

Mutterschutz und Elternzeit: Wie verhalte ich mich als Arbeitgeber korrekt?

RA Dr. Kai Hüther
Fachanwalt für Arbeitsrecht
rapräger Rechtsanwälte

Agenda

A. Die wichtigsten Regelungen des MuSchG zum Arbeitsschutz

- I. Allgemeines: Konzeption, Geltungsbereich
- II. Betrieblicher Gesundheitsschutz
- III. Arbeitszeitlicher Gesundheitsschutz

B. Die Elternzeit nach dem BEEG

- I. Voraussetzungen, Antrag, Umfang
- II. Auswirkungen auf den Urlaubsanspruch

C. Kündigung und Kündigungsschutz während Mutterschutz und Elternzeit

D. Arbeit während der Elternzeit

- I. Grundsätzliches
- II. Teilzeit im Rahmen einer Vereinbarung beim gleichen Arbeitgeber (sog. Vereinbarungslösung)
- III. Teilzeit bei einem anderen Arbeitgeber
- IV. Anspruch auf Teilzeit nach § 15 Abs. 7 BEEG beim gleichen Arbeitgeber

Exkurs: Prüfung des Entgegenstehens dringender betrieblicher Gründe bei Teilzeitwunsch gem. § 15 Abs. 7 TzBfG

Exkurs: Teilzeitarbeit jenseits der Elternzeit: Brückenteilzeit, § 9a TzBfG

Exkurs: Elterngeld

A. Die wichtigsten Regelungen des MuSchG zum Arbeitsschutz

I. Allgemeines: Konzeption, Geltungsbereich

- zum 1.1.2017 „Gesetz zum Schutz von Müttern bei der Arbeit, in der Ausbildung und im Studium“
- nicht nur für Mütter in Arbeitsverhältnissen, sondern für alle, die in einem Beschäftigungsverhältnis im Sinne des Sozialversicherungsrechts stehen § 1 Abs. 2 Ziff. 1 bis 8 MuSchG
 - Praktikantinnen
 - Azubis nach dem BBiG
 - duales Studium
 - Studentinnen und Schülerinnen
 - Freiwillige nach dem Jugendfreiwilligendienstgesetz sowie dem Bundesfreiwilligendienstgesetz
- Definition Frau: jede Person, die schwanger ist oder ein Kind geboren hat oder stillt, unabhängig von dem in ihrem Geburtseintrag angegebenen Geschlecht, 1 Abs. 4 MuSchG.
- Mitteilungs- und Nachweispflicht der Schwangeren gemäß § 15 MuSchG

A. Die wichtigsten Regelungen des MuSchG zum Arbeitsschutz

II. Betrieblicher Gesundheitsschutz

§ 9 Abs. 1 MuSchG: „Der Arbeitgeber hat bei der Gestaltung der Arbeitsbedingungen einer schwangeren oder stillenden Frau alle aufgrund der **Gefährdungsbeurteilung nach § 10 erforderlichen Maßnahmen** für den Schutz ihrer physischen und psychischen Gesundheit sowie der ihres Kindes zu treffen. Er hat die Maßnahmen auf ihre Wirksamkeit zu überprüfen und erforderlichenfalls den sich ändernden Gegebenheiten anzupassen. **Soweit es nach den Vorschriften dieses Gesetzes verantwortbar** ist, ist der Frau auch während der Schwangerschaft, nach der Entbindung und in der Stillzeit die **Fortführung ihrer Tätigkeiten** zu ermöglichen. **Nachteile** aufgrund der Schwangerschaft, der Entbindung oder der Stillzeit sollen vermieden oder **ausgeglichen werden.**“

A. Die wichtigsten Regelungen des MuSchG zum Arbeitsschutz

II. Betrieblicher Gesundheitsschutz

- Anlassunabhängige Gefährdungsbeurteilung (§ 10 MuSchG): Seit Anfang dieses Jahres braucht ausnahmslos jeder einzelne Betrieb in Deutschland eine Gefährdungsbeurteilung Mutterschutz, ansonsten drohen Bußgelder!
- Wie erstellt man eine solche Gefährdungsbeurteilung?
 - Tätigkeiten erfassen
 - Gefährdungen ermitteln
 - Gefährdungen beurteilen
 - Maßnahmen festlegen
- Umgestaltung der Arbeitsbedingungen vorrangig gegenüber arbeitgeberseitigem Beschäftigungsverbot in § 13 Abs. 1 MuSchG
- Hilfe durch:
 - Arbeitgeberleitfaden zum Mutterschutz des Ministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend;
 - im Saarland: Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz: Überwacht die Umsetzung staatlicher Arbeitsschutzvorschriften in den saarländischen Betrieben und auf Baustellen. Die Aufgaben lassen sich mit drei Schlagwörtern zusammenfassen: Überwachen, Beraten, Informieren.
 - Berufsgenossenschaften
 - Kommerzielle Dienstleister rund um den Arbeitsschutz bzw. der Betriebsarzt

A. Die wichtigsten Regelungen des MuSchG zum Arbeitsschutz

II. Betrieblicher Gesundheitsschutz

- Daneben: Ärztliches Beschäftigungsverbot nach § 16 MuSchG: Kann jederzeit vom behandelnden Arzt ausgestellt werden, wenn dieser es für erforderlich hält. Diese Einschätzung ist verbindlich.
- Folgen des arbeitgeberseitigen wie ärztlichen Beschäftigungsverbot: Mutterschutzlohn mit Erstattung der Lohnkosten durch die Krankenkasse im U2-Verfahren (Umlageverfahren nach Aufwendungsausgleichsgesetz), § 18 MuSchG

Beispiel: Der Arbeitgeber sieht gewisse Gefahren für eine schwangere Mitarbeiterin. Der behandelnde Arzt will aber selbst kein Beschäftigungsverbot aussprechen; auch die Mitarbeiterin möchte an sich gerne weiterarbeiten. Was tun?

Lösung: Zunächst einmal ist Vorsicht geboten. Wenn ein Arzt den Ausspruch eines Beschäftigungsverbot ablehnt, besteht die Gefahr, dass die Krankenkasse die Erstattung des Mutterschutzlohns ablehnt. Wir erinnern uns: Der Arbeitgeber muss vorrangig eine Umgestaltung des Arbeitsplatzes oder eine Versetzung prüfen. Daher: Schalten Sie den Betriebsarzt ein. Wenn er ein Beschäftigungsverbot befürwortet, legen Sie dessen Einschätzung sowohl der Krankenkasse als auch dem behandelnden Mediziner vor und fordern diese auf, dass der Behandler das Beschäftigungsverbot aussprechen mag und die Krankenkasse den Mutterschutzlohn erstattet. Erst bei der Bestätigung der Übernahme der Kosten durch Krankenkasse sollte das Beschäftigungsverbot ausgesprochen werden.

