



Elternzeit und Elterngeld - Richtig geltend gemacht!

Rechtsanwalt Torsten Sonneborn

Fachanwalt für Arbeitsrecht

Rechtsanwälte Löber & Sonneborn
Rathausplatz 1 · 58507 Lüdenscheid
FON 02351 433312
FAX 02351 433313
service@rechtsanwaelte-ls.de
www.rechtsanwaelte-ls.de

I. Einführung

Schon kurze Zeit nachdem mit Hilfe eines Schwangerschaftstest oder einer Ultraschalluntersuchung die Schwangerschaft festgestellt wurde, stellen sich den werdenden Eltern, vor allem aber dem Elternteil, der sich um die Betreuung und Erziehung des Kindes kümmern möchte, eine ganze Ansammlung von Fragen, nicht nur medizinischer sondern auch rechtlicher Art: „Wie sage ich es meinem Chef, und vor allem wann?“, „Welche Formalien müssen beachtet werden?“, „Wie kommt man nach der Geburt finanziell zurecht und welche staatlichen Hilfen sind zu erwarten?“ Auf diese und andere Fragen sollen nachfolgend praktische Antworten gegeben werden. Dieser Beitrag richtet sich dabei ganz gezielt an werdende Mütter und Väter und soll dazu dienen, auf die rechtlichen Möglichkeiten hinzuweisen, die der Gesetzgeber geschaffen hat, um die Vereinbarkeit von Familie und Beruf zu erleichtern.

II. Elternzeit

Im Jahre 2001 ist der „Erziehungsurlaub“ abgelöst worden durch die die Elternzeit, welche inzwischen in dem am 01.01.2007 in Kraft getretenen Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz (BEEG) geregelt ist. Durch diese Reform sollen Vätern wie Müttern ganz neue Möglichkeiten zur individuellen Lebensgestaltung geboten werden.

1. Definition

Aber was genau ist die Elternzeit? Unter der Elternzeit versteht man den arbeitsrechtlichen Anspruch der berufstätigen Eltern gegenüber dem Arbeitgeber auf unbezahlte Freistellung von der Pflicht zur Erbringung der Arbeitsleistung aus Anlass der Geburt und zum Zwecke der Betreuung des neugeborenen Kindes. Die Elternzeit ist damit aus Sicht des Arbeitsrechtes eine Form des Sonderurlaubs.

2. Abdingbarkeit

Der Anspruch auf Elternzeit kann durch individualvertragliche Vereinbarungen, Tarifverträge oder Betriebsvereinbarungen weder ausgeschlossen noch beschränkt werden (vgl. § 15 Abs. 2 Satz 4 BEEG). Umgekehrt ist eine Erweiterung oder Verlängerung ohne weiteres möglich, wenn die Parteien des Arbeitsverhältnisses hierüber Einigkeit erzielen. Schon aus Gründen der Beweissicherung sollten entsprechende Vereinbarungen schriftlich erfolgen.

3. Rechtsfolgen

Folgt man der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum früheren Erziehungsgeld, so ruht das Arbeitsverhältnis während der Dauer der Elternzeit. Dies hat zur Konsequenz, dass die gegenseitigen Hauptleistungspflichten (Pflicht zur Erbringung der Arbeitsleistung und zur Zahlung der Vergütung) in dieser Zeit nicht erbracht werden müssen.

Ansonsten verändert die Elternzeit den rechtlichen Bestand des Arbeitsverhältnisses nicht. Dies gilt auch für befristete Arbeitsverhältnisse, d.h. die Frist läuft während der Elternzeit weiter und bewirkt sowohl das Ende des Arbeitsverhältnisses als auch der Elternzeit, sobald der Fristablauf eintritt.

Ist die Elternzeit beendet, so führt dies zur sprichwörtlichen Wiederbelebung der bisherigen Hauptleistungspflichten, wobei zwischenzeitlich eingetretene betriebliche Änderungen der Arbeitsbedingungen Berücksichtigung finden, soweit sie für alle Beschäftigten gelten. Fehlt es an solchen Änderungen, so muss die Arbeit insbesondere in der Arbeitszeit fortgesetzt werden, die schon vor der Elternzeit galt.

4. subjektive Anspruchsvoraussetzungen

Jeder Arbeitnehmer, der mit seinem Kind in einem Haushalt lebt und das Kind selbst betreuen und erziehen möchte, ist gemäß § 15 Abs. 1 BEEG berechtigt, Elternzeit zu beanspruchen. Dieser gesetzliche Rechtsanspruch gilt auch bei adoptierten Kindern sowie bei Kindern in Vormundschaft bzw. Pflegschaft.

Der Anspruch ist nicht abhängig von der Art des Arbeitsverhältnisses, d.h. er kann ebenso von geringfügig oder befristet Beschäftigten geltend gemacht werden als auch von Teilzeitkräften. Auch Auszubildende, Umschüler und Heimarbeiter sind anspruchsberechtigt. Nicht zu den Berechtigten gehören hingegen Unternehmer, Freiberufler, selbständige Handels- und Versicherungsvertreter, ebenso wenig die arbeitnehmerähnlichen Personen, welche wie ein Arbeitnehmer wirtschaftlich von einem einzelnen Auftraggeber abhängig sind, jedoch wegen fehlender Eingliederung in eine betriebliche Organisation und bei im Wesentlichen freier Zeitbestimmung nicht die persönliche Abhängigkeit eines Arbeitnehmers aufweisen. Nicht zum Kreis der Anspruchsberechtigten gehören außerdem Schüler, Studenten, Praktikanten, Zivildienstleistende, Arbeitslose und Häftlinge.

Auch Beamte können keine Ansprüche aus dem BEEG herleiten. Für sie gelten allerdings Elternzeitverordnungen des Bundes bzw. der Länder, die ähnliche Regelungen enthalten und zum Teil noch mehr Gestaltungsmöglichkeiten vorsehen als das BEEG.

