

Stellungnahme



Stellungnahme des Deutschen Gewerkschaftsbundes zum
Referentenentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes zur Weiterentwicklung des Teilzeitrechts -
Einführung einer Brückenteilzeit

Weiterentwicklung des Teilzeitrechts: überfällig und unzureichend

02.05.2018

Abschnitt 1: Grundsätzliche Anmerkungen

Deutscher Gewerkschaftsbund
Bundesvorstand
Abteilung Recht

Dr. Nadine Absenger
Abteilungsleiterin

nadine.absenger@dgb.de
Telefon: 030-24060-274
Telefax: 030-24060-761

Henriette-Herz- Platz 2
10178 Berlin

www.dgb.de

Moderne Arbeitszeitpolitik: Beschäftigte brauchen Gestaltungsrechte

Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, Teilzeit- wie Vollzeitbeschäftigte, haben zu wenig Einfluss auf die Gestaltung der Dauer und der Lage ihrer Arbeitszeit. Dies belegen sowohl die von Gewerkschaften unter ihren Mitgliedern durchgeführten Befragungen als auch Erhebungen des DGB-Index Gute Arbeit, der BAuA, des IAB und anderer. Erwerbsbiografien verlaufen heutzutage selten linear: Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer benötigen Rahmenbedingungen, um in verschiedenen Lebensphasen und -situationen ihre Arbeitszeiten an die wechselnden Anforderungen und Bedarfe anpassen zu können. Eine moderne Arbeitszeitpolitik muss auf diese Veränderungen Rücksicht nehmen und einen Rahmen für Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben schaffen.

Die jüngsten Tariferfolge von DGB-Gewerkschaften zeigen, welche große Bedeutung Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer guten Rahmenbedingungen für eine lebensphasenorientierte Arbeitszeitgestaltung beimessen. Der Gesetzgeber ist dennoch gefordert.

14 Millionen Menschen, das ist ein Drittel aller Beschäftigten, arbeiten in Deutschland nach Angaben der BAuA aus dem Jahr 2016 in Teilzeit, vier von fünf der Teilzeitbeschäftigten, insgesamt 11 Millionen, sind Frauen. Das sind fast 60 % aller weiblichen Erwerbstätigen. Viele Teilzeit- und Vollzeitbeschäftigte wünschen sich andere Arbeitszeiten: 55 % der Vollzeitbeschäftigten möchten gerne ihre Arbeitszeit reduzieren, 35 % der Teilzeitbeschäftigten würde gerne länger arbeiten. 24 % der Teilzeitbeschäftigten arbeiten nur deshalb in Teilzeit, weil sie keine Beschäftigung in Vollzeit gefunden haben. Von der Mehrheit der Frauen und Männer, die in Teilzeit arbeiten, wird diese Arbeitszeioption in bestimmten Lebensphasen für Familienarbeit, Weiterbildung oder Ehrenamt gewählt, ist als Dauerzustand aber meistens nicht gewünscht. Für die 7,49 Mio. Menschen in Minijobs besteht auch aufgrund fehlender Gestaltungsrechte oft eine „gläserne Decke“, die ihnen eine an ihre jeweilige persönliche Lebenssituation angepasste Erhöhung ihrer Arbeitszeit faktisch unmöglich macht.



Für die Verwirklichung dieser unterschiedlichen Bedürfnisse gibt es im geltenden Teilzeitrecht keine Instrumente. Moderne Arbeitszeitpolitik in Betrieben und Unternehmen darf nicht ausschließlich von der Durchsetzungskraft der Gewerkschaften und der betrieblichen Interessenvertretungen oder gar dem guten Willen des Arbeitgebers abhängen. Hier muss der Gesetzgeber dringend handeln und gesetzliche Mindeststandards schaffen.

