

Freistellung von der Arbeit nach dem Pflegezeitgesetz (PflegeZG)

Mit dem Pflegezeitgesetz¹ hat der Gesetzgeber 2008 die arbeitsrechtlichen Rahmenbedingungen für eine häusliche Pflege naher Angehöriger durch Beschäftigte geschaffen. Beruf und familiäre Pflege sollen besser vereinbar sein.

Das Gesetz ermöglicht eine **kurzzeitige** Arbeitsbefreiung für akute Pflegefälle und eine **längerfristige** vollständige oder teilweise Arbeitsbefreiung, um nahe Angehörige in häuslicher Umgebung selbst pflegen zu können, ohne den Arbeitsplatz aufzugeben. Das Pflegezeitgesetz wird durch das Familienpflegezeitgesetz ergänzt, das seit 2015 förderfähige pflegebedingte Teilzeit ermöglicht².

I. Anspruch auf kurzzeitige Freistellung nach § 2 PflegeZG

Beschäftigte haben einen Rechtsanspruch auf Freistellung von der Arbeit **bis zu zehn Arbeitstagen**, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

1. **Beschäftigte bzw. Beschäftigter** im Sinne des § 7 Abs. 1 PflegeZG
2. **Pflegebedürftige/r nahe/r Angehörige/r** im Sinne des § 7 Abs. 3 und 4 PflegeZG
3. **Akut aufgetretene Pflegesituation**, § 2 Abs. 1 PflegeZG
4. **Erforderlichkeit der Freistellung zur häuslichen Pflege**, § 2 Abs. 1 PflegeZG
 - zur Organisation einer bedarfsgerechten Pflege oder
 - Sicherstellung der pflegerischen Versorgung durch die/den Beschäftigte/n
5. **Unverzügliche Mitteilung an den Arbeitgeber**, § 2 Abs. 2 Satz 1 PflegeZG

Zu 1: Wer ist Beschäftigte/r?

Beschäftigte sind **Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, Auszubildende** und Personen, die wegen ihrer wirtschaftlichen Unselbständigkeit als arbeitnehmerähnliche Personen anzusehen sind und die in Heimarbeit Beschäftigten, § 7 Abs. 1 PflegeZG.

Für **Beamte** gilt das Pflegezeitgesetz nicht. Sie haben aber vergleichbare Regelungen.

¹ Am 01.07.2008 in Kraft getreten; letzte Aktualisierung: 19.05.2020: www.gesetze-im-internet.de/pflegezgj/

² Zur Vertiefung siehe Arbeitshilfe „Familienpflegezeitgesetz“, A-Z, www.diag-mav-freiburg.de

Ein **Fernbleiben vom Dienst, Urlaub und Teilzeitbeschäftigung** ist für **Beamte des Landes Baden-Württemberg** im **Landesbeamtengesetz (LBG) BW** und in der **Arbeits- und Urlaubsverordnung (AzUVO) BW** geregelt, §§ 74 LBG, § 48 AzUVO.³ Das betrifft beispielsweise verbeamtete Lehrkräfte, die in Form eines Gestellungsvertrages einer Schule in Trägerschaft der Erzdiözese Freiburg bzw. Schulstiftung der Erzdiözese Freiburg oder Trägerschaft eines Caritasverbandes der Erzdiözese Freiburg zugewiesen oder an diese beurlaubt sind⁴. Die Regelungen für Landesbeamte ermöglichen „**Pflegezeiten**“ in Form einer kurzfristigen bezahlten Dienstbefreiung für die **Akutpflege** naher Angehöriger (bis zu 10 Arbeitstagen, davon bis zu 9 bezahlt), einer längerfristigen unbezahlten Freistellung für die **häusliche Pflege** (Urlaub ohne Dienstbezüge bis zur Dauer von sechs Monaten) und Teilzeitarbeit. Während eines Urlaubs unter Wegfall der Bezüge nach § 74 LBG werden Leistungen entsprechend der §§ 46 und 47 AzUVO gewährt (Krankenfürsorge, Erstattung von Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträgen).⁵