5. Dauer

Die Elternzeit ist auf maximal drei Jahre begrenzt, und zwar auch bei einer Mehrlingsgeburt. Während der Vater berechtigt ist, schon vom Tag der Geburt an Elternzeit in Anspruch zu nehmen, kann die Mutter erst nach Ablauf der Mutterschutzfrist gemäß § 6 Abs. 1 MuSchG (i.d.R. acht Wochen nach der Entbindung; bei Früh- und Mehrlingsgeburten mindestens zwölf Wochen nach der Entbindung) die Elternzeit antreten, weil bis dahin noch das gesetzliche Beschäftigungsverbot gilt.

Die Mutterschutzfrist führt nicht zu einer Verlängerung der Elternzeit, d.h. der Arbeitgeber muss die Mutter nur bis zur Vollendung des dritten Lebensjahres des Kindes von der Arbeit freistellen (§ 15 Abs. 3 Satz 2 BEEG).

Die Geburt eines zweiten Kindes während der Elternzeit ändert nichts an der Dauer der Elternzeit für das erste Kind, wobei wissenswert ist, dass die Elternzeit für das zweite Kind erst im Anschluss an die Elternzeit für das erste Kind beginnt.

6. Aufteilung

Der Gesetzgeber hat es ermöglicht, dass die Eltern unter sich für die Betreuung des Kindes eine flexible – auch mehrfach wechselnde – Aufteilung der Elternzeit wählen können. Dabei darf die Elternzeit insgesamt auf bis zu vier Zeitabschnitte verteilt werden, die nicht gleich lang sein müssen. Ein einzelner Zeitabschnitt kann auch nur wenige Monate lang sein, etwa wenn der Vater in den ersten Wochen nach der Geburt des Kindes zu Hause bleiben möchte.

Wird die Elternzeit getrennt, abwechselnd oder nacheinander genommen, bleibt es bei der zeitlichen Begrenzung von drei Jahren. Demnach dürfen die sich mit der Kindesbetreuung abwechselnden Eltern die Elternzeit insgesamt auch nicht auf mehr als vier Zeitabschnitte verteilen. Nur in dem eher selten anzutreffenden Fall, dass beide Elternteile gleichzeitig die Elternzeit in Anspruch nehmen, werden sie *jeweils* bis zu einer Dauer von drei Jahren von der Arbeit freigestellt und haben die Gelegenheit, die ihnen *jeweils* zustehende Elternzeit auf bis zu vier Zeitabschnitte aufzuteilen.

7. Übertragung

Mit Zustimmung des Arbeitgebers sind maximal zwölf Monate der Gesamtelternzeit auf die Zeit bis zur Vollendung des achten Lebensjahrs des Kindes übertragbar (§ 15 Abs. 2 Satz 1 2. Halbsatz BEEG). Nach den Vorstellungen des Gesetzgebers sollen dadurch die Eltern z.B. in die Lage versetzt werden, das erste Schuljahr ihres Kindes intensiver zu begleiten. Der Arbeitgeber kann grundsätzlich frei darüber entscheiden, ob er der Übertragung zustimmt oder nicht. Da die Entscheidung nach billigem Ermessen (§ 315 Abs. 3 BGB) zu treffen ist, dürfte die Zustimmung der Arbeitgeberseite arbeitsgerichtlich kaum erzwingbar und damit praktisch nicht durchsetzbar sein.

8. korrekte Geltendmachung

Die formellen Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Elternzeit sind in § 16 BEEG geregelt. Hiernach hat die gegenüber dem Arbeitgeber erforderliche Erklärung nicht nur schriftlich zu erfolgen, sie ist darüber hinaus auch fristgebunden. Nur all zu oft wird dies in der Praxis leichtfertig verkannt und damit die Familienplanung unüberlegt aufs Spiel gesetzt.

a) Schriftform

Der die Elternzeit beanspruchende Elternteil muss an seinen Arbeitgeber stets eine schriftliche Erklärung richten, die aus Beweisgründen für die eigene Unterlagen fotokopiert und mit Hilfe eines Boten zugestellt werden sollte.

Eine Mitteilung per E-Mail, SMS, Telefax oder sog. Computerfax (mit einer eingescannten Unterschrift) wahrt die Schriftform nicht.

Nach § 18 Abs. 1 BEEG genießt Sonderkündigungsschutz ausschließlich das die Elternzeit „verlangende“ Elternteil (vgl. dazu den nachfolgenden Abschnitt III.). Dieses „Verlangen“ hat nach § 16 Abs. 1 BEEG schriftlich zu erfolgen. Es wäre demzufolge nur nahe liegend, dass die Antragstellung zwingend in der Schriftform gemäß § 126 BGB erfolgen muss, um den Sonderkündigungsschutz auszulösen. Allerdings wird in der arbeitsgerichtlichen Praxis oftmals die Auffassung vertreten, dass die Schriftform nicht Wirksamkeitsvoraussetzung für die Inanspruchnahme der Elternzeit sei, auch wenn dem der eindeutige Wortlaut des Gesetzes entgegensteht. Diesbezüglich hat das LAG Rheinland-Pfalz in zwei jüngeren Entscheidungen vom 21.07. und 03.11.2005 festgestellt, dass eine Kündigung während der lediglich mündlich oder gar nicht beanspruchten Elternzeit mangels entsprechender Zulässigkeitsklärung bzw. mangels vorausgegangener Abmahnungen unzulässig sei.

b) Frist

Die Elternzeit muss regelmäßig spätestens acht Wochen vor Beginn der geplanten Elternzeit gemäß § 16 Absatz 1 Satz 1 BEEG beansprucht werden. Ausnahmsweise genügt auch eine sechswöchige Frist, wenn die Elternzeit unmittelbar nach der Geburt des Kindes oder nach der Mutterschutzfrist beginnen soll. Bereits in der dieser Erklärung ist für die ersten beiden Jahre nach der Geburt des Kindes verbindlich festzulegen, ob und gegebenenfalls inwieweit die Elternzeit in mehrere Zeitabschnitte aufgeteilt werden soll.

