Die neue Elternzeit

Ein Leitfaden für die Praxis

Dr. Friedbert Rancke
Vorsitzender Richter am Landesarbeitsgericht
Potsdam

Vorwort 8

I. Die neue Elternzeit 10
1. Vorbemerkungen 10

2. Der Rechtsanspruch auf Elternzeit 12
2.1 Was ist Elternzeit? 12
2.2 Was bewirkt die Elternzeit? 13
2.3 Bin ich an meine Erklärung gebunden? 14
2.4 Weitere Folgen der Elternzeit 15
Fragen und Antworten 16

3. Wer erhält Elternzeit? 20
3.1 Grundsätzliches 20
3.2 Wer ist Arbeitnehmer im Sinne des Arbeitsrechts? 21
3.2.1 Die Selbstständigen 22
3.2.2 Die Arbeitnehmerähnlichen 22
3.2.3 Die Auszubildenden und Heimarbeiter 23
Fragen und Antworten 24
3.3 Gemeinsamer Haushalt und Kindesbetreuung . . 27
3.3.1 Besteht ein gemeinsamer Haushalt? 28
3.3.2 Betreuung und Erziehung des Kindes 29
Fragen und Antworten 31
3.4 Für welches Kind gibt es Elternzeit? 32
3.4.1 Berechtigte, denen das Personensorgerecht für das Kind zusteht 33
3.4.2 Berechtigte, die mit einem Kind des Ehegatten zusammenleben 33
3.4.3 Berechtigte, die einen gemeinsamen Haushalt mit dem Kind haben, das sie mit dem Ziel der Annahme als Kind in ihre Obhut aufgenommen haben 34

3.4.4 Berechtigte ohne Personensorgerecht, aber mit Anspruch auf Erziehungsgeld gem. § 1 Abs. 1 Satz 3 oder Abs. 3 Nr. 3 oder gem. § 1 Abs. 5 BErzGG . . . 34

4. Wie wird Elternzeit in Anspruch genommen? . . . 35
4.1 Formale Voraussetzungen des Anspruchs . . . 36
4.1.1 Schriftform . . . 36
4.1.2 Der Inhalt des Anspruchs . . . 37
Fragen und Antworten . . . 38
4.1.3 Fristen . . . 41
Fragen und Antworten . . . 44
4.2 Besonderheiten zum Anspruch auf Elternzeit . . . 45
Fragen und Antworten . . . 46

5. Aufteilung und Dauer der Elternzeit . . . 47
5.1 Grundsätzliches . . . 48
5.2 Dauer der Elternzeit . . . 48
Fragen und Antworten . . . 51
5.3 Übertragung der Elternzeit . . . 53
5.4 Abschnittsweise Aufteilung der Elternzeit . . . 56
Fragen und Antworten . . . 58
5.5 Verlängerung und Beendigung der Elternzeit . . . 59
5.5.1 Verlängerung der Elternzeit . . . 60
5.5.2 Vorzeitiges Ende der Elternzeit . . . 61
Tod des Kindes während der Elternzeit . . . 61
Besonderer Härtefall . . . 62
Geburt eines weiteren Kindes während der Elternzeit . . . 63
Fragen und Antworten . . . 65
5.5.3 Ende der Elternzeit . . . 66
Ende des Arbeitsverhältnisses während der Elternzeit . . . 66
Wegfall der Voraussetzungen für die Elternzeit . . . 68

II. Teilzeitarbeit während der Elternzeit . . . 70
1. Vorbemerkungen . . . 70

2. Möglichkeiten zur Teilzeitarbeit während der Elternzeit . . . 72
2.1 Grundsätzliches . . . 72
2.2 Überblick . . . 74
2.2.1 Erwerbsarbeit, die bei der eigenen Arbeitgeberin bzw. beim eigenen Arbeitgeber ausgeübt wird . . . 74
2.2.2 Erwerbsarbeit, die nicht bei der eigenen Arbeitgeberin bzw. beim eigenen Arbeitgeber ausgeübt wird . . . 76
2.3 Besonderheiten der Erwerbsarbeit während der Elternzeit . . . 77
Fragen und Antworten . . . 79

3. Rechtsanspruch auf Verringerung der Arbeitszeit bei der eigenen Arbeitgeberin bzw. beim eigenen Arbeitgeber . . . 81
3.1 Voraussetzungen des Rechtsanspruchs . . . 82
3.2 Antrag und Einigung . . . 84
3.2.1 Antrag und Einigung gem. § 15 Abs. 5 BErzGG . . . 84
3.2.2 Der Anspruch gem. § 15 Abs. 6 i. V. m. Abs. 7 Ziff. 5 BErzGG . . . 85
3.2.3 Die Kombination beider Verfahren in der Praxis . . . 86
3.2.4 Mehrmalige Reduzierung der Arbeitszeit und Bindung der Eltern an ihre Erklärung . . . 87
Fragen und Antworten . . . 90
3.3 Die Voraussetzungen gem. § 15 Abs. 7 Satz 1 Ziff. 1 bis 5 BErzGG . . . 94
3.4 Ablehnung durch die Arbeitgeberseite und Konfliktlösung . . . 100

3.4.1 Die Ablehnung durch die Arbeitgeberseite 100
3.4.2 Klage vor dem Arbeitsgericht 102
Fragen und Antworten 105
3.5 Die Beteiligung des Betriebs- und Personalrats .. 108

III. Elternzeit und Erholungsurlaub 111
1. Kürzung des Erholungsurlaubs 113
1.1 Die Kürzungserklärung der Arbeitgeberin bzw. des Arbeitgebers 113
1.2 Umfang der Kürzung 114
1.3 Keine Kürzung für Teilzeittätigkeit bei der eigenen Arbeitgeberin bzw. beim eigenen Arbeitgeber 116
Fragen und Antworten 117

2. Übertragung und Abgeltung des Urlaubs 119
2.1 Die Übertragung von Resturlaub auf die Zeit nach der Elternzeit 119
Fragen und Antworten 120
2.2 Urlaubsabgeltung 122
Fragen und Antworten 123

IV. Kündigungsschutz während der Elternzeit 125
1. Grundsätzliches 125

2. Personelle und sachliche Voraussetzungen des Kündigungsschutzes 126

3. Dauer und Umfang des Kündigungsschutzes 128

4. Ausnahme vom Kündigungsverbot 130

Fragen und Antworten 131

V. Sonstige Rechtsfragen der Elternzeit 135
1. Das Sonderkündigungsrecht der Eltern gem. § 19 BErzGG 135

2. Befristete Arbeitsverträge zur Vertretung gem. § 21 BErzGG 136

3. Sozialversicherungsrechtliche Auswirkungen der Elternzeit 139
3.1 Krankenversicherung 139
3.2 Arbeitslosenversicherung 141
3.3 Rentenversicherung 142

VI. Kurz gefasst: Das Erziehungsgeld 144

VII. Anhang: Gesetzestexte
1. Gesetz zum Erziehungsgeld und zur Elternzeit (Bundeserziehungsgeldgesetz – BErzGG) 148

2. Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge und zur Änderung und Aufhebung arbeitsrechtlicher Bestimmungen – TzBfG 163

VIII. Stichwortverzeichnis 167

Das novellierte Gesetz zum Erziehungsgeld und zur Elternzeit richtet sich gezielt an Mütter und Väter, um ihnen die gemeinsame Kinderbetreuung und die Vereinbarkeit von Familie und Beruf zu erleichtern. Über das Recht auf die neue Elternzeit als positives Element der modernen Personalführung sollten sich auch die Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber informieren. Dieser Leitfaden ist für sie eine wichtige Hilfe.

Vorwort

Die zu Beginn des Jahres 2001 in Kraft getretene Reform des Bundeserziehungsgeldgesetzes gehört zu den Kernstücken der Familienpolitik der Bundesregierung in dieser Legislaturperiode. Zum ersten Mal seit 1986 wurden die Einkommensgrenzen für das Erziehungsgeld erhöht, so dass wieder mehr Eltern Erziehungsgeld erhalten können. Mit der neuen Elternzeit, die den überholten „Erziehungsurlaub“ abgelöst hat, bieten wir Müttern und Vätern bessere Möglichkeiten zur individuellen Lebensgestaltung.

Erstmals können Eltern die bis zu 3-jährige Elternzeit vom ersten bis zum letzten Tag auch gemeinsam nehmen und dabei kann jeder von ihnen bis zu 30 Stunden in der Woche arbeiten. Damit erhalten Eltern deutlich verbesserte Rahmenbedingungen, um sich gemeinsam sowohl der Erziehung ihres Kindes als auch ihrem Beruf zu widmen. Mehr Flexibilität erhalten die Eltern durch das Angebot, mit Zustimmung des Arbeitgebers 1 Jahr der Elternzeit zwischen dem 3. und dem 8. Geburtstag des Kindes zu nehmen, um so beispielsweise das 1. Schuljahr begleiten zu können.

Für die Elternzeit besteht Kündigungsschutz. Neu ist der grundsätzliche Rechtsanspruch auf Teilzeitarbeit während der Elternzeit in Betrieben mit mehr als 15 Beschäftigten. Dieser Anspruch kann auch über die Elternzeit hinaus auf Grund des ebenfalls neuen Gesetzes über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge bestehen.

Die Möglichkeiten der neuen flexiblen Elternzeit – mit den entscheidenden Verbesserungen für die partnerschaftliche Erziehung, die Vermeidung beruflicher Risiken und die Sicherung des Familieneinkommens – sind auch für junge Väter interessant. Bisher waren sie nur mit einem verschwindend geringen Anteil von rund 1,5 % am alten Erziehungsurlaub beteiligt. Bei einer repräsentativen Umfrage waren 1999 fast 70 % der Befragten der Meinung, der Erziehungsurlaub für Väter müsse attraktiver werden und 81 % befürworteten einen Anspruch auf Teilzeitarbeit während des Erziehungsurlaubs. Das Reformgesetz, das für Eltern mit Kindern ab dem Geburtsjahrgang 2001 gilt, hat diese Wünsche erfüllt.

Der vorliegende Leitfaden zur neuen Elternzeit richtet sich an die Erziehungsgeldstellen und andere fachliche Beratungsstellen zur neuen Elternzeit, aber auch an die Arbeitgeber, Gewerkschaften, Gerichte und andere Institutionen. Der Leitfaden informiert mit vielen Fallbeispielen über alle wichtigen Einzelheiten und die wesentlichen Rechtsfragen der Elternzeit.

Christine Bergmann

Dr. Christine Bergmann
Bundesministerin für Familie, Senioren,
Frauen und Jugend

I.

Die neue Elternzeit

1. Vorbemerkungen

Die neue Elternzeit gilt für Geburten ab dem 1. Januar 2001. Schwerpunkt der Reform des Erziehungsurlaubs ist die Verankerung eines Rechtsanspruches der berufstätigen Eltern gegen ihre Arbeitgeberin oder ihren Arbeitgeber auf Elternzeit im neuen Gesetz zum Erziehungsgeld und zur Elternzeit (Bundeserziehungsgeldgesetz – BErzGG). Danach können beide Elternteile, gemeinsam oder abwechselnd, auch auf verschiedene Zeiten aufgeteilt, der Arbeit fernbleiben und sich der Pflege und Erziehung ihres neugeborenen Kindes widmen. Nach Ablauf der Elternzeit nehmen sie ihre alte Arbeit wieder auf. Eltern können ihrem Kind 3 Jahre Elternzeit widmen. Wenn die Familie sich vergrößert, jedem Kind erneut volle 3 Jahre, aber nur, wenn das zweite Kind nach Vollendung des 3. Lebensjahres des ersten Kindes geboren wird.

Sicher wird Elternzeit zur Betreuung des Kindes überwiegend gleich nach der Geburt erforderlich sein. Bis zu 12 Monate der insgesamt 3-jährigen Elternzeit können aber mit Zustimmung der Arbeitgeberseite auch noch über den 3. Geburtstag des Kindes hinaus bis zur Vollendung seines 8. Lebensjahres genommen werden.

Um Elternzeit zu erhalten, bedarf es lediglich einer schriftlichen Erklärung gegenüber dem arbeitgeberischen Unternehmen, 6 bzw. 8 Wochen vor Beginn der geplanten Elternzeit. Bei unverschuldeter Versäumung dieser Frist kann die Erklärung auch nachgeholt werden.

Mit der ersten Erklärung auf Elternzeit müssen sich die berufstätigen Eltern bei ihrem Arbeitgeber festlegen, wie sie ihre Elternzeit in den ersten 2 Jahren gestalten und aufteilen wollen. Gegen den Willen der Arbeitgeberseite kann von diesem Plan nicht abgewichen werden. Wird jedoch während der Elternzeit ein weiteres Kind geboren oder tritt ein besonderer Härtefall ein, kann die Elternzeit abgebrochen und entgegen dem ursprünglichen Plan vorzeitig beendet werden. Dies kann die Arbeitgeberseite nur verhindern, wenn sie dringende betriebliche Gründe gegen die vorzeitige Beendigung hat und diese innerhalb von 4 Wochen schriftlich vorbringt.

Während der Elternzeit können die anspruchsberechtigten Eltern Erziehungsgeld beanspruchen. Arbeitsentgelt wird nicht gezahlt. Um die finanziellen Grundlagen der jungen Familie besser als bisher zu sichern, eine möglichst flexible Gestaltung der Elternzeit zu fördern und insbesondere Vätern stärker als bisher die Betreuung ihrer Kinder in der Elternzeit zu ermöglichen, haben die Eltern das Recht, während der Elternzeit bei ihrem arbeitgeberischen Unternehmen bis zu 30 Wochenstunden pro Elternteil in Teilzeit zu arbeiten.

Der Anspruch auf Elternzeit einerseits und der Anspruch auf Erziehungsgeld andererseits sind nicht voneinander abhängig.

Die Reform des Erziehungsurlaubs bietet also Vätern und Müttern ganz neue Möglichkeiten zur individuellen Lebensgestaltung. Beruf und Familie miteinander zu vereinbaren, wird erleichtert, die wirtschaftliche Lage der Familie verbessert. Möglichst flexibel und an die eigenen familiären Bedürfnisse angepasst können junge Eltern ihr Kind während der ersten Lebensjahre gemeinsam

betreuen, ohne den Anschluss an Arbeit und Beruf zu verlieren. Insbesondere die Familienväter haben nun die Chance, sich mit Unterstützung des Gesetzes an der Erziehung ihrer Kinder in den ersten Jahren partnerschaftlich zu beteiligen, ohne Beruf und Karriere für einen längeren Zeitraum aus den Augen zu verlieren.

2. Der Rechtsanspruch auf Elternzeit

Bis 1986 hatten lediglich Mütter die Möglichkeit, zur Erziehung ihrer Kinder Mutterschaftsurlaub zu nehmen. Bis zum 31. 12. 2000 gab das Bundeserziehungsgeldgesetz den berufstätigen Eltern das Recht, die Betreuung und Erziehung ihres Kindes in der ersten Lebensphase durch Erziehungsurlaub und einen Anspruch auf Erziehungsgeld zu übernehmen. Seit dem 1. Januar 2001 hat der Gesetzgeber mit dem 3. Gesetz zur Änderung des Bundeserziehungsgeldgesetzes einen weiteren Schritt unternommen. Er hat den Anspruch der Eltern auf Zahlung von Erziehungsgeld verbessert und für Eltern in einem Arbeitsverhältnis zur Betreuung ihrer Kinder in der ersten Lebensphase ein Recht auf Elternzeit und Teilzeittätigkeit während der Elternzeit festgeschrieben (§§ 15, 16 BErzGG).

2.1 Was ist Elternzeit?

Der Gesetzgeber hat jedoch weder eine Definition der Elternzeit vorgenommen, noch hat er geregelt, welche Auswirkungen die Elternzeit auf das Arbeitsverhältnis hat.

Elternzeit ist der privatrechtliche Anspruch der berufstätigen Eltern gegen ihre Arbeitgeberin oder ihren Arbeitgeber auf unbezahlte Freistellung von der Arbeit aus Anlass der Geburt und zum Zweck der Betreuung ihres Kindes.

Aus dem Zweck der Freistellung ergibt sich, dass der Anspruch auf Elternzeit ein Anspruch auf Sonderurlaub ist. Elternzeit ist jedoch kein Erholungsurlaub. Der Anspruch auf Elternzeit entsteht für jedes Kind neu.

Besteht ein Anspruch auf Elternzeit, kann er nicht durch Vertrag, Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarung oder eine sonstige Abrede ausgeschlossen oder beschränkt werden (§ 15 Abs. 2 Satz 4 BErzGG). Herrscht Einvernehmen zwischen dem die Kindesbetreuung übernehmenden Elternteil und seinem Unternehmen, kann die Elternzeit vertraglich erweitert, verlängert und ausgedehnt werden. Zur Klarstellung und aus Beweissicherungsgründen sollte dies schriftlich geschehen (vgl. auch § 623 Bürgerliches Gesetzbuch, BGB). Sonderformen der unbezahlten Freistellung von der Arbeit, die vertraglich, tarifvertraglich oder in einer Betriebsvereinbarung geregelt sind und das Recht auf Elternzeit nicht beschränken, werden durch das Bundeserziehungsgeldgesetz nicht verdrängt.

2.2 Was bewirkt die Elternzeit?

Machen die anspruchsberechtigten Eltern ihre Elternzeit unter Beachtung der gesetzlichen Voraussetzungen gegenüber ihrem Arbeitgeber geltend, tritt die Arbeitsbefreiung mit dem geplanten Beginn der Elternzeit ohne weiteres, also quasi automatisch ein. Ohne nachteilige Konsequenzen befürchten zu müssen, können die Eltern der Arbeit fernbleiben. Das Unternehmen muss nicht einwilligen oder genehmigen. Gleichwohl ist für den Regelfall eine einvernehmliche Festlegung der Elternzeit zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer anzuraten. Schließlich soll der Arbeitgeber die Elternzeit bescheinigen (§ 16 Abs. 1 Satz 3 BErzGG). Eine Einigung kann dem Unternehmen die organisatorische Planung zur Besetzung des Arbeitsplatzes während der Elternzeit erleichtern. Den Eltern nimmt die Einigung die Unsicherheit und das Risiko, etwas falsch gemacht zu haben, weitgehend ab. Denn ein unberechtigtes Fernbleiben von der Arbeit, weil z. B. die gesetzlichen Voraussetzungen für die Elternzeit nicht

beachtet worden sind, kann die Arbeitgeberin oder den Arbeitgeber zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses wegen Vertragsverletzung berechtigen.
Anspruch auf Elternzeit haben nur die Eltern, deren Kind am 1. Januar 2001 oder später geboren ist.

Eltern, deren Kinder vorher geboren sind, können nur in Erziehungsurlaub nach den Vorschriften des Bundeserziehungsgeldgesetzes gehen, die in der bis zum 31. Dezember 2000 geltenden Fassung enthalten waren (§ 24 Abs. 1 BErzGG).

Im Übrigen besteht der **Anspruch** auf Elternzeit in der aktuellen Fassung des Gesetzes **unabhängig vom Anspruch der Eltern auf Erziehungsgeld.** Auch endet der Anspruch auf Elternzeit nicht etwa gleichzeitig mit dem Wegfall des Anspruchs auf Erziehungsgeld.

2.3 Bin ich an meine Erklärung gebunden?

Rechtswirksam geltend gemacht ist der Anspruch auf Elternzeit u. a. nur dann, wenn dem Arbeitgeber schriftlich erklärt worden ist, für welche Zeiten innerhalb von 2 Jahren die Eltern Elternzeit nehmen werden (§ 16 Abs. 1 Satz 1 BErzGG). Zwar wird der Anspruch auf Elternzeit bis zur Vollendung des 3. Lebensjahres eines Kindes gewährt, aber ein Anteil von bis zu 12 Monaten kann – allerdings nur mit Zustimmung der Arbeitgeberseite – auf die Zeit bis zur Vollendung des 8. Lebensjahres übertragen werden.

Hieraus folgt:
Die ordnungsgemäße Erklärung der Eltern, für welche Zeiten innerhalb von 2 Jahren sie Elternzeit nehmen werden, ist für diese beiden Jahre bindend.

Ohne Zustimmung der Arbeitgeberseite kann daher die schriftlich vorgelegte Planung der Elternzeit binnen zweier Jahre nicht

abgeändert werden. Ein Abbruch, die vorzeitige Beendigung der Elternzeit, ist nur unter besonderen Voraussetzungen zulässig (§ 16 Abs. 3 BErzGG).

Allerdings tritt die Bindungswirkung erst mit Beginn der Fristen gem. § 16 Abs. 1 Satz 1 BErzGG ein. Eine frühere Erklärung oder auch der einseitige frühere Verzicht auf Elternzeit binden nicht.

2.4 Weitere Folgen der Elternzeit

Das Gesetz trifft keine Aussage zu den Rechtsfolgen der Elternzeit für das bestehende Arbeitsverhältnis, abgesehen von den Regeln zum Urlaub während der Elternzeit (vgl. § 17 BErzGG), dem Sonderkündigungsschutz während der Elternzeit (vgl. § 18 BErzGG) und dem Sonderkündigungsrecht der Eltern während der Elternzeit (vgl. § 19 BErzGG).

Gleichwohl ist man sich heute einig, dass das Arbeitsverhältnis während der Elternzeit ruht. Dies ist vom Bundesarbeitsgericht zum früheren Erziehungsurlaub mehrfach entschieden worden. Während der Elternzeit sind mithin die Pflichten zur Arbeitsleistung und zur Zahlung der Vergütung als gegenseitige Hauptpflichten suspendiert. Gesetzliche und vertragliche Nebenpflichten wie die Treuepflicht der Arbeitnehmer, die Fürsorgepflicht der Arbeitgeber, das Wettbewerbsverbot der Arbeitnehmer etwa und die Pflicht der Arbeitgeber zum Schutz der Persönlichkeit der Arbeitnehmer bleiben bestehen. Die Elternzeit verändert das Arbeitsverhältnis in seiner rechtlichen Ausgestaltung und seiner Grundform nicht. War ein Elternteil z. B. nur befristet beschäftigt, läuft die Frist während der Elternzeit weiter und bewirkt sowohl das Ende des Arbeitsverhältnisses wie auch das Ende der Elternzeit, wenn der Fristablauf während der Elternzeit eintritt. Andererseits zählt regelmäßig die Elternzeit als Zeit der Betriebszugehörigkeit. Die entscheidenden Auswirkungen der Elternzeit auf das Arbeitsverhältnis sind daher:

Die Pflicht der Arbeitnehmerin und des Arbeitnehmers zur Arbeitsleistung entfällt; die Pflicht der Arbeitgeberin und des Arbeitgebers zur Zahlung der Arbeitsvergütung entfällt ebenfalls.

Ob ein Unternehmen während der Elternzeit geldwerte Nebenleistungen wie Gratifikationen, Urlaubsgeld, Sonderzuwendungen und 13. Monatsgehalt zahlen muss, lässt sich nicht generell beantworten, sondern hängt vom Einzelfall und der zu Grunde liegenden Zuwendungsvereinbarung ab. So genannte arbeitsleistungsbezogene Sonderzahlungen, die ausschließlich die Entlohnung erbrachter Ar-beitsleistungen zum Gegenstand haben, werden in der Regel entfallen oder anteilig reduziert. Die begriffliche Bezeichnung der Sonderleistung ist nur ein Anhaltspunkt unter vielen zur Ermittlung des Zuwendungszwecks. In der Praxis überwiegen Sonderleistungen mit Mischcharakter. Hier kommt eine anteilige Kürzung nur in Betracht, wenn sie ausdrücklich vereinbart ist. Andernfalls ist die Sonderleistung ungekürzt zu zahlen (zum Urlaubsgeld vgl. III. 1.2).

Ist die Elternzeit beendet, werden die bisherigen Hauptleistungspflichten wieder wirksam. Die Arbeit muss in der Arbeitszeit, die vor der Elternzeit galt, fortgesetzt werden, das Arbeitsentgelt muss wie früher gezahlt werden. Zwischenzeitlich eingetretene betriebliche Änderungen der Arbeitsbedingungen, die für alle anderen Beschäftigten gelten, gelten auch für wieder tätig gewordene Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer. Freilich sind einvernehmliche Änderungen der früheren Arbeitsbedingungen für die Arbeit nach Ablauf der Elternzeit immer möglich.

Fragen und Antworten

Beispiel:

6 Wochen vor der Geburt des Kindes erhält die Arbeitgeberin von den Eltern, beide bei ihr beschäftigt, die schriftliche Erklärung, wonach der Vater mit Beginn der Geburt des Kindes Elternzeit für 1 Jahr, die Mutter nach Ablauf der Mutterschutzfrist für 2 Jahre Elternzeit beanspruchen.

Die Eltern können zum beantragten Beginn der Arbeit fernbleiben. Der Vater hat Elternzeit ab der Geburt des Kindes, die Mutter nach Ablauf der Mutterschutzfrist, jeweils für die beantragte Dauer. Eine Antwort der Arbeitgeberin oder ihre Zustimmung sind nicht erforderlich.

Beispiel:

Die Eltern sind beide berufstätig, die Mutter jedoch nur befristet bis zum 31. 12. 2003 beschäftigt. Nach der Geburt ihres Kindes am 1. 12. 2002 begehrt sie Elternzeit für die restlichen 13 Monate, der Vater von seinem Arbeitgeber für die kommenden 2 Jahre.

Die Elternzeit der Mutter endet am 31. 12. 2003, auch wenn sie damit den vollen 3-Jahres-Zeitraum nicht ausgeschöpft hat. Für eine Anschlussbeschäftigung beim Arbeitgeber oder bei einem anderen Arbeitgeber muss sie erneut Elternzeit beantragen. Der Vater kann die 2 Jahre Elternzeit nehmen. Darüber hinaus hat er Anspruch auf ein 3. Jahr, das er rechtzeitig, nämlich 8 Wochen vor Ablauf des 2. Jahres beantragen muss. Mit Zustimmung des Arbeitgebers kann das 3. Jahr auch später genommen, d. h. bis zur Vollendung des 8. Lebensjahres des Kindes übertragen werden.

Beispiel:

Die arbeitslose, allein erziehende Mutter, deren Kind ein halbes Jahr alt ist, beginnt ihre neue Tätigkeit beim Arbeitgeber am 1. 5. 2002. Rechtzeitig und ordnungsgemäss angemeldet, erhält sie zum 1. 10. 2002 Elternzeit. Zu Beginn des Jahres 2003 merkt sie, dass sie finanziell mit dem Erziehungsgeld nicht hinkommt. Ihr Antrag auf vorzeitige Beendigung der Elternzeit wird vom Arbeitgeber zurückgewiesen.

Zu Recht. Eine vorzeitige Beendigung kommt gem. § 16 Abs. 3 BErzGG nur wegen eines besonderen Härtefalls in Betracht. Eine bloß finanziell angespannte Situation stellt noch keinen Härtefall dar. Erst wenn die Mutter in die Nähe der Sozialhilfeabhängigkeit geraten würde, müsste man einen Härtefall annehmen. Als Ausweg bleibt ihr eine Teilzeitbeschäftigung, auf die sie gem. § 15 Abs. 6 und 7 BErzGG unter bestimmten Voraussetzungen einen Anspruch hat. Die Teilzeitarbeit bis zu 30 Wochenstunden schmälert ihren Anspruch auf Zahlung des Erziehungsgeldes nicht, es erfolgt aber eine Anrechnung ihres neuen Einkommens.

Beispiel:
Der Vater war 1 Jahr lang in Elternzeit. Vor Beginn der Elternzeit war er mit 40 Wochenstunden als Maler bei seinem Arbeitgeber tätig. Nach dem Ende der Elternzeit möchte er gerne, um mehr für seine Tochter da zu sein, nur noch 30 Stunden in der Woche arbeiten.

Nach den gesetzlichen Bestimmungen zur Elternzeit lebt das Arbeitsverhältnis mit allen seinen früheren Bedingungen nach dem Ende der Elternzeit wieder auf. Der Vater ist also verpflichtet, mit 40 Wochenstunden wieder anzufangen. Eine Teilzeittätigkeit ist nur im Einverständnis mit seinem Arbeitgeber möglich. Eine Möglichkeit wäre allerdings die (freiwillige) Vereinbarung, sich mit mehreren Arbeitnehmern die Arbeitszeit an einem Arbeitsplatz zu teilen (§ 13 Teilzeit- und Befristungsgesetz [TzBfG]). Schließlich hat der Vater die Möglichkeit, vom Arbeitgeber auch gegen dessen Willen gem. § 8 TzBfG die Verringerung seiner Arbeitszeit zu verlangen. Allerdings kann der Arbeitgeber einwenden, die Verringerung verursache unverhältnismäßige Kosten oder beeinträchtige wesentlich die Organisation und den Arbeitsablauf im Betrieb.

Beispiel:
Nach der Geburt ihres ersten Kindes nimmt die Mutter 3 Jahre Elternzeit, danach vereinbart sie mit der Arbeitgeberin 2 Jahre unbezahlten Sonderurlaub ohne vorzeitiges Kündigungsrecht. Während des Sonderurlaubs wird ihr zweites Kind geboren. Sie verlangt erneut Elternzeit.

An sich hat die Mutter Anspruch auf Elternzeit für ihr zweites Kind. Hier nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichts jedoch deswegen nicht, weil sie nicht in einem aktuellen Arbeitsverhältnis steht, sondern ohne Arbeitsverpflichtung im Sonderurlaub. Die Begründung ist wenig überzeugend. Hier verstößt die Sonderurlaubsvereinbarung gegen § 15 Abs. 2 Satz 4 BErzGG. Auf eine etwaige Kenntnis der Parteien von der neuen Schwangerschaft oder eine Umgehungsabsicht stellt das Gesetz nicht ab. Verlangt wird lediglich ein bestehendes Arbeitsverhältnis. Unter Umständen muss die Arbeitgeberin nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichts aber dem Verlangen der Mutter nach vorzeitiger Beendigung des Sonderurlaubs zustimmen.

Beispiel:
1 Jahr nach der Geburt ihres Kindes und während ihrer Elternzeit vereinbart die Mutter mit ihrer Arbeitgeberin die Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Unmittelbar danach geht sie ein neues Arbeitsverhältnis mit einem neuen, anderen Arbeitgeber ein. Auch hier verlangt sie sofort und ordnungsgemäss für 1 weiteres Jahr Elternzeit. Die Arbeitgeberin kündigt ihr daraufhin.

Mit der verabredeten Beendigung des Arbeitsverhältnisses endet auch die Elternzeit. Der Anspruch ist aber nicht vollständig erloschen. Der restliche Teil kann wie hier beim neuen Arbeitgeber geltend gemacht werden. Wartezeit kennt das Gesetz nicht. Nur die Frist von 8 Wochen zur Geltendmachung gem. § 16 Abs. 1 Satz 1 BErzGG muss eingehalten werden. Obwohl die Mutter noch

keinen Kündigungsschutz im neuen Arbeitsverhältnis genießt, verstößt die Kündigung gegen § 18 BErzGG und ist danach unwirksam. Dies muss die Mutter gerichtlich geltend machen.

3. Wer erhält Elternzeit?

Das Bundeserziehungsgeldgesetz definiert in § 15 Abs. 1 und § 20, wer Anspruch auf Elternzeit hat, also zu den Berechtigten zählt. Kurz zusammengefasst und überblickartig müssen folgende Voraussetzungen vorliegen:

- Die Berechtigten müssen in einem Arbeitsverhältnis stehen oder den Berechtigten aus einem Arbeitsverhältnis gleichgestellt sein (§ 20 BErzGG).
- Die Berechtigten müssen mit einem Kind in einem Haushalt leben und dieses Kind selbst betreuen und erziehen.
- Das zu betreuende Kind muss am 1. Januar 2001 oder später geboren sein.
- Den Berechtigten muss das Personensorgerecht für das Kind zustehen oder es muss ein sonstiges, personenrechtlich enges Verhältnis zum Kind bestehen.
- Der Anspruch auf Elternzeit muss rechtswirksam gegenüber der Arbeitgeberin oder dem Arbeitgeber erklärt worden sein (§ 16 Abs. 1 BErzGG).
- Die Berechtigten dürfen während der Elternzeit keine Teilzeittätigkeit mit mehr als 30 Wochenstunden ausüben (§ 15 Abs. 4 BErzGG).

3.1 Grundsätzliches

Elternzeit kann nur genommen werden, **wenn ein Arbeitsverhältnis** besteht. Das heißt, mit Beginn der Elternzeit muss das Arbeitsverhältnis bestehen. Ob zur Geburt des Kindes oder davor ein Arbeitsverhältnis zu einem anderen Arbeitgeber bestanden hat oder überhaupt kein Arbeitsverhältnis vorlag, ist ohne Bedeutung.

Allein entscheidend ist, dass zu Beginn der Elternzeit ein Arbeitsverhältnis besteht.

Andererseits, dies wurde bereits zu I. 2.4 ausgeführt, endet die Elternzeit zugleich mit dem Ende des Arbeitsverhältnisses, unabhängig davon, für wie lange die Elternzeit in Anspruch genommen werden sollte. Ist also das Arbeitsverhältnis beispielsweise befristet und endet die Frist während der geplanten Elternzeit, endet auch die Elternzeit mit dem Fristablauf.

Völlig ohne Bedeutung ist es allerdings, in welcher Form das Arbeitsverhältnis durchgeführt wird (z. B. Saisonarbeit) oder ob es einem bestimmten besonderen Arbeitsrechtsbereich zugeordnet wird (z. B. Heimarbeit, § 20 Abs. 2 BErzGG), wenn nur dieses Arbeitsverhältnis während der Elternzeit andauert.

Gem. § 15 Abs. 1 Satz 1 BErzGG haben Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer Anspruch auf Elternzeit. Damit knüpft das Gesetz an den im allgemeinen Arbeitsrecht verwendeten so genannten Arbeitnehmerbegriff an.

3. 2 Wer ist Arbeitnehmer im Sinne des Arbeitsrechts?

Arbeitnehmer sind die Personen, die auf Grund eines privatrechtlichen Arbeitsvertrages im Dienste eines anderen, nämlich des Arbeitgebers, in persönlicher Abhängigkeit tätig sind.

Damit werden zunächst einmal diejenigen Personen nicht in die Elternzeit mit einbezogen, die ihre Leistungen, die oft umgangssprachlich als Arbeit bezeichnet werden, im Rahmen eines Werkvertrags erbringen. Dazu zählen z. B. die am Bau tätigen Unternehmer oder Subunternehmer, die Handwerker oder Dienstleister, die selbstständig tätig sind. Hierzu gehören auch selbstständig tätige Handelsvertreter oder Versicherungsvertreter.

3.2.1 Die Selbstständigen

Nicht zu den Berechtigten gehören also z. B.: Unternehmer, Subunternehmer, selbstständige Berater, Architekten, Geschäftsführer oder selbstständige Gesellschafter von Personen- oder Kapitalgesellschaften, selbstständige Handels- und Versicherungsvertreter.

Ebenso wenig zählen zu den Berechtigten die Personen, die ihre Arbeit im Rahmen eines Dienstvertrags gem. §§ 611 ff. BGB erbringen. Dazu zählen typischerweise die **selbstständigen Berater, Apotheker, Ärzte, Rechtsanwälte und Steuerberater.** Ebenfalls in diese Gruppe gehören die so genannten **freien Mitarbeiter,** die es vor allem im Bereich der Medien gibt, unabhängig davon, ob sie so genannte feste freie oder unständig beschäftigte freie Mitarbeiter sind. Auch der typische **Dozent an der Volkshochschule** zählt nicht zu den Berechtigten mit Anspruch auf Elternzeit.

3.2.2 Die Arbeitnehmerähnlichen

Auch die so genannten **arbeitnehmerähnlichen Personen,** die es gelegentlich als **Vertriebsbeauftragte** oder **Berater im Versicherungswesen** gibt oder die als so genannte **Einfirmenvertreter** als Handelsvertreter tätig sind, fallen nicht unter die Berechtigten. Allerdings ist die Abgrenzung, ob bei diesen Personen ein Arbeitsverhältnis vorliegt oder nicht, im Einzelfall schwierig.

Für die Abgrenzung kommt es nicht darauf an, welche Bezeichnung in dem schriftlich vorliegenden Vertrag gewählt worden ist. **Entscheidend ist die Durchführung des Vertrags im Sinne der o. g. Definition. In aller Regel kommt es also darauf an, ob die Tätigkeit in persönlicher Abhängigkeit erbracht wird, d. h., ob der betroffene Mitarbeiter in eine arbeitsteilige, weisungsabhängige, betriebliche Struktur eingegliedert ist oder nicht.** Bleiben im konkreten Fall Zweifel, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt oder nicht, sollte der Betreffende fachkundigen Rechtsrat einholen. Möglicherweise führt eine so genannte Statusklage vor den Gerichten für Arbeitssachen zur Feststellung, dass ein Arbeitsverhältnis vorliegt.

3.2.3 Die Auszubildenden und Heimarbeiter

Das Gesetz stellt in § 20 Abs. 1 BErzGG die zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten den Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern gleich. Außerdem wird die Elternzeit nicht auf die Berufsbildungszeiten angerechnet.

Damit gehören alle die Personen, deren Ausbildung zu einer beruflichen Qualifikation führen soll, zu den Berechtigten für eine Elternzeit. Dazu zählen neben den **Praktikanten** auch die **Volontäre,** die in der Regel nur unentgeltlich tätig sind, aber doch zu den in § 20 BErzGG gleichgestellten Personen gerechnet werden müssen, weil auch sie lediglich für ihre Berufsbildung tätig sind.

Dazu zählen auch diejenigen, die sich in einer **beruflichen Fort- und Weiterbildung** oder in einer **beruflichen Umschulung** befinden. Schüler, Studenten und Praktikanten sowie Volontäre werden im Ergebnis jedenfalls dann erfasst, wenn ihre Ausbildung zu beruflichen Zwecken in privatrechtlicher Rechtsform überwiegt gegenüber den schulischen, universitären oder sonstigen Ausbildungszwecken öffentlich-rechtlicher Art. Die Abgrenzung im Einzelfall ist sehr schwierig und teilweise in der Fachwelt umstritten. Eindeutig zu den Berechtigten mit Anspruch auf Elternzeit zählen jedoch diese Personen während ihrer Ausbildung dann, wenn sie etwa in den Ferien oder neben ihrer Ausbildung zusätzlich noch in einem Arbeitsverhältnis tätig sind, um Geld dazuzuverdienen oder ihre beruflichen Kenntnisse, Qualifikationen und Erfahrungen zu erweitern.

Nicht zu den Berechtigten gehören die **Schüler, Studenten und Praktikanten, wenn ihre Tätigkeit auf die Schule**

oder die Hochschule bezogen ist, also als unselbstständiger Teil der Schulausbildung anzusehen ist. Ist das Tätigkeitsverhältnis jedoch als Berufsbildungsverhältnis nach § 19 Berufsbildungsgesetz (BBiG) anzusehen, hat der Betreffende ebenfalls Anspruch auf Elternzeit, weil gem. § 20 Abs. 1 BErzGG die zu ihrer Berufsbildung Beschäftigen als Arbeitnehmer im Sinne des Gesetzes gelten.

Liegt eine Beschäftigung für die Berufsbildung gem. § 20 Abs. 1 BErzGG vor, wird die Elternzeit nicht angerechnet, d. h., die Elternzeit endet nicht zugleich mit der Berufsbildungszeit und die Ausbildungszeit wird für die Dauer der Elternzeit unterbrochen.

Selbstverständlich fallen alle die, die zwar auch im weitesten Sinne tätig sind, aber nicht in einem Arbeitsverhältnis stehen, nicht in den Kreis der Berechtigten des Bundeserziehungsgeldgesetzes. Dazu gehören etwa die **Beamten** (Elternzeitverordnungen des Bundes bzw. der Länder), die **Zivildienstleistenden**, die **Soldaten,** die Personen im so genannten **freiwilligen sozialen Jahr,** die **ehrenamtlich Tätigen,** die **Arbeitslose**n und die **Häftlinge.**
Anspruch auf Elternzeit haben demgegenüber gem. § 20 Abs. 2 BErzGG die in **Heimarbeit** Beschäftigten und die ihnen gem. § 1 Abs. 1 und Abs. 2 des Heimarbeitsgesetz (HAG) Gleichgestellten, soweit sie am Stück mitarbeiten. Bei ihnen tritt an die Stelle des Arbeitsverhältnisses das so genannte Beschäftigungsverhältnis, d. h., als Arbeitgeber gilt der Auftraggeber oder Zwischenmeister.

Fragen und Antworten

Beispiel:
Die Schülerin, die an einer staatlichen Schule im Abendunterricht ihr Abitur nachmacht, arbeitet in einer 5-Tage-Woche vormittags jeweils 3 Stunden pro Tag bei einem Zeitungsverlag für 1 Jahr befristet zur Aushilfe.

Sie hat Anspruch auf Elternzeit nach der Geburt ihres Kindes, regelmäßig nach Ablauf der Mutterschutzfrist gem. § 6 Abs. 1 Mutterschutzgesetz (MuSchG), auch wenn sie nur in einem befristeten Aushilfsverhältnis und nur teilzeitlich tätig ist. Wegen der Befristung auf 1 Jahr kann sie indessen die volle Elternzeit nicht ausnutzen.

Beispiel:
Der „freie“ Fotograf mit eigener Agentur hat sich vertraglich verpflichtet, auf Anforderung einer Nachrichtenagentur nach Abruf zu arbeiten und wird in der Folge immer wieder zu mehreren Einsätzen kürzerer oder längerer Dauer gerufen. Durchschnittlich jeden 3. Tag ist er für die Agentur mehrere Stunden im Einsatz. Er möchte für sein neugeborenes Kind bei der Agentur Elternzeit beantragen, weil er ohne „offizielle Auszeit“ den Verlust seiner Einsätze befürchtet.

Er kann Elternzeit nur beanspruchen, wenn er als Arbeitnehmer für die Agentur tätig ist. Dies ist eine Frage der Tatsachenwertung im Einzelfall. Die schwache Intensität der Einsätze und die fehlende dienstplanmäßige Eingliederung in die Agentur sprechen gegen den Arbeitnehmerstatus. Er dürfte als Selbstständiger gelten. Ein Anspruch auf Elternzeit dürfte daher ausscheiden.

Beispiel:
Der Lkw-Fahrer fährt für eine grosse Spedition als „freier Unternehmer“. Der LKW gehört ihm, ist aber mit Mitteln der Spedition von dieser gekauft worden. Angezahlt ist erst ein 20stel des Wertes. Anspruch auf Elternzeit?

Auch hier entscheidet die Einzelfallabwägung. Liegt persönliche Abhängigkeit in Form von Weisungsgebundenheit und Angewiesensein auf Frachtaufträge sowie ständiger Telefonkontakt und Eingliederung in die Speditionsstruktur vor, dann spricht viel für ein Arbeitsverhältnis und damit für einen Anspruch auf Elternzeit;

andernfalls ist er Unternehmer. Ohne Bedeutung sind vertragliche Bezeichnungen und die eigene Pflicht zur Abführung von Steuern und Sozialabgaben. Der Fahrer wird einen möglichen Anspruch auf Elternzeit wohl vor dem Arbeitsgericht einklagen müssen; ratsam könnte auch ein sogenanntes Statusverfahren rechtzeitig vor Beginn der Elternzeit sein.

Beispiel:
Der Arbeitslose mit Nebenerwerbslandwirtschaft hilft immer wieder seinem Nachbarn mit einem grossen Hof bei Maurertätigkeiten aus. Dies wird gelegentlich mit Bargeld oder mit Futtermitteln „bezahlt".

Ein Anspruch auf Elternzeit dürfte ausscheiden, weil die Maurerarbeiten nicht in der Erwartung eines regelmäßigen Entgelts erbracht worden sind und im Hinblick auf die eigene Nebenerwerbslandwirtschaft die Gefälligkeit für die gute Nachbarschaft noch im Vordergrund steht. Entscheidend ist wieder die Abwägung der Tatsachen im Einzelfall.

Beispiel:
Die Sekretärin arbeitet halbtags für ein Personalleasingunternehmen (Zeitarbeitsfirma) und wird mal hier und dort eingesetzt. Die restliche Zeit arbeitet sie als Festangestellte für ein Steuerberatungsbüro. Kann sie für ihr neugeborenes Kind Elternzeit nehmen?

