) umfasst alle privatrechtlich Beschäftigten (Arbeitnehmer/-innen und die zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten) und richtet sich gegen den jeweiligen Arbeitgeber.

Das Gesetz unterscheidet hinsichtlich der beiden Ansprüche jedoch nach der Unternehmensgröße:

- Der Anspruch auf die kurzzeitige Arbeitsverhinderung nach § 2 Pflegezeitgesetz gilt für jede/n Beschäftigte/n, unabhängig von der Größe des Unternehmens.
- Dagegen gilt der Anspruch auf Pflegezeit (§ 3 Pflegezeitgesetz) nur in Unternehmen, die regelmäßig mehr als fünfzehn Arbeitnehmer/innen beschäftigen.

Die Ansprüche nach dem Pflegezeitgesetz stehen den Beschäftigten ab dem ersten Tag ihres Arbeits- oder Ausbildungsverhältnisses zu.

2. Kurzzeitige Arbeitsverhinderung (§ 2)

Die Höchstdauer der „kurzzeitigen Arbeitsverhinderung“ beträgt 10 Arbeitstage. Die Freistellung von der Arbeit kann sowohl vollständig als auch teilweise in Anspruch genommen werden. Der Anspruch besteht nur dann, wenn bei einem nahen Angehörigen unerwartet eine besondere Pflegesituation eintritt und die Arbeitsbefreiung deswegen entsprechend notwendig ist.

Voraussetzungen des Anspruchs auf kurzzeitige Arbeitsverhinderung:

- **Pflegebedürftigkeit:**
Pflegebedürftig ist, wer wegen einer körperlichen, geistigen oder seelischen Erkrankung 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.
Die Pflegebedürftigkeit gliedert sich in drei Pflegestufen:
(Pflegestufe 1 = erheblich pflegebedürftig
Pflegestufe 2 = schwer pflegebedürftig
Pflegestufe 3 = schwerstpflegebedürftig),
wobei bereits das Erreichen der ersten Pflegestufe die Voraussetzungen des Pflegezeitgesetzes erfüllt.

Für den Anspruch auf kurzzeitige Arbeitsverhinderung genügt es, wenn die zu pflegende Person voraussichtlich pflegebedürftig im oben genannten Sinne ist. Dadurch wird der/die Beschäftigte von dem Risiko eines unerlaubten, vertragswidrigen Fernbleibens von der Arbeit befreit, wenn sich im Nachhinein herausstellt, dass ein Pflegefall nicht eingetreten ist.

- **Nahe Angehörige:**
Pflegebedürftig muss ein naher Angehöriger des/der Beschäftigten sein. Dies sind Großeltern, Eltern und Schwiegereltern; Ehegatten, Lebenspartner, Partner einer eheähnlichen Gemeinschaft sowie Geschwister; leibliche Kinder, Adoptiv- und Pflegekinder sowie solche des Ehegatten oder Lebenspartners, Schwieger- und Enkelkinder.

Das Recht auf kurzzeitige Arbeitsverhinderung ist auf Akutfälle begrenzt. Der Anspruch besteht deshalb nur dann, wenn die Freistellung für die **Organisation einer bedarfsgerechten Pflege oder einer pflegerischen Versorgung in dieser Zeit erforderlich** ist. Davon ist jedenfalls dann auszugehen, wenn der/die Beschäftigte der/die einzige erwachsene nahe Verwandte des pflegebedürftigen Angehörigen ist.

Die Freistellung bedarf nicht der vorherigen Zustimmung des Arbeitgebers; erforderlich ist aber die unverzögliche Mitteilung (spätestens am ersten Tag der gewünschten Freistellung) über die Verhinderung an der Arbeitsleistung und deren voraussichtliche Dauer.

Der Arbeitgeber hat das Recht, von der/dem Beschäftigten eine ärztliche Bescheinigung über die akute oder voraussichtliche Pflegebedürftigkeit des nahen Angehörigen und die Notwendigkeit der kurzzeitigen Freistellung im Hinblick auf die Organisation einer bedarfsgerechten Pflege oder Sicherstellung einer pflegerischen Versorgung zu verlangen.

Der **Freistellungsanspruch** besteht grundsätzlich solange dies für die Organisation der Pflege oder die eigenständige Durchführung der pflegerischen Versorgung erforderlich ist; der Anspruch ist jedoch auf maximal 10 Tage begrenzt (§ 1 Abs. 1 Pflegezeitgesetz).