A. Die wichtigsten Regelungen des MuSchG zum Arbeitsschutz

III. Arbeitszeitlicher Gesundheitsschutz

1. Arbeitszeitlicher Gesundheitsschutz: Arbeitszeiten

- Arbeit an Sonn- und Feiertagen ist erlaubt, wenn die Schwangere einwilligt; die Einwilligung ist jederzeit widerruflich, § 6 Abs. 1 MuSchG
- Verbot der Nachtarbeit, § 5 MuSchG:
 - Grds: Zwischen 20 und 6 Uhr darf der Arbeitgeber Schwangere nicht zur Arbeit verpflichten.
 - Zwischen 20 und 22 Uhr mit ärztlicher Genehmigung auf Wunsch der Schwangeren nach Genehmigung der Aufsichtsbehörde, § 28 MuSchG
 - Nach 22 Uhr dürfen Frauen im Mutterschutz nicht (unter keinen Umständen) mehr arbeiten.
 - Ausnahme: Ausbildungsveranstaltungen bei (widerruflicher) Einwilligung der Schwangeren
- Zwischen Feierabend und erneutem Arbeitsbeginn müssen mindestens 11 Stunden liegen, § 4 Abs. 2 MuSchG.
- Im Wochendurchschnitt dürfen Schwangere nicht länger als 8,5 Stunden pro Tag/90 Stunden in der Doppelwoche arbeiten; Minderjährige im Mutterschutz sogar nur 8 Stunden/80 Stunden in der Doppelwoche, § 4 Abs. 1 MuSchG.

A. Die wichtigsten Regelungen des MuSchG zum Arbeitsschutz

III. Arbeitszeitlicher Gesundheitsschutz

2. Arbeitszeitlicher Gesundheitsschutz: Die Mutterschutzfristen des § 3 MuSchG

- Die Mutterschutzfrist ist ein Zeitraum von mehreren Wochen vor und nach der Geburt. In diesem Zeitraum dürfen Frauen nicht arbeiten. Die Mutterschutzfrist beginnt 6 Wochen vor dem errechneten Geburtstermin und endet normalerweise 8 Wochen nach der Geburt.
- Kind zu früh: Entsprechende Verlängerung
- Frühgeburt(z.B. wenn das Kind bei der Geburt weniger als 2.500 Gramm wiegt), Mehrlinge, Kinder mit Behinderung: Ende erst 12 Wochen nach der Geburt
- Verzicht vor der Geburt, nicht aber nach der Geburt möglich
- Folge für die Vergütungspflicht:
 - § 19 MuSchG **Mutterschaftsgeld**: Von der Krankenkasse wird Mutterschaftsgeld in Höhe von maximal 13 Euro pro Kalendertag gezahlt (geregelt im SGB V). Wenn keine gesetzliche Krankenversicherung, sondern eine private KV besteht, zahlt das Bundesversicherungsamt, jedoch maximal 210 Euro mtl.
 - § 20 MuSchG: Arbeitgeber zahlt einen **Zuschuss zum Mutterschaftsgeld**: Unterschiedsbetrag zwischen 13 Euro und dem um die gesetzlichen Abzüge verminderten durchschnittlichen kalendertäglichen Arbeitsentgelt der letzten drei abgerechneten Kalendermonate vor Beginn der Schutzfrist vor der Entbindung gezahlt. Auch hier: Erstattung des vollen Zuschusses von der Krankenkasse im Wege des U2-Verfahrens, § 1 Abs. 2 Aufwendungsausgleichsgesetz- auch wieder die gesamten Kosten, d.h. das Arbeitgeberbrutto.
 - Höhe: § 21 MuSchG

B. Die Elternzeit nach dem BEEG

I. Voraussetzungen, Antrag, Umfang, § 15 BEEG:

1. Voraussetzungen

a. Wer darf Elternzeit verlangen? § 15 Abs. 1 und 4 BEEG:

- Grundsätzlich alle Mütter und Väter, die angestellt oder verbeamtet sind. Dazu zählen auch Teilzeitarbeiter, Heimarbeiter, Geringverdiener und befristet Beschäftigte.
- Personen, die in keinem Arbeitsverhältnis stehen, haben auch keinen Anspruch auf Elternzeit. Elternzeit ist daher für Selbstständige, Hausfrauen und -männer, erwerbslose Studenten, Schüler, Arbeitslose, Ehrenamtliche und Absolventen eines freiwilligen sozialen oder ökologischen Jahres (FSJ, FÖJ) ausgeschlossen (wohl aber kann Anspruch auf Elterngeld bestehen).
- Auch: Wer in mehreren Arbeitsverhältnissen beschäftigt ist; Arbeitszeit maximal 30 Stunden insgesamt
- Auszubildende; führt zur Verlängerung des Ausbildungsverhältnisses, § 20 Abs. 1 BEEG
- Auch: Ausländer, Grenzgänger, wenn deutscher Arbeitsvertrag
- Pflegeeltern, Adoptiveltern und Großeltern. In Härtefällen, wie z.B. bei schwerer Krankheit, Behinderung oder Tod der Eltern, können auch weitere nahe Verwandte (Geschwister, Tanten und Onkel) Elternzeit beantragen.; auch gleichgeschlechtliche Paare; „Patchworkeltern“, wenn Zustimmung des Sorgeberechtigten

B. Die Elternzeit nach dem BEEG

I. Voraussetzungen, Antrag, Umfang, § 15 BEEG:

1. Voraussetzungen

a. Weitere Voraussetzungen

- der Mitarbeiter muss mit dem zu betreuenden Kind in einem Haushalt leben
- Kind wird vorwiegend im eigenen Haushalt betreut
- es wird maximal 30 Stunden pro Woche gearbeitet

B. Die Elternzeit nach dem BEEG

I. Voraussetzungen, Antrag, Umfang, § 15 BEEG:

2. Antrag

- Schriftlich: Geschrieben und handschriftlich unterschrieben; nicht: Fax, Email
- für den Zeitraum bis zum vollendeten dritten Lebensjahr des Kindes spätestens sieben Wochen und für den Zeitraum zwischen dem dritten Geburtstag und dem vollendeten achten Lebensjahr des Kindes spätestens 13 Wochen vor Beginn
- Versäumt der Arbeitnehmer es, die sieben- bzw. 13-wöchige Mindestfrist einzuhalten, verschiebt sich der Beginn der Elternzeit automatisch auf den fristgemäßen Zeitpunkt; eine nochmalige Erklärung ist nicht erforderlich.
- Der Arbeitgeber kann auf die Einhaltung der Ankündigungsfrist, die nur seinem Schutz dient, verzichten.
- Eine Verkürzung der Frist auf eine „angemessene kürzere“ Frist tritt gem. § 16 Abs. 1 S. 3 BEEG ein, sofern der Arbeitnehmer dringende Gründe hierfür nennen kann. Zu denken ist hier etwa an Fälle einer Adoptionspflege, die aus besonderen Gründen des Einzelfalles nicht frühzeitig planbar war, oder an die Inanspruchnahme der Elternzeit durch den Vater bei einer Frühgeburt.
- Wenn die Elternzeit von der Mutter nicht exakt zum Ende der Mutterschutzfrist des § 3 Abs. 3 MuSchG genommen werden kann aus einem von der Mutter nicht zu vertretenden Grund, kann der Antrag innerhalb einer Woche nach Wegfall des Grundes nachgeholt werden, sodass die „Nahtlosigkeit“ gewährt werden kann. Beispiel: Frühgeburt mit notwendigem Krankenhausaufenthalt von Mutter oder Kind, wobei der rechtzeitige Antrag wegen der Heilbehandlung nicht gestellt wurde, § 16 Abs. 2 BEEG.