Sie hat Anspruch auf Elternzeit sowohl gegen das Personalleasingunternehmen als auch gegen das Steuerberaterbüro. Wenn sie ihre Arbeit vollständig ruhen lassen will, muss sie beiden gegenüber ordnungsgemäß Elternzeit anmelden. Sie kann dies auch nur z. B. gegenüber dem Steuerberaterbüro tun, benötigt dann aber gem. § 15 Abs. 4 Satz 2 BErzGG die Zustimmung des Büros (es sei denn, diese liegt bereits vor) für ihre Weiterarbeit in Teilzeit beim Personalleasingunternehmen. Die Arbeit dort darf allerdings 30 Wochenstunden nicht übersteigen.

3.3 Gemeinsamer Haushalt und Kindesbetreuung

Nur diejenigen Personen haben einen Anspruch auf Elternzeit, die mit einem Kind, das sie selbst betreuen und erziehen, in einem Haushalt leben. Dieselben Anspruchsvoraussetzungen gelten auch für die Berechtigung zur Zahlung von Erziehungsgeld (§ 1 Abs. 1 BErzGG).

Während der Elternzeit muss zwischen Kind und Berechtigtem eine Wirtschafts- und Lebensgemeinschaft häuslicher Art bestehen. Zudem muss der Berechtigte während der Elternzeit das Kind betreuen und sich um sein körperliches, geistiges und seelisches Wohlergehen kümmern. Beide Voraussetzungen müssen während der gesamten Elternzeit vorliegen. Fallen eine oder beide Voraussetzungen nachhaltig und auf Dauer weg, entfällt auch die Berechtigung, Elternzeit zu nehmen.

Diese Änderung in der Anspruchsberechtigung ist unverzüglich der Arbeitgeberin oder dem Arbeitgeber mitzuteilen (§ 16 Abs. 5 BErzGG).

Noch im Einzelnen ungeklärt ist, was nach einem solchen Wegfall der Anspruchsberechtigung mit der Elternzeit geschieht. Regelmäßig kann die Elternzeit nur vorzeitig beendet werden, wenn der Arbeitgeber zustimmt (§ 16 Abs. 3 Satz 1 BErzGG). Liegt indessen ein Härtefall vor, z. B. wegen schwerer Krankheit, Behinderung oder Tod eines Elternteils oder bei erheblich gefährdeter wirtschaftlicher Existenz des Berechtigten (§ 1 Abs. 5 BErzGG i. V. m. § 16 Abs. 3 Satz 2 BErzGG), kann der Arbeitgeber die vorzeitige Beendigung der Elternzeit nur aus dringenden betrieblichen Gründen schriftlich ablehnen.

Das Interesse der Arbeitgeber, sich auf eine Abwesenheit der Berechtigten für eine bestimmte Zeit eingestellt und ggf. eine Ersatzkraft dafür eingestellt zu haben, steht dem Interesse der Berechtigten gegenüber, zur Arbeit zurückzukehren und damit zu ihrem Normalverdienst. Welches Interesse überwiegt, wird nur im Einzelfall festzustellen sein (vgl. auch I. 5.5.3).

3.3.1 Besteht ein gemeinsamer Haushalt?

Die berechtigte Person und das Kind müssen während der Elternzeit in einem Haushalt leben. Diesen sieht der Gesetzgeber als den Mittelpunkt der privaten Lebensführung zur Befriedigung der persönlichen Bedürfnisse einer Familie oder einer einzelnen Person. Es handelt sich also um einen zur Befriedigung der persönlichen Bedürfnisse geschaffenen, privaten, räumlichen und gegenständlichen Lebensbereich. Erforderlich ist mithin eine umfassend zu verstehende **Gemeinschaft, die sich auf gemeinsame Räume, die materielle Versorgung und die immaterielle Zuwendung bezieht.**

Nicht entscheidend ist, weil vom Gesetz nicht vorausgesetzt, woher das Geld, die Mittel zur Sicherung der Lebensführung stammen. Ebenso wenig ist entscheidend, wer sonst noch im gemeinsamen Haushalt lebt und ob dieser Haushalt ausschließlich Lebensmittelpunkt zwischen dem Berechtigten und seinem Kind ist oder nicht. Die Haushaltsgemeinschaft kann also auch z. B. mit den Großeltern bestehen, im Rahmen eines Frauenhauses etwa oder einer sonstigen sozialen Einrichtung oder einer Wohngemeinschaft zusammen mit Personen, die weder mit dem Kind noch mit dem Berechtigten verwandt sind. **Entscheidend ist insoweit die häusliche Gemeinschaft in einer räumlich-gegenständlichen Beziehung.**

Leben die berechtigte Person und ihr Kind regelmäßig oder für längere Zeit an unterschiedlichen Orten, kann von einer Haushaltsgemeinschaft nicht mehr die Rede sein. Unschädlich sind aber nicht nachhaltige Unterbrechungen der Gemeinschaft, wie z. B. mehrwöchige Ferienaufenthalte, stationäre Krankenhausaufenthalte oder Rehabilitationsmaßnahmen außerhalb des Haushalts. Wesentlich ist, dass die Haushaltsgemeinschaft in absehbarer Zeit wiederhergestellt wird. Für die Praxis gilt der Anhaltspunkt: Unterbrechungen bis zu 3 Monaten sind in aller Regel unschädlich.

3.3.2 Betreuung und Erziehung des Kindes

Während der Elternzeit muss das Kind durch die berechtigte Bezugsperson selbst betreut und erzogen werden. Diese an sich selbstverständliche Voraussetzung, die ja erst den Zweck des Gesetzes erfüllt, ist eng bezogen darauf, dass die Bezugsperson mit ihrem Kind in einem Haushalt lebt. Von Ausnahmen und Sonderfällen abgesehen wird man daher sagen können, dass diejenige, die mit ihrem Kind in einem Haushalt lebt, dieses Kind dann auch während der Elternzeit betreut und erzieht. Entscheidend kommt es daher für beide Tatbestandsvoraussetzungen darauf an, dass **berechtigte Person und Kind zusammen in einem Haushalt leben.**

Die Betreuung des Kindes meint die Pflege und Versorgung, die Erziehung, die Einflussnahme auf die Entwicklung des Kindes durch pädagogische Maßnahmen. Selbstverständlich ist es Aufgabe der Eltern und Erziehungsberechtigten zu entscheiden, wie das Kind erzogen wird. Diese Entscheidung unterliegt dem grundgesetzlichen Schutz nach Artikel 6 Abs. 2 Satz 1 GG.

Die Betreuung und Erziehung des Kindes durch die Person des Berechtigten bedeutet nicht, dass vorübergehende Unterbrechungen die Anspruchsberechtigung ausschließen. Es gelten insoweit die Grundsätze zu 3.1. Der Gesetzgeber hat mit seiner grundsätzlichen Entscheidung in § 1 Abs. 4 BErzGG gezeigt, dass die fehlende sofortige Aufnahme der Betreuung oder die Unterbrechung der Betreu-

ung des Kindes anspruchsunschädlich sind. Dies wird dem Sinne nach auch für den Anspruch auf Elternzeit heranzuziehen sein. **Ebenso wenig wird vom Gesetz verlangt, dass die eigene Betreuung und Erziehung des Kindes allein erfolgen muss.** Auch dritte Personen können einen Teil der Erziehung des Kindes übernehmen.

Dies ergibt sich selbstverständlich schon daraus, dass die Eltern nach neuem Recht gemeinsam Elternzeit nehmen können und damit auch gemeinsam für die Erziehung während der Elternzeit verantwortlich sind. Weiter zeigt die Konzeption des Gesetzes, dass die Erziehung und Betreuung des Kindes weder „rund um die Uhr“ noch ohne wesentliche Berufstätigkeit der Berechtigten erfolgen muss. Im Gegenteil: Das Recht, während der Elternzeit bis zu 30 Wochenstunden in Teilzeit tätig zu sein, zeigt, dass nachhaltige Erwerbsarbeit und Betreuung des Kindes sich nach der Vorstellung des Gesetzgebers nicht ausschließen. Dies muss bei der Auslegung des § 15 Abs. 1 Satz 1 Ziff. 2 BErzGG berücksichtigt werden.

Daher dürften Vorstellungen zur früheren Rechtslage, eine Betreuung liege nicht vor, wenn das Kind in einer Tageseinrichtung betreut werde, nach neuem Recht bei Ausübung einer Teilzeittätigkeit obsolet sein. Auch eine mehrtägige, beruflich bedingte Abwesenheit von der häuslichen Gemeinschaft und dem Kind wirkt daher in der Regel nicht anspruchsausschließend. Ebenso unschädlich ist eine Betreuung des Kindes durch Krippe, Kinderladen, Kindergarten und ähnliche Einrichtungen. Auch die Tagesbetreuung durch Mitarbeiter von Au-pair-Diensten oder durch Familienangehörige verhindert nicht den Anspruch auf Elternzeit.

Eltern, die Elternzeit in Anspruch nehmen, sollten sich indessen den Sinn und Zweck des Gesetzes klarmachen. Sie erhalten einen Anspruch auf Freistellung von der Arbeit zur Betreuung und Erziehung ihres Kindes. Im Vordergrund steht die Verwirklichung dieses Zwecks, nicht das Recht und die Möglichkeit zur Teilzeitarbeit mit maximal 30 Wochenstunden.

Lediglich dann, wenn der Einfluss auf die erzieherische Betreuung des Kindes durch die berechtigte Person verschwindend gering ist oder über lange Zeiträume nicht nachhaltig erfolgt, wird man davon sprechen können, dass das Kind nicht durch die berechtigte Person selbst betreut und erzogen wird.

Fragen und Antworten

Beispiel:

Kurz nach der Geburt und nach Beginn der Elternzeit erkrankt das betreute Kind schwer und muss für 2 Monate in stationäre Krankenhausbehandlung. Beide Eltern haben Elternzeit und sind zudem für 1 Jahr in Teilzeit mit jeweils 30 Wochenstunden tätig. Sie wechseln sich nach Feierabend am Krankenbett des Kindes ab.

Beide Eltern behalten ihren Anspruch auf Elternzeit. Die jeweils 30 Wochenstunden umfassende Teilzeitbeschäftigung ist schon grundsätzlich nicht geeignet, den Anspruch auf Elternzeit zu verhindern oder zu beseitigen. Zur Erfüllung der Anspruchsvoraussetzung („in einem Haushalt leben“ ... „dieses Kind selbst betreuen und erziehen“) reicht es, dass die Eltern mit dem Kind in einem Haushalt leben. Die Unterbrechung durch den 2-monatigen Krankenhausaufenthalt und die dadurch bewirkte Reduzierung der Betreuungs- und Erziehungsleistungen lassen den Anspruch auf Elternzeit nicht entfallen. Andererseits liegt darin kein Grund für die Eltern oder einen Elternteil, berechtigterweise gem. § 16 Abs. 3 BErzGG das vorzeitige Ende der Elternzeit unter Hinweis auf einen besonderen Härtefall zu verlangen. Allerdings können beide oder auch nur ein Elternteil vom Arbeitgeber die Verringerung der

Arbeitszeit auf bis zu 15 Wochenstunden verlangen und regelmäßig auch durchsetzen, wenn ein Einvernehmen darüber nicht erzielt wird und das Teilzeitjahr mit 30 Wochenstunden abgelaufen ist.

Beispiel:
Die allein erziehende Mutter eines Säuglings lebt mit anderen Müttern und ihren Kleinkindern gemeinsam in einer grösseren Wohnung. Die Organisation des täglichen Lebens und der Gemeinschaft wird gemeinsam bestritten. Eine Mutter ist arbeitslos und kümmert sich während der Arbeitszeit der anderen Mütter, die in Teilzeit tätig sind, um die Betreuung und Erziehung der Kleinkinder.

Auch diese Mutter kann Elternzeit beanspruchen. Weder die Organisation des gemeinsamen Haushalts mit den anderen Müttern noch die längere Betreuung ihres Kindes durch die arbeitslose Mutter beseitigen ihren Anspruch auf Elternzeit. Allerdings muss gewährleistet sein, dass die Mutter sich außerhalb ihrer maximal bis zu 30 Wochenstunden möglichen Teilzeitarbeit um ihr Kind selbst kümmert. Eine ganz andere Frage ist es, wie anspruchsausschließende Fallgestaltungen kontrolliert werden können. Die Berechtigte, die Elternzeit erhält und dies zur Arbeitsleistung bei anderen in rechtswidriger Weise und in rechtswidrigem Umfang nutzt und damit auch die eigene Betreuungsleistung für das Kind nachhaltig unter das erforderliche Mindestmaß drückt, verliert nicht nur den Anspruch auf Elternzeit, sondern verhält sich auch treuwidrig und illoyal gegenüber ihrem Arbeitgeber (vgl. § 16 Abs. 5 BErzGG).

3.4 Für welches Kind gibt es Elternzeit?

Elternzeit nach neuem Recht wird nur für die Betreuung von Kindern gewährt, die am 1. Januar 2001 oder später geboren sind und das 3. Lebensjahr bei Beginn der Elternzeit noch nicht vollendet haben. Anders ist es bei adoptierten oder in Adoptionspflege aufgenommenen Kindern: Hier kommt es darauf an, dass die zu adoptierenden Kinder am 1. Januar 2001 oder später in Obhut genommen worden sind. Die Elternzeit beginnt gem. § 15 Abs. 2 Satz 2 BErzGG bei einem angenommenen Kind und einem Kind in Adoptionspflege vom Zeitpunkt der lnobhutnahme an, längstens bis zur Vollendung des 8. Lebensjahres des Kindes.

Für Kinder, die vor dem 1. Januar 2001 geboren worden sind bzw. früher in Obhut genommen worden sind, gilt weiter das Bundeserziehungsgeldgesetz in der bis zum 31. Dezember 2000 geltenden Fassung.

Im Übrigen besteht ein Anspruch auf Elternzeit für folgende Kategorien von Berechtigten:

3.4.1 Berechtigte, denen das Personensorgerecht für das Kind zusteht

Danach sind die leiblichen Eltern, Adoptiveltern, Großeltern und anderen Personen, denen durch das Vormundschaftsgericht die Personensorge übertragen ist, Berechtigte mit Anspruch auf Elternzeit. Dies gilt auch für minderjährige Elternteile, denen das Personensorgerecht neben dem gesetzlichen Vertreter des Kindes zusteht.

Auch der Elternteil, der ein leibliches Kind selbst betreut, für das er nicht sorgeberechtigt ist, hat einen Anspruch auf Elternzeit. Voraussetzung ist jedoch, dass der sorgeberechtigte Elternteil der Elternzeit zustimmt.

3.4.2 Berechtigte, die mit einem Kind des Ehegatten zusammenleben

Mithin besteht ein Anspruch auf Elternzeit auch bezüglich der Kinder, die der Ehepartner aus seiner vorangegangenen Ehe oder als nichteheliches Kind mit in die Ehe gebracht hat. Anzumerken ist insoweit allerdings, dass ein gemeinsamer Haushalt mit dem Ehe-

partner, der das Kind mit in die Ehe gebracht hat, nicht Voraussetzung ist. Lediglich zwischen dem berechtigten Betreuenden und seinem so genannten Stiefkind muss eine gemeinsame Haushaltsführung bestehen.

3.4.3 Berechtigte, die einen gemeinsamen Haushalt mit dem Kind haben, das sie mit dem Ziel der Annahme als Kind in ihre Obhut aufgenommen haben

Insoweit macht das Gesetz eine Ausnahme von der Voraussetzung der Personensorge für das Kind. Der frühestmögliche Beginn der Elternzeit wird durch die Inobhutnahme des Kindes in den gemeinsamen Haushalt bestimmt. Die Elternzeit ist dann längstens bis zur Vollendung des 8. Lebensjahres des Kindes möglich und dauert bis zu 3 Jahre ab der Inobhutnahme des Kindes (§ 15 Abs. 2 Satz BErzGG). Die so genannte Adoptionspflege mit dem Ziel der Adoption des Kindes kann längere Zeit andauern. Daher hat der Gesetzgeber auch für die Adoptionspflege einen Anspruch auf Elternzeit geschaffen.

3.4.4 Berechtigte ohne Personensorgerecht, aber mit Anspruch auf Erziehungsgeld gem. § 1 Abs. 1 Satz 3 oder Abs. 3 Nr. 3 oder gem. § 1 Abs. 5 BErzGG

Zum einen ist damit der nicht verheiratete Vater angesprochen, der sich wegen des unter Umständen längere Zeit dauernden Vaterschaftsfeststellungsverfahrens zum frühestmöglichen Zeitpunkt zu seiner Vaterschaft und zu seiner Sorgeverpflichtung gegenüber dem Kind erklärt, und der ohne eigenes Verschulden die Anspruchsvoraussetzungen (noch) nicht erfüllt.

Der Anspruch auf Erziehungsgeld, auf den für die Elternzeit verwiesen wird, setzt allerdings eine Ermessensentscheidung nach Abwägung des Einzelfalls voraus.

Schließlich umfasst § 15 Abs. 1 Satz 1 Ziff. 1 d BErzGG auch solche Personen, die nicht die Personensorge über das Kind ausüben können oder das Kind nicht selbst betreuen und erziehen und keine volle Erwerbstätigkeit ausüben. Sie haben Anspruch auf Elternzeit in einem Fall besonderer Härte, d. h. insbesondere bei schwerer Krankheit, Behinderung oder Tod eines Elternteils oder bei erheblich gefährdeter wirtschaftlicher Existenz (§ 1 Abs. 5 Satz 1 BErzGG).

Außerdem muss, wenn ein Personensorgerecht nicht besteht, die berechtigte Person mit dem Kind mindestens bis zum 3. Grad verwandt sein oder Ehegatte eines solchen Verwandten sein und mit dem Kind in einem Haushalt leben. Außerdem darf von den Personensorgeberechtigten für das Kind Erziehungsgeld nicht in Anspruch genommen werden. Weiterhin muss die berechtigte Person ihren Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland haben. Bis 3. Grades verwandt mit dem Kind ist die berechtigte Person, wenn sie für das Kind zu den Großeltern zählt oder Onkel bzw. Tante des Kindes ist oder wenn sie Bruder bzw. Schwester des Kindes ist.

4. Wie wird Elternzeit in Anspruch genommen?

Die Erklärung gegenüber der Arbeitgeberin oder dem Arbeitgeber zur Vorbereitung und zum Beginn der Elternzeit ist für den typischen Regelfall, wenn die Betreuung des Kindes mit der Geburt oder gleich danach beginnen soll, verhältnismäßig einfach und mit wenig bürokratischem Aufwand möglich. Wenn die Lage und Dauer der Elternzeit vom Regelfall abweichen soll, z. B. die Betreuung des Kindes später beginnen oder auf mehrere Zeiträume verteilt werden soll oder bis zu 12 Monate auf ein späteres Lebensalter des Kindes übertragen werden sollen, kann es schwieriger werden. Die schriftliche Erklärung ist daher sorgfältig zu formulieren.

Eine jederzeit mögliche Vereinbarung mit dem Unternehmen sollte angestrebt werden. Sie ist allerdings nicht erforderlich. In jedem Fall müssen sich die Eltern vor Abgabe der Erklärung gut überlegen, wie lange sie Elternzeit beantragen wollen, auf welche Zeiträume sie die ihnen zustehende Zeit verteilen wollen und ob sie ggf. während der Zeit, auch nur teilweise oder abwechselnd, weiter in Teilzeit für ihren Arbeitgeber tätig werden wollen.

4.1 Formale Voraussetzungen des Anspruchs

Die Voraussetzungen zur Inanspruchnahme der Elternzeit sind in § 16 BErzGG geregelt. Die wirksame Inanspruchnahme der Elternzeit setzt gem. § 16 Abs. 1 BErzGG voraus:

4.1.1 Schriftform

Der Elternteil muss, wenn er Elternzeit beanspruchen will, eine schriftliche Erklärung an seine Arbeitgeberin oder seinen Arbeitgeber richten. Wollen beide Eltern Elternzeit beantragen, sollte jeder eine eigene Erklärung an seinen Arbeitgeber richten, auch wenn beide Elternteile bei demselben Arbeitgeber tätig sind. **Denn die Elternzeit wird für jeden Elternteil getrennt berechnet.**

Die Erklärung kann auch handschriftlich erfolgen. Sie sollte aus Beweisgründen für die eigenen Unterlagen fotokopiert werden. Sie sollte datiert sein. Schließlich muss die Erklärung vom Berechtigten eigenhändig unterschrieben werden. Allerdings ist es auch zulässig, wenn die Erklärung durch einen bevollmächtigten Stellvertreter unterschrieben wird.

Eine Mitteilung per E-Mail genügt der Schriftform nicht. Ungeklärt ist, ob die Schriftform bei einem so genannten Computerfax (mit eingescannter Unterschrift) gewahrt ist.

4.1.2 Der Inhalt des Anspruchs

Mit dem schriftlichen Verlangen nach Elternzeit müssen die Eltern gleichzeitig schriftlich erklären, für welche Zeiten innerhalb von 2 Jahren sie Elternzeit nehmen wollen.

Wenn die Elternzeit der Mutter sich unmittelbar an die Mutterschutzfrist anschließt, dann wird die Zeit der Mutterschutzfrist ab Geburt bei der Zwei-Jahres-Frist berücksichtigt (vgl. § 15 Abs. 3 Satz 2 BErzGG). Die Mutter muss sich in diesen Fällen **bis zum 2. Geburtstag des Kindes** festlegen. Bei einer späteren Inanspruchnahme der Elternzeit beginnt die Frist mit Beginn der Elternzeit.

Diese Erklärung bedarf besonderer Sorgfalt. Denn mit ihr legen sich die Eltern für Umfang und Gestaltung der Elternzeit für **die ersten 2 Jahre verbindlich** fest. Ist die Erklärung für die ersten beiden Jahre dem Arbeitgeber erst einmal zugegangen, ist ein einseitiger Widerruf praktisch nicht möglich. Beide Seiten sind an diese Erklärung gebunden, sie ist ohne Komplikationen nur noch **im beiderseitigen Einvernehmen nachträglich änderbar.**

Wenn die Elternzeit in unterschiedliche Zeitabschnitte aufgeteilt werden soll, muss die Erklärung eine Festlegung auf die unterschiedlichen Zeitabschnitte für die ersten beiden Jahre enthalten. Dies kann für beide Elternteile in unterschiedlichen Abschnitten geschehen. Denn jeder Elternteil hat einen eigenen Anspruch auf Elternzeit.

Eine Festlegung über die ersten beiden Jahre der Elternzeit hinaus ist weder erforderlich noch anzuraten. Denn das Gesetz verlangt eine bindende Erklärung nur für 2 Jahre vom Beginn des ersten Abschnitts an, wenn die Elternzeit in Abschnitte aufgeteilt werden soll, sonst vom Beginn der gesamten Elternzeit an. Da die Elternzeit pro Kind für insgesamt 3 Jahre, nämlich bis zur Vollendung

des 3. Lebensjahres des Kindes genommen werden kann (§ 15 Abs. 2 Satz 1 BErzGG), ist zu diesem Zeitpunkt keine Festlegung erforderlich, ob das 3. Jahr genommen werden soll, wie es genommen werden soll, z. B. mit einer Übertragung der letzten 12 Monate auf das 1. Schuljahr des Kindes, oder ob z. B. ein Elternteil 6 Monate vor dem 3. Geburtstag des Kindes Elternzeit nimmt, ein anderer Elternteil 6 Monate während des 1. Schuljahres. Zu beachten ist allerdings, dass Elternzeit nach dem 3. Geburtstag des Kindes nur für maximal 12 Monate genommen werden kann und dies dann der Zustimmung des Arbeitgebers bedarf, ansonsten nicht.

Fragen und Antworten

Beispiel:

Die Eltern rufen ihren gemeinsamen Arbeitsvorgesetzten, den Abteilungsleiter, an und bitten ihn um Elternzeit für beide Elternteile für 1 Jahr sowie um möglichst frühzeitigen Beginn. Nach einigem Hin und Her erklärt der Abteilungsleiter, dass beide ab nächsten Monat für 1 Jahr in Elternzeit gehen können. Kurz vor Beginn teilt die Personalabteilung den Eltern schriftlich mit, dass Elternzeit nicht gewährt wird.

Hier haben die Eltern gleich zwei Fehler gemacht. Sie haben die erforderliche Schriftform nicht eingehalten, die telefonische Benachrichtigung genügt nicht. Auch reicht die Anzeige der Elternzeit gegenüber dem Arbeitsvorgesetzten, dem Dienstvorgesetzten oder einer ähnlichen Person nicht immer aus. Die Anzeige sollte gegenüber der Leitung des Unternehmens, d. h. der Personalabteilung oder der Geschäftsführung, erfolgen.

Die Eltern können daher Elternzeit nicht mit dem telefonisch vereinbarten Termin antreten. Die Eltern müssen erneut eine schriftliche Erklärung bei der zuständigen Personalabteilung abgeben. Der Beginn der Elternzeit verzögert sich entsprechend.

Auch eine mögliche – freiwillige – Vereinbarung mit dem Unternehmen dürfte hier nicht vorliegen. Denn der Arbeitsvorgesetzte oder Fachvorgesetzte ist zu einer solchen Vereinbarung für seinen Arbeitgeber häufig nicht vertretungsberechtigt. Im Einzelfall kann anderes gelten. Im Übrigen sollte eine solche Vereinbarung immer schriftlich erfolgen.

Beispiel:

Der Vater beansprucht 6 Wochen vor der Geburt seines Kindes Elternzeit für 12 Monate, beginnend unmittelbar nach der Geburt. Das Kind wird am 16. 3. 2001 geboren.

Unter Beachtung der gesetzlichen Erfordernisse ergibt die Auslegung, dass der Vater sich für 2 Jahre, beginnend mit dem 16. 3. 2001, festgelegt hat, nämlich dahingehend, bis zum 16. 3. 2002 Elternzeit zu nehmen, danach bis zum 16. 3. 2003 wieder wie bisher zu arbeiten. Eine Verlängerung der Elternzeit über den 16. 3. 2002 bis zum 16. 3. 2003 ist nur mit Zustimmung des Arbeitgebers möglich! Allerdings kann der Vater spätestens 8 Wochen vor dem 16. 3. 2003 Elternzeit für das 3. Lebensjahr seines Kindes verlangen. Der Arbeitgeber braucht nicht zuzustimmen. Auch eine Übertragung käme mit Zustimmung des Arbeitgebers in Betracht.

Die Mutter, die bei demselben Arbeitgeber oder einem anderen erwerbstätig ist, ist an die Erklärung des Vaters nicht gebunden. Sie kann daher, völlig unabhängig von ihrem Mann, Elternzeit so verlangen, wie es ihren Bedürfnissen und denen der Familie entspricht. Zwar kann Elternzeit gemeinsam genommen werden, sie wird aber für jeden Elternteil gesondert gewährt und berechnet.

Beispiel:

Die Mutter nimmt nach Geburt und Ablauf der Mutterschutzfrist Elternzeit in Anspruch. 6 Wochen vorher hatte sie für

3 Jahre Elternzeit bei ihrem Arbeitgeber beansprucht. Nach Ablauf von 2 Jahren will sie wieder arbeiten, weil inzwischen die Grosseltern bei ihr eingezogen sind und das Kind betreuen können.

Ihre ursprüngliche Anspruchserklärung hat sie nur für die ersten beiden Jahre gebunden. Auch ihr Arbeitgeber konnte, trotz des anders lautenden Antrags, nur von einer Arbeitsbefreiung für maximal 2 Jahre ausgehen. Sie hat daher gem. § 15 Abs. 5 Satz 2 BErzGG das Recht, im 3. Jahr wieder wie bisher berufstätig zu sein. Damit steht ihr Verhalten allerdings im Widerspruch zur ursprünglichen Erklärung. Man wird daher von ihr verlangen müssen, angemessene Zeit vor Wiederaufnahme der Arbeit ihren Arbeitgeber davon zu unterrichten. In Anlehnung an § 16 Abs. 1 BErzGG wird eine 8-wöchige Ankündigungsfrist ausreichen. Auch ihr Arbeitgeber kann sie im Übrigen vor Ablauf der 2-jährigen Elternzeit zur Klarstellung auffordern.

Beispiel:
Wie im vorigen Beispiel, nur will die Mutter auch im 3. Jahr Elternzeit nehmen trotz der Betreuungsmöglichkeit durch die Grosseltern.

Das über 2 Jahre hinausgehende Verlangen der Mutter in ihrer ursprünglichen Erklärung bindet sie zwar insoweit nicht. Will sie aber dennoch ihre ursprüngliche Absicht verwirklichen, auch im 3. Jahr Elternzeit zu haben, ist dafür nur eine schriftliche Erklärung gegenüber dem Unternehmen erforderlich. Diese Erklärung muss sie gem. § 16 Abs. 1 BErzGG mindestens 8 Wochen vor Ablauf des 2-Jahres-Zeitraums abgeben, sie kann sie aber auch früher, hier mit ihrem Ursprungsverlangen, abgeben. Äußern sich also beide Seiten vor Ablauf des 2-Jahres-Zeitraums nicht, kann die Mutter auch im 3. Jahr Elternzeit nehmen, weil sie sie ordnungsgemäß beantragt hat.

Um solche Fälle wie den vorliegenden zu vermeiden, wird dringend geraten, sich für den Erstantrag auf Elternzeit für die ersten beiden Jahre zu erklären und sich zugleich darauf zu beschränken.

Beispiel:
Die allein erziehende Mutter begehrt von ihrer Arbeitgeberin 6 Wochen vor der Geburt ihres Kindes Elternzeit für die ersten 12 Monate nach Ablauf der Mutterschutzfristen und für weitere 12 Monate bis zur Vollendung des 8. Lebensjahres ihres Kindes. Die Arbeitgeberin lehnt die Übertragung der Elternzeit berechtigterweise ab.

Für die ersten 2 Lebensjahre ihres Kindes hat die Mutter sich verbindlich festgelegt. Das 1. Jahr wird sie in Elternzeit sein, **das 2. Jahr muss sie wie bisher arbeiten.** 8 Wochen vor Ablauf des 2. Jahres kann sie allerdings, wenn sie dies will, für das 3. Lebensjahr ihres Kindes erneut Elternzeit beanspruchen. Die Ablehnung der Übertragung durch ihre Arbeitgeberin verhindert lediglich die Übertragung selbst, ohne den Anspruch auf Elternzeit für das 3. Lebensjahr des Kindes zu beseitigen. Nur wenn die Arbeitgeberin unberechtigterweise die Zustimmung zur Übertragung verweigert, empfiehlt sich eine Klage vor den Arbeitsgerichten.

4.1.3 Fristen

Die schriftliche Erklärung zur Elternzeit muss fristgemäß beim Unternehmen eingehen. Für die Berechnung der Frist kommt es auf den Eingang des Schreibens dort an. Es ist daher empfehlenswert, sich vom Arbeitgeber eine kurze **Bestätigung über den Eingang des Schreibens** aushändigen zu lassen.

Regelmäßig muss Elternzeit spätestens 8 Wochen vor Beginn der geplanten Elternzeit gem. § 16 Abs. 1 Satz 1 BErzGG beansprucht

werden. Ausnahmsweise genügt – dies gilt nach dem Gesetzeswortlaut für beide Elternteile – auch eine 6-wöchige Frist, wenn die Elternzeit unmittelbar nach der Geburt des Kindes oder nach der Mutterschutzfrist beginnen soll. Die Mutterschutzfrist beträgt nach der Entbindung im Regelfall 8 Wochen, bei Früh- und Mehrlingsgeburten mindestens 12 Wochen (§ 6 Abs. 1 Mutterschutzgesetz [MuSchG] i. V. m. § 15 Abs. 3 Satz 2 BErzGG).

Wird die Frist nicht eingehalten, verzögert sich der „automatische" Beginn der Elternzeit um die Zeitspanne der nicht eingehaltenen Frist, höchstens jedoch um 8 Wochen.

Allerdings kann die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber auf die Einhaltung der Frist verzichten. Dies kann auch mündlich oder konkludent erfolgen, also aus den Umständen zu entnehmen sein. Gestattet das Unternehmen widerspruchslos den früheren Arbeitsbeginn trotz Nichteinhaltung der Frist, hat es insoweit konkludent auf die Einhaltung der Frist verzichtet.

Liegen zwischen der Erklärung und dem geplanten Beginn der Elternzeit weniger als 8 bzw. 6 Wochen, empfiehlt es sich, die Zustimmung des Arbeitgebers zum früheren Beginn schriftlich bestätigen zu lassen. **Andernfalls drohen den Eltern Rechtsnachteile.**

Die Eltern können den Beginn ihrer Elternzeit innerhalb der ersten 3 Lebensjahre ihres Kindes frei wählen. Die regelmäßige 8-wöchige Frist für das Verlangen der Elternzeit muss selbstverständlich auch eingehalten werden, wenn die Elternzeit weit nach der Geburt des Kindes, z. B. mit Beginn des 3. Lebensjahres beginnen soll. Soll die Elternzeit unmittelbar nach der Geburt des Kindes oder nach der Mutterschutzfrist beginnen, empfiehlt es sich, keinen (errechneten) Kalendertermin mitzuteilen, sondern Elternzeit „ab Geburt" des

Kindes bzw. „nach Ablauf der Mutterschutzfrist" zu beantragen. Selbstverständlich beginnt die Elternzeit frühestens mit der Geburt des Kindes, auch wenn sie zu einem früheren (errechneten) Termin beantragt worden war.

Ist die Elternzeit in mehrere Zeitabschnitte aufgeteilt, muss die 8-wöchige Ankündigungsfrist nicht vor jedem Zeitabschnitt erneut beachtet werden. Denn die verschiedenen Zeitabschnitte sind ja bereits in der ersten Erklärung verbindlich für die ersten beiden Jahre der Elternzeit festgelegt worden.

In zwei Fällen muss die **Ankündigungsfrist ausnahmsweise nicht eingehalten werden:**

Zum einen ist gem. § 16 Abs. 1 Satz 2 bei dringenden Gründen auch ausnahmsweise eine angemessene kürzere Frist möglich. Zu denken ist hier insbesondere an den Fall, dass ein Kind zur Vorbereitung der Adoption in Adoptionspflege genommen werden soll. Hier erfahren die betroffenen Eltern oft „erst in letzter Minute", dass und wann ein Kind in ihre Obhut gegeben wird. Um eine ordnungsgemäße Betreuung des Kindes von Anfang an zu gewährleisten, liegt die Dringlichkeit ebenso wie der erforderliche Sachgrund auf der Hand. Ein anderer Fall dürfte die unvorhergesehene vorzeitige Geburt des Kindes sein. Um welchen Zeitraum eine Verkürzung angemessen ist, muss auch unter Berücksichtigung der Dispositionsbelange der Arbeitgeberseite entschieden werden. Eine Abkürzung auf weniger als 2 Wochen dürfte kaum noch angemessen sein.

Zum anderen kann gem. § 16 Abs. 2 BErzGG die Elternzeit ohne Einhaltung der Frist direkt nach Ablauf der Mutterschutzfrist angetreten werden, wenn die Frist von den Eltern unverschuldet versäumt worden ist und die Anzeige der Elternzeit an das Unternehmen innerhalb einer Woche nach Wegfall des Hindernisses nachgeholt wird. Um Missverständnissen vorzubeugen: Der Grund, der eine

rechtzeitige Anzeige an das Unternehmen verhindert hat, bezieht sich auf die Rechtzeitigkeit der Anzeige beim Arbeitgeber, nicht etwa darauf, dass die Elternzeit nicht rechtzeitig angetreten werden konnte. Solche Fälle werden daher äußerst selten sein. Bloße Krankheit, Kur oder sonstige Ortsabwesenheit desjenigen, der in Elternzeit gehen will, reichen nicht aus. Nur wem es unmöglich ist, seinem Arbeitgeber rechtzeitig zu schreiben, der kann die Anmeldung für die Elternzeit nachholen. Die bloße Unkenntnis der 6- bzw. 8-Wochen-Frist stellt keinen unverschuldeten Hinderungsgrund dar.

Fragen und Antworten

Beispiel:
Vor mehreren Monaten hat die zuständige Behörde den zukünftigen Eltern mitgeteilt, dass sie ein Kind zur Adoptionspflege erhalten werden. Es könne aber bis zu 3 Jahre dauern. Am 15. März geht die Nachricht ein, dass das neugeborene Kind am 20. März in Adoptionspflege zu nehmen sei. Noch am 15. März liegt der Arbeitgeberin das Schreiben der Ehefrau vor, wonach sie ab dem 20. März für 1 Jahr in Elternzeit gehen wird.

Auch nach Abwägung der jeweiligen genaueren Einzelumstände dürfte die nicht einmal 1-wöchige Ankündigungsfrist der Arbeitgeberin nicht zumutbar und daher nicht angemessen sein (§ 16 Abs. 1 Satz 2 BErzGG). Vom 20. März bis zum ordnungsgemäßen Beginn der Elternzeit, hier wohl frühestens der 29. März, müssen die Eltern mit Adoptionspflege eine anderweitige Betreuung organisieren. Ggf. kommt für beide ein Anspruch gem. § 616 Satz 1 BGB auf bezahlte bzw. unbezahlte Freistellung von der Arbeit in Betracht. Kurzfristig mögen auch ein paar Tage Erholungsurlaub bzw. unbezahlter Sonderurlaub im Einverständnis mit der Arbeitgeberseite zu realisieren sein.

Beispiel:
Nach der Geburt ihres Kindes erkrankt die Mutter schwer. Die geplante und bereits rechtzeitig beantragte Elternzeit kann sie nicht antreten. Obwohl ein Wechsel nicht vorgesehen war, soll und will nun der Vater möglichst kurzfristig für 2 Monate Elternzeit bei seinem Unternehmen beantragen.

Dies dürfte ebenfalls ein dringender Grund für die ausnahmsweise zulässige Abkürzung der Ankündigungsfrist sein, insbesondere wenn eine anderweitige Betreuung des Kindes nicht organisiert werden kann oder den Eltern nicht zuzumuten ist. Abhängig von den Betreuungsmöglichkeiten der Eltern und der Flexibilität in der Disposition des Arbeitgebers kommt eine Abkürzung der Fristen auf bis zu 2 Wochen, notfalls auch noch kürzer, in Betracht.

Ob die Mutter demgegenüber ihre Elternzeit vorzeitig beenden kann, richtet sich nach § 16 Abs. 3 BErzGG. Die schwere Krankheit ist ein besonderer Härtefall und führt zur vorzeitigen Beendigung der beantragten Elternzeit, es sei denn, ihr Arbeitgeber kann dagegen dringende betriebliche Gründe anführen. Die Mutter wird daher nach Ende ihrer Krankheit wie bisher weiterarbeiten können.

4.2 Besonderheiten zum Anspruch auf Elternzeit

Das Verlangen nach Elternzeit gegenüber dem Unternehmen ist eine so genannte empfangsbedürftige Willenserklärung mit gestaltender Wirkung. Sie ist nach allgemeinen Regeln anfechtbar (§ 119, 123 BGB), wegen Irrtums, arglistiger Täuschung oder Drohung.

Ab Eintritt der Gestaltungswirkung, hier also 6 bzw. 8 Wochen vor Beginn des ersten Abschnitts der Elternzeit, ist die **Erklärung auch unwiderruflich.** Wegen der vom Gesetzgeber gewollten Bindungs- und Gestaltungswirkung der Erklärung für 2 Jahre dürfte es sachlich gerechtfertigt sein, einen Widerruf bis zum Beginn

der Gestaltungswirkung und für die Zeit nach Ablauf der 2-jährigen Bindungsfrist zuzulassen.

Als Gestaltungserklärung ist die Ankündigungserklärung gegenüber der Arbeitgeberseite auch bedingungsfeindlich, d. h., der Beginn der Elternzeit, ihre Aufteilung im Einzelnen und das geplante (auch vorläufige) Ende der Elternzeit dürfen nicht von sonstigen Umständen und Ereignissen abhängig gemacht werden, die zum Zeitpunkt der Gestaltungswirkung noch unsicher, unklar oder nur vom Willen des Berechtigten abhängig sind. Solche Erklärungen sind rechtsunwirksam, sie berechtigen nicht zum Antritt von Elternzeit. Bleibt ein Elternteil dennoch der Arbeit fern, um sein Kind zu betreuen, berechtigt dies den Arbeitgeber – aber nur nach vorheriger Abmahnung – zur Kündigung wegen Vertragsbruchs der Arbeitnehmerseite.

Bei Zweifeln an der Ordnungsgemäßheit der Erklärung, der Dauer und Aufteilung der Elternzeit sowie der sonstigen Anspruchsvoraussetzungen **hat die Erziehungsgeldstelle** auf Antrag des Arbeitgebers **mitzuteilen,** ob die Voraussetzungen für die Elternzeit vorliegen. Der Antrag des Unternehmens bedarf nicht der Zustimmung der Eltern. Nur ausnahmsweise ist die Zustimmung erforderlich, wenn die Erziehungsgeldstelle für ihre Stellungnahme Angaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse des antragstellenden Arbeitnehmers benötigt. Für die Stellungnahme der Erziehungsgeldstelle sind Arbeitgeber und Arbeitnehmer zur Mitwirkung verpflichtet (§ 16 Abs. 1 Satz 7 BErzGG).

Fragen und Antworten

Beispiel:

Die allein stehende Mutter beansprucht nach der Geburt ihres Kindes, aber 6 Wochen vor Ablauf ihrer 8-wöchigen Mutterschutzfrist Elternzeit für 2 Jahre mit Beginn des Ablaufs der Mutterschutzfrist. Sie beantragt zugleich eine Reduzierung ihrer bisherigen Vollzeittätigkeit auf 20 Wochenstunden. Zugleich teilt sie ihrem Arbeitgeber mit, dass sie möglicherweise nicht rechtzeitig die Elternzeit antreten könne, da sie zurzeit noch krankgeschrieben sei. Ausserdem wolle sie mit dem Vater des Kindes zusammenziehen; es sei noch nicht abschliessend entschieden, ob nicht zunächst der Vater des Kindes Elternzeit nehme.

Die Erklärung ist nicht ordnungsgemäß und das Verlangen der Mutter auf Elternzeit daher nicht rechtswirksam gestellt. Auch wenn sie wieder gesund ist und der Vater des Kindes keine Elternzeit nimmt, kann sie nicht nach Ablauf der Mutterschutzfrist in Elternzeit gehen. Die Mutter sollte sich für ihren Anspruch auf die notwendigen Erklärungen beschränken. Sie ist allerdings nicht gehindert, auch ihren Rechtsanspruch auf Teilzeittätigkeit zusammen mit ihrem Anspruch auf Elternzeit geltend zu machen. Allerdings hat sie auch insoweit versäumt, die 8-Wochen-Frist gem. § 15 Abs. 7 Ziff. 5 BErzGG einzuhalten. Sie sollte beide Erklärungen unverzüglich erneut, getrennt und auf das Notwendige beschränkt, schriftlich ihrem Arbeitgeber zukommen lassen. Die Elternzeit kann 6 Wochen nach Zugang dieser Erklärung beim Unternehmen beginnen, die Teilzeittätigkeit nach 8 Wochen, es sei denn, das Unternehmen kann dringende betriebliche Gründe frist- und ordnungsgemäß der Verringerung der Arbeitszeit entgegenhalten. Mindestens wegen der Teilzeittätigkeit sollte das Gespräch mit der Arbeitgeberseite gesucht werden (§ 15 Abs. 5 Satz 1 BErzGG).

5. Aufteilung und Dauer der Elternzeit

Die wesentlichen Rechtsvorschriften für die Gestaltung der Elternzeit, ihre Aufteilung, ihre mögliche Verlängerung und ihr Ende finden sich in § 15 Abs. 2 und Abs. 3, § 16 Abs. 1 Satz 3 und Abs. 3 und 4 BErzGG.