Vorliegender Entwurf: Vorhaben zu begrüßen, Instrumente reichen noch nicht aus

Vor diesem Hintergrund begrüßt der DGB das Ziel des vorliegenden Entwurfs, durch Weiterentwicklung des Teilzeitrechts den Arbeitszeitbedarfen und -bedürfnissen der Beschäftigten entgegenzukommen. Zutreffend benennt der Gesetzentwurf die Gefahr der „Teilzeitfalle“ von der viele Beschäftigte, in der Regel Frauen, mit allen daraus resultierenden finanziellen Nachteilen und dem Risiko der mangelnden Absicherung im Alter betroffen sind. Richtig und wichtig ist, dass die Situation der Teilzeitbeschäftigten, die ihre Arbeitszeit aufstocken wollen, verbessert werden soll. Zutreffend als Problem bezeichnet werden die fehlenden Mitwirkungsmöglichkeiten der Beschäftigten bei Lage und Verteilung ihrer Arbeitszeit. Wir verzichten an dieser Stelle auf entsprechende Verweise auf Umfragen und Statistiken, die das Ausmaß dieser Probleme belegen und verweisen auf unsere Stellungnahme vom 16. Januar 2017 zum Entwurf Teilzeitreform 2017.

Für die Lösung der zutreffend identifizierten Probleme schlägt der Gesetzgeber mit dem vorliegenden Entwurf Instrumente vor, die als Schritt in die richtige Richtung einer modernen Arbeitszeitpolitik geeignet sind. Weitere Schritte müssen jedoch folgen.

Vorliegender Entwurf: Verschlechterungen im Vergleich zum Referentenentwurf 2017

Verglichen mit dem Referentenentwurf Teilzeitreform 2017 bleibt der nun vorliegende aktuelle Gesetzentwurf noch weiter hinter den Erwartungen der Gewerkschaften und auch selbst hinter dem Koalitionsvertrag zurück. Das betrifft in erster Linie die Anhebung des Schwellenwertes auf 45 Arbeitnehmer/innen und die Einführung der „Zumutbarkeitsquote“ bei Arbeitgebern bis 200 Arbeitnehmer/innen, zudem die Einschränkung des Gestaltungsspielraums in Bezug auf die Dauer der Reduzierung. Diese sachlich nicht begründbaren weiteren Einschränkungen des Rechts auf befristete Teilzeit entsprechen zwar dem Koalitionsvertrag, sie werfen jedoch verfassungsrechtliche Bedenken auf, sind nicht erforderlich und führen dazu, dass eine weitere Vielzahl der Beschäftigten vom Recht auf befristete Teilzeit ausgeschlossen bleibt. Eine ausführlichere Bewertung dazu im Abschnitt 2 zu § 9a TzBfG-E unter „Schwellenwert und Quote“.

Entwurf bleibt hinter den Vereinbarungen des Koalitionsvertrages zurück

Hinzu kommt, dass einzelne Vorschriften des Entwurfs bereits durch ihre Formulierung hinter den Vorgaben des Koalitionsvertrages bleiben (zu den Einzelheiten s. Abschnitt 2).

Aufgrund der Vereinbarungen des Koalitionsvertrages, wonach der Referentenentwurf aus dem Jahr 2017 – bis auf die ausdrücklich im Koalitionsvertrag vereinbarten Änderungen – erhalten bleiben soll, erwarten der DGB und seine Gewerkschaften, dass keine weiteren – wie im nun vorliegenden Gesetzentwurf vorgesehenen – Verschlechterungen erfolgen. Das gilt vor allem auch für die Regelung zur Aufstockung der Arbeitszeit und



die Wirkungsweise der dort geregelten Beweislastumkehr. Zudem sind die Modalitäten des Verfahrens zur Geltendmachung der befristeten Teilzeit so zu gestalten, dass das Recht auf befristete Teilzeit realisierbar ist.