B. Die Elternzeit nach dem BEEG

I. Voraussetzungen, Antrag, Umfang, § 15 BEEG:

3. Umfang der Elternzeit, § 15 Abs. 2 und 3 BEEG

- Die Elternzeit umfasst maximal 3 Jahre und beginnt frühestens mit der Geburt des Kindes.
- Der Anspruch besteht bei einem Wechsel des Arbeitsverhältnisses beim nächsten Arbeitgeber fort.
- Bei mehreren Kindern besteht der (volle!) Anspruch auf Elternzeit für jedes Kind, auch wenn sich die Zeiträume überschneiden.
- Elternzeit kann in vollem Umfang gleichzeitig von beiden Elternteilen in Anspruch genommen werden.
- Früheste Inanspruchnahme: Der Vater kann seine Elternzeit unmittelbar nach der Geburt antreten. Die Mutter kann die Elternzeit unmittelbar nach Ablauf der nachgeburtlichen Mutterschutzfrist nach § 3 Abs. 2 MuSchG antreten. Die Zeit der Mutterschutzfrist wird auf ihre Elternzeit angerechnet.
- Elternzeit kann grundsätzlich bis zur Vollendung des 3. Lebensjahres des Kindes genommen werden.
- Ein Anteil von bis zu 24 Monaten kann ab dem 3. Geburtstag des Kindes bis zur Vollendung des 8. Lebensjahres genommen werden. Eine Zustimmung des Arbeitgebers ist nicht erforderlich. Für diese Variante ist auch eine Angabe der Verteilung der Elternzeit auf diesen Zeitraum sowie die Festlegung auf einen 2-Jahres-Zeitraum nicht gefordert. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass eine Verlängerung der Elternzeit direkt im Anschluss an eine zunächst bis zum Ende des zweiten Lebensjahres in Anspruch genommene Elternzeit kein neuer Zeitabschnitt ist.

B. Die Elternzeit nach dem BEEG

I. Voraussetzungen, Antrag, Umfang, § 15 BEEG:

3. Umfang der Elternzeit, § 15 Abs. 2 und 3 BEEG

- Wenn der Arbeitnehmer erklärt, dass er Elternzeit im Anschluss an die Mutterschutzfrist für ein Jahr in Anspruch nehmen will, hat er damit zugleich erklärt, dass er für das zweite Lebensjahr des Kindes keine Elternzeit beansprucht. Will er dann doch mehr Elternzeit in Anspruch nehmen, handelt es sich um eine- idR zustimmungspflichtige- Verlängerung.
- Wird eine mehrmalige Inanspruchnahme oder ein Wechsel der Elternzeit innerhalb der ersten 2 Jahre gewünscht, muss dies gem. § 16 Abs. 1 Satz 2 BEEG ebenfalls mit der erstmaligen schriftlichen Geltendmachung, spätestens 7 Wochen vorher, dem Arbeitgeber mitgeteilt werden.
- Auch bei vorgesehenem Wechsel der Elternzeit sind die Arbeitnehmer grundsätzlich an die im Voraus festgelegten Zeiträume der Elternzeit gebunden.
- Wurde die Elternzeit auf 3 Abschnitte aufgeteilt und soll der 3. Abschnitt zwischen dem vollendeten 3. Lebensjahr und dem vollendeten 8. Lebensjahr liegen, kann der Arbeitgeber die Inanspruchnahme aus betrieblichen Gründen ablehnen – die Ablehnung muss er innerhalb von 8 Wochen nach Zugang des Elternzeitantrags erklären.
- Eine Aufteilung auf mehr als drei Zeitabschnitte ist nur mit Zustimmung des Arbeitgebers möglich.

B. Die Elternzeit nach dem BEEG

I. Voraussetzungen, Antrag, Umfang, § 15 BEEG:

3. Umfang der Elternzeit, § 15 Abs. 2 und 3 BEEG

Beispiel: Es ist möglich, zunächst für sechs Monate im Anschluss an die Mutterschutzfrist Elternzeit zu nehmen, dann sechs Monate zu arbeiten, daraufhin zwölf Monate in Elternzeit zu gehen und zum Ende dieser zweiten Elternzeit hin unter Beachtung der Siebenwochenfrist ein weiteres Jahr Elternzeit anzuschließen, ohne dass dies der Zustimmung des Arbeitgebers bedürfte.

Beispiel: Die Mutter will im ersten Jahr, der Vater in den ersten 6 Monaten ab Geburt gemeinsam mit der Mutter, dann im zweiten Jahr allein und die Mutter wiederum im dritten Jahr Elternzeit nehmen: (Wie) Geht das? Die Mutter hat ihrem Arbeitgeber gegenüber die erste einjährige Elternzeit 7 Wochen vor deren Beginn, d. h. (bei der regelmäßig 8-wöchigen nachgeburtlichen Mutterschutzfrist) spätestens eine Woche nach der Geburt, zu verlangen. Die Elternzeit im dritten Jahr kann sie 7 Wochen vor deren Beginn verlangen. Der Vater muss 7 Wochen vor Beginn seiner ersten Elternzeit von 6 Monaten gegenüber seinem Arbeitgeber sowohl die erste Elternzeit als auch die zweite, nach einem Jahr geplante Elternzeit verlangen.

B. Die Elternzeit nach dem BEEG

I. Voraussetzungen, Antrag, Umfang, § 15 BEEG:

4. Verlängerung und vorzeitiges Ende der Elternzeit, § 16 Abs. 3,4 und 5 BEEG

a. Verlängerung:

- Jederzeit, wenn der Arbeitgeber zustimmt.
- Hat der Arbeitnehmer Elternzeit für eine kürzere als die höchstmögliche Zeit geltend gemacht, so kann die Elternzeit in den ersten 2 Jahren nur mit Zustimmung des Arbeitgebers verlängert werden.
- **Merkposten: Verlängerung von einem Jahr auf zwei oder mehr Jahre Elternzeit muss durch den Arbeitgeber genehmigt werden. Aber: Verlängerung von zwei Jahren auf drei Jahre Elternzeit einfach möglich.**
- Der Arbeitnehmer hat einen **Anspruch auf die gewünschte Verlängerung**, wenn ein vorgesehener Wechsel in der Anspruchsberechtigung aus wichtigem Grund nicht erfolgen kann. Der wichtige Grund muss so schwerwiegend sein, dass die Pflege und Betreuung des Kinds nicht sichergestellt werden können. Es geht um die Fälle der wechselnden Inanspruchnahme zweier Berechtigter.
- Beispiele: Scheidung; Trennung; langer Krankenhausaufenthalt eines Elternteils
- Weitere Beispiele wichtiger Gründe: kein Kita-Platz oder keine Tagesmutter, Kind ist nicht bereit für die Fremdbetreuung
- Die in § 16 Abs. 1 BEEG geregelte Ankündigungsfrist gilt für die Verlängerung nicht, wenn ein wichtiger Grund vorliegt.