5.1 Grundsätzliches

Ziel des neuen Gesetzes ist es, Mütter und Väter besser als bisher in die Lage zu versetzen, Beruf und Familie, insbesondere die Betreuung und Erziehung ihrer Kinder, miteinander zu vereinbaren. Diesem Ziel dient eine größtmögliche Flexibilisierung bei der Aufteilung der Elternzeit in verschiedene, zeitlich begrenzte Abschnitte der Elternzeit und das Recht der Eltern zu entscheiden, ob die Erziehung von einem alleine, von beiden zusammen oder abwechselnd und getrennt übernommen wird. Nunmehr ist es auch möglich, einen Teil der Elternzeit zu übertragen und damit, wie der Gesetzgeber in seiner Begründung hervorgehoben hat, beispielsweise das 1. Schuljahr des Kindes erzieherisch möglichst intensiv zu begleiten.

Auf der anderen Seite kann auch die Arbeitgeberseite von dieser Flexibilität profitieren, wenn beispielsweise beide Elternteile gemeinsam Elternzeit nehmen und, was der Regelfall sein wird, während dieser Zeit weiterhin in Teilzeit für ihr Unternehmen tätig sind. Auch eine Aufteilung der Elternzeit in verschiedene Abschnitte kommt dem Bedürfnis des Unternehmens entgegen, die Eltern z. B. saisonal bedingt befristet und in Teilzeit einzusetzen. In Absprache und unter Berücksichtigung beider Interessen kann die Elternzeit ganz oder teilweise in die beschäftigungsarme Zeit gelegt werden. Das Gesetz fordert hinsichtlich der Teilzeitarbeit Eltern und Arbeitgeber ausdrücklich zu einer Vereinbarung und damit zur Berücksichtigung der gegenseitigen Interessen auf (§ 15 Abs. 5 BErzGG). Im Übrigen kann ein Wechsel zwischen Elternzeit und Teilzeitarbeit die Bindung der Arbeitnehmer an den Betrieb ihres Arbeitgebers erhalten und insbesondere die Ängste der Väter, Arbeits-Know-how zu verlieren und einen Karriereknick zu erleiden, abbauen.

5.2 Dauer der Elternzeit

Anders als früher kann die Elternzeit mit der Geburt des Kindes beginnen. Der Vater ist berechtigt, vom Tag der Geburt des Kindes

an Elternzeit zu nehmen, vorausgesetzt, er erklärt dies ordnungsgemäß und rechtzeitig.

Wegen der Mutterschutzfrist gem. § 6 Abs. 1 MuSchG kann die Mutter erst nach Ablauf dieser Frist Elternzeit nehmen. Dies wird in der Regel 8 Wochen nach der Entbindung, bei Früh- und Mehrlingsgeburten mindestens 12 Wochen nach der Entbindung sein. Wegen des Beschäftigungsverbots nach der Entbindung und der damit einhergehenden Befreiung von der Arbeitspflicht kann eine weitere Befreiung von der Arbeitspflicht durch Elternzeit gleichzeitig nicht entstehen.

Die Eltern genießen Wahlfreiheit für den Beginn ihrer Elternzeit. Bis zur Vollendung des 3. Lebensjahres des Kindes kann jederzeit unter Einhaltung der Ankündigungsfristen Elternzeit genommen werden. Sie bedarf grundsätzlich **nicht der Zustimmung der Arbeitgeberseite.** Der Beginn der Elternzeit ist nicht auf den Wochenanfang oder den Monatsanfang beschränkt, sie kann mit jedem beliebigen Arbeitstag der Woche beginnen. Für das Ende der Elternzeit gilt dies ebenso.

Die Elternzeit ist auf maximal 3 Jahre begrenzt, nämlich von der Geburt des Kindes an bis zur Vollendung seines 3. Lebensjahres. Durch die Verknüpfung der Elternzeit mit dem Lebensalter des Kindes in § 15 Abs. 2 Satz 1 BErzGG hat der Gesetzgeber zum Ausdruck gebracht, dass die Elternzeit bezüglich ihrer Dauer und Aufteilung auf das Kind bezogen berechnet wird. Das bedeutet im Einzelnen:
Wenn die Eltern sich für eine gemeinsame Elternzeit entschließen, muss das Unternehmen Mutter und Vater für maximal 3 Jahre, nämlich bis zur Vollendung des 3. Lebensjahres des Kindes, von der Arbeit freistellen. Die Mutterschutzfrist führt nicht etwa zu einer Verlängerung der Elternzeit über das 3. Lebensjahr des Kindes hinaus (§ 15 Abs. 3 Satz 2 BErzGG). Ausnahmsweise unterbleibt

jedoch eine Anrechnung der Mutterschutzfrist auf die 3-jährige Begrenzung, wenn ein besonderer Härtefall vorliegt und die Anrechnung daher unbillig ist. Dies wird nur in seltenen Ausnahmefällen (Krankheit, Behinderung oder Tod eines Elternteils oder erheblich gefährdete wirtschaftliche Existenz) vorliegen.

Nur wenn beide Elternteile **gleichzeitig Elternzeit nehmen,** werden sie **jeweils für bis zu 3 Jahre** von der Arbeit freigestellt. Wird Elternzeit getrennt, abwechselnd oder nacheinander genommen, bleibt es bei der Begrenzung der maximal 3-jährigen Elternzeit für jedes Kind und nicht etwa für jeden Elternteil. Elternzeit, die die Mutter nimmt, verbraucht die Elternzeit für den Vater und umgekehrt (§ 15 Abs. 3 Satz 1 BErzGG).

Stellt sich während der Elternzeit weiterer Nachwuchs ein, ändert dies nichts an der laufenden Elternzeit für das erste Kind. **Die bestehende Elternzeit schließt eine weitere Elternzeit aus,** d. h., die Elternzeit für das zweite Kind beginnt erst im Anschluss an die Elternzeit für das erste Kind. Dieses Ergebnis kann auch nicht durch eine trickreiche Übertragung eines Teils der weiteren Elternzeit umgangen werden. Für das Gesetz gilt auch die Mehrlingsgeburt nur als **ein** Fall der Elternzeit: für Zwillinge gibt es daher nur insgesamt 3 Jahre Elternzeit, nicht etwa 4 oder 5 Jahre durch eine Aufteilung auf beide Kinder. Eine **vorzeitige Beendigung der laufenden Elternzeit ist** allerdings **rechtlich möglich**, die erforderliche Zustimmung des Arbeitgebers kann nur aus **dringenden betrieblichen Gründen verweigert werden** (§ 16 Abs. 3 Satz 2 BErzGG). Kein Grund für die vorzeitige Beendigung ist nach der ausdrücklichen Entscheidung des Gesetzgebers die beabsichtigte Wahrnehmung der Mutterschutzfristen bei der Geburt des neuen Kindes durch die Mutter.

Um eine rechtsmissbräuchliche Gestaltung der Elternzeit, insbesondere wenn zwei verschiedene Arbeitgeber beteiligt sind, auszuschließen, soll der jeweilige Arbeitgeber die Elternzeit bescheinigen. Darüber hinaus haben sie selbstverständlich **das Recht, die Anspruchsvoraussetzungen für die jeweilige Elternzeit zu prüfen.** Bei Zweifeln können sie, auch ohne Zustimmung der Eltern, die Erziehungsgeldstelle einschalten.

Schließlich gelten die Grundsätze über die Dauer und Übertragung der Elternzeit auch für die **Adoptionsfamilien,** also die Adoptiveltern und Adoptivpflegeeltern (§ 15 Abs. 2 Satz 2 und 3 sowie Abs. 3 Satz 3 BErzGG). Abweichend von den sonstigen Fällen beginnt die Elternzeit jedoch erst mit der Inobhutnahme des Kindes und dauert dann bis zu 3 Jahre ab der Inobhutnahme, längstens bis zur Vollendung des 8. Lebensjahres des Kindes. Für die Übertragbarkeit des letzten Abschnitts, der bis zu 12 Monate umfassen kann, gelten ebenfalls die allgemeinen Grundsätze der Übertragbarkeit. Mithin ist die **Elternzeit für das Adoptivkind** oder Adoptionspflegekind **nicht auf die ersten beiden Jahre seit der Inobhutnahme begrenzt.** Den letzten Anteil von bis zu 12 Monaten der insgesamt 3-jährigen Elternzeit kann die Adoptionsfamilie auf spätere Lebensjahre des Kindes verteilen, längstens bis zur Vollendung des 8. Lebensjahres des Kindes. Für die Aufteilung der Elternzeit zwischen den Elternteilen gelten ebenfalls die allgemeinen Grundsätze.

Fragen und Antworten

Beispiel:

Der Vater nimmt Elternzeit ab der Geburt des Kindes bis zum 3. Geburtstag des Kindes. Die Mutter nimmt ebenfalls Elternzeit nach Beginn der 8-wöchigen Mutterschutzfrist und verlangt vom Arbeitgeber eine Übertragung der Elternzeit bis zum Ablauf von 2 Monaten nach dem 3. Geburtstag des Kindes, weil sie noch keine „volle 3 Jahre Elternzeit“ gehabt habe.

Der Vater hat Anspruch auf Elternzeit vom Tag der Geburt an bis zum Ablauf des Tages vor dem 3. Geburtstag des Kindes. Dann voll-

endet sich nämlich das 3. Lebensjahr des Kindes. Die Mutter hat einen Anspruch ebenfalls nur bis zu diesem Zeitpunkt. Sie kann eine Übertragung für die weiteren 8 Wochen ihrer Mutterschutzfrist nicht verlangen, weil diese Frist auf die Begrenzung der bis zu 3 Jahre dauernden Elternzeit pro Kind angerechnet wird. Ob der Arbeitgeber der Mutter dieser Verlängerung also zustimmt oder nicht, ist unwichtig. Um Elternzeit gemäß dem Bundeserziehungsgeldgesetz würde es sich bei einer entsprechenden Verlängerung nicht handeln.

Beispiel:
Die Mutter hat nach Ablauf ihrer Mutterschutzfrist von 8 Wochen für 10 Monate Elternzeit. Anschliessend hat der Vater 2 Jahre Elternzeit.

Auch hier kommt eine Übertragung für weitere 2 Monate nicht in Betracht. Durch Anrechnung der Mutterschutzfrist ist die bis zu 3 Jahre pro Kind maximal mögliche Elternzeit erschöpft (siehe voriges Beispiel).

Beispiel:
Nach Ablauf der 8-wöchigen Mutterschutzfrist hat die Mutter 10 Monate Elternzeit. Anschliessend hat der Vater 1 Jahr Elternzeit. 8 Wochen vor Ablauf der väterlichen Elternzeit begehrt der Vater die Zustimmung seiner Arbeitgeberin zur Übertragung von weiteren 14 Monaten Elternzeit auf einen mit der Arbeitgeberin noch zu vereinbarenden späteren Lebensabschnitt des Kindes.

Einen gesetzlichen Anspruch auf Übertragung hat der Vater sowieso nur für 12 Monate. Unabhängig davon muss er sich auf seine eigene 1-jährige Elternzeit auch die von der Mutter verbrauchte Elternzeit, nämlich die 8-wöchige Schutzfrist und die 10-monatige Elternzeit, anrechnen lassen.

5.3 Übertragung der Elternzeit

Maximal 12 Monate der Gesamtelternzeit sind mit Zustimmung der Arbeitgeberseite auf die Zeit bis zur Vollendung des 8. Lebensjahres des Kindes **übertragbar** (§ 15 Abs. 2 Satz 1 2. Halbsatz BErzGG). Dies gilt entsprechend auch für Adoptivfamilien. Eine Aufteilung des übertragenen Zeitabschnitts ist möglich.

Die Übertragung eines Teils der Elternzeit auf einen späteren Lebensabschnitt des Kindes muss **von beiden Teilen,** den Eltern wie der Arbeitgeberseite, sorgfältig umgesetzt werden und ist jedenfalls für die Eltern **riskant.** Vermutlich wird daher diese Möglichkeit des Gesetzes wenig genutzt werden. In jedem Fall ist aber den Eltern wie den Arbeitgebern dringend anzuraten, **über eine Übertragung der Elternzeit rechtzeitig zu reden,** die unterschiedlichen Bedürfnisse miteinander abzustimmen und eine etwa erzielte **Einigung schriftlich festzulegen.**
Nach den Vorstellungen des Gesetzgebers soll die Übertragbarkeit eines Teils der Elternzeit die Eltern in die Lage versetzen, z. B. das 1. Schuljahr ihres Kindes mit einer Arbeitsfreistellung eines oder beider Elternteile intensiver zu begleiten. Vor einer solchen Aufteilung der Elternzeit sind zwei Voraussetzungen erforderlich:

- Zum einen muss noch Elternzeit übrig geblieben sein bis zu einer maximalen Dauer von 12 Monaten (vgl. 5.2).
- Zum anderen bedarf die Übertragung dieser Elternzeit auf einen Zeitraum nach Vollendung des 3. Lebensjahres des Kindes der Zustimmung der Arbeitgeberseite.

Da die Übertragung nur mit arbeitgeberseitiger Zustimmung erfolgen kann, bietet sich eine **vertragliche Regelung der Details** an, die auf unterschiedliche Weise erfolgen kann:

- Möglich und sinnvoll ist vor der Vollendung des 2. Lebensjahres des Kindes eine grundsätzliche Einigung mit dem Unternehmen dahin gehend, dass ein bestimmter Anteil der Elternzeit übertra-

gen wird und in welcher Zeit die übertragene Elternzeit genommen wird. **Eine solche Vereinbarung bindet selbstverständlich sowohl die Eltern als auch das Unternehmen.** Sie widerspricht auch nicht der auf lediglich für die ersten beiden Jahre begrenzten Bindung gem. § 16 Abs. 1 Satz 1 BErzGG. Sie ist nämlich nur angeordnet worden für das notwendige, einseitige Verlangen der Eltern zur Inanspruchnahme von Elternzeit ab Beginn des ersten Elternzeitabschnitts, sie erfasst nicht anderweitige vertragliche Vereinbarungen zwischen Eltern und dem Unternehmen wegen der Übertragung der Elternzeit. In einem solchen Fall können beide Seiten ihre vertraglichen Erklärungen nicht einseitig widerrufen. Möglich ist allerdings im gegenseitigen Einvernehmen ein entsprechender Änderungsvertrag.

- Denkbar ist auch, dass beide Seiten, Eltern und Arbeitgeber, sich lediglich frühzeitig darauf einigen, dass ein **bestimmter Anteil an Elternzeit auf einen späteren Zeitpunkt übertragen wird.** Die genauen Details der Festlegung bleiben vorbehalten. Da das Elternzeitverlangen gem. § 16 Abs. 1 BErzGG den Fall der Übertragung nicht erfasst, entfällt eine Bindungswirkung für die Eltern bei einem frühzeitigen Vertragsschluss. Abweichend von der Grundsatzvereinbarung könnten daher die Eltern in einem solchen Fall von der Übertragung auf einen späteren Zeitpunkt Abstand nehmen, wenn sie rechtzeitig und ordnungsgemäß den Regelfall geltend machen, nämlich die Inanspruchnahme der Elternzeit während der ersten 3 Lebensjahre des Kindes. Da Elternzeit dann für eine Übertragung nicht mehr zur Verfügung steht, entfällt diese natürlich.
- Eine weitere Möglichkeit zur Übertragung von Elternzeit besteht darin, dem Übertragungswunsch der Eltern hinsichtlich **Dauer und Lage der Elternzeit unter Widerrufsvorbehalt zuzustimmen.** Diese Lösung hat den Vorteil für die Arbeitgeberseite, die Inanspruchnahme der übertragenen Elternzeit trotz zuvor erfolgter grundsätzlicher Einigung zu widerrufen, wenn es die betrieblichen Gegebenheiten nicht erlauben, zu diesem Zeitpunkt auf die Arbeitnehmerin oder den Arbeitnehmer zu verzichten. **Diese Lösung ist daher wegen mangelnder Planungssicherheit für die Eltern nachteilig und nicht anzuraten.** Außerdem ist fraglich, unter welchen Voraussetzungen das Unternehmen in einem solchen Fall seine Zustimmung unter Vorbehalt widerrufen kann. Wegen des erheblichen Eingriffs in die rechtlich geschützten Interessen der Eltern käme ein Widerruf wohl nur in Analogie zu § 16 Abs. 3 Satz 2 BErzGG infrage, d. h. nur bei dringenden betrieblichen Gründen.

Grundsätzlich kann der Arbeitgeber oder die Arbeitgeberin frei entscheiden, ob der Übertragung eines Teils der Elternzeit zugestimmt wird oder nicht. Der Gesetzgeber hat bewusst von einer weiter gehenden Bindung der Arbeitgeberseite abgesehen. Zwar ist die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber nach allgemeinen Grundsätzen gehalten, die Entscheidung, ob zugestimmt wird oder nicht, in den Grenzen billigen Ermessens gem. § 315 Abs. 3 BGB zu treffen. Auch ist die Entscheidung gerichtlich für die Eltern überprüfbar. **Praktisch durchsetzbar und erzwingbar dürfte die Zustimmung der Arbeitgeberseite zur Übertragung nicht sein.**

Hinzu kommt, dass eine etwaige Zustimmung des bisherigen Arbeitgebers einen neuen Arbeitgeber nicht bindet. Wechseln die Eltern ihren Arbeitgeber, ist dieser an die Zustimmung nicht gebunden, es sei denn, es liegt ein Fall des Betriebsübergangs gem. § 613 a BGB vor, weil der Betrieb verkauft oder in anderer Weise an einen anderen Inhaber übergegangen ist. Selbst der Gesetzgeber hat in der Begründung zur Reform des Bundeserziehungsgeldgesetzes die Eltern davor gewarnt, dass die Übertragung eines restlichen Erziehungsurlaubs im Einzelfall riskant werden kann. Da eine Übertragung der Elternzeit gegen den Widerstand des Unternehmens praktisch nicht erzwungen werden kann, liegt die Gefahr, einen Teil des Anspruchs auf Elternzeit bei einer Übertragung zu verlieren, auf der Hand.

5.4 Abschnittsweise Aufteilung der Elternzeit

Der Gesetzgeber hat es den Eltern ermöglicht, die Elternzeit möglichst flexibel zu nehmen und unter sich aufzuteilen. Das heißt, die Eltern können nicht nur **selbst entscheiden, ob sie die Elternzeit gemeinsam nehmen oder nur ein Elternteil das Kind betreut,** sondern sie können auch eine möglichst flexible und mehrfach wechselnde Aufteilung unter sich für die Betreuung des Kindes wählen.

Gem. § 16 Abs. 1 Satz 4 BErzGG darf die Elternzeit insgesamt auf bis zu vier Zeitabschnitte verteilt werden. Eine solche Aufteilung muss im Übrigen bei der Inanspruchnahme der Elternzeit gegenüber dem Unternehmen vor Beginn der Elternzeit ebenfalls mitgeteilt werden, soweit sie die ersten beiden Jahre betrifft (§ 16 Abs. 1 Satz 1 BErzGG). Auch eine auf ein späteres Lebensalter des Kindes übertragene restliche Elternzeit zählt als ein Zeitabschnitt im Sinne von § 16 Abs. 1 Satz 4 BErzGG. Das heißt: Wird die Elternzeit grundsätzlich in mehrere Zeitabschnitte aufgeteilt und soll zusätzlich auch noch eine Übertragung eines Teils der Elternzeit auf einen späteren Lebensabschnitt des Kindes erfolgen, dürfen vor der Übertragung nur drei Zeitabschnitte verbraucht worden sein, ein Zeitabschnitt muss für die Übertragung aufgespart werden. Wie diese Zeitabschnitte auf die Gesamtelternzeit verteilt werden, entscheiden ausschließlich die Eltern. Einer Zustimmung des Unternehmens dazu bedarf es nicht.

Die Zeitabschnitte müssen auch nicht gleich lang sein oder regelmäßig auf die Gesamtelternzeit verteilt werden. Ein Zeitabschnitt kann, sollte dies erforderlich sein, z. B. auch nur einige wenige Wochen umfassen, wenn z. B. der Vater nur die ersten Wochen nach Ablauf der Mutterschutzfrist zu Hause bleiben kann und will. Die 3-monatige Mindestfrist gem. § 15 Abs. 7 Satz 1 Ziff. 3 BErzGG gilt nur für die mögliche Teilzeitarbeit während der Elternzeit, nicht für die Aufteilung der Elternzeit nach Zeitabschnitten.

Als **Zeitabschnitte** zählen nur die **Zeiten, die als Elternzeiten** genommen werden, **nicht** dagegen die zwischen diesen Zeiten liegenden **normalen Arbeitszeiten.** Eine Aufteilung nach Zeitabschnitten ist gerade dadurch gekennzeichnet, dass Elternzeiten und normale Arbeitszeiten sich abwechseln. Zu den maximal vier Zeitabschnitten der Elternzeit zählen also nur die als Elternzeit verbrachten Zeiten, nicht die Zeiten einer normalen Arbeitstätigkeit.

Schließlich sind die maximal möglichen vier Zeitabschnitte der Elternzeit als gemeinsame Höchstbegrenzung für beide Elternteile zu verstehen. Das bedeutet: Wechseln sich die Eltern ab in der Erziehung des Kindes, haben sie also nacheinander Elternzeit genommen, darf die **von beiden** genommene Elternzeit **insgesamt auf nicht mehr als vier Zeitabschnitte verteilt** werden. Vater und Mutter haben nicht die Möglichkeit, jeweils ihre Elternzeit in jeweils vier Zeitabschnitte aufzuteilen.

Berücksichtigen sollten die Eltern bei der Planung und Aufteilung der Elternzeit noch, dass der **Sonderkündigungsschutz gem. § 18 BErzGG,** der ein Kündigungsverbot für die Dauer der Elternzeit enthält, nicht für die Zeiten der vollen Arbeitstätigkeit gilt, wenn die Elternzeit aufgeteilt wird mit einem Wechsel zwischen Elternzeiten und Arbeitszeiten. Der Schutz, den § 612 a BGB den Eltern während der normalen Arbeitszeiten bietet, ist nicht so wirksam wie der Schutz aus § 18 BErzGG.

Eine rechtsmissbräuchliche Aufteilung der Elternzeit ist selbstverständlich nicht zulässig. So darf etwa eine Lehrerin die Unterbrechung ihrer Elternzeit nicht so vornehmen, dass die Zeit ihrer „normalen Arbeit“ in die großen Sommerferien ihrer Schule fällt.

Für die Arbeitgeberseite hat eine Aufteilung der Elternzeit in mehrere Abschnitte den Vorteil, den Arbeitseinsatz der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer flexibler als bisher planen zu können. Daher

sollte eine Aufteilung der Elternzeit in Absprache zwischen den Eltern und ihrem Arbeitgeber erfolgen.

Fragen und Antworten

Beispiel:
Mutter und Vater nehmen zweimal abwechselnd jeweils 9 Monate Elternzeit, der Vater beginnt mit der Geburt des Kindes. Während der Elternzeit des einen Elternteils arbeitet der andere Elternteil.

Damit haben die Eltern in zulässiger Weise die Elternzeit für ihr Kind vollständig ohne Übertragung ausgenutzt, ebenso wie die Möglichkeit, die Elternzeit gemeinsam in bis zu vier Zeitabschnitte aufzuteilen.

Beispiel:
Die Mutter will die ersten 6 Monate nach der Geburt Elternzeit nehmen, der Vater im Anschluss daran weitere 6 Monate. Danach sollen die Grosseltern aushelfen. Das Jahr vor der Vollendung des 8. Lebensjahres des Kindes soll so aufgeteilt werden, dass der Vater 6 Monate Elternzeit nimmt, danach die Mutter.

Auch dies ist zulässig. Die Eltern haben den maximalen Wechsel von vier Zeitabschnitten ausgeschöpft. Weitere Elternzeit können sie nicht mehr nehmen, obwohl der Anspruch auf Elternzeit bis zur Vollendung des 3. Lebensjahres des Kindes besteht. Der Vater muss seine erste Elternzeit dem Arbeitgeber 8 Wochen vor Beginn schriftlich ankündigen, die Mutter ihre erste Elternzeit 6 Wochen vorher, weil sie nach der Geburt ihres Kindes Mutterschutz hat. Die Übertragung der Elternzeit ist von beiden Elternteilen mit ihrem jeweiligen Arbeitgeber vorher, sinnvollerweise während der ersten 2 Lebensjahre des Kindes, zu vereinbaren. Denn die Übertragung ist nur mit Zustimmung der Arbeitgeberseite möglich.

Beispiel:
Die Mutter nimmt Elternzeit bis zum 3. Geburtstag des Kindes. Der Vater, der bis zum 3. Geburtstag des Kindes keine Elternzeit genommen hat, beantragt die Übertragung von 12 Monaten bis zum 8. Geburtstag.

Obwohl der Vater noch keine Elternzeit genommen hat, kann er keinen Anteil übertragen, da bereits die Mutter die vollen 3 Jahre für das Kind verbraucht hat. Elternzeit, die die Mutter nimmt, verbraucht die Elternzeit für den Vater und umgekehrt (§ 15 Abs. 3 Satz 1 BErzGG).

5.5 Verlängerung und Beendigung der Elternzeit

Trotz guter Planung der Elternzeit im Einverständnis auch mit dem Unternehmen kann es passieren, dass etwas Unvorhergesehenes geschieht und die geplante Elternzeit überhaupt nicht, nicht wie aufgeteilt oder nur unter großen Schwierigkeiten fortgesetzt werden könnte. Auch für diese Fälle hält das Gesetz Regelungen bereit.

Sie müssen zum einen berücksichtigen, dass beide Seiten, Eltern und Arbeitgeber, durch die rechtzeitige Ankündigung der Eltern für 2 Jahre Elternzeit gebunden sind. Diese Bindung kann nicht ohne erhebliche Gründe aufgegeben werden. Auf der anderen Seite berührt das Verlangen der Eltern, vom Plan abzuweichen, erheblich die Interessen der Arbeitgeberseite, weil sie von ihrer in Anlehnung an die geplante Elternzeit getroffenen Disposition abweichen muss.

Daher hat der Gesetzgeber eine etwaige Verlängerung der Elternzeit oder eine vorzeitige Beendigung nur in engen Grenzen zugelassen.

5.5.1 Verlängerung der Elternzeit

Eine planwidrige Verlängerung der Elternzeit ist gem. § 16 Abs. 3 Satz 1 BErzGG grundsätzlich nur mit Zustimmung der Arbeitgeberseite möglich und kommt nur im Rahmen des § 15 Abs. 2 BErzGG in Betracht, d. h., sie kann grundsätzlich, mit Ausnahme der Übertragung, nur bis zur Vollendung des 3. Lebensjahres des Kindes gewährt werden. Eine einvernehmliche Gewährung („Verlängerung der Elternzeit") über diesen Zeitraum hinaus ist keine Inanspruchnahme von Elternzeit im Sinne des Bundeserziehungsgeldgesetzes, sondern eine besondere Form des Sonderurlaubs, der die Rechtsfolgen des Bundeserziehungsgeldgesetzes nicht auslöst. Im Übrigen ist das Unternehmen bei der Frage, ob es die Zustimmung gibt oder sie verweigert, frei und nur dem Willkürverbot unterworfen. Die Entscheidung bedarf keiner Begründung. In jedem Fall ist es den Eltern anzuraten, beim Eintritt eines unvorhergesehenen Ereignisses und der Möglichkeit einer Verlängerung der Elternzeit **unverzüglich die Arbeitgeberin oder den Arbeitgeber zu informieren und eine Verständigung zu versuchen.**

Ausnahmsweise ist eine einseitige Verlängerung der Elternzeit durch bloßes Verlangen des Berechtigten zulässig, wenn ein vorgesehener Wechsel in der Anspruchsberechtigung aus einem wichtigen Grund nicht erfolgen kann (§ 16 Abs. 3 Satz 3 BErzGG). **In diesem Fall bedarf es der Zustimmung der Arbeitgeberseite nicht.** Ist der Wechsel zwischen den Anspruchsberechtigten noch nicht erfolgt, so tritt die gewollte Verlängerung von selbst ein, wenn die Voraussetzungen dafür vorliegen.

Gemeint ist der Fall, dass die Eltern nach ihrem ursprünglichen Plan abwechselnd Elternzeit nehmen wollten und dies dem Unternehmen rechtzeitig und ordnungsgemäß angekündigt hatten. Scheitert jedoch der geplante Wechsel auf den Vater bzw. auf die Mutter, kann eine Verlängerung verlangt werden. Entscheidend ist, dass **ein wichtiger Grund den vorgesehenen Wechsel verhindert.** Dies wird etwa der Fall sein, wenn die Eltern sich während der Elternzeit eines Elternteils getrennt haben und der andere Elternteil demzufolge keine Elternzeit in Anspruch nehmen kann, weil er nicht mehr in einem Haushalt mit dem Kind lebt und dieses betreut und erzieht (§ 15 Abs. 1 BErzGG). Alle anderen Hinderungsgründe müssen von ähnlichem Gewicht sein (Untersuchungs- oder Strafhaft; nicht nur vorübergehender Krankenhaus- oder Auslandsaufenthalt des Berechtigten und Ähnliches).

Die betroffenen Eltern dürfen nicht bis zum letztmöglichen Zeitpunkt warten, bis sie die veränderte Planung bzw. den Hinderungsgrund für den Wechsel dem Unternehmen mitteilen. Eine verspätete Mitteilung macht die Eltern in aller Regel aber nicht schadenersatzpflichtig.

5.5.2 Vorzeitiges Ende der Elternzeit

Auch der vorzeitige Abbruch, die vorzeitige Beendigung der Elternzeit kann nur gem. § 16 Abs. 3 Satz 1 BErzGG mit Zustimmung der Arbeitgeberseite erfolgen. Es gilt das zu 5.5.1 Gesagte.

Von diesem Grundsatz gibt es jedoch eine Reihe von Ausnahmen:

Tod des Kindes während der Elternzeit

Stirbt das Kind während der Elternzeit, endet die Elternzeit spätestens 3 Wochen nach dem Tod des Kindes (§ 16 Abs. 4 BErzGG). Bei Mehrlingsgeburten ist der Tod des letzten Kindes entscheidend für den Abbruch der Elternzeit. **Die Zustimmung der Arbeitgeberseite ist nicht erforderlich.** Mit Ablauf der 3-Wochen-Frist müssen die Eltern ohne weiteres wieder ihre frühere Arbeit aufnehmen. Eine Absprache mit dem Unternehmen zu den Modalitäten und etwaigen Besonderheiten der Wiederaufnahme der Arbeit in dieser schrecklichen Situation für die Eltern kann hilfreich sein, ist aber nicht erzwingbar.

Besonderer Härtefall

Die Elternzeit kann vorzeitig mit Zustimmung der Arbeitgeberseite beendet werden, wenn ein besonderer Härtefall eingetreten ist. Ein besonderer Härtefall ist gem. § 1 Abs. 5 Satz 1 BErzGG bei einer schweren Krankheit, Behinderung oder Tod eines Elternteils anzunehmen oder wenn die Familie in ihrer wirtschaftlichen Existenz erheblich gefährdet ist. Eine Existenzgefährdung wird man dann annehmen können, wenn das Einkommen auf das Niveau des Sozialhilfesatzes sinkt oder zu sinken droht.

Weitere Voraussetzung für die vorzeitige Beendigung ist jedoch die **Zustimmung der Arbeitgeberin oder des Arbeitgebers.** Allerdings kann die Zustimmung nur **verweigert werden,** wenn dafür **dringende betriebliche Gründe** vorliegen; zudem muss das Unternehmen sie schriftlich innerhalb von 4 Wochen nach der Information über den Eintritt des besonderen Härtefalls gegenüber seinem Arbeitnehmer verweigern. Die von einem Härtefall betroffenen Eltern sollten daher unverzüglich und möglichst schriftlich ihren jeweiligen Arbeitgeber vom Eintritt des Härtefalls und den näheren Umständen unterrichten.

Versäumt es das Unternehmen, die Ablehnung des Antrags auf vorzeitige Beendigung rechtzeitig oder ordnungsgemäß, d. h. schriftlich, abzulehnen, **kann die betroffene Arbeitnehmerin oder der betroffene Arbeitnehmer die Elternzeit abbrechen und die Arbeit wieder antreten.** Sollte das Unternehmen keine Arbeit zuweisen können oder die Arbeitnehmerin oder den Arbeitnehmer aus dem Betrieb weisen, gerät es gem. § 615 BGB in Annahmeverzug und muss das frühere Arbeitsentgelt auch ohne Arbeitsleistung fortzahlen.

Ob eine fristgemäße Ablehnung vorliegt oder nicht, bestimmt sich danach, wann das Verlangen auf Verkürzung der Elternzeit zugegangen ist und wann eine schriftliche Ablehnung beim betroffenen Elternteil eingegangen ist.

Hat die Arbeitgeberseite schriftlich und fristgerecht den Antrag auf Verkürzung der Elternzeit abgelehnt, muss der betroffene Elternteil den Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten beschreiten. Ist die Wiederaufnahme der Arbeit verlangt und der besondere Härtefall schlüssig dargelegt worden, **trägt die Arbeitgeberseite das Lohnrisiko,** wenn sie die Wiederaufnahme der Arbeit verweigert. **Das Unternehmen sollte** daher eine entsprechende **Entscheidung sorgfältig prüfen.**

Welche betrieblichen Gründe dringend genug sind, um das Verkürzungsverlangen zurückzuweisen, wird weiter unten im Zusammenhang mit dem Teilzeitanspruch der Eltern erörtert. Schon an dieser Stelle ist indessen darauf hinzuweisen, dass der bloße Hinweis auf eine bereits eingestellte Ersatzkraft nicht ausreichen dürfte, weil gem. § 21 Abs. 4 BErzGG dieser Ersatzkraft trotz ihres befristeten Vertrags mit einer Mindestfrist von 3 Wochen zum vorzeitigen Ende der Elternzeit gekündigt werden kann.

Geburt eines weiteren Kindes während der Elternzeit

Auch die Geburt eines weiteren Kindes während der Elternzeit kann nur dann zur vorzeitigen Beendigung führen, wenn die Arbeitgeberseite zustimmt. Allerdings ist sie auch für diesen Fall zur Verweigerung ihrer Zustimmung nur berechtigt, wenn dringende betriebliche Gründen entgegenstehen (§ 16 Abs. 3 Satz 2 BErzGG).

Weil die Elternzeit längstens für 3 Jahre gewährt wird und ein Teil davon auch auf ein späteres Lebensalter des Kindes übertragen werden kann, ist es immer wahrscheinlicher geworden, dass die Elternzeit mit der Geburt eines weiteren Kindes zusammentreffen

kann. Mutterschaftsgeld wird für die Zeiten vor und nach der Geburt des neuen Kindes gezahlt. Diese Zahlung wird nicht auf das Erziehungsgeld für das früher geborene Kind gem. § 7 Abs. 2 Satz 2 BErzGG angerechnet.

Zum Mutterschaftsgeld der Krankenkassen zahlt in der Regel die Arbeitgeberin bzw. der Arbeitgeber gem. § 14 Abs. 1 MuSchG einen Zuschuss. Der Zuschuss entfällt jedoch gem. § 14 Abs. 4 MuSchG für die Zeit, in der die Mutter Elternzeit hat. Dies ist auch gerechtfertigt und sinnvoll, da das Arbeitsverhältnis während der Elternzeit ruht, d. h. die Arbeitgeberseite grundsätzlich nicht verpflichtet ist, Arbeitsentgelt und Zuschüsse zu zahlen. Um auszuschließen, dass die Mutter die Elternzeit nur deswegen vorzeitig beendet, um auch in den Genuss des Arbeitgeberzuschusses zum Mutterschaftsgeld für das neue Kind zu kommen, sieht § 16 Abs. 3 Satz 3 1. Halbsatz BErzGG vor, dass die Arbeitnehmerin ihre Elternzeit nicht wegen der Mutterschutzfristen vorzeitig beenden kann. Damit soll, wie der Gesetzgeber ausdrücklich erwähnt hat, in der Vergangenheit registrierten Missbräuchen entgegengesteuert werden.

Ob es sich um einen **berechtigten vorzeitigen Abbruch** der Elternzeit wegen der Geburt eines weiteren Kindes handelt oder um einen **unberechtigten vorzeitigen Abbruch wegen der Mutterschutzfristen** entscheidet sich nach den Umständen des Einzelfalls. Der Gesetzgeber hat auf die neue Planungssituation der Eltern im Fall der Geburt eines weiteren Kindes hingewiesen. Man wird daher wohl von den Eltern verlangen müssen, wenn sie die Elternzeit vorzeitig wegen der Geburt ihres weiteren Kindes beenden wollen, die neue Planung für die Betreuung und Erziehung ihrer Kinder vorzulegen.

Wenn die Mutter während ihrer Elternzeit in zulässigem Umfang Teilzeitarbeit verrichtet, muss die Arbeitgeberin bzw. der Arbeitgeber gem. § 14 Abs. 4 Satz 2 MuSchG einen Zuschuss zum Mutterschaftsgeld zahlen. Folgerichtig gilt die **Beschränkung des Rechts,** mit Zustimmung der Arbeitgeberseite die Elternzeit vorzeitig zu beenden, **nicht während ihrer zulässigen Teilzeitarbeit.** Der Anreiz, sich rechtsmissbräuchlich einen Vorteil zu Lasten der Arbeitgeberseite zu verschaffen, ist weggefallen.

Fragen und Antworten

Beispiel:

Die Mutter, die im 3. Jahr ihrer Elternzeit für ihr erstgeborenes Kind ist, steht kurz vor der Geburt ihres zweiten Kindes. Sie teilt dem Arbeitgeber schriftlich mit, dass sie ihre Elternzeit wegen der bevorstehenden Geburt sofort beenden möchte. Der Arbeitgeber weist sie unverzüglich schriftlich auf § 16 Abs. 3 Satz 3 BErzGG hin und bittet sie um nähere Begründung ihres Verlangens binnen einer Woche. Als er nichts von ihr hört, lehnt er ihr Beendigungsverlangen innerhalb der 4-Wochen-Frist schriftlich ab.

Obwohl der Arbeitgeber hier dringende betriebliche Gründe nicht geltend macht und auch nicht geltend machen kann, hat die Mutter nicht das Recht, die Elternzeit vorzeitig zu beenden. Denn wegen des engen zeitlichen Zusammenhangs zwischen ihrem Wunsch nach Beendigung und der Geburt des weiteren Kindes wird man davon ausgehen können, dass sie wegen der Mutterschutzfristen die Elternzeit beenden will. Dies gestattet das Gesetz jedoch nicht.

Beispiel:

Der Vater teilt seiner Arbeitgeberin mit, dass er wegen der Geburt eines weiteren Kindes seine Elternzeit 6 Monate vor Ablauf beenden will. Während der $1^1/_2$-jährigen Elternzeit ist der Betrieb umorganisiert worden, die bisherige Arbeitsstelle des Klägers ist „wegrationalisiert“ worden. Zwei Arbeitskollegen mit ebensolchen Arbeitsplätzen ist gekündigt worden. Die

Arbeitgeberin lehnt mit dieser Begründung innerhalb von 3 Wochen das Verlangen schriftlich ab.

Die Beendigung ist nur möglich mit Zustimmung der Arbeitgeberin. Die muss sie allerdings erteilen, weil dringende betriebliche Gründe wohl nicht vorliegen (§ 16 Abs. 3 Satz 2 BErzGG). Zwar sind die betrieblichen Gründe, die die Arbeitgeberin vorbringt, auf den ersten Blick gewichtig. Doch wird es mindestens noch darauf ankommen, ob ein Arbeitsplatz im Betrieb frei ist, den der Kläger auch besetzen kann. Oder ob für vergleichbare Arbeitsplätze das Arbeitsvolumen des Betriebes mit der Stammbelegschaft abgearbeitet wird. Oder ob sich die Arbeitgeberin dazu der Mithilfe Dritter, Personalleasingunternehmen oder ähnlicher Mitwirkung anderer zur Aushilfe bedient. Ein drohender Rechtsstreit wirft schwierige Fragen auf, die von der Rechtsprechung bisher noch nicht beantwortet worden sind und nur mit Fallgestaltungen aus dem ebenfalls neuen Teilzeit- und Befristungsgesetz vergleichbar sind.

5.5.3 Ende der Elternzeit

Mit Ablauf der geplanten Elternzeit, ggf. erst mit dem Ende der übertragenen Elternzeit erlischt der Anspruch auf Elternzeit. Wird Elternzeit in den ersten 3 Lebensjahren des Kindes genommen, ist der Anspruch mit der Vollendung des 3. Lebensjahres des Kindes beendet.

Ende des Arbeitsverhältnisses während der Elternzeit

Ebenfalls beendet ist die Elternzeit, wenn das zu Grunde liegende Arbeitsverhältnis, das während der Elternzeit ruht, rechtswirksam beendet worden ist. Auf den Grund der Beendigung kommt es nicht an (z. B. weil die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber ausnahmsweise zulässig das Arbeitsverhältnis gekündigt haben oder weil ein Elternteil seinerseits das Arbeitsverhältnis gekündigt hat oder weil das Arbeitsverhältnis von vornherein befristet war und

der Fristablauf eingetreten ist oder in vergleichbaren Fällen). Die Elternzeit endet dagegen nicht etwa, wenn der Anspruch auf Zahlung von Erziehungsgeld wegfällt.

Ist die Elternzeit vorzeitig beendet worden (vgl. dazu vorstehend 5.5.2), kann im Einzelfall eine Verlängerung der abgebrochenen Elternzeit verlangt werden. Dafür ist jedoch gem. § 16 Abs. 3 Satz 1 BErzGG die Zustimmung der Arbeitgeberseite erforderlich. Weitere Voraussetzung ist, dass bisher erst drei Zeitabschnitte Elternzeit für dieses Kind verbraucht worden sind (§ 16 Abs. 1 Satz 3 BErzGG) und dass das Kind entweder das 3. Lebensjahr noch nicht vollendet hat oder das Unternehmen einer Übertragung der Elternzeit darüber hinaus zustimmt und die Elternzeit nicht länger als 12 Monate dauert. Die Übertragung der Elternzeit und die Zustimmung zur Übertragung kann in einem solchen Verlängerungsfall auch noch nach dem 3. Geburtstag des Kindes erfolgen. Entgegenstehende Bestimmungen sind dem Gesetz nicht zu entnehmen.

Wird das Arbeitsverhältnis während der Elternzeit rechtswirksam beendet (mit der Folge auch der Beendigung der Elternzeit) und wird daraufhin ein **neues Arbeitsverhältnis** zu einem anderen Arbeitgeber begründet, kann auch gegenüber **diesem Arbeitgeber restliche Elternzeit verlangt werden.**

Voraussetzung ist:

- dass die Elternzeitabschnitte noch nicht alle verbraucht worden sind;
- dass das Kind das 3. Lebensjahr noch nicht vollendet hat und
- dass der Anspruch ordnungs- und fristgemäß gem. § 16 BErzGG gegenüber dem neuen Arbeitgeber geltend gemacht wird.

Denn Voraussetzung zur Elternzeit ist nicht, dass bei der Geburt des Kindes ein Arbeitsverhältnis bestanden hat, sondern dass ein Arbeitsverhältnis während der ersten 3 Lebensjahre des Kindes besteht und die übrigen Anspruchsvoraussetzungen eingehalten

werden. Der Anspruch auf Elternzeit wird vom Gesetzgeber auf das Kind, nicht auf den Arbeitgeber bezogen gewährt. Dies ist für das alte Recht höchstrichterlich anerkannt. Allerdings ist der **neue Arbeitgeber nicht an eine Vereinbarung zur Übertragung der Elternzeit mit dem bisherigen Arbeitgeber gebunden.**

Etwas anderes gilt nur für den Fall, dass während der Elternzeit ein **Betriebsübergang gem. § 613 a BGB** stattgefunden hat. In diesem Fall geht das Arbeitsverhältnis auf die neue Arbeitgeberin bzw. den neuen Arbeitgeber so über, wie es vor dem Übergang bestanden hat. Mithin besteht das Arbeitsverhältnis weiterhin fort. Die Elternzeit mit all ihren Modalitäten und ggf. Vereinbarungen mit der bisherigen Arbeitgeberseite bleiben ebenfalls als Anspruch gegen die neue Arbeitgeberseite bestehen. Auch eine etwaige Übertragungsvereinbarung gilt fort. Allerdings können die Eltern dem Übergang ihres Arbeitsverhältnisses widersprechen. Dann bleibt das Arbeitsverhältnis so wie bisher zum bisherigen Arbeitgeber bestehen. Es besteht allerdings die **Gefahr einer ausnahmsweise** auch während der Elternzeit **zulässigen Kündigung des Arbeitsverhältnisses** und damit einer Beendigung auch der Elternzeit gem. § 18 Abs. 1 Satz 2 BErzGG.