Für die **Kirchenbeamten** gilt die Verordnung über die Arbeitszeit, den Urlaub, den Mutterschutz, die Elternzeit, die Pflegezeiten und den Arbeitsschutz der Kirchenbeamten (**KAZUVO**)⁶. Diese regelt in § 6 **Sonderurlaub aus verschiedenen Anlässen** und ist mit § 34 AVO vergleichbar⁷ (bezahlte Arbeitsbefreiung bei vorübergehender Verhinderung). Allerdings ist bezahlter Sonderurlaub bei Erkrankung eines sonstigen Angehörigen nach § 6 Abs. 1 I) bb) KAZUVO ausgeschlossen, wenn ein Anspruch auf **Pflegezeit nach § 74 Abs. 1 LBG BW** besteht. Sofern die KAZUVO keine eigene Regelung enthält, wird auf die Arbeits- und Urlaubsverordnung (AzUVO) des Landes verwiesen.

Zu 2: Was sind „pflegebedürftige“ „nahe Angehörige“?

Nahe Angehörige im Sinne des Pflegezeitgesetzes sind nach § 7 Abs. 3:

- Großeltern, Eltern, Schwiegereltern, Stiefeltern
- Ehegatten, Lebenspartner, Partner einer eheähnlichen oder lebenspartnerschaftsähnlichen Gemeinschaft, Geschwister, Ehegatten der Geschwister und Geschwister der Ehegatten (Schwägerinnen und Schwäger), Lebenspartner der Geschwister und Geschwister der Lebenspartner
- Kinder, Adoptiv- oder Pflegekinder, die Kinder, Adoptiv- oder Pflegekinder des Ehegatten oder Lebenspartners, Schwiegerkinder (Schwiegertöchter und -söhne) und Enkelkinder.

³ Die Anlage 4d zur AVO (Sonderregelung für Beschäftigte als Lehrkräfte) verweist auf die Regelungen für Landesbeamte, siehe „Zu Abschnitt V - Urlaub und Arbeitsbefreiung“ (Abs. 2). §§ 74 LBG, 48 AzUVO BW: www.landesrecht-bw.de/jportal/?quelle=jlink&query=BG+BW+%C2%A7+74&psml=bsbawueprod.psml&max=true
www.landesrecht-bw.de/jportal/?quelle=jlink&query=MUSchBV+BW+%C2%A7+48&psml=bsbawueprod.psml&max=true

⁴ Beyer, in: Freiburger Kommentar zur Rahmen-MAVO, § 3 Rn. 13.

⁵ § 48a AzUVO BW; <https://lbv.landbw.de/-/pflegezeiten>

⁶ KAZUVO: www.ebfr.de/html/content/rechtstexte_kirchliches_dienst_und_arbeitsrecht.html

⁷ Bzw. § 10 Abs. 2 AVR Caritas AT.

Was bedeutet „pflegebedürftig“?

Pflegebedürftig im Sinne des Pflegezeitgesetzes sind Personen, die die Voraussetzungen nach den **§§ 14 und 15 Sozialgesetzbuch (SGB) XI**⁸ erfüllen. § 14 SGB XI erläutert den Begriff der Pflegebedürftigkeit und die maßgeblichen Kriterien zur Feststellung der Pflegebedürftigkeit anhand von sechs Bereichen (z.B. Mobilität, kognitive und kommunikative Fähigkeiten, Selbstversorgung). § 15 SGB XI erläutert, wie der Schweregrad der Beeinträchtigung (Pflegebedürftigkeit) ermittelt wird.

Der Pflegebedürftigkeitsbegriff wurde durch das zweite Pflegestärkungsgesetz⁹ reformiert und die früheren drei Pflegestufen wurden durch die **Pflegegrade 1 bis 5** ersetzt. Ziel war die Menschen der früheren Pflegestufe 0, vor allem Demenzkranke oder Menschen mit kognitiven und psychischen Erkrankungen, in die Pflegeversicherung einzubeziehen und sie Menschen mit körperlichen Einschränkungen gleichzustellen.¹⁰

Pflegebedürftig sind Personen, die gesundheitlich bedingte Beeinträchtigungen der Selbständigkeit oder der Fähigkeiten aufweisen und deshalb der Hilfe durch andere bedürfen. Es muss sich um Personen handeln, die körperliche, kognitive oder psychische Beeinträchtigungen oder gesundheitlich bedingte Belastungen oder Anforderungen nicht selbständig kompensieren oder bewältigen können. Die Pflegebedürftigkeit muss auf Dauer, **voraussichtlich für mindestens sechs Monate**, und **mit mindestens der in § 15 festgelegten Schwere** bestehen, § 14 Abs. 1 PflegeZG.