B. Die Elternzeit nach dem BEEG

I. Voraussetzungen, Antrag, Umfang, § 15 BEEG:

4. Verlängerung und vorzeitiges Ende der Elternzeit, § 16 Abs. 3,4 und 5 BEEG

b. Vorzeitiges Ende:

- Jederzeit, sofern der Arbeitgeber zustimmt.
- **Am Zustimmungserfordernis muss auch in den Fällen festgehalten werden, in denen nachträglich die Voraussetzungen der Elternzeit entfallen**, etwa, weil der Arbeitnehmer die Personensorge für das Kind verliert. Der Arbeitgeber kann jedoch unter dem Gesichtspunkt der Fürsorgepflicht verpflichtet sein, einer vorzeitigen Beendigung zuzustimmen, etwa wenn der Arbeitsplatz nicht anderweitig besetzt ist, er also gar keine anderen Dispositionen getroffen hat.
- In 2 Fällen kann der Arbeitgeber seine Zustimmung allerdings **nur aus dringenden betrieblichen Gründen verweigern**:
 - **Vorliegen eines besonderen Härtefalls für den Arbeitnehmer** (schwere Krankheit, Behinderung des Arbeitnehmers oder seines Ehepartners, erhebliche Gefährdung der wirtschaftlichen Existenz oder Tod des Ehepartners) bzw.
 - die **Geburt eines weiteren Kindes**.
 - In diesen Fällen hat der Arbeitnehmer einen **Anspruch auf die vorzeitige Beendigung**, sodass er nicht auf Zustimmung des Arbeitgebers klagen muss. Er kann vielmehr seine Arbeitsleistung anbieten, und den Arbeitgeber so in Annahmeverzug bringen.
 - Will der Arbeitgeber ablehnen, muss er das **binnen 4 Wochen schriftlich** tun, sonst ist die Ablehnung unbeachtlich. Im Gerichtsverfahren wird es dann um die Durchsetzung des Beschäftigungsanspruches und den Annahmeverzugslohn gehen.
- Bei **Tod des Kindes** endet die Elternzeit spätestens 3 Wochen später, § 16 Abs. 4 BEEG. **Stirbt das Kind vor Antritt der bereits beanspruchten Elternzeit**, findet § 16 Abs. 4 BEEG schon dem Wortlaut nach keine Anwendung. Der Anspruch auf Elternzeit besteht wegen Wegfalls der Anspruchsvoraussetzungen nicht mehr, sodass das Arbeitsverhältnis entsprechend den bisherigen Vereinbarungen fortzusetzen ist.

B. Die Elternzeit nach dem BEEG

II. Auswirkungen auf den Urlaubsanspruch

- Grundsätzlich entsteht auch während einer mehrmonatigen oder mehrjährigen Elternzeit der Urlaubsanspruch des Arbeitnehmers. Die Elternzeit ist also **nicht urlaubsschädlich**.
- Der Arbeitgeber kann aber von der **Kürzungsmöglichkeit des § 17 Abs. 1 Satz 1 BEEG** Gebrauch machen: Danach kann der Arbeitgeber den Erholungsurlaub für jeden vollen Monat der Elternzeit um 1/12 kürzen, sofern der Arbeitnehmer nicht während der Elternzeit in Teilzeit bei dem Arbeitgeber tätig ist.
- Die Kürzungsmöglichkeit betrifft **jeden Erholungsurlaub** unabhängig von der Rechtsgrundlage. Neben dem gesetzlichen Mindesturlaub kann also auch ein tariflicher, betrieblicher oder arbeitsvertraglicher Urlaub gekürzt werden.
- **Wichtig: Die Kürzung ist nur möglich, wenn diese während des bestehenden Arbeitsverhältnisses erklärt wird.**

C. Kündigung und Kündigungsschutz während Mutterschutz und Elternzeit

I. Kündigungsverbot während Schwangerschaft und Mutterschutz

- Gemäß § 17 Abs. 1 MuSchG ist die Kündigung gegenüber einer Frau
 - während der Schwangerschaft
 - bis vier Monate nach einer Fehlgeburt nach der 12. Schwangerschaftswoche
 - vier Monate nach der Entbindungunzulässig,
wenn der Arbeitgeber zur Zeit der Kündigung von der Schwangerschaft, der Entbindung oder der Fehlgeburt **wusste** und die zuständige Behörde die Kündigung nicht **ausnahmsweise für zulässig** erklärt hat.
- Fehlende Kenntnis des Arbeitgebers von der Schwangerschaft:
 - War der Arbeitgeber zum Zeitpunkt der Kündigung nicht über die Schwangerschaft (bzw. die Entbindung bzw. die Fehlgeburt) informiert, so kann und muss die gekündigte Arbeitnehmerin dies dem Arbeitgeber noch nachträglich innerhalb einer Frist von zwei Wochen nach Zugang der Kündigung mitteilen. In diesem Fall ist die Kündigung ebenfalls unzulässig.
 - Eine Nichteinhaltung der zweiwöchigen Frist für die nachträgliche Mitteilung ist unbeachtlich, solange die Fristversäumnis auf einem von der Arbeitnehmerin nicht zu vertretenden Grund beruht und die Mitteilung sodann unverzüglich nachgeholt wird. Ein nicht zu vertretender Grund liegt beispielsweise in der schlichten Unkenntnis der eigenen Schwangerschaft.

C. Kündigung und Kündigungsschutz während Mutterschutz und Elternzeit

I. Kündigungsverbot während Schwangerschaft und Mutterschutz

Beispiel aus der Praxis:

Sie haben 50 Mitarbeiter. Es ist der 23.02.2019. Sie kündigen einer Mitarbeiterin, die erst 2 Monate bei ihnen beschäftigt ist mit einer 2-wöchigen Frist im Rahmen der vereinbarten Probezeit.

Es gehen etwa 4 Monate (!) ins Land. Gegen die Kündigung wurde nicht geklagt. Sie haben die Stelle unterdessen neu besetzt.

Dann bekommen Sie Post vom RA. Sie sollen erklären, aus der Kündigung keine Rechte herzuleiten. Seine Mandantin sei schwanger. Errechneter Geburtstermin sei der 28.09.2019. Die betreffende ärztliche Bestätigung schickt der RA gleich mit. Sie datiert auf den 21.07.2019.

Besteht für Sie Grund zur Sorge, dass die Mitarbeiterin wieder zurückkommt?

C. Kündigung und Kündigungsschutz während Mutterschutz und Elternzeit

I. Kündigungsverbot während Schwangerschaft und Mutterschutz

Lösung Teil 1:

- Zum Zeitpunkt der Kündigung war die Mitarbeiterin bereits schwanger. Der besondere Kündigungsschutz besteht demgemäß grundsätzlich.
- Aber: Die Mitarbeiterin hat erst jetzt mitgeteilt, dass sie schwanger sei, und damit nicht innerhalb von 2 Wochen nach Zugang der Kündigung. Der Kündigungsschutz besteht daher nur, wenn die Mitarbeiterin unverschuldet nicht wusste, dass sie schwanger war.
- Es muss also geklärt werden, wann die Mitarbeiterin hätte wissen können, dass eine Schwangerschaft besteht. Das Datum der ärztlichen Bescheinigung lässt es hier zu, dass die Mitarbeiterin selbst erst spät von der Schwangerschaft erfuhr. Es muss aber nun- etwa durch Vernehmung des Arztes- geklärt werden, wann die Mitarbeiterin sich sicher sein musste, dass sie schwanger ist. Dabei: Die Fälle, in denen eine Frau erst sehr spät bemerkt, dass sie schwanger ist, sind nicht selten.

