



ALEXANDRA ZIMMERMANN

## ANWALTSKANZLEI für Heime und Pflegedienste

Rechtsanwältin  
Fachanwältin für Medizinrecht  
Fachanwältin für Strafrecht



Newsletter für Heime und ambulante Pflegedienste II/2012

Seite 1/4

### HEIME

---

#### Rechtssichere Rückzahlungsvereinbarungen für Fort-/ und Weiterbildungskosten

Wenn Sie ihrem Mitarbeiter eine Fort- oder Weiterbildungsmaßnahme finanzieren, die ihm eine Verbesserung seiner beruflichen Möglichkeiten am Arbeitsmarkt gewährt, so können Sie in einer Fortbildungsvereinbarung grundsätzlich eine Rückzahlungsvereinbarung aufnehmen. Rückzahlungsvereinbarungen können jedoch schnell unwirksam sein mit der Folge, dass Sie die aufgewandten Kosten weder vom Arbeitnehmer erstattet bekommen noch eine wirksame Aufrechnung mit dem noch auszahlenden Arbeitnehmerentgelt vornehmen können. Achten Sie darauf, dass Sie folgende Punkte in der schriftlichen Fortbildungs- bzw. Weiterbildungsvereinbarung beachten:

Zulässig ist eine Rückzahlungsvereinbarung für folgende Fälle:

- Kündigung durch den Arbeitnehmer
- Wunsch des Arbeitnehmers auf einen Aufhebungsvertrag
- Fristlose Kündigung durch den Arbeitgeber
- Verhaltensbedingte Kündigung durch den Arbeitgeber

Nicht zulässig ist eine Rückzahlungsvereinbarung für:

- Betriebsbedingte Kündigung durch den Arbeitgeber
- Personenbedingte Kündigung durch den Arbeitgeber (z.B. wegen Krankheit des Mitarbeiters)

Eine Rückzahlungsvereinbarung ist außerdem nur dann zulässig, wenn keine unangemessene Bindungsfrist aufgenommen wird.

Ob dies der Fall ist, prüfen die Arbeitsgerichte immer anhand der Umstände des konkreten Einzelfalls.

#### **Achtung:**

↳ Maßgeblich ist nicht die Dauer der Fortbildungsdauer, sondern die Zeiten der Freistellung während der Arbeitszeiten während dieses Zeitraums! Folgende Bindungsdauer können Sie anhand der Rechtsprechung als Richtschnur aufnehmen:



ALEXANDRA ZIMMERMANN

## ANWALTSKANZLEI für Heime und Pflegedienste

Rechtsanwältin  
Fachanwältin für Medizinrecht  
Fachanwältin für Strafrecht



Dauer der Freistellung	Maximale Bindungsdauer
Bis zu 1 Monat	6 Monate
Bis zu 2 Monate	1 Jahr
3 bis 4 Monate	2 Jahre
Bis zu 6 Monate	3 Jahre
Auch bei 6 Monaten bis zu 16 Monaten	3 Jahre
Länger als 2 Jahre	5 Jahre

### Praxis-Tipp

1. Achten Sie darauf, die Fortbildungsvereinbarung mit Ihrem Mitarbeiter vor Beginn der Fortbildung abzuschließen. Nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist dies erforderlich.
2. Achten Sie darauf, dass die Fortbildungsvereinbarung verständlich und klar formuliert ist. Wegen des Transparenzgebotes (§ 307 Abs. 2 BGB) kann die Rückzahlungsvereinbarung sonst nämlich unwirksam sein.

### Vorsicht bei Vorschüssen an Ihre Mitarbeiter!

Wenn Sie Ihrem Mitarbeiter aus gegebenem Anlass eine Vorschusszahlung auf sein Arbeitsentgelt gewähren, so setzen Sie hierzu in jedem Fall eine schriftliche Vereinbarung, die von beiden Seiten unterzeichnet wird, auf. Dies gilt insbesondere bei Beträgen, die ein Brutto-Monatsgehalt übersteigen. Im Zweifel ist nach der Rechtsprechung dann nämlich davon auszugehen, dass es sich um ein Arbeitgeberdarlehen handelt. Das hat gravierende Konsequenzen. Bei einem Darlehen kann z.B. eine Aufrechnung mit dem künftigen Vergütungsanspruch nur mit dem Gehaltsanteil, der über der Pfändungsfreigrenze liegt, erfolgen. Bei einem Vorschuss kann hingegen eine Aufrechnung auch bezüglich des unpfändbaren Teils des Arbeitseinkommens erfolgen.

### Praxis-Tipp

Nehmen Sie in die schriftliche Vereinbarung ausdrücklich auf, dass es sich um eine Vorschusszahlung bzw. eine Abschlagszahlung handelt.



