

GESUNDHEITSPOLITIK

Herausgegeben von Günter Feuerstein

Michael Kossens

Stärkung der häuslichen Pflege

Zum Novellierungsbedarf
des Pflegezeitgesetzes

ibidem

Michael Kossens

Stärkung der häuslichen Pflege

Zum Novellierungsbedarf
des Pflegezeitgesetzes

GESUNDHEITSPOLITIK

Herausgegeben von PD Dr. Günter Feuerstein

ISSN 1614-6441

- 1 *Thomas Moormann*
Rationierung im deutschen Gesundheitswesen?
Entwicklung, Status quo und Perspektiven
ISBN 3-932602-47-1
- 2 *Susanne Armbruster*
Versorgungsnetzwerke im französischen und deutschen Gesundheitswesen
Eine vergleichende Studie unter Berücksichtigung rechts- und gesundheitswissenschaftlicher
Aspekte
ISBN 3-89821-428-1
- 3 *Olaf Iseringhausen*
Die Qualität der Qualität
Anspruch und Wirklichkeit des Qualitätsmanagement im Gesundheitswesen
ISBN 978-3-89821-787-3
- 4 *Rolf Baumanns*
Unternehmenserfolg durch betriebliches Gesundheitsmanagement
Nutzen für Unternehmen und Mitarbeiter
Eine Evaluation
ISBN 978-3-8382-0035-4
- 5 *Marco Silvestric*
Voraussetzungen und Konsequenzen molekularer Diagnostik des
Mammakarzinoms
ISBN 978-3-8382-0215-0
- 6 *Christiane Stüber*
Berufsethos im Krankenhaus
Zu den Auswirkungen der Ökonomisierung auf die berufsethischen Orientierungen
des medizinischen Personals im Krankenhaus
ISBN 978-3-8382-0559-5
- 7 *Max Ueberle*
Effizienzsteigerung durch Sozialkapital
Wie Mitarbeitergesundheit den Betriebserfolg sichert
ISBN 978-3-8382-0545-8
- 8 *Michael Kossens*
Stärkung der häuslichen Pflege
Zum Novellierungsbedarf des Pflegezeitgesetzes
ISBN 978-3-8382-0813-8

Michael Kossens

STÄRKUNG DER HÄUSLICHEN PFLEGE

Zum Novellierungsbedarf des Pflegezeitgesetzes

ibidem-Verlag
Stuttgart

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Bibliographic information published by the Deutsche Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek lists this publication in the Deutsche Nationalbibliografie; detailed bibliographic data are available in the Internet at <http://dnb.d-nb.de>.

Zugl. Dissertation zur Erlangung des Doktorgrades Dr. phil. am Institut für Gerontologie der Hochschule Vechta/University of Vechta, 2015.

ISBN-13: 978-3-8382-6813-2

© *ibidem*-Verlag
Stuttgart 2015

Alle Rechte vorbehalten

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und elektronische Speicherformen sowie die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in or introduced into a retrieval system, or transmitted, in any form, or by any means (electrical, mechanical, photocopying, recording or otherwise) without the prior written permission of the publisher. Any person who does any unauthorized act in relation to this publication may be liable to criminal prosecution and civil claims for damages.

Inhalt

Abkürzungsverzeichnis	9
1. Kapitel – Einleitung, Problemstellung, Untersuchungsgegenstand	15
I. Einleitung.....	15
II. Problemstellung.....	17
III. Untersuchungsdarstellung.....	20
IV. Forschungsstand	22
1. Datenmaterial	22
2. Erfahrungen mit dem geltenden Pflegezeitgesetz	23
3. Soziologisch-juristische Verzahnung	24
2. Kapitel – Lebenslagen von Pflegebedürftigen und Pflegenden	29
I. Lebenslagen der Pflegebedürftigen	30
1. Entwicklung der Zahl der Pflegebedürftigen	30
2. Bedarf an häuslicher Pflege	33
2.1. Gegenwärtiger Anteil der familiären Betreuung	35
2.2. Pflegebedarfe	37
2.3. Familienstand der Pflegebedürftigen in Privathaushalten	38
2.4. Pflegearrangements	39
3. Prognose der künftigen familiären Betreuung.....	40
4. Wünsche der Pflegebedürftigen.....	44
4.1. Leben in Selbstverantwortung	45
4.2. Beibehalt des bisherigen Wohnumfeldes.....	46
II. Lebenslagen der Pflegepersonen	52
1. Pflegepersonenpotential	54
1.1. Gegenwärtige Situation	54
1.2. Entwicklung des Pflegepersonenpotentials	55
1.2.1. Wohnentfernung.....	59
1.2.2. Erwerbstätigkeit insbesondere von Frauen	61
1.2.3. Demografische Veränderungen.....	64
1.2.4. Veränderte Familienstrukturen	69
1.2.5. Zwischenfazit.....	72

