

Heiko Sander

**Pflegezeit und
Familienpflegezeit aus
arbeitsrechtlicher Sicht**



PETER LANG

Inhaltsverzeichnis

A. Einführung	13
B. Anwendungsbereich PflegeZG	15
I. Persönlicher Anwendungsbereich – Beschäftigte	15
1. Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer	15
2. Zur Berufsbildung Beschäftigte	16
3. Arbeitnehmerähnliche Personen – Heimarbeiter	16
a) Begriff	16
b) Kritik	19
II. Persönlicher Anwendungsbereich – Arbeitgeber	20
III. Naher Angehöriger	20
1. Schwiegereltern – Schwiegerkinder	21
2. Stiefeltern – Stiefkinder	22
3. Adoptiv- und Pflegeeltern – Adoptiv- und Pflegekinder	23
4. Kinder in einer eheähnlichen Gemeinschaft	24
5. Eheähnliche bzw. Lebenspartnerschaftsähnliche Gemeinschaft	25
a) Verstoß gegen den allg. Gleichheitssatz	26
b) Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot (RL 2000/78/EG)	31
6. Schwägerinnen und Schwäger	33
IV. Pflegebedürftigkeit	34
1. Begriff der Pflegebedürftigkeit, § 14 SGB XI	34
a) Bis 31.12.2016	35
b) Ab 1.1.2017	35
2. Ausmaß der Pflegebedürftigkeit – § 15 SGB XI	37
a) Bis 31.12.2016	37
b) Ab 1.1.2017	38
3. Dauerhaftigkeit der Hilfsbedürftigkeit – Prognose	39
C. Kurzzeitige Arbeitsverhinderung, § 2 PflegeZG	41
I. Akute Pflegesituation	42
II. Erforderlichkeit	44

III. Anzeige- und Nachweispflichten	48
1. Anzeigepflicht	48
2. Nachweispflicht	50
IV. Vergütung	53
1. § 616 BGB	55
a) Persönlicher Grund	55
b) Verhinderungsdauer	56
c) Verschulden	59
d) Abdingbarkeit	59
aa) Ausschluss durch Tarifvertrag	60
bb) Ausschluss durch Individualvertrag	60
cc) Inhaltskontrolle	62
dd) Ausschlussverbot durch §§ 134 BGB, 8 PflegeZG	63
2. § 19 BBiG	65
3. Pflegeunterstützungsgeld, § 44a SGB XI	66
V. Verhältnis zu anderen Vorschriften	66
1. § 275 Abs. 3 BGB	66
2. § 45 Abs. 3 und 4 SGB V	68
D. Pflegezeit, § 3 PflegeZG	71
I. Voraussetzungen	71
1. Sachlicher Anwendungsbereich – Kleinunternehmerklausel	71
a) Schwellenwertermittlung	72
b) Leiharbeitnehmer	74
c) Darlegungs- und Beweislast	76
d) Relevanter Zeitpunkt	78
2. Pflege eines pflegebedürftigen nahen Angehörigen in häuslicher Umgebung	79
3. Erforderlichkeit – mehrere Pflegepersonen	80
4. Ankündigung	82
a) Frist	83
aa) Mindestankündigungsfrist	83
bb) Höchstankündigungsfrist	84
b) Ankündigung als Gestaltungsrecht	85
c) Form der Ankündigung	87
aa) Schriftform	87
bb) Rechtsfolgen von Formverstößen	88
cc) Textform de lege ferenda	89
II. Nachweis	90

III. Dauer und Ende der Pflegezeit	92
1. Verlängerung	92
2. Vorzeitige Beendigung	97
a) Nach Beginn der Pflegezeit	97
b) Vor Beginn der Pflegezeit	98
aa) Entfall der Anspruchsvoraussetzungen	99
bb) „Rücktritt“ von der Pflegezeit	99
3. Mehrere Pflegezeiten	101
a) Verteilung auf mehrere Zeitabschnitte	101
b) Erneute Pflegezeit bei neuem Arbeitgeber	105
c) Pflegezeit in mehreren Beschäftigungsverhältnissen	108
4. Pflegezeit in gekündigtem Beschäftigungsverhältnis	108
IV. Vergütung	109
1. Reguläre Vergütung	109
2. Förderdarlehen	110
V. Pflegezeit	112
1. Voraussetzungen	112
a) Vereinbarung	112
b) Form	115
2. Dringende betriebliche Gründe	116
VI. Urlaub	118
1. Kürzung von Urlaubsansprüchen	119
2. Übertragung und Erlöschen	120
3. Vereinbarkeit von § 4 Abs. 4 PflegeZG mit Art. 7 2003/88/EG	125
VII. Befristete Arbeitsverhältnisse für Ersatzpersonal	126
1. Befristungsgrund	126
2. Sonderkündigungsrecht	128
3. Anwendung der Vorschriften des TzBfG	128
E. Kündigungsschutz	131
I. Umfang des Kündigungsschutzes	131
II. Voraussetzungen	131
III. Beginn und Dauer des Kündigungsschutzes	132
1. Kurzzeitige Arbeitsverhinderung (§ 2 PflegeZG)	133
a) Mitteilung = Ankündigung?	133
b) Mitteilung vor Beginn der Leistungsverweigerung	135
2. Pflegezeit (§ 3 PflegeZG)	136

3. Kündigungsschutz trotz Wartezeit (§ 1 Abs. 1 KSchG)?	137
IV. Ende des Kündigungsschutzes	138
V. Kündigung mit behördlicher Erlaubnis	139
1. Besondere Fälle	139
2. Verfahren	141
VI. Beendigung durch Anfechtung – Fragerecht des Arbeitgebers	141
VII. Kündigungsschutz für arbeitnehmerähnliche Personen	145
F. Sozialversicherung	149
I. Kurzzeitige Arbeitsverhinderung (§ 2 PflegeZG)	149
II. Pflegezeit (§ 3 PflegeZG)	151
1. Krankenversicherung	151
a) Gesetzliche Krankenversicherung	151
b) Private Krankenversicherung	154
2. Soziale Pflegeversicherung	156
3. Rentenversicherung	157
a) Volle Pflegezeit	157
b) Pflegeteilzeit	159
c) Änderungen zum 1.1.2017	161
4. Arbeitslosenversicherung	161
5. Gesetzliche Unfallversicherung	163
G. Betriebliche Mitbestimmung	167
I. Schwellenwertberücksichtigung	167
II. Betriebsratsamt und – wahl	168
III. Personelle Einzelmaßnahmen	168
IV. Erzwingbare Mitbestimmung bei Pflegeteilzeit	169
H. Familienpflegezeit	173
I. Überblick	173
II. Begriffe und Anwendungsbereich	175
III. Familienpflegezeit (ab 1.1.2015)	176
1. Voraussetzungen	176
a) Sachlicher Anwendungsbereich – Kleinunternehmerklausel	176

b) Pflege eines pflegebedürftigen nahen Angehörigen	178
c) Anündigung – Vereinbarung – dringende betriebliche Gründe	178
2. Dauer und Ende der Familienpflegezeit	180
3. Vergütung – Förderung – Sozialversicherung	181
IV. Kündigungsschutz	181
V. Befristete Arbeitsverhältnisse	181
I. Minderjährigenbetreuung und Sterbebegleitung	183
1. Minderjährigenbetreuung	183
2. Sterbebegleitung	183
J. Fazit und Gesetzgebungsvorschlag	185
Literaturverzeichnis	201