Abschnitt 2: Kritische Kurzbewertung ausgewählter Aspekte der geplanten Neuregelungen des Teilzeitrechts

Zu § 7 Abs. 2 TzBfG-E

Ein erster Schritt in die richtige Richtung ist die **Erörterungspflicht des Arbeitgebers** in Bezug auf die Veränderung der **Lage und/oder** der **Dauer** der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit (§ 7 Abs. 2 TzBfG-E).

Wie bereits in unserer Stellungnahme vom 16. Januar 2017 zum Referentenentwurf 2017 ausgeführt, ist die Möglichkeit einer realen Einflussnahme auf die Lage und die Verteilung der eigenen Arbeitszeit für viele Beschäftigte von zentraler Bedeutung, um die Vereinbarkeit von Privatleben und Beruf – ohne Einkommenseinbuße – herzustellen. Der DGB begrüßt daher die Klarstellung, dass Arbeitgeber mit den Beschäftigten grundsätzlich die Lage der Arbeitszeit und deren Dauer zu erörtern haben. Die Klarstellung bedeutet aus Sicht des DGB und seiner Gewerkschaften einen **ersten Schritt in die richtige Richtung**. Sie bleibt allerdings, aufgrund der fehlenden Regelung der Rechtsfolgen beim Verstoß gegen die Erörterungspflicht und der mangelnden Möglichkeit der gerichtlichen Durchsetzung der Erörterungspflicht, unzureichend. Es bedarf einer **klaren Regelung der Rechtsfolgen** bei Verstößen gegen diese Verpflichtung sowie einer **Möglichkeit ihrer Durchsetzung** durch Beschäftigte, wenn es nicht bei einer rein deklaratorischen und in der Praxis wirkungslosen Vorgabe bleiben soll. Eine Stärkung entsprechender Mitbestimmungsrechte der Interessenvertretungen wäre ebenfalls sinnvoll.

Folgerichtig und sachgerecht ist, dass diese Erörterungspflicht weder von einer bestimmten Unternehmens-/Betriebsgröße noch von einer Wartezeit abhängig ist.

Zu § 9 TzBfG-E

Es ist zu begrüßen und wichtig, dass das Problem der unzureichenden Gestaltungsmöglichkeiten von Teilzeitbeschäftigten, die ihre Arbeitszeit verlängern wollen, angegangen wird. Die grundsätzliche Beweislastumkehr für Teilzeitbeschäftigte, die ihre Arbeitszeit aufstocken wollen (§ 9 TzBfG-E), ist hier ein erster Schritt. **Strikt abzulehnen ist aber, dass der nun vorliegende Entwurf den Aufstockungswunsch des Arbeitnehmers auf einen bestimmten ausgeschriebenen Arbeitsplatz beschränkt.** Sollte diese Beschränkung, die auch eine deutliche Verschlechterung gegenüber dem Gesetzentwurf 2017 bedeutet, Gesetz werden, bedeutet dies eine deutliche Einschränkung der geplanten Verbesserung der Beweislage, denn der Aufstockungswunsch des Arbeitnehmers würde sich von vorn herein nur auf einen bestimmten, von Arbeitnehmer zu benennenden Arbeitsplatz richten, d. h. die Gestaltungsmöglichkeit läge wiederum einseitig beim Arbeitgeber. Eine solche Verschlechterung weicht zudem von den Vereinbarungen der Koalitionäre ab. **Die Regelung des § 9 TzBfG-E ist daher unter Beibehaltung der Beweislastumkehr entsprechend der Formulierung des Entwurfs 2017 zu korrigieren.**



Zu § 9a TzBfG-E

Schwellenwert und Quote:

Durch die Einführung eines – dem Arbeitsrecht in dieser Höhe bislang unbekanntes und willkürlich gesetztes – Schwellenwertes von 45 Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer (§ 9a Abs. 1 TzBfG-E) sowie der Zumutbarkeitsquote bei Arbeitgebern mit 46 bis 200 Beschäftigten (§ 9a Abs. 2 S. 2 TzBfG-E) bleiben viele Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer vom Recht auf befristete Teilzeit ausgeschlossen. **Der DGB und seine Gewerkschaften lehnen diesen Schwellenwert und die Quote deshalb ab.**

Es ist bedauerlich, dass diese einschränkenden Regelungen trotz massiver Bedenken Eingang in den Koalitionsvertrag gefunden haben.

