

## Beamtenrecht/Arbeitsrecht Arbeits- und Dienstbefreiung bei Erkrankung von Kindern

Wenn Kinder krank werden, brauchen sie besonders viel Zuwendung. Hier sind in der Regel die Eltern gefordert. Sind diese berufstätig, stellt sich oft die Frage, ob und unter welchen finanziellen Bedingungen diese zur Betreuung und Pflege ihrer Kinder von der Arbeit fern bleiben können.

Im Folgenden wird versucht, die nicht ganz einfache und zum Teil auch umstrittene Rechtslage darzustellen. In der Praxis ist aber oft entscheidend, wie „familien-freundlich“ Arbeitgeber oder Dienstherr sich in dieser Frage verhalten. Dabei soll nicht verkannt werden, dass sich diese oftmals in einem Spannungsfeld bewegen, weil sie zum einen beispielsweise den Unterricht garantieren sollen, zum anderen aber eine Fürsorgepflicht gegenüber den Beschäftigten haben. Bei Ausübung des „**plichtgemäßen Ermessens**“ gibt es jedoch durchaus Spielräume.

Wer eine Arbeitsbefreiung oder Dienstbefreiung zur Betreuung oder Pflege eines erkrankten Kindes benötigt, muss dies dem Arbeitgeber bzw. Dienstherrn **unverzüglich mitteilen** (in der Schule der Schulleitung). Nachgereicht wird in der Regel ein besonderes **ärztliches Attest** für das erkrankte Kind. In diesem Attest sollten nur die Tage aufgeführt sein, für die Arbeits- bzw. Dienstbefreiung benötigt wird, also die Tage, an denen eine Verpflichtung zur Arbeit besteht.

Der Anspruch auf Arbeits- bzw. Dienstbefreiung besteht für **jedes Elternteil** gesondert!

Nach § 16 Abs. 2 DO erfolgt die Gewährung der Dienstbefreiung unter Fortzahlung der Besoldung bis zu 14 Tagen durch die **Schulleitung**. Für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer gilt diese Regelung entsprechend.

Die Ansprüche von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern und von Beamtinnen und Beamten sind in unterschiedlichen Vorschriften geregelt.

## Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer

*Alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer haben nach § 616 BGB auch dann einen Anspruch auf Vergütung, wenn sie „für eine nicht erhebliche Zeit durch einen in ihrer Person liegenden wichtigen Grund ohne Verschulden an der Dienstleistung verhindert sind“.*

**Anders ausgedrückt:** Aus wichtigen persönlichen Gründen haben Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer Anspruch auf Arbeitsbefreiung ohne Entgeltkürzung. Ein solcher „wichtiger Grund“ ist ganz unstrittig gegeben, wenn Kinder erkranken und sie deshalb betreut oder gepflegt werden müssen.

Der Anspruch auf diese Arbeitsbefreiung unter Fortzahlung der Vergütung besteht aber nur für „eine nicht erhebliche Zeit“. Wann dieser Zeitraum überschritten ist, muss – wie so oft – nach den „Umständen des Einzelfalles“ beurteilt werden.

### 1. Arbeitsbefreiung bei Erkrankung von Kindern unter 12 Jahren

Für den Umfang der Arbeitsbefreiung bei Erkrankung von Kindern unter 12 Jahren bietet die gesetzliche Regelung des 5. Sozialgesetzbuches (SGB V) Orientierung.

*Nach § 45 SGB V besteht in solchen Fällen nämlich ein Krankengeldanspruch bei einer Arbeitsbefreiung von bis zu 10 Arbeitstagen im Kalenderjahr für jedes Kind, für Alleinerziehende bis zu 20 Tagen.*

*Bei mehreren Kinder jedoch nicht mehr als 25 Tage, für Alleinerziehende nicht mehr als 50 Arbeitstage im Kalenderjahr.*

Dieser Krankengeldanspruch besteht nur dann, wenn Arbeitnehmer **und** Kind gesetzlich krankenversichert sind und kein Anspruch auf bezahlte Freistellung besteht, also kein Anspruch nach § 616 BGB vorliegt (siehe oben).

Grundsätzlich muss also der Arbeitgeber in diesen Fällen die Vergütung nach § 616 BGB weiterzahlen und zwar bis zu den zeitlichen Grenzen, die in § 45 SGB V genannt sind.

Allerdings gilt § 616 BGB nicht zwingend, sondern kann durch Arbeits- oder Tarifvertrag eingeschränkt werden – und zwar auch zu Ungunsten von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern.