C. Kündigung und Kündigungsschutz während Mutterschutz und Elternzeit

I. Kündigungsverbot während Schwangerschaft und Mutterschutz

Lösung Teil 2:

- Es hilft auch nichts, dass die 3-wöchige Klagefrist bei Kündigungen längstthin abgelaufen ist: Es kann nämlich auf Antrag die verspätete Klage der Schwangeren nachträglich zugelassen werden. Dafür sollte die Arbeitnehmerin am besten durch Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung glaubhaft machen, dass sie schwanger ist und im Übrigen nichts dafür spricht, dass die Schwangere Anlass gehabt hätte, vor Ausstellung der Bescheinigung unbedingt von einer Schwangerschaft auszugehen.
- Das Ganze ist für Sie als Arbeitgeber finanziell nach dem oben Gesagten zunächst vertraglich, wenn es möglich ist, ein Beschäftigungsverbot „zu verhandeln“- dann sind Mutterschutzlohn und Zuschuss zum Mutterschaftslohn im Umlageverfahren refinanziert. Und oft schließt sich eine Elternzeit an- ebenfalls kostenneutral.
- Leider genießt die Mitarbeiterin aber auch nach der Elternzeit (allgemeinen) Kündigungsschutz, sodass Sie dann einen Kündigungsgrund benötigen.
- Der Fall wurde wie folgt „verglichen“: Zumal es Zweifel gab, dass die Mitarbeiterin nicht schon eher von einer Schwangerschaft ausgehen musste, hat sich die Arbeitnehmerseite darauf eingelassen, einvernehmlich das Arbeitsverhältnis mit Ablauf der Elternzeit zu beenden.

C. Kündigung und Kündigungsschutz während Mutterschutz und Elternzeit

II. Kündigungsverbot während der Elternzeit

- Gemäß § 18 Abs. 1 BEEG ist die Kündigung grundsätzlich
 - ab dem Zeitpunkt, zu dem Elternzeit beantragt wurde (aber maximal 8 bzw. 14 Wochen vor Beginn der eigentlichen Elternzeit) und
 - während der Elternzeit
 - ausgeschlossen, sofern die zuständige Behörde **nicht die Kündigung ausnahmsweise für zulässig erklärt.**
- Zwischen Beginn und Ende der Elternzeit sind also Kündigungen **ohne behördliche Genehmigung** nicht möglich.
- Der Kündigungsschutz ab Antragsstellung **erweitert den Zeitraum des Kündigungsschutzes sogar grundsätzlich auf maximal 8 Wochen vor Beginn der eigentlichen Elternzeit.** Vor Geburt des Kindes ist der errechnete Geburtstermin Grundlage für die Berechnung der acht Wochen. Bei Kindern zwischen dem vollendeten dritten und achten Lebensjahr beginnt der Kündigungsschutz sogar schon 14 Wochen vor Beginn der Elternzeit. Das liegt daran, dass bei einem Kind ab drei Jahren, der Antrag bereits 13 statt 7 Wochen vorher eingereicht werden muss (s.o.).

C. Kündigung und Kündigungsschutz während Mutterschutz und Elternzeit

II. Kündigungsverbot während der Elternzeit

Beispiel: In einem Kleinbetrieb entschließt sich der Arbeitgeber, einem Mitarbeiter zu kündigen, weil er ihn zu recht für völlig unzuverlässig und unverschämt dazu hält. Der Arbeitgeber spricht aber vor der Kündigung mit dem Mitarbeiter, weil er es vorziehen würde, einen Aufhebungsvertrag zu schließen. Der Mitarbeiter geht zum Anwalt. Er will eigentlich nicht mehr bei dem Arbeitgeber tätig sein, will aber ggf. noch „eine Abfindung rausschlagen“. Der Mitarbeiter erwähnt, dass er und seine Frau ein 2-jähriges Kind hätten, für den die Mutter bisher nur 6 Monate Elternzeit in Anspruch genommen hat.

Was rät der Anwalt seinem Mandanten?

- Mandant soll sofort einen Antrag auf Elternzeit stellen; die Elternzeit soll in exakt 7 Wochen beginnen.
- Dann hat der Mitarbeiter sofort (besonderen) Kündigungsschutz. Obwohl es sich um einen Kleinbetrieb handelt, sodass an sich kein Kündigungsgrund erforderlich ist, werden sie den Mitarbeiter nicht los.

C. Kündigung und Kündigungsschutz während Mutterschutz und Elternzeit

II. Kündigungsverbot während der Elternzeit

Variante: Der Mitarbeiter ist nicht nur unzuverlässig, er hört auch nicht genau hin. Er stellt immerhin sofort den Antrag auf Elternzeit, den er dem Arbeitgeber mit einem Lächeln präsentiert.

Was raten Sie dann dem Arbeitgeber?

- Er soll den Mitarbeiter fragen, ob es was ausmache, seine Elternzeit erst in 9 Wochen anzutreten (und nicht in 7). Dann könne er besser disponieren. Er möge seinen Antrag bitte neu formulieren. Gönnerhaft teilt der Mitarbeiter mit, dass das kein Problem sei.
- Zumal die Elternzeit erst in 9 Wochen beginnen soll, und der besondere Kündigungsschutz frühestens in 8 Wochen vor geplanten Elternzeit beginnt, kann der Arbeitgeber noch kündigen. Das tut er- ebenfalls mit einem Lächeln.

C. Kündigung und Kündigungsschutz während Mutterschutz und Elternzeit

II. Kündigungsverbot während der Elternzeit

- Der Kündigungsschutz endet mit Ablauf der Elternzeit. Die Elternzeit endet spätestens mit Vollendung des dritten Lebensjahres des Kindes, wenn sich nicht für ein weiteres Kind eine zusätzliche Elternzeit anschließt. Damit endet der Kündigungsschutz einen Tag vor dem dritten Geburtstag des Kindes. Am Geburtstag gibt es schon keinen Kündigungsschutz mehr. Ab dem dritten Geburtstag bedarf es demnach einer Verlängerung bzw. eines neuen Antrags auf Elternzeit, um den besonderen Kündigungsschutz zu begründen.
- Der besondere Kündigungsschutz gilt für den Elternteil, der sich gerade in der Elternzeit befindet und zwar auch, wenn sich beide bei der Elternzeit abwechseln. Befinden sich beide Elternteile für gewisse Zeiträume gleichzeitig in Elternzeit, gilt während dieser Zeit für beide gleichermaßen der besondere Kündigungsschutz.
- Der besondere Kündigungsschutz gilt nicht während der Arbeitszeit zwischen zwei Elternzeitabschnitten.

C. Kündigung und Kündigungsschutz während Mutterschutz und Elternzeit

III. Wann ist eine Kündigung ausnahmsweise möglich?

- In Ausnahmefällen kann der Arbeitgeber eine Kündigung auch während o.g. Schutzzeiten wirksam aussprechen. Hierzu benötigt der Arbeitgeber aber in jedem Fall die vorherige **Zustimmung der zuständigen Landesbehörde. Das ist im Saarland gerade nicht das Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz- sondern direkt das Innenministerium.**
- Wichtig: Die Zustimmung zur Kündigung muss **binnen zwei Wochen nach Kenntnis der Kündigungsgründe** eingeholt werden.
- Ein **Ausnahmefall** liegt z.B. vor bei
 - **Stilllegung oder Verlagerung des Betriebes oder eines Betriebsteils**, wenn keine Weiterbeschäftigungsmöglichkeit im Unternehmen angeboten werden kann
 - besonders **schwere Pflichtverletzungen** der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers, die eine Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses unzumutbar machen (z.B. Diebstahl, Beleidigung, Arbeitsverweigerung).
 - **Gefährdung der Betriebsexistenz** oder der wirtschaftlichen Existenz des Arbeitgebers oder der Arbeitgeberin durch die Aufrechterhaltung dieses Arbeitsverhältnisses
 - **bei Kleinbetrieben**
- Hat der Arbeitgeber die **Zustimmung der zuständigen Behörde zur Kündigung aufgrund eines Ausnahmefalls bekommen**,
 - **muss unverzüglich gekündigt werden**
 - muss eine solche Kündigung schriftlich erfolgen und **den Kündigungsgrund enthalten.**

D. Arbeit während der Elternzeit

I. Grundsätzliches

- Das Gesetz zwingt die Mitarbeiter **nicht zu völligem Verzicht auf Arbeit**, wenn sie Elternzeit beanspruchen. Vielmehr ist ihnen auch eine (Weiter-)Arbeit in Teilzeit möglich.
- Dies gilt natürlich für alle Beschäftigungsverhältnisse. Demzufolge kann auch ein teilzeitbeschäftigter Mitarbeiter während der Elternzeit Teilzeitarbeit leisten.
- Es ist eine Teilzeitarbeit **bis zu 30 Stunden im Monatsdurchschnitt** möglich, § 15 Abs. 4 BEEG; bei mehr Stunden erlischt der Anspruch auf Elternzeit.