Pflegebedürftig nach § 2 (Akutpflege) sind auch Personen, die die Voraussetzungen nach den §§ 14 und 15 SGB XI **voraussichtlich erfüllen**. Es ist eine Prognose erforderlich, die besagt, dass die/der nahe Angehörige mit überwiegender Wahrscheinlichkeit mindestens Pflegegrad 1 erreicht.¹¹ Sinn und Zweck der Regelung ist, die akut aufgetretene Pflegesituation zu bewältigen.

Zu 3: Was bedeutet „akut“ aufgetretene Pflegesituation?

Die Pflegesituation muss plötzlich und unvorhersehbar entstanden sein, so dass eine Pflege durch die/den Beschäftigte/n erst organisiert bzw. sichergestellt werden muss. Das wäre beispielsweise nicht der Fall, wenn die Pflegebedürftigkeit bereits länger besteht oder die Pflegebedürftigkeit irgendwann zu erwarten ist. Es ist aber ausreichend, wenn die Pflegesituation schon eingetreten und die Pflege organisiert ist, die Pflegekraft jedoch unvorhergesehen ausfällt und eine anderweitige Versorgung nicht möglich ist.¹²

⁸ www.gesetze-im-internet.de/sgb_11/

⁹ www.bundesgesundheitsministerium.de/service/begriffe-von-a-z/p/pflegestaerkungsgesetz-zweites-psg-ii.html

¹⁰ Gallner, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, PflegeZG, § 2 Rn. 2;

www.dmrz.de/wissen/ratgeber/pflegestaerkungsgesetz

¹¹ Gallner, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, PflegeZG, § 2 Rn. 2.

¹² Preis/Nehring, in: NZA 2008, 730 (731), Das Pflegezeitgesetz.

Zu 4: Was bedeutet „erforderlich“?

Das Merkmal „erforderlich“ ist nicht erfüllt, wenn schon eine andere Person die bedarfsgerechte pflegerische Versorgung sicherstellt. Dies verlangt die Anwesenheit der dritten Person und deren objektive und subjektive Pflegefähigkeit. Diese wäre nicht gegeben, wenn die dritte Person beispielsweise aufgrund ihrer gesundheitlichen Konstitution nicht in der Lage ist zu pflegen oder die/der Pflegebedürftige von dieser Person nicht gepflegt werden will.¹³

Zu 5: Was bedeutet „unverzügliche“ Mitteilung an den Arbeitgeber?

Die/der Beschäftigte muss dem Arbeitgeber die Verhinderung der Arbeitsleistung und deren voraussichtliche Dauer **unverzüglich mitteilen**, also ohne schuldhaftes Zögern. Der Arbeitgeber kann eine **ärztliche Bescheinigung** über das Vorliegen der Pflegebedürftigkeit und die Erforderlichkeit der Freistellung verlangen.

II. Anspruch auf Freistellung nach § 3 PflegeZG (Pflegezeit)

Ein Beschäftigter hat einen Rechtsanspruch auf vollständige oder teilweise Freistellung von der Arbeit bis zu sechs Monaten, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

1. **Beschäftigte bzw. Beschäftigter** im Sinne des § 7 Abs. 1 PflegeZG
2. **Pflegebedürftige/r nahe/r Angehörige/r** im Sinne des § 7 Abs. 3 und 4 PflegeZG
3. **Häusliche Pflege**
4. **Arbeitgeber mit in der Regel mindestens 16 Beschäftigten**
5. **Nachweis der Pflegebedürftigkeit**
6. **Schriftliche Mitteilung an den Arbeitgeber** (10 Tage vor Beginn)

Zu 1 und 2:

Siehe I. Anspruch auf kurzzeitige Freistellung nach § 2 PflegeZG (Beschäftigte/r, pflegebedürftige/r nahe/r Angehörige/r – Seite 1 bis 3).