2.	Pflege und Erwerbstätigkeit	75
2.1.	Alter der Pflegepersonen	79
2.2.	Familienstand	82
2.3.	Erwerbstätigenquote der Pflegenden.....	84
2.4.	Aufgabe/Verringerung der Arbeitszeit wegen Pflegeübernahme	91
2.5.	Belastung der erwerbstätigen Pflegepersonen	93
3.	Motive für die Pflegeübernahme	98
3.	Kapitel – Anwendung des Pflegezeitgesetzes.....	103
I.	Allgemeines	103
II.	Die Historie des Pflegezeitgesetzes.....	104
III.	Inhalt des Pflegezeitgesetzes.....	108
1.	Kurzzeitige Arbeitsverhinderung	110
2.	Pflegezeit.....	112
3.	Sozialversicherung	115
IV.	Erste Erfahrungen mit dem Pflegezeitgesetz.....	115
1.	Befragungen/Einschätzungen aus der Wirtschaft.....	116
2.	Erfahrungen aus anderen Ländern	124
3.	Zwischenfazit.....	126
4.	Kapitel – Reform des Pflegezeitgesetzes.....	129
I.	Anspruchsberechtigter Personenkreis nach dem Pflegezeitgesetz	131
1.	Bisheriger anspruchsberechtigter Personenkreis	132
2.	Systematische Vergleichbarkeit	133
2.1.	Krankenversicherungsrecht	133
2.2.	Soziale Pflegeversicherung	134
2.3.	Steuerrecht	138
2.4.	Zwischenfazit.....	138
3.	Familienstand und Pflege.....	139
4.	Aktivierung des Pflegepotentials	141
4.1.	Soziale Netzwerke	142
4.2.	Vielfältigkeit der Pflegearrangements	145
4.3.	Qualität der häuslichen Pflege	147
4.4.	Potentiale nichtfamiliärer Unterstützungssysteme	149
5.	Politische Initiativen.....	151
6.	Zwischenfazit.....	152

II.	Dauer der Pflegezeit.....	155
1.	Sechsmonatige Pflegezeit.....	155
2.	Tatsächliche Pflegedauer.....	160
3.	Ausweitung der Pflegezeit.....	166
4.	Einwände gegen die Ausweitung der Pflegezeit.....	170
4.1.	Benachteiligung von Frauen	170
4.1.1.	Geschlechterverteilung bei der Pflegeübernahme	173
4.1.2.	Einstellungshindernis für Frauen	175
4.1.3.	Anreize zur geschlechtergerechten Pflegeübernahme	177
4.1.4.	Humankapitaltheorie.....	178
4.1.5.	Unterschiede Elternzeit und Pflegezeit.....	181
4.1.6.	Zwischenfazit.....	182
4.1.7.	Gleichstellungsaspekte.....	184
4.2.	Interessen der Wirtschaft	189
III.	Begrenzung der Pflegezeit auf Teilzeit	193
1.	Die neue Familienpflegezeit.....	195
2.	Bewertung der neuen Familienpflegezeit.....	197
2.1.	Anwendungsbereich der neuen Familienpflegezeit ..	198
2.2.	Reversibilität der Reduktion der Arbeitszeit	200
2.3.	Vereinbarkeit von Teilzeitarbeit und Pflege.....	201
2.4.	Teilzeitentgelt.....	203
2.5.	Versicherungslösung	204
2.6.	Zwischenfazit	205
IV.	Vergütung	210
1.	Grundsätzliche Unentgeltlichkeit der Pflegezeit.....	211
2.	Entgeltfortzahlung de lege ferenda?	214
2.1.	Milieubedingte Unterschiede.....	215
2.2.	Motive zur Pflegeübernahme	220
2.3.	Politische Forderungen	222
2.4.	Zwischenfazit	223
3.	Lohnfortzahlung oder Lohnersatz?	224
3.1.	Finanzierung durch Arbeitgeber.....	225
3.2.	Finanzierung über das Steueraufkommen	227
3.2.1.	Einkommensabhängige Leistung.....	228
3.2.2.	Einkommensunabhängige Leistung.....	230
3.2.3.	Zwischenfazit.....	231

V. Wartezeit	232
1. Pflegezeit ohne Wartezeit	232
2. Systematische Einordnung	233
3. Bewertung	234
VI. Ankündigungsfrist und Pflegezeit.....	235
1. Mindestankündigungsfrist/Höchstankündigungsfrist.	235
2. Bewertung	237
VI. Kleinbetriebsklausel	238
VII. Sozialversicherungsrechtliche Aspekte	240
1. Frühverrentung.....	241
2. Höherbewertung von Beitragszeiten	242
5. Kapitel – Zusammenfassung und	
Schlussbetrachtungen	247
Literaturübersicht	255

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Auffassung
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AiB	Arbeitsrecht im Betrieb (Zeitschrift)
Anm.	Anmerkung
AOK	Allgemeine Ortskrankenkasse
AP	Arbeitsrechtliche Praxis (Loseblatt)
AQH-Wert	Ausschöpfungsquote des Pflegepotentials für die häusliche Versorgung
ArbG	Arbeitsgericht
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
Az.	Aktenzeichen
BAG	Bundesarbeitsgericht
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
BBiG	Berufsbildungsgesetz
Bd.	Band
BEEG	Bundeselterngeld- und -elternzeitgesetz
BErzGG	Bundeserziehungsgeldgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BK	Basiskommentar
BMFSFJ	Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend
BMG	Bundesministerium für Gesundheit

BR-Drucks.	Bundesrats-Drucksache
BSG	Bundessozialgericht
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache
Bundesgesundheitsbl.	Bundesgesundheitsblatt – Gesundheitsforschung – Gesundheitsschutz (Zeitschrift)
BUrlG	Bundesurlaubsgesetz
ca.	circa
CATI	Computer Assisted Telephone Interview
CDU	Christlich Demokratische Union
CSU	Christlich Soziale Union
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
DB-Research	Deutsche Bank-Research
DGB	Deutscher Gewerkschaftsbund
d.h.	das heißt
DIHK	Deutscher Industrie- und Handelskammertag
DIW	Deutsches Institut für Wirtschaftsforschung
EFZG	Entgeltfortzahlungsgesetz
evtl.	eventuell
f.	folgende
ff.	fortfolgende
FDP	Freie Demokratische Partei
FNA	Forschungsnetzwerk Alterssicherung

