

Pflegezeit - im Fokus

Ausgearbeitet vom Expertenkreis Arbeitsrecht des HDE

Stand: März 2015

Sollten Sie Rückfragen haben, wenn Sie sich an Ihren zuständigen Verband

INHALTSVERZEICHNIS

<i>I. Einleitung</i>	3
<i>II. Freistellungsansprüche</i>	3
1. Kleine Pflegezeit	3
a) Pflegebedürftigkeit.....	4
b) Nahe Angehörige	4
c) Akut aufgetretene Pflegesituation.....	5
d) Erforderlichkeit der Freistellung.....	5
e) Anzeige- und Nachweispflicht	5
f) Entgeltfortzahlung	6
2. Große Pflegezeit	6
a) Schwellenwert	7
b) Pflegebedürftigkeit naher Angehöriger	7
c) Pflegeabsicht in häuslicher Umgebung	7
d) Ankündigung und Nachweis	8
e) Sonderfall: Teilfreistellung	9
f) Ende der Pflegezeit	10
g) Urlaubskürzung	10
h) Finanzelle Flankierung durch zinsloses Darlehen	10
<i>III. Allgemeine arbeitsrechtliche Auswirkungen der Pflegezeit</i>	11
1. Kündigungsschutz.....	11
2. Befristete Verträge	11

I. Einleitung

Mit dem Gesetz zur Förderung der häuslichen Pflege naher Angehöriger (Pflegezeitgesetz - PflegeZG) hat der Gesetzgeber Ansprüche des Beschäftigten auf Freistellung und Verringerung der Arbeitszeit eingeführt. Dadurch werden Möglichkeiten für die Beschäftigten geschaffen, pflegebedürftige Angehörige in häuslicher Umgebung zu pflegen und damit die Vereinbarkeit von Beruf und Pflege zu verbessern.

Die Ansprüche auf Freistellung und Teilzeitarbeit bestehen neben den Arbeitnehmerrechten aus dem Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) sowie dem Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG). Damit werden die Möglichkeiten des Beschäftigten, seine Verpflichtungen aus dem Arbeitsvertrag einseitig zu ändern, weiter ausgedehnt. Die Sicherheit der Personalplanung des Arbeitgebers kann dadurch erheblich beeinträchtigt werden, zusätzlicher Kostenaufwand für die Einarbeitung von Ersatzkräften oder ggf. sogar eine Verpflichtung zur Entgeltfortzahlung sind zu erwarten.

Der Anwendungsbereich des Gesetzes erstreckt sich auf „Beschäftigte“, d. h. Arbeitnehmer, zur Berufsbildung Beschäftigte (z. B. Auszubildende, Volontäre, Praktikanten) und arbeitnehmerähnliche Personen wie Heimarbeiter¹ § 7 Abs. 1).

Von den hier beschriebenen Regelungen zu unterscheiden ist die Familienpflegezeit. Diese soll den Beschäftigten ermöglichen, ihre Arbeitszeit soweit zu reduzieren, dass sie parallel zur häuslichen Pflege eines nahen Angehörigen weiterhin erwerbstätig sein können. Um den Entgeltausfall bei dieser neuen Form der zeitlich befristeten Teilzeitarbeit abzufedern, sieht das Familienpflegezeitgesetz (FPfZG) die Möglichkeit zur Beanspruchung eines staatlichen zinslosen Darlehens durch den Beschäftigten beim Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben (BAFZA) vor.

Hinsichtlich weiterer Einzelheiten zur Familienpflegezeit wird auf das HDE-Merkblatt „Familienpflegezeit - im Fokus“ verwiesen.

II. Freistellungsansprüche

Das Gesetz unterscheidet die in § 2 geregelte kurzzeitige Arbeitsverhinderung („Kleine Pflegezeit“) und die in § 3 vorgesehene „Große Pflegezeit“.