Wegfall der Voraussetzungen für die Elternzeit

Erlischt eine der Anspruchsvoraussetzungen für die Elternzeit gem. § 15 Abs. 1 BErzGG oder fällt sie während der Elternzeit nachträglich weg, erlischt auch der Anspruch auf Elternzeit gem. § 15 Abs. 2 Satz 1 BErzGG. **Damit entfällt grundsätzlich auch die Befugnis, der Arbeit fernzubleiben.** Kommt die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer trotz Aufforderung nicht zur Arbeit, ist die Arbeitgeberin bzw. der Arbeitgeber nach Abmahnung zur Kündigung berechtigt.
Der Wegfall der Anspruchsvoraussetzungen führt allerdings zur vorzeitigen Beendigung der Elternzeit, mithin zu einem Fall des § 16 Abs. 3 Satz 1 BErzGG. Hiernach ist eine vorzeitige Beendigung nur mit Zustimmung der Arbeitgeberseite zulässig. Aus diesem Grund muss der Wegfall der Anspruchsberechtigung gem. § 16 Abs. 5 BErzGG auch **unverzüglich dem Unternehmen mitgeteilt** werden.

Damit ist auch klar, dass nicht automatisch die frühere Arbeit wieder aufgenommen werden kann. Vielmehr muss die Arbeitspflicht der Arbeitnehmerseite durch die Zuweisung des Arbeitsplatzes seitens der Arbeitgeberseite konkretisiert werden. Denn aus der Arbeitgebersphäre stammt das Ereignis nicht, das zum Wegfall der Anspruchsvoraussetzungen geführt hat. Da in einem solchen Fall die Dispositionsbefugnisse der Arbeitgeberseite erheblich betroffen sind, wird man die Arbeitgeberseite lediglich für verpflichtet halten dürfen, gem. § 16 Abs. 3 Satz 1 BErzGG unter Beachtung der beiderseitigen Interessen nach **billigem Ermessen zu entscheiden** (§ 315 BGB), ob und wann sie einer Beendigung der Elternzeit zustimmt und damit einen Arbeitsplatz zuweist.

II.

Teilzeitarbeit während der Elternzeit

1. Vorbemerkungen

Ein weiterer Kernpunkt der Reform des Bundeserziehungsgeldgesetzes ist die Einführung eines Rechtsanspruchs der berufstätigen Eltern gegen ihre Arbeitgeber auf Teilzeitarbeit während der Elternzeit.

Beschäftigt die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber regelmäßig mehr als 15 Arbeitnehmer und hat das Arbeitsverhältnis länger als 6 Monate bestanden, können die Eltern während der Elternzeit von ihrem Unternehmen eine Teilzeittätigkeit zwischen 15 und 30 Wochenstunden verlangen. Insgesamt zweimal kann eine solche Verringerung der ursprünglichen Arbeitszeit beansprucht werden. Der Anspruch muss dem Unternehmen 8 Wochen vor dem geplanten Beginn der Teilzeitarbeit schriftlich mitgeteilt werden.

Das Gesetz geht davon aus, dass Arbeitnehmer und Arbeitgeber über den Wunsch nach Teilzeitarbeit verhandeln und eine Einigung erzielen. Voraussetzung dafür ist natürlich, dass beide Seiten kompromissfähig und -bereit sind. Können sich beide Seiten nicht einigen oder lehnt die Arbeitgeberseite das Verlangen der Arbeitnehmerseite ab, können die Eltern vor dem Arbeitsgericht Klage erheben. Die Arbeitgeberseite kann gegen den Wunsch, während der Elternzeit in Teilzeit zu arbeiten, und seine nähere Ausgestaltung lediglich einwenden, dass dringende betriebliche Gründe entgegenstehen. Solche Gründe können etwa die Unzumutbarkeit bzw. Untauglichkeit der angesonnenen Organisationsänderung sein, nicht jedoch die höhere Kostenbelastung oder die organisatorischen Schwierigkeiten einer Umorganisation oder einer Ersatzbeschaffung.

Wollen die Eltern während der Elternzeit bei einem anderen Arbeitgeber Teilzeit arbeiten oder selbstständig tätig sein, bedürfen sie dazu der Zustimmung ihres Arbeitgebers. Auch sie kann nur aus dringenden betrieblichen Gründen schriftlich innerhalb von 4 Wochen verweigert werden.

Mit dem Ende der Elternzeit endet auch die Tätigkeit mit verringerter Arbeitszeit. Die alte, vor der Elternzeit geltende Arbeitszeit lebt automatisch wieder auf. Wer schon vor der Elternzeit lediglich 30 Wochenstunden oder weniger gearbeitet hat, kann selbstverständlich auch während der Elternzeit diese Arbeitszeit beibehalten. Einer Zustimmung der Arbeitgeberseite bedarf es nicht.

Der Gesetzgeber geht ersichtlich davon aus, dass 30 Wochenstunden Tätigkeit **Teilzeit**arbeit ist. Damit hat er einen Regelfall typisiert. In § 15 Abs. 4 Satz 1 BErzGG ist jedoch nur von Erwerbstätigkeit, nicht von Teilzeitarbeit die Rede. Daraus wird man schließen können: Sind **30 Wochenstunden** oder auch weniger **vertragliche oder tarifliche Vollzeitarbeit,** kann gleichwohl während der Elternzeit weitergearbeitet werden. Für die Dauer der Elternzeit gilt diese normale Vollzeitarbeit als Teilzeittätigkeit gem. § 15 Abs. 5 Satz 2 BErzGG (siehe II. 2.3). Denn der Gesetzgeber hält Arbeit während der Elternzeit erst bei mehr als 30 Wochenstunden für unvereinbar mit dem Erziehungszweck.

Mit dem Rechtsanspruch auf Teilzeitarbeit kann sich die Situation der das Kind betreuenden Eltern erheblich verbessern. Dies ist das Ziel der Reform. Die flexible Ver-

bindung von Beruf und Familie erhöht unstreitig die berufliche Motivation junger Eltern. **Dies hilft auch vielen Arbeitgebern.** Denn die Teilzeittätigkeit hält die qualifizierten, leistungsfähigen Nachwuchskräfte im Betrieb und erhöht die organisatorische Flexibilität für die unternehmerischen Aufgaben und Dienstleistungen. **Beiden Seiten ist dringend anzuraten, die gesetzlichen Möglichkeiten zur einvernehmlichen Regelung zu nutzen.**

2. Möglichkeiten zur Teilzeitarbeit während der Elternzeit

Der Gesetzgeber hat ausdrücklich klargestellt: Auch während der Elternzeit ist Erwerbsarbeit (in Form von Teilzeittätigkeit) erlaubt (§ 15 Abs. 4 BErzGG). Erwerbsarbeit und Elternzeit sind aber nur lose miteinander verknüpft. Elternzeit mit Erwerbstätigkeit unterliegt denselben Regeln wie Elternzeit ohne Erwerbstätigkeit.

2.1 Grundsätzliches

Erwerbsarbeit während der Elternzeit ist zulässig, wenn die vereinbarte wöchentliche Arbeitszeit pro erwerbstätigen Elternteil 30 Stunden nicht übersteigt. Damit ist klargestellt, dass **beide Eltern,** wenn sie berufstätig sein wollen, während ihrer Elternzeit **jeweils bis zu 30 Stunden pro Woche** tätig sein können. Der Umfang der Arbeitszeit berechnet sich pro Elternteil, so dass beide Eltern zusammengerechnet insgesamt 60 Stunden in der Woche tätig sein können. Die 30-Stunden-Woche ist eine Höchstgrenze. Daher kann die Arbeitszeit zwischen den Eltern nicht so aufgeteilt werden, dass ein Elternteil etwa 25 Stunden, der andere Elternteil 35 Stunden pro Woche arbeitet.

Entscheidend für die Berechnung ist die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit. Auch eine Tätigkeit zu variablen Arbeitszeiten und mit

Überstunden ist während der Elternzeit zulässig. Entscheidend ist lediglich, dass im monatlichen Durchschnitt und unter Beachtung der jeweiligen Ausgleichszeiträume die Pflicht zur Arbeitsleistung 30 Wochenstunden nicht überschreitet. Dabei kann sich diese Pflicht zur Arbeitsleistung auch aus einem Tarifvertrag, einer Betriebsvereinbarung oder einer anderen für den betroffenen Elternteil geltenden betrieblichen Regelung ergeben.

Die in den Höchstgrenzen ausgeübte Erwerbsarbeit ist auch erziehungsgeldunschädlich, d. h. hat wegen der erhaltenen Vergütung Einfluss nur auf die Höhe des Erziehungsgeldes (§ 2 Abs. 1 BErzGG).

Wer eine **einvernehmliche Vereinbarung** mit seinem Unternehmen trifft, sich also ohne Zwang mit ihm einigt, kann erziehungsgeldunschädliche Teilzeitarbeit während der Elternzeit leisten, ohne z. B. die Voraussetzungen des § 15 Abs. 7 zu erfüllen. Dies gilt vor allem für den Elternteil, der noch keine 6 Monate beschäftigt oder bei einem Arbeitgeber tätig ist, der weniger als 16 Arbeitnehmer beschäftigt. **Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die weniger als 15 Wochenstunden arbeiten möchten, sollten sich auch mit ihren Arbeitgebern einigen, da sie nach dem BErzGG keinen Anspruch darauf haben (aber evtl. nach dem Teilzeit- und Befristungsgesetz).** Selbstverständlich können diese Eltern in Elternzeit auch bei einem anderen Arbeitgeber oder als Selbstständige tätig sein, wenn nur die Höchstgrenze von 30 Stunden pro Woche beachtet wird und der eigene Arbeitgeber die Tätigkeit nicht aus dringenden betrieblichen Gründen ablehnt.

Zulässig ist die Erwerbsarbeit während der Elternzeit auch für leitende Angestellte, sonstige Führungskräfte, schon bisher nur in Teilzeitarbeit Beschäftigte und solche, die nur befristet tätig sind. Da die Elternzeit nur für Arbeitnehmer, nicht aber für Selbstständige oder Unternehmer gilt (vgl. I. 3.2.1), gelten auch die Regelun-

gen über die Erwerbsarbeit während der Elternzeit nicht für diesen Personenkreis.

Erwerbstätigkeit während der Elternzeit ist in drei Varianten möglich:
- als Teilzeitarbeit beim bisherigen, eigenen Arbeitgeber;
- als Teilzeitarbeit bei einem anderen, neuen Arbeitgeber;
- im Teilzeiterwerb mit selbstständiger Tätigkeit.

Für alle Erwerbsformen gilt:
- Die Tätigkeit darf 30 Stunden pro Woche nicht überschreiten;
- die Zustimmung des bisherigen Arbeitgebers vor Aufnahme der Tätigkeit ist erforderlich, es sei denn, die bisherige Teilzeittätigkeit wird nur fortgesetzt.

2.2 Überblick

In Abhängigkeit davon, welche Variante der Erwerbsarbeit gewählt wird, gelten teilweise unterschiedliche Verfahrensvoraussetzungen. Es muss daher differenziert werden:

Das Bundeserziehungsgeldgesetz unterscheidet zwei Formen der Erwerbstätigkeit während der Elternzeit, die hinsichtlich ihrer Ausgestaltung erheblich und hinsichtlich des Anmeldeverfahrens teilweise voneinander abweichen:
- Reduzierung der bisherigen Arbeitszeit auf 15 bis 30 Stunden pro Woche beim bisherigen Arbeitgeber;
- Erwerbsarbeit bis zu 30 Stunden pro Woche bei einem anderen, neuen Arbeitgeber und als Selbstständiger.

2.2.1 Erwerbsarbeit, die bei der eigenen Arbeitgeberin bzw. beim eigenen Arbeitgeber ausgeübt wird

Während ihrer Elternzeit haben die Eltern einen Rechtsanspruch auf Verringerung ihrer bisherigen Arbeitszeit, der notfalls mit Hilfe

der Arbeitsgerichte gegen den ausdrücklichen Willen der Arbeitgeberseite durchgesetzt werden kann.

Inhalt dieses Anspruchs ist es, die bisherige Arbeitszeit und damit die bisherige Tätigkeit auf 15 bis 30 Stunden pro Woche für mindestens 3 Monate zu verringern. Die Tätigkeit bleibt daher im Kern die bisherige. Dieser Anspruch gilt aber nur für Eltern, die die Voraussetzungen des § 15 Abs. 7 Satz 1 Ziff. 1 bis 5 BErzGG erfüllen bzw. einhalten. Der Anspruch der Eltern ist 8 Wochen vor Beginn der geplanten Tätigkeit dem Unternehmen schriftlich mitzuteilen. Das Unternehmen kann den Anspruch nur dadurch zu Fall bringen, dass es innerhalb von 4 Wochen nach Mitteilung mit schriftlicher Begründung dringende betriebliche Gründe, die der Arbeitszeitreduzierung entgegenstehen, einwendet.

Gelingt eine Einigung nach § 15 Abs. 5 BErzGG innerhalb von 4 Wochen über die Verringerung der Arbeitszeit und ihre Ausgestaltung nicht, muss der Anspruch gem. § 15 Abs. 7 BErzGG durchgesetzt werden. Schweigt das Unternehmen auf die Mitteilung oder stimmt es nicht oder nicht rechtzeitig zu, können die Eltern Klage vor dem Arbeitsgericht erheben und müssen dies auch tun, wollen sie ihren Rechtsanspruch gegen den Willen ihres Arbeitgebers durchsetzen. Sie können **nicht sofort** und wie geplant **mit ihrer Teilzeittätigkeit beginnen (vgl. II. 3.). Einfachheitshalber können die Eltern das Einigungsverfahren mit dem Anspruchsverfahren kombinieren (siehe II. 3.2.3). Dies ist besonders den Eltern zu raten, die bereits mit Beginn der Elternzeit eine Teilzeittätigkeit ausüben wollen, da der Kündigungsschutz nach § 18 BErzGG frühestens 8 Wochen vor Beginn der Elternzeit beginnt.**

2.2.2 Erwerbsarbeit, die nicht bei der eigenen Arbeitgeberin bzw. beim eigenen Arbeitgeber ausgeübt wird

Gem. § 15 Abs. 4 Satz 2 BErzGG dürfen die Eltern während der Elternzeit bis zu 30 Stunden pro Woche bei einem anderen Arbeitgeber oder als Selbstständige tätig sein. Die neue Tätigkeit kann formlos vom bisherigen Arbeitgeber verlangt werden. Dabei ist sie kurz zu beschreiben. Verhandlung und Einigung mit der Arbeitgeberseite sieht das Gesetz nicht vor, sind aber empfehlenswert.

Die Aufnahme der Tätigkeit außerhalb des eigenen Arbeitsverhältnisses bedarf der Zustimmung des Unternehmens.

Seine Zustimmung darf das Unternehmen nur innerhalb von 4 Wochen nach Kenntnis vom Anspruch aus dringenden betrieblichen Gründen schriftlich ablehnen (§ 15 Abs. 4 Satz 3 BErzGG). Wird diese Frist versäumt oder die Schriftform nicht beachtet oder liegen dringende betriebliche Gründe in Wirklichkeit nicht vor, **gilt die Zustimmung als erteilt.** Die Eltern sind dann berechtigt, nach Fristablauf ihre Tätigkeit wie geplant bei einem anderen Arbeitgeber oder als Selbstständige während ihrer Elternzeit aufzunehmen. Einer Klage gegen den eigenen Arbeitgeber bedarf es nicht.

Dringende betriebliche Gründe, die die Arbeitgeberin oder den Arbeitgeber zur Ablehnung berechtigen, verlangen mehr als die betrieblichen Gründe des früheren Rechts. Bloße Anhaltspunkte für mögliche Gefährdungen von Geschäftsgeheimnissen oder die bloße Möglichkeit von Wettbewerbsnachteilen durch die andere Tätigkeit reichen nun nicht mehr. Auch darf die Zustimmung nicht nur deswegen verweigert werden, weil der bisherige Arbeitsplatz beim eigenen Arbeitgeber in Teilzeit besetzbar wäre. Das Gesetz gibt den Eltern eine Wahlmöglichkeit zur Teilzeitarbeit entweder beim eigenen oder bei einem anderen Arbeitgeber. Dringend ist der entgegenstehende Grund daher nur, wenn die neue

Tätigkeit vertragliche Nebenpflichten zur Rücksichtnahme auf den bisherigen Arbeitgeber etwa im Wettbewerbsbereich verletzt und dadurch konkrete Schäden beim bisherigen Arbeitgeber eintreten würden. **Im Regelfall ist die Arbeitgeberseite daher zur Zustimmung verpflichtet.**

2.3 Besonderheiten der Erwerbsarbeit während der Elternzeit

Jede Erwerbstätigkeit während der Elternzeit ist auf **maximal 30 Wochenstunden begrenzt** (§ 15 Abs. 4 Satz 1 BErzGG). Wird eine darüber hinausgehende Teilzeitarbeit, ob beim eigenen Arbeitgeber oder woanders, vereinbart, ist der so geschlossene Arbeitsvertrag zwar rechtswirksam. Zugleich ist damit aber eine Zulässigkeitsvoraussetzung für die Inanspruchnahme der Elternzeit entfallen. Damit erlischt der Anspruch auf ein Erziehungsgeld. Zugleich gelten die Grundsätze zum Wegfall der Voraussetzungen der Elternzeit (vgl. oben I. 5.5.3).

Eine **Untergrenze für die Teilzeittätigkeit** während der Elternzeit hat der Gesetzgeber nur für den Rechtsanspruch auf Verringerung der Arbeitszeit beim eigenen Arbeitgeber gem. § 15 Abs. 6 und 7 BErzGG normiert. Für die Teilerwerbstätigkeit bei einem anderen Arbeitgeber oder als Selbstständiger gilt diese Untergrenze nicht. Sie wurde vom Gesetzgeber im Übrigen eingefügt, um die Voraussetzungen der Sozialversicherung zu gewährleisten (§ 8 SGB IV). **Im gegenseitigen Einvernehmen kann die Grenze auch entgegen § 15 Abs. 7 Satz 1 Ziff. 3 BErzGG für die Teilzeitarbeit beim eigenen Arbeitgeber unterschritten werden.**

Wer bisher schon bis zur Maximalgrenze von 30 Wochenstunden bei seinem eigenen oder einem fremden Arbeitgeber oder als Selbstständiger nebenbei tätig war, kann diese Tätigkeit auch während der Elternzeit ohne Zustimmung der Arbeitgeberseite weiter-

führen (§ 15 Abs. 5 Satz 2 BErzGG). Es bedarf weder eines neuen Antrags noch einer Einigung mit dem Unternehmen noch dessen Zustimmung. Es verändert sich also praktisch nichts, wenn die Arbeitszeit 30 Wochenstunden nicht übersteigt.

Teilerwerbstätigkeit, die bei einem anderen, neuen Arbeitgeber oder als Selbstständiger geleistet wird und **heimlich,** insbesondere ohne Zustimmung des Arbeitgebers, erfolgt, berechtigt den Arbeitgeber unter Umständen – nach entsprechender Abmahnung – zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses auch während der Elternzeit (§ 18 Abs. 1 Satz 2 BErzGG). Dasselbe gilt für den Fall, dass eine genehmigte Tätigkeit nachhaltig und auf Dauer über 30 Wochenstunden hinaus geleistet wird. Gegen das gelegentlich drängende Ansinnen der Arbeitgeberseite, während der Teilzeittätigkeiten in erheblichem Umfang Überstunden zu leisten, hilft der Hinweis der Eltern auf die besondere Erziehungssituation und das Bundeserziehungsgeldgesetz. **Die Interessen der erziehenden Eltern sind im Rahmen der Teilzeittätigkeit während der Elternzeit besonders geschützt und bei der Anordnung von Überstunden durch den Arbeitgeber unbedingt zu beachten (§ 315 BGB).**

Teilzeittätigkeit, die aus Anlass der Elternzeit neu genommen oder vereinbart worden ist, endet mit Ablauf der Elternzeit. Danach gilt wieder die Arbeitszeit, die vor Beginn der Elternzeit gegolten hat (§ 15 Abs. 5 Satz 2 BErzGG). Auch die Zustimmung der Arbeitgeberseite zur Teilzeit bei einem anderen Arbeitgeber oder als Selbstständiger erlischt. Sie darf ggf. nur mit erneuter Zustimmung des Unternehmens fortgeführt werden.

Wollen die Eltern auch **nach Ablauf der Elternzeit weiterhin in Teilzeit** bei ihrem bisherigen Arbeitgeber tätig sein, können sie ihren Anspruch nur nach § 8 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) durchsetzen. Ihre besondere Erziehungssituation wird

auch hier besonders zu berücksichtigen sein. Gesondert zu prüfen sind auch mögliche Ansprüche nach § 8 TzBfG während der Elternzeit. Das Teilzeit- und Befristungsgesetz enthält in § 8 einen allgemeinen Rechtsanspruch auf Teilzeittätigkeit und lässt Sonderregelungen gem. § 23 unberührt. § 15 BErzGG enthält in seinen Absätzen 6 und 7 Sonderregeln für die Dauer der Elternzeit.

Einige Fragen der Teilerwerbstätigkeit während der Elternzeit können zurzeit nicht mit letzter Sicherheit beantwortet werden. Sie sind bereits jetzt in der Fachliteratur umstritten. Auch deswegen empfiehlt es sich im Zweifelsfall, das Gespräch zu suchen und eine einvernehmliche Regelung herbeizuführen. **Der Rechtsweg garantiert keinen Erfolg, ist langwierig, kostenträchtig und kann das Arbeitsverhältnis belasten.**

Fragen und Antworten

Beispiel:

Die Mutter ist mit 25 Stunden pro Woche in einem Telefon-Call-Center in den Nachmittags- und Abendstunden tätig. Nach der Geburt ihres Kindes beansprucht sie zum Ablauf der Mutterschutzfrist Elternzeit und bittet ihren Arbeitgeber zugleich um Aufrechterhaltung ihrer bisherigen Tätigkeit im bisherigen Umfang.

Die Mutter kann ihr bisheriges Teilzeitarbeitsverhältnis ohne weiteres nach der Anzeige gegenüber ihrem bisherigen Arbeitgeber mit dem bisherigen Inhalt und in der bisherigen Ausgestaltung fortführen. Sie muss weder eine Einigung mit ihrem Arbeitgeber gem. § 15 Abs. 5 BErzGG suchen, noch muss sie ihren Anspruch in der Form des § 15 Abs. 7 BErzGG anmelden. Denn sie macht nur von ihrem Recht gem. § 15 Abs. 5 Satz 2 BErzGG Gebrauch, ihre bestehende Teilzeitarbeit unverändert während der Elternzeit fortzusetzen.

Beispiel:
Der Vater hat für 1 Jahr Elternzeit und hat sich mit seiner Arbeitgeberin darauf geeinigt, mit 30 Stunden pro Woche seine bisherige Tätigkeit fortzusetzen. Er fragt, was danach geschehen wird.

Nach Ablauf seiner Elternzeit lebt das bisherige Arbeitsverhältnis „automatisch" in der Form wieder auf, in der es vor der Elternzeit bestanden hat. Also in aller Regel als Vollzeitarbeitsverhältnis mit dem damaligen Tätigkeitsinhalt. Hierzu bedarf es weder eines Antrags noch der Zustimmung des Arbeitgebers. Will der Vater das 3. Jahr der ihm zustehenden Elternzeit nehmen (auf das 2. Jahr hat er mit seinem ersten Antrag praktisch verzichtet und sich gegenüber der Arbeitgeberin festgelegt), hat er erneut einen Rechtsanspruch auf Teilzeittätigkeit gegen seine Arbeitgeberin, weil er während der Gesamtdauer der Elternzeit gem. § 15 Abs. 6 BErzGG zweimal eine Verringerung seiner Arbeitszeit beanspruchen kann. Die weiteren Voraussetzungen gem. § 15 Abs. 7 BErzGG müssen jedoch vorliegen.

Beispiel:
Die Mutter ist mit 10 Stunden pro Woche als Reinigungskraft in einem Einzelhandelsgeschäft tätig. Der Vater arbeitet mit 40 Stunden pro Woche als Angestellter eines Paketdienstes. Nach der Geburt ihres Kindes möchte die Mutter wie bisher weiterarbeiten. Der Vater bittet den Paketdienst, eine Teilzeittätigkeit mit 30 Wochenstunden bei der Messegesellschaft für 1 Jahr befristet zur Aushilfe zu genehmigen, weil er dort im Ergebnis so viel verdient wie bisher. Zugleich erklärt er dem Paketdienst, dass er für 1 Jahr Elternzeit nehmen wird. Seine Frau teilt mit, für 2 Jahre Elternzeit zu nehmen.

Beide haben gegenüber ihrem jeweiligen Arbeitgeber im geplanten Umfang Elternzeit, wenn die Voraussetzungen der

Inanspruchnahme eingehalten worden sind. Die Mutter kann auch ihre bisherige Teilzeittätigkeit fortsetzen. Die Untergrenze von 15 Wochenstunden gilt nur für den Rechtsanspruch gem. § 15 Abs. 7 BErzGG, den sie hier jedoch nicht geltend macht. Hier macht die Mutter ihr Recht aus § 15 Abs. 5 Satz 2 BErzGG geltend. Das Arbeitsverhältnis des Vaters zum Paketdienst ruht infolge seiner einjährigen Elternzeit. Seine geplante Tätigkeit bei der Messegesellschaft kann er jedoch nur mit vorheriger Zustimmung des Paketdienstes aufnehmen (§ 15 Abs. 4 Satz 2 BErzGG). Schweigt der Paketdienst, lehnt er ohne Begründung oder nicht schriftlich innerhalb von 4 Wochen ab, kann der Vater ohne Verstoß gegen seinen Arbeitsvertrag beim Paketdienst die geplante Tätigkeit bei der Messegesellschaft aufnehmen.

3. Rechtsanspruch auf Verringerung der Arbeitszeit bei der eigenen Arbeitgeberin bzw. beim eigenen Arbeitgeber

Der Rechtsanspruch auf Verringerung der Arbeitszeit beim eigenen, bisherigen Arbeitgeber gem. § 15 Abs. 6 und Abs. 7 BErzGG ist ein Kernstück der Reform der Elternzeit. Er hat zum Ziel, den jungen Familien die Wahl zwischen Familie und Beruf durch eine bessere Sicherung der finanziellen Grundlage während der Elternzeit zu erleichtern. Gewünschte und gewollte Nebeneffekte sind: höhere berufliche Motivation der Beschäftigten, Sicherung ihres beruflichen Know-how während der Elternzeit und effektivere Einsatzmöglichkeit der Beschäftigten in Elternzeit für ihre Arbeitgeber. Das hohe Verfassungsgut der Familie, die unter dem besonderen Schutz der staatlichen Ordnung gem. Artikel 6 Abs. 1 Grundgesetz steht, berechtigt den Gesetzgeber, stärker als in § 8 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) in die unternehmerische Dispositionsfreiheit während der Elternzeit wegen der besonderen familiären Belastungen einzugreifen. Dies rechtfertigt es insbeson-

dere, den Rechtsanspruch auf Teilzeittätigkeit nur durch entgegenstehende **dringende** betriebliche Gründe und nicht durch sonstige betriebliche Gründe wie in § 8 Abs. 4 TzBfG einzuschränken.

Einen zusätzlichen Anreiz für die Teilzeitarbeit von Frauen auch während der Elternzeit wird voraussichtlich die geplante Rentenreform der Bundesregierung bieten. Danach soll das Arbeitsentgelt der Teilzeittätigkeit für die Berechnung der späteren Rentenansprüche (fiktiv) bis zum maximalen Durchschnittsverdienst der jeweiligen Berufsgruppe in Vollzeit aufgestockt werden.

Bisher war die Neigung der Eltern, im Erziehungsurlaub in Teilzeit tätig zu werden, gering. Demgegenüber wird in Umfragen auch auf europäischer Ebene ein zunehmender Wunsch nach Teilzeittätigkeit festgestellt. Die meisten vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer wünschten eine Verkürzung ihrer Wochenarbeitszeit um ca. 8 Stunden. Im Durchschnitt der Befragten wird eine Verkürzung um 5 Stunden bevorzugt. Im europäischen Vergleich liegt der Anteil der teilzeitbeschäftigten Erwerbstätigen etwa in den Niederlanden, Großbritannien, Schweden und Dänemark deutlich über der deutschen Quote. Mit dem Rechtsanspruch auf Teilzeittätigkeit während der Elternzeit wird daher erstmals diesen Wünschen Rechnung getragen und eine arbeitsmarktpolitisch sinnvolle Anhebung der Teilzeitquote ermöglicht.

3.1 Voraussetzungen des Rechtsanspruchs

Der Rechtsanspruch auf Verringerung der Arbeitszeit beim bisherigen, eigenen Arbeitgeber steht neben dem Recht auf Erwerbstätigkeit während der Elternzeit bei einem anderen Arbeitgeber oder als Selbstständiger gem. § 15 Abs. 4 BErzGG (vgl. II. 2.2.2). Beide Möglichkeiten des Gesetzes unterscheiden sich hinsichtlich Voraussetzungen, Verfahren und Rechtsfolgen.
Eltern, die während der Elternzeit einen Rechtsanspruch auf Verringerung ihrer bisherigen Arbeitszeit beim eigenen Arbeitgeber geltend machen wollen, müssen folgende Voraussetzungen beachten:

- Die berechtigte Person befindet sich mit Beginn ihrer Teilzeittätigkeit rechtswirksam in Elternzeit;
- eine Einigung mit der Arbeitgeberseite über die Teilzeit innerhalb von 4 Wochen nach Antragstellung ist nicht möglich oder fehlgeschlagen;
- bei Beginn der geplanten Teilzeit hat das Arbeitsverhältnis länger als 6 Monate bestanden, der Arbeitgeber beschäftigt mehr als 15 Arbeitnehmer;
- der Anspruch zur Reduzierung der Arbeitszeit auf einen Umfang zwischen 15 und 30 Wochenstunden und für mindestens 3 Monate ist dem Arbeitgeber 8 Wochen vor dem geplanten Beginn der Teilzeit schriftlich mitgeteilt worden;
- dem Anspruch stehen keine dringenden betrieblichen Gründe auf Arbeitgeberseite entgegen.

Ist eine Einigung über den Antrag der Eltern auf Reduzierung ihrer Arbeitszeit entgegen § 15 Abs. 5 Satz 1 BErzGG nicht möglich oder im Ergebnis fehlgeschlagen, hat die **Arbeitgeberseite folgende Möglichkeiten,** auf einen Anspruch nach § 15 Abs. 6 i. V. m. Abs. 7 BErzGG zu reagieren:

- Sie kann innerhalb von 4 Wochen nach Eingang der schriftlichen Mitteilung dem Wunsch auf Verringerung der Arbeitszeit zustimmen;
- sie kann erneut über den Anspruch verhandeln und sich über die Modalitäten einigen;
- sie kann innerhalb von 4 Wochen nach Mitteilung schriftlich die gewünschte Dauer, den gewünschten Umfang oder die gewünschte Verteilung der reduzierten Arbeitszeit ablehnen;
- sie kann auf die Mitteilung des Anspruchs schweigen und die Frist des § 15 Abs. 7 Satz 2 BErzGG verstreichen lassen.

Welche Folgen das jeweilige Verhalten der Arbeitgeberin oder des Arbeitgebers hat, wird weiter unten erörtert (vgl. II. 3.4).

3.2 Antrag und Einigung

Das Verfahren bis zur endgültigen etwaigen Rechtsdurchsetzung des Anspruchs auf Verringerung der Arbeitszeit vor den Arbeitsgerichten ist in zwei Abschnitte aufgeteilt. **Den Eltern ist aber eine Kombination der Verfahren zu empfehlen (siehe II. 3.2.3).**

3.2.1 Antrag und Einigung gem. § 15 Abs. 5 BErzGG

Die berufstätigen Eltern haben **zunächst** die Möglichkeit und das Recht, einen formlosen Antrag auf Verringerung der Arbeitszeit beim Unternehmen zu stellen und ihm zugleich mitzuteilen, in welchem Umfang, für welche Dauer und mit welcher Aufteilung ihrer Arbeitszeit sie in Teilzeit während der Elternzeit weiterarbeiten wollen. Über diesen Wunsch sollen Verhandlungen stattfinden. Das Gesetz misst dem Kompromiss, der übereinstimmenden Einigung, einen hohen Stellenwert bei. Es erzwingt die Einigung jedoch nicht.

Nach § 15 Abs. 5 Satz 1 BErzGG ist eine Einigung zu versuchen.

Auch der Antrag nach Abs. 5 sollte immer schriftlich gestellt werden, die Wünsche sollten deutlich und umfassend genannt werden. Eine etwaige Einigung über den Wunsch nach Reduzierung der Arbeitszeit kann zwar ebenfalls formlos erfolgen, schon aus Gründen der Rechtsklarheit und der etwaigen Beweissicherung ist dringend zu empfehlen, die Einigung und ihre Modalitäten schriftlich niederzulegen. Eine solche Einigung kann auch noch nach Ablauf der 4-wöchigen Frist erfolgen. Im Übrigen gilt § 3 Satz 1 Nachweisgesetz: Der Arbeitgeber muss die Änderung der Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmerin oder dem Arbeitnehmer binnen Monatsfrist schriftlich mitteilen.

3.2.2 Der Anspruch gem. § 15 Abs. 6 i. V. m. Abs. 7 Ziff. 5 BErzGG

Der **zweite Teil** des Verfahrens erfordert eine **weitere Mitteilung** des Elternteils an das Unternehmen.

Diese erneute Mitteilung muss **schriftlich** erfolgen und dem Unternehmen mindestens **8 Wochen vor dem geplanten Beginn** der Teilzeittätigkeit zugegangen sein. Sie kann natürlich auch früher erfolgen. Ist etwa der Einigungsversuch gem. Abs. 5 bereits nach wenigen Tagen als gescheitert abgebrochen worden, kann unmittelbar daran anschließend die weitere Mitteilung gem. Abs. 6 i. V. m. Abs. 7 Ziff. 5 erfolgen.

Im Schreiben muss mitgeteilt werden, mit welchem Arbeitstag die reduzierte Arbeitszeit beginnen soll und für welchen Zeitraum sie gelten soll. Die Teilzeitarbeit kann frühestens dann beginnen, wenn auch die Elternzeit beginnt. Die geplante Dauer der Teilzeittätigkeit muss mindestens 3 Monate betragen, längstens kann sie sich auf 3 Jahre, die Gesamtdauer der Elternzeit, erstrecken. Enthält das Schreiben dazu nichts, gilt die Teilzeittätigkeit für die Dauer der Elternzeit.

Weiter muss mitgeteilt werden, auf welchen Umfang die Arbeitszeit reduziert werden soll, und es muss wohl auch mitgeteilt werden, auf welche Arbeitstage in welchem Umfang die reduzierte Arbeitszeit verteilt werden soll. Das Gesetz gestattet eine Reduzierung auf einen Umfang zwischen 15 und 30 Wochenstunden. Die Höchstdauer darf keinesfalls überschritten werden. Wird sie überschritten, hat dies Konsequenzen für die Elternzeit. Im Einvernehmen mit dem Unternehmen kann die Mindestdauer von 15 Wochenstunden unterschritten werden. Ob dies, auch unter sozialversicherungsrechtlichen Aspekten, sinnvoll ist, muss jeder berechtigte Elternteil zusammen mit seinem Arbeitgeber für sich entscheiden.

Die Verteilung der reduzierten Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage und innerhalb der einzelnen Wochentage wird anders als in § 8 Abs. 3 bis 5 TzBfG nicht angesprochen. Schon aus Gründen der Praktikabilität kann hier jedoch nichts anderes gelten als im Teilzeit- und Befristungsgesetz. Allerdings ist diese Rechtsfrage **zweifelhaft.**

3.2.3 Die Kombination beider Verfahren in der Praxis

Da die Aufteilung in zwei Verfahrensabschnitte mit unterschiedlichen Voraussetzungen aufwendig ist, können in der Praxis beide Verfahren einfachheitshalber kombiniert werden:

Es ist den Eltern unbenommen, **beide Verfahren** nach Abs. 5 und nach Abs. 7 in einem einzigen Antrag **zusammenzufassen. Dies ist besonders den Eltern zu raten, die bereits mit Beginn der Elternzeit eine Teilzeittätigkeit ausüben wollen, da der Kündigungsschutz nach § 18 BErzGG frühestens 8 Wochen vor Beginn der Elternzeit beginnt.** Dann aber muss der Antrag nach Abs. 5 den Voraussetzungen des Abs. 7 gerecht werden, d. h. insbesondere schriftlich abgefasst sein und die Details müssen im Einzelnen benannt werden (vgl. vorstehend 3.2.2). Ist dies geschehen, beginnen sowohl die 4-wöchige Einigungsfrist gem. Abs. 5 als auch die 8-wöchige Frist gem. Abs. 7 zu laufen. Will die Arbeitgeberseite Rechtsnachteile vermeiden, muss sie also darauf achten, vor Ablauf von 4 Wochen den Antrag auf Reduzierung der Arbeitszeit gem. Abs. 7 Satz 2 abzulehnen.

Werden beide Verfahrensabschnitte miteinander verbunden, dauert das Verfahren 8 Wochen. Eine zeitlich zwingende Reihenfolge, erst der Einigungsversuch, dann der Anspruch, wird nicht vorausgesetzt. Einigung und Geltendmachung des Anspruchs können vielmehr parallel laufen. Auch fordert der Anspruch gem. Abs. 6

nur, dass eine Einigung nicht möglich ist, z. B. weil die Arbeitgeberseite von vornherein eine Einigung ablehnt. **Schließlich beginnt auch der besondere Kündigungsschutz gem. § 18 Abs. 1 BErzGG frühestens 8 Wochen vor Beginn der Elternzeit; damit hat der Gesetzgeber ersichtlich einen Gleichlauf der Fristen und der Verfahrensdauer gewollt.**

3.2.4 Mehrmalige Reduzierung der Arbeitszeit und Bindung der Eltern an ihre Erklärung

Wie zuvor geschildert, können die Eltern, wenn eine Einigung scheitert, auch gegen den Willen der Arbeitgeberseite unter bestimmten Voraussetzungen ihre Arbeitszeit während der Elternzeit reduzieren. Gem. § 15 Abs. 6 BErzGG haben sie sogar das Recht, während der Gesamtdauer der Elternzeit **zweimal** eine Verringerung ihrer Arbeitszeit zu beanspruchen.

Beide Elternteile haben gegenüber ihrem jeweiligen Arbeitgeber einen Anspruch auf Teilzeitarbeit und das Recht, jeweils insgesamt zweimal eine Reduzierung der Arbeitszeit zu verlangen. Sind beide berufstätig und haben sie ihre Elternzeit in unterschiedliche Abschnitte aufgeteilt, können beide in insgesamt vier Abschnitten mit jeweils unterschiedlichen Arbeitszeiten tätig sein, wenn sie das wollen. **Dringend anzuraten ist daher eine sorgfältige Planung und möglichst einvernehmliche Absprache der Zeiten und der Modalitäten mit dem jeweiligen Arbeitgeber.**

In der Fachliteratur umstritten ist, ob die Eltern mit ihrem Antrag auf Elternzeit gem. § 15 Abs. 2 i. V. m. § 16 Abs. 1 BErzGG zugleich auch erklären müssen, ob sie während der ersten 2 Jahre ihrer Elternzeit weiterhin, aber in Teilzeit, tätig sein wollen. Diese Auffassung entspricht nicht der gesetzlichen Konzeption, wie bereits die gesetzliche Aufteilung in voneinander unabhängige Anträge

auf Elternzeit einerseits und auf Teilzeittätigkeit andererseits zeigt. Eine umfassende Erklärung ist aber ratsam, da die Arbeitgeberin und der Arbeitgeber andernfalls eine Ersatzkraft einstellen kann und dem späteren Wunsch eines Elternteils nach Teilzeittätigkeit dringende betriebliche Gründe entgegenhalten kann (§ 15 Abs. 7 Ziff. 4 BErzGG). Gekündigt werden kann der Ersatzkraft nämlich in aller Regel nicht (§ 21 Abs. 4 BErzGG).

Die Verbindlichkeit der Erklärung für die Elternzeit ergibt sich aus § 16 Abs. 1 Satz 1 BErzGG. Sie ist auf die Elternzeit begrenzt und erstreckt sich nicht auf das Recht zur Teilzeitarbeit gem. § 15 Abs. 6 i. V. m. Abs. 7 BErzGG. Beide Materien sind nur locker miteinander verbunden. **Eine Bindungswirkung wie für die Anmeldung der Elternzeit sieht das Gesetz für den Rechtsanspruch auf Teilzeittätigkeit nicht vor.**

Mit anderen Worten: Die Eltern sind nicht verpflichtet, mit ihrer Ankündigung, für welche Zeiten innerhalb von 2 Jahren sie Elternzeit gem. § 16 Abs. 1 Satz 1 BErzGG nehmen werden, zugleich mitzuteilen, ob, wann und mit welchen Modalitäten sie in Teilzeit tätig werden wollen. Ebenso wenig sind sie von Gesetzes wegen daran gehindert, zu einem beliebigen Zeitpunkt während des Laufs dieser 2-jährigen Elternzeit bei ihrer Arbeitgeberin oder ihrem Arbeitgeber einen Antrag auf Verringerung ihrer Arbeitszeit und damit auf Teilzeittätigkeit zu stellen. **Daher ist auch die Arbeitgeberseite in ihrer Disposition über den Arbeitsplatz der Personen in Elternzeit nicht geschützt.** Sie kann in einem solchen Fall wie auch sonst lediglich dringende betriebliche Gründe gem. § 15 Abs. 7 Ziff. 4 BErzGG dem Arbeitszeitverlangen entgegenhalten.

Etwas anderes gilt lediglich dann, wenn eine Einigung über die Teilzeittätigkeit gem. § 15 Abs. 5 BErzGG getroffen worden ist oder ein berechtigter Elternteil erfolgreich eine Teilzeittätigkeit gegen-

über seinem Arbeitgeber gem. § 15 Abs. 7 BErzGG durchgesetzt hat. **Für den Zeitraum dieser Teilzeittätigkeit kann keine Veränderung der Arbeitszeit unter Berufung auf § 15 Abs. 6 BErzGG verlangt werden.** Nach Ablauf der Teilzeittätigkeit kann, wenn noch Elternzeit übrig ist, ein zweites Mal gem. § 15 Abs. 6 BErzGG eine Verringerung der Arbeitszeit und damit Teilzeittätigkeit beim Arbeitgeber verlangt werden.

Soll die Elternzeit nur beantragt werden, wenn sich auch die Teilzeittätigkeit durchsetzen lässt, ist Vorsicht geboten: Es wird dringend geraten, in diesem Fall die Teilzeittätigkeit erheblich früher als die Elternzeit zu beanspruchen, um Elternzeit ohne Teilzeittätigkeit zu vermeiden. Denn anders als die Elternzeit kann das Unternehmen die Teilzeittätigkeit wegen dringender betrieblicher Gründe verhindern oder ihren Beginn erheblich verzögern. In diesen Fällen ruht das Arbeitsverhältnis, **Einkommen wird nicht erzielt!** Der Kündigungsschutz gem. § 18 BErzGG beginnt jedoch frühestens 8 Wochen vor Beginn der Elternzeit.

Im Übrigen ist zu beachten: Ein Anspruch auf Reduzierung der Arbeitszeit gem. § 15 Abs. 6 BErzGG besteht nur dann, wenn die Arbeitszeit, die **vor der Elternzeit galt,** verringert wird. Die frühere Arbeitszeit wird daher in der Regel eine Vollzeittätigkeit gewesen sein, sie kann aber auch bereits eine Teilzeitarbeit gewesen sein. Entscheidend kommt es auf eine Verringerung der früheren regelmäßigen vertraglichen Arbeitszeit an.

