



Ausschussdrucksache 20(13)32c

angeforderte Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung im Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend am 7. November 2022

zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung „Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/1158 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2019 zur Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben für Eltern und pflegende Angehörige und zur Aufhebung der Richtlinie 2010/18/EU des Rates“, BT-Drs. 20/3447

sowie

zu dem Antrag der Fraktion DIE LINKE. „28 Tage Elternschutz für den zweiten Elternteil ab Geburt des Kindes einführen“, BT-Drs. 20/2688

von der Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände e. V., Kerstin Plack

KMU bei Umsetzung der Vereinbarkeitsrichtlinie unterstützen

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/1158 zur Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben für Eltern und pflegende Angehörige und zur Aufhebung der Richtlinie 2010/18/EU (BT-Drs. 20/3447) sowie zum Antrag der Fraktion DIE LINKE „28 Tage Elternschutz für den zweiten Elternteil ab Geburt des Kindes einführen“ (BT-Drs. 20/2688)

7. November 2022

Zusammenfassung

Pflege ist ein zunehmend wichtiges gesamtgesellschaftliches Thema. Das zeigt sich im betrieblichen Alltag immer mehr. Viele Unternehmen garantieren die Vereinbarkeit von familiären Verpflichtungen und beruflichen Anforderungen, um Mitarbeiter zu unterstützen, zu motivieren, zu halten und neue Mitarbeiter zu gewinnen. Vor dem Hintergrund vielfältiger guter Beispiele sollte die sog. Vereinbarkeitsrichtlinie mit Vorsicht in das deutsche Recht implementiert werden. Eine überschießende Umsetzung schadet der Akzeptanz dieser wichtigen gesellschaftlichen Anliegen. Bei der Zustimmung Deutschlands zur Richtlinie hatte die damalige Familienministerin ausdrücklich darauf hingewiesen, dass deren Verabschiedung keinen Umsetzungsbedarf im deutschen Recht auslöst.

Grenzen für Angebote setzt seitens des Arbeitgebers die betriebliche Umsetzbarkeit, maßgeblich abhängig von der Betriebsgröße. Das erkennt auch der europäische Richtliniengeber an, der in Erwägungsgrund 48 der Richtlinie ausdrücklich auf die besondere Situation von KMU eingeht. Er verlangt, dass die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Vereinbarkeitsrichtlinie möglichst keine administrativen, finanziellen oder rechtlichen Auflagen vorschreiben, die KMU einer unverhältnismäßigen Belastung aussetzen. Dazu zählt auch Rechtssicherheit zu gewährleisten. Dieses Anliegen sieht die BDA im Referentenentwurf zur Umsetzung der Vereinbarkeitsrichtlinie nicht ausreichend gewahrt.

Im Einzelnen

Nach Erwägungsgrund 48 der Vereinbarkeitsrichtlinie sollen KMU und insbesondere Kleinstunternehmen nicht unverhältnismäßig beeinträchtigt werden und unnötiger Verwaltungsaufwand soll vermieden werden. Es sollte nicht den Gerichten überlassen bleiben, im Laufe der nächsten Jahre die Anforderungen an Ablehnungsgründe in Kleinbetrieben im Gegensatz zu den Anforderungen an Ablehnungsgründe in größeren Betrieben herauszuarbeiten.

KMU nicht mit Antragsverfahren überlasten

Das für das Pflege- und das Familienpflegezeitgesetz vorgesehene Antragsverfahren zur Vereinbarung einer Pflegezeit oder Familienpflegezeit in Kleinbetrieben ist zu weitgehend. Die Regelungen in § 3 Abs. 6a PflegeZG-E, § 2a Abs. 5a PfZG-E und § 15 Abs. 5 S. 4 BEEG-E missachten die betrieblichen Möglichkeiten zur Umsetzung von Flexibilisierungswünschen der Beschäftigten in Kleinbetrieben. Die Schwellenwerte von Pflegezeit- und Familienpflegezeitge-



setz, sowie Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz haben ihren Grund in der deutlich geringeren personellen wie finanziellen Belastbarkeit von KMU. Diese können Mitarbeiterausfälle aufgrund der dünneren Personaldecke häufig nicht durch eine Umverteilung oder Umorganisation abfangen. Vor allem haben solche Unternehmen in aller Regel keine Personalabteilung, die die zeitlichen Kapazitäten haben kann, solche Anträge von Mitarbeitern zu bescheiden. Besonders kritisch ist, dass nicht deutlich wird, welche Anforderungen an eine Begründung zur Ablehnung eines Antrags gestellt werden. Diese dürfen in keinem Fall das Gewicht dringender betrieblicher Gründe haben müssen. Das sollte in der Gesetzesbegründung klargestellt werden. KMU müssen einen Antrag mit dem Verweis auf eine fehlende Umsetzbarkeit aufgrund ihrer Größe ablehnen können.