1. Kleine Pflegezeit

Beschäftigte haben das Recht, bis zu zehn Arbeitstage von der Arbeit fernzubleiben, wenn dies erforderlich ist, um für einen pflegebedürftigen nahen Angehörigen in einer akut aufgetretenen Pflegesituation eine bedarfsgerechte Pflege zu organisieren oder eine pflegerische Versorgung in dieser Zeit sicherzustellen. Voraussetzung für den Freistellungsanspruch ist damit

- die Pflegebedürftigkeit (II.1.a.)
- eines nahen Angehörigen (II.1.b.),
- der sich in einer akut aufgetretenen Pflegesituation befindet (II.1.c.) sowie

¹ §§ ohne Gesetzesangabe sind solche des Pflegezeitgesetzes (PflegeZG)

- die Erforderlichkeit der Freistellung zur Organisation einer bedarfsgerechten Pflege bzw. zur pflegerischen Versorgung (II.1.d.).

Beschäftigte müssen dem Arbeitgeber ihre Verhinderung an der Arbeitsleistung und deren voraussichtliche Dauer unverzüglich mitteilen (§ 2 Abs. 2 S. 1). Der Arbeitgeber kann die Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung über die Pflegebedürftigkeit des nahen Angehörigen und die Notwendigkeit der organisatorischen Maßnahmen verlangen. Es ist grundsätzlich von der Richtigkeit der ärztlichen Bescheinigung auszugehen (BAG vom 01.10.1997, NZA 1998, S. 369). Den Beweiswert der Bescheinigung wird der Arbeitgeber nur dann erschüttern können, wenn Indizien vorliegen, die erheblichen Anlass zum Zweifel an der Richtigkeit der ärztlichen Bescheinigung geben. Eine Zustimmung des Arbeitgebers zur Freistellung ist nicht erforderlich.

Bei Vorliegen der Voraussetzungen ist der Arbeitgeber zur Fortzahlung der Vergütung nur verpflichtet, soweit sich dies aus den gesetzlichen Vorschriften oder einer Vereinbarung ergibt (II.1.f.). Erhält der Beschäftigte kein Arbeitsentgelt während der „Kleinen Pflegezeit“, steht ihm jedenfalls ein Anspruch auf Zahlung von Pflegeunterstützungsgeld (§ 44a Abs. 3 SGB XI) zu.

a) Pflegebedürftigkeit

Pflegebedürftigkeit liegt vor, wenn eine Person die Voraussetzungen der §§ 14 und 15 SGB XI erfüllt oder voraussichtlich erfüllen wird (§ 7 Abs. 4). Danach sind Personen pflegebedürftig, die 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 bedürfen. Diese Voraussetzungen erfüllen Personen, bei denen mindestens die Pflegestufe I festgestellt ist.

Nach dem Wortlaut des Gesetzes genügt es aber auch, dass eine entsprechende Pflegebedürftigkeit voraussichtlich zu erwarten ist. Dabei hat der Gesetzgeber offen gelassen, unter welchen Umständen eine Pflegebedürftigkeit zu erwarten ist. Konkrete Anhaltspunkte werden aber vorliegen müssen. Eine Erkrankung, die regelmäßig kurzfristig zu einer Pflegebedürftigkeit führt, dürfte ausreichen.

b) Nahe Angehörige

Als „naher Angehöriger“ gelten nach § 7 Abs. 3

- Großeltern, Eltern, Schwiegereltern, Stiefeltern,
- Ehegatten, Lebenspartner, Partner einer eheähnlichen oder lebenspartnerschaftsähnlichen Gemeinschaft,
- Geschwister, Schwägerin und Schwager,
- Kinder, Adoptiv- oder Pflegekinder, die Kinder, Adoptiv- oder Pflegekinder des Ehegatten oder Lebenspartners, Schwiegerkinder (Schwiegersöhne und -töchter) und Enkelkinder.

Lebt der Beschäftigte in einer eheähnlichen Gemeinschaft, dann gilt nur der Partner des Beschäftigten als naher Angehöriger, nicht aber die Kinder, Adoptiv- bzw. Pflegekinder des Partners.