Insofern kann beim zweiten Verlangen nach Reduzierung der Arbeitszeit gem. § 15 Abs. 6 BErzGG auch eine Erhöhung der zuvor reduzierten Arbeitszeit verlangt werden, wenn nur die zweite Reduzierung der Arbeitszeit zu einer Verringerung der Arbeitszeit, die vor der Elternzeit galt, führt. Galt also vor der Elternzeit eine vertragliche regelmäßige Arbeitszeit von 40 Wochenstunden, kann in einem ersten Abschnitt während der Elternzeit z. B. eine

15-stündige Arbeitszeit verlangt werden, in einem zweiten Abschnitt der Elternzeit aber z. B. eine 30-stündige Wochenarbeitszeit.

Fragen und Antworten

Beispiel:
Die allein erziehende Mutter ist seit 6 Monaten in 2-jähriger Elternzeit. Ihr Freund, der die Familie ernährt hat, ist ausgezogen und zahlt nicht mehr. Sie begehrt frist- und ordnungsgemäss bei ihrem Arbeitgeber die Fortsetzung ihrer früheren Tätigkeit mit 30 Wochenstunden.

Auch wenn ihr Arbeitgeber sich auf eine 2-jährige Abwesenheit der Mutter eingestellt hat: Sie hat einen Rechtsanspruch auf gewünschte Teilzeitbeschäftigung für den Rest ihrer Elternzeit, es sei denn, ihr Arbeitgeber verweigert die Zustimmung frist- und ordnungsgemäß, weil dringende betriebliche Gründe ihrer Teilzeittätigkeit entgegenstehen.

Beispiel:
8 Wochen vor der Geburt seines Kindes erklärt der Vater seinem Unternehmen schriftlich, dass er für 2 Jahre Elternzeit in Anspruch nimmt, und begehrt zugleich eine Reduzierung seiner Arbeitszeit auf 30 Wochenstunden. In einem Gespräch lehnt der Personalchef Verhandlungen rundheraus ab. In einem weiteren Gespräch 4 Wochen nach dem Antrag beharrt der Personalchef auf seiner Ablehnung und übergibt zum Schluss ein Schreiben, mit dem er den Wunsch nach Teilzeittätigkeit aus dringenden betrieblichen Gründen zurückweist.

Der Vater befindet sich rechtswirksam in Elternzeit und hat auch alles Erforderliche getan, um seinen Rechtsanspruch gegen sein Unternehmen auf Teilzeittätigkeit während der Elternzeit mit Erfolg vor Gericht geltend machen zu können. Der Vater kann die Verfahren nach Abs. 5 und Abs. 7 ebenso wie seinen Anspruch auf Elternzeit miteinander verbinden. Entscheidend für den Rechtsanspruch ist die 8-Wochen-Frist gem. Abs. 7. Mit der Mitteilung des Vaters beginnt sowohl die 4-Wochen-Frist gem. Abs. 5 für den Einigungsversuch als auch die 8-Wochen-Frist gem. Abs. 7 Ziff. 5 für das Unternehmen zu laufen. Hier ist die beanspruchte Verringerung der Arbeitszeit gem. Abs. 7 Satz 2 fristgemäß abgelehnt worden.

Jedoch ist der Vater nicht berechtigt, wie geplant mit der Geburt seines Kindes in Teilzeit zu arbeiten. Er muss vielmehr den Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitssachen beschreiten. Um schnell zur Realisierung seines Anspruchs zu gelangen, könnte er hier mit einer einstweiligen Verfügung vor dem Arbeitsgericht erfolgreich sein.

Beispiel:
Die Mutter ist als Arzthelferin bei einem Zahnarzt tätig.
Seit dem 15. Oktober ist sie in Elternzeit. Sie hat die Möglichkeit, als Sekretärin auf der Basis einer geringfügigen Beschäftigung bei ihrem Ehemann in der Anwaltspraxis zu arbeiten.
Am 20. Oktober schickt sie dem Zahnarzt ein Telefax, in dem sie ihn von ihrer Absicht informiert, ihn darin um Zustimmung bittet und ihm dafür eine Frist bis zum 20. November setzt. Am 25. November schreibt der Zahnarzt zurück, er verweigere die Zustimmung, weil die Mutter in seiner Praxis gebraucht werde.

Die Mutter kann auch ohne Zustimmung des Zahnarztes ab dem 21. November wie geplant ihre Tätigkeit bei ihrem Ehemann in der Anwaltspraxis aufnehmen. Sie hat die Verfahrensvoraussetzungen von § 15 Abs. 4 Satz 2 BErzGG eingehalten. Die Zustimmungsverweigerung des Zahnarztes ist sowohl verspätet erfolgt, nämlich nicht innerhalb von 4 Wochen, als auch mit nicht hinreichender Begründung. Schon wegen der Fristüberschreitung gilt die Zustimmung des Zahnarztes als erteilt. Konsequenz: Die Mutter kann wie geplant und trotz verweigerter Zustimmung ihres Arbeitgebers die Tätigkeit bei ihrem Ehemann aufnehmen.

Beispiel:
Beide Eltern sind seit dem 10. Februar in Elternzeit und haben zugleich mit Zustimmung ihrer jeweiligen Arbeitgeberinnen ihre Arbeitszeit auf jeweils 20 Stunden pro Woche reduziert, und zwar genauso lange wie die beantragte Elternzeit, nämlich für 2 Jahre. Nach einem halben Jahr stellen sie fest, dass sie finanziell zu knapp kalkuliert haben. Der Vater begehrt zum 1. Oktober eine Erhöhung seiner Arbeitszeit bei seiner Arbeitgeberin auf 30 Stunden pro Woche. Die lehnt ab.

Wenn der Vater vor der Elternzeit vollzeitlich tätig war, z. B. mit 40 Wochenstunden, ist er grundsätzlich berechtigt, mit seinem zweiten Verlangen auf Verringerung der Arbeitszeit eine „Erhöhung“ gegenüber seiner ersten reduzierten Arbeitszeit durchzusetzen. Im vorliegenden Fall ist ihm dies verwehrt. Dies liegt daran, dass er sich mit seiner ersten Erklärung mit Zustimmung seiner Arbeitgeberin auf eine Teilzeittätigkeit mit 20 Wochenstunden für 2 Jahre festgelegt hat. Daran ist er gebunden. Als Ausweg bleibt ihm nur die Möglichkeit, gem. § 15 Abs. 4 Satz 2 BErzGG bei einem anderen Arbeitgeber eine weitere Teilzeittätigkeit mit Zustimmung seiner Arbeitgeberin aufzunehmen. Eine andere Möglichkeit wäre, ebenfalls mit Zustimmung seiner Arbeitgeberin, eine nebenberufliche Tätigkeit als Selbstständiger. In einem solchen Fall wird es seiner Arbeitgeberin schwer fallen, gegen eine weitere Teilzeittätigkeit dringende betriebliche Gründe einzuwenden, weil sie ja gerade durch die Ablehnung des Erhöhungsverlangens gezeigt hat, dass sie selbst ihre Mitarbeiter nicht mit einem höheren Arbeitsvolumen beschäftigen kann und will.

Beispiel:
Der allein erziehende Vater befindet sich in Elternzeit für 2 Jahre und arbeitet daneben mit Zustimmung seines Arbeitgebers 30 Wochenstunden als Auslieferungsfahrer. Da er mit dem Geld nicht hinkommt, will er weitere 10 Wochenstunden für ein anderes Unternehmen ebenfalls als Auslieferungsfahrer tätig sein; der Abschluss eines Arbeitsvertrags wäre kein Problem. Er bittet seinen bisherigen Arbeitgeber mündlich um Zustimmung zu dieser weiteren Tätigkeit. Der Arbeitgeber, der ihn selbst gerne mit 40 Stunden pro Woche einsetzen würde, sich daran aber durch § 15 Abs. 7 Satz 1 Ziff. 3 und Abs. 4 Satz 1 BErzGG gehindert sieht, möchte die Zustimmung innerhalb von 4 Wochen verweigern.

Das Verlangen des allein erziehenden Vaters für eine über 30 Wochenstunden hinausgehende weitere Teilzeitarbeit verstößt gegen § 15 Abs. 4 Satz 1 BErzGG. Auf eine etwaige Zustimmung oder eine verweigerte Zustimmung des Arbeitgebers kommt es gar nicht mehr an. Sollte der Vater seine weitere Teilzeittätigkeit tatsächlich aufnehmen, befindet er sich nicht mehr in Elternzeit, weil die Voraussetzungen dafür weggefallen sind. Sein Arbeitgeber kann ihn auffordern, unverzüglich wieder zu seiner vollen Arbeitszeit vor der Elternzeit zurückzukehren.

Gleichwohl ist der Arbeitsvertrag, den der Vater mit dem anderen Auslieferungsunternehmen unterzeichnet haben sollte, ohne weiteres rechtswirksam. Danach wäre der Vater verpflichtet, die 10 Wochenstunden als Arbeitsleistung zu erbringen. Im ungünstigsten Fall wäre er verpflichtet, 40 Stunden bei seinem bisherigen Arbeitgeber und weitere 10 Stunden bei dem fremden Auslieferungsunternehmen abzuleisten. Da sein bisheriger Arbeitgeber der weiteren Arbeit aber nicht zugestimmt hat, macht der Vater sich mit dieser weiteren Tätigkeit in aller Regel vertragsbrüchig. Der Vater kommt also durch sein unüberlegtes Handeln in eine gefährliche Situation. Sein bisheriger Arbeitgeber kann ihn unter Umständen auf Unterlassung der Zusatztätigkeit und auf Schadenersatz verklagen.

3.3 Die Voraussetzungen gem. § 15 Abs. 7 Satz 1 Ziff. 1 bis 5 BErzGG

Zu Ziff. 1: Zahl der Beschäftigten

Anspruch auf Verringerung ihrer Arbeitszeit haben nur diejenigen, die bei einem Arbeitgeber beschäftigt sind, der in der Regel mehr als 15 Arbeitnehmer beschäftigt. Es wird also nach Köpfen gezählt, nicht zwischen Voll- und Teilzeitbeschäftigten unterschieden. Personen in der Berufsbildung zählen nicht.

Es kommt nicht auf den Betrieb, die organisatorisch-örtliche Einheit an, in der man beschäftigt ist. Entscheidend ist, wie viele Personen der Arbeitgeber insgesamt, also auch in anderen Betriebsabteilungen oder anderen Betrieben, beschäftigt. Es kommt mit anderen Worten auf die Zahl der Beschäftigten im Unternehmen des Arbeitgebers an. Entscheidend ist also die Zahl der Beschäftigten innerhalb einer GmbH, einer AG, einer OHG oder eines eingetragenen Vereins, mögen sie auch auf unterschiedliche Standorte verteilt sein.

Fremdfirmenkräfte, die im Betrieb oder Unternehmen tätig sind, oder Mitarbeiter aus Personalleasingunternehmen zählen nicht mit.

Es kommt auf die Zahl der Beschäftigten grundsätzlich zu dem Zeitpunkt an, zu dem das Teilzeitarbeitsverhältnis des in Elternzeit befindlichen Elternteils beginnen soll.

Zu Ziff. 2: Dauer der Betriebszugehörigkeit

Das Arbeitsverhältnis muss in demselben Betrieb oder Unternehmen ohne Unterbrechung länger als 6 Monate bestanden haben. Berechnungszeitpunkt: wie bei Ziff. 1 der Beginn der geplanten Teilzeittätigkeit. Dies ist also bei der Antragstellung gem. Ziff. 5 zu berücksichtigen, wenn die Teilzeit bei einem noch jungen Arbeitsverhältnis so schnell wie möglich beginnen soll.

Wie bei Ziff. 1 kommt es auch hier auf eine unternehmensweite Betrachtung der Betriebszugehörigkeit an. Wenn zuvor in einem anderen Betrieb des Unternehmens gearbeitet worden ist, zählt selbstverständlich auch die dort verbrachte Arbeitszeit mit.

War das Arbeitsverhältnis für kurze Zeit unterbrochen, bestand es aber schon zuvor zu demselben Unternehmen, dann werden beide Arbeitszeitabschnitte zusammengerechnet. Entscheidend sind Art und Umstände der Unterbrechung. Im Zweifel kann die Entscheidung dieser Rechtsfrage schwierig sein. Man sollte zuvor professionellen Rechtsrat einholen.

Selbstverständlich zählen auch die Mutterschutzfristen der Mutter zur Geburt ihres Kindes als Zeiten der Betriebzugehörigkeit.

Zu Ziff. 3: Dauer und Umfang der reduzierten Arbeitszeit

Das Gesetz sieht eine Teilzeittätigkeit für mindestens 3 Monate zwischen 15 und 30 Wochenstunden vor. Wegen § 15 Abs. 4 Satz 1 BErzGG ist die Höchstgrenze von 30 Wochenstunden nicht ohne nachteilige Folgen für die Elternzeit überschreitbar.

Die Mindestgrenze von 15 Wochenstunden kann im beiderseitigen Einvernehmen zwischen Arbeitnehmerin bzw. Arbeitnehmer und Arbeitgeberin bzw. Arbeitgeber weiter reduziert werden. Dabei sind für die Arbeitnehmerin bzw. den Arbeitnehmer negative sozialversicherungsrechtliche Folgen zu berücksichtigen! Entscheidend ist die vertraglich vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit. Überstunden können auch während der Teilzeittätigkeit angeordnet und abgeleistet werden, allerdings wegen der zeitlichen Höchstgrenze nicht nachhaltig und auf Dauer (siehe II. 2.1).

In Betracht kommen auch neuere Arbeitszeitmodelle wie variable Arbeitszeit, Arbeit auf Abruf oder so genannte Kapovaz (kapazitätsorientierte variable Arbeitszeit). Die Umrechnung kann im Einzelfall schwierig sein, dann sollte professioneller Rechtsrat eingeholt werden.

Eine Reduzierung ihrer Arbeitszeit auf mindestens 15 Wochenstunden können auch diejenigen beantragen, die vor der Elternzeit bereits in Teilzeit, aber mit mehr als 15 Wochenstunden tätig waren. Auch die nur befristet Beschäftigten können eine Reduzierung ihrer Arbeitszeit verlangen, allerdings muss sie mindestens 3 Monate andauern.

Zu Ziff. 4: Entgegenstehende dringende betriebliche Gründe

Die entgegenstehenden dringenden betrieblichen Gründe, die die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber einwenden kann, sind vom Gesetzgeber als so genannte negative Anspruchsvoraussetzung formuliert worden. Das hieße, der anspruchstellende Elternteil muss **von sich aus** darlegen, dass gegen seine Teilzeitwünsche keine dringenden betrieblichen Gründe sprechen. Dazu ist er nicht in der Lage, ihm fehlen jegliche nötigen Informationen. Daher muss die Darlegung **abgestuft** erfolgen: Hat der berechtigte Elternteil seinen Anspruch dargelegt, muss nunmehr das Unternehmen im Einzelnen dartun, warum aus seiner Sicht dringende betriebliche Gründe entgegenstehen. In einem dritten Schritt muss die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer dann diese Argumente zu entkräften versuchen. Bleiben dringende betriebliche Gründe streitig, muss das **Unternehmen** in einem sich anschließenden Gerichtsverfahren **Beweis antreten.** Man wird abwarten müssen, ob die Rechtsprechung der Arbeitsgerichte im Konfliktfall der Arbeitnehmerseite aus ihrer offenkundigen Beweisnot heraushelfen kann.

Anders als in § 8 Abs. 4 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) hat der Gesetzgeber im Bundeserziehungsgeldgesetz höhere Anforderungen an entgegenstehende betriebliche Gründe gestellt. Sie finden nämlich nur Beachtung, wenn sie auch **dringend** sind. Dies wird von einem Teil der Fachliteratur bisher nicht hinreichend zur Kenntnis genommen.

Der Gesetzgeber hat damit deutlich gemacht, dass dringende betriebliche Gründe **nicht vorliegen,** wenn die Verringerung der Arbeitszeit lediglich die Organisation, den Arbeitsablauf oder die Sicherheit im Betrieb beeinträchtigt, sei die Beeinträchtigung auch wesentlich, oder unverhältnismäßige Kosten verursacht (so § 8 Abs. 4 Satz 2 TzBfG). Grundsätzlich kann die Arbeitgeberseite auch nicht einwenden, in ihrem Unternehmen sei jede Form der Teilzeit betriebswirtschaftlich unsinnig oder unzumutbar. Denn diese unternehmerische Grundentscheidung würde den Rechtsanspruch auf Teilzeittätigkeit praktisch ins Leere laufen lassen, ohne dass **konkrete** betriebliche Umstände dem konkreten Teilzeitwunsch der Arbeitnehmerseite dringlich entgegenstehen.

Ebenso wenig wird der Einwand des Unternehmens Erfolg haben, für die ausgefallene Arbeitszeit stünden Ersatzkräfte nicht zur Verfügung. Hier würde übersehen, dass ein Arbeitnehmer während der Elternzeit für maximal 3 Jahre sogar vollständig berechtigterweise der Arbeit fernbleiben könnte. Gegen diesen vollständigen Ausfall der Arbeitskraft ist das Unternehmen nicht geschützt.

Ob ein dringender betrieblicher Grund entgegensteht oder nicht, wird entscheidend davon abhängen, ob das Arbeitsvolumen auf dem konkreten Arbeitsplatz der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers auch zeitanteilig sinnvoll erbracht werden kann. Weiter ist entscheidend, ob der weggefallene Teil des Arbeitsvolumens innerbetrieblich umverteilt werden kann und ob auch für solche Teilleistungen auf dem Arbeitskräftemarkt eine Nachfrage besteht. Je dringender aus betrieblicher Sicht ein unmittelbarer Ersatz für den ausgefallenen Teil ist und je schwieriger eine Ersatzbeschaf-

fung dafür ist, umso eher sprechen dringende betriebliche Gründe gegen die Verkürzung der Arbeitszeit.

Hat das Unternehmen eine Ersatzkraft befristet gem. § 21 BErzGG zum Beginn der Elternzeit eingestellt, ohne dass es Kenntnis vom Teilzeitarbeitswunsch eines Elternteils hatte, und wird erst im Laufe der Elternzeit ein Antrag auf Teilzeitarbeit gestellt, wird wohl regelmäßig ein dringender betrieblicher Grund entgegenstehen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Ersatzkraft nicht anderweitig eingesetzt werden kann.

Engste persönliche Kontakte als Grundvoraussetzung für die Arbeitsleistung ebenso wie projekt-, saison- oder streng arbeitszeitlich gebundene Arbeitsnotwendigkeiten können der Reduzierung entgegenstehen. Sie stehen dem Wunsch nach Arbeitszeitreduzierung aber nur dann entgegen, wenn sie betriebswirtschaftlich in der Besonderheit des Arbeitsplatzes begründet sind und erhebliche, unmittelbare Auswirkungen („dringend") auf den betrieblichen Produktionsablauf haben.

Je **unverzichtbarer die Tätigkeit** der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers ist und je **ungewöhnlicher der Wunsch** nach einer bestimmten Verteilung der reduzierten Arbeitszeit im Hinblick auf die sonstigen Arbeitszeiten des Betriebes ist, **umso eher** wird das **Unternehmen** mit seinen **Einwänden durchdringen.** Immer kommt es auf die Abwägung der Umstände des Einzelfalles an.

Arbeitgeber und Arbeitnehmer sollten wissen, dass der Ausgang eines gerichtlichen Verfahrens um entgegenstehende dringende betriebliche Gründe häufig nicht vorhersehbar ist.

Zu Ziff. 5: Anspruchsmitteilung

Der Anspruch auf Arbeitszeitreduzierung muss der Arbeitgeberseite 8 Wochen vor dem geplanten Beginn der Teilzeittätigkeit schriftlich mitgeteilt werden. Vom Zeitpunkt der Mitteilung an läuft die 4-Wochen-Frist des § 15 Abs. 7 Satz 2 BErzGG, in der das Unternehmen den Anspruch ablehnen kann. Wird die Mitteilung mit dem Antrag gem. Abs. 5 und dem Einigungsversuch verbunden, läuft sowohl die 4-Wochen-Frist gem. Abs. 5 als auch die 8-Wochen-Frist gem. Ziff. 5 (vgl. II. 3.2.3). Versäumen die Eltern die rechtzeitige Antragstellung, **verschiebt sich der geplante Beginn** der Teilzeittätigkeit entsprechend nach hinten.

Notwendiger Inhalt der Mitteilung an den Arbeitgeber sind:

- die geplante Dauer der Teilzeittätigkeit, mindestens 3 Monate;
- der Umfang der geplanten Arbeitszeitreduzierung, zwischen 15 und 30 Wochenstunden;
- die gewünschte Verteilung der reduzierten Arbeitszeit auf die Arbeitstage.

Da sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer gem. § 15 Abs. 5 Satz 1 BErzGG möglichst vor Beginn der Teilzeittätigkeit einigen sollten und ein wesentlicher Inhalt der Einigung auch die Ausgestaltung der verringerten Arbeitszeit ist, wird man von den Eltern verlangen müssen, dass sie der Arbeitgeberseite auch die gewünschte Verteilung der reduzierten Arbeitszeit mitteilen, obwohl in § 15 Abs. 7 Satz 1 Ziff. 3 BErzGG davon nicht ausdrücklich die Rede ist. Schließlich hat dann auch die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber das Recht, gerade wegen der gewünschten Verteilung der Arbeitszeit dagegen dringende betriebliche Gründe ins Feld zu führen. Ausdrücklich ist die Frage der Aufteilung der Arbeitszeit allerdings nur in § 8 Abs. 5 TzBfG geregelt. Häufig bestimmt jedoch die gewünschte Aufteilung der Arbeitszeit erst das Verlangen nach Teilzeittätigkeit. Außerdem wird in der Praxis Teilzeittätigkeit fast immer mit einer bestimmten Aufteilung der Arbeitszeit zusammen vereinbart.

In der Fachliteratur ist diese Lösung jedoch umstritten. Wollte man anders entscheiden, könnte das Unternehmen im Rahmen seines Weisungsrechts gem. § 315 BGB nach billigem Ermessen die reduzierte Arbeitszeit entsprechend seinen eigenen Vorgaben aufteilen.

Der Antrag auf Reduzierung der Arbeitszeit betrifft eine wesentliche Vertragsbedingung der bisherigen Tätigkeit. Mit anderen Worten: Der Rechtsanspruch auf eine Teilzeittätigkeit während der Elternzeit ist auf eine zeitliche Verringerung der bisherigen Tätigkeit mit dem bisherigen Inhalt und den sonstigen Arbeitsvertragsbedingungen gerichtet, **nicht auf einen sonst im Unternehmen vorhandenen Teilzeitarbeitsplatz.** Zwar kann eine Umsetzung im beiderseitigen Einvernehmen erfolgen, darauf ist der Rechtsanspruch jedoch nicht gerichtet. Mit Ausnahme der Verringerung des Arbeitsvolumens bleibt es bei dem bisherigen Arbeitsverhältnis. Nur wenn durch die Verringerung der Tätigkeit sich diese selbst ausnahmsweise so grundlegend ändert, dass von einer andersartigen Tätigkeit ausgegangen werden muss, wird das Arbeitsverhältnis entsprechend geändert.

3.4 Ablehnung durch die Arbeitgeberseite und Konfliktlösung

Gem. § 15 Abs. 7 Satz 2 BErzGG bedarf die Teilzeittätigkeit während der Elternzeit der **Zustimmung des Arbeitgebers.** Eine Verweigerung der Zustimmung ist jedoch dreifach gebunden; sie muss schriftlich erfolgen, innerhalb von 4 Wochen nach Mitteilung, und mit entgegenstehenden dringenden betrieblichen Gründen begründet sein.

3.4.1 Die Ablehnung durch die Arbeitgeberseite

Ist der Antrag des Elternteils auf Reduzierung seiner Arbeitszeit dem Arbeitgeber schriftlich zugegangen, hat dieser 4 Wochen Zeit, mit ihm gem. § 15 Abs. 5 Satz 1 BErzGG über die Verringerung und ihre Ausgestaltung zu verhandeln und sich ggf. zu einigen. Gelingt dies nicht und stehen dem Arbeitszeitverlangen dringende betriebliche Gründe entgegen, muss die Arbeitgeberseite den Wunsch des Elternteils zurückweisen, wenn dieser seinen Anspruch gem. Abs. 7 ordnungsgemäß spezifiziert und schriftlich mitgeteilt hat. Die schriftliche Ablehnung bedarf der Begründung und muss dem Elternteil innerhalb von 4 Wochen nach Eingang der Mitteilung beim Arbeitgeber zugegangen sein.

Die Begründung kann in knapper Form gehalten sein, muss jedoch erkennen lassen, welche betrieblichen Gründe entgegenstehen, warum sie dringend sind und ob sie dem Änderungsverlangen insgesamt oder nur dem Umfang, der Dauer oder der Verteilung der Arbeitszeit entgegenstehen. **Schlagwortartige, plakative Stichworte genügen nicht als Begründung!**

Will die Arbeitgeberseite dem Änderungsverlangen zustimmen, kann dies auch mündlich erfolgen; schon aus Beweissicherungsgründen empfiehlt es sich, dies ebenfalls **schriftlich** zu tun.

Enthält die ablehnende Antwort an den Elternteil keine Begründung oder keine ordnungsgemäße Begründung, gilt die Zustimmung nach Ablauf der 4-Wochen-Frist als erteilt. Dasselbe gilt, wenn die Ablehnung erst nach Ablauf der 4-Wochen-Frist dem Elternteil zugeht oder wenn die Ablehnung nur mündlich mitgeteilt wird und nicht in einem dem Elternteil zuzustellenden Schreiben.

Solche Fehler der Arbeitgeberseite führen allerdings nicht dazu, dass der berechtigte Elternteil zum von ihm gewünschten Beginn die Teilzeittätigkeit aufnehmen kann. Diese Rechtsfolge gilt nur, wenn eine Teilzeitarbeit bei einem anderen Arbeitgeber oder als Selbstständiger gem. § 15 Abs. 4 Satz 2 BErzGG während der Elternzeit gewollt ist und der Arbeitgeber entsprechende Fehler gemacht hat. **Zur Durchset-**

zung seines Rechtsanspruchs auf Verringerung der Arbeitszeit nach § 15 Abs. 7 BErzGG ist die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer immer auf den Klageweg angewiesen.

3.4.2 Klage vor dem Arbeitsgericht

Hat die Arbeitgeberseite dem Änderungswunsch der Eltern zugestimmt, sei es mündlich oder schriftlich, kann die Teilzeittätigkeit nach Ablauf der 8-Wochen-Frist aufgenommen werden. Hat die Arbeitgeberseite nicht zugestimmt, bleibt nur die Klage vor den Gerichten für Arbeitssachen. **Dies gilt für alle denkbaren Fälle:** Sei es, dass das Unternehmen sich innerhalb der 4-Wochen-Frist überhaupt nicht geäußert hat, seine Ablehnung nicht begründet oder nur mündlich mitgeteilt hat, die Ablehnung nicht hinreichend, insbesondere nur schlagwortartig begründet hat oder mit seiner Mitteilung die 4-Wochen-Frist versäumt hat, oder auch, wenn es seine Ablehnung rechtzeitig schriftlich begründet hat.

Ohne ausdrückliche Zustimmung der Arbeitgeberseite kann die Teilzeitarbeit nicht aufgenommen werden. Wollen die Eltern ihren Teilzeitarbeitswunsch auch gegen den Willen des Unternehmens durchsetzen, müssen sie Klage vor dem örtlich zuständigen Arbeitsgericht erheben. Dies können sie auch selbst tun. Eine Vertretung durch eine Rechtsanwältin oder einen Rechtsanwalt oder die Prozessbevollmächtigten einer Gewerkschaft ist empfehlenswert. Örtlich zuständig ist das Arbeitsgericht, das für den Wohnsitz des Arbeitgebers, den Sitz des Betriebes oder den Ort der Niederlassung des Unternehmens zuständig ist.

Die Klage richtet sich gegen die Arbeitgeberin oder den Arbeitgeber und zielt darauf, die fehlende Zustimmung zu ersetzen, d. h., im Wege des Urteilsverfahrens das Unternehmen auf Abgabe einer Willenserklärung, nämlich seiner Zustimmung, zu verpflichten.

Die Wirkungen des Urteils sind in die Zukunft gerichtet. Eine Verurteilung für die Vergangenheit scheidet aus. Entscheidungen, wonach die Erklärung mit der Rechtskraft des Urteils als abgegeben gilt (§ 894 Zivilprozessordnung [ZPO]), sind hinsichtlich ihres Hauptausspruchs nicht gem. § 62 Abs. 1 Satz 1 Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG) vorläufig vollstreckbar.

In der Praxis wird es daher häufig vorkommen, dass vollstreckbare, rechtskräftige Entscheidungen erst nach vielen Monaten vorliegen werden. Der Elternzeitabschnitt oder die Elternzeit überhaupt kann dann bereits beendet sein oder kurz vor dem Ende stehen.

Aus diesem Grund und weil der Rechtsanspruch auf Teilzeittätigkeit während der Elternzeit unmittelbar dem besonderen Schutz der Familie gem. Artikel 6 Abs. 1 Grundgesetz zu dienen bestimmt ist, wird man in begründeten Ausnahmefällen, insbesondere wenn durch bloßen Zeitablauf die Rechtsdurchsetzung verhindert wird und die rechtlich geschützten Interessen des Unternehmens ausweislich und abhängig von seiner schriftlichen Ablehnungsbegründung weniger schützenswert erscheinen, den **Erlass einer einstweiligen Verfügung für zulässig** halten dürfen. Weil damit die Hauptsacheentscheidung vorweggenommen wird, muss der Erlass einer einstweiligen Verfügung **auf begründete Ausnahmefälle** beschränkt bleiben. Hier greift im Übrigen die Parallele zum Bundesurlaubsgesetz, die der Gesetzgeber in der Begründung selbst mit seinem Hinweis auf § 7 Abs. 2 Satz 1 BUrlG bei den dringenden betrieblichen Gründen gezogen hat.

Grundsätzlich wird man aber darüber nachdenken müssen, ob die Arbeitnehmerseite überhaupt auf den Umweg einer Vollstreckung nach § 894 ZPO verwiesen werden kann, wenn das Unternehmen seine Zustimmung **treuwidrig verweigert** hat. In neueren Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts zum Wiedereinstel-

lungsanspruch nach betriebsbedingter Kündigung wird auch eine Klage auf Erfüllung der Hauptpflichten, hier also auf Weiterbeschäftigung im beanspruchten, reduzierten Umfang, für zulässig erachtet.

Antragsziel ist die Sicherung und Durchsetzung des Rechtsanspruchs auf Verringerung der Arbeitszeit. **Empfehlenswert ist daher folgender Antrag:**

„... die Beklagte (den Beklagten) zu verurteilen, dem arbeitszeitlichen Änderungsverlangen mit Schreiben vom ... zuzustimmen und die Klägerin (den Kläger) ab dem ... mit einer arbeitstäglichen Arbeitszeit von ... bis ... längstens bis zur Rechtskraft im Hauptsacheverfahren zu ansonsten unveränderten, vertraglichen Bedingungen zu beschäftigen."

Für das Hauptsacheverfahren wird sich **folgender Antrag empfehlen:**

„... die Beklagte (den Beklagten) zu verurteilen, dem Angebot des Klägers im Schreiben vom ..., künftig nur noch mit einer reduzierten Arbeitszeit von ... Stunden zu arbeiten, wobei die Arbeitszeit wie folgt zu verteilen ist ..., zuzustimmen."

Der Arbeitgeber, der den Rechtsanspruch auf Teilzeittätigkeit der Eltern **ohne entgegenstehende dringende betriebliche Gründe** vereitelt, macht sich unter Umständen schadenersatzpflichtig. Nach Ablauf der 4-wöchigen Frist gem. § 15 Abs. 7 Satz 2 BErzGG ist nämlich der Rechtsanspruch fällig und durchsetzbar, ggf. mit Hilfe einer einstweiligen Verfügung, wie eben gezeigt. Das dem Elternteil ab diesem Zeitpunkt entgehende Arbeitsentgelt für die ihm zustehende Teilzeitarbeit ist der entsprechende Schaden, der zu ersetzen sein wird. Darüber hinaus ist die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber nicht nur in Verzug geraten, sondern schuldet Schadenersatz auch wegen rechtswidriger Verletzung des zu Grunde liegenden Arbeitsvertrags. **Jeder Arbeitgeber sollte daher sorgfältig abwägen, ob er zustimmt oder ablehnt, und seine Ablehnung gut begründen.** Eine nicht ordnungsgemäße, z. B. nur schlagwortartig begründete Ablehnung kann im nachfolgenden Arbeitsgerichtsprozess **nicht mehr nachgebessert** werden.

Fragen und Antworten

Beispiel:

Die Mutter ist in einem Beratungsunternehmen angestellt und hat für 2 Jahre die Leitung einer 10-köpfigen Projektgruppe zur Beratung und Einführung moderner Kommunikationsmethoden bei einem externen Unternehmen übernommen. Nach Ablauf der Mutterschutzfrist geht sie in Elternzeit und bittet in einem ausführlichen Gespräch in der Personalabteilung um Reduzierung ihrer Arbeitszeit auf 25 Wochenstunden. Das Unternehmen lehnt dies ab, weil es insbesondere der Auffassung ist, dass die Leitung einer solchen Projektgruppe nicht mit 25 Wochenstunden erfolgen kann.

Durch ihren nur mündlichen Antrag hat die Mutter noch nicht das formelle Verfahren zum Rechtsanspruch auf Teilzeittätigkeit nach § 15 Abs. 6 und 7 BErzGG eingeleitet. Vielmehr hat sie zunächst nur den Einigungsversuch nach § 15 Abs. 5 Satz 1 BErzGG eingeleitet. Dies ist möglich und zulässig. Man sollte dabei jedoch beachten, dass damit die 8-wöchige Frist nach § 15 Abs. 7 Satz 1 Ziff. 5 BErzGG noch nicht zu laufen begonnen hat und damit der Beginn der Teilzeit sich verschiebt. Dies gilt natürlich vor allem dann, wenn wie hier das Unternehmen nicht zu einer Einigung bereit ist. (Deshalb ist grundsätzlich das kombinierte Verfahren nach II. 3.2.3 anzuraten.)

Die Durchsetzung des Rechtsanspruchs auf Verringerung ihrer Arbeitszeit könnte an § 15 Abs. 7 Satz 1 Ziff. 4 BErzGG scheitern. Es

kommt aber auf die näheren Umstände des Einzelfalls an. Dringende betriebliche Gründe dürften nicht von der Hand zu weisen sein: Die Arbeit ist zeitlich befristet; das Arbeitsvolumen „Leitung“ ist bedingt durch die Größe des Projektteams und die „vor Ort“-Betreuung des zu beratenden Unternehmens nicht auf 25 Wochenstunden reduzierbar und wohl auch nicht teilbar; zumeist wird auch die Teamleiterin bei einer externen Beratung aus Gründen des Beratungsvertrags „rund um die Uhr“ vor Ort sein müssen.

Beispiel:
Die Sekretärin des Vorstandsvorsitzenden bekommt Nachwuchs und will in Elternzeit gehen. Schon dies löst einen mittleren Sturm der Entrüstung im Unternehmen aus. Ihr schriftlich vorgetragener Wunsch, in 3 Monaten nur noch mit 15 Wochenstunden zu arbeiten, wird kurz schriftlich zurückgewiesen mit der Begründung, das Profil einer solchen Position erlaube keine Teilzeittätigkeit, dies sei im Unternehmen auch unüblich.

Unterstellt, die schriftliche Ablehnung des Unternehmens ist innerhalb von 4 Wochen nach Eingang der Mitteilung der Sekretärin erfolgt, dürfte sie gleichwohl nicht ordnungsgemäß erfolgt sein. Die stichwortartige Begründung („Profil“, „Üblichkeit“) genügt nicht den Anforderungen des Gesetzes an die Darlegung von dringenden betrieblichen Gründen. Im Übrigen ist es eine Frage der Einzelbewertung, ob **diese** Tätigkeit sozusagen unteilbar ist und daher aus dringenden betrieblichen Gründen einer Reduzierung des Arbeitszeitvolumens nicht zugänglich ist. Grundsätzlich ist selbstverständlich auch im Vorzimmer des Vorstandsvorsitzenden Teilzeitarbeit möglich. Die Üblichkeit im Unternehmen ist ein untaugliches Kriterium. Hier bleibt der Sekretärin nur die Möglichkeit, den Arbeitsrechtsweg zu beschreiten.

Beispiel:
Der Vater ist in einem Kinocenter angestellt und verkauft abends von 18.00 Uhr bis 21.30 Uhr Kinokarten sowie Lebensmittel und Süssigkeiten an die Besucher des Kinos. Seine Frau besucht die Abendschule und macht ihr Abitur nach. Sie steht kurz vor dem Abschluss. Als ihr Kind geboren wird, will der Vater in Elternzeit gehen und fragt bei seiner Arbeitgeberin an, ob er im gleichen Stundenumfang, aber mit veränderten Arbeitszeiten, nämlich vormittags oder am frühen Nachmittag, weiterhin tätig sein kann.

Dies ist kein Fall des Rechtsanspruchs auf Reduzierung der Arbeitszeit nach dem Bundeserziehungsgeldgesetz. Der Vater, der bereits in Teilzeittätigkeit arbeitet, kann diese Tätigkeit auch während der Elternzeit weiter ausüben (§ 15 Abs. 5 Satz 2 BErzGG). Einen Anspruch auf eine Verlegung seiner Arbeitszeit hat er jedoch nicht. Dies ist nur einvernehmlich zwischen ihm und seiner Arbeitgeberin regelbar. Erzwingen kann er eine solche Regelung nicht. Sollte er mehr als 15 Wochenstunden arbeiten, kann er eine Reduzierung bis auf 15 Wochenstunden unter Umständen auch gegen den Willen seiner Arbeitgeberin erreichen. Dies dürfte hier jedoch fraglich sein, weil seine Tätigkeit als Verkäufer an der Kinokasse betriebsbedingt ausschließlich in den Abendstunden erfolgt. Sollte ein Verkauf auch in den Morgen- oder frühen Nachmittagsstunden erfolgen, hätte sein Begehren Aussicht auf Erfolg.

Beispiel:
Nach der Geburt ihres Kindes will die Mutter wie bisher weiterhin als Verkäuferin in Teilzeit ausschliesslich vormittags tätig sein. Ihr Mann ist „Müllkutscher“ und vollzeitlich tätig. Seine tägliche Arbeitszeit beginnt in der Regel morgens um 4.30 Uhr und endet gegen frühen Mittag. Er geht ebenfalls in Elternzeit und teilt seinem Arbeitgeber rechtzeitig und förmlich mit, er wolle seine Arbeitszeit auf 30 Wochenstunden

reduzieren und sei bereit, jeden Arbeitstag ab 12.00 Uhr mittags mit der Arbeit zu beginnen.

Es ist schon zweifelhaft, ob die Mitteilung des Vaters an seinen Arbeitgeber ordnungsgemäß ist. Denn er hat nur den Umfang seiner reduzierten Arbeitszeit, nicht aber Dauer und Aufteilung auf die Arbeitstage im Einzelnen bekannt gegeben. Da er eine Reduzierung verlangt, muss er auch zur Aufteilung Stellung nehmen. Aus der Dauer seiner Elternzeit mag man entnehmen können, dass er für diese Dauer auch in Teilzeittätigkeit sein möchte.

Es liegt im Übrigen auf der Hand, dass dem Arbeitszeitverlangen dringende betriebliche Gründe entgegenstehen. In seiner bisherigen Tätigkeit kann er nur überwiegend vor der Mittagszeit eingesetzt werden. Es ist auch schwer vorstellbar, wie er etwa im Laufe des Vormittags zu einer Mülltour hinzustoßen kann. Möglich ist wohl nur eine Begrenzung seiner Arbeitszeit durch eine Aufteilung auf nur einige Arbeitstage in der Woche unter gleichzeitiger Teilnahme an einer vollen Mülltour. Daher sollte er, auch wenn dies nicht vollständig seinen Interessen entspricht, einen solchen Antrag stellen. In jedem Fall sollten die Vertragsparteien über die Modalitäten verhandeln und sich zu einigen versuchen.

3.5 Die Beteiligung des Betriebs- und Personalrats

Die Mitarbeitervertretung hat in Fragen der Lage und Verteilung der betrieblichen Arbeitszeit ein Mitbestimmungsrecht, nicht jedoch bei der Festlegung der jeweiligen Dauer der Arbeitszeit, vgl. § 87 Abs. 1 Ziff. 2 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG), § 75 Abs. 3 Ziff. 1 Bundespersonalvertretungsgesetz (BPersVG). Weitere Voraussetzung für eine Beteiligung der Mitarbeitervertretung ist, dass der mitzubestimmende Sachverhalt einen kollektiven Bezug hat und sich nicht in der Regelung eines Einzelfalls erschöpft. Darüber hinaus entfällt die Mitbestimmung, wenn der Arbeitgeberseite selbst kein Spielraum zur Gestaltung des Sachverhalts bleibt, dieser z. B. gesetzlich vorgegeben ist. Ist der Sachverhalt vollständig gesetzlich oder tariflich geregelt, entfällt das Mitbestimmungsrecht ebenfalls.

In aller Regel wird der Wunsch eines oder mehrerer Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter nach Teilzeittätigkeit während der Elternzeit die kollektiven Interessen der Belegschaft berühren, weil Arbeit umzuverteilen ist. **Daran hat die Mitarbeitervertretung mitzuwirken.** Plant die Arbeitgeberseite im Zusammenhang mit Teilzeitwünschen ihrer Belegschaft die Neuverteilung des Gesamtvolumens an betrieblicher Arbeitszeit, muss die Mitarbeitervertretung zustimmen (§ 87 Abs. 2 Ziff. 2 BetrVG). Dies kann natürlich Auswirkungen auf die geplante Teilzeittätigkeit der Eltern während ihrer Elternzeit haben, weil dringende betriebliche Gründe nach der Restrukturierung entgegenstehen können.

Ein Mitbestimmungsrecht im Zusammenhang mit dem Verlangen **Einzelner** nach **Teilzeittätigkeit** während der Elternzeit besteht dagegen **in aller Regel nicht.** Denn die Entscheidung, ob Teilzeittätigkeit gem. § 15 Abs. 7 BErzGG gewährt werden muss oder nicht, ist eine Rechtsfrage, die keinen Regelungsspielraum zur Mitbestimmung lässt. Anders als Ziff. 5 enthält Ziff. 2 des § 87 Abs. 2 BetrVG keine Kompetenzzuweisung für die Mitbeurteilung einer Rechtsfrage durch den Betriebsrat im Einzelfall.

Vergleichbares gilt für die Mitbestimmung nach § 99 BetrVG, § 75 Abs. 1 Ziff. 1, § 77 Abs. 2 BPersVG. Zwar ist die Aufnahme einer Teilzeittätigkeit während des ruhenden Arbeitsverhältnisses, also während der Elternzeit, wohl grundsätzlich als mitbestimmungspflichtige Einstellung anzusehen. Soweit sie als Folge des Rechtsanspruchs vorgenommen wird, **entfällt eine Mitbestimmung** aus den genannten Gründen. Daher dürfte es bei der Mitbestimmung im Rahmen einer Einstellung bleiben, wenn die Teilzeittätig-

keit ohne Beachtung von § 15 Abs. 7 BErzGG einvernehmlich erfolgt.

In einigen Bundesländern hat der Personalrat mitzubestimmen, wenn nach Ende der Elternzeit und nach Ende des ruhenden Arbeitsverhältnisses die bisherige Tätigkeit wieder aufgenommen wird, so z. B. gem. § 63 Abs. 1 Ziff. 24 PersVG des Landes Brandenburg.

III.

Elternzeit und Erholungsurlaub

Jede Arbeitnehmerin und jeder Arbeitnehmer, auch die Teilzeitbeschäftigten, haben aus ihrem Arbeitsverhältnis heraus einen Urlaubsanspruch gegen ihre Arbeitgeberin bzw. ihren Arbeitgeber, der nach § 3 Abs. 1 Bundesurlaubsgesetz (BUrlG) jährlich mindestens 23 Werktage umfassen muss. Dieser Anspruch dient der Erholung von der Arbeitsleistung. Er darf nicht mit anderen Ansprüchen auf Arbeitsfreistellung wie z. B. dem Bildungsurlaub oder anderen Sonderurlaubsfreistellungen verwechselt werden.