Entgeltfortzahlung

Der Anspruch aus dem Pflegezeitgesetz richtet sich ausschließlich auf Freistellung von einer bestehenden Arbeitspflicht. Davon ist die Frage zu unterscheiden, ob für die Zeit der Freistellung ein Anspruch auf Fortzahlung des Arbeitsentgelts besteht. Das Gesetz sagt dazu lediglich aus (§ 7 Abs. 3), dass der Arbeitgeber zur Fortzahlung der Vergütung nur verpflichtet ist, soweit sich eine solche Verpflichtung aus anderen gesetzlichen Vorschriften oder auf Grund einer tarifvertraglichen Regelung ergibt.

Für den Bereich der Kirchlichen Anstellungsordnung gilt § 29 Abs. 1 Buchstabe e), aa) KAO, der eine **bezahlte Dienstbefreiung von einem Arbeitstag im Kalenderjahr** bei schwerer Erkrankung (hierzu zählt auch eine akute Pflegebedürftigkeit) eines in demselben Haushalt lebenden Angehörigen vorsieht. Dies gilt gemäß § 12 a Abs. 3 TVAÖD-AT entsprechend für Auszubildende.

3. Recht auf Pflegezeit (§§ 3, 4)

3.1 Voraussetzungen des Anspruchs auf Pflegezeit im Einzelnen

- Die Dienststelle oder Einrichtung hat regelmäßig mehr als fünfzehn Beschäftigte. (Teilzeitbeschäftigte und geringfügig Beschäftigte zählen voll. Auch Auszubildende sind mitzuzählen.)
- Pflegesituation eines nahen Angehörigen (Definition siehe Nummer 2).
- Pflege des Angehörigen in häuslicher Umgebung. Dies ist nicht nur der Fall bei dauerhafter Begründung eines gemeinsamen Haushalts, sondern auch wenn der Beschäftigte den Angehörigen in dessen Haushalt pflegt, ohne seinen eigenen Haushalt aufzugeben.

- Nachweis der Pflegebedürftigkeit durch Vorlage einer Bescheinigung der Pflegekasse oder des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung oder bei privat Pflegeversicherten durch einen entsprechenden Nachweis.

3.2 Geltendmachung des Anspruchs auf Pflegezeit

Der/die Beschäftigte muss den Pflegezeitwunsch spätestens 10 Arbeitstage vor Beginn der Pflegezeit dem Arbeitgeber schriftlich ankündigen und gleichzeitig den Zeitraum der Inanspruchnahme der Pflegezeit mitteilen. Wird die Reduzierung der bisherigen Arbeitszeit beantragt, muss der Umfang der gewünschten Freistellung und die Verteilung der reduzierten Arbeitszeit auf die einzelnen Arbeitstage mitgeteilt werden. Die Ankündigung ist keine Wirksamkeitsvoraussetzung für den Freistellungsanspruch.

Bei der **völligen Freistellung** handelt es sich um ein **einseitig vom Beschäftigten zu erklärendes Recht**. **Allein entscheidend ist der Zugang der Erklärung beim Arbeitgeber. Die Inanspruchnahme der Pflegezeit bedarf nicht der Zustimmung des Arbeitgebers.** Insbesondere kann der Arbeitgeber nicht einwenden, dass betriebliche Belange oder sonstige unternehmerische Interessen dem Freistellungsanspruch entgegenstehen. Bei Erfüllung der genannten Voraussetzungen tritt die Freistellung ohne weiteres Zutun des Arbeitgebers zum gewünschten Zeitpunkt in Kraft.

Zu beachten:

Bei einer gewünschten Reduzierung der Arbeitszeit in Folge der Inanspruchnahme der Pflegezeit ist eine schriftliche Vereinbarung zwischen dem Arbeitgeber und dem/der Beschäftigten über den Umfang der Verringerung und über die Verteilung der reduzierten Arbeitszeit erforderlich.

In diesem Fall kann der Arbeitgeber dem Reduzierungswunsch des bzw. der Beschäftigten **dringende betriebliche Gründe** entgegenhalten.

3.3 Anspruchsdauer

Der Freistellungsanspruch besteht grundsätzlich für die Zeit, für die er von dem/der Beschäftigten geltend gemacht wird, er ist jedoch auf **maximal 6 Monate je pflegebedürftigem Angehörigen begrenzt** (§ 4 Abs. 1 PflegeZG).