Wird die Frist nicht eingehalten und verzichtet der Arbeitgeber nicht auf die Fristeinhaltung, so verzögert sich der Beginn der Elternzeit um die Zeitspanne der nicht eingehaltenen Frist, höchstens jedoch um acht Wochen.

Die Ankündigungsfrist muss allerdings in „dringenden Fällen“ nicht eingehalten werden. Hier reicht auch die Beachtung einer „angemessen kürzeren“ Frist. Unter den „dringenden Fällen“ versteht man vor allem die Situationen, in denen ein Kind zur Vorbereitung einer Adoption in Adoptionspflege genommen werden soll, weil die betroffenen Eltern hiervon regelmäßig sehr kurzfristig erfahren. Ein anderer „dringender Fall“ dürfte nach zutreffender Rechtsansicht die unvorhergesehene vorzeitige Geburt des Kindes sein.

Gemäß § 16 Absatz 2 BEEG kann die Elternzeit ausnahmsweise auch ohne Einhaltung der Ankündigungsfrist direkt nach Ablauf der Mutterschutzfrist angetreten werden, wenn die Frist von den Eltern unverschuldet versäumt worden ist und die Antragstellung spätestens innerhalb einer Woche nach Wegfall des Hindernisses nachgeholt wird. In der Praxis sind derartige Fälle kaum denkbar, insbesondere deshalb, weil die bloße Unkenntnis von der einzuhaltenden Frist keinen unverschuldeten Hinderungsgrund darstellt. Der Antragsteller muss vielmehr den Nachweis erbringen, dass es ihm objektiv unmöglich war, dem Arbeitgeber rechtzeitig eine schriftliche Mitteilung zukommen zu lassen. Hierfür reicht die Ortsabwesenheit infolge einer Kur nicht aus. Anders zu beurteilen sein dürfte der Fall, in dem die Mutter direkt nach der Geburt wegen schwerer Beschwerden für eine längere Zeit stationär behandelt werden muss.

c) Inhalt

Die Elternzeit kann bereits vor der Kindesgeburt beantragt werden, wobei zu berücksichtigen ist, dass der Arbeitnehmer rechtzeitig vor Ablauf der Zwei-Jahres-Frist die Elternzeit einseitig um weitere zwölf Monate verlängern kann. Ein dahin gehender Antrag sollte daher wie folgt formuliert werden:

Mein Kind wird aller Voraussicht nach am ... geboren werden. Nach Ablauf der gesetzlichen Mutterschutzfrist werde ich Elternzeit in Anspruch nehmen, zunächst bis zur Vollendung des ... Lebensmonats meines Kindes. Über eine etwaige Verlängerung der Elternzeit werde ich Sie rechtzeitig benachrichtigen.

Sofern eine Frühgeburt und / oder eine Mehrlingsgeburt vorliegt, muss dies dem Arbeitgeber ebenfalls mitgeteilt werden, weil sich die Fristen dann anders berechnen:

Am ... habe ich Zwillinge entbunden, und zwar ... (Name, Vorname) und ... (...). Hiermit beantrage ich meine Elternzeit nach dem Bundeserziehungsgeldgesetz bis zur Vollendung des ... Lebensmonats meiner Kinder.

Mitgeteilt werden selbstverständlich muss auch, ob und gegebenenfalls wie die Elternzeit zeitlich aufgeteilt werden soll:

Ich möchte hiermit im Zusammenhang mit der Geburt meines Kindes ... (Name, Vorname), geb. am ..., meine Elternzeit in einem Zeitraum von mindestens zwei Jahren auf folgende Zeitabschnitte verteilen:

1. Zeitabschnitt: vom ... bis ...,
2. Zeitabschnitt: vom ... bis

Soll die Elternzeit zwischen den beiden Eltern aufgeteilt werden, so müsste der Antrag wie folgt lauten:

Im Hinblick auf unser am ... geborenes Kind ... (Name, Vorname) ist geplant, die Elternzeit wie folgt aufzuteilen: Ich möchte meine Elternzeit für die Zeit vom ... bis ... anmelden. Der andere Elternteil, ... (Name, Vorname), dessen Arbeitgeber die Firma ... (Firmenname und Anschrift) ist, wird die Elternzeit vom ... bis ... in Anspruch nehmen.

Eine entsprechende Erklärung muss selbstredend auch von dem „anderen Elternteil“ gegenüber dessen Arbeitgeber abgegeben werden.

Ist nach Maßgabe von § 15 Abs. 2 Satz 1 2. Halbsatz BEEG die Übertragung eines Teils der Gesamtelternzeit geplant, sollte dies gegenüber dem Arbeitgeber wie folgt zum Ausdruck gebracht werden:

Hiermit zeige ich Ihnen fristgemäß an, dass ich ab dem ... für zunächst ... Monate Elternzeit, also bis zum ..., nehmen möchte. Nach meiner bisherigen unverbindlichen Planung nehme ich anschließend weitere ... Monate Elternzeit und - Ihr Einverständnis vorausgesetzt - die restlichen ... Monate, wenn mein Kind in die Schule kommt (voraussichtlich:).