§ 17 BErzGG ordnet an, was mit dem Erholungsurlaubsanspruch des Elternteils passiert, wenn er Elternzeit beansprucht.

Dabei gelten als Erholungsurlaub nicht nur die Zeit des gesetzlichen Mindesturlaubs, sondern auch weitere Zeiten des Erholungsurlaubs, z. B. für Urlaub, der auf Tarifverträgen oder Betriebsvereinbarungen beruht und über den Mindesturlaub nach dem Bundesurlaubsgesetz hinausgeht. Dies ergibt sich aus § 17 Abs. 1 Satz 1 BErzGG, der von Erholungsurlaub spricht, „der dem Arbeitnehmer für das Urlaubsjahr aus dem Arbeitsverhältnis zusteht“.

Grundsätzlich entsteht der Jahresurlaubsanspruch unabhängig davon, ob im Urlaubsjahr auch tatsächlich Arbeitsleistungen erbracht worden sind. Auch längere krankheitsbedingte Ausfälle oder gesetzliche Beschäftigungsverbote z. B. im Mutterschutz berühren den Urlaubsanspruch nicht. **Anders ist es für die**

Elternzeit. Nach der Konzeption im Bundeserziehungsgeldgesetz ruhen nicht nur die Hauptpflichten des Arbeitsverhältnisses während der Elternzeit, nämlich die Pflicht des Elternteils zur Arbeitsleistung und die Pflicht der Arbeitgeberseite zur Entgeltzahlung. Während der Elternzeit hat der Elternteil auch keinen Urlaubsanspruch und keinen Anspruch auf Zahlung von Urlaubsentgelt, also Arbeitsentgelt während der Urlaubszeit. **Davon profitiert die Arbeitgeberin und der Arbeitgeber.**

Andererseits ordnet das Bundeserziehungsgeldgesetz an, dass Resturlaub aus der Zeit vor dem Beginn der Elternzeit, den die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer nicht oder nicht vollständig erhalten hat, auf die Zeit nach dem Ende der Elternzeit übertragen werden kann (§ 17 Abs. 2 BErzGG). Dies ist eine Spezialregelung zu § 7 Abs. 3 BUrlG und widerspricht den dort enthaltenen Regelungen und der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Übertragung des gesetzlichen Mindesturlaubs. **Davon profitiert die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer.** Insofern hat der Gesetzgeber des Bundeserziehungsgeldgesetzes einen fairen Ausgleich der beiderseitigen Interessen für die Kollision von Erholungsurlaub mit der Elternzeit gefunden.

§ 17 BErzGG regelt drei Problembereiche:

- Der Arbeitgeber kann den Erholungsurlaub für die Dauer der Elternzeit kürzen (§ 17 Abs. 1 BErzGG);
- der (unter Umständen gekürzte) restliche Erholungsurlaub muss auf die Zeit nach dem Ende der Elternzeit übertragen werden (§ 17 Abs. 2 BErzGG);
- endet das Arbeitsverhältnis während der Elternzeit oder enden beide gleichzeitig, muss der Resturlaub finanziell abgegolten werden (§ 17 Abs. 3 BErzGG).

1. Kürzung des Erholungsurlaubs

Gem. § 17 Abs. 1 Satz 1 BErzGG hat die Arbeitgeberin bzw. der Arbeitgeber das Recht und die Möglichkeit, Erholungsurlaub für jedes Jahr, in dem Elternzeit genommen wird, zu kürzen. Die Kürzung des Erholungsurlaubs erfolgt in $^{1}/_{12}$-Schritten. Das heißt, für **jeden vollen Kalendermonat** mit Elternzeit kann der **Erholungsurlaub um $^{1}/_{12}$ gekürzt** werden. Berechnungsgrundlage ist das jeweilige Urlaubsjahr.

1.1 Die Kürzungserklärung der Arbeitgeberin bzw. des Arbeitgebers

Die Kürzung des Erholungsurlaubs erfolgt nicht automatisch. Sie bedarf einer Erklärung der Arbeitgeberin oder des Arbeitgebers. Die Erklärung muss allerdings nicht ausdrücklich erfolgen. Sie liegt auch dann vor, wenn z. B. nur der gekürzte Urlaub gewährt wird. Die Erklärung ist allerdings empfangsbedürftig. Sie muss dem Elternteil zugegangen sein.

Selbstverständlich kann die Arbeitgeberseite auf ihr Recht zur Kürzung verzichten. Ein Verzicht liegt aber nicht bereits dann vor, wenn bei Beginn der Elternzeit die Kürzung nicht angekündigt wird. Anfängliches Schweigen des Unternehmens stellt keine Verzichtserklärung dar.

Die Arbeitgeberseite ist frühestens dann zur Kürzung des Erholungsurlaubs berechtigt, wenn die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer Elternzeit „nimmt“ (§ 17 Abs. 1 Satz 1 BErzGG). Damit wird man die Arbeitgeberseite für berechtigt halten dürfen, die Kürzung frühestens dann vorzunehmen, wenn der Elternteil mit seinem Elternzeitverlangen rechtlich gebunden ist, also gem. § 16 Abs. 1 Satz 1 BErzGG regelmäßig **acht Wochen vor Beginn der Elternzeit.**

Vorher gibt es keine Kürzungsmöglichkeit, was praktisch wichtig für die betroffenen Eltern ist: Das Unternehmen ist **nicht berechtigt,** den Jahresurlaub nicht zu gewähren, weil die Geburt des Kindes absehbar ist und etwa schon Gespräche über eine mögliche Elternzeit stattgefunden haben. Denn der Anspruch auf vollen Jahresurlaub entsteht mit dem Beginn des Urlaubsjahres und bei einer zeitlichen Festlegung des Urlaubs sind die Urlaubswünsche der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers gem. § 7 Abs. 1 BUrlG zu berücksichtigen. Die Arbeitgeberseite kann keine entgegenstehenden dringenden betrieblichen Belange einwenden, nur weil es wahrscheinlich ist, dass ein Elternteil im Urlaubsjahr Elternzeit nehmen wird.

Allerdings kann die Kürzung gegen den Willen der Arbeitgeberseite nicht verhindert werden. Gem. § 17 Abs. 4 BErzGG kann der vor Beginn der Elternzeit zu viel genommene Urlaub mit dem Urlaubsanspruch nach dem Ende der Elternzeit verrechnet werden. Im Ergebnis wird damit der spätere Urlaubsanspruch um den zu viel erhaltenen Urlaub vor dem Beginn der Elternzeit gekürzt.

1.2 Umfang der Kürzung

Der Erholungsurlaub kann für jeden vollen Kalendermonat der Elternzeit um $^{1}/_{12}$ gekürzt werden (§ 17 Abs. 1 Satz 1 BErzGG).

Um die Kürzungsmöglichkeit richtig berechnen zu können, muss zunächst die Dauer des Jahresurlaubs ermittelt werden. Dies ist, insbesondere wenn nicht nur der gesetzliche Mindesturlaub gewährt wird, gelegentlich schwierig und erschließt sich nicht aus dem reinen Text des Bundesurlaubsgesetzes. Bei Problemen sollte daher fachkundiger Rechtsrat eingeholt werden.

Zu berechnen ist der Urlaubsanspruch für das gesamte Urlaubsjahr, also in der Regel für das Kalenderjahr, ohne dass die Elternzeit in diesem Kalenderjahr berücksichtigt wird. Wenn für das

Urlaubsjahr noch kein voller Urlaubsanspruch, sondern nur ein so genannter Teilurlaubsanspruch gem. § 5 BUrlG entstanden ist, muss zunächst der Teilurlaubsanspruch berechnet werden. In die Berechnung mit einzubeziehen ist auch etwaiger Resturlaub aus dem Vorjahr oder den Vorjahren, soweit er gem. § 7 Abs. 3 BUrlG oder vergleichbaren tariflichen Vorschriften über das Ende des jeweiligen Urlaubsjahres hinaus ordnungsgemäß auf das hier zu berechnende Urlaubsjahr übertragen worden ist.

Nach der Berechnung des Urlaubsanspruchs muss festgestellt werden, wie viele volle Monate Elternzeit in dem zu berechnenden Urlaubsjahr liegen.

Vom Erholungsurlaub abgezogen werden nur „volle Monate“ Elternzeit: Elternzeit wird also nur dann abgezogen, wenn sie einen vollen Kalendermonat umfasst. Dies ist deswegen von Bedeutung, weil die Elternzeit mit jedem beliebigen Arbeitstag der Woche beginnen und enden kann, also nicht auf den Wochenanfang oder den Monatsanfang bzw. das entsprechende -ende beschränkt ist (vgl. I. 5.2). **Bereits ein Tag des Monats ohne Elternzeit verhindert die Anrechnung.** Beginnt z. B. die Elternzeit am 2. eines Monats, wird dieser Monat nicht abgezogen. Eine Anrechnung findet selbst dann nicht statt, wenn z. B. die Mutter am 1. dieses Monats noch in Mutterschutzfrist war, die Elternzeit am 2. des Monats beginnt. Noch weiter gehend findet eine Anrechnung selbst dann nicht statt, wenn die Elternzeit am 2. des Monats beginnt und dies nur deshalb, weil der 1. des Monats auf einen Sonntag fällt und daher die Arbeitsleistung sowieso nicht erbracht werden muss.

Erstreckt sich die Elternzeit auf **mehrere Kalenderjahre,** muss für jedes Urlaubsjahr (= Kalenderjahr) die Kürzung des Erholungsurlaubs getrennt berechnet werden. Hat die Elternzeit also das gesamte Kalenderjahr umfasst, ist das Unternehmen

berechtigt, den gesamten Erholungsurlaub für dieses Kalenderjahr anzurechnen.

Soweit der Erholungsurlaub gekürzt werden darf, darf selbstverständlich auch das entsprechende – sonst im Urlaub fortzuzahlende – Urlaubsentgelt gekürzt werden. Allerdings darf das Unternehmen, das eine Kürzung des Erholungsurlaubs vor Beginn der Elternzeit versäumt hat, nicht etwa das zu viel gezahlte Urlaubsentgelt zurückfordern.

Im Übrigen soll noch auf Folgendes hingewiesen werden: Der Anspruch auf Urlaubsentgelt (= Arbeitsentgelt für Zeiten des Erholungsurlaubs) ist zu unterscheiden von einem Anspruch auf Urlaubsgeld, der häufig tarifvertraglich vereinbart ist. Der tarifliche Anspruch auf Urlaubsgeld bezweckt in aller Regel nicht ausschließlich die Entlohnung erbrachter Arbeitsleistung, sondern verfolgt darüber hinausgehende sonstige Zwecke, z. B. die Bindung der Arbeitnehmerin und des Arbeitnehmers an das Unternehmen. Fehlt es in einem solchen Tarifvertrag mit Urlaubsgeldanspruch an einer ausdrücklichen Regelung, darf das Urlaubsgeld für die Elternzeit (bzw. den alten Erziehungsurlaub) nicht gekürzt werden. So hat die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber Urlaubsgeld selbst dann zu gewähren, wenn die Eltern im gesamten Kalenderjahr in Elternzeit waren. **Entscheidend** ist jedoch die vertragliche bzw. **tarifvertragliche Ausgestaltung** des Anspruchs auf Urlaubsgeld.

1.3 Keine Kürzung für Teilzeittätigkeit bei der eigenen Arbeitgeberin bzw. beim eigenen Arbeitgeber

Wird im zulässigen Umfang bis zu 30 Wochenstunden Teilzeitarbeit bei der eigenen Arbeitgeberin bzw. beim eigenen Arbeitgeber geleistet, ist dieser nicht berechtigt, den Erholungsurlaub zu kürzen, § 17 Abs. 1 Satz 2 BErzGG. Dies ist auch konsequent, weil aus der Teilzeittätigkeit ein eigener Urlaubsanspruch begründet wird.

Da Elternzeit und Teilzeittätigkeit nebeneinander bestehen, bleibt auch der Urlaubsanspruch wegen der Teilzeittätigkeit unberührt. Teilzeitbeschäftigte haben unter den gleichen Voraussetzungen wie Vollzeitbeschäftigte Anspruch auf Erholungsurlaub. Die Berechnung unterliegt allerdings einigen Besonderheiten, die nicht durch das Bundeserziehungsgeldgesetz beeinflusst werden und daher hier nicht behandelt werden.

Wird während der Elternzeit **Teilzeittätigkeit** bei einem **anderen,** fremden **Arbeitgeber** gem. § 15 Abs. 4 Satz 2 BErzGG geleistet, erfolgt selbstverständlich **keine Kürzung** des Erholungsurlaubs. Der dortige Anspruch auf Erholungsurlaub wird durch die Elternzeit überhaupt nicht beeinflusst.

Fragen und Antworten

Beispiel:

Der Vater hat vom 2. April bis 1. Oktober einschliesslich Elternzeit begehrt und genommen. Sein Arbeitgeber will den Erholungsurlaub für das Jahr um die Hälfte kürzen.

Der Arbeitgeber ist nicht berechtigt, den Erholungsurlaub um die Hälfte zu kürzen. Er darf den Erholungsurlaub vielmehr nur um $^{5}/_{12}$ kürzen. Denn der Urlaubsanspruch des Vaters besteht für das gesamte Kalenderjahr und er hat in diesem Kalenderjahr lediglich die Monate Mai bis einschließlich September als **volle** Kalendermonate für die Elternzeit in Anspruch genommen. Nur diese vollen Monate können in Abzug gebracht werden.

Beispiel:

Die Mutter hat rechtzeitig und ordnungsgemäss Elternzeit für die ersten beiden Jahre nach der Geburt ihres Kindes beansprucht. Sie entbindet am 9. August, die Mutterschutzfrist endet am 4. Oktober. Ihr Unternehmen will den Erholungsurlaub für das Jahr um $^{5}/_{12}$ kürzen.

Die Kürzung ist rechtswidrig. Die Mutterschutzfristen berechtigen nicht zur Kürzung. Das Unternehmen kann lediglich für die vollen Kalendermonate kürzen, für die Elternzeit, d. h. ohne Berücksichtigung der Mutterschutzfristen, bestanden hat. Das sind hier die Monate November und Dezember. Eine Kürzung kommt also nur in Höhe von $^{2}/_{12}$ infrage.

Beispiel:
Die Mutter konnte wegen krankheitsbedingter Fehlzeiten und ihres danach einsetzenden Mutterschutzes ihren Resturlaub aus dem Vorjahr nicht mehr nehmen. Am 8. Mai wird ihr Kind geboren, die Mutterschutzfrist gem. § 6 Abs. 1 MuSchG läuft am 3. Juli ab. Am 4. Juli ist sie in Elternzeit. Kann ihre Arbeitgeberin den Resturlaub aus dem Vorjahr kürzen?

Eine Kürzung des Resturlaubs aus dem Vorjahr scheidet schon deswegen aus, weil der Vorjahresurlaub verfallen ist. Zwar hätte er grundsätzlich auf das neue Jahr übertragen werden können. Die Übertragung ist jedoch gescheitert, weil der Resturlaub im Übertragungszeitraum bis zum 31. März des neuen Jahres gem. § 7 Abs. 3 BUrlG krankheitsbedingt nicht genommen werden konnte. Der Resturlaubsanspruch verfällt selbst dann, wenn der gesamte Übertragungszeitraum durch Zeiten der Arbeitsunfähigkeit und Zeiten des Mutterschutzes oder Zeiten des (alten) Erziehungsurlaubs ausgefüllt ist, wie das Bundesarbeitsgericht mehrfach entschieden hat.

Da der Resturlaubsanspruch verfallen ist, kann er auch nicht gem. § 17 Abs. 2 BErzGG nachgewährt werden.

2. Übertragung und Abgeltung des Urlaubs

Gem. § 17 Abs. 2 BErzGG kann der nicht oder nicht vollständig vor der Elternzeit genommene Erholungsurlaub auf das laufende oder nächste Urlaubsjahr nach Ende der Elternzeit übertragen werden. Wird das Arbeitsverhältnis dagegen während der Elternzeit beendet oder wird es im Anschluss an die Elternzeit nicht fortgesetzt, ist der nicht gewährte Resturlaub finanziell abzugelten.

2.1 Die Übertragung von Resturlaub auf die Zeit nach der Elternzeit

Nach den Grundsätzen des Urlaubsrechts würde vor der Elternzeit nicht genommener Resturlaub unter bestimmten engen Voraussetzungen (relativ schnell) nach Ablauf des Übertragungszeitraums verfallen und damit untergehen. Dies wird durch § 17 Abs. 2 BErzGG verhindert. Darüber hinaus wird der Übertragungszeitraum entgegen § 7 Abs. 3 BUrlG ausgedehnt.

Immer dann, wenn die Eltern vor Beginn ihrer Elternzeit Erholungsurlaub nicht oder nicht vollständig erhalten haben, weil sie ihren Urlaubsanspruch nicht geltend gemacht haben oder weil ihrem Urlaubsanspruch dringende betriebliche Gründe entgegenstanden, wird der Erholungsurlaub auf das Urlaubsjahr übertragen, in dem die Elternzeit endet, oder auf das nächstfolgende Urlaubsjahr. Dieser relativ **lange Übertragungszeitraum,** der maximal beinahe 2 Jahre betragen kann, soll die tatsächliche Nutzung von früherem Resturlaub **soweit wie möglich gewährleisten.**

Allerdings wird nur solcher Resturlaub übertragen, der nach der Kürzungsmöglichkeit gem. § 17 Abs. 1 Satz 1 BErzGG übrig geblieben ist, wenn die Arbeitgeberseite die Kürzung tatsächlich vorgenommen hat. Weiter wird auch nur jener Urlaub übertragen, der wegen der Elternzeit nicht genommen worden ist. **Übertragener**

Resturlaub aus dem Vorjahr, der vor Beginn der Elternzeit und während des Übertragungszeitraums z. B. wegen Krankheit oder wegen Schwangerschaft nicht genommen werden konnte, **verfällt.**

Die Übertragung des Resturlaubsanspruchs auf die Zeit nach Ende der Elternzeit erfolgt automatisch, ohne dass die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer dies beantragen müssen. Im Ergebnis hat diese Regelung zur Folge, dass unter Umständen 4 Jahre zurückliegender Resturlaub nach Ende der 3-jährigen Elternzeit gewährt werden muss.

Der fast bis zu 2 Jahre dauernde Übertragungszeitraum nach Ende der Elternzeit wird aber nicht seinerseits verlängert, wenn im Anschluss an die erste Elternzeit eine zweite Elternzeit genommen wird, weil ein weiteres Kind geboren ist. Wird der übertragene Resturlaub nicht im Übertragungszeitraum nach Ende der ersten Elternzeit genommen, **verfällt er unweigerlich.**

Fragen und Antworten

Beispiel:

Beide Eltern haben Elternzeit vom 24. 3. 2001 bis zum 1. 7. 2003. Der Vater hatte Resturlaub in Höhe von 14 Arbeitstagen aus dem Jahre 2000, der auf 2001 übertragen worden war. Die Mutter hatte Resturlaub aus dem Jahr 2000 in Höhe von 10 Arbeitstagen, der ebenfalls auf 2001 übertragen worden war. Die Mutter ist im Anschluss an die erste Elternzeit zunächst arbeitsunfähig erkrankt und dann im Mutterschutz für das zweite Kind. Nach der Geburt ihres zweiten Kindes und dem Ablauf der Mutterschutzfrist nimmt sie erneut für 2 Jahre Elternzeit. Was geschieht mit dem Resturlaubsanspruch der Eltern aus dem Jahre 2000?

Der Resturlaubsanspruch des Vaters muss von seinem Unternehmen im Jahr 2003, längstens bis zum 31. 12. 2004 gewährt werden gem. § 17 Abs. 2 BErzGG, aber nicht in voller Höhe des ursprünglichen Resturlaubsanspruchs. Denn die Übertragung ist nur in der Höhe erfolgt, in der der Erholungsurlaubsanspruch zum Zeitpunkt des Beginns der Elternzeit noch erfüllbar war. Erfüllbar war er jedoch nur noch für die Zeit vom 24. bis 31. 3. 2001. Denn am 31. März endet der Übertragungszeitraum gem. § 7 Abs. 3 BUrlG. Die darüber hinausgehende Anzahl von Arbeitstagen ist verfallen und kann auch nicht mehr auf die Zeit nach Ende der Elternzeit übertragen werden. Die Arbeitgeberin des Vaters muss diesem bis längstens zum 31. 12. 2004 noch 8 Arbeitstage Resturlaub gewähren.

Für den Resturlaubsanspruch der Mutter gilt das eben Gesagte. Darüber hinaus ist aber ihr Anspruch auf Gewährung des übertragenen Resturlaubs für die Zeit bis zum 31. 12. 2004 gegen ihre Arbeitgeberin – anders als bei ihrem Ehemann – verfallen. Denn es war ihr nicht möglich, den Resturlaub im Übertragungszeitraum zu nehmen, weil sie im Anschluss an ihre erste Elternzeit arbeitsunfähig erkrankt, in Mutterschutzfrist und danach in Elternzeit für ihr zweites Kind war. Dies lässt den Anspruch auf Gewährung des übertragenen Resturlaubs nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts für die Mutter entfallen.

Beispiel:

Die Mutter hat aus dem Jahre 2000 noch 10 Tage Resturlaub, ist jedoch seit Ende 2000 arbeitsunfähig krank und anschliessend wegen der Geburt ihres Kindes in Mutterschutz. Am 30. 3. 2001 beginnt ihre Elternzeit. Sie soll am 30. 3. 2003 enden. Was geschieht mit ihrem Resturlaubsanspruch?

Grundsätzlich wäre der Resturlaubsanspruch der Mutter aus dem Jahre 2000 bis zum 31. 3. 2001 gem. § 7 Abs. 3 BUrlG übertragbar und vom Unternehmen zu gewähren. Voraussetzung ist jedoch, dass der übertragene Resturlaubsanspruch im Übertragungszeit-

raum auch erfüllbar ist. Wegen ihrer andauernden Krankheit und ihrer Mutterschutzfrist scheidet die Erfüllung des übertragenen Urlaubsanspruchs aus. Denkt man die Elternzeit hinweg, bliebe ihr nur noch ein Tag, nämlich der 30. 3. 2001, an dem sie während des Übertragungszeitraums ihren Resturlaub aus 2000 noch nehmen könnte. Der 31. 3. 2001 scheidet aus, da er ein arbeitsfreier Sonnabend ist. Damit sind von den restlichen 10 Tagen Urlaub bis auf einen Arbeitstag alle anderen Arbeitstage verfallen. Nur noch dieser eine Arbeitstag kann auf die Zeit nach Ende der Elternzeit übertragen werden und ist vom Unternehmen bis spätestens zum 31. 12. 2004 der Mutter zu gewähren. Die eventuell gekürzten restlichen Urlaubstage für 2001 werden dagegen auf die Zeit nach Ende der Elternzeit übertragen.

2.2 Urlaubsabgeltung

Kommt eine Übertragung des restlichen Erholungsurlaubs aus der Zeit vor Beginn der Elternzeit deswegen nicht mehr in Betracht, weil das Arbeitsverhältnis während der Elternzeit oder mit Abschluss der Elternzeit beendet worden ist, muss die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber den noch nicht gewährten Resturlaub finanziell abgelten (§ 17 Abs. 3 BErzGG). **Dieser Vorschrift kommt große praktische Bedeutung zu, weil bisher viele Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer mit Ende ihres (alten) Erziehungsurlaubs auch das Arbeitsverhältnis beendet haben.**

Der maßgebliche Geldbetrag ist das gem. § 11 BUrlG zu errechnende Urlaubsentgelt. Mit anderen Worten: Dies ist das Arbeitsentgelt, das das Unternehmen zu zahlen hätte, wenn die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer tatsächlich eine Urlaubsfreistellung erhalten hätte.

Die Berechnung des abzugeltenden Urlaubsanspruchs erfolgt unter Beachtung der Kürzungsmöglichkeit des Arbeitgebers gem. § 17 Abs. 1 Satz 1 BErzGG. **Verbleibende halbe Tage sind aufzurunden, kleinere Bruchteile sind anteilig zu bezahlen;** Details sind im Fachschrifttum streitig.

Schließlich wird nur der Resturlaubsanspruch abgegolten, der noch nicht erloschen ist. Da die Abgeltung Ersatz für den Urlaubsanspruch ist, ist Voraussetzung für die Abgeltung, dass der oder die Berechtigte, unterstellt das Arbeitsverhältnis würde fortbestehen, **in der Lage wäre, den Resturlaub auch tatsächlich zu nehmen.** Mit anderen Worten: Vor allem, wenn die Arbeitnehmerin bzw. der Arbeitnehmer bis zum Ende des Übertragungszeitraums erkrankt war, wäre er bzw. sie nicht in der Lage gewesen, den übertragenen Resturlaub zu nehmen. **Ist das der Fall, besteht ein Anspruch auf Abgeltung nicht.** Allerdings kann man davon ausgehen, dass der Abgeltungsanspruch aus diesem Grund nur selten entfällt, weil der Übertragungszeitraum des § 17 Abs. 2 BErzGG mit fast 2 Jahren doch sehr lang ist und die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit während des gesamten Übertragungszeitraums andauern müsste.

Fragen und Antworten

Beispiel:

Die Mutter hat einen Jahresurlaubsanspruch von 27 Arbeitstagen. Seit dem 10. 3. 2001 ist sie in Elternzeit. Zuvor war sie wegen der Geburt ihres Kindes bis zum 9. März in Mutterschutz. Ihre Elternzeit endet am 20. 4. 2003. Unter Beachtung von § 19 BErzGG hat sie rechtzeitig ihr Arbeitsverhältnis zum 20. 4. 2003 gekündigt. Sie verlangt von ihrem Arbeitgeber die Abgeltung ihres Resturlaubsanspruchs.

Genau wie bei der Berechnung des Resturlaubsanspruchs ist auch für die Urlaubsabgeltung zunächst der Umfang des Urlaubsanspruchs für jedes Urlaubsjahr einzeln zu berechnen:

a) Für das Urlaubsjahr 2001 hat sie grundsätzlich einen Anspruch auf 27 Arbeitstage, obwohl sie keinen Tag gearbeitet hat, weil die tatsächliche Arbeitsleistung keine Voraussetzung ist für das Entstehen des Urlaubsanspruchs. Davon abzuziehen sind gem. § 17 Abs. 1 Satz 1 BErzGG 9 volle Kalendermonate, also $^{9}/_{12}$ ihres Anspruchs. Diese 20,25 Tage werden von ihren 27 Urlaubstagen abgezogen. Die verbleibenden 6,75 Arbeitstage sind auf 7 volle Arbeitstage aufzurunden, was in der Fachliteratur aber umstritten ist.

b) Für das Jahr 2002 hat sie Anspruch auf 27 Tage Erholungsurlaub, die jedoch gem. § 17 Abs. 1 Satz 1 BErzGG gänzlich entfallen, wenn der Arbeitgeber, was hier unterstellt wird, den Erholungsurlaub kürzt.

c) Für das Jahr 2003 hat sie einen Urlaubsanspruch, da sie am 20. April ausgeschieden ist, gem. § 5 Abs. 1 c BUrlG nur in Höhe von $^{3}/_{12}$, das sind 6,75 Tage. Diese 6,75 Tage sind gem. § 5 Abs. 2 BUrlG auf 7 Arbeitstage aufzurunden. Wegen der Kürzungsmöglichkeit gem. § 17 Abs. 1 Satz 1 BErzGG sind von den 7 Arbeitstagen 6,75 Arbeitstage ($^{3}/_{12}$ von 27 Arbeitstagen) abzuziehen. Es verbleibt mithin ein Resturlaubsanspruch für 2003 in Höhe von 0,25 Arbeitstagen. Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts sind Bruchteile unter einem halben Tag nicht nur entsprechend abzugelten, sondern ggf. stundenweise vom Arbeitgeber als Freistellung zu gewähren. Hier erfolgt also eine Abgeltung.

Insgesamt hat der Arbeitgeber für die Jahre 2001 bis 2003 zum Ende des Arbeitsverhältnisses 7,25 Tage mit der Berechnung gem. § 11 BUrlG abzugelten, also zu bezahlen.

IV.

Kündigungsschutz während der Elternzeit

1. Grundsätzliches

Die Eltern, die in Elternzeit sind und deren Arbeitsverhältnis ruht oder die während der Elternzeit Teilzeit bei ihrem Arbeitgeber leisten, sind gem. § 18 BErzGG für die Dauer der Elternzeit in besonderer Weise vor Kündigungen des Arbeitsverhältnisses geschützt. § 18 enthält ein absolutes **Kündigungsverbot** mit Erlaubnisvorbehalt.

Die mit der langjährigen Dauer der Elternzeit verbundene Abwesenheit der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer von ihren Arbeitsplätzen würde an sich den Bestand des Arbeitsverhältnisses gefährden und damit die Bereitschaft verringern, Elternzeit in Anspruch zu nehmen. Daher hat der Kündigungsschutz eine erhebliche Bedeutung als flankierende familienpolitische Maßnahme zum Schutz des Rechtsinstituts Elternzeit. Ähnlich wie bei der Sicherung der finanziellen Grundlagen der Familie während der Elternzeit (vgl. oben II. 3.), verwirklicht die gesetzliche Regelung in § 18 BErzGG den Verfassungsauftrag zum besonderen Schutz der Familie gem. Artikel 6 Abs. 1 Grundgesetz. In der Literatur erhobene **Einwände gegen den Sonderkündigungsschutz** für Personen mit Teilzeittätigkeit **übersehen diesen Zusammenhang.** Denn nicht bei „jedem Teilzeitbeschäftigten mit Kind“ gilt der Sonderkündigungsschutz. Diejenigen, die teilzeitlich tätig sind, aber ihr Kind nicht selbst erziehen und betreuen, genießen keinen Sonderkündigungsschutz (§ 18 Abs. 2 Satz 2 BErzGG).

Die in § 18 Abs. 2 Satz 2 BErzGG zum Ausdruck kommende Vermutung des Gesetzgebers, auch die mit maximal 30 Wochenstunden in Teilzeit Tätigen, die keine Elternzeit in Anspruch nehmen, aber elternzeitberechtigt sind, werden sich stärker um die Erziehung ihres Kindes kümmern können als diejenigen, die vollzeitlich tätig sind, dürfte realitätsnah sein. Dann ist aber auch ihr Sonderkündigungsschutz berechtigt, weil dadurch tatsächlich in besonders geeigneter Weise und noch verhältnismäßig die Erziehungsaufgabe in der Familie geschützt wird. **Ausschließlich auf Belastungen der Arbeitgeberseite abstellende Betrachtungen greifen zu kurz.**

2. Personelle und sachliche Voraussetzungen des Kündigungsschutzes

Sonderkündigungsschutz genießen alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die

- sich in Elternzeit befinden (§ 18 Abs. 1 Satz 1 BErzGG);
- während ihrer Elternzeit beim Arbeitgeber Teilzeitarbeit leisten (§ 18 Abs. 2 Satz 1 Ziff. 1 BErzGG);
- als Elternzeitberechtigte ohne Elternzeit bisher schon nicht mehr als 30 Wochenstunden Teilzeitarbeit bei ihrem Arbeitgeber leisteten (§ 18 Abs. 2 Satz 1 Ziff. 2 und Satz 2 BErzGG).

Besonderer Kündigungsschutz besteht nur so lange, wie die Voraussetzungen der Elternzeit vorliegen. Bestehen sie nicht oder fallen sie später weg, besteht kein Kündigungsschutz mehr nach § 18 BErzGG.

Sonderkündigungsschutz und Teilzeitarbeit schließen sich nicht aus (§ 18 Abs. 2 BErzGG).

Für die Teilzeittätigkeit beim eigenen Arbeitgeber verweist § 18 Abs. 2 Satz 1 Ziff. 1 BErzGG nicht einmal ausdrücklich auf die Höchstarbeitszeitgrenze von 30 Wochenstunden in § 15 Abs. 4 oder in § 15 Abs. 7 BErzGG. Allerdings ist Teilzeitarbeit nur bis zu 30 Wochenstunden während der Elternzeit zulässig. Ebenso besteht ein Anspruch auf Erziehungsgeld nur, wenn nicht mehr als 30 Wochenstunden gearbeitet wird. Auf beide Anspruchsvoraussetzungen baut jedoch Absatz 2 auf. Mithin wird man **Kündigungsschutz** gem. Abs. 2 Ziff. 1 und 2 **nur denen gewähren** können, **die nicht mehr als 30 Wochenstunden** in Teilzeit **tätig** sind.

Sowohl das ursprüngliche, ruhende Arbeitsverhältnis als auch das Teilzeitarbeitsverhältnis bilden eine Einheit. Nur in Ausnahmefällen, insbesondere wenn eine vollständig andere Arbeitstätigkeit in Teilzeit übernommen wird, kann mit dem Teilzeitarbeitsverhältnis ein vollständig neues Arbeitsverhältnis begründet werden. Insofern gilt der Sonderkündigungsschutz sowohl für das ruhende Arbeitsverhältnis als auch für das Teilzeitarbeitsverhältnis.

Wird die Teilzeittätigkeit gem. § 15 Abs. 4 Satz 2 BErzGG bei einem anderen Arbeitgeber geleistet, gilt der **Sonderkündigungsschutz** nur für das ruhende Arbeitsverhältnis beim eigenen Arbeitgeber. Er erstreckt sich **nicht auf das Teilzeitarbeitsverhältnis beim fremden, dritten Arbeitgeber.**

Schließlich haben besonderen Kündigungsschutz auch diejenigen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die **bisher schon bei ihrem Arbeitgeber** bis zu 30 Wochenstunden **Teilzeitarbeit** geleistet haben und elternzeitberechtigt sind, ohne Elternzeit in Anspruch genommen zu haben (§ 18 Abs. 2 Satz 1 Ziff. 2 und Satz 2 BErzGG). Voraussetzung ist, dass sie einen Anspruch auf Erziehungsgeld haben bzw. nur deshalb nicht haben, weil sie die Einkommensgrenzen überschreiten. Da Erziehungsgeld längstens

2 Jahre, nämlich bis zur Vollendung des 24. Lebensmonats des Kindes gezahlt wird (§ 4 Abs. 1 Satz 1 BErzGG), ist auch der Sonderkündigungsschutz für diese Personen auf maximal 2 Jahre begrenzt. Dies gilt entgegen anders lautenden Behauptungen in der Literatur **auch für diejenigen, die** gem. § 5 BErzGG das **Erziehungsgeld nur für 12 Monate (Budget) beziehen.** Denn § 18 BErzGG stellt auf den Anspruch auf Erziehungsgeld und damit auf § 4 BErzGG ab.

Für diese Personen kann ein so genannter **„heimlicher Kündigungsschutz“** bestehen, weil sie häufig kein Erziehungsgeld beantragt haben und dem Arbeitgeber auch sonst nichts von ihrer Elternzeitberechtigung mitgeteilt haben. Erhalten sie gleichwohl eine Kündigung des Arbeitgebers, wird man sie für verpflichtet halten müssen, innerhalb einer Frist von 2 Wochen ihren Arbeitgeber über die Tatsache des Kündigungsschutzes zu informieren. Über die Dauer der Frist besteht in der Fachliteratur Uneinigkeit.

3. Dauer und Umfang des Kündigungsschutzes

Der Sonderkündigungsschutz gem. § 18 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 Ziff. 1 BErzGG gilt während der gesamten Elternzeit. Er beginnt gem. § 18 Abs. 1 Satz 1 BErzGG mit dem Verlangen der Eltern nach Elternzeit, **frühestens jedoch 8 Wochen vor dem geplanten Beginn mit der ordnungsgemäßen schriftlichen Inanspruchnahme der Elternzeit.** Die so genannte Vorwirkung des Sonderkündigungsschutzes auf den Zeitpunkt frühestens 8 Wochen vor geplantem Beginn der Elternzeit verwirklicht den Zweck des Gesetzes, die Eltern so weit wie möglich bei der konkreten Verwirklichung ihrer Elternzeit vor dem Verlust des Arbeitsplatzes zu schützen. Die Elternzeit muss den Eltern im Übrigen auch tatsächlich zustehen.

Der Sonderkündigungsschutz gem. § 18 Abs. 2 Satz 1 Ziff. 2 BErzGG gilt nur längstens 2 Jahre.

Entscheidend für den Beginn des Sonderkündigungsschutzes ist der Zugangszeitpunkt der Erklärung beim Arbeitgeber.

Wenn die Elternzeit abschnittsweise genommen wird, besteht das Kündigungsverbot aber nur während der Elternzeit. In den Zeitabschnitten zwischen der Elternzeit, in denen wie vor der Elternzeit gearbeitet wird, sind die Eltern wegen ihrer Elternzeit nur gem. § 612 a BGB gegenüber maßregelnden Eingriffen des Arbeitgebers in das Arbeitsverhältnis geschützt. Eine nochmalige Vorwirkung des Kündigungsschutzes gilt auch dann, wenn das 3. Jahr der Elternzeit, sei es mit oder ohne Übertragung, 8 Wochen vorher ordnungsgemäß verlangt wird.

Im Übrigen gilt das Kündigungsverbot nach einer Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts auch im Rahmen des Arbeitsverhältnisses, das erst nach der Geburt des Kindes begründet worden ist.

Wenn in § 18 Abs. 1 Satz 1 BErzGG ausgeführt ist, dass die Arbeitgeberin und der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis nicht kündigen dürfen, so liegt darin ein gesetzliches Verbot, das sich gegen die Kündigungserklärung selbst richtet. Eine Kündigung, die trotzdem erfolgt, ist nach § 134 BGB nichtig, d. h. rechtlich bedeutungslos. Die Beschäftigten können sich jederzeit und auch ohne gerichtliche Feststellung auf die rechtliche Wirkungslosigkeit der Kündigung berufen. Gleichwohl ist es empfehlenswert, **alsbald gegen die Arbeitgeberin oder den Arbeitgeber Klage vor dem Arbeitsgericht zu erheben.** Die 3-Wochen-Frist des § 4 Satz 1 Kündigungsschutzgesetz (KSchG) muss aber nicht eingehalten werden.

Im Übrigen gilt das Kündigungsverbot **für alle Arten von Kündigungen,** außerordentliche und ordentliche Kündigungen, frist-

lose und fristgemäße Kündigungen, Beendigungskündigungen und Änderungskündigungen. Nicht vom Sonderkündigungsschutz hingegen werden **sonstige Beendigungen des Arbeitsverhältnisses** erfasst, wie z. B. die Eigenkündigung durch die Arbeitnehmerin oder den Arbeitnehmer selbst, das Ende des Arbeitsverhältnisses durch Fristablauf, die Beendigung durch übereinstimmenden Aufhebungsvertrag oder die Anfechtung des Arbeitsvertrags, weil ein Partner bei Abschluss des Vertrags getäuscht oder bedroht worden ist oder sich über wesentliche Vertragsgrundlagen geirrt hat.

4. Ausnahme vom Kündigungsverbot

In besonderen Fällen kann ausnahmsweise eine Kündigung der Arbeitgeberin oder des Arbeitgebers während der Elternzeit durch die für den Arbeitsschutz zuständige oberste Landesbehörde oder eine von ihr bestimmte Stelle für zulässig erklärt werden (§ 18 Abs. 1 Satz 2 und 3 BErzGG). Die Zulässigkeitserklärung der Behörde **muss vorliegen, bevor die Kündigung der Arbeitnehmerin oder dem Arbeitnehmer zugeht.** Fehlt es an der Zulässigkeitserklärung, bleibt die Kündigung nichtig.

Da die Behörde vor ihrer Entscheidung die betroffene Arbeitnehmerin bzw. den betroffenen Arbeitnehmer anzuhören hat, erfahren die Betroffenen frühzeitig vom Kündigungsvorhaben ihrer Arbeitgeberin bzw. ihres Arbeitgebers. Eine Kündigung „aus heiterem Himmel“ dürfte daher nichtig sein, weil es an der Zulässigkeitserklärung durch die zuständige Behörde fehlt.

Nach den allgemeinen Verwaltungsvorschriften (Bundesanzeiger 1986, Nr. 1, S. 4) liegt ein besonderer Fall gem. § 18 Abs. 1 Satz 2 BErzGG insbesondere dann vor, wenn

- der beschäftigende Betrieb stillgelegt wird und der Arbeitnehmer nicht in einem anderen Betrieb weiterbeschäftigt werden kann;
- die beschäftigende Betriebsabteilung stillgelegt wird und der Arbeitnehmer nicht weiterbeschäftigt werden kann;
- der Betrieb oder die beschäftigende Abteilung verlagert wird und der Arbeitnehmer nicht weiterbeschäftigt werden kann;
- der Arbeitsplatz wie in den vorstehenden Fällen weggefallen ist und der Arbeitnehmer eine ihm angebotene, zumutbare Weiterbeschäftigung auf einem anderen Arbeitsplatz ablehnt;
- die Existenz des Betriebes oder die wirtschaftliche Existenz des Arbeitgebers durch Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses nach Ende der Elternzeit gefährdet wird und wenn
- besonders schwere Pflichtverletzungen oder vorsätzliche, strafbare Handlungen des Arbeitnehmers die Aufrechterhaltung des Arbeitsverhältnisses für den Arbeitgeber unzumutbar machen.

Auch wenn die Behörde die Kündigung ausnahmsweise für zulässig erklärt hat, haben die Arbeitnehmerin und der Arbeitnehmer **das Recht, die Kündigung im Verfahren vor den Gerichten für Arbeitssachen auf ihre Rechtswirksamkeit überprüfen zu lassen.**

Fragen und Antworten

Beispiel:

Die Restauratorin arbeitet seit Jahren mit einigen Helfern für ihren Chef an einem kunsthistorisch einmaligen Projekt. Der Auftrag ist für die Firma „Millionen wert“. Als ihr Kind geboren wird, einigt sie sich mit ihrem Chef auf eine Weiterarbeit während der 2-jährigen Elternzeit mit 20 Wochenstunden, weil die Firma zufällig einen Restaurator gefunden hat, der bereit wäre, ebenfalls mit 20 Wochenstunden tätig zu sein. Während der Elternzeit kündigt der andere Restaurator sein Teilzeitarbeitsverhältnis. Eine Ersatzkraft für die Teilzeittätig-

keit ist nicht zu finden. Die Restauratorin will ihre Elternzeit auch nicht abbrechen. Kann der Chef kündigen?

Das ruhende Arbeitsverhältnis der Restauratorin (in Höhe von 20 Wochenstunden) ebenso wie ihr Teilzeitarbeitsverhältnis in Höhe von 20 Wochenstunden sind vor einer Kündigung durch § 18 BErzGG geschützt. Gegen ihren Willen kann der Chef das Arbeitsverhältnis einseitig weder arbeitszeitlich ändern noch beenden. Auch die zuständige Arbeitsschutzbehörde wird die Kündigung nicht ausnahmsweise für zulässig erklären, weil ein besonderer Fall gem. § 18 Abs. 1 Satz 2 BErzGG nicht vorliegt. Bis zum Ablauf der durch die Elternzeit befristeten Teilzeittätigkeit ist ihr Chef an die Abmachung gebunden. Nach Ablauf des ersten Elternzeitabschnitts stehen dem erneuten Verlangen nach Teilzeitbeschäftigung gem. § 15 Abs. 7 BErzGG allerdings wohl dringende betriebliche Gründe entgegen, so dass die Restauratorin sich dann entscheiden muss, ob sie während der weiteren Elternzeit ihr Arbeitsverhältnis gänzlich ruhen lässt oder ob sie auf die Elternzeit „verzichtet“.

Beispiel:
Die Eltern befinden sich in Elternzeit. Der Vater arbeitet wie bisher, aber lediglich mit 30 Wochenstunden bei seinem Arbeitgeber weiter. Nach einem „grossen Krach“ zu Hause zieht der Vater aus und wohnt bei einem Freund. Ein halbes Jahr später erfährt sein Arbeitgeber davon. Er möchte kündigen, weil der Arbeitsplatz sich schon längere Zeit betriebswirtschaftlich nicht mehr trägt.