Eine vorzeitige Beendigung der Pflegezeit durch einseitige Erklärung des/der Beschäftigten ist nicht zulässig; eine einvernehmliche Lösung ist aber möglich.

Eine Verlängerung der beantragten Pflegezeit (bis zur Höchstdauer von 6 Monaten) ist nur mit Zustimmung des Arbeitgebers möglich.

Ausnahme:

Ist der/die zu pflegende Angehörige nicht mehr pflegebedürftig oder wurde die häusliche Pflege für den/die Beschäftigten unmöglich (z. B. Tod des nahen Angehörigen vor Ablauf der beantragten Pflegezeit oder Aufnahme in eine stationäre Pflegeeinrichtung) oder unzumutbar (z. B. wenn auf Grund unvorhergesehener Umstände die Finanzierung der Pflegezeit nicht mehr gesichert und der/die Beschäftigte auf ein regelmäßiges Arbeitsentgelt angewiesen ist), dann endet die Pflegezeit kraft Gesetzes vorzeitig (§ 4 Abs. 2).

Das Gesetz sieht in diesen Fällen eine **vierwöchige Auslaufrist** der Pflegezeit ab dem Zeitpunkt der geänderten Umstände vor. Der/die Beschäftigte muss den Arbeitgeber über den Wunsch, die Pflegezeit auf Grund dieser besonderen Umstände vorzeitig zu beenden, unverzüglich informieren.

4. Sonderkündigungsschutz

Von der Ankündigung der kurzzeitigen Arbeitsverhinderung bzw. der Pflegezeit bis zu ihrer jeweiligen Beendigung darf der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis nicht kündigen (§ 5 Abs. 1). Das heißt, der Sonderkündigungsschutz wirkt bereits unverzüglich mit dem Zugang der Mitteilung bzw. der Ankündigung der kurzzeitigen Arbeitsverhinderung bzw. der Pflegezeit. Dieser besondere Kündigungsschutz gilt für jede Art von Kündigung (ordentliche, außerordentliche oder auch Änderungskündigung).

Die gesetzliche Regelung des Pflegezeitgesetzes kann dazu führen, dass der Sonderkündigungsschutz noch vor dem Einsetzen des allgemeinen Kündigungsschutzes nach dem Kündigungsschutzgesetz eingreift. Der Sonderkündigungsschutz besteht jedoch nur, wenn auch die Anspruchsvoraussetzungen der kurzzeitigen Arbeitsverhinderung bzw. der Pflegezeit tatsächlich vorliegen.

Nach § 5 Abs. 2 hat jedoch der Arbeitgeber die Möglichkeit, in außergewöhnlichen Fällen, beispielsweise bei einer beabsichtigten Betriebsschließung, nach Einholung einer behördlichen Zustimmungserklärung auch während der Pflegezeit oder der kurzzeitigen Arbeitsverhinderung eine Kündigung auszusprechen.

5. Freistellung als Befristungsgrund

Während der kurzzeitigen Arbeitsverhinderung oder der Pflegezeit eines/einer Beschäftigten kann der Arbeitgeber eine Ersatzkraft im Rahmen eines befristeten Arbeitsverhältnisses anstellen. Über die Dauer der Vertretungszeit hinaus kann die Befristung auch über notwendige Zeiten einer Einarbeitung erstreckt werden. Die Befristung dieses Arbeitsvertrages bedarf jedoch zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform. Die Dauer der Befristung des Arbeitsvertrages muss kalendermäßig bestimmt oder bestimmbar oder dem Vertretungszweck zu entnehmen sein.

Der befristete Arbeitsvertrag kann mit einer Frist von zwei Wochen gegenüber der Ersatzkraft gekündigt werden, wenn die Pflegezeit auf Grund von § 6 Abs. 3 vorzeitig endet. Das Kündigungsschutzgesetz findet dabei keine Anwendung.

Die Dekanat- und Pfarrämter sowie die Landeskirchlichen Dienststellen werden gebeten, die in den vorstehenden Ausführungen dargestellten Auswirkungen des Pflegezeitgesetzes zu beachten und die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in geeigneter Weise darüber zu informieren.

Mit freundlichen Grüßen

Hartmann
Oberkirchenrat