9. Teilzeitarbeit während der Elternzeit

Um die finanzielle Grundlage der jungen Familie zu sichern und nicht den Anschluss an die berufliche Entwicklung zu versäumen, besteht zunehmend der Wunsch, während der Elternzeit in Teilzeit weiter zu arbeiten. Der Gesetzgeber hat dieses Bedürfnis unterstützt, indem er mit § 15 Abs. 6 BEEG einen gesetzlichen Teilzeitananspruch geschaffen hat, für den nach § 15 Abs. 7 BEEG folgende Voraussetzungen gelten:

- a) Der Arbeitgeber muss – unabhängig von der Anzahl der Personen in Berufsbildung – in der Regel mehr als 15 Arbeitnehmer beschäftigen.
- b) Das Arbeitsverhältnis des Arbeitnehmers in demselben Betrieb oder Unternehmen muss ohne Unterbrechung schon länger als sechs Monate bestehen.
- c) Die vertraglich vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit soll für mindestens drei Monate auf einen Umfang zwischen 15 und 30 Wochenstunden verringert werden.
- d) Dem Anspruch dürfen keine dringenden betrieblichen Gründe entgegenstehen.
- e) Der Teilzeitananspruch muss dem Arbeitgeber spätestens acht Wochen oder, wenn die Verringerung unmittelbar nach der Geburt des Kindes oder nach der Mutterschutzfrist beginnen soll, sechs Wochen vor Beginn der Tätigkeit schriftlich mitgeteilt.

a) Inhalt des Antrages

Der Inhalt des schriftlich zu stellenden Antrages hängt von der konkreten Ausgestaltung des Wunsches auf Teilzeitarbeit ab.

Wird für die Dauer der Elternzeit eine Teilzeitarbeit beantragt, so ist vom Arbeitnehmer zu beachten, dass er – anders als beim allgemeinen Teilzeitanspruch nach § 8 TzBfG – keinen Anspruch auf eine bestimmte Arbeitszeitverteilung hat. Ein dahin gehender Antrag sollte also wie folgt gestellt werden:

Ich beabsichtige für die Dauer der Elternzeit ab dem ... mit einer Wochenarbeitszeit von ... Stunden in Teilzeit weiter zu arbeiten. Die Arbeitszeit soll nach Möglichkeit auf die Tage von Montag bis Donnerstag, jeweils von ... bis ... Uhr verteilt werden. Ich bitte insoweit um Ihre Zustimmung.

Soll die Teilzeitarbeit nicht nahtlos an den Ablauf der Mutterschutzfrist anschließen, so muss dies aus dem Antrag für den (Arbeitgeber ersichtlich) hervorgehen:

Die Elternzeit soll mit Ablauf der Mutterschutzfrist, mithin voraussichtlich am ..., beginnen. Gleichzeitig beantrage ich, ab dem ... meine Tätigkeit mit einer Wochenarbeitszeit von ... Stunden wieder aufzunehmen. Die wöchentliche Arbeitszeit soll nach Möglichkeit wie folgt verteilt werden: Ich bitte insoweit um Ihre Zustimmung.

Oftmals lassen die finanziellen Verhältnisse die Inanspruchnahme der Elternzeit nur zu, wenn gesichert ist, dass während der Elternzeit eine Teilzeittätigkeit möglich ist, damit zumindest ein Teil des bisherigen Einkommens weiter in die Haushaltskasse fließt. In diesen Fällen ist es ratsam, die Elternzeit unter der Bedingung in Anspruch zu nehmen, dass auch dem Wunsch nach Teilzeittätigkeit entsprochen wird. Ein solcher Antrag sollte deshalb sinnvollerweise bereits vor der Geburt des Kindes gestellt werden:

Mein Kind wird aller Voraussicht nach am ... geboren werden. Nach Ablauf der gesetzlichen Mutterschutzfrist werde ich Elternzeit in Anspruch nehmen, zunächst bis zur Vollendung des ... Lebensmonats meines Kindes. Bedingung für die Inanspruchnahme der Elternzeit ist aber, dass bis zum Beginn der Elternzeit eine Einigung über die von mir beantragte Teilzeittätigkeit erzielt wird und es zu der von mir gewünschten Verteilung der Arbeitszeit kommt.

Versäumt es der Arbeitnehmer, die Inanspruchnahme der Elternzeit in der dargestellten Weise unter eine Bedingung zu stellen, so besteht die Gefahr, dass der Arbeitgeber die Zustimmung zur beantragten Teilzeitarbeit (berechtigterweise) verweigert. In diesem Fall kommt dann die vollständige Freistellung von der Pflicht zur Erbringung der Arbeitsleistung zum Tragen, was zur Konsequenz hat, dass sich während der Elternzeit aus dem ruhenden Arbeitsverhältnis keine Einkünfte erzielen lassen.

Die Frage, ob ein Arbeitnehmer, der zunächst Elternzeit unter völliger Freistellung von der Arbeit verlangt hat, zu einem späteren Zeitpunkt noch den Anspruch auf Teilzeitarbeit geltend machen kann, war bislang streitig, ist nun aber höchstrichterlich entschieden, und zwar durch das Urteil des Bundesarbeitsgericht vom 19.04.2005 – 9 AZR 233/04.

Demzufolge kann der Arbeitnehmer auch bei einer vollständigen Freistellung während der Arbeitszeit die nachträgliche Aufnahme einer Teilzeittätigkeit verlangen:

Ich befinde mich seit dem ... in Elternzeit. Hiermit beantrage ich, meine Tätigkeit ab dem ... mit einer Wochenarbeitszeit von ... Stunden wieder aufzunehmen. Die wöchentliche Arbeitszeit soll wie folgt verteilt sein: Ich bitte insoweit um Ihre Zustimmung.

b) Reaktion des Arbeitgebers

Anders als die Elternzeit selbst, bedarf die Teilzeitarbeit während der Elternzeit immer der Zustimmung des Arbeitgebers.