Pflegebedürftig im Sinne des § 3 PflegeZG (häusliche Pflege) sind Personen, die die Voraussetzungen nach den §§ 14 und 15 SGB XI **erfüllen**. Das sind Personen, bei denen **mindestens Pflegegrad 1 festgestellt** ist. Das bedeutet, auf Dauer, mindestens sechs Monate und mindestens mit der in § 15 SGB XI festgelegten Schwere. Zum Vergleich: Für eine kurzzeitige Arbeitsverhinderung bis zu zehn Arbeitstagen nach § 2 PflegeZG (Akutpflege) reicht es aus, dass voraussichtlich Pflegegrad 1 erfüllt ist.

¹³ Gallner, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, PflegeZG, § 2 Rn. 2; Rolfs, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, SGB V, § 45, Rn. 5.

Zu 3: Häusliche Pflege

Die Pflege ist in **häuslicher Umgebung** durchzuführen. Dies muss nicht zwingend der eigene Haushalt der/des Pflegebedürftigen sein. Es kann auch ein Haushalt sein, in den die/der Pflegebedürftige aufgenommen wurde¹⁴, z.B. der Haushalt der/des Beschäftigten. Denn Sinn und Zweck ist, dass die Pflege durch vertraute Angehörige in gewohnter Umgebung erfolgen soll.

Die Betreuung eines **pflegebedürftigen Kindes** (minderjähriger naher Angehöriger) ist auch in **außerhäuslicher Umgebung** möglich (z.B. Klinik), § 3 Abs. 5 PflegeZG. Denn auch wenn keine häusliche Pflegesituation besteht, haben Kinder das Bedürfnis, von den Eltern betreut zu werden. Auch bei der Begleitung eines nahen Angehörigen in der **letzten Lebensphase** mit begrenzter Lebenserwartung von wenigen Wochen oder Monaten (**Sterbebegleitung**), wird keine häusliche Pflege vorausgesetzt (z.B. Hospiz), § 3 Abs. 6 PflegeZG; längstens aber für drei Monate je nahem Angehörigen, § 4 Abs. 3 Satz 3 PflegeZG.

Zu 4: Mindestens 16 Beschäftigte

Der Anspruch auf Pflegezeit besteht nicht gegenüber Arbeitgebern mit in der Regel 15 oder weniger Beschäftigten (sog. Kleinbetriebe), § 3 Abs. 1 Satz 2 PflegeZG. Teilzeitbeschäftigte und Auszubildende zählen voll.¹⁵

Zu 5: Nachweis

Die Beschäftigten haben die Pflegebedürftigkeit des nahen Angehörigen durch Vorlage einer Bescheinigung der Pflegekasse oder des Medizinischen Dienstes der Krankenkasse bzw. der privaten Krankenversicherung des Pflegebedürftigen nachzuweisen, § 3 Abs. 2 PflegeZG.

Zu 6: Mitteilung

Die/der Beschäftigte muss dem Arbeitgeber die Pflegezeit **zehn Arbeitstage vor Beginn** der gewünschten Pflegezeit **schriftlich ankündigen** und gleichzeitig erklären, für welchen Zeitraum und in welchem Umfang die Freistellung von der Arbeit in Anspruch genommen werden soll, § 3 Abs. 3 Satz 1 PflegeZG.

Wird eine **teilweise Freistellung** von der Arbeit begehrt, ist die **gewünschte Verteilung der Arbeitszeit** anzugeben. Arbeitgeber und Beschäftigter haben über die Verringerung und die Verteilung der Arbeitszeit eine **schriftliche Vereinbarung** zu treffen, § 3 Abs. 4 PflegeZG. Der Arbeitgeber kann eine teilweise Freistellung nur ablehnen, wenn er

¹⁴ Gallner, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, § 1 PflegeZG, Rn. 1.