c) Akut aufgetretene Pflegesituation

Eine „akut aufgetretene Pflegesituation“ liegt jedenfalls vor, wenn sie plötzlich, also unerwartet auftritt. Dies ergibt sich auch aus der Gesetzesbegründung, die von einem „plötzlich auftretenden“ Ereignis ausgeht, das zu dem Pflegefall führt. Dies wird regelmäßig bei einer unvorhersehbar aufgetretenen oder diagnostizierten Erkrankung, die zu einer Pflegebedürftigkeit führt, der Fall sein. Ob eine nach dem Wortlaut des Gesetzes erforderliche „akut aufgetretene Pflegesituation“ nicht vorliegt und der Freistellungsanspruch deshalb ausgeschlossen ist, wenn die Pflegebedürftigkeit nach einer kontinuierlichen, sich über Monate oder Jahre erstreckenden Verschlechterung des Gesundheitszustands eintritt, ist jedoch fraglich. Nach der medizinischen Definition liegt eine akute Pflegebedürftigkeit zwar nur vor, wenn sie unvermutet auftritt. Jedoch wird der genaue Zeitpunkt, an dem eine Pflegesituation eintritt, auch nach längerer Erkrankung in der Praxis kaum zu prognostizieren sein. Damit dürfte der Tatbestand in der Praxis immer dann erfüllt sein, wenn die Pflegesituation erstmals auftritt. Etwas anderes wird nur dann zu gelten haben, wenn sich die voraussichtliche Pflegebedürftigkeit nach längerer Erkrankung klar abgezeichnet hat.

d) Erforderlichkeit der Freistellung

Die Freistellung ist erforderlich, wenn eine andere Person zur Organisation einer bedarfsgerechten Pflege nicht zur Verfügung steht bzw. die pflegerische Leistung nicht sicherstellen kann oder hierzu nicht bereit ist (§ 45 Abs. 1 und Abs. 3 S. 1 SGB V analog). Die Erforderlichkeit der Freistellung kann sich auch daraus ergeben, dass eine für die Pflege zur Verfügung stehende Person (z. B. der nicht erwerbstätige Partner des/der Beschäftigten) sich weigert, die Pflege vorzunehmen. Es wird dem Arbeitgeber in der Praxis daher kaum gelingen, in einer akut aufgetretenen Pflegesituation die Erforderlichkeit der Freistellung mit Aussicht auf Erfolg zu bestreiten. Anders liegt der Sachverhalt, wenn die zu pflegende Person bereits in einer Pflegeeinrichtung untergebracht wurde.

e) Anzeige- und Nachweispflicht

Der Beschäftigte muss dem Arbeitgeber die Verhinderung an der Arbeitsleistung und deren voraussichtliche Dauer unverzüglich, also ohne schuldhaftes Zögern mitteilen. Die Schriftform ist für die Mitteilung nicht vorgesehen; auch sind vom Beschäftigten keine Fristen zwischen der Mitteilung und der Inanspruchnahme der Freistellung einzuhalten, die es dem Arbeitgeber ermöglichen würden, sich auf die Freistellung des Beschäftigten organisatorisch einzustellen. Auf sein Verlangen muss der Beschäftigte aber die Pflegebedürftigkeit durch Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung nachweisen. In der Bescheinigung muss neben der voraussichtlichen Pflegebedürftigkeit des Angehörigen auch bestätigt werden, dass die Organisation der bedarfsgerechten Pflege bzw. eine pflegerische Versorgung durch den Beschäftigten erforderlich ist. Die Vorlage der Bescheinigung ist nicht Voraussetzung für den Antritt der „Kleinen

Pflegezeit“ und kann auch nachgeholt werden. Die Kosten für die Bescheinigung hat der Beschäftigte zu tragen.

f) Entgeltfortzahlung

Aus dem Pflegezeitgesetz selbst ergibt sich kein Anspruch auf Vergütung für die „Kleine Pflegezeit“. Der Arbeitgeber ist insoweit zur Fortzahlung der Vergütung nur verpflichtet, soweit sich dies aus anderen gesetzlichen Vorschriften oder aufgrund einer Vereinbarung (z. B. Arbeits- oder Tarifvertrag) ergibt (§ 2 Abs. 3).