Auch die bisherige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts stützt niederschwellige Anforderungen an die Ablehnung eines Antrags in KMU. Das schon bestehende Antragsverfahren zur Geltendmachung einer Elternteilzeit im Kleinbetrieb nach § 15 Abs. 5 BEEG bezeichnet der Neunte Senat richtigerweise als „Konsensverfahren“. D.h. beide Parteien müssen sich einig sein, eine Teilzeit umzusetzen. Dieses Gleichgewicht ist gestört, wenn an die eine Partei besondere Anforderungen an eine Ablehnung gestellt würden.

Mit einem für KMU neuen und niederschweligen Antragsverfahren, das Sinn und Notwendigkeit der Schwellenwerte anerkennt, könnte die Vereinbarkeit von Familie und Beruf trotzdem gefördert werden, indem für beide Seiten akzeptable und tragfähige Lösungen vor Ort ermöglicht werden – auch in KMU.

Individuelle Lösungen fördern

Für Freistellungen, die nicht den Voraussetzungen des Pflegezeit- oder Familienpflegezeitgesetzes entsprechen, soll kein Anspruch auf Förderung durch ein zinsloses Darlehen bestehen. Das widerspricht dem Anliegen der Richtlinie, wonach Lösungen für die Vereinbarkeit von Familie und Beruf gefunden und gefördert werden sollen. Durch den Ausschluss des Darlehensanspruchs bei freiwilligen Lösungen auf betrieblicher Ebene werden diese unnötig beschnitten und erschwert. Das kann im Einzelfall dazu führen, dass Beschäftigte Vereinbarungen nur deshalb ablehnen, weil sie den Anforderungen einer gesetzlichen Pflege- oder Familienpflegezeit nicht entsprechen, obwohl sie für sie hilfreich und für den Betrieb umsetzbar wären.

Zusammenlegung Pflegezeitgesetz und Familienpflegezeitgesetz

Die vom Bundesrat in seiner Stellungnahme vom 16. September 2022 vorgeschlagene Zusammenführung der Gesetze und eine anwenderfreundlichere Gestaltung begrüßen wir ausdrücklich. Die in den zwei Gesetzen geregelten Ansprüche sind weitgehend von denselben Voraussetzungen abhängig, sodass zahlreiche Verweise eine übersichtliche Darstellung verhindern. Die vielen verschiedenen Fristen, z.T. für den gleichen Anspruch, nur zu unterschiedlichen Zeitpunkten geltend gemacht, sind intransparent und für eine praxisingerechte Handhabung ungeeignet.

Aufgabenfeld der Antidiskriminierungsstelle sachgerecht anpassen

Die ADS ist die für Fragen im Zusammenhang mit Diskriminierung zuständige Stelle. Es ist daher nachvollziehbar, dass sich Beschäftigte an die ADS wenden können, die der Ansicht sind, aufgrund der Beantragung oder Inanspruchnahme einer Freistellung von der Arbeitsleistung oder der Anpassung ihrer Arbeitszeit nach dem Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz, dem Pflegezeitgesetz oder dem Familienpflegezeitgesetz als Eltern oder pflegende Angehörige oder aufgrund des Fernbleibens von der Arbeit nach § 2 Pflegezeitgesetz oder der Verweigerung ihrer persönlich zu erbringenden Arbeitsleistung aus dringenden familiären Gründen, wenn eine Erkrankung oder ein Unfall ihre unmittelbare Anwesenheit erfordert (§ 275 Abs. 3 BGB), benachteiligt worden zu sein. Für diesen Personenkreis gelten die in § 27 Abs. 2 AGG genannten Un-



terstützungsmöglichkeiten der ADS. Eine allgemeine Beratungsleistung zu den genannten Gesetzen und zu den Anspruchsvoraussetzungen der dort genannten Rechte ist damit nicht verbunden.