FPR	Familie, Partnerschaft, Recht (Zeitschrift)
GEK	Gmünder ErsatzKasse
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GKV	Gesetzliche Krankenversicherung
GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
Hrsg.	Herausgeber
IAB	Institut für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung der Bundesagentur für Arbeit
IHK	Industrie- und Handelskammer
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
KZfSS	Kölner Zeitschrift für Soziologie und Sozialpsychologie (Zeitschrift)
LAG	Landesarbeitsgericht
LAGE	Entscheidungen der Landesarbeitsgerichte (Loseblatt)
MDK	Medizinischer Dienst der Krankenkassen
Mio.	Millionen
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MuSchG	Mutterschutzgesetz
NDV	Nachrichtendienst des Deutschen Vereins für öffentliche und private Fürsorge
NJW	Neue Juristische Wochenzeitschrift (Zeitschrift)

NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (Zeitschrift)
NZA-RR	NZA-Rechtsprechungsreport (Zeitschrift)
NZS	Neue Zeitschrift für Sozialrecht (Zeitschrift)
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
PersR	Der Personalrat (Zeitschrift)
PflegeZG	Pflegezeitgesetz
RdA	Recht der Arbeit (Zeitschrift)
rd.	rund
Rdnr.	Randnummer
Rz.	Randziffer
S.	Seite
s.	siehe
SGB II	Zweites Buch Sozialgesetzbuch – Grundsicherung für Arbeitsuchende
SGB V	Fünftes Buch Sozialgesetzbuch – Gesetzliche Krankenversicherung
SGB IX	Neuntes Buch Sozialgesetzbuch – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen
SGB XI	Elftes Buch Sozialgesetzbuch – Soziale Pflegeversicherung
SOEP	Sozioökonomisches Panel
SoVD	Sozialverband Deutschland e.V.

SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschland
TVG	Tarifvertragsgesetz
TzBfG	Teilzeit- und Befristungsgesetz
u.a.	unter anderem
v.	vom
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
WSI	Wirtschafts- und Sozialwissenschaftliches Institut (in der Hans-Böckler-Stiftung)
WZB	Wissenschaftszentrum Berlin für Sozialforschung
z.B.	zum Beispiel
ZfGG	Zeitschrift für Gerontologie und Geriatrie (Zeitschrift)
ZQP	Zentrum für Qualität in der Pflege

1. Kapitel – Einleitung, Problemstellung, Untersuchungsgegenstand

I. Einleitung

Zum 1.8.2008 ist das Pflegezeitgesetz in Kraft getreten. Danach haben Beschäftigte, die ihre pflegebedürftigen Verwandten in häuslicher Umgebung pflegen, Anspruch auf Freistellung von der Arbeit gegenüber ihrem Arbeitgeber. Eindimensional betrachtet ist das Pflegezeitgesetz ein arbeitsrechtliches Normengefüge, das unabdingbare Freistellungs- und Kündigungsschutzrechte der Beschäftigten gegenüber ihren Arbeitgebern gewährt. Darin erschöpft sich das Pflegezeitgesetz aber nicht. Das Pflegezeitgesetz ist vielmehr im Kontext der Pflegesituation in Deutschland, dem Anteil der familiären Pflege an der Gesamtversorgung pflegebedürftiger Menschen und dem prognostizierten Anstieg der Zahl pflegebedürftiger Menschen zu betrachten. Das Pflegezeitgesetz ist zudem ein anschauliches Beispiel für ein „Kompromissgesetz“, das die unterschiedlichen Positionen der in der 16. Legislaturperiode die Regierung tragenden Fraktionen von CDU/CSU und SPD verknüpft. So steht einem relativ weitgehenden Sonderkündigungsschutz für Personen, die für die Pflege eines nahen Angehörigen übernehmen, ein arbeitsrechtlicher Freistellungsanspruch gegenüber, den die Arbeitgeber grundsätzlich nur durch eine unentgeltliche Freistellung erfüllen müssen.

Gesetzgeberisches Ziel des Pflegezeitgesetzes war die Verbesserung der Vereinbarkeit von Erwerbstätigkeit und Pflege und die Verbesserung der Lage der pflegebedürftigen Menschen, die größtenteils den Wunsch hegen, nicht im Pflegeheim, sondern in der eigenen Wohnung gepflegt zu werden. In Anbetracht des prognostizierten Anstiegs der Zahl der Pflegebedürftigen sollten dadurch die Rahmenbedingungen für die familiäre Pflege durch nahe Angehörige verbessert werden. Diese Absicherung der

häuslichen Pflege stellt in Anbetracht der demografischen Entwicklung und der prognostizierten Erhöhung der Zahl der Pflegebedürftigen eine große Herausforderung dar.