Die geplanten Einschränkungen unterliegen u. a. verfassungsrechtlichen Bedenken.

Bereits der bisher geltende Schwellenwert von 15 Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern für den Anspruch auf zeitlich unbegrenzte Teilzeit, erst recht aber der Schwellenwert von 45 Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern, schließt insbesondere Frauen von dem Recht aus, ihre Arbeitszeitwünsche durchsetzen zu können. Frauen sind in kleinen Betrieben überproportional häufig vertreten und viel häufiger als Männer damit konfrontiert, ihre Arbeitszeiten vorübergehend an familienbedingte Anforderungen anpassen zu müssen. Vor allem mit Blick auf erwerbstätige Frauen in unfreiwilliger Teilzeit sollte eine befristete Teilzeit für alle Unternehmensgrößen eingeführt werden. Das wäre auch ökonomisch und mit Blick auf den weiter steigenden Fachkräftebedarf auch wichtig und richtig.

Die Beschränkung des Rechts auf Unternehmen mit mehr als 45 Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer verfestigt die strukturelle Benachteiligung von Frauen und konterkariert das Ziel des Gesetzes, den Bedarfen der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern mit Blick auf eine bessere Vereinbarkeit von Beruf und Familie entgegenzukommen.

So wird der Staat seinem aus Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG resultierenden Verfassungsauftrag, die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern zu fördern und auf die Beseitigung bestehender Nachteile hinzuwirken, nicht gerecht.

Der DGB und seine Mitgliedsgewerkschaften forderten bereits in ihrer Stellungnahme zum Entwurf 2017 eine **grundsätzliche Streichung der Schwellenwerte** sowohl für den zeitlich befristeten – nach dem geplanten § 9a TzBfG-E – als auch den zeitlich unbefristeten Teilzeitananspruch nach der geltenden Regelung des § 8 TzBfG. Das gilt erst recht für den geplanten Schwellenwert von 45 Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer.

Zudem hält der DGB die geplante Einführung eines höheren Schwellenwertes innerhalb eines Gesetzes in Bezug auf korrespondierende Ansprüche für ausgesprochen problematisch und lehnt sie ab.

Die Gefahr ist groß, durch neue Schwellenwerte Arbeitnehmerrechte weiter einzuschränken und zukünftig auch die Schwellenwerte für andere Ansprüche oder Schutzrechte zu erhöhen.

Eine solche Schwellenwerterhöhung ist nicht nur unsystematisch, sondern zergliedert die Arbeitnehmerschaft in verschiedene Gruppen mit unterschiedlichen Rechten. Systematische Widersprüche innerhalb der Rechtsordnung und Wertungswidersprüche innerhalb der Arbeitsordnung sind unbedingt zu vermeiden.

Schließlich ist **die Formulierung des Schwellenwertes**, wie auch jene des Schwellenwertes nach dem bereits geltenden § 8 Abs. 7 TzBfG **missverständlich**. Der Anspruch auf befristete Teilzeit soll bei Arbeitgebern greifen, die „mehr als 45 Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer beschäftigen“.