§ 15 Abs. 5 BEEG schreibt vor, dass sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer über den Antrag auf eine Verringerung der Arbeitszeit innerhalb von vier Wochen einigen sollen. Kommt eine solche Einigung nicht zustande und will der Arbeitgeber den Teilzeitantrag ablehnen, so muss er dies innerhalb einer Frist von vier Wochen nach Antragstellung schriftlich und mit einer konkreten Begründung tun. An diese Begründung bleibt der Arbeitgeber in einem späteren Prozess gebunden. Eine Ablehnung könnte wie folgt lauten:

Ihrem Antrag vom ... auf eine Verringerung der Arbeitszeit während der Elternzeit können wir nach reiflicher Prüfung nicht entsprechen. Wie Sie wissen, ist es erforderlich, dass Ihr Arbeitsplatz vollzeitig besetzt ist, um einen ungestörten Produktionsablauf zu gewährleisten. Aufgrund Ihres Teilzeitwunsches wären wir infolgedessen darauf angewiesen, einen fachlich geeigneten Arbeitnehmer zu finden, der bereit ist, auf Ihrem Arbeitsplatz ebenfalls in Teilzeit zu arbeiten. Dies ist uns trotz interner und externer Stellenausschreibungen bis heute nicht gelungen. Auch gezielte Anfragen bei der Agentur für Arbeit nach einer Ersatzkraft blieben ohne Erfolg. Infolgedessen stehen dem von Ihnen geltend gemachten Anspruch dringende betriebliche Gründe im Sinne des § 15 Abs. 7 Nr. 4 BEEG entgegen. Wir hoffen sehr, dass Sie für unsere Entscheidung Verständnis aufbringen.

c) gerichtliche Durchsetzung

Will sich der Antragsteller mit der ablehnenden Entscheidung des Arbeitgebers nicht einverstanden erklären, so muss er Klage beim örtlich zuständigen Arbeitsgericht erheben, um die Zustimmung des Arbeitgebers gemäß § 894 ZPO gerichtlich ersetzen lassen. Hat die Klage Erfolg, so führt dies zu einer rückwirkenden Vertragsänderung.

Der Klageantrag könnte folgendermaßen formuliert sein:

Die beklagte Partei wird verurteilt, dem schriftlichen Antrag der klägerischen Partei vom ... auf eine Verringerung der wöchentlichen Arbeitszeit von bislang ... Stunden auf ... Stunden für den Zeitraum der Elternzeit vom ... bis zum ... zuzustimmen.

In derartigen arbeitsgerichtlichen Verfahren beruft sich der Arbeitgeber als beklagte Partei meistens – mehr oder weniger pauschal – darauf, dass dem Teilzeitwunsch des Arbeitnehmers angeblich dringende betriebliche Gründe entgegenstehen. Nach der zutreffenden Auffassung des Bundesarbeitsgerichts (Urteil vom 09.05.2006 – 9 AZR 278/05) handelt es sich dabei um eine so genannte „negative Anspruchsvoraussetzung“, deren tatsächliche Voraussetzungen vom Arbeitgeber darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen sind. In der Praxis wird es dem Arbeitgeber ausgesprochen schwer fallen, dieser Darlegungs- und Beweislast zu genügen, weshalb Betroffene nur ermutigt werden können, gerichtliche Schritte gegen die ablehnende Entscheidung des Arbeitgebers einzuleiten. Wie schwer es gerade das Bundesarbeitsgericht den Arbeitgebern macht, zeigt die Begründung der vorstehend zitierten Entscheidung:

„Dem gesetzlich anerkannten Interesse des Arbeitnehmers an der Elternteilzeit würde nicht hinreichend Rechnung getragen werden, wenn der Arbeitgeber verlangen könnte, dass er sich wie jeder andere Arbeitnehmer in ein vorgegebenes Arbeitszeitmodell einfügen müsste. Aus seiner Sicht sind Dauer und Lage der Arbeitszeit regelmäßig aufs Engste verknüpft. Das gilt insbesondere für Eltern, die auf eine Teilerwerbstätigkeit während der Elternzeit finanziell angewiesen sind oder die im Interesse ihrer weiteren beruflichen Entwicklung den Kontakt zum Beruf nicht verlieren wollen und während ihrer berufsbedingten Abwesenheit das Kind durch Dritte (Kinderfrau, Tagesmutter, Familienangehörige u.s.w.) betreuen lassen. Sie sind insoweit von deren Verfügbarkeit und bei einer Betreuung in Kindertagesstätte oder Hort von den Öffnungszeiten abhängig. Diesen Prüfmaßstab gebietet auch die gesetzliche Ausgangslage. Die gesetzlichen Regelungen zur Elternzeit und Elternteilzeit dienen dem Schutz der Familie (Artikel 6 GG). Es war erklärtes Ziel des Gesetzgebers, mit Hilfe des Teilzeitanpruchs während der Elternzeit und seiner Ausweitung der zulässigen Teilzeit auf 30 Wochenstunde gerade Väter zu motivieren, sich durch teilweise berufliche Entlastung verstärkt der Betreuung und Erziehung ihres Kindes zu widmen (BT-Drucks. 14/ 3553 S. 2, 22). ...“

Da bis zur rechtskräftigen Entscheidung bisweilen Jahre vergehen können, macht es für den betroffenen Arbeitnehmer im Einzelfall Sinn, im Wege einer einstweiligen Verfügung, also in einem Eilverfahren, eine vorläufige Regelung zu erwirken, zum Beispiel mit dem folgendem Antrag:

Die beklagte Partei wird verpflichtet, die klägerische Partei bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung in dem Hauptsachverfahren vorläufig mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von ... Stunden als ... vertragsgemäß weiterzubeschäftigen.

In der Rechtsprechung wird solchen Anträgen allerdings nur in Ausnahmefällen stattgegeben. Voraussetzung für eine gewisse Erfolgsaussicht ist, dass der Arbeitnehmer detailliert darlegt, dass die unverzügliche (Weiter-) Beschäftigung als Teilzeitkraft zur Abwendung anderenfalls unwiederbringlicher Nachteile unbedingt nötig ist. Der Hinweis auf finanzielle Nöte wird in diesem Zusammenhang als Argument nur insoweit gerichtliche Beachtung finden, wenn sonst noch nicht einmal der Notunterhalt der Familie gewährleistet ist.