Die grundsätzliche Zielrichtung des Pflegezeitgesetzes wurde von allen politischen Parteien und Institutionen unterstützt, die konkrete Umsetzung im Pflegezeitgesetz aber zum Teil vehement abgelehnt. Insbesondere die FDP und der Wirtschaftsflügel der Union sowie die mittelständische Wirtschaft haben die im Pflegezeitgesetz enthaltenen Freistellungsansprüche der Beschäftigten abgelehnt. Nach deren Auffassung sind die Arbeitgeber bereits durch eine Vielzahl von Freistellungsansprüchen wegen Urlaubs, Elternzeit, Mutterschutz usw. erheblich in ihrer personellen Dispositionsfreiheit eingeschränkt, so dass weitere Freistellungsansprüche die unternehmerischen Freiheiten zusätzlich einengen würden. Zudem wurde von den Gegnern eines neuen gesetzlichen Freistellungsanspruch auf den „Monitor Familienfreundlichkeit“ aus dem Jahr 2006 verwiesen, wonach mehr als ein Drittel der Unternehmen den Arbeitnehmern bereits schon damals Auszeiten zur Pflege von Angehörigen ermöglichten und insofern – so die Schlussfolgerung aus diesem Befund – eine gesetzliche Regelung überhaupt nicht notwendig sei¹.

Die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung resultierte u.a. aus Umfragen bei den Beschäftigten. Diese waren überwiegend der Auffassung, dass es nicht unerheblichen Verbesserungsbedarf bei der Vereinbarung von Erwerbsarbeit und Pflege gebe. Diese negativen Befragungsergebnisse haben sich auch nach Inkrafttreten des Pflegezeitgesetzes nicht signifikant verbessert. Im Jahr 2010 schätzten nur 7% die Vereinbarkeit von Pflege und Beruf als gut an, dagegen waren rd. drei Viertel der Befragten und sogar 86% der pflegenden Angehörigen der Auffassung, dass sich Erwerbstätigkeit und Pflege nicht gut vereinbaren lassen². Insofern – so ein

¹ DIHK, Ergebnis einer Umfrage bei IHKs, Rechtsausschuss und Mittelstandsausschuss zur Pflegezeit

² Institut für Demoskopie Allensbach (2010), S. 5

erster vorläufiger Befund – ist mit der Verabschiedung des Pflegezeitgesetzes kein wirklich entscheidender Beitrag zur Lösung der Vereinbarkeitsproblematik geschaffen worden.

II. Problemstellung

Demografische Veränderungen, eine Zunahme der Zahl der Pflegebedürftigen und die damit verbundenen Unsicherheiten hinsichtlich der Frage, ob die familiäre Pflege als eines der zentralen Pflegearrangements auch zukünftig gewährleistet werden kann, waren entscheidende Überlegungen bei der Einführung des Pflegezeitgesetzes. Zudem konnte nach den Ergebnissen der Unternehmensbefragung des Zentrums für Qualität in der Pflege in den zurückliegenden Jahren ein stetiger Anstieg von erwerbstätigen Pflegenden festgestellt werden³. Dies führt dazu, dass die Vereinbarkeit von Erwerbstätigkeit und Pflege zunehmend an Bedeutung gewinnt. Ein Großteil der Pflegebedürftigen möchte zudem im Pflegefall in den eigenen Wohnung verbleiben. Und nicht zuletzt gilt es zu berücksichtigen, dass die stationäre Pflege deutlich teurer ist als die Angehörigenpflege.

Diese Rahmenbedingungen haben den Gesetzgeber veranlasst, das Pflegezeitgesetz zu schaffen, mit dem die Vereinbarkeit von Pflege und Beruf verbessert und die häusliche Pflege gestärkt werden sollte. „Wunsch und Wirklichkeit – beim neuen Pflegezeitgesetz weit voneinander entfernt“, so lautete die Überschrift eines Aufsatzes in einer Gewerkschaftszeitschrift kurz nach Inkrafttreten des Pflegezeitgesetzes. Der Wunsch der Verfechter eines Pflegezeitgesetzes war darauf gerichtet, dass den Beschäftigten, die ihre nahen Angehörigen pflegen, ein arbeitsrechtlicher Freistellungsanspruch gegenüber ihrem Arbeitgeber gewährt würde, mit deren Hilfe die Pflege ohne die Befürchtung sichergestellt werden kann, das Arbeitsverhältnis zu gefährden. Die Wirklichkeit des Pflegezeitgesetzes sieht genau dieses vor, begrenzt den Anspruch auf

³ Zentrum für Qualität in der Pflege (2011), S. 1

Pflegezeit aber auf max. sechs Monate. In Anbetracht der durchschnittlichen Pflegebedürftigkeit von rd. zwei Jahren wird die sechsmonatige Begrenzung der Dauer der Pflegezeit aber als unzureichend erachtet⁴.

Als ebenfalls problematisch wird die grundsätzliche Unentgeltlichkeit der Pflegezeit gesehen, da viele Familien gerade im unteren Einkommenssegment nicht über die finanziellen Möglichkeiten verfügen, um eine sechsmonatige Einkommenslosigkeit zu verkraften⁵. Wunsch und Wirklichkeit sind nach Meinung vieler Kritiker also weit voneinander entfernt. Lüdecke und Mnich haben die auch in dieser Arbeit zu untersuchende Problematik wie folgt beschrieben⁶:

„Die mit dem Pflegezeitgesetz eingeführte Möglichkeit, die Erwerbstätigkeit kurzzeitig – jedoch unbezahlt – für häusliche Pflegeaufgaben zu unterbrechen, stellt für die Mehrheit der pflegenden Angehörigen, nämlich den Frauen und Töchtern, keine echte Lösungsmöglichkeit dar. Neben den finanziellen Einbußen ist mit 6 Monaten Pflegezeit, die das Gesetz vorsieht, oftmals die tatsächlich anfallende Pflegedauer bei weitem nicht gedeckt. Darüber hinaus ist fraglich, ob durch ein solches Gesetz traditionelle Rollenverteilungen aufgebrochen werden und Männer gleichermaßen bereit sind, Familienaufgaben wie die Pflege von Angehörigen zu übernehmen.“