Ein gesetzlicher Anspruch auf Fortzahlung der Vergütung kann sich zum Beispiel aus § 616 BGB oder aus § 19 Abs. 1 Nr. 2 b BBiG ergeben. Aber auch Arbeits- oder Tarifverträge können entsprechende Ansprüche auf Vergütungszahlung enthalten. In den Tarifverträgen des Einzelhandels sind allerdings die Freistellungsansprüche mit Entgeltfortzahlungsanspruch abschließend geregelt und zeitlich konkretisiert. Damit sind weitergehende bezahlte Freistellungsansprüche ausgeschlossen. Da die Pflegezeit nicht in dem Katalog der Freistellungsansprüche enthalten ist, besteht für tarifgebundene Arbeitgeber keine Verpflichtung zur Entgeltfortzahlung, wenn ein tarifgebundener Beschäftigter die Pflegezeit in Anspruch nimmt. Dasselbe gilt, wenn der Tarifvertrag individualrechtlich in Bezug genommen worden ist oder sich eine entsprechende Regelung im Arbeitsvertrag befindet. Etwas anderes gilt für Auszubildende. Einem Auszubildenden ist gemäß § 19 Abs. 1 Nr. 2 b BBiG für einen Zeitraum von bis zu sechs Wochen die Vergütung fortzuzahlen, wenn er aus einem sonstigen, in seiner Person liegenden Grund unverschuldet verhindert ist, seine Pflichten aus dem Berufsausbildungsverhältnis zu erfüllen. Diese Vorschrift ist nicht durch Tarif- oder Arbeitsvertrag abdingbar. Dem Auszubildenden ist deshalb i. d. R. die berechnete kurzfristige Freistellung zu vergüten.

Wenn kein Anspruch auf Entgeltfortzahlung besteht, kann der Beschäftigte einen Anspruch auf Pflegeunterstützungsgeld geltend machen (§ 44 a SGB XI), der zum Ausgleich für entgangenes Arbeitsentgelt gezahlt wird. Diese Lohnersatzleistung macht etwa 90 Prozent des Nettoarbeitsentgelts aus dem beitragspflichtigen Arbeitsentgelt aus. Es wird auf Antrag des Beschäftigten, den dieser unverzüglich zu stellen hat, unter Vorlage der ärztlichen Bescheinigung über die Pflegebedürftigkeit von der Pflegekasse oder dem Versicherungsunternehmen des pflegebedürftigen nahen Angehörigen gewährt.

2. Große Pflegezeit

Ein Arbeitgeber mit mehr als 15 Beschäftigten muss Beschäftigte auf deren Wunsch bis zu einer Maximaldauer von sechs Monaten von der Arbeitsleistung vollständig (§ 3 Abs. 1, 1. Alternative) oder teilweise freistellen, wenn sie einen pflegebedürftigen nahen Angehörigen in häuslicher Umgebung pflegen wollen. In diesem Fall besteht kein Entgeltfortzahlungsanspruch. Will ein Beschäftigter Pflegezeit beanspruchen, muss er dies spätestens zehn Arbeitstage vor deren Beginn beim Arbeitgeber schriftlich ankündigen und gleichzeitig erklären, für welchen Zeitraum und in welchem Umfang die Freistellung von der Arbeitsleistung in Anspruch genommen werden soll. Wenn der Beschäftigte nur teilweise Freistellung in Anspruch nehmen will, hat er dem Arbeitgeber die gewünschte Verteilung der Arbeitszeit mitzuteilen (§ 3 Abs. 1, 2.

Alternative und Abs. 3 S. 2). Der Beschäftigte kann also unter folgenden Voraussetzungen die „Große Pflegezeit“ in Anspruch nehmen:

- Der Arbeitgeber hat mehr als 15 Beschäftigte
- Pflegebedürftigkeit eines nahen Angehörigen
- Pflegeabsicht in häuslicher Umgebung
- Einhaltung der Frist und Form der Ankündigung
- Erklärung zu Zeitraum und Umfang der Freistellung
- ggf. Mitteilung über die gewünschte Verteilung der Arbeitszeit

Die Pflegebedürftigkeit muss durch die Vorlage einer Bescheinigung der Pflegekasse oder des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung nachgewiesen werden (§ 3 Abs. 2), ohne dass es einer besonderen Aufforderung durch den Arbeitgeber bedarf.