Keine Ausweitung der AGG-Merkmale

Mit der Erweiterung des Aufgabenfeldes der ADS darf keine „Erweiterung der Benachteiligungsgründe“ im Sinne des § 1 AGG einhergehen. Eine solche würde zwingend einen Rechtfertigungstatbestand erfordern, der für die betriebliche Praxis keine sichere Grundlage bietet. Eine Ausweitung der AGG-Merkmale widerspricht zudem Erwägungsgrund 48. Danach dürfen KMU nicht unnötig belastet werden, soweit die Belastung vermeidbar ist. Eine Ausweitung der AGG-Merkmale steigert jedoch die Gefahr neuer Rechtsstreitigkeiten. Faktisch jeder, der eine Fürsorgeverantwortung herleiten kann, könnte eine Entschädigungsforderung geltend machen. Dies führt dazu, dass Arbeitgeber insbesondere bei der Ablehnung erfolgloser Bewerber stets dem Risiko vermeintlicher Entschädigungsforderungen ausgesetzt wären. Der missverständliche Wortlaut, wonach sich die Benachteiligungsgründe erweitern, bedarf daher einer Überarbeitung (vgl. S. 15).

Schon heute bieten das Maßregelungsverbot in § 612a BGB, die abgestufte Darlegungs- und Beweislast im Kündigungsprozess sowie das Kündigungsschutzgesetz und der Willkür-Schutz (falls das KSchG nicht greift) bei der Wahrnehmung eigener Ansprüche einen umfassenden Schutz.

Mutterschutz ist Arbeitsschutz

Das Anliegen der Fraktion DIE LINKE, das Mutterschutzgesetz zu einem Elternschutzgesetz weiterzuentwickeln, ist sachfremd. Beim Mutterschutzgesetz handelt es sich um ein arbeitschutzrechtliches Spezialgesetz, das den Gesundheitsschutz der schwangeren oder stillenden Frau und ihres Kindes am Arbeits- Ausbildungs- und Studienplatz im Blick hat. Es hat das Ziel, Frauen trotz Schwangerschaft oder Stillen Teilhabe am Arbeitsleben zu ermöglichen. Zu Freistellungen der Frau im Rahmen sog. Beschäftigungsverbote kommt es nur, um sog. unverantwortbaren Gefährdungen für ihre Gesundheit oder die ihres Kindes auszuschließen.

Die Zielsetzung eines Freistellungsanspruchs, wie ihn der Antrag vorsieht, geht dagegen in eine vollkommen andere Richtung. Er will gesellschaftlich veranlasste Ziele erreichen, ohne dass dies aus Gründen einer tätigkeitsveranlassten Gesundheitsgefährdung notwendig wäre. Eine solche Regelung hätte vorrangig den Arbeitsvertrag und seine Hauptleistungspflichten im Blick, nicht den Arbeitsschutz. Die Herausforderungen, die der Mutterschutz an die Unternehmen stellt, sind erheblich. Das sollte nicht mit arbeitsrechtlichen Freistellungsansprüchen vermengt werden.

Weiterer Freistellungsanspruch bei Geburt eines Kindes systemwidrig

Eine bezahlte Freistellung von deutlich längerer Dauer als 28 Tagen sieht bereits das Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz vor. Eine Elternzeit ermöglicht gleichermaßen eine frühzeitige Bindung zwischen Kind und zweitem Elternteil und eine partnerschaftliche Aufteilung von Sorge- und Erwerbsarbeit. Die Forderung geht auch über die im Koalitionsvertrag vereinbarte Partnerfreistellung von zwei Wochen ab Geburt des Kindes hinaus – die ebenfalls eine Dopplung eines bereits bestehenden Anspruchs bedeuten würde. Der auch in diese Richtung gehende sog. Vaterschaftsurlaub, den die Vereinbarkeitsrichtlinie vorsieht, muss richtigerweise aufgrund einer Aussetzungsklausel in Art. 20 Abs. 7 der Richtlinie in Deutschland nicht umgesetzt werden. Es sollte nicht auf anderer Grundlage zu einer solchen überzähligen Regelung kommen. Wird Elternzeit im Zeitpunkt der Geburt des Kindes nicht in dem Maße geltend gemacht, wie dies gesellschaftlich für sinnvoll gehalten wird, kann z.B. durch Aufklärung und best-practice ein gesellschaftlicher Wandel intensiviert werden, der längst begonnen hat. Der falsche Weg ist dagegen die Schaffung weiterer Rechtsansprüche, die dann ggf. ebenfalls ungenutzt bleiben und den



Überblick über die zahlreichen schon jetzt bestehenden Teilzeit- und Freistellungsansprüche weiter erschweren.