10. Teilzeitarbeit zum Ende der Elternzeit

Soweit der Arbeitnehmer erst nach der Elternzeit in Teilzeit weiterarbeiten möchte, richtet sich der Teilzeitananspruch nicht nach dem BEEG, sondern nach dem allgemeinen Anspruch gemäß § 8 TzBfG. Dieser Antrag muss mindestens drei Monate vor dem Ende der Elternzeit schriftlich beim Arbeitgeber zugehen und sollte folgendermaßen formuliert sein:

Wie Sie wissen, endet meine Elternzeit am Ich habe die Absicht, nach der Elternzeit auf Dauer als Teilzeitkraft mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von ... Stunden an meinem alten Arbeitsplatz zu arbeiten. Die Arbeitszeit soll nach meinen Vorstellungen wie folgt verteilt werden:

Anders als bei dem eingangs erörterten Teilzeitananspruch während der Dauer der Elternzeit hat der Arbeitnehmer nun einen Anspruch auf eine konkrete Arbeitszeitverteilung. Allerdings bedarf es zur Abwehr dieses Anspruches durch den Arbeitgeber nicht entgegen stehender „dringender“ betrieblicher Gründe, es reichen vielmehr (weniger dringende) „betriebliche Gründe“ aus. Nach § 8 Abs. 4 TzBfG liegen solche Gründe insbesondere vor, wenn die Verringerung der Arbeitszeit die Organisation, den Arbeitsablauf oder die Sicherheit im Betrieb wesentlich beeinträchtigt oder unverhältnismäßige Kosten verursacht.

11. Kündigungsschutz

Zusätzlich zum allgemeinen Kündigungsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz (KSchG) genießen Arbeitnehmer im Zusammenhang mit der Geburt, Adoption und / oder Betreuung eines Kindes besonderen Kündigungsschutz.

a) Schwangerschaft

Die Kündigung einer Schwangeren ist nach § 9 MuSchG während der Schwangerschaft und bis zum Ablauf von vier Monaten nach der Entbindung unzulässig, wenn der Arbeitgeber von der Schwangerschaft wusste oder sie ihm spätestens zwei Wochen nach der Kündigung mitgeteilt wird. Nach § 9 Abs. 3 MuSchG ist die Kündigung ausnahmsweise möglich, wenn das zuständige Aufsichtsamt die Kündigung vor deren Ausspruch für zulässig erklärt hat. In der Praxis bleibt seine solche Zulässigkeitsklärung jedoch besonderen Ausnahmefällen vorbehalten.

b) Elternzeit

Nach § 18 BEEG ist es dem Arbeitgeber während der Elternzeit grundsätzlich verboten, eine Kündigung aussprechen. Dies gilt unabhängig von der Dauer der Elternzeit. Der besondere Kündigungsschutz beginnt mit der Anmeldung der Elternzeit durch die Arbeitnehmerin oder den Arbeitnehmer, frühestens jedoch acht Wochen vor deren Beginn.

Wechseln sich die Eltern bei der Elternzeit ab, so gilt der besondere Kündigungsschutz nur für den Elternteil, der sich gerade in der Elternzeit befindet. Nehmen die Eltern hingegen für bestimmte Zeitabschnitte gemeinsam Elternzeit, so gilt in dieser Zeit für beide auch der besondere Kündigungsschutz.

Der Kündigungsschutz nach dem BEEG, welcher mit Ablauf der Elternzeit endet, besteht auch für Arbeitnehmer, die während der Elternzeit bei ihrem bisherigen Arbeitgeber eine Teilzeitbeschäftigung ausüben. Erst nach dem Ende der Elternzeit kann der Arbeitgeber unter Einhaltung der gesetzlichen, einzelvertraglich oder tarifvertraglich festgelegten Kündigungsfrist kündigen.

Spricht der Arbeitgeber dennoch während der Elternzeit eine Kündigung aus, ist sie rechtlich unwirksam. Um zu verhindern, dass die Kündigung gemäß § 7 KSchG wirksam wird, muss die Rechtsunwirksamkeit der Kündigung aber innerhalb von drei Wochen nach Zugang der schriftlichen Kündigung durch die Erhebung einer Kündigungsschutzklage vor dem örtlich zuständigen Arbeitsgericht gerichtlich geltend gemacht werden. Unterbleibt eine fristgerechte Klageerhebung, so gilt die Kündigung nachträglich als rechtswirksam.

Das Kündigungsverbot gilt ausnahmsweise nicht, wenn die zuständige Aufsichtsbehörde auf Antrag des Arbeitgebers die Kündigung für zulässig erklärt. Eine Kündigung während der Elternzeit kann beispielsweise dann zulässig sein, wenn der Betrieb oder die Abteilung, in welcher der Arbeitnehmer beschäftigt war, endgültig stillgelegt wird oder aber der Arbeitnehmer Straftaten oder anderweitige schwerwiegende Verstöße gegen die arbeitsvertraglichen Pflichten begangen hat, so dass es für den betroffenen Arbeitgeber schlichtweg unzumutbar ist, das Arbeitsverhältnis weiter aufrechtzuerhalten.

Bevor die Aufsichtsbehörde eine dahingehende Entscheidung trifft, werden der betroffene Arbeitnehmer und der Betriebsrat – soweit vorhanden – zur Stellungnahme aufgefordert. Die Entscheidung wird anschließend schriftlich getroffen und begründet. Gegen die Entscheidung kann Widerspruch eingelegt – und wenn diesem nicht abgeholfen wird – Klage beim örtlich zuständigen Verwaltungsgericht erhoben werden.

Bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung können indes Jahre vergehen, weshalb es in der Praxis oft zu beobachten ist, dass sich die Parteien bereits in einem frühen Stadium der rechtlichen Auseinandersetzung vergleichsweise einigen.

III. Elterngeld

Das Elterngeld ersetzt ab dem 01.01.2007 das bisherige Erziehungsgeld und stellt eine Säule der neuen Familienpolitik der Bundesregierung dar. Bei dem neuen Elterngeld handelt es sich um eine Lohnersatzleistung, deren Höhe sich am bisherigen Einkommen des betreuenden Elternteils orientiert.

1. subjektive Anspruchsvoraussetzungen

Nach § 1 Abs. 1 BEEG haben grundsätzlich alle Personen einen Anspruch auf Elterngeld, die

- a) in Deutschland einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben,
- b) mit ihrem (ab dem 01.01.2007 geborenen) Kind in einem Haushalt leben,
- c) dieses Kind selbst betreuen und erziehen und
- d) nicht voll erwerbstätig sind (Auszubildende oder Arbeitnehmer, deren durchschnittliche Arbeitszeit 30 Wochenstunden nicht übersteigt).

Adoptiveltern können ebenfalls Elterngeld erhalten, denn gemäß § 1 Abs. 3 BEEG hat auch derjenige Anspruch auf Elterngeld, wer mit einem Kind in einem Haushalt lebt, das er mit dem Ziel der Annahme als Kind aufgenommen hat. In diesem Fall kann das Elterngeld ab dem Zeitpunkt der Aufnahme bei der berechtigten Person und längstens bis zur Vollendung des achten Lebensjahres des Kindes bezogen werden.

Pflegeeltern gehören nur unter den Voraussetzungen des § 1 Abs. 4 BEEG zu dem Kreis der Anspruchsberechtigten, d.h. die Eltern müssen wegen einer sehr schweren Krankheit, einer Schwerbehinderung oder ihrem Tod nicht in der Lage sein, das Kind zu betreuen. In diesem Fall können Verwandte bis zum dritten Grad und ihre Ehe- oder Lebenspartner Elterngeld beziehen, wenn sie die übrigen Voraussetzungen nach § 1 Abs. 1 BEEG erfüllen.

2. Anspruchshöhe

Alle berechtigten Eltern erhalten einen Mindestbetrag von 300 Euro, und zwar unabhängig davon, ob sie vor der Geburt erwerbstätig waren oder nicht. Dieser Mindestbetrag ist in erster Linie für Hausfrauen, Studierende und Kleinstverdiener gedacht.

Bestand vor der Geburt eine Erwerbstätigkeit, so beträgt die Elterngeldleistung grundsätzlich prozentual mindestens 67% des entfallenden Nettoeinkommens, höchstens jedoch 1800 Euro (67 Prozent von maximal 2700 Euro).

Für die Berechnung der Anspruchshöhe ist maßgeblich, wie viel der Antragstellende in den letzten zwölf Kalendermonaten vor der Geburt des Kindes durchschnittlich netto verdient hat. Die Höhe des Einkommens des Partners ist dabei ohne Belang, denn anders als das bisherige Erziehungsgeld orientiert sich das Elterngeld ausschließlich am individuellen Einkommen und nicht am Familieneinkommen.

Der Wegfall der erwerbsbedingten Aufwendungen wird durch einen pauschalierten Abzug berücksichtigt (in Höhe eines Zwölftels des im Rahmen der Steuer zugunsten des berechtigten Elternteils berücksichtigten Arbeitnehmer-Pauschbetrags \approx knapp 77 Euro monatlich). Bei den sog. Mini-Jobs erfolgt ein solcher Abzug nicht. Einmalzahlungen (Gratifikationen etc.) werden bei der Einkommensermittlung nicht berücksichtigt. Bei der Bestimmung der zwölf Kalendermonate werden Monate mit Bezug von Mutterschaftsgeld oder Elterngeld sowie Monate, in denen infolge einer schwangerschaftsbedingten Erkrankung das Einkommen gesunken ist, nicht mitgezählt.

Für Geringverdiener, die ein monatliches Nettoeinkommen von weniger als 1000 Euro hatten, gilt die Besonderheit, dass die Ersatzrate von 67 Prozent auf bis zu 100 Prozent angehoben wird. Für je 20 Euro, die das Einkommen unter 1.000 Euro liegt, steigt die Ersatzrate exakt um ein 1 Prozent. Wer also vor der Geburt monatlich 500,00 EUR netto verdient hat, kann unter Berücksichtigung einer erhöhten Ersatzrate von 92 Prozent ein monatliches Elterngeld in Höhe von 460,00 EUR beanspruchen.

Mehrkindfamilien erhalten einen Geschwisterbonus, und zwar in der Form, dass das Elterngeld um 10 Prozent, mindestens aber um 75 Euro im Monat erhöht wird, solange mindestens ein älteres Geschwisterkind unter drei Jahren mit im Haushalt lebt. Bei zwei oder mehr älteren Geschwistern genügt es, wenn mindestens zwei das sechste Lebensjahr noch nicht vollendet haben. Mit dem Ende des Monats, in dem das ältere Geschwisterkind seinen dritten bzw. sechsten Geburtstag vollendet, entfällt automatisch der Erhöhungsbetrag.

Wer bereits vor Antragstellung die genaue Höhe des zu erwartenden Elterngeldes ermittelt möchte, kann dies mit Hilfe des im Internet (<http://www.elterngeldrechner.de>) verfügbaren Elterngeldrechners tun.