D. Arbeit während der Elternzeit

II. Teilzeit im Rahmen einer Vereinbarung beim gleichen Arbeitgeber (sog. Vereinbarungslösung; in der Praxis selten)

- Möchte der Arbeitnehmer während einer Elternzeit in einem geringeren Umfang als zuvor bei seinem Arbeitgeber tätig werden, verlangt § 15 Abs. 5 S. 1 und 2 BEEG einen – nicht notwendig schriftlichen – Antrag des Arbeitnehmers auf eine entsprechende Verringerung der Arbeitszeit sowie deren Verteilung.
- Ein Mindestbeschäftigungsumfang wie iRd **Teilzeitanspruchs** nach § 15 Abs. 7 S. 1 Nr. 3 BEEG (dazu unten) ist im Rahmen dieser Vereinbarungslösung nicht verlangt. Da es sich um eine Beschäftigung während der Elternzeit handelt, dürfen jedoch höchstens 30 Stunden vereinbart werden.
- Einen solchen vom Arbeitnehmer isoliert verfolgten **Antrag als Einigungsversuch** kann der Arbeitgeber ohne Angabe von Gründen und **formlos** ablehnen.

D. Arbeit während der Elternzeit

III. Teilzeit bei einem anderen Arbeitgeber

- Mit **Zustimmung des Arbeitgebers** kann der Arbeitnehmer während der Elternzeit auch bei einem anderen Arbeitgeber einer Teilzeitarbeit von **maximal 30 Wochenstunden im Durchschnitt des Monats** nachgehen (§ 15 Abs. 4 S. 3 BEEG). Eine **schriftliche Ablehnung kann nur innerhalb von vier Wochen nach Zugang** des – nicht notwendig schriftlichen – Zustimmungsverlangens des Arbeitnehmers erfolgen.
- Der Arbeitnehmer **muss zumindest angeben, in welchem zeitlichen Umfang er welcher konkreten Tätigkeit bei welchem Arbeitgeber** er nachgehen will. Hat der Arbeitnehmer die Tätigkeit nicht genau umschrieben und kann der Arbeitgeber aus diesem Grund das Vorliegen **dringender betrieblicher Gründe** nicht prüfen, ist er mit dieser Begründung ebenfalls zur Ablehnung des Antrags befugt.
- **Nach Ablauf der Zustimmungsverweigerungsfrist** ohne Äußerung des Arbeitgebers darf der Arbeitnehmer auch ohne Zustimmung seines Arbeitgebers die Tätigkeit beim anderen Arbeitgeber aufnehmen.
- Hat der Arbeitgeber seine Zustimmung innerhalb der Frist schriftlich unter Angabe von dringenden betrieblichen Gründen verweigert, ist die **Aufnahme der Tätigkeit beim anderen Arbeitgeber unzulässig**. Ist der Arbeitnehmer der Auffassung, dass es sich bei den vom Arbeitgeber angeführten Gründen nicht um dringende betriebliche Gründe handelt, muss er eine Klage auf Abgabe der Zustimmungserklärung erheben.

D. Arbeit während der Elternzeit

III. Anspruch auf Teilzeit beim gleichen Arbeitgeber nach § 15 Abs. 7 BEEG

1. Grundsätzliches

- Der Teilzeitananspruch während der Elternzeit nach § 15 BEEG besteht neben dem allgemeinen Teilzeitananspruch nach § 8 TzBfG, weist aber deutliche Unterschiede in Umfang und Verfahren auf.
- Gelingt ein Einigungsversuch nicht oder lässt der Arbeitgeber die 4-Wochenfrist aus § 15 Abs. 5 BEEG reaktions- oder ergebnislos verstreichen, sieht das Gesetz weder eine konkrete Sanktion zulasten des Arbeitgebers noch eine Fiktion vor. Insbesondere gilt nicht seine Zustimmung als erteilt. Der Arbeitnehmer ist dann vielmehr gezwungen, das förmliche einseitige Verfahren gemäß § 15 Abs. 7 BEEG einzuleiten.

D. Arbeit während der Elternzeit

III. Anspruch auf Teilzeit nach § 15 Abs. 7 BEEG

2. Voraussetzungen

- Arbeitgeber beschäftigt **in der Regel mehr als 15 Arbeitnehmer**, unabhängig von der Anzahl der Personen in Berufsbildung. Diese Voraussetzung knüpft nicht an den Betrieb, sondern an das Unternehmen an. Die Arbeitnehmer zählen nach Köpfen, nicht etwa zeitanteilig nach ihrem Beschäftigungsumfang.
- Der Arbeitnehmer kann den Teilzeitanpruch nach **einer Mindestbeschäftigungsdauer von sechs Monaten** geltend machen. Für das Ende der Wartezeit ist auf den Zugang des Anspruchsschreibens abzustellen, nicht auf den gewünschten Zeitpunkt für die Reduzierung der Arbeitszeit
- Die Verringerung muss **für mindestens zwei Monate** beansprucht werden
- Beschäftigungsumfang **von mindestens 15 und höchstens 30 Stunden**.
- Keine **entgegenstehenden dringenden betrieblichen Gründe**: Die Anforderungen an eine begründete Ablehnung sind sehr hoch anzulegen; erforderlich sind Gründe, die zwingend oder unabweisbar sind (sh. Exkurs)

D. Arbeit während der Elternzeit

III. Anspruch auf Teilzeit nach § 15 Abs. 7 BEEG

2. Inhalt und Form des Antrages

- **Spätestens sieben Wochen vor dem gewünschten Beginn:** Sofern der Beginn der Elternteilzeit vor dem vollendeten dritten Lebensjahr liegt. Für eine Elternteilzeit, die vor dem dritten Geburtstag des Kindes beginnt und danach endet, gilt also ebenfalls die Sieben-Wochen-Frist. **Nur wenn der Beginn der Elternzeit nach dem dritten Geburtstag des Kindes liegt, greift die Dreizehnenwochenfrist.**
- **Schriftlich** (geschrieben und handschriftlich unterzeichnet)
- Nach § 15 Abs. 7 S. 2 BEEG sind der **Beginn der Teilzeitarbeit und der Umfang der Tätigkeit zwingend anzugeben**. Im Einzelfall kann sich ein konkretes Datum aus der **Auslegung des Antrags** ergeben. Dies ist regelmäßig dann der Fall, wenn der Elternteilzeit-Antrag gleichzeitig mit dem Elternzeit-Antrag gestellt wird. **Schriftlich:** Geschrieben und handschriftlich unterzeichnet (wiederum nicht Fax oder Email)
- Liegen zwischen dem Eingang des Anspruchsschreibens beim Arbeitgeber und dem gewünschten Beginn der Elternteilzeit **weniger als sieben bzw. 13 Wochen**, gilt der Anspruch als **zum nächstmöglichen Zeitpunkt geltend gemacht**; eine erneute Antragstellung ist nicht erforderlich. Dem Arbeitgeber steht es frei, trotz Nichteinhaltung der Frist der Aufnahme einer Teilzeitbeschäftigung zum Wunschtermin des Arbeitnehmers zuzustimmen.