*Eine solche Regelung findet sich beispielsweise in § 52 Bundesangestelltentarifvertrag (BAT) und in § 29 Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD).*

*Danach besteht bei Erkrankung von Kindern unter 12 Jahren ein Anspruch auf bezahlte Freistellung von bis zu 4 Arbeitstagen im Kalenderjahr.*

*Nach dem Erlass des Hessischen Ministeriums des Inneren und für Sport (HMdI) über „Betreuung pflegebedürftiger Angehöriger und erkrankter Kinder“ vom 12.02.2009 besteht der Anspruch nach dem BAT in einem Umfang von 4 Arbeitstagen pro Kalenderjahr für jedes Kind.*

Besteht oder bestand jedoch ein Anspruch auf Krankengeld nach § 45 SGB V, besteht „nur“ ein Anspruch auf unbezahlte Freistellung für die in dieser Vorschrift genannte Zeit. In dieser Zeit erhalten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer dann kein Entgelt, sondern Krankengeld. Dieses beträgt ca. 70 % des Arbeitsentgelts. Um das Krankengeld zu erhalten, muss ein ärztliches Attest bei der Krankenkasse eingereicht werden.

## **Zusammenfassung für Beschäftigte im Bereich des BAT und des TVöD**

- ⇒ **gesetzlich Krankenversicherte (Arbeitnehmerinnen/Arbeitnehmer und Kind!) haben**
  - ◆ Anspruch auf unbezahlte Freistellung
  - ◆ für jedes Kind bis zu 10 Arbeitstage pro Kalenderjahr, Alleinerziehende 20 Arbeitstage
  - ◆ maximal 25 Arbeitstage pro Jahr, Alleinerziehende maximal 50 Arbeitstage
  - ◆ Zahlung von Krankengeld
- ⇒ **privat Versicherte**
  - ◆ Anspruch auf bezahlte Freistellung bei Erkrankung eines Kindes bis zu 4 Arbeitstage pro Kalenderjahr
  - ◆ danach Anspruch auf unbezahlte Freistellung
- ⇒ **außerhalb dieser Tarifverträge, wenn keine andere Regelung vorhanden ist**
  - ◆ Anspruch auf bezahlte Arbeitsbefreiung bis zu den Grenzen der gesetzlich Versicherten

## **2. Urlaub**

Gegebenenfalls kann auch kurzfristig (bezahlter) Urlaub genommen werden.

Für Lehrkräfte besteht diese Möglichkeit allerdings nicht, da deren Erholungsurlaub bereits durch die Schulferien als abgegolten gilt.

## **3. Arbeitsbefreiung ohne Fortzahlung der Vergütung**

Wenn die Grenze der „nicht erheblichen Zeit“ überschritten und/oder die Inanspruchnahme des Erholungsurlaubs nicht möglich ist, kann außerdem ein Anspruch auf Arbeitsbefreiung oder Urlaub ohne Fortzahlung der Vergütung bestehen.

Nach dem BAT und dem TVöD kann in begründeten Fällen eine Arbeitsbefreiung ohne Fortzahlung der Vergütung gewährt werden, wenn dienstliche Gründe nicht entgegenstehen. Aber auch dann kann die Arbeitsbefreiung nur verweigert werden, wenn diese dienstlichen Gründe wichtiger zu werten sind als die persönlichen Gründe der betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer.

## Beamtinnen und Beamte

*Beamtinnen haben nach § 106 Hessischen Beamtengesetz (HBG) und der Hessischen Urlaubsverordnung (HUrIVO) einen Anspruch auf Dienstbefreiung und Sonderurlaub aus wichtigen persönlichen Gründen.*

*Nach § 16 HUrIVO können Beamtinnen und Beamten „aus sonstigen wichtigen persönlichen Gründen“ unter Weitergewährung der Besoldung und unter Einschränkung auf das notwendige Maß Dienstbefreiung erteilt werden, soweit dringende dienstliche Gründe nicht entgegenstehen.*

*Nach § 15 HUrIVO kann aus wichtigen Gründen ein Sonderurlaub ohne Fortzahlung der Besoldung gewährt werden.*

Auch hier ist unstrittig, dass bei Erkrankung von Kindern ein solcher wichtiger Grund vorliegt. Seit Jahren umstritten ist jedoch, in welchem zeitlichen Umfang die Dienstbefreiung gewährt werden muss. Um den Begriff „wichtige persönliche Gründe“ auszulegen, wird sich traditionell an den Regelungen des für die Angestellten geltenden Tarifvertrages für den öffentlichen Dienst für das Land Hessen, also § 52 BAT orientiert (siehe Erlass des Hmdl vom 29.10.1997, StAnZ Nr.46/1997, S 3459).