¹⁵ Gallner, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, § 1 PflegeZG, Rn. 1.

dringende betriebliche Gründe geltend machen kann. Die Beweislast dafür trägt der Arbeitgeber. Er muss zunächst alle Möglichkeiten der betrieblichen Umorganisation prüfen und gegebenenfalls dem Gericht überzeugend darlegen, dass eine Reduzierung der bisherigen Arbeitszeit und die Verteilung, so wie sie vom Beschäftigten vorgeschlagen ist, für die Dauer der Pflegezeit nicht durchführbar ist.

Dauer der Pflegezeit – § 4 PflegeZG

Die Pflegezeit beträgt für jeden pflegebedürftigen Angehörigen längstens sechs Monate. Nimmt der Beschäftigte zunächst eine Pflegezeit von unter sechs Monaten in Anspruch, so kann er die Pflegezeit **mit Zustimmung des Arbeitgebers** auf die Höchstzeit von sechs Monaten **verlängern**. Wird die Verlängerung gewünscht, weil ein vorgesehener Wechsel in der Person des Pflegenden aus wichtigem Grund nicht erfolgen kann, ist die Zustimmung des Arbeitgebers nicht erforderlich.

Endet die Pflegebedürftigkeit des nahen Angehörigen oder wird die häusliche Pflege unmöglich oder unzumutbar, **so endet die Pflegezeit vier Wochen nach Eintritt der veränderten Umstände**. Der Arbeitgeber ist darüber unverzüglich zu unterrichten. In allen anderen Fällen kann die Pflegezeit nur dann vorzeitig beendet werden, wenn der Arbeitgeber zustimmt, § 4 Abs. 2.

Die Freistellungen nach dem Pflegezeitgesetz und Familienpflegezeitgesetz können bis zur Höchstdauer von 24 Monaten kombiniert werden.¹⁶

III. Anspruch auf Vergütung?

Aus dem Pflegezeitgesetz ergibt sich kein Vergütungsanspruch! Ein Anspruch auf Vergütung kann sich evtl. aus **§ 34 AVO** bzw. **§ 10 Abs. 4 AT AVR Caritas** ergeben – vorübergehende Arbeitsbefreiung unter Fortzahlung des Entgelts.

Beispielsweise ist nach **§ 34 Abs. 4 Satz 1 AVO** in sonstigen dringenden Fällen Arbeitsbefreiung unter Fortzahlung des Entgelts bis zu fünf Arbeitstagen zu gewähren. Nach **§ 10 Abs. 4 AT AVR Caritas** ist eine Arbeitsbefreiung unter Fortzahlung der Dienstbezüge bis zu drei Tagen zu gewähren, wenn ein besonderer Anlass vorliegt und die dienstlichen und betrieblichen Verhältnisse es zulassen.

Beschäftigte haben seit 01.01.2015 die Möglichkeit, für die Zeit der kurzzeitigen Arbeitsverhinderung ein **Pflegeunterstützungsgeld** als Lohnersatzleistung zu erhalten, das bei der Pflegekasse oder dem Versicherungsunternehmen des pflegebedürftigen

¹⁶ Zur Vertiefung siehe: www.diag-mav-freiburg.de, Rubrik Info, A-Z, Familienpflegezeit; www.bmas.de/DE/Themen/Arbeitsrecht/Vereinbarkeit-Familie-Pflege-Beruf/vereinbarkeit-familie-pflege-beruf.html

nahen Angehörigen zu beantragen ist.¹⁷ Ein Anspruch auf Pflegeunterstützungsgeld besteht nicht, sofern bzw. solange ein Anspruch auf Fortzahlung der Vergütung gegenüber dem Arbeitgeber besteht. Für eine Freistellung bis zu sechs Monaten haben pflegende Beschäftigte einen **Rechtsanspruch auf ein zinsloses Darlehen**, das von dem Bundesamt für Familie und zivilgesellschaftliche Aufgaben (BAFzA)¹⁸ auf Antrag gewährt wird. Für Pflegebedürftige und Angehörige empfiehlt sich eine individuelle und kostenlose Pflegeberatung durch die Pflegeversicherung, § 7a SGB XI.¹⁹

Kündigungsschutz – § 5 PflegeZG

Beschäftigte, die nach dem Pflegezeitgesetz bis zu zehn Arbeitstagen von der Arbeit freigestellt sind (§ 2) oder bis zu sechs Monate vollständig oder teilweise freigestellt sind (§ 3), dürfen in der Regel nicht gekündigt werden. Dies gilt für die Zeitspanne von der Ankündigung (höchstens jedoch 12 Wochen vor dem angekündigten Beginn) bis zur Beendigung der kurzzeitigen Arbeitsverhinderung oder Pflegezeit. Eine Kündigung ist nur in besonderen Fällen möglich.