3. Bezugsdauer

Das Elterngeld kann grundsätzlich in den ersten 14 Lebensmonate des Kindes in Anspruch genommen werden. Sind zwei Eltern für die Kindesbetreuung vorhanden, kann ein Elternteil für höchstens zwölf Monate Elterngeld beantragen; zwei weitere Monate kommen hinzu, wenn der andere Elternteil während dieser Zeit zu Gunsten der Betreuung des Kindes auf das Erwerbseinkommen ganz oder teilweise verzichtet. 14 Monate Elterngeld erhalten auch die Elternteile, deren Partner die Übernahme der Elternzeit objektiv unmöglich ist, z.B. bei einer schweren Krankheit oder Schwerstbehinderung.

Bei gleichem Budget kann das Elterngeld auch auf die doppelte Anzahl der Monate gedehnt werden. Da dies auch für die Partnermonate gilt, kann ein Paar auf bis zu maximal 28 halbe Monatsbeträge kommen.

4. Anrechnungen

Das Mutterschaftsgeld (einschließlich Arbeitgeberzuschuss) wird taggenau auf die Elterngeldleistung für die Mutter angerechnet, soweit sich beide Anspruchszeiträume überschneiden. Das gleiche gilt für die an Stelle des Mutterschaftsgeldes gewährten Leistungen, insbesondere für die während der Mutterschutzfrist weitergezahlten Dienstbezüge bei Beamtinnen.

Umgekehrt kann es auch vorkommen, dass das Elterngeld im Zusammenhang mit anderen staatlichen Leistungen als Einkommen anzurechnen ist. So wird beim Bezug von Sozialhilfe, Arbeitslosengeld II, Unterhalt, Wohngeld und Kinderzuschlag das Elterngeld oberhalb des Mindestbetrages in Höhe von 300 Euro als Einkommen berücksichtigt, bis 300 Euro ist es anrechnungsfrei.

5. Sonderfälle

Der Gesetzgeber hat versucht, auf besondere persönliche oder familiäre Situationen Rücksicht zu nehmen, indem er folgende Sonderregelungen geschaffen hat:

a) Alleinerziehende

Alleinerziehende erhalten die vollen 14 Monate Elterngeld, wobei jedoch auch hier für die zwei Zusatzmonate gilt, dass diese nur gewährt werden, wenn eine zuvor ausgeübte Erwerbstätigkeit reduziert wird.

b) Mehrlingsgeburten

Bei Mehrlingsgeburten erhöht sich das Elterngeld pauschal um je 300 Euro für das zweite und jedes weitere Kind, und zwar unabhängig davon, ob und in welcher Höhe Erwerbseinkommen weggefallen ist.

c) Teilzeit

Der Entschluss, nach der Geburt des Kindes als Teilzeitkraft mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von nicht mehr als 30 Stunden weiterzuarbeiten, lässt den Anspruch auf Elterngeld nicht generell entfallen. Die Betreuungsperson erhält in diesem Fall allerdings nur 67 Prozent des durch die Teilzeitarbeit entfallenen Teileinkommens als Elterngeld, wobei als Einkommen vor der Geburt maximal 2700 Euro berücksichtigt werden.

Beispiel: Verdient die Betreuungsperson vor der Geburt 3000 Euro und danach infolge der Aufnahme einer Teilzeitbeschäftigung 2000 Euro (jeweils netto), so wird für das Elterngeld die Differenz zwischen der Bemessungsgrenze (2700 Euro) und dem Teilzeiteinkommen als Einkommensverlust (700 Euro) berücksichtigt. Es würde demgemäß ein Elterngeld von genau 469 Euro bezogen.

d) Selbständige

Bei Selbstständigen wird der wegen der Betreuung des Kindes wegfallende Nettogewinn, der nach steuerrechtlichen Grundsätzen zu ermitteln ist, zu 67 Prozent ersetzt. Für den Zeitraum vor der Geburt des Kindes kann generell an den dazu ergangenen Steuerbescheid angeknüpft werden. Liegt der Steuerbescheid zum Zeitpunkt der Antragstellung noch nicht vor, kann das Einkommen durch andere Unterlagen glaubhaft gemacht werden. Das Elterngeld wird dann auf dieser Grundlage vorläufig bis zum Nachreichen des aktuellen Steuerbescheids gezahlt.

6. Antragstellung

Der Elterngeldantrag kann bereits am Tage der Geburt des Kindes gestellt werden. Aber auch eine spätere Antragstellung ist unschädlich, denn das Elterngeld wird rückwirkend für bis zu drei Monate vor dem Monat der Antragstellung gewährt.

Zuständig für die Bearbeitung der Anträge auf Elterngeld sind die hierfür von den jeweiligen Landesregierungen bestimmten Stellen. In Nordrhein-Westfalen sind dies beispielsweise die Versorgungsämter. Diese bereiten die Antragsformulare und die notwendigen Merkblätter für die bei Antragstellung einzureichenden Unterlagen vor. Mit dem Antrag einzureichen sind abhängig – je nach Umständen des Einzelfalls – folgende Unterlagen: Geburtsbescheinigung, Nachweise zum Erwerbseinkommen, Bescheinigung der Krankenkasse über das Mutterschaftsgeld, Bescheinigung über den Arbeitgeberzuschuss zum Mutterschaftsgeld, Arbeitszeitbestätigung durch den Arbeitgeber im Falle der Teilzeitarbeit im Bezugszeitraum bzw. Erklärung über die Arbeitszeit bei selbständiger Arbeit.

Alleinerziehende, die das Elterngeld für einen Bezugszeitraum von 14 Monaten beantragen möchten, müssen im Rahmen des Elterngeldantrages glaubhaft machen, dass der andere Elternteil weder mit dem Antrag stellenden Elternteil noch mit dem Kind in einer Wohnung lebt. Ferner muss dem allein erziehenden Elternteil die elterliche Sorge oder zumindest das Aufenthaltsbestimmungsrecht allein zustehen, gegebenenfalls auf Grundlage einer bei Gericht erwirkten einstweiligen Anordnung.