ALEXANDRA ZIMMERMANN

## ANWALTSKANZLEI für Heime und Pflegedienste

Rechtsanwältin  
Fachanwältin für Medizinrecht  
Fachanwältin für Strafrecht



### Newsletter für Heime und ambulante Pflegedienste II/2012

Seite 3/4

#### Auskunftsanspruch über die Anerkennungsfähigkeit zur PDL

Nicht immer ist klar, ob eine ausgebildete Pflegefachkraft die Voraussetzungen für die Anerkennung als PDL nach § 71 SGB XI erfüllt. Im Zuge des immer stärker werdenden Fachkräftemangels ist jedoch gerade auch die Einstellung von Pflegefachkräften in Betracht zu ziehen, bei denen dies nicht von vornherein 100%ig sicher ist. Ob die praktische Berufserfahrung von zwei Jahren innerhalb der Rahmenfrist erfüllt ist, ist z.B. nicht ganz sicher bei Arbeitsplatzwechseln und Arbeitslosigkeit, aber auch wenn die Berufserfahrung im nicht zur Europäischen Union gehörenden Ausland oder über Teilstellen erworben wurden. Eine solche Unsicherheit ist weder den Pflegeunternehmen, noch den betroffenen Pflegefachkräften zumutbar. Das Bundessozialgericht hat deshalb in einer Grundsatzentscheidung klargestellt, dass sowohl die Einrichtungsträger als auch die betroffenen Pflegefachkräfte in entsprechender Anwendung des § 71 Abs. 3 SGB XI einen Auskunftsanspruch gegenüber den Landesverbänden der Pflegekassen darüber haben, ob die Voraussetzungen für die Anerkennung zur PDL gegeben sind oder nicht. Diese Auskunft ist außerdem schriftlich zu erteilen, weil sie als Beleg im Bewerbungsverfahren dient. Bereits aus finanziellen Gründen sei es nicht zumutbar, einen Bewerber erst einstellen zu müssen, um anschließend die Frage seiner Anerkennung als verantwortliche Pflegefachkraft klären zu lassen, so das BSG. (Urteil des Bundessozialgerichts vom 18.05.2011, Az: B 3 P 5/10 R)

#### PFLEGEDIENSTE

---

#### Fahrt- und Wartezeiten beim Arzt sind bei der Feststellung des Pflegebedarfs zu berücksichtigen!

Bei der Ermittlung der Pflegestufe sind die Zeiten zu berücksichtigen, die eine Begleitperson für erforderliche Begleitungen zu Arztbesuchen aufbringt. Außerdem sind dann auch die Wartezeiten beim Arzt voll zu berücksichtigen. Das hat das Landessozialgericht Rheinland-Pfalz mit Urteil vom 02.02.2012 (Aktenzeichen: L 5 P 29/11) festgestellt. Zwar heißt es in den Begutachtungs-Richtlinien, dass Fahrtzeiten dann zu berücksichtigen seien, wenn während der Fahrt ein Beaufsichtigungsbedarf besteht und deshalb eine kontinuierliche Begleitung des Pflegebedürftigen erforderlich ist. Die Berücksichtigung von Fahrtzeiten kann jedoch nicht auf solche Fallgestaltungen beschränkt bleiben, so das Landessozialgericht. Die Fahrtzeit sei auch dann in Ansatz zu bringen, wenn die Begleitperson notwendig ist, um Sicherheit des Versicherten auf Wegen von dem Kfz zur Arztpraxis und zurück zu gewährleisten. Auch eine Verweisung auf die Fahrt mit einem Taxi führe zu keiner anderen Bewertung. Denn dann sei der Taxifahrer die Betreuungsperson und die gesamten Zeiten ebenso zu berücksichtigen. Auch die Wartezeiten in der Praxis seien voll zu berücksichtigen, weil die Begleitperson während des Wartens in der Praxis zeitlich und örtlich gebunden sei.

(Urteil des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 02.02.2012, Az: L 5 P 29/11)



ALEXANDRA ZIMMERMANN

## ANWALTSKANZLEI für Heime und Pflegedienste

Rechtsanwältin  
Fachanwältin für Medizinrecht  
Fachanwältin für Strafrecht



### Dienstanweisung Rauchverbot

Stört Sie das Rauchen Ihrer Mitarbeiter in den zur Verfügung gestellten Dienstfahrzeugen? An ein mündlich ausgesprochenes Rauchverbot halten sich viele Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter leider nicht. Eine schriftliche Dienstanweisung kann hier Klarheit schaffen. Bei einem Verstoß gegen eine Dienstanweisung kann dem Mitarbeiter gegenüber eine Abmahnung ausgesprochen werden, im Wiederholungsfall gegebenenfalls sogar eine Kündigung. Eine solche einschränkende Regelung ist möglich und zulässig. Es gibt keine gesetzliche Regelung, nach der einem Mitarbeiter während seiner Arbeitszeit die Gelegenheit zum Rauchen gegeben werden muss.

#### Muster Dienstanweisung Rauchverbot

1. Für alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Pflegedienstes \_\_\_\_\_ In allen Räumen des Pflegedienstbüros sowie in allen Dienstfahrzeugen des Pflegedienstes besteht ein generelles Rauchverbot.
2. Verstößt eine Mitarbeiterin / ein Mitarbeiter gegen das generelle Rauchverbot dieser Dienstanweisung, zieht dies arbeitsrechtliche Konsequenzen nach sich.
3. Diese Dienstanweisung tritt mit sofortiger Wirkung in Kraft und gilt unbefristet.