a) Schwellenwert

Der Anspruch auf die „Große Pflegezeit“ kann - anders als bei der „Kleinen Pflegezeit“ - nicht in Kleinunternehmen geltend gemacht werden. Beschäftigt der Arbeitgeber weniger als 15 Personen, hat der Beschäftigte keinen Anspruch. Dabei ist auf das Unternehmen, nicht auf den Betrieb abzustellen. Jeder Beschäftigte ist unabhängig von seiner Arbeitszeit mitzuzählen, es gilt das sog. „Kopfprinzip“.

b) Pflegebedürftigkeit naher Angehöriger

Pflegebedürftigkeit naher Angehöriger liegt unter denselben Voraussetzungen wie bei der „Kleinen Pflegezeit“ vor.

c) Pflegeabsicht in häuslicher Umgebung

Ein Anspruch auf Freistellung von der Arbeit bis zur Maximaldauer von sechs Monaten besteht nur, wenn der Beschäftigte den nahen Angehörigen in häuslicher Umgebung pflegen will. Hierzu ist erforderlich, dass der Beschäftigte die Pflegeleistungen (auch) selbst erbringt. Soweit der Beschäftigte einen Teil der Pflegeleistungen selbst erbringt, steht dem Anspruch nichts entgegen. Der Pflegebedürftige muss nicht in seiner eigenen häuslichen Umgebung gepflegt werden. Ausgeschlossen ist der Anspruch, wenn der Angehörige sich in einer stationären Pflege- oder Krankeneinrichtung befindet. Es reicht deshalb z. B. keinesfalls aus, wenn der Beschäftigte durch die Freistellung lediglich Zeit gewinnen will, um den Angehörigen im Pflegeheim häufiger besuchen zu können.

Anders verhält es sich, wenn sich der Beschäftigte vollständig oder teilweise freistellen lassen möchte, um einen minderjährigen pflegebedürftigen nahen Angehörigen zu betreuen. Dies kann sowohl in häuslicher als auch in außerhäuslicher Umgebung bis zu maximal sechs Monaten erfolgen. Dabei kann für jeden pflegebedürftigen Angehörigen entweder die „Große Pflegezeit“ oder die spezielle Freistellung für Kinder beansprucht werden.

Zudem sieht das Gesetz einen vollständigen oder teilweisen Freistellungsanspruch des Beschäftigten zur Begleitung sterbender naher Angehöriger vor. Der Anspruch ist auf drei Monate je nahem Angehörigen beschränkt. Er kann geltend gemacht werden, wenn eine Heilung des nahen Angehörigen ausgeschlossen und eine palliativmedizinische Behandlung notwendig ist und nur noch eine begrenzte Lebenserwartung von Wochen oder wenigen Monaten zu erwarten ist. Der Beschäftigte hat diesen Umstand gegenüber dem Arbeitgeber durch ein ärztliches Zeugnis nachzuweisen. Da der Freistellungsanspruch auf die Sterbebegleitung abzielt, ist eine Pflegebedürftigkeit des nahen Angehörigen nicht erforderlich. Unberührt von diesen Regelungen bleibt der Anspruch auf Freistellung und Gewährung zur Beaufsichtigung, Betreuung oder Pflege eines Kindes in der letzten Lebensphase (§ 45 SGB V).

Die „Große Pflegezeit“ und Familienpflegezeit nach dem Familienpflegezeitgesetz dürfen gemeinsam die Gesamtdauer von 24 Monaten je pflegebedürftigen nahen Angehörigen nicht überschreiten.

d) Ankündigung und Nachweis

Der Beschäftigte ist verpflichtet, vor der Inanspruchnahme der Pflegezeit eine zehntägige Ankündigungsfrist einzuhalten (§ 3 Abs. 3). Die Ankündigung gegenüber dem Arbeitgeber muss **schriftlich** erfolgen.

Der Beschäftigte muss dem Arbeitgeber in der schriftlichen Ankündigung mitteilen, für welchen Zeitraum und in welchem Umfang er Pflegezeit in Anspruch nehmen will (§ 3 Abs. 3). Beschäftigte können die „Große Pflegezeit“ für jeden pflegebedürftigen Angehörigen für längstens sechs Monate in Anspruch nehmen (§ 4 Abs. 1). Die sechs Monate müssen vom Beschäftigten nicht ausgeschöpft werden. Er kann Pflegezeit auch für einen kürzeren Zeitraum beantragen. Die Pflegezeit kann dann bis zur Höchstdauer von sechs Monaten verlängert werden. Dies bedarf jedoch der Zustimmung des Arbeitgebers, der insoweit frei in seiner Entscheidung ist. Der Beschäftigte hat ausnahmsweise einen Anspruch auf die Verlängerung, wenn ein vorgesehener Wechsel in der Person des Pflegenden aus einem wichtigen Grund nicht erfolgen kann (§ 4 Abs. 1 S. 3).