Diesen angesprochenen Fragestellungen und insbesondere, ob das zum 1.8.2008 in Kraft getretene Pflegezeitgesetz den Bedürfnissen der pflegenden Angehörigen entspricht und tatsächlich die unterschiedlichen Pflegearrangements in der Praxis positiv flankiert, soll in dieser Arbeit nachgegangen werden. Aber auch die Auswirkungen auf Arbeitgeberseite, insbesondere die Folgen der Freistellungsansprüche und des besonderen Kündigungsschutzes nach § 5 PflegeZG, sollen einer kritischen Betrachtung unterzogen werden. Im Einzelnen wird auf die unterschiedlichen Stellschrau-

⁴ Becker/Lauerer (2010), S. 4

⁵ Lüdecke/Mnich (2009), S. 17

⁶ Lüdecke/Mnich (2009), S. 17; ebenso Rürup (2010), S. 3; Becker/Lauerer (2010), S. 25, nach denen angesichts der Notwendigkeit einer Verbesserung der Vereinbarkeit von Pflege und Beruf die derzeitigen Regelungen des Pflegezeitgesetzes zu kurz greifen.

ben der Freistellung wegen der Übernahme der häuslichen Pflege eingegangen. Dies betrifft u.a. den anspruchsberechtigten Personenkreis, die Dauer der Pflegezeit, die Frage des Entgelts während der Pflegezeit, die Wartezeit und den besonderen Kündigungsschutz.

Nach der Gesetzesbegründung zum Pflegezeitgesetz sind dessen Vorschriften nach dem Vorbild des Bundeselterngeld- und -Elternzeitgesetzes (BEEG) konzipiert worden. Die Vorschriften des Pflegezeitgesetzes weichen jedoch in Teilbereichen von denen des BEEG ab, ohne dass eine sachliche Begründung aus der Natur der Pflegezeit gegenüber der Elternzeit erkennbar wäre. In der vorliegenden Arbeit werden auch diese Abweichungen dargestellt, hinterfragt und Vorschläge für eine aus Sicht des Verfassers sachgerechte Lösung entwickelt.

Die rechtlichen Aspekte des Pflegezeitgesetzes sind aber nicht Schwerpunkt der vorliegenden Arbeit, sondern stellen größtenteils „nur“ Ergebnisse der Auswertung des zugrundeliegenden sozio-ökonomischen Datenmaterials dar. Zu Beginn der Ausführungen wird deshalb auf die aktuelle und prognostizierte Pflegesituation und die Zahl der Pflegebedürftigen ebenso eingegangen wie auf den Bedarf bzw. die Bereitschaft nach häuslicher Pflege der nahen Angehörigen. Dabei soll insbesondere auf die Frage eingegangen werden, inwieweit die häusliche Pflege auch künftig Basis der Versorgung pflegebedürftiger Menschen ist, und welchen Beitrag das Pflegezeitgesetz hierzu zu leisten vermag. Im Rahmen dieser Analyse wird im Verlauf der vorliegenden Arbeit auf einzelne Aspekte des Pflegezeitgesetzes im Detail eingegangen und diese werden einer kritischen Betrachtung unterzogen. Dies gilt u.a. für folgende Bereiche:

- Beschränkung des berechtigten Personenkreises auf nahe Angehörige,
- Dauer der Pflegezeit und
- Vergütung während der Pflegezeit.

Hinsichtlich dieser einzelnen Aspekte wird nicht nur von der Wissenschaft⁷ und – um das Ergebnis bereits vorweg zu nehmen – auch vom Verfasser ein Reformbedarf am geltenden Pflegezeitgesetz gesehen, der sich aus der Analyse des sozioökonomischen Datenmaterials ergibt.

Vereinbarkeit von Erwerbstätigkeit und Pflege erweckt den Eindruck einer Gleichzeitigkeit der beiden Bereiche. Das Pflegezeitgesetz garantiert jedoch einen zeitlichen Ausstieg aus der Erwerbstätigkeit, also ein sequenzielles Hintereinander von Erwerbstätigkeit und Pflege. Die Gleichzeitigkeit von Erwerbstätigkeit und Pflegeübernahme ist erst mit dem Familienpflegegesetz, das zum 1.1.2012 in Kraft getreten ist, realisiert worden. Dessen Regelungen ergänzen die Vorschriften des Pflegezeitgesetzes und sollen deshalb im Rahmen dieser Arbeit im Hinblick auf deren Wirksamkeit für Verbesserung der Vereinbarkeit von Erwerbsarbeit und Pflege betrachtet werden.

III. Untersuchungsdarstellung

Die vorliegende Arbeit ist in fünf Kapitel aufgeteilt. Im ersten Kapitel sind – wie gesehen – die Problemstellung und der konkrete Untersuchungsgegenstand der vorliegenden Arbeit niedergelegt.

Im nachfolgenden zweiten Kapitel werden im Wesentlichen die Zahlen und die Strukturdaten zur Pflegebedürftigkeit in Deutschland und die prognostizierte Entwicklung der Zahl der Pflegebedürftigen bis zum Jahr 2030 dargestellt. Mit diesem zweiten Kapitel erfolgt insofern zunächst eine Bestandsaufnahme, die auch die künftige Entwicklung des Pflegepersonenpotentials umfasst, sowie Aussagen zur Vereinbarkeit von Erwerbstätigkeit und Pflege trifft. Bestandteil dieser Darstellung sind auch Angaben zur Entwicklung der häuslichen Betreuung pflegebedürftiger Menschen durch nahe Angehörige. Um den Bedarf an zielgerichteten Hilfen und die

⁷ s. Wille (2010), S. 3

Zweckmäßigkeit des Pflegezeitgesetzes bzw. dessen Reformbedarf beurteilen zu können, werden im zweiten Kapitel die vorhandenen soziodemografischen Daten präsentiert.