D. Arbeit während der Elternzeit

III. Anspruch auf Teilzeit nach § 15 Abs. 7 BEEG

2. Inhalt und Form des Antrages

- Die **Verteilung der Arbeitszeit** muss vom Arbeitnehmer im Antrag nicht angegeben werden (§ 15 Abs. 7 S. 3 BEEG), der Arbeitnehmer sollte dies jedoch schon im eigenen Interesse tun. Gibt er eine konkrete Verteilung an, umfasst der Verringerungsanspruch auch die Verteilung der Arbeitszeit. Ggf. muss der Arbeitnehmer darauf achten, die Verringerung und die Verteilung **nicht einheitlich zu beanspruchen**, um für den Fall, dass zwar der Verteilung, nicht aber der Verringerung dringende betriebliche Gründe entgegenstehen, nicht ohne Teilzeitarbeit dazustehen. **Wird nun ein Antrag auf Reduzierung ohne gewünschte Verteilung gestellt, kann der Arbeitgeber die Verteilung nach billigem Ermessen festlegen.**
- Will der Arbeitgeber den Antrag nicht akzeptieren, kann und muss er die beanspruchte Verringerung der Arbeitszeit innerhalb von vier Wochen (bis zum vollendeten 3. Lebensjahr des Kindes) bzw. acht Wochen (zwischen dem dritten Geburtstag und dem 8. vollendeten Lebensjahr) nach Zugang des schriftlichen Verlangens mit ebenfalls **schriftlicher** Begründung ablehnen, § 15 Abs. 7 S. 5 Nr. 1 und 2 BEEG. Ansonsten gilt der Teilzeitwunsch als genehmigt (**Fiktion**).

D. Arbeit während der Elternzeit

III. Anspruch auf Teilzeit nach § 15 Abs. 7 BEEG

2. Inhalt und Form des Antrages

- **Beispiel:** Arbeitnehmer ist seit 10 Jahren in einem Unternehmen mit 20 Mitarbeitern beschäftigt. Er beantragt gleich zusammen mit dem Antrag auf Elternzeit eine Reduzierung der Arbeitszeit mit Beginn des 2. Lebensjahres des Kindes. Der schriftliche Antrag lautet: „Ich beantrage ab dem 01.05.2020 Teilzeit, um mit 20 Wochenstunden weiterarbeiten zu können bis zum Ende der Elternzeit. Ich bitte dabei, die Arbeitszeit auf 4 Tage in der Woche festzulegen und auch hierüber zu entscheiden. Wenn ich aber diese Verteilung nicht beanspruchen kann, will ich trotzdem wenigstens die beantragte Reduzierung.“ Dringende betriebliche Gründe haben Sie nicht bezüglich der gewünschten Reduzierung. Was die Verteilung angeht, gibt es diese Gründe aber. Können Sie den Teilzeitantrag insgesamt ablehnen? Was schreiben Sie dem Mitarbeiter?

D. Arbeit während der Elternzeit

III. Anspruch auf Teilzeit nach § 15 Abs. 7 BEEG

2. Inhalt und Form des Antrages

Lösung:

- Der Antrag kann an sich nicht insgesamt abgelehnt werden, weil nach dem klaren Antrag die Reduzierung unabhängig davon sein soll, dass auch die Verteilung genehmigt wird. Insoweit war der Antrag des Mitarbeiters auch klug gestellt, weil er so nicht riskiert, überhaupt keine Reduzierung zu erreichen.
- Wichtig ist, dass Sie schriftlich ablehnen (geschrieben und handschriftlich unterzeichnet).
- Vorsicht: Gründe, die nicht wenigstens in groben Zügen im Ablehnungsschreiben vorgebracht werden, können im späteren Verfahren nicht mehr verwendet werden (**Präklusion**).
- Sie sollten die Gründe, die der Reduzierung entgegenstehen, ebenso benennen wie die, die der gewünschten Verteilung entgegenstehen.
- Wenn Sie ernsthafte Probleme mit dem Teilzeitantrag haben: Lassen Sie es, selbst wenn Sie ggf. keine entgegenstehenden betrieblichen Gründe vorzuweisen haben, darauf ankommen; lassen Sie sich zur Not verklagen auf Teilzeit. Die Mitarbeiter, die Teilzeit wünschen, wollen in jedem Fall arbeiten, sodass sie sich bei Ablehnung zumeist eine andere Teilzeitarbeit bei einem anderen Arbeitgeber suchen. Das arbeitsgerichtliche Verfahren dauert immerhin beim Arbeitsgericht Saarland wenigstens 6-9 Monate. Das hilft Ihnen freilich nichts, wenn die Teilzeit schon 2 Jahre im Voraus beantragt wird.

Exkurs: Prüfung des Entgegenstehens dringender betrieblicher Gründe bei Teilzeitwunsch während Elternzeit

- Macht der Arbeitgeber geltend, der Arbeitsplatz sei unteilbar oder die gewünschte Teilzeitarbeit sei unvereinbar mit den betrieblichen Arbeitszeitmodellen, sind die dringenden betrieblichen Gegengründe anhand des **Dreistufenschemas** zu überprüfen:
- Auf der **ersten Stufe** ist zunächst festzustellen, welches betriebliche Organisationskonzept der vom Arbeitgeber als erforderlich angesehenen Arbeitszeitregelung zugrunde liegt. Dabei ist die dem Organisationskonzept als solche zugrundeliegende unternehmerische Aufgabenstellung und die daraus abgeleitete organisatorische Entscheidung im Hinblick auf die betriebliche Arbeitszeit von den Gerichten hinzunehmen.
- Auf der **zweiten Stufe** ist zu prüfen, inwieweit die danach festgestellte Arbeitszeitregelung dem Arbeitszeitverlangen des Arbeitnehmers tatsächlich entgegensteht. Dabei ist auch der Frage nachzugehen, ob durch eine dem Arbeitgeber zumutbare Änderung von betrieblichen Abläufen oder des Personaleinsatzes der erforderliche Arbeitszeitbedarf unter Wahrung des Organisationskonzepts mit dem individuellen Arbeitszeitwunsch des Arbeitnehmers zur Deckung gebracht werden kann.
- Ergibt sich, dass das Arbeitszeitverlangen des Arbeitnehmers nicht mit dem organisatorischen Konzept und der daraus folgenden Arbeitszeitregelung in Übereinstimmung gebracht werden kann, ist in einer **dritten Stufe** das Gewicht der entgegenstehenden betrieblichen Gründe zu prüfen. Zu fragen ist, ob durch die vom Arbeitnehmer gewünschte Abweichung die betrieblichen Belange oder das betriebliche Organisationskonzept und die ihm zugrundeliegende unternehmerische Aufgabenstellung wesentlich beeinträchtigt werden.
- In der Praxis ist es äußerst schwierig, derart ausführlich in einem Verfahren um den Teilzeitananspruch vorzutragen; Beispiele:
- Es reicht nicht aus, schlicht zu sagen, eine Stelle sei nur in Vollzeit zu erledigen. Das gilt auch für Leitungsfunktionen. Er hat vielmehr die mit einer elternzeitbedingten Abwesenheit des Arbeitnehmers verbundenen betrieblichen Schwierigkeiten zu bewältigen und die aus seiner Sicht erforderlichen Überbrückungsmaßnahmen zu treffen (BAG 15.12.2009, NZA 2010, 447 Rn. 57 ff.). Dem Arbeitgeber sind daher auch weitergehende Umorganisationen im Unternehmen zumutbar, um eine Elternteilzeit zu ermöglichen.
- Immerhin: Dies gilt aber nur dann, wenn der Arbeitnehmer den **Teilzeitananspruch mit Beantragung der Elternzeit mitteilt**, nicht hingegen, wenn er erst nachträglich nach einer vollständigen Freistellung einen Teilzeitantrag stellt. In diesem Fall kann von einem Arbeitgeber, der eine Vertretungskraft eingestellt hat, nicht mehr verlangt werden, als von dieser und anderen vergleichbaren Beschäftigten zu erfragen, ob sie zu einer Reduzierung ihrer Arbeitszeit zugunsten des nunmehr arbeitswilligen Beschäftigten in Elternzeit bereit sind.
- Meistens fehlt es schon an einem klaren und nachvollziehbaren Konzept.
- Die Grenze, bis zu der der Arbeitgeber zu Maßnahmen zur Umorganisation gezwungen ist, liegt hoch.
- Auch höhere Kosten sind nur dann als Argument geeignet, wenn diese unzumutbar hoch sind.
- Man wird dem Arbeitgeber auch entgegenhalten können, dass er etwa weitere Teilzeitkräfte einstellt, um dem Teilzeitwunsch des Arbeitnehmers zu entsprechen.