### **1. Dienstbefreiung bei Erkrankung von Kindern unter 12 Jahren**

§ 52 BAT enthält einen Katalog von „wichtigen persönlichen Gründen“, also auch die oben bei dem Punkt „Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer“ genannte Regelung zur Arbeitsbefreiung bei Erkrankung eines Kindes unter 12 Jahren.

### **2. Dienstbefreiung unter Weiterzahlung der Besoldung**

*Unstrittig ist, dass ein Anspruch auf bezahlte Dienstbefreiung bis zu den im BAT genannten 4 Arbeitstagen pro Kalenderjahr besteht.*

*Nach dem Erlass des Hmdl über „Betreuung pflegebedürftiger Angehöriger und erkrankter Kinder“ vom 12.02.2009 kann diese Dienstbefreiung von 4 Arbeitstagen pro Kalenderjahr für jedes Kind gewährt werden. In dem gleichen Erlass wird klargestellt, dass in „begründeten Einzelfällen“ eine Dienstbefreiung über die 4 Tage hinaus gewährt werden kann.*

Nach Auffassung der GEW stellt die Notwendigkeit der Betreuung oder Pflege stets einen begründeten Einzelfall dar. Auch ist der Dienstherr verpflichtet, für Beamtinnen und Beamte ein in etwa gleiches Maß an Schutz für Eltern und ihre Kinder wie anderen Beschäftigten zuteil werden zu lassen. Ein solches gleichwertiges Ergebnis kann beamtenrechtlich nur durch eine Dienstbefreiung unter Fortzahlung der Besoldung bis zu den in § 45 SGB V genannten Grenzen erzielt werden (siehe auch v. Roetteken/Rothländer § 106 HBG, Rn. 139a).

Nach dem Erlass des Hmdl besteht die Möglichkeit eines Sonderurlaubs ohne Besoldung, wenn eine bezahlte Dienstbefreiung nicht gewährt werden kann. Allerdings ist nicht geregelt, unter welchen Voraussetzungen eine Dienstbefreiung mit Besoldung nicht möglich sein soll. Denn die Ablehnung eine Dienstbefreiung mit Besoldung dürfte aus fiskalischen Gründen

kaum möglich sein. Insbesondere bei Alleinerziehenden und Beschäftigten mit arbeitslosen oder gering verdienenden Partnerinnen und Partnern dürfte es nicht der Fürsorgepflicht entsprechen, wenn eine Dienstbefreiung unter Weitergewährung der Besoldung bis zu den genannten Grenzen abgelehnt wird.

### 3. Urlaub

Hier gilt das Gleiche wie für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer (siehe Ausführungen auf Seite 3).

### 4. Sonderurlaub ohne Fortzahlung der Besoldung

Nach § 15 HUrlVO kann Beamten bei Vorliegen eines wichtigen Grundes Sonderurlaub ohne Fortzahlung der Besoldung gewährt werden.

*Nach dem Erlass ist Anträgen auf Dienstbefreiung oder Sonderurlaub bis zu insgesamt 10 Tagen stattzugeben. Außerdem sei „im Hinblick auf die Fürsorgepflicht des Dienstherrn das Ermessen auch im Übrigen eher großzügig zugunsten der betroffenen Beamtinnen und Beamten auszuüben“.*

Woraus sich die Grenze von 10 Tagen ergibt, ist leider dem Erlass nicht zu entnehmen. Möglicherweise handelt es sich hier um eine verkürzte Darstellung der Regelung des § 45 SGB V.

### 5. Beihilfe

Bei Dienstbefreiung oder Sonderurlaub ohne Fortzahlung der Besoldung besteht kein Beihilfeanspruch! Aufwendungen, die an diesen Tagen entstehen, sind nicht beihilfefähig.

### 6. Zusammenfassung für Beamtinnen und Beamte

- ⇒ **Unstrittig ist**
  - ◆ der Anspruch auf Dienstbefreiung unter Fortzahlung der Besoldung von 4 Arbeitstagen für jedes Kind
- ⇒ **Eine Einzelfallentscheidung/ im Ermessen der Schulleitung liegt**
  - ◆ Dienstbefreiung unter Fortzahlung der Besoldung über 4 Tage hinaus
- ⇒ **im Übrigen gibt es die Möglichkeit**
  - ◆ von Sonderurlaub ohne Besoldung.

#### Ein Blick in den Norden

Die Freie und Hansestadt Hamburg hat für Beamtinnen und Beamte eine andere „Lösung“ gefunden. Dort erhalten Beamtinnen und Beamte, deren Bezüge unter der sog. Jahresesgeltgrenze in der gesetzlichen Krankenversicherung liegt, eine Dienstbefreiung unter Fortzahlung der Besoldung genauso wie gesetzlich versicherte Angestellte. Eine Lösung auch für Hessen?