Das dritte Kapitel schließt sich daran an mit einer Darstellung der Historie und einer groben Übersicht über die Inhalte des Pflegezeitgesetzes. Danach erfolgt eine gerontologisch-theoretische Einordnung der dem Pflegezeitgesetz zugrunde liegenden Zielsetzung. Das dritte Kapitel endet schließlich mit der Beschreibung von ersten praktischen Erfahrungen mit dem Pflegezeitgesetz.

Im zentralen vierten Kapitel wird untersucht, inwieweit die mit dem Pflegezeitgesetz verfolgten Zielsetzungen (bessere Vereinbarkeit von Familie und Beruf, Entlastung der Pflegeversicherung) auch tatsächlich erreicht werden können. Entscheidende Vorschriften sind dabei die §§ 2-4 PflegeZG, die die Ansprüche auf Freistellung wegen Arbeitsverhinderung und wegen Pflegezeit regeln. Im Rahmen dieser Darstellung werden insbesondere auch Bezüge zum BEEG – das Vorbild für das PflegeZG war – hergestellt und kritisch beleuchtet. Schließlich wird der in § 5 PflegeZG normierte Sonderkündigungsschutz für pflegende Beschäftigte beschrieben und hinsichtlich seines – gegenüber anderen Sonderkündigungsschutzrechten – relativ weiten Anwendungsbereichs einer detaillierten Prüfung unterzogen.

Die Ausarbeitung im vierten Kapitel geht auch auf die in der Wissenschaft am Pflegezeitgesetz geübte Kritik ebenso ein wie auf die Forderungen der politischen Parteien zur Stärkung der häuslichen Pflege bzw. zur Verbesserung der Vereinbarkeit von Erwerbstätigkeit und Pflege. Neben einer Diskussion über die Ausweitung des anspruchsberechtigten Personenkreises, der maximalen Dauer der Pflegezeit und der Frage der Vergütung während der Pflegezeit wird auch auf die neue Familienpflegezeit eingegangen.

Das abschließende fünfte Kapitel enthält eine Zusammenfassung der Einzelergebnisse der vorliegenden Arbeit. Die sich teilweise

entgegenstehenden Einzelergebnisse werden in ihren Wechselwirkungen erläutert und der Versuch unternommen, ein Gesamtpaket der aus Sicht des Verfassers gebotenen Änderungen des Pflegezeitgesetzes zu entwickeln. In dieses Gesamtpaket wird das seit 1.1.2012 geltende Familienpflegezeitgesetz einbezogen.

IV. Forschungsstand

1. Datenmaterial

Der Forschungsstand hinsichtlich der in dieser Arbeit untersuchten einzelnen Aspekte und Problematiken ist recht unterschiedlich. Auf der einen Seite existiert relativ umfangreiches Datenmaterial zur aktuellen Zahl der pflegebedürftigen Menschen in Deutschland und deren Versorgung in den unterschiedlichsten Pflegearrangements⁸. Ebenfalls nachvollziehbar berechnet ist die Entwicklung der Zahl der Pflegebedürftigen bis zum Jahr 2050. Unsicherheiten bestehen dagegen bei der Prognose des zukünftigen Pflegepotentials, also derjenigen Personen, die als nahe Verwandte oder als ehrenamtliche Personen in der Lage und bereit sind, die Pflege zu übernehmen. Die Unsicherheiten beruhen im Wesentlichen darauf, dass verschiedene relevante Faktoren, wie die Entwicklung der Erwerbsquote von Frauen, die Entwicklung der Vollerwerbsquote, die Zuwanderung und allgemeine Veränderungen in den Moralvorstellungen Einfluss auf die künftige Entwicklung des häuslichen Pflegepotentials haben.

Die beschriebenen Unsicherheiten setzen sich fort bei der Beurteilung, wie sich zukünftig die Pflegebedürftigen auf die unterschiedlichen Pflegearrangements, also auf die häusliche Betreuung, sowie die ambulante und die stationäre Unterbringung verteilen.

⁸ s. Heusinger/Klüber (2004), S. 183 ff.; Heinemann-Knoch/Knoch/Korte (2006), S. 147

Hierzu gibt es – soweit überhaupt möglich – noch keine fundierten Erkenntnisse, sondern lediglich Näherungswerte⁹.

In verschiedenen Untersuchungen werden zwar die zeitlichen, physischen und psychischen Belastungen der Pflege beschrieben¹⁰. Studien zu den finanziellen Konsequenzen für die Pflegepersonen bei der Übernahme der häuslichen Pflege eines Angehörigen sowie zur Effektivität und Effizienz von Maßnahmen zur Unterstützung der informellen häuslichen Pflege sind kaum ersichtlich¹¹. Auch exakte Angaben zum Anteil pflegender erwerbstätiger Menschen an der Gesamtzahl der erwerbstätigen Bevölkerung fehlen¹². Dürftig sind auch die Erkenntnisse über die Gründe, die Pflegepersonen dazu veranlassen, die Arbeitszeit im Vergleich zur Betreuung von Kindern weit seltener zu reduzieren. Hier besteht ein Erkenntnisvakuum, das bislang nur durch nicht belegte Vermutungen gefüllt ist¹³.