Die maximale Inanspruchnahme pro Jahr ist nicht gedeckelt. Es ist also denkbar, dass der Beschäftigte zunächst sechs Monate Freistellung zur Pflege seiner Mutter und im direkten Anschluss eine weitere Freistellung von sechs Monaten zur Pflege seines Schwiegervaters in Anspruch nimmt.

Soweit der Beschäftigte nur eine teilweise Freistellung verlangt und während der Pflegezeit seine Arbeitszeit lediglich verringern will, muss er dem Arbeitgeber in der Ankündigung auch die von ihm gewünschte Verteilung der Arbeitszeit mitteilen.

Unabhängig vom Verlangen des Arbeitgebers ist der Beschäftigte verpflichtet, die Pflegebedürftigkeit des nahen Angehörigen durch Vorlage einer Bescheinigung der Pflegekasse oder des Medizinischen Dienstes nachzuweisen.

e) Sonderfall: Teilfreistellung

Der Beschäftigte kann auch eine teilweise Freistellung, d. h. eine Verringerung der Arbeitszeit, während der Pflegezeit verlangen (§ 3 Abs. 1, 2. Alternative). Wie oben ausgeführt wurde, muss er in diesem Fall dem Arbeitgeber in der Ankündigung auch die von ihm gewünschte Verteilung der Arbeitszeit mitteilen. Mit dem Arbeitgeber muss anschließend über die Verringerung und die Verteilung der Arbeitszeit eine schriftliche Vereinbarung getroffen werden.

Hat der Beschäftigte in seiner Ankündigung nicht genau bezeichnet, ob er eine Pflegezeit oder Familienpflegezeit nach § 3 FPfZG nehmen möchte, liegen jedoch die Voraussetzungen für beide Freistellungsansprüche vor, gilt die Erklärung kraft gesetzlicher Fiktion als Ankündigung einer Pflegezeit.

Möchte der Beschäftigte die Familienpflegezeit nach einer Pflegezeit zur Pflege oder Betreuung desselben pflegebedürftigen Angehörigen nehmen, muss sich diese unmittelbar an die vorherige Pflegezeit anschließen. Eine zeitliche Unterbrechung zwischen Pflegezeit und Familienpflegezeit erlaubt das Gesetz nicht. Zudem hat der Beschäftigte hier eine abweichende Ankündigungsfrist zu beachten: Der Pflegewunsch ist dem Arbeitgeber spätestens drei Monate vor Beginn der Familienpflegezeit mitzuteilen.

Beabsichtigt der Beschäftigte, nach einer Familienpflegezeit in eine Pflegezeit zu gehen, darf es auch hier zwischen den Freistellungen zu keinen zeitlichen Unterbrechungen kommen. Auch in diesem Fall gilt eine geänderte Mitteilungspflichtfrist: Die Pflegezeit ist dem Arbeitgeber (abweichend vom Pflegezeitgesetz, das lediglich eine 10-Tages-Frist vorsieht) spätestens acht Wochen vor deren Beginn schriftlich anzukündigen.

Bei der teilweisen Freistellung hat der Arbeitgeber den Wünschen des Beschäftigten hinsichtlich der Arbeitszeitdauer und -verteilung zu entsprechen, soweit nicht dringende betriebliche Belange entgegenstehen. Anders als bei dem Anspruch auf Verringerung der Arbeitszeit nach § 8 TzBfG reichen also betriebliche Gründe zur Ablehnung nicht aus. Diese Regelung ist vielmehr dem Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (§ 15 Abs. 7 Nr. 4 BEEG) nachgebildet. Anders als bei der Verringerung der Arbeitszeit nach dem BEEG sind allerdings nach dem Pflegezeitgesetz weder die Einhaltung einer Wartezeit noch einer Mindestdauer Anspruchsvoraussetzungen. Auch muss der Beschäftigte keinen bestimmten Rahmen für die Arbeitszeitverringering einhalten.