Das Kündigungsverbot des § 18 BErzGG greift nicht ein. Es bedarf auch keiner ausnahmsweisen Zulässigkeitserklärung durch die zuständige Behörde. Denn der Vater befindet sich nicht mehr in Elternzeit. Die Voraussetzungen dafür sind nachträglich entfallen, weil er nicht mehr mit seinem Kind in einem Haushalt lebt und dieses Kind selbst betreut und erzieht (§ 15 Abs. 1 BErzGG). Dies ist jedoch Voraussetzung für den Sonderkündigungsschutz. Der Arbeitgeber ist also grundsätzlich zur Kündigung berechtigt.

Ob die Kündigung im Ergebnis Erfolg hat, hängt davon ab, ob sie durch dringende betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung entgegenstehen, bedingt ist. Dies kann auf Klage des Vaters gegen seinen Arbeitgeber im arbeitsgerichtlichen Kündigungsschutzprozess überprüft werden.

Beispiel:
Die Mutter arbeitet nach der Geburt ihres Kindes und während ihrer Elternzeit mit 10 Wochenstunden als Aushilfe bei einer anderen Arbeitgeberin, bei der sie bisher nicht tätig war. Diese kündigt das Teilzeitarbeitsverhältnis ausserordentlich und fristlos mit der Behauptung, die Mutter habe Geld aus der Ladenkasse entwendet.

Diese Kündigung fällt nicht unter das Kündigungsverbot nach § 18 BErzGG. Gem. § 18 Abs. 2 Ziff. 1 und 2 BErzGG gilt das Kündigungsverbot nur für Teilzeitarbeit beim eigenen Arbeitgeber. Allerdings kann die Mutter wegen der Kündigung Klage gegen die andere Arbeitgeberin vor dem Arbeitsgericht erheben, wenn der Vorwurf unbegründet ist und sie ihr Aushilfsarbeitsverhältnis aufrechterhalten will.

Beispiel:
Beide Eltern sind nach der Geburt ihres Kindes abwechselnd und abschnittsweise in Elternzeit. Während der Elternzeit ruht das jeweilige Arbeitsverhältnis vollständig, ausserhalb der Elternzeit wird wie bisher in Vollzeit gearbeitet. 8 Wochen vor Ablauf des 2. Elternzeitjahres, die Mutter befindet sich gerade wieder in einer Arbeitsphase, verlangt sie von ihrem Unternehmen weitere Elternzeit für das 3. Lebensjahr

ihres Kindes, diesmal für sich allein. Das Unternehmen hat seinen Betrieb rationalisiert, die Arbeitsaufgabe der Mutter ist weggefallen. Es möchte ihr Arbeitsverhältnis kündigen.

Die Kündigung verstößt gegen § 18 BErzGG. Zwar befindet sich die Mutter zum Zeitpunkt des Kündigungszugangs in einer Arbeitsphase, in der der Sonderkündigungsschutz an sich nicht gilt. Sie hat aber rechtzeitig und ordnungsgemäß gem. § 16 Abs. 1 Satz 1 BErzGG Elternzeit beantragt. Dies löst den Sonderkündigungsschutz gem. § 18 Abs. 1 Satz 1 BErzGG aus. Der Sonderkündigungsschutz gilt also auch, wenn erneut und ordnungsgemäß Elternzeit im Rahmen des § 15 Abs. 2 BErzGG verlangt wird. Die Kündigung des Unternehmens bedarf also der vorherigen Zulässigkeitserklärung durch die zuständige Behörde. Liegt ein besonderer Fall dafür nicht vor, darf es nicht kündigen. Eine gleichwohl ausgesprochene Kündigung ist nichtig, d. h. rechtlich bedeutungslos. Die Mutter sollte sich dagegen jedoch alsbald gerichtlich zur Wehr setzen.

V.

Sonstige Rechtsfragen der Elternzeit

1. Das Sonderkündigungsrecht der Eltern gem. § 19 BErzGG

Während der Elternzeit ruht das Arbeitsverhältnis. Nach dem Ende der Elternzeit lebt das Arbeitsverhältnis „automatisch“ so wieder auf, wie es vor Beginn der Elternzeit bestanden hat (vgl. I. 2.4).

Soll das Arbeitsverhältnis zum Ende der Elternzeit nicht wieder aufgenommen werden, muss es also ordnungsgemäß beendet werden. Gem. § 19 BErzGG können die Eltern ihr Arbeitsverhältnis zum Ende der Elternzeit mit einer Frist von 3 Monaten kündigen.

Die Kündigung muss schriftlich erklärt werden (§ 623 BGB). Sie bedarf keiner Begründung. Sie muss der Arbeitgeberin oder dem Arbeitgeber spätestens 3 Monate vor Ende der Elternzeit zugegangen sein. Endet die Elternzeit z. B. am 13. Oktober, muss die Kündigungserklärung am 13. Juli zugegangen sein. Die Kündigungserklärung kann sich auf den Satz beschränken: „Hiermit kündige ich mein Arbeitsverhältnis zum ...“ (letzter Tag der Elternzeit).

Das Sonderkündigungsrecht gem. § 19 BErzGG gewährt den Eltern eine **zusätzliche** Möglichkeit zur Kündigung ihres Arbeitsverhältnisses. Daneben haben sie, wie auch sonst, das Recht zur ordentlichen Kündigung mit den für sie geltenden tariflichen, vertraglichen oder gesetzlichen Fristen. Diese Fristen können län-

ger oder kürzer sein als die 3-Monats-Frist des § 19 BErzGG. In einem solchen Fall können die Eltern wählen, von welchem Kündigungsrecht sie Gebrauch machen wollen. Das Sonderkündigungsrecht gem. § 19 BErzGG gilt aber nur für den Fall, dass das Arbeitsverhältnis zum **Ende der Elternzeit** – nicht eines einzelnen Zeitabschnitts – aufgelöst werden soll. Voraussetzung des Sonderkündigungsrechts ist, dass der Elternteil sich **ordnungsgemäß in Elternzeit** befindet.

Im Übrigen bleibt das Recht, das Arbeitsverhältnis aus wichtigem Grund fristlos zu kündigen, bestehen sowie die Möglichkeit, das Arbeitsverhältnis einvernehmlich mit der Gegenseite zu einem beliebigen Zeitpunkt aufzulösen.

Die Kündigung des Arbeitsverhältnisses führt zu seiner vollständigen Beendigung und ist daher **sorgfältig** zu erwägen. Die Beendigung kann zum Verlust von finanziellen Sonderzuwendungen führen oder zur Verpflichtung, bereits erhaltene Sonderzuwendungen zurückzuzahlen.

Schließlich kann das Sonderkündigungsrecht auch ausgeübt werden, wenn während der Elternzeit eine Teilzeitbeschäftigung ausgeübt wird. Die Kündigung erfasst dann das Arbeitsverhältnis in der Form der Teilzeitbeschäftigung und löst es ebenfalls vollständig auf.

2. Befristete Arbeitsverträge zur Vertretung gem. § 21 BErzGG

Die Arbeitgeberseite hat die Möglichkeit, gem. § 21 Abs. 1 BErzGG eine Ersatzarbeitskraft als Vertretung für die ausgefallene Arbeitnehmerin bzw. den ausgefallenen Arbeitnehmer einzustellen und befristet zu beschäftigen. Diese Vorschrift enthält mithin einen

Sonderfall der gesetzlich anerkannten Befristung zur Vertretung eines anderen Arbeitnehmers gem. § 14 Abs. 1 Ziff. 3 TzBfG.

Die Befristungsmöglichkeit besteht für folgende Fälle:

- für die Dauer der Beschäftigungsverbote nach dem Mutterschutzgesetz;
- für die Dauer der Elternzeit von maximal 3 Jahren;
- für die Dauer einer Arbeitsfreistellung zur Betreuung eines Kindes auf der Grundlage eines Tarifvertrags, einer Betriebsvereinbarung oder einer einzelvertraglichen Vereinbarung;
- für die notwendigen Zeiten einer Einarbeitung der Ersatzkraft gem. § 21 Abs. 2 BErzGG.

Die Ersatzkraft mit befristetem Arbeitsvertrag kann für diese Zeiten zusammen oder für Teile davon eingestellt werden. Die Dauer der Befristung kann kalendermäßig bestimmt werden oder den Zwecken der befristeten Ersatzeinstellung entnommen werden. Im Falle der kalendermäßigen Befristung endet das Arbeitsverhältnis mit Fristablauf, ohne dass es einer Kündigung bedarf. Im Falle einer Zweckbefristung endet das Ersatzarbeitsverhältnis mit dem Erreichen des Zwecks, frühestens jedoch 2 Wochen nach schriftlicher Unterrichtung des Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber über den Zeitpunkt der Zweckerreichung (§ 15 Abs. 2 TzBfG). **Keine Zweckerreichung stellt das Verlangen der Eltern nach Teilzeittätigkeit während der Elternzeit dar, weil der Zweck die Vertretung ist, nicht dagegen die Vertretung für die Elternzeit, in der die Eltern nicht arbeiten.**

Für den Fall der Vertretung während der Elternzeit muss die Arbeitgeberseite keine Prognose darüber anstellen, wie lange die Eltern Elternzeit in Anspruch nehmen werden. Entscheidend ist, dass die Einstellung der Ersatzkraft zur Vertretung **für die Dauer der tatsächlich in Anspruch genommenen Elternzeit** erfolgt.

Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts reicht ein Kausalzusammenhang zwischen dem zeitweiligen Ausfall der Eltern und dem dadurch hervorgerufenen Vertretungsbedarf einerseits und der befristeten Einstellung der Vertretungskraft andererseits aus. Die Ersatzkraft muss nicht mit den Arbeitsaufgaben des ausgefallenen Elternteils betraut werden. Der Arbeitgeber kann anlässlich der Beschäftigung der Ersatzkraft eine Umverteilung der Arbeitsaufgaben vornehmen.

Allerdings ist der befristete Arbeitsvertrag nur rechtswirksam, wenn er schriftlich abgeschlossen worden ist (§ 14 Abs. 4 TzBfG). Gem. § 23 TzBfG sind die besonderen Regelungen des § 21 BErzGG über die Befristung von Arbeitsverträgen vorrangig, die durch Regelungen im Teilzeit- und Befristungsgesetz ergänzt werden, weil § 21 BErzGG keine vollständige, abschließende Regelung zur befristeten Beschäftigung im Vertretungsfall enthält.

Beide Seiten können das befristete Arbeitsverhältnis, von der außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund gem. § 626 BGB abgesehen, nur dann vorzeitig ordentlich kündigen, wenn dies einzelvertraglich oder im anwendbaren Tarifvertrag vereinbart ist (§ 15 Abs. 3 TzBfG). Wird das befristete Arbeitsverhältnis nach Zweckerreichung oder Fristablauf mit Wissen der Arbeitgeberseite fortgesetzt, besteht es unbefristet fort und kann nur nach den allgemeinen Regeln gekündigt werden, es sei denn, die Arbeitgeberseite hat unverzüglich widersprochen.

Ausnahmsweise kann das befristete Arbeitsverhältnis **nur durch die Arbeitgeberin oder den Arbeitgeber** mit einer Frist von mindestens 3 Wochen und frühestens zum Ende der Elternzeit gekündigt werden, wenn

- die Elternzeit vorzeitig endet, weil das Kind gestorben ist (§ 16 Abs. 4 BErzGG), und dies dem Unternehmen mitgeteilt worden ist;
- die Elternzeit vorzeitig endet, weil die Eltern ihr Arbeitsverhältnis vor Ablauf der Elternzeit gekündigt haben;
- die Elternzeit vorzeitig endet, weil ein weiteres Kind geboren wird oder ein besonderer Härtefall vorliegt, und die Eltern die vorzeitige Beendigung beim Unternehmen beantragt haben und dieses dringende betriebliche Gründe gegen das vorzeitige Ende der Elternzeit nicht einwenden kann.

Die Ersatzkraft kann sich gegen eine solche Kündigung der Arbeitgeberseite nicht auf die Vorschriften des Kündigungsschutzgesetzes berufen (§ 21 Abs. 5 BErzGG). Nur wenn die Kündigung sittenwidrig ist oder gegen ein Kündigungsverbot verstößt, ist sie rechtsunwirksam.

Das Sonderkündigungsrecht des Arbeitgebers gem. § 21 Abs. 4 BErzGG kann einzelvertraglich ausgeschlossen werden (§ 21 Abs. 6 BErzGG).

Hängt die Anwendung arbeitsrechtlicher Vorschriften von der Zahl der beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer ab, wird in § 21 Abs. 7 BErzGG sichergestellt, dass keine Doppelzählung der Ersatzkraft und der freigestellten Arbeitnehmerin bzw. des freigestellten Arbeitnehmers erfolgt.

3. Sozialversicherungsrechtliche Auswirkungen der Elternzeit

3.1 Krankenversicherung

Während der Elternzeit bleiben gesetzliche und private Krankenversicherungen aufrechterhalten; dies gilt auch für die soziale und private Pflegeversicherung.

Pflichtmitglieder der gesetzlichen Krankenversicherung und der sozialen Pflegeversicherung sind während der Elternzeit und der

Zahlung des Erziehungsgeldes beitragsfrei versichert, es sei denn, dass gleichzeitig andere und beitragspflichtige Einnahmen bestehen. Der Anspruch auf Krankengeld ruht während der Elternzeit. Während das Erziehungsgeld beitragsfrei ist, sind für die Teilzeittätigkeit während der Elternzeit entsprechende Beiträge zur Krankenversicherung und sozialen Pflegeversicherung zu entrichten. Für geringfügig Beschäftigte hat die Arbeitgeberseite pauschale Beiträge zu leisten.

Freiwillige Mitglieder der gesetzlichen Krankenversicherung müssen bei Wegfall ihrer Erwerbseinkünfte grundsätzlich einen Mindestbeitrag bezahlen, soweit sie während der Elternzeit nicht bei ihrem gesetzlich versicherten Ehepartner familienversichert sind. Ist der Ehegatte des freiwillig versicherten Mitglieds privatversichert, muss sich das freiwillige Mitglied die Hälfte der Einnahmen des Ehegatten als zum eigenen Lebensunterhalt dienende Einnahme zurechnen lassen. Üben sie eine Teilzeittätigkeit während der Elternzeit aus, ist zu prüfen, ob die Voraussetzungen für einen Pflichtversicherungstatbestand erfüllt sind. Anspruch auf einen Zuschuss der Arbeitgeberseite zur Krankenversicherung besteht für das freiwillige Mitglied ohne Erwerbseinkünfte nicht. Wie bei den Pflichtmitgliedern müssen Beiträge vom Erziehungsgeld nicht abgeführt werden. Auch bei freiwillig Versicherten ohne Erwerbseinkünfte ruht der Anspruch auf Krankengeld.

Wer dagegen privat krankenversichert ist, muss auch während der Elternzeit die Versicherungsprämie wie bisher weiterzahlen. Ein Anspruch auf Zuschuss durch die Arbeitgeberseite besteht nicht. Auf der anderen Seite ist auch die private Krankenkasse zur Leistung im Versicherungsfall wie bisher verpflichtet. Wird während der Elternzeit eine Teilzeittätigkeit ausgeübt, dürfte damit im Regelfall eine Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung begründet werden. In diesem Fall kann die Arbeitnehmerin bzw. der Arbeitnehmer entweder sich von der Versicherungspflicht in der gesetzlichen Krankenversicherung gem. § 8 Abs. 1 Nr. 2 Sozialgesetzbuch (SGB) V befreien lassen und die private Krankenversicherung fortführen oder gem. § 5 Abs. 9 SGB V die private Krankenversicherung kündigen unter gleichzeitiger Begründung der Mitgliedschaft in der gesetzlichen Krankenversicherung.

Eine beitragsfreie Familienversicherung kommt für bisher privat krankenversicherte und unversicherte Ehegatten für die Dauer der Elternzeit bei ihrem gesetzlich krankenversicherten Ehegatten seit der Gesetzesänderung in § 10 Abs. 2 Satz 3 SGB V vom 1. Januar 2000 an nicht mehr in Betracht. Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass privat krankenversicherte und unversicherte Personen, die statt Elternzeit unbezahlten Urlaub aus sonstigen familiären Gründen nehmen, nach noch geltendem Recht (Stand: Mai 2001) bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen familienversichert sind. Bevor hier Entscheidungen getroffen werden, sollte in jedem Fall eine Beratung durch die gesetzliche Krankenkasse und das private Krankenversicherungsunternehmen in Anspruch genommen werden.

3.2 Arbeitslosenversicherung

Grundsätzlich anders ist es bei der Arbeitslosenversicherung: Hier besteht ein Versicherungspflichtverhältnis, eine Wahlmöglichkeit hat die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer nicht.

Während der Elternzeit endet das Versicherungspflichtverhältnis, wenn die Arbeitsleistung im Beschäftigungsverhältnis eingestellt oder so reduziert wird, dass das Beschäftigungsverhältnis geringfügig im Sinne der Sozialversicherung ausgeübt wird. Beiträge sind dann nicht zu leisten. Auch aus dem Erziehungsgeld müssen Beiträge zur Arbeitslosenversicherung nicht abgeführt werden.

Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe können auch während der Elternzeit bezogen werden, wenn die allgemeinen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind. Die Berechtigten müssen in der Elternzeit eine versicherungspflichtige Teilzeitbeschäftigung zwischen 15 und 30 Wochenstunden suchen und den Vermittlungsbemühungen des Arbeitsamtes zur Verfügung stehen, d. h. trotz der Kinderbetreuung in der Lage sein, diese Teilzeitarbeit leisten zu können (§ 119 Abs. 2, 3, 4 Satz 1 Nr. 2 SGB III). Wegen des neuen Rechtsanspruchs auf Teilzeittätigkeit während der Elternzeit ist mithin § 15 Abs. 4 Satz 2 und 3 BErzGG zu berücksichtigen. Danach darf die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber die Teilzeittätigkeit bei einer anderen Arbeitgeberin oder einem anderen Arbeitgeber während der Elternzeit nur aus dringenden betrieblichen Gründen ablehnen.

Arbeitslosengeld wird nur gezahlt, wenn die Anwartschaftszeit erfüllt ist, d. h., in einer Rahmenfrist von 3 Jahren muss mindestens für 12 Monate eine Versicherungspflicht in der Arbeitslosenversicherung bestanden haben. Kindererziehungszeiten bis zum vollendeten 3. Lebensjahr des Kindes werden bei dieser Rahmenfrist nicht mit eingerechnet. Entscheidend kommt es daher darauf an, ob und wie lange eine Versicherungspflicht in den 3 Jahren vor Beginn der Elternzeit bestanden hat.

3.3 Rentenversicherung

Rentenversichert sind die Personen, die gegen Arbeitsentgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt werden. Während der Elternzeit ohne Teilzeittätigkeit ruht jedoch das Arbeitsverhältnis, eine tatsächliche Beschäftigung findet nicht statt. Gleichwohl werden in der gesetzlichen Rentenversicherung gem. § 3 Satz 1 Nr. 1, § 56 Abs. 1 SGB VI 3 Jahre Kindererziehungszeit anerkannt. Diese 3 Jahre wirken also rentenbegründend und sind rentensteigernd zu berücksichtigen.

Allerdings werden nur Zeiten der Erziehung des Kindes bis zum 3. Lebensjahr angerechnet. Werden mehrere Kinder dieses Alters erzogen, verlängern sich die anzurechnenden Zeiten um die Monate mit gleichzeitiger Kindererziehung.

Ohne Beitragszahlung der Arbeitnehmerin oder des Arbeitnehmers wird das Durchschnittseinkommen der Versicherten des betreffenden Jahres der Erziehungszeit zu Grunde gelegt. Beiträge aus Teilzeittätigkeiten werden addiert (vgl. auch II. 3.).

Kindererziehungszeit wird jedoch nur für einen Elternteil angerechnet. Erziehen beide Eltern das Kind gemeinsam, haben sie ein Wahlrecht, wer die Kindererziehungszeit erhalten soll. Auch eine zeitlich anteilige Aufteilung der Erziehungszeit ist möglich. Erfolgt die Erklärung über die Aufteilung der Kinderzeiten gegenüber dem Rentenversicherungsträger nicht, wird die Erziehungszeit der Mutter zugerechnet bzw. demjenigen, der das Kind überwiegend erzogen hat.

Eltern sollten sich bei Fragen an ihre zuständigen Rentenversicherungsträger wenden. Diese informieren auch über die Rentenreform.

VI.

Kurz gefasst: Das Erziehungsgeld

Seit 1992 ist der Anspruch auf Erziehungsgeld nicht mehr Voraussetzung für die Gewährung von Erziehungsurlaub/Elternzeit. Der Anspruch auf Elternzeit und der Anspruch auf Erziehungsgeld stehen rechtlich unabhängig nebeneinander.

In den §§ 1 bis 14 BErzGG ist der Anspruch auf Erziehungsgeld geregelt.

Eltern mit Kindern ab dem Geburtsjahrgang 2001 haben unter bestimmten Voraussetzungen Anspruch auf die Zahlung von Erziehungsgeld.

Gem. § 1 Abs. 1 BErzGG hat derjenige Anspruch auf Erziehungsgeld, der

- einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat;
- mit einem Kind, für das ihm die Personensorge zusteht, in einem Haushalt lebt;
- dieses Kind selbst betreut und erzieht;
- keine oder eine Erwerbstätigkeit mit nicht mehr als 30 Stunden pro Woche ausübt;
- mit seinem Einkommen die Einkommensgrenzen gem. § 5 Abs. 2 und Abs. 3 BErzGG nicht überschreitet.

Nur wer alle diese Voraussetzungen erfüllt, erhält auch Erziehungsgeld. Allerdings gibt es hiervon Ausnahmen. Ohne Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland ist anspruchsberechtigt: wer Entwicklungshelfer ist oder beamtenrechtliche Versorgungsbezüge bzw. eine Versorgungsrente einer Zusatzversorgungsanstalt des öffentlichen Dienstes erhält oder wer vorübergehend von Deutschland aus ins Ausland entsandt worden ist und dem deutschen Sozialversicherungsrecht unterliegt oder im Rahmen eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses vorübergehend ins Ausland abgeordnet ist (§ 1 Abs. 2 BErzGG).

Erziehungsgeld wird auch für ein Kind gezahlt, das in Adoptionspflege genommen worden ist oder das als Kind des Ehegatten in den Haushalt der antragstellenden Person aufgenommen worden ist, oder wenn die antragstellende Person mit ihrem leiblichen Kind, für das sie nicht sorgeberechtigt ist, in einem Haushalt lebt (§ 1 Abs. 3 BErzGG). Für besondere Härtefälle gelten weitere Ausnahmen (§ 1 Abs. 5 BErzGG).

Der Gesetzgeber hat das Erziehungsgeldrecht an das europäische Gemeinschaftsrecht angepasst. Danach erhält eine Ausländerin oder ein Ausländer mit der Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines der Vertragsstaaten des Europäischen Wirtschaftsraums nach Maßgabe des § 1 Abs. 1 bis 5 BErzGG unter den gleichen Voraussetzungen wie eine Deutsche oder ein Deutscher Erziehungsgeld. Unter bestimmten Voraussetzungen erhalten auch die in einem anderen Mitgliedstaat wohnenden Ehegatten von in Deutschland nicht nur geringfügig beschäftigten EU-Bürgern Erziehungsgeld. Schließlich erhalten auch anerkannte Asylberechtigte und Flüchtlinge gem. § 1 Abs. 6 Satz 2 BErzGG Erziehungsgeld, andere Ausländerinnen bzw. Ausländer aus Drittstaaten aber nur, wenn sie im Besitz einer Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis sind.

Erziehungsgeld wird in den ersten beiden Lebensjahren des Kindes in Höhe von monatlich bis zu 600 DM (307 €) gezahlt. Alternativ wird für das 1. Lebensjahr des Kindes monatlich bis zu 900 DM (460 €) gezahlt. Dieses so genannte Budget gilt jedoch nur, wenn die Eltern auf das Erziehungsgeld für das 2. Lebensjahr ihres Kindes verzichten. Der Gesamtbetrag des Budgets ist niedriger als bei der 2-jährigen Zahlung des Erziehungsgeldes von monatlich 600 DM (307 €). Der Anspruch auf das Budget entfällt jedoch, wenn das Erziehungsgeld wegen der Einkommensgrenzen nur für die ersten 6 Lebensmonate des Kindes möglich ist oder war (§ 5 Abs. 1 Satz 2 BErzGG).

Das volle Erziehungsgeld wird nur gezahlt, wenn bestimmte Einkommensgrenzen nicht überschritten werden. Diese Einkommensgrenzen sowohl für die ersten 6 Lebensmonate als auch für die Zeit danach sind in etwa vergleichbar mit einem entsprechenden pauschalierten Nettoeinkommen. Gem. § 6 Abs. 2 BErzGG ist für die Berechnung des Erziehungsgeldes im 1. bis 12. Lebensmonat des Kindes das voraussichtliche steuerpflichtige Einkommen im Kalenderjahr der Geburt des Kindes maßgebend. Für die Erziehungsgeld-Berechnung des 2. Lebensjahres des Kindes wird das Einkommen des Folgejahres herangezogen. Für angenommene Kinder wird das Kalenderjahr der Inobhutnahme des Kindes sowie das folgende Kalenderjahr herangezogen. Wenn die Erziehungsgeldempfänger während der Dauer des Bezugs nicht erwerbstätig sind, werden ihre vorherigen Arbeitseinkünfte nicht berücksichtigt.

Wird während des Erziehungsgeldbezugs eine Teilzeittätigkeit ausgeübt, werden die voraussichtlichen Einkünfte aus dieser Tätigkeit berücksichtigt, jedoch nur für die Monate der Teilzeittätigkeit. Einkünfte aus einer vorherigen Erwerbstätigkeit bleiben unberücksichtigt.

Für das Erziehungsgeld vom 1. bis zum 6. Lebensmonat des Kindes gilt eine Einkommensgrenze von 100.000 DM (51.130 €) für Ehepaare und Eltern in eheähnlicher Lebensgemeinschaft. Für Alleinerziehende gilt eine Grenze von 75.000 DM (38.350 €) pro Jahr. Für jedes weitere Kind wird die Grenze um 4.800 DM (2.454 €) erhöht (2002: 5.470 DM oder 2.797 €; ab 2003: 6.140 DM oder 3.140 €). Die Einkommensberechnung erfolgt gem. § 6 BErzGG. Wer diese Einkommensgrenze überschreitet, erhält kein Erziehungsgeld.

Für das Erziehungsgeld vom 7. bis zum 24. Lebensmonat des Kindes betragen die Einkommensgrenzen 32.200 DM (16.470 €) für Ehepaare und Eltern in eheähnlicher Lebensgemeinschaft, 26.400 DM (13.498 €) für Alleinerziehende. Auch hier kommt für jedes weitere Kind der o. a. Kinderzuschlag hinzu. Werden diese Einkommensgrenzen überschritten, verringert sich das Erziehungsgeld stufenweise gem. § 5 Abs. 3 BErzGG. Der monatliche Mindestbetrag des Erziehungsgeldes beträgt 20 DM (10 €).

Wer Arbeitslosengeld, Arbeitslosenhilfe oder vergleichbare Entgeltersatzleistungen erhält, kann dennoch Erziehungsgeld ohne Anrechnung dieser Leistungen beanspruchen, es sei denn, die Beschäftigung, auf deren Basis die Entgeltersatzleistung berechnet wird, beträgt mehr als 30 Wochenstunden (§ 2 Abs. 2 BErzGG).

Gem. § 12 Abs. 2 BErzGG muss die Arbeitgeberin oder der Arbeitgeber der Arbeitnehmerin oder dem Arbeitnehmer eine Bescheinigung über das Bruttoarbeitsentgelt und Sonderzuwendungen sowie die Arbeitszeit erteilen. Die Erziehungsgeldstelle kann ebenfalls eine schriftliche Erklärung der Arbeitgeberseite verlangen. Verletzungen dieser Pflichten sind bußgeldbewehrt (§ 14 Abs. 1 Ziff. 3 und 4 BErzGG).

VII.

Anhang: Gesetzestexte

1. Gesetz zum Erziehungsgeld und zur Elternzeit (Bundeserziehungsgeldgesetz – BErzGG)

in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. Dezember 2000 (BGBl. I S. 1645), zuletzt geändert durch das Lebenspartnerschaftsgesetz – LPartG vom 16. Februar 2001 (BGBl. I S. 266)

Erster Abschnitt

Erziehungsgeld

§ 1
Berechtigte

(1) Anspruch auf Erziehungsgeld hat, wer
1. einen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat,
2. mit einem Kind, für das ihm die Personensorge zusteht, in einem Haushalt lebt,
3. dieses Kind selbst betreut und erzieht und
4. keine oder keine volle Erwerbstätkeit ausübt.

Die Anspruchsvoraussetzungen müssen bei Beginn des Leistungszeitraumsvorliegen. Abweichend von Satz 2, § 1594, § 1600 d und §§ 1626 a bis 1626 e des Bürgerlichen Gesetzbuches können im Einzelfall nach billigem Ermessen die Tatsachen der Vaterschaft und der elterlichen Sorgeerklärung des Anspruchsberechtigten auch schon vor dem Zeitpunkt ihrer Rechtswirksamkeit berücksichtigt werden.

(2) Anspruch auf Erziehungsgeld hat auch, wer, ohne eine der Voraussetzungen des Absatzes 1 Nr. 1 zu erfüllen,
1. im Rahmen seines in Deutschland bestehenden Beschäftigungsverhältnisses vorübergehend ins Ausland entsandt ist und aufgrund über- oder zwischenstaatlichen Rechts oder nach § 4 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch dem deutschen Sozialversicherungsrecht unterliegt oder im Rahmen seines in Deutschland bestehenden öffentlich-rechtlichen Dienst- oder Amtsverhältnisses vorübergehend ins Ausland abgeordnet, versetzt oder kommandiert ist,
2. Versorgungsbezüge nach beamten- oder soldatenrechtlichen Vorschriften oder Grundsätzen oder eine Versorgungsrente von einer Zusatzversorgungsanstalt für Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes erhält oder
3. Entwicklungshelfer im Sinne des § 1 des Entwicklungshelfer-Gesetzes ist.

Dies gilt auch für den mit ihm in einem Haushalt lebenden Ehegatten oder Lebenspartner, wenn dieser im Ausland keine Erwerbstätigkeit ausübt, welche den dortigen Vorschriften der sozialen Sicherheit unterliegt.

(3) Einem in Absatz 1 Nr. 2 genannten Kind steht gleich
1. ein Kind, das mit dem Ziel der Annahme als Kind in die Obhut des Annehmenden aufgenommen ist,
2. ein Kind des Ehegatten oder Lebenspartners, das der Antragsteller in seinen Haushalt aufgenommen hat,
3. ein leibliches Kind des nicht sorgeberechtigten Antragstellers, mit dem dieser in einem Haushalt lebt.

(4) Der Anspruch auf Erziehungsgeld bleibt unberührt, wenn der Antragsteller aus einem wichtigen Grund die Betreuung und Erziehung des Kindes nicht sofort aufnehmen kann oder sie unterbrechen muss.

(5) In Fällen besonderer Härte, insbesondere bei schwerer Krankheit, Behinderung oder Tod eines Elternteils oder bei erheblich gefährdeter wirtschaftlicher Existenz, kann von dem Erfordernis der Personensorge oder den Voraussetzungen des Absatzes 1 Nr. 3 und 4 abgesehen werden. Das Erfordernis der Personensorge kann nur entfallen, wenn die sonstigen Voraussetzungen des Absatzes 1 erfüllt sind, das Kind mit einem Verwandten bis dritten Grades oder dessen Ehegatten oder Lebenspartner in einem Haushalt lebt und kein Erziehungsgeld für dieses Kind von einem Personensorgeberechtigten in Anspruch genommen wird.

(6) Ein Ausländer mit der Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines der Vertragsstaaten des Europäischen Wirtschaftsraums (EU-/EWR-Bürger) erhält nach Maßgabe der Absätze 1 bis 5 Erziehungsgeld. Ein anderer Ausländer ist anspruchsberechtigt, wenn
1. er eine Aufenthaltsberechtigung oder Aufenthaltserlaubnis besitzt,
2. er unanfechtbar als Asylberechtigter anerkannt ist oder
3. das Vorliegen der Voraussetzungen des § 51 Abs. 1 des Ausländergesetzes unanfechtbar festgestellt worden ist.

Maßgebend ist der Monat, in dem die Voraussetzungen des Satzes 2 eintreten. Im Falle der Verlängerung

einer Aufenthaltserlaubnis oder der Erteilung einer Aufenthaltsberechtigung wird Erziehungsgeld rückwirkend (§ 4 Abs. 2 Satz 3) bewilligt, wenn der Aufenthalt nach § 69 Abs. 3 des Ausländergesetzes als erlaubt gegolten hat.

(7) Anspruchsberechtigt ist unter den Voraussetzungen des Absatzes 1 Nr. 2 bis 4 auch, wer als

1. EU-/EWR-Bürger mit dem Wohnsitz in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder des Europäischen Wirtschaftsraums (anderen EU-/EWR-Gebiet) oder
2. Grenzgänger aus einem sonstigen, unmittelbar an Deutschland angrenzenden Staat in Deutschland in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- oder Amtsverhältnis steht oder ein Arbeitsverhältnis mit einer mehr als geringfügigen Beschäftigung hat. Im Fall der Nummer 1 ist eine mehr als geringfügige selbstständige Tätigkeit (§ 8 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch) gleichgestellt. Der in einem anderen EU-/EWR-Gebiet wohnende Ehegatte des in Satz 1 genannten EU-/EWR-Bürgers ist anspruchsberechtigt, wenn er die Voraussetzungen des Absatzes 1 Nr. 2 bis 4 sowie die in den Verordnungen (EWG) Nr. 1408/71 und Nr. 574/72 niedergelegten Voraussetzungen erfüllt. Im Übrigen gelten § 3 und § 8 Abs. 3.

(8) Unter den Voraussetzungen des Absatzes 1 ist auch der Ehegatte oder Lebenspartner eines Mitglieds der Truppe oder des zivilen Gefolges eines NATO-Mitgliedstaates anspruchsberechtigt, soweit er EU-/EWR-Bürger ist oder bis zur Geburt des Kindes in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- oder Amtsverhältnis steht oder eine mehr als geringfügige Beschäftigung (§ 8 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch) ausgeübt hat oder Mutterschaftsgeld oder eine Entgeltersatzleistung nach § 2 Abs. 2 bezogen hat.

(9) Kein Erziehungsgeld erhält, wer im Rahmen seines im Ausland bestehenden Beschäftigungsverhältnisses vorübergehend nach Deutschland entsandt ist und aufgrund über- oder zwischenstaatlichen Rechts oder nach § 5 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch nicht dem deutschen Sozialversicherungsrecht unterliegt. Entsprechendes gilt für den ihn begleitenden Ehegatten oder Lebenspartner, wenn er in Deutschland keine mehr als geringfügige Beschäftigung (§ 8 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch) ausübt.

§ 2
Nicht volle Erwerbstätigkeit; Entgeltersatzleistungen

(1) Der Antragsteller übt keine volle Erwerbstätigkeit aus, wenn die wöchentliche Arbeitszeit 30 Stunden nicht übersteigt oder eine Beschäftigung zur Berufsbildung ausgeübt wird.

(2) Der Bezug von Arbeitslosengeld, Arbeitslosenhilfe, Eingliederungshilfe für Spätaussiedler, Krankengeld, Verletztengeld oder einer vergleichbaren Entgeltersatzleistung des Dritten, Fünften, Sechsten oder Siebten Buches Sozialgesetzbuch, des Bundesversorgungsgesetzes oder des Soldatenversorgungsgesetzes schließt Erziehungsgeld aus, wenn der Bemessung dieser Entgeltersatzleistung ein Arbeitsentgelt oder -einkommen für eine Beschäftigung mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von mehr als 30 Stunden zugrunde liegt. Satz 1 gilt nicht für die zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten.

(3) Abweichend von Absatz 2 wird im Härtefall Erziehungsgeld gewährt, wenn der berechtigten Person nach § 9 Abs. 3 des Mutterschutzgesetzes oder § 18 Abs. 1 aus einem von ihr nicht zu vertretenden Grund zulässig gekündigt worden ist.

§ 3
Zusammentreffen von Ansprüchen

(1) Für die Betreuung und Erziehung eines Kindes wird nur einer Person Erziehungsgeld gezahlt. Werden in einem Haushalt mehrere Kinder betreut und erzogen, wird für jedes Kind Erziehungsgeld gezahlt.
(2) Erfüllen beide Elternteile oder Lebenspartner die Anspruchsvoraussetzungen, so wird das Erziehungsgeld demjenigen gezahlt, den sie zum Berechtigten bestimmen. Wird die Bestimmung nicht im Antrag auf Erziehungsgeld getroffen, ist die Mutter die Berechtigte; Entsprechendes gilt für den Lebenspartner, der Elternteil ist. Die Bestimmung kann nur geändert werden, wenn die Betreuung und Erziehung des Kindes nicht mehr sichergestellt werden kann.

(3) Einem nicht sorgeberechtigten Elternteil kann Erziehungsgeld nur mit Zustimmung des sorgeberechtigten Elternteils gezahlt werden.

(4) Ein Wechsel in der Anspruchsberechtigung wird mit Beginn des folgenden Lebensmonats des Kindes wirksam.

§ 4
Beginn und Ende des Anspruchs

(1) Erziehungsgeld wird vom Tag der Geburt bis zur Vollendung des 24. Lebensmonats gezahlt. Für angenommene Kinder und Kinder im Sinne des § 1 Abs. 3 Nr. 1 wird Erziehungsgeld von der Inobhutnahme an für die Dauer von bis zu zwei Jahren und längstens bis zur Vollendung des achten Lebensjahres gezahlt.

(2) Erziehungsgeld ist schriftlich für jeweils ein Lebensjahr zu beantragen. Der Antrag für das zweite Lebensjahr kann frühestens ab dem neunten Lebensmonat des Kindes gestellt werden. Rückwirkend wird Erziehungsgeld höchstens für sechs Monate vor der Antragstellung bewilligt. Für die ersten sechs Lebensmonate kann Erziehungsgeld unter dem Vorbehalt der Rückforderung bewilligt werden, wenn das Einkommen nach den Angaben des Antragstellers unterhalb der Einkommensgrenze nach

§ 5 Abs. 2 Satz 1 und 3 liegt und die voraussichtlichen Einkünfte im Kalenderjahr der Geburt nicht ohne weitere Prüfung abschließend ermittelt werden können.

(3) Vor Erreichen der Altersgrenze (Absatz 1) endet der Anspruch mit dem Ablauf des Lebensmonats, in dem eine der Anspruchsvoraussetzungen entfallen ist. In den Fällen des § 16 Abs. 4 wird das Erziehungsgeld bis zur Beendigung der Elternzeit weitergezahlt.

§ 5
Höhe des Erziehungsgeldes; Einkommensgrenzen

(1) Das monatliche Erziehungsgeld beträgt bei einer beantragten Zahlung für längstens bis zur Vollendung des
1. 12. Lebensmonats 900 DM (Budget),
2. 24. Lebensmonats 600 DM.

Soweit Erziehungsgeld wegen der Einkommensgrenzen nach Absatz 2 nur für die ersten sechs Lebensmonate möglich ist oder war, entfällt das Budget. Der nach Satz 2 zu Unrecht gezahlte Budgetanteil von bis zu 1.800 Deutsche Mark ist zu erstatten. Die Entscheidung des Antragstellers für das Erziehungsgeld nach Satz 1 Nr. 1 oder 2 ist für die volle Bezugsdauer verbindlich; in Fällen besonderer Härte (§ 1 Abs. 5) ist eine einmalige Änderung möglich. Entscheidet er sich nicht, gilt die Regelung nach Nummer 2.

(2) In den ersten sechs Lebensmonaten des Kindes entfällt das Erziehungsgeld, wenn das Einkommen nach § 6 bei Ehegatten, die nicht dauernd getrennt leben, 100.000 Deutsche Mark und bei anderen Berechtigten 75.000 Deutsche Mark übersteigt. Vom Beginn des siebten Lebensmonats an verringert sich das Erziehungsgeld, wenn das Einkommen nach § 6 bei Ehegatten, die nicht dauernd getrennt leben, 32.200 Deutsche Mark und bei anderen Berechtigten 26.400 Deutsche Mark übersteigt. Die Beträge dieser Einkommensgrenzen erhöhen sich um 4.800 Deutsche Mark für jedes weitere Kind des Berechtigten oder seines nicht dauernd von ihm getrennt lebenden Ehegatten, für das ihm oder seinem Ehegatten Kindergeld gezahlt wird oder ohne die Anwendung des § 65 Abs. 1 des Einkommensteuergesetzes oder des § 4 Abs. 1 des Bundeskindergeldgesetzes gezahlt würde. Maßgeblich sind, abgesehen von ausdrücklich abweichenden Regelungen dieses Gesetzes, die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Antragstellung. Für Eltern in einer eheähnlichen Gemeinschaft gelten die Vorschriften zur Einkommensgrenze für Verheiratete, die nicht dauernd getrennt leben. Für Lebenspartner gilt die Einkommensgrenze für Verheiratete entsprechend.

(3) Das Erziehungsgeld nach Absatz 1 Satz 1 Nr. 1 (Budget) verringert sich um 6,2 Prozent des Einkommens, das die in Absatz 2 Satz 2, 3 geregelten Grenzen übersteigt, das Erziehungsgeld nach Absatz 1 Satz 1 Nr. 2 verringert sich um 4,2 Prozent dieses Einkommens.

(4) Das Erziehungsgeld wird im Laufe des Lebensmonats gezahlt, für den es bestimmt ist. Soweit Erziehungsgeld für Teile von Monaten zu leisten ist, beträgt es für einen Kalendertag ein Dreißigstel des jeweiligen Monatsbetrages. Ein Betrag von monatlich weniger als 20 Deutsche Mark wird nicht gezahlt. Auszuzahlende Beträge sind auf Deutsche Mark zu runden und zwar unter 50 Deutsche Pfennig nach unten, sonst nach oben.

(5) In Absatz 2 Satz 3 tritt an die Stelle des Betrages von 4.800 Deutsche Mark
1. für Geburten im Jahr 2002 der Betrag von 5.470 Deutsche Mark,
2. für Geburten ab dem Jahr 2003 der Betrag von 6.140 Deutsche Mark.

§ 6
Einkommen

(1) Als Einkommen gilt die nicht um Verluste in einzelnen Einkommensarten zu vermindernde Summe der positiven Einkünfte im Sinne des § 2 Abs. 1 und 2 des Einkommensteuergesetzes abzüglich folgender Beträge:
1. 27 vom Hundert der Einkünfte, bei Personen im Sinne des § 10 c Abs. 3 des Einkommensteuergesetzes 22 vom Hundert der Einkünfte;
2. Unterhaltsleistungen an andere Kinder, für die die Einkommensgrenze nicht nach § 5 Abs. 2 Satz 3 erhöht worden ist, bis zu dem durch Unterhaltstitel oder durch Vereinbarung festgelegten Betrag und an sonstige Personen, soweit die Leistungen nach § 10 Abs. 1 Nr. 1 oder § 33 a Abs. 1 des Einkommensteuergesetzes berücksichtigt werden;
3. der Pauschbetrag nach § 33 b Abs. 1 bis 3 des Einkommensteuergesetzes für ein behindertes Kind, für das die Eltern Kindergeld erhalten oder ohne die Anwendung des § 65 Abs. 1 des Einkommensteuergesetzes oder des § 4 Abs. 1 des Bundeskindergeldgesetzes erhalten würden.

(2) Für die Berechnung des Erziehungsgeldes im ersten bis zwölften Lebensmonat des Kindes ist das voraussichtliche Einkommen im Kalenderjahr der Geburt des Kindes maßgebend, für die Berechnung im 13. bis 24. Lebensmonat des Kindes das voraussichtliche Einkommen des folgenden Jahres. Bei angenommenen Kindern ist das voraussichtliche Einkommen im Kalenderjahr der Inobhutnahme sowie im folgenden Kalenderjahr maßgeblich.

(3) Zu berücksichtigen ist das Einkommen der berechtigten Person und ihres Ehegatten oder Lebenspartners, soweit sie nicht dauernd getrennt leben. Leben die Eltern in einer eheähnlichen Gemeinschaft, ist auch das Einkommen des Partners zu berücksichtigen; dabei reicht die formlose Erklärung über die gemeinsame Elternschaft und das Zusammenleben aus.