2. Erfahrungen mit dem geltenden Pflegezeitgesetz

Kaum fundierte Erkenntnisse existieren insbesondere auch für die Auswirkungen des Pflegezeitgesetzes. Zum Pflegezeitgesetz und seinen Folgen auf die Pflegebereitschaft und insgesamt auf die häusliche Versorgung ist die Datenlage mehr als dürftig. Eine umfassende Evaluation der Auswirkungen des Pflegezeitgesetzes und des – im Laufe der Erstellung dieser Arbeit in Kraft getretenen

⁹ z.B. Pohl (2010), S. 366ff, der anhand zweier unterschiedlicher Szenarien die Verteilung in den drei genannten Pflegearrangements bis zum Jahr 2020 berechnet hat. Im ersten Szenario hat Pohl angenommen, dass die Verteilung der Pflegebedürftigen auf die verschiedenen Versorgungsformen in der Zukunft der Verteilung im Jahr 2005 entspricht. Im Alternativszenario wird das Niveau der pflegenden Angehörigen auf das Niveau des Jahres 2005 festgeschrieben.

¹⁰ s. Sauerborn (2011)

¹¹ s. Schneider (2006), S. 515, die hier Forschungsbedarf sieht.

¹² so Rumpf (2007), S. 124

¹³ s. Becker/Lauerer (2010), S. 14, die als denkbare Gründe für diesen Befund fehlende Flexibilität bei der Pflegetätigkeit, mangelnde Mobilität des Gepflegten, psychische Belastung und die Unsicherheit über die Dauer der Pflegebedürftigkeit angeben.

– Familienpflegezeitgesetzes hat bislang nicht stattgefunden und scheint von der Bundesregierung auch nicht geplant zu sein¹⁴. Die bisherigen in der Literatur geschilderten Auswirkungen des Pflegezeitgesetzes beruhen im Wesentlichen auf Befragungen, die aber nicht repräsentativ sind. Bislang ebenfalls noch nicht umfassend untersucht sind die arbeitgeberseitigen Kosten der mangelnden Vereinbarkeit von Pflege und Erwerbsarbeit in der Bundesrepublik Deutschland¹⁵. Wenig untersucht sind auch andere Vorschriften anderer europäischer Länder zur Freistellung wegen der Pflegeübernahme¹⁶, so dass auch hieraus kaum Schlussfolgerungen für die Ausgestaltung des Pflegezeitgesetzes abgeleitet werden können.

3. Soziologisch-juristische Verzahnung

Die Sichtung der Literatur zur Pflegesituation in Deutschland, zur Familienarbeit, zur Vereinbarkeit von Erwerbsarbeit und Pflege sowie zum Pflegezeitgesetz hat als Ergebnis eine deutliche Trennung von soziologischen Ausarbeitungen zur Pflegesituation auf der einen Seite und rein juristische Expertisen zum Pflegezeitgesetz auf der anderen Seite ergeben. In den soziologischen Arbeiten findet sich umfangreiches Datenmaterial zur Struktur der Pflege, zur Verteilung von stationärer und häuslicher Pflege, zum Alter der Pflegenden, zu den Doppelbelastungen der Pflegenden bei gleichzeitiger Erwerbsarbeit und Pflege sowie zu den Auswirkungen von Erwerbsunterbrechungen auf Einkommens- und Karriere-

¹⁴ Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (2011), S. 22, danach wird nur die Anzahl der Arbeitgeber, die Leistungen nach dem neuen Familienpflegegesetz in Anspruch nehmen, der Zahl der damit geförderten Beschäftigten und der entstehenden Kosten erfasst. Erst im Lichte dieser Ergebnisse wird geprüft, ob eine weitergehende wissenschaftliche Evaluation der Wirkungen und Kosten erfolgen soll.

¹⁵ s. Schneider (2006), S. 508, die nur auf kanadische Studien aus den 1990er Jahren verweist, wonach mehr als jeder zehnte Arbeitnehmer mit Pflegetätigkeiten mindestens sechs volle Arbeitstage pflegebedingt der Arbeit fernblieb.

¹⁶ so die Beobachtungsstelle für gesellschaftspolitische Entwicklung in Europa (2010), S. 2

perspektiven und vieles mehr. Diese entsprechenden Berichte, Untersuchungen und Aufsätze beschreiben allerdings größtenteils nur die empirischen Befunde; es werden aber nur selten die sich hieraus für die Verfasser ableitbaren Konsequenzen dargestellt, und wenn ja, beschränken sich diese auf allgemeine Forderungen, wie u.a. eine stärkere Flexibilisierung der Arbeitszeit, eine geschlechtergerechtere Verteilung der Übernahme der häuslichen Pflege oder bessere finanzielle Rahmenbedingungen für die Pflegepersonen. In den wenigen soziologischen Ausarbeitungen, in denen auch Konsequenzen der Untersuchungsbefunde aus Sicht der jeweiligen Verfasser angemahnt werden, geschieht dies meist nur sehr pauschal oder bruchstückhaft.

Ganz im Gegensatz dazu steht das Ergebnis der Sichtung der juristischen Literatur zum Pflegezeitgesetz. Dort erfolgt zwar in der Regel ein Bezug auf die gesetzgeberische Intention des Gesetzgebers, nämlich der besseren Vereinbarkeit von Erwerbsarbeit und Pflege, die Ausführungen beschränken sich aber bis auf wenige Ausnahmen auf die Interpretation der einzelnen Vorschriften des Pflegezeitgesetzes bzw. deren Umsetzung in der betrieblichen Praxis. Empirische Erkenntnisse über die Pflegestruktur in Deutschland, die geschlechtergerechte familiäre Arbeit bzw. Analysen der Pflegesituation auf Basis soziologischer oder spezifischer gerontologischer Forschungen sind in den juristischen Arbeiten kaum zu finden.