Exkurs: Teilzeitarbeit jenseits der Elternzeit: Brückenteilzeit, § 9a TzBfG

- Zur Betreuung des Kindes außerhalb der Elternzeit liefert § 8 TzBfG die Möglichkeit zur Reduzierung der Arbeitszeit; **Problem: Die Reduzierung muss dann dauerhaft erfolgen**, ohne klagbaren Anspruch auf Wiederaufstockung der Arbeitszeit. Insoweit gab es bislang keinen Ausweg, wenn die Arbeitszeit einmal reduziert ist und der Arbeitgeber die Arbeitszeit nicht wieder aufstocken wollte.
- Seit 01.01.2019 können Arbeitnehmer nach **§ 9 a TzBfG** verlangen, dass ihre Arbeitszeit für einen im Voraus festgelegten Zeitraum, der **mindestens ein Jahr und maximal fünf Jahre andauert, verringert wird. Nach Ablauf dieses Zeitraumes kehren sie automatisch zu ihrer ursprünglich vereinbarten Arbeitszeit zurück.**
- Die sog. Brückenteilzeit ist ebenso wie der Anspruch nach § 8 TzBfG **nicht an bestimmte Gründe geknüpft**, sondern kann grundsätzlich von allen Arbeitnehmern in Anspruch genommen werden.
- auch wiederholt, aber frühestens ein Jahr nach Rückkehr zur vorherigen Arbeitszeit
- Voraussetzung ist jedoch, dass das Arbeitsverhältnis **mindestens sechs Monate bestanden** hat und der Arbeitgeber **in der Regel mehr als 45 Arbeitnehmer** beschäftigt. Für kleinere Unternehmen mit nicht mehr als 200 Arbeitnehmern gilt zudem eine gestaffelte Zumutbarkeitsgrenze. Es dürfen Teilzeitbegehren abgelehnt werden, wenn zum gewünschten Beginn der Arbeitszeitverringerung pro 15. Arbeitnehmer bereits ein Arbeitnehmer zeitlich begrenzt in Teilzeit arbeitet.
- Vorausgesetzt wird ein **formloser Antrag spätestens 3 Monate vor Beginn der Reduzierung.**
- Der Arbeitgeber muss wie bei § 15 Abs. 7 TzBfG das **Entgegenstehen dringender betrieblicher Gründe** geltend machen, um berechtigt ablehnen zu können. Wichtig: Wie bei § 8 TzBfG muss eine schriftliche Ablehnung **spätestens einen Monat vor dem gewünschten Beginn der Teilzeit erfolgen, und zwar unter Angabe der Gründe; wird nicht rechtzeitig abgelehnt, gilt der Antrag des Arbeitnehmers als genehmigt.**

Exkurs: Elterngeld, §§ 1 ff. BEEG

- Elterngeld gibt es für Arbeitnehmer, Beamte, Selbstständige und erwerbslose Elternteile, Studierende und Auszubildende, Adoptiv-Eltern und in Ausnahmefällen auch für Verwandte dritten Grades.
- Es spielt **keine Rolle, ob der Berechtigte vorher überhaupt erwerbstätig** war.
- Während des Elterngeldbezuges darf **nicht mehr als 30 Stunden in der Woche** gearbeitet werden.
- **Höhe:** In der Höhe orientiert sich das Elterngeld am laufenden durchschnittlich monatlich verfügbaren Erwerbseinkommen, welches der betreuende Elternteil im Jahr vor der Geburt hatte. Es beträgt mindestens 300 € und höchstens 1.800 €.
- Das Elterngeld (= Basiselterngeld) wird an Väter und Mütter **für maximal vierzehn Monate gezahlt, wenn beide Elternteile das Elterngeld nutzen und das Erwerbseinkommen wegfällt**. Beide können diesen Zeitraum frei untereinander aufteilen. Ein Elternteil kann dabei mindestens zwei und höchstens zwölf Monate für sich in Anspruch nehmen, zwei weitere Monate gibt es, wenn sich auch der andere Elternteil an der Betreuung des Kindes beteiligt (sogenannte **Partnermonate**) und den Eltern mindestens zwei Monate Erwerbseinkommen wegfällt. Alleinerziehende, die das Elterngeld zum Ausgleich des wegfallenden Erwerbseinkommens beziehen, können aufgrund des fehlenden Partners die vollen vierzehn Monate Elterngeld in Anspruch nehmen.
- **Elterngeld Plus:**
 - Kann bezogen werden, wenn der Elterngeldbeziehende **während der Elternzeit in Teilzeit** wieder in den Beruf einsteigt. Es beträgt monatlich maximal die Hälfte des Elterngeldes, das den Eltern ohne Teilzeiteinkommen nach der Geburt zustünde. Es wird für den doppelten Zeitraum gezahlt: Ein Elterngeldmonat entspricht zwei ElterngeldPlus-Monaten. Die Bezugsdauer beträgt maximal 24 Monate.
 - Der **Partnerschaftsbonus:** Arbeiten beide Elternteile während der gemeinsam genommenen Elternzeit in Teilzeit und kümmern sich für mindestens vier aufeinanderfolgende Monate um das Kind, erhalten sie für mindestens vier Monate gleichzeitig mit dem Partnerschaftsbonus für vier weitere Monate das ElterngeldPlus. Mithin ist eine Verlängerung auf bis zu 28 Monate möglich. Bei Alleinerziehenden gilt dies auch, wenn sie für mindestens vier Monate in Teilzeit zwischen 25 und 30 Wochenstunden arbeiten.

Noch Fragen? Melden Sie sich.

Dr. Kai Hüther

Rechtsanwalt | Partner

Fachanwalt für Arbeitsrecht

rapräger Rechtsanwälte

0681-3064140

huether@rapraeger.de

www.rapraeger.de