Dringende betriebliche Gründe können sowohl dem gewünschten Umfang der Arbeitszeitverringering als auch der Verteilung der verkürzten Arbeitszeit entgegenstehen. Solche liegen u. a. vor, wenn der Arbeitsplatz nicht teilbar ist, der Beschäftigte mit der verringerten Arbeitszeit nicht eingeplant werden kann oder keine Beschäftigungsmöglichkeit besteht (BAG vom 05.06.2007, NZA 2007, S. 1352 in Bezug auf die entsprechende Regelung des § 15 Abs. 7 Nr. 4 BEEG). Die entgegenstehenden dringenden betrieblichen Gründe müssen sich gerade daraus ergeben, dass der Beschäftigte eine Teilzeitdauer wünscht bzw. eine Arbeitszeitverteilung, die das Dispositionsinteresse des Arbeitgebers in nicht unerheblichem Maße beeinträchtigt.

Eine Frist für die Einigung von Beschäftigten und Arbeitgeber über die Verringerung und Verteilung der Arbeitszeit ist im Gesetz nicht ausdrücklich vorgesehen. Die schriftliche Vereinbarung muss daher spätestens bis zum Beginn der Pflegezeit abgeschlossen werden. Wegen der kurzen Ankündigungsfrist von 10 Arbeitstagen muss die Einigung daher unter Umständen innerhalb dieser kurzen Frist erfolgen. Die Ablehnung der gewünschten Teilzeitarbeit durch den Arbeitgeber ist zwar nach dem Gesetz weder form- noch fristgebunden. Sie sollte aber unverzüglich nach der Ankündigung durch den Beschäftigten schriftlich erfolgen. Soweit der Arbeitgeber der Verringerung der Arbeitszeit nicht oder nicht rechtzeitig zustimmt, kann der Beschäftigte Klage beim Arbeitsgericht erheben. Erst nach entsprechender arbeitsgerichtlicher Entscheidung entsteht der Anspruch auf Teilzeitarbeit. Unterbleibt eine Reaktion des Arbeitgebers auf einen geäußerten Teilzeitwunsch, ist dies nicht als Zustimmung anzusehen. Auch in diesem Fall hat der Beschäftigte die Zustimmungsersetzung beim Arbeitsgericht zu erwirken. Der Anspruch kann im einstweiligen Verfügungsverfahren durchgesetzt werden.

f) Ende der Pflegezeit

Die Pflegezeit endet unter gewöhnlichen Umständen mit Ablauf der vom Beschäftigten angekündigten Dauer, also spätestens nach sechs Monaten. Der Beschäftigte ist damit an den von ihm angekündigten Zeitraum gebunden. Eine frühere Beendigung ist grundsätzlich nur mit Zustimmung des Arbeitgebers möglich (§ 4 Abs. 2 S. 3). Ist der nahe Angehörige jedoch nicht mehr pflegebedürftig oder dessen häusliche Pflege dem Beschäftigten unmöglich oder unzumutbar, endet die Pflegezeit vier Wochen nach Eintritt der veränderten Umstände. Die Pflegebedürftigkeit entfällt deshalb z. B., wenn der nahe Angehörige verstirbt oder in eine Pflegeeinrichtung aufgenommen wird.

Die Pflege ist unzumutbar, wenn z. B. aufgrund unvorhergesehener persönlicher Umstände die Finanzierung der Pflegezeit nicht mehr gesichert ist. Es ist aber auch nicht ausgeschlossen, dass eine Unzumutbarkeit bei einer eigenen ernsthaften Erkrankung des Pflegenden vorliegt. Unter diesen Umständen kann der Beschäftigte in diesem Fall die Pflegezeit frühzeitig beenden, um einen Anspruch auf Entgeltfortzahlung für die eigene Erkrankung und ggf. Krankengeld zu erwerben, obwohl er während der Pflegezeit eigentlich keinen Entgeltanspruch hat. Er muss den Arbeitgeber über die veränderten Umstände jedoch in jedem Fall unverzüglich unterrichten (§ 4 Abs. 2 S. 2).