Befristete Verträge – § 6 PflegeZG

Der Arbeitgeber kann zur Vertretung des Beschäftigten, der Pflegezeit in Anspruch (§ 3) nimmt oder kurzzeitig an der Arbeit verhindert ist (§ 2), ein/e Arbeitnehmer/in befristet einstellen. Nach § 6 Abs. 2 PflegeZG erlaubt der **Sachgrund „Vertretung“** Zeit- und Zweckbefristungen zur mittelbaren oder unmittelbaren Vertretung.²⁰ Je nach Arbeitsvertragsordnung²¹ können reine Zeitbefristungen aber ausgeschlossen sein.

Endet die Pflegezeit vorzeitig, weil der nahe Angehörige nicht mehr pflegebedürftig ist oder die häusliche Pflege unmöglich oder unzumutbar geworden ist, kann der Arbeitgeber der Vertretungskraft nach § 6 Abs. 3 PflegeZG mit einer **Frist von zwei Wochen (vorzeitig) kündigen**. Dieses Sonderkündigungsrecht besteht jedoch nicht, wenn mit der Vertretungskraft **vertraglich eine längere Kündigungsfrist**²² vereinbart wurde, § 6 Abs. 2 Satz 3 PflegeZG. Auch längere tarifliche Kündigungsfristen sollen vorrangig sein.²³ Stimmt der Arbeitgeber einer vorzeitigen Beendigung der Pflegezeit zu, greift das Sonderkündigungsrecht ebenfalls nicht, § 4 Abs. 2 Satz 3 PflegeZG.

Liegen die Voraussetzungen des zweiwöchigen Sonderkündigungsrechts vor, ist das Kündigungsschutzgesetz nach § 6 Abs. 3 Satz 2 PflegeZG nicht anwendbar.

¹⁷ § 2 Abs. 3 Satz 2 PflegeZG i.V.m. § 44a Abs. 3 SGB XI; Wortlaut: www.gesetze-im-internet.de/sgb_11/_44a.html
www.wege-zur-pflege.de/familienpflegezeit/service.html.

¹⁸ www.bafza.de/programme-und-foerderungen/familienpflegezeit/

¹⁹ www.bundesgesundheitsministerium.de/service/begriffe-von-a-z/p/pflegeberaterinnen-und-berater.html

²⁰ Gallner, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, § 6 Rn. 1.

²¹ Siehe z.B. § 35 Abs. 3 Satz 1 Arbeitsvertragsordnung (AVO) für den kirchlichen Dienst in der Erzdiözese Freiburg.

²² z.B. arbeitsvertragliche Einbeziehung des § 14 Abs. 2 AVR Caritas AT.

²³ Backhaus, in: Ascheid/Preis/Schmidt, § 6 PflegeZG, Rn. 11.

IV. Fazit

Das Pflegezeitgesetz gewährt eine **kurzzeitige unbezahlte Arbeitsbefreiung bis zu 10 Tagen für akute Pflegefälle** oder eine **längerfristige unbezahlte Arbeitsbefreiung bis zu sechs Monaten** für die (häusliche) Pflege einer/eines nahen Angehörigen, sofern die Anspruchsvoraussetzungen erfüllt werden. Die längerfristige Arbeitsbefreiung erfolgt in Form der vollständigen Freistellung oder der Arbeitszeitreduzierung.

Der Verdienstausschlag kann durch **Pflegeunterstützungsgeld** (akuter Pflegefall) oder ein **zinsloses Darlehen** finanziell abgedeckt werden. Ein Anspruch auf Vergütung kann sich evtl. aus der **AVO** (§ 34) oder den **AVR Caritas** (§ 10 AT) ergeben.

Für Landesbeamte und Kirchenbeamte gilt das Pflegezeitgesetz nicht. Für diese gelten vergleichbare Regelungen.