(4) Soweit ein ausreichender Nachweis der voraussichtlichen Einkünfte in dem maßgebenden Kalenderjahr nicht möglich ist, werden der Ermittlung die Einkünfte in dem Kalenderjahr davor zugrunde gelegt. Dabei können die Einkünfte des vorletzten Jahres berücksichtigt werden.

(5) Bei Einkünften aus nichtselbstständiger Arbeit, die allein nach ausländischem Steuerrecht zu versteuern sind oder keiner staatlichen Besteuerung unterliegen, ist von dem um 2.000 Deutsche Mark verminderten Bruttobetrag auszugehen. Andere Einkünfte, die allein nach ausländischem Steuerrecht zu versteuern sind oder keiner staatlichen Besteuerung unterliegen, sind entsprechend § 2 Abs. 1 und 2 des Einkommensteuergesetzes zu ermitteln. Beträge in ausländischer Währung werden in Deutsche Mark umgerechnet.

(6) Ist die berechtigte Person während des Erziehungsgeldbezugs nicht erwerbstätig, bleiben ihre Einkünfte aus einer vorherigen Erwerbstätigkeit unberücksichtigt. Ist sie während des Erziehungsgeldbezugs erwerbstätig, sind ihre voraussichtlichen Erwerbseinkünfte in dieser Zeit maßgebend. Für die anderen Einkünfte gelten die übrigen Vorschriften des § 6.

(7) Ist das voraussichtliche Einkommen insgesamt um mindestens 20 Prozent geringer als im Erziehungsgeldbescheid zugrunde gelegt, wird es auf Antrag neu ermittelt. Dabei sind die insoweit verringerten voraussichtlichen Einkünfte während des Erziehungsgeldbezugs zusammen mit den übrigen Einkünften nach § 6 maßgebend.

§ 7
Anrechnung von Mutterschaftsgeld und entsprechenden Bezügen

(1) Für die Zeit nach der Geburt laufend zu zahlendes Mutterschaftsgeld, das der Mutter nach der Reichsversicherungsordnung, dem Gesetz über die Krankenversicherung der Landwirte oder dem Mutterschutzgesetz gewährt wird, wird mit Ausnahme des Mutterschaftsgeldes nach § 13 Abs. 2 des Mutterschutzgesetzes auf das Erziehungsgeld angerechnet. Das Gleiche gilt für die Dienstbezüge, Anwärterbezüge und Zuschüsse, die nach beamten- oder soldatenrechtlichen Vorschriften für die Zeit der Beschäftigungsverbote gezahlt werden.

(2) Die Anrechnung ist beim Budget auf 25 Deutsche Mark, sonst auf 20 Deutsche Mark kalendertäglich begrenzt. Nicht anzurechnen ist das Mutterschaftsgeld für ein weiteres Kind vor und nach seiner Geburt auf das Erziehungsgeld für ein vorher geborenes Kind.

§ 8
Andere Sozialleistungen

(1) Das Erziehungsgeld und vergleichbare Leistungen der Länder sowie das Mutterschaftsgeld nach § 7 Abs. 1 Satz 1 und vergleichbare Leistungen nach § 7 Abs. 1 Satz 2, soweit sie auf das Erziehungsgeld angerechnet worden sind, bleiben als Einkommen bei Sozialleistungen, deren Zahlung von anderen Einkommen abhängig ist, unberücksichtigt. Bei gleichzeitiger Zahlung von Erziehungsgeld und vergleichbaren Leistungen der Länder sowie von Sozialhilfe ist § 15 b des Bundessozialhilfegesetzes auf den Berechtigten nicht anwendbar. Im Übrigen gilt für die Dauer der Elternzeit, in der dem Berechtigten kein Erziehungsgeld gewährt wird, der Nachrang der Sozialhilfe und insbesondere auch § 18 Abs. 1 des Bundessozialhilfegesetzes.

(2) Auf Rechtsvorschriften beruhende Leistungen anderer, auf die kein Anspruch besteht, dürfen nicht deshalb versagt werden, weil in diesem Gesetz Leistungen vorgesehen sind.

(3) Die dem Erziehungsgeld und dem Mutterschaftsgeld vergleichbaren Leistungen, die im Ausland in Anspruch genommen werden können, sind, soweit sich aus dem vorrangigen Recht der Europäischen Union über Familienleistungen nichts Abweichendes ergibt, anzurechnen und sie schließen insoweit Erziehungsgeld aus.

§ 9
Unterhaltspflichten

Unterhaltsverpflichtungen werden durch die Zahlung des Erziehungsgeldes und anderer vergleichbarer Leistungen der Länder nicht berührt. Dies gilt nicht in den Fällen des § 1361 Abs. 3, der §§ 1579, 1603 Abs. 2 und des § 1611 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches.

§ 10
Zuständigkeit

Die Landesregierungen oder die von ihnen beauftragten Stellen bestimmen die für die Ausführung dieses Gesetzes zuständigen Behörden. Diesen Behörden obliegt auch die Beratung zur Elternzeit.

§ 11
Kostentragung

Der Bund trägt die Ausgaben für das Erziehungsgeld.

§ 12
Einkommens- und Arbeitszeitnachweis; Auskunftspflicht des Arbeitgebers

(1) § 60 Abs. 1 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch gilt auch für den Ehegatten oder Lebenspartner des Antragstellers und für den Partner der eheähnlichen Gemeinschaft.

(2) Soweit es zum Nachweis des Einkommens oder der wöchentlichen Arbeitszeit erforderlich ist, hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer dessen Brutto-Arbeitsentgelt und Sonderzuwendungen sowie die Arbeitszeit zu bescheinigen.

(3) Die Erziehungsgeldstelle kann eine schriftliche Erklärung des

Arbeitgebers oder des Selbstständigen darüber verlangen, ob und wie lange die Elternzeit beziehungsweise die Unterbrechung der Erwerbstätigkeit andauert oder eine Teilzeittätigkeit nach § 2 Abs. 1 ausgeübt wird.

§ 13
Rechtsweg

Über öffentlich-rechtliche Streitigkeiten in Angelegenheiten der §§ 1 bis 12 entscheiden die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit. Die für Rechtsstreitigkeiten in Angelegenheiten der Rentenversicherung anzuwendenden Vorschriften gelten entsprechend. § 85 Abs. 2 Nr. 2 des Sozialgerichtsgesetzes gilt mit der Maßgabe, dass die zuständige Stelle nach § 10 bestimmt wird.

§ 14
Bußgeldvorschrift

(1) Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig
1. entgegen § 60 Abs. 1 Nr. 1 oder 3 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch in Verbindung mit § 12 Abs. 1 auf Verlangen die leistungserheblichen Tatsachen nicht angibt oder Beweisurkunden nicht vorlegt,
2. entgegen § 60 Abs. 1 Nr. 2 des Ersten Buches Sozialgesetzbuch eine Änderung in den Verhältnissen, die für den Anspruch auf Erziehungsgeld erheblich ist, der nach § 10 zuständigen Behörde nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig mitteilt,
3. entgegen § 12 Abs. 2 auf Verlangen eine Bescheinigung nicht, nicht richtig oder nicht vollständig ausfüllt oder
4. einer vollziehbaren Anordnung nach § 12 Abs. 3 zuwiderhandelt.

(2) Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße geahndet werden.

(3) Verwaltungsbehörden im Sinne des § 36 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten sind die nach § 10 zuständigen Behörden.

Zweiter Abschnitt

Elternzeit für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer

§ 15
Anspruch auf Elternzeit

(1) Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer haben Anspruch auf Elternzeit, wenn sie mit einem Kind,
1. a) für das ihnen die Personensorge zusteht,
   b) des Ehegatten oder Lebenspartners,
   c) das sie mit dem Ziel der Annahme als Kind in ihre Obhut aufgenommen haben oder
   d) für das sie auch ohne Personensorgerecht in den Fällen des § 1 Abs. 1 Satz 3 oder Abs. 3 Nr. 3 oder im besonderen Härtefall des § 1 Abs. 5 Erziehungsgeld beziehen können,

in einem Haushalt leben und
2. dieses Kind selbst betreuen und erziehen.

Bei einem leiblichen Kind eines nicht sorgeberechtigten Elternteils ist die Zustimmung des sorgeberechtigten Elternteils erforderlich.

(2) Der Anspruch auf Elternzeit besteht bis zur Vollendung des dritten Lebensjahres eines Kindes; ein Anteil von bis zu zwölf Monaten ist mit Zustimmung des Arbeitgebers auf die Zeit bis zur Vollendung des achten Lebensjahres übertragbar. Bei einem angenommenen Kind und bei einem Kind in Adoptionspflege kann Elternzeit von insgesamt bis zu drei Jahren ab der Inobhutnahme, längstens bis zur Vollendung des achten Lebensjahres des Kindes genommen werden. Satz 1 zweiter Halbsatz ist entsprechend anwendbar, soweit er die zeitliche Aufteilung regelt. Der Anspruch kann nicht durch Vertrag ausgeschlossen oder beschränkt werden.

(3) Die Elternzeit kann, auch anteilig, von jedem Elternteil allein oder von beiden Elternteilen gemeinsam genommen werden, sie ist jedoch auf bis zu drei Jahre für jedes Kind begrenzt. Die Zeit der Mutterschutzfrist nach § 6 Abs. 1 des Mutterschutzgesetzes wird auf diese Begrenzung angerechnet, soweit nicht die Anrechnung wegen eines besonderen Härtefalles (§ 1 Abs. 5) unbillig ist. Satz 1 gilt entsprechend für Adoptiveltern und Adoptivpflegeeltern.

(4) Während der Elternzeit ist Erwerbstätigkeit zulässig, wenn die vereinbarte wöchentliche Arbeitszeit für jeden Elternteil, der eine Elternzeit nimmt, nicht 30 Stunden übersteigt. Teilzeitarbeit bei einem anderen Arbeitgeber oder als Selbstständiger bedarf der Zustimmung des Arbeitgebers. Er kann sie nur innerhalb von vier Wochen aus dringenden betrieblichen Gründen schriftlich ablehnen.

(5) Über den Antrag auf eine Verringerung der Arbeitszeit und ihre Ausgestaltung sollen sich Arbeitnehmer und Arbeitgeber innerhalb von vier Wochen einigen. Unberührt bleibt das Recht des Arbeitnehmers, sowohl seine vor der Elternzeit bestehende Teilzeitarbeit unverändert während der Elternzeit fortzusetzen, soweit Absatz 4 beachtet ist, als auch nach der Elternzeit zu der Arbeitszeit zurückzukehren, die er vor Beginn der Elternzeit hatte.

(6) Der Arbeitnehmer kann gegenüber dem Arbeitgeber, soweit eine Einigung nach Absatz 5 nicht möglich ist, unter den Voraussetzungen des Absatzes 7 während der Gesamtdauer der Elternzeit zweimal eine Verringerung seiner Arbeitszeit beanspruchen.

(7) Für den Anspruch auf Verringerung der Arbeitszeit gelten folgende Voraussetzungen:
1. Der Arbeitgeber beschäftigt, unabhängig von der Anzahl der Personen in Berufsbildung, in der Regel mehr als 15 Arbeitnehmer;

2. das Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers in demselben Betrieb oder Unternehmen besteht ohne Unterbrechung länger als sechs Monate;
3. die vertraglich vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit soll für mindestens drei Monate auf einen Umfang zwischen 15 und 30 Wochenstunden verringert werden;
4. dem Anspruch stehen keine dringenden betrieblichen Gründe entgegen und
5. der Anspruch wurde dem Arbeitgeber acht Wochen vorher schriftlich mitgeteilt.

Falls der Arbeitgeber die beanspruchte Verringerung der Arbeitszeit ablehnen will, muss er dies innerhalb von vier Wochen mit schriftlicher Begründung tun. Der Arbeitnehmer kann, soweit der Arbeitgeber der Verringerung der Arbeitszeit nicht oder nicht rechtzeitig zustimmt, Klage vor den Gerichten für Arbeitssachen erheben.

§ 16
Inanspruchnahme der Elternzeit

(1) Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer müssen die Elternzeit, wenn sie unmittelbar nach der Geburt des Kindes oder nach der Mutterschutzfrist (§ 15 Abs. 3 Satz 2) beginnen soll, spätestens sechs Wochen, sonst spätestens acht Wochen vor Beginn schriftlich vom Arbeitgeber verlangen und gleichzeitig erklären, für welche Zeiten innerhalb von zwei Jahren sie Elternzeit nehmen werden. Bei dringenden Gründen ist ausnahmsweise auch eine angemessene kürzere Frist möglich. Der Arbeitgeber soll die Elternzeit bescheinigen. Die von den Elternteilen allein oder gemeinsam genommene Elternzeit darf insgesamt auf bis zu vier Zeitabschnitte verteilt werden. Bei Zweifeln hat die Erziehungsgeldstelle auf Antrag des Arbeitgebers zu der Frage Stellung zu nehmen, ob die Voraussetzungen für die Elternzeit vorliegen. Der Antrag des Arbeitgebers bedarf der Zustimmung des Arbeitnehmers, wenn die Erziehungsgeldstelle Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse des Arbeitnehmers benötigt. Die Erziehungsgeldstelle kann für ihre Stellungnahme vom Arbeitgeber und Arbeitnehmer die Abgabe von Erklärungen und die Vorlage von Bescheinigungen verlangen. Die Bundesregierung kann mit Zustimmung des Bundesrates allgemeine Verwaltungsvorschriften zur Durchführung der Sätze 5 bis 7 erlassen.

(2) Können Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer aus einem von ihnen nicht zu vertretenden Grund eine sich unmittelbar an die Mutterschutzfrist des § 6 Abs. 1 des Mutterschutzgesetzes anschließende Elternzeit nicht rechtzeitig verlangen, können sie dies innerhalb einer Woche nach Wegfall des Grundes nachholen.

(3) Die Elternzeit kann vorzeitig beendet oder im Rahmen des § 15 Abs. 2 verlängert werden, wenn der Arbeitgeber zustimmt. Die vorzeitige Beendigung wegen der Geburt eines weiteren Kindes oder wegen eines besonderen Härtefalles (§ 1 Abs. 5) kann der Arbeitgeber nur innerhalb von vier Wochen aus dringenden betrieblichen Gründen schriftlich ablehnen. Die Arbeitnehmerin kann ihre Elternzeit nicht wegen der Mutterschutzfristen des § 3 Abs. 2 und § 6 Abs. 1 des Mutterschutzgesetzes vorzeitig beenden; dies gilt nicht während ihrer zulässigen Teilzeitarbeit. Eine Verlängerung kann verlangt werden, wenn ein vorgesehener Wechsel in der Anspruchsberechtigung aus einem wichtigen Grund nicht erfolgen kann.

(4) Stirbt das Kind während der Elternzeit, endet diese spätestens drei Wochen nach dem Tod des Kindes.

(5) Eine Änderung in der Anspruchsberechtigung hat der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber unverzüglich mitzuteilen.

§ 17
Urlaub

(1) Der Arbeitgeber kann den Erholungsurlaub, der dem Arbeitnehmer für das Urlaubsjahr aus dem Arbeitsverhältnis zusteht, für jeden vollen Kalendermonat, für den der Arbeitnehmer Elternzeit nimmt, um ein Zwölftel kürzen. Satz 1 gilt nicht, wenn der Arbeitnehmer während der Elternzeit bei seinem Arbeitgeber Teilzeitarbeit leistet.

(2) Hat der Arbeitnehmer den ihm zustehenden Urlaub vor dem Beginn der Elternzeit nicht oder nicht vollständig erhalten, so hat der Arbeitgeber den Resturlaub nach der Elternzeit im laufenden oder im nächsten Urlaubsjahr zu gewähren.

(3) Endet das Arbeitsverhältnis während der Elternzeit oder setzt der Arbeitnehmer im Anschluss an die Elternzeit das Arbeitsverhältnis nicht fort, so hat der Arbeitgeber den noch nicht gewährten Urlaub abzugelten.

(4) Hat der Arbeitnehmer vor dem Beginn der Elternzeit mehr Urlaub erhalten, als ihm nach Absatz 1 zusteht, so kann der Arbeitgeber den Urlaub, der dem Arbeitnehmer nach dem Ende der Elternzeit zusteht, um die zu viel gewährten Urlaubstage kürzen.

§ 18
Kündigungsschutz

(1) Der Arbeitgeber darf das Arbeitsverhältnis ab dem Zeitpunkt, von dem an Elternzeit verlangt worden ist, höchstens jedoch acht Wochen vor Beginn der Elternzeit, und während der Elternzeit nicht kündigen. In besonderen Fällen kann ausnahmsweise eine Kündigung für zulässig erklärt werden. Die Zulässigkeitserklärung erfolgt durch die für den Arbeitsschutz zuständige oberste Landesbehörde oder die von ihr bestimmte Stelle. Die Bundesregierung kann mit Zustimmung des Bundesrates allgemeine Verwaltungsvorschriften zur Durchführung des Satzes 2 erlassen.

(2) Absatz 1 gilt entsprechend, wenn der Arbeitnehmer
1. während der Elternzeit bei seinem Arbeitgeber Teilzeitarbeit leistet oder
2. ohne Elternzeit in Anspruch zu nehmen, bei seinem Arbeitgeber Teilzeitarbeit leistet und Anspruch auf Erziehungsgeld hat oder nur deshalb nicht hat, weil das Einkommen (§ 6) die Einkommensgrenzen (§ 5 Abs. 2) übersteigt. Der Kündigungsschutz nach Nummer 2 besteht nicht, solange kein Anspruch auf Elternzeit nach § 15 besteht.

§ 19
Kündigung zum Ende der Elternzeit

Der Arbeitnehmer kann das Arbeitsverhältnis zum Ende der Elternzeit nur unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von drei Monaten kündigen.

§ 20
Zur Berufsbildung Beschäftigte; in Heimarbeit Beschäftigte

(1) Die zu ihrer Berufsbildung Beschäftigten gelten als Arbeitnehmer im Sinne dieses Gesetzes. Die Elternzeit wird auf Berufsbildungszeiten nicht angerechnet.

(2) Anspruch auf Elternzeit haben auch die in Heimarbeit Beschäftigten und die ihnen Gleichgestellten (§ 1 Abs. 1 und 2 des Heimarbeitsgesetzes), soweit sie am Stück mitarbeiten. Für sie tritt an die Stelle des Arbeitgebers der Auftraggeber oder Zwischenmeister und an die Stelle des Arbeitsverhältnisses das Beschäftigungsverhältnis.

§ 21
Befristete Arbeitsverträge

(1) Ein sachlicher Grund, der die Befristung eines Arbeitsverhältnisses rechtfertigt, liegt vor, wenn ein Arbeitnehmer zur Vertretung eines anderen Arbeitnehmers für die Dauer eines Beschäftigungsverbotes nach dem Mutterschutzgesetz, einer Elternzeit, einer auf Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung oder einzelvertraglicher Vereinbarung beruhenden Arbeitsfreistellung zur Betreuung eines Kindes oder für diese Zeiten zusammen oder für Teile davon eingestellt wird.

(2) Über die Dauer der Vertretung nach Absatz 1 hinaus ist die Befristung für notwendige Zeiten einer Einarbeitung zulässig.

(3) Die Dauer der Befristung des Arbeitsvertrages muss kalendermäßig bestimmt oder bestimmbar oder den in den Absätzen 1 und 2 genannten Zwecken zu entnehmen sein.

(4) Der Arbeitgeber kann den befristeten Arbeitsvertrag unter Einhaltung einer Frist von mindestens drei Wochen, jedoch frühestens zum Ende der Elternzeit, kündigen, wenn die Elternzeit ohne Zustimmung des Arbeitgebers vorzeitig endet und der Arbeitnehmer die vorzeitige Beendigung seiner Elternzeit mitgeteilt hat. Satz 1 gilt entsprechend, wenn der Arbeitgeber die vorzeitige Beendigung der Elternzeit in den Fällen des § 16 Abs. 3 Satz 2 nicht ablehnen darf.

(5) Das Kündigungsschutzgesetz ist im Falle des Absatzes 4 nicht anzuwenden.

(6) Absatz 4 gilt nicht, soweit seine Anwendung vertraglich ausgeschlossen ist.

(7) Wird im Rahmen arbeitsrechtlicher Gesetze oder Verordnungen auf die Zahl der beschäftigten Arbeitnehmer abgestellt, so sind bei der Ermittlung dieser Zahl Arbeitnehmer, die sich in der Elternzeit befinden oder zur Betreuung eines Kindes freigestellt sind, nicht mitzuzählen, solange für sie aufgrund von Absatz 1 ein Vertreter eingestellt ist. Dies gilt nicht, wenn der Vertreter nicht mitzuzählen ist. Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend, wenn im Rahmen arbeitsrechtlicher Gesetze oder Verordnungen auf die Zahl der Arbeitsplätze abgestellt wird.

Dritter Abschnitt

Übergangs- und Schlussvorschriften

§ 22
Ergänzendes Verfahren zum Erziehungsgeld

(1) Soweit dieses Gesetz zum Erziehungsgeld keine ausdrückliche Regelung trifft, ist bei der Ausführung des Ersten Abschnitts das Erste Kapitel des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch anzuwenden.

(2) Steigt die Anzahl der Kinder oder treten die Voraussetzungen nach § 1 Abs. 5, § 5 Abs. 1 Satz 4 zweiter Halbsatz, § 6 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 6 und 7 nach der Entscheidung über das Erziehungsgeld ein, werden sie mit Ausnahme des § 6 Abs. 6 nur auf Antrag berücksichtigt. Soweit diese Voraussetzungen danach wieder entfallen, ist das unerheblich. Die Regelungen nach § 4 Abs. 3, § 5 Abs. 1 Satz 2, 3 und § 12 Abs. 1 und 3 bleiben unberührt.

(3) Mit Ausnahme von Absatz 2 sind nachträgliche Veränderungen im Familienstand einschließlich der Familiengröße und im Einkommen nicht zu berücksichtigen.

(4) In den Fällen des Absatzes 2 und, mit Ausnahme von Absatz 3, bei sonstigen wesentlichen Veränderungen in den tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnissen, die für den Anspruch auf Erziehungsgeld erheblich sind, ist über das Erziehungsgeld mit Beginn des nächsten Lebensmonats nach der wesentlichen Änderung der Verhältnisse durch Aufhebung oder Änderung des Bescheides neu zu entscheiden. § 4 Abs. 2 Satz 3, Abs. 3 bleibt unberührt.

(5) § 331 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch gilt mit der Maßgabe entsprechend, dass an die Stelle der Monatsfrist in Absatz 2 eine Frist von sechs Wochen tritt.

§ 23
Statistik

(1) Zum Erziehungsgeld und zur gleichzeitigen Elternzeit werden nach diesem Gesetz bundesweit statistische Angaben (Statistik) erfasst.

(2) Die Statistik erfasst jährlich für das vorangegangene Kalenderjahr für jede Bewilligung von Erziehungsgeld, jeweils im ersten und zweiten Lebensjahr des Kindes, folgende Erhebungsmerkmale des Empfängers:
1. Geschlecht,
2. (a) Deutscher, (b) Ausländer (davon EU-/EWR-Bürger); zu (a) und (b) jeweils gewöhnlicher Aufenthalt in Deutschland, im Ausland (davon EU-/EWR-Gebiet),
3. Familienstand (verheiratet zusammenlebend, in eingetragener Lebenspartnerschaft zusammenlebend, allein stehend, eheähnliche Lebensgemeinschaft),
4. Dauer des Erziehungsgeldbezugs je Kind (nur bis zum sechsten, über den sechsten bis zum zwölften, über den zwölften Lebensmonat des Kindes hinaus) und Anzahl der Kinder des Empfängers (ein, zwei, drei, vier und mehr Kinder),
5. Höhe des monatlichen Erziehungsgeldes je Kind während der ersten sechs Lebensmonate (600 DM, 900 DM),
6. Höhe des monatlichen Erziehungsgeldes je Kind über den sechsten Lebensmonat hinaus (bis 199 DM, 200 bis 399 DM, 400 bis 599 DM, 600 DM, 601 bis 749 DM, 750 bis 899 DM, 900 DM),
7. Beteiligung am Erwerbsleben während des Erziehungsgeldbezugs (abhängige Beschäftigung, Selbstständigkeit),
8. Elternzeit aus Anlass des Erziehungsgeldbezugs (davon:
   a) mit und ohne gleichzeitige Teilzeitbeschäftigung;
   b) gemeinsame Elternzeit beider Elternteile), Dauer der (persönlichen, gemeinsamen) Elternzeit bis zum zwölften, über den zwölften Lebensmonat des Kindes hinaus.

(3) Hilfsmerkmale sind Geburtsjahr und -monat des Kindes sowie Name und Anschrift der zuständigen Behörden (§ 10).

(4) Die nach § 10 bestimmten zuständigen Behörden erfassen die statistischen Angaben. Diese sind jährlich bis zum 30. Juni des folgenden Jahres dem Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend mitzuteilen.

§ 24
Übergangsvorschriften; Bericht

(1) Für die vor dem 1. Januar 2001 geborenen Kinder oder die vor diesem Zeitpunkt mit dem Ziel der Adoption in Obhut genommenen Kinder sind die Vorschriften dieses Gesetzes in der bis zum 31. Dezember 2000 geltenden Fassung weiter anzuwenden.

(2) Die Bundesregierung legt dem Deutschen Bundestag bis zum 1. Juli 2004 einen Bericht über die Auswirkungen der §§ 15 und 16 (Elternzeit und Teilzeitarbeit während der Elternzeit) auf Arbeitnehmerinnen, Arbeitnehmer und Arbeitgeber sowie über die gegebenenfalls notwendige Weiterentwicklung dieser Vorschriften vor.

2. Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge und zur Änderung und Aufhebung arbeitsrechtlicher Bestimmungen – TzBfG

§ 6
Förderung von Teilzeitarbeit

Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmern, auch in leitenden Positionen, Teilzeitarbeit nach Maßgabe dieses Gesetzes zu ermöglichen.

§ 7
Ausschreibung; Information über freie Arbeitsplätze

(1) Der Arbeitgeber hat einen Arbeitsplatz, den er öffentlich oder innerhalb des Betriebes ausschreibt, auch als Teilzeitarbeitsplatz auszuschreiben, wenn sich der Arbeitsplatz hierfür eignet.

(2) Der Arbeitgeber hat einen Arbeitnehmer, der ihm den Wunsch nach einer Veränderung von Dauer und Lage seiner vertraglich vereinbarten Arbeitszeit angezeigt hat, über entsprechende Arbeitsplätze zu informieren, die im Betrieb oder Unternehmen besetzt werden sollen.

(3) Der Arbeitgeber hat die Arbeitnehmervertretung über Teilzeitarbeit im Betrieb und Unternehmen zu informieren, insbesondere über vorhandene oder geplante Teilzeitarbeitsplätze und über die Umwandlung von Teilzeitarbeitsplätzen in Vollzeitarbeitsplätze oder umgekehrt. Der Arbeitnehmervertretung sind auf Verlangen die erforderlichen Unterlagen zur Verfügung zu stellen; § 92 des Betriebsverfassungsgesetzes bleibt unberührt.

§ 8
Verringerung der Arbeitszeit

(1) Ein Arbeitnehmer, dessen Arbeitsverhältnis länger als sechs Monate bestanden hat, kann verlangen, dass seine vertraglich vereinbarte Arbeitszeit verringert wird.

(2) Der Arbeitnehmer muss die Verringerung seiner Arbeitszeit und den Umfang der Verringerung spätestens drei Monate vor deren Beginn geltend machen. Er soll dabei die gewünschte Verteilung der Arbeitszeit angeben.

(3) Der Arbeitgeber hat mit dem Arbeitnehmer die gewünschte Verringerung der Arbeitszeit mit dem

Ziel zu erörtern, zu einer Vereinbarung zu gelangen. Er hat mit dem Arbeitnehmer Einvernehmen über die von ihm festzulegende Verteilung der Arbeitszeit zu erzielen.

(4) Der Arbeitgeber hat der Verringerung der Arbeitszeit zuzustimmen und ihre Verteilung entsprechend den Wünschen des Arbeitnehmers festzulegen, soweit betriebliche Gründe nicht entgegenstehen. Ein betrieblicher Grund liegt insbesondere vor, wenn die Verringerung der Arbeitszeit die Organisation, den Arbeitsablauf oder die Sicherheit im Betrieb wesentlich beeinträchtigt oder unverhältnismäßige Kosten verursacht. Die Ablehnungsgründe können durch Tarifvertrag festgelegt werden. Im Geltungsbereich eines solchen Tarifvertrages können nicht tarifgebundene Arbeitgeber und Arbeitnehmer die Anwendung der tariflichen Regelungen über die Ablehnungsgründe vereinbaren.

(5) Die Entscheidung über die Verringerung der Arbeitszeit und ihre Verteilung hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer spätestens einen Monat vor dem gewünschten Beginn der Verringerung schriftlich mitzuteilen. Haben sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer nicht nach Absatz 3 Satz 1 über die Verringerung der Arbeitszeit geeinigt und hat der Arbeitgeber die Arbeitszeitverringerung nicht spätestens einen Monat vor deren gewünschtem Beginn schriftlich abgelehnt, verringert sich die Arbeitszeit in dem vom Arbeitnehmer gewünschten Umfang. Haben Arbeitgeber und Arbeitnehmer über die Verteilung der Arbeitszeit kein Einvernehmen nach Absatz 3 Satz 2 erzielt und hat der Arbeitgeber nicht spätestens einen Monat vor dem gewünschten Beginn der Arbeitszeitverringerung die gewünschte Verteilung der Arbeitszeit schriftlich abgelehnt, gilt die Verteilung der Arbeitszeit entsprechend den Wünschen des Arbeitnehmers als festgelegt. Der Arbeitgeber kann die nach Satz 3 oder Absatz 3 Satz 2 festgelegte Verteilung der Arbeitszeit wieder ändern, wenn das betriebliche Interesse daran das Interesse des Arbeitnehmers an der Beibehaltung erheblich überwiegt und der Arbeitgeber die Änderung spätestens einen Monat vorher angekündigt hat.

(6) Der Arbeitnehmer kann eine erneute Verringerung der Arbeitszeit frühestens nach Ablauf von zwei Jahren verlangen, nachdem der Arbeitgeber einer Verringerung zugestimmt oder sie berechtigt abgelehnt hat.

(7) Für den Anspruch auf Verringerung der Arbeitszeit gilt die Voraussetzung, dass der Arbeitgeber, unabhängig von der Anzahl der Personen in Berufsbildung, in der Regel mehr als 15 Arbeitnehmer beschäftigt.

§ 9
Verlängerung der Arbeitszeit

Der Arbeitgeber hat einen teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer, der ihm den Wunsch nach einer Verlängerung seiner vertraglich vereinbarten Arbeitszeit angezeigt hat, bei der Besetzung eines entsprechenden freien Arbeitsplatzes bei gleicher Eignung bevorzugt zu berücksichtigen, es sei denn, dass dringende betriebliche Gründe oder Arbeitszeitwünsche anderer teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer entgegenstehen.

§ 10
Aus- und Weiterbildung

Der Arbeitgeber hat Sorge zu tragen, dass auch teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer an Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen zur Förderung der beruflichen Entwicklung und Mobilität teilnehmen können, es sei denn, dass dringende betriebliche Gründe oder Aus- und Weiterbildungswünsche anderer teilzeit- oder vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer entgegenstehen.

§ 11
Kündigungsverbot

Die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses wegen der Weigerung eines Arbeitnehmers, von einem Vollzeit- in ein Teilzeitarbeitsverhältnis oder umgekehrt zu wechseln, ist unwirksam. Das Recht zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses aus anderen Gründen bleibt unberührt.

§ 12
Arbeit auf Abruf

(1) Arbeitgeber und Arbeitnehmer können vereinbaren, dass der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung entsprechend dem Arbeitsanfall zu erbringen hat (Arbeit auf Abruf). Die Vereinbarung muss eine bestimmte Dauer der wöchentlichen und täglichen Arbeitszeit festlegen. Wenn die Dauer der wöchentlichen Arbeitszeit nicht festgelegt ist, gilt eine Arbeitszeit von zehn Stunden als vereinbart. Wenn die Dauer der täglichen Arbeitszeit nicht festgelegt ist, hat der Arbeitgeber die Arbeitsleistung des Arbeitnehmers jeweils für mindestens drei aufeinander folgende Stunden in Anspruch zu nehmen.

(2) Der Arbeitnehmer ist nur zur Arbeitsleistung verpflichtet, wenn der Arbeitgeber ihm die Lage seiner Arbeitszeit jeweils mindestens vier Tage im Voraus mitteilt.

(3) Durch Tarifvertrag kann von den Absätzen 1 und 2 auch zuungunsten des Arbeitnehmers abgewichen werden, wenn der Tarifvertrag Regelungen über die tägliche und wöchentliche Arbeitszeit und die Vorankündigungsfrist vorsieht. Im Geltungsbereich eines solchen Tarifvertrages können nicht tarifgebundene Arbeitgeber und Arbeitnehmer die Anwendung der tariflichen Regelungen über die Arbeitsplatzteilung vereinbaren.

§ 13
Arbeitsplatzteilung

(1) Arbeitgeber und Arbeitnehmer können vereinbaren, dass mehrere Arbeitnehmer sich die Arbeitszeit an einem Arbeitsplatz teilen (Arbeitsplatzteilung). Ist einer dieser Arbeit-

nehmer an der Arbeitsleistung verhindert, sind die anderen Arbeitnehmer zur Vertretung verpflichtet, wenn sie der Vertretung im Einzelfall zugestimmt haben. Eine Pflicht zur Vertretung besteht auch, wenn der Arbeitsvertrag bei Vorliegen dringender betrieblicher Gründe eine Vertretung vorsieht und diese im Einzelfall zumutbar ist.

(2) Scheidet ein Arbeitnehmer aus der Arbeitsplatzteilung aus, so ist die darauf gestützte Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines anderen in die Arbeitsplatzteilung einbezogenen Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber unwirksam. Das Recht zur Änderungskündigung aus diesem Anlass und zur Kündigung des Arbeitsverhältnisses aus anderen Gründen bleibt unberührt.

(3) Die Absätze 1 und 2 sind entsprechend anzuwenden, wenn sich Gruppen von Arbeitnehmern auf bestimmten Arbeitsplätzen in festgelegten Zeitabschnitten abwechseln, ohne dass eine Arbeitsplatzteilung im Sinne des Absatzes 1 vorliegt.

(4) Durch Tarifvertrag kann von den Absätzen 1 und 3 auch zuungunsten des Arbeitnehmers abgewichen werden, wenn der Tarifvertrag Regelungen über die Vertretung der Arbeitnehmer enthält. Im Geltungsbereich eines solchen Tarifvertrages können nicht tarifgebundene Arbeitgeber und Arbeitnehmer die Anwendung der tariflichen Regelungen über die Arbeitsplatzteilung vereinbaren.

VIII.

Stichwortverzeichnis

Ablehnung durch den Arbeitgeber 100
Adoption 34, 43
Adoptionspflege 33, 34, 43, 44, 51, 145
Adoptiveltern 33, 51
Anfechtung des Arbeitsvertrages 130
Annahmeverzug 62
Antrag 84
  in Adoptionspflege 145
Anwartschaftszeit 142
Arbeitgeber 13, 14, 20, 21, 42, 48, 49, 55, 60, 70, 74, 76, 81, 83, 98, 100, 138
Arbeitnehmer 21
Arbeitnehmerähnliche 22
Arbeitnehmerstatus 25
Arbeitsablauf 97
Arbeitsgericht 63, 70, 75, 84, 91, 96, 102, 129, 133
Arbeitskräftemarkt 97
Arbeitsleistung 15, 32, 62, 93, 98, 111, 112, 115, 116, 141
Arbeitslosengeld 142, 147
Arbeitslosenhilfe 142, 147
Arbeitslosenversicherung 141, 142
Arbeitsverhältnis 94, 100, 111, 125, 135
  befristet 21, 66, 73, 136, 138
  Ende des 15, 21, 66, 124
  Kündigung des 14, 68, 78, 136
  neues 67, 127
  ruhendes 109, 127, 132
  Unterbrechung 95
Arbeitsvertrag 21, 77, 105
Arbeitsvolumen 66, 92, 97, 100, 106
Arbeitszeit 16, 18, 57, 72, 78, 89, 108, 147
Arbeitszeitmodelle 96
Asylberechtigte 145
Aufhebungsvertrag 130
Ausländer 145

Behörde 44, 130, 131, 132, 134
Beschäftigte 94
  Zahl der 94
Beschäftigungsverbot 49, 111, 137
Bescheinigung 147
Betrieb 18, 48, 62, 72, 94, 131, 134
Betriebsrat 109
Betriebsübergang 55, 68
Betriebsvereinbarung 13, 73, 111, 137
Betriebsverfassungsgesetz 108
Beweis 96
Beweissicherung 13, 84
Budget 128, 146
Bundespersonalvertretungsgesetz 108
Bußgeld 147

Darlegung 96, 106
Dienstvertrag 22
Doppelzählung 139

dringende betriebliche Gründe 11, 47, 62, 63, 65, 66, 70, 75, 76, 82, 88, 90, 92, 96, 97, 98, 99, 101, 104, 106, 108, 109, 119, 132, 139

Einigung 13, 53, 76, 78, 84
  über die Teilzeit 83
  über die Teilzeittätigkeit 88
Einigungsversuch 85, 99, 105
Einkommen 18, 62, 89, 144, 146
Einkommensgrenzen 127, 144, 146, 147
einstweilige Verfügung 91, 103, 104
Elternzeit 10, 12
  Abschnitte 43, 48, 56, 57, 87
  Aufteilung und Dauer 47
  Beendigung 59, 61, 67, 68
  Beginn 32, 34, 37, 41, 42, 44, 45, 49, 78, 112, 113, 114, 116, 119, 120, 135
  Dauer 24, 35, 48
  Definition 12
  Erklärung 10, 14, 35, 36, 37, 41, 47, 54, 88, 92
  Teilzeittätigkeit 12, 20, 47, 70, 71, 72, 77, 78, 82, 85, 117
  Übertragung 38, 39, 41, 51, 53, 54, 56, 58, 67, 68
  Unterbrechung 29
  Vereinbarung 36, 39
  Verlängerung 47, 49, 59
  Vertrag 13
  Verzicht 15, 80
  vorzeitige Beendigung 11, 15, 18, 50, 59, 61, 62, 69, 139
  Wegfall der Voraussetzungen 68, 77
  weiteres Kind 11, 120, 139
  Zustimmung des Arbeitgebers 10, 14, 17, 38, 42, 50, 53
Entscheidungen 103
Erhöhung 89
  Arbeitszeit 89
Erholungsurlaub 111
  Abgeltung 118, 122, 123
  Anrechnung 115
  keine Kürzung für Teilzeittätigkeit 116
  Kürzung des 113, 115, 116
  Übertragung 119, 120, 122
  Umfang der Kürzung 114
  Verzicht 113
Erklärung 11
  bindend 14, 37
  Widerruf 37
Erklärung zur Elternzeit 41
Erlaubnisvorbehalt 125
Ersatzkraft 28, 63, 88, 98, 137, 139
Erziehungsgeld 10, 11, 27, 34, 64, 67, 77, 127, 128, 140, 141, 144, 145, 146
Erziehungsgeldstelle 46, 51, 147
Erziehungsurlaub 10, 12, 14
Existenzgefährdung 62

Flüchtling 145
Freistellung von der Arbeit 12, 30, 44
Frist 11, 15, 19, 21, 37, 42, 43, 52, 61, 76, 83, 91, 99, 102, 105, 128, 135
Fristablauf 15, 21, 67, 76, 130, 137, 138

Gewerkschaft 102
Gratifikationen 16
Großeltern 28, 33, 35, 40, 58
Grundgesetz 81, 103, 125

Härtefall 11, 18, 27, 31, 50, 62, 139
Haushalt 20, 27, 28, 29, 31, 33, 35, 61, 132, 144, 145
Heimarbeiter 23

Kind 20, 29, 32, 33, 56, 71
  des Ehegatten 33
  Geburt eines weiteren 63
  Tod des 61
Kindererziehungszeiten 142
Kindesbetreuung 13
  Unterbrechung der 29
Klage vor dem Arbeitsgericht 75, 102, 129
Kosten 18, 97
Krankenversicherung 139, 140
Kündigung 20, 46, 68, 104, 128, 130, 131, 132, 133, 134, 135, 138
  Eigenkündigung durch den Arbeitnehmer 130
Kündigungsschutz 20, 125, 126, 127, 128
  Ausnahme vom 130
  Vorwirkung des 128, 129
Kündigungsverbot 57, 125, 129, 130, 132, 133, 139

leitende Angestellte 73
Lohnrisiko 63

Mitarbeitervertretung 108
Mitbestimmungsrecht 108, 109
Mitteilung an den Arbeitgeber 61, 99
Mutterschaftsgeld 64
Mutterschutz 58, 111, 137
Mutterschutzfrist 17, 25, 37, 39, 41, 42, 43, 46, 49, 50, 51, 52, 56, 79, 105, 115, 117, 118, 120, 121

Nebenleistungen 16

Personalrat 108, 110
Personensorgerecht 20, 33, 34, 35
Pflegeversicherung 139
Praktikant 23
Produktionsablauf 98

Rechtsanspruch 10
  auf Elternzeit 10, 11, 13, 14, 20, 21, 22, 33, 34, 45, 144
  auf Teilzeittätigkeit 47, 79, 80, 82, 88, 97, 103, 142
Rechtsanwalt 102
Rentenansprüche 82
Rentenversicherung 142
Resturlaub 112, 115, 119, 122

Schadenersatz 93, 104
Schriftform 36, 38, 76
Schüler 23
Schutz der staatlichen Ordnung 81
Selbstständige 22, 25, 73, 74, 76, 77, 78, 82, 92, 101
Sicherheit im Betrieb 97
Sonderkündigungsrecht 15, 135, 136, 139
Sonderkündigungsschutz 57, 125, 126, 127
Sonderzuwendung 16, 136, 147
Sorgeverpflichtung 34
Sozialhilfe 62
Sozialversicherungsrecht 139, 145
Statusverfahren 26
Stiefkind 34
Student 23

Tarifvertrag 13, 73, 116, 137, 138
Teilurlaub 115
Teilzeit- und Befristungsgesetz 18, 66, 73, 78, 81, 86, 96, 138
Teilzeitarbeit 18, 31, 65, 70, 71, 72, 74, 82, 102, 116
  als Selbstständiger 74, 77, 78, 101
  Anspruch gegen Arbeitgeber 74, 102
  Antrag beim Arbeitgeber 84
  Aufteilung unter den Eltern 84, 99
  beim eigenen Arbeitgeber 74, 77, 81, 82, 116, 127

Dauer der 71, 85, 99
Erholungsurlaub 111
nicht beim eigenen Arbeitgeber 76
Sonderkündigungsrecht 136
Sonderkündigungsschutz 125, 126, 127, 129
Umfang 64, 72, 78, 83, 85, 95, 99, 116
unverändert fortgeführte 79
Vereinbarung 48, 73
Verteilung auf Wochentage 86
von Frauen 82
während der Elternzeit 11, 12, 20, 56, 70, 72, 74, 77, 78, 82, 100, 127
Wiederholung 87
Teilzeitarbeitsplatz 100
Teilzeitquote 82

Überstunden 73, 78, 95
Umschulung 23
Unternehmen 94, 97, 100
Urlaubsentgelt 116, 122
Urlaubsgeld 16, 116
Kürzung des 116
Urlaubsjahr 111, 113, 114, 115, 119, 123
Urlaubswünsche 114
Urteil 103

Verfahrensabschnitte 86
Vergütung 15, 73
Verhandlungen 84
zur Teilzeitarbeit 84
Verringerung 89
der Arbeitszeit 89, 91, 92, 97, 102
vertragliche Nebenpflichten 15, 77
Verwandtschaft 35
Volontär 23

Wartezeit 19
Werkvertrag 21
wichtiger Grund 61
Widerruf 37
Widerrufsvorbehalt 54

Zustimmung 46
der Eltern 46
des Arbeitgebers 10, 14, 17, 38, 39, 42, 49, 50, 53, 55, 58, 60, 61, 69, 75, 77, 100
Zweckbefristung 137