g) Urlaubskürzung

Der Arbeitgeber ist berechtigt, den Erholungsurlaub, der dem Beschäftigten für das Urlaubsjahr zusteht, für jeden vollen Kalendermonat der vollständigen Freistellung von der Arbeitsleistung um ein Zwölftel zu kürzen.

h) Finanzielle Flankierung durch zinsloses Darlehen

Zur besseren Absicherung des Lebensunterhalts während der Freistellung steht dem Beschäftigten ein Anspruch auf Förderung durch ein zinsloses Darlehen zu. Dieses Darlehen kann der Pflegewillige direkt beim Bundesamt für Familie und zivilgesell-

schaftliche Aufgaben (BAFzA) beantragen. Es wird in monatlichen Raten ausgezahlt und deckt regelmäßig die Hälfte des durch die Arbeitszeitreduzierung fehlenden Nettogehalts ab. Auf entsprechenden Antrag kann auch ein niedrigeres Darlehen, mindestens jedoch 50 Euro monatlich, beansprucht werden. Auch in kleineren Unternehmen, in denen die Arbeitgeber die „Große Pflegezeit“ freiwillig gewähren, haben Beschäftigte ebenfalls Anspruch auf Förderung durch ein zinsloses Darlehen.

Mit der Beendigung der „Großen Pflegezeit“ endet deren Förderfähigkeit. Der Beschäftigte hat das Darlehen innerhalb von 48 Monaten nach Beginn der Freistellung in monatlichen Raten zurückzuzahlen. Die Rückzahlung beginnt regelmäßig in dem Monat, der auf das Ende der geförderten Freistellung folgt. Im Fall besonderer Härten gelten Ausnahmeregelungen.

III. Allgemeine arbeitsrechtliche Auswirkungen der Pflegezeit

1. Kündigungsschutz

Mit der Ankündigung der „Kleinen Pflegezeit“ oder „Großen Pflegezeit“, hier jedoch höchstens zwölf Wochen zuvor, genießt der Beschäftigte besonderen Kündigungsschutz (§ 5 Abs. 1). Dies gilt auch für arbeitnehmerähnliche Personen. Der Arbeitgeber darf das Beschäftigungsverhältnis bis zur Beendigung der Pflegezeit nicht kündigen. In dieser Zeit ist eine Kündigung, die der Arbeitgeber im Widerspruch zum Kündigungsverbot ausgesprochen hat, nichtig. Nur in besonderen Fällen - z. B. anlässlich einer Betriebsschließung - kann der Arbeitgeber eine Kündigung ausnahmsweise von der für den Arbeitsschutz zuständigen obersten Landesbehörde oder der von ihr bestimmten Stelle für zulässig erklären lassen.

2. Befristete Verträge

Es liegt ein die Befristung eines Arbeitsvertrags rechtfertigender sachlicher Grund vor, wenn für die Dauer der „Kleinen Pflegezeit“ oder „Großen Pflegezeit“ ein Beschäftigter befristet eingestellt wird (§ 6 Abs. 1 S. 1). Die Befristung ist auch über die Dauer der Pflegezeit hinaus für die notwendige Zeit der Einarbeitung zulässig (§ 6 Abs. 1 S. 2). Im Fall des vorzeitigen Endes der Pflegezeit kann der Beschäftigte den befristeten Arbeitsvertrag mit einer Frist von zwei Wochen kündigen, die Regelungen des Kündigungsschutzgesetzes sind in diesem Fall nicht anzuwenden (§ 6 Abs. 3). Wird im Rahmen arbeitsrechtlicher Gesetze oder Verordnungen auf die Zahl der beschäftigten Arbeitnehmer abgestellt (z. B. Kündigungsschutzgesetz, Betriebsverfassungsgesetz), so sind die in Pflegezeit befindlichen Beschäftigten nicht mitzuzählen, soweit ein anderer Beschäftigter befristet als Vertreter für den sich in der Pflegezeit befindlichen Mitarbeiter eingestellt wird. Damit soll eine Doppelzählung von Beschäftigten, die einen pflegebedürftigen nahen Angehörigen versorgen und der Ersatzkraft vermieden werden.