Dieses Nebeneinander der soziologischen und der juristischen Literatur zu ein und demselben Gesetz bzw. zu einem Regelungsbereich war einer der Gründe des Verfassers, sich der Themenstellung dieser Arbeit anzunehmen. Der Verfasser dieser Arbeit hatte sich bereits intensiv mit dem Pflegezeitgesetz befasst. Neben einem Basiskommentar zum Pflegezeitgesetz hat er sich in mehreren Aufsätzen mit dem Pflegezeitgesetz und Urteilsanmerkungen unter rein juristischen Aspekten auseinandergesetzt:

- Das Pflegeweiterentwicklungsgesetz – Eine Übersicht unter Berücksichtigung der Rechte von Personal- und Betriebsrat, ZBVR online 2008, Nr. 12, 31-35
- Das neue Pflegezeitgesetz, in: Arbeit und Arbeitsrecht 2008, 328-330,
- Pflegezeitgesetz, Basiskommentar, 1. Aufl., Frankfurt a.M. 2009,
- Freistellung für die Pflege naher Angehöriger, in: Der Personalrat 2009, 195-199,
- Anmerkung zum Urteil des LAG Stuttgart vom 31.3.2010 – 20 Sa 87/09, in: jurisPR-ArbR 26/2010 Anm. 2,
- Das neue Familienpflegezeitgesetz, in: Der Personalrat 2012, 20-24,
- Pflegezeitgesetz und Familienpflegezeitgesetz, Basiskommentar, 2. Aufl., Frankfurt a.M. 2012.

Im Laufe der Beschäftigung mit dem Pflegezeitgesetz wuchs dabei die Erkenntnis, dass sich die zwei genannten Fakultäten – also die soziologische und die juristische – quasi unabhängig voneinander mit der häuslichen Pflege und der mit der Pflegeproblematik verbundenen arbeitsrechtlichen Freistellung beschäftigen. Dieses Ergebnis ist umso bemerkenswerter, als erst durch die Kenntnisse z.B. der tatsächlichen Pflegedauer, der Bedarfe häuslich Pflegenden und insgesamt der soziologischen Fakten der häuslichen Pfegetätigkeit die für die daraus resultierenden rechtlichen Folgerungen notwendige Basis geschaffen wird. Ebenso bemerkenswert war beim Studium der soziologischen Literatur, dass die Ausführungen vielfach im Deskriptiven stecken blieben und finale Ausführungen zu den hieraus abzuleitenden gesetzgeberischen Folgen zu einem großen Teil einfach unterblieben oder ausgespart wurden. Erst in jüngster Zeit ist es durch die Ausarbeitung von Becker und Lauerer von Ende 2010, die das Ergebnis einer aus Mitgliedern verschiedener Fakultäten bestehenden Arbeits-

gruppe ist, gelungen, die empirische Erkenntnis mit konkreten juristischen Konsequenzen nachzuzeichnen¹⁷.

Daran anknüpfend soll mit der vorliegenden Arbeit deshalb der Versuch unternommen werden, das noch vorhandene Vakuum der Verzahnung soziologischer Erkenntnisse mit juristischen Schlussfolgerungen zu füllen. Ziel des Verfassers war es dabei zunächst, soweit als möglich den aus seiner Sicht am geltenden Pflegezeitgesetz für notwendig erachteten Novellierungsbedarf mit einer „soziologischen Rechtfertigung“ zu begründen. Im Laufe der Befassung mit dem Thema der vorliegenden Arbeit musste dieser (vielleicht typisch juristische) Ansatz aber insoweit auf den Kopf gestellt werden, als vielmehr nun die soziologischen bzw. gerontologischen Erkenntnisse die Basis für die daraus abzuleitenden juristischen Schlussfolgerungen sind.

Die Ausführungen in der vorliegenden Arbeit sind eng auf das Pflegezeitgesetz und das Familienpflegezeitgesetz beschränkt. Andere, mit der Sicherstellung einer bedarfsgerechten Pflege verbundene Fragestellungen, wie z.B. die Frage, wo die Pflegebedürftigen zukünftig gepflegt werden sollen, welche Infrastrukturen hierfür notwendig sind, oder welche zusätzlichen Hilfeangebote betreuende Familienangehörige benötigen, werden in der vorliegenden Arbeit bewusst ausgeklammert. Gleiches gilt für die Frage, ob perspektivisch der Vorrang der Angehörigenpflege aufrechterhalten bleiben soll oder eine stärkere professionelle Pflege, wie sie z.B. in den nordeuropäischen Ländern bereits gegenwärtig vollzogen wird, die adäquate Lösung zur Abdeckung des zunehmenden Pflegebedarfs ist. Insofern wird die wohl noch immer offene Frage, ob die Zurückhaltung der meisten Pflegefamilien gegenüber Sachleistungen aus einem Autonomiebedürfnis entspringt oder primär die Gewährung von Geldleistungen im Vordergrund steht, nicht behandelt¹⁸. Sowohl die teil- oder vollstationäre Unterbringung als auch die häusliche Pflege sind mit unterschied-

¹⁷ s. Becker/Lauerer (2010)

¹⁸ s. zum Stand der Diskussion Rumpf (2007), S. 34 f. m.w.N.