Finanzierung durch U2-Umlage inakzeptabel

Die Finanzierung eines solchen Freistellungsanspruchs über die U2-Umlage ist inakzeptabel. Die U2-Umlage wird ausschließlich von Arbeitgebern finanziert. Das gilt, obwohl es sich bei Kosten, die durch Schwangerschaft oder Stillen entstehen, um eine gesamtgesellschaftliche Aufgabe handelt. D.h. die derzeitige Finanzierung der U2-Umlage bedarf einer Änderung. Es darf dagegen nicht noch draufgesattelt werden. Elterngeld ist im Gegensatz zu Mutterschutzleistungen dagegen richtigerweise steuerfinanziert. Bei der Betreuung von Kindern ist anerkannt, dass es sich um eine gesamtgesellschaftliche Aufgabe handelt. Ein vergleichbares Ziel verfolgt die Einführung eines Freistellungsanspruchs ab der Geburt eines Kindes. Bei dem Anliegen, frühzeitig den Aufbau einer engen Bindung zwischen dem zweiten Elternteil und dem neugeborenen Kind zu ermöglichen sowie eine partnerschaftliche Aufteilung von Sorge- und Erwerbsarbeit zu erreichen handelt es sich um eines, dass der Gesellschaft als solcher dient – nicht aber im Interesse von Arbeitgebern angestrebt wird. Arbeitgebern die Kosten für eine solche Entgeltersatzleistung (zusätzlich) aufzuerlegen, ist ein unsachgemäße Überlastung.

Rückkehrrecht, Diskriminierungsschutz oder Kündigungsschutz bestehen bereits

Der Anspruch auf Elternzeit mit allen gesetzlich geregelten Folgen ist auch hinsichtlich Rückkehrrecht, Diskriminierungsschutz und Kündigungsschutz ausreichend. Während einer Elternzeit ruht das Arbeitsverhältnis und kann ab Ankündigung oder Beantragung wegen des in § 18 BEEG geregelten Sonderkündigungsschutzes nicht gekündigt werden. Mit Ende der Elternzeit leben die arbeitsvertraglichen Leistungspflichten wieder auf. Damit hat der Arbeitnehmer Anspruch darauf, entsprechend den Vereinbarungen des Arbeitsvertrags wieder beschäftigt zu werden. Dazu gehört, genau wie vor der Elternzeit auch, dass der Arbeitgeber den Arbeitnehmer im Rahmen seines Direktionsrechts einsetzen kann. Wie weit dieses Direktionsrecht geht, ergibt sich aus dem Arbeitsvertrag. Es besteht unverändert wie vor der Elternzeit. Ein davon abweichender Einsatz ist nicht möglich. Ist dies gewollt, bedarf es einer Änderungskündigung, an die zum einen hohe Anforderungen gestellt werden (Kündigungsfristen, ggf. soziale Rechtfertigung nach dem KSchG), die aber zum anderen ebenfalls unter das Kündigungsverbot während der Elternzeit fällt, so dass eine solche vom Arbeitsvertrag abweichende Änderung der Tätigkeit im Zeitpunkt der Rückkehr des Arbeitnehmers nicht einseitig vom Arbeitgeber veranlasst werden kann.

Ansprechpartner:

BDA | DIE ARBEITGEBER

Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände

Abteilung Arbeitsrecht und Tarifpolitik

T +49 30 2033-1200

arbeitsrecht@arbeitgeber.de

Die BDA organisiert als Spitzenverband die sozial- und wirtschaftspolitischen Interessen der gesamten deutschen Wirtschaft. Wir bündeln die Interessen von einer Million Betrieben mit rund 30,5 Millionen Beschäftigten. Diese Betriebe sind der BDA durch freiwillige Mitgliedschaft in Arbeitgeberverbänden verbunden.