Bei einer solchen Formulierung besteht die Gefahr, dass freigestellte Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, etwa solche in Elternzeit oder in der passiven Phase der Altersteilzeit etc., nicht mitgezählt werden. **Richtigerweise sollte sich der Schwellenwert auf „Arbeitgeber mit (Zahl) Arbeitnehmern“ beziehen, so wie es auch bei anderen bereits existierenden gesetzlichen Regelungen formuliert ist.**

Auch einer Zumutbarkeitsquote bedarf es nicht. Sie ist nicht nur ein Fremdkörper im TzBfG, sondern auch überflüssig. Die Gefahr, dass mittlere Betriebe durch Reduzierungsansprüche der Beschäftigten unverhältnismäßig belastet würden, besteht auch ohne diese Regelung nicht: **Im Rahmen der Gewichtung der entgegenstehenden betrieblichen Gründe** (auf der sog. „dritten Stufe“ der Prüfung) **werden die organisatorischen Schwierigkeiten, sollten diese etwa aufgrund der Unternehmensgröße entstehen, ohnehin entsprechend berücksichtigt.** Eine übermäßige Belastung der Unternehmen durch die Reduzierungswünsche droht also nicht.

Dauer der Reduzierung (§ 9a Abs. 1 S. 2 TzBfG-E):

Der Referententwurf aus 2017 schränkte die Dauer der Reduzierung der Arbeitszeit nicht ein und ermöglichte im Rahmen der befristeten Teilzeit eine Verlängerung der Arbeitszeit oder eine Rückkehr zur ursprünglich vereinbarten Arbeitszeit im Verfahren nach § 9 TzBfG. Das hat der DGB in seiner Stellungnahme 2017 ausdrücklich begrüßt. **Diese Gestaltungsspielräume sollen nun gänzlich entfallen, was ausgesprochen kritisch zu bewerten ist.**

Entsprechend den Vereinbarungen des Koalitionsvertrages **soll der Arbeitgeber einen Antrag auf befristete Teilzeit für weniger als ein Jahr oder mehr als fünf Jahre ablehnen können.** Zudem sollen Verkürzungen oder Verlängerungen während der Laufzeit der Reduzierung ausgeschlossen werden. Es ist bedauerlich, dass die Regierungsparteien im Rahmen des Koalitionsvertrages unsere Anregungen in Richtung mehr Flexibilität für Arbeitnehmer in diesem Punkt nicht aufgenommen haben, sondern sich für zeitliche Grenzen entschieden haben, die starr und praxisfern anmuten, denn sie schließen – und zwar ohne Ausnahmen – eine Möglichkeit der Anpassung an sich zwischenzeitlich ggf. geänderte Lebenssituationen der Beschäftigten aus.

Der nun vorliegende Gesetzentwurf sieht vor, dass **die Dauer der beantragten Reduzierung mindestens als ein Jahr und nicht mehr als fünf Jahre betragen darf** (§ 9a Abs. 1 TzBfG-E). Damit wären Anträge für Reduzierungen von einer längeren bzw. kürzeren Dauer erst gar nicht zulässig, auch wenn eine solche Reduzierung dem Arbeitgeber ohne weiteres möglich wäre. **Diese Verschlechterung ist dringend, zumindest entsprechend den Vereinbarungen des Koalitionsvertrages, rückgängig zu machen.**

Ablehnungsrecht aus betrieblichen Gründen (§ 9a Abs. 2 S. 1 TzBfG-E):

Abzulehnen ist das im vorliegenden Gesetzentwurf ausdrücklich verankerte Recht der Arbeitgeberin bzw. des Arbeitgebers, das Verlangen des Arbeitnehmers nach Verringerung der Arbeitszeit ablehnen zu dürfen, soweit betriebliche Gründe entgegenstehen (§ 9a Abs. 2 S. 1 TzBfG-E). Nach dem bisherigen Wortlaut des Gesetzes (§ 8 Abs. 4 S. 1 TzBfG) hat der Arbeitgeber dem Verlangen nach Reduzierung der Arbeitszeit stattzugeben, soweit betriebliche Gründe nicht entgegenstehen. Es droht, dass dieses ausdrückliche Ablehnungsrecht in der Praxis überstrapaziert wird, es ist zudem unsystematisch. **Ein Verweis auf**



die Regelungen des § 8 Abs. 2 – 5 in § 9a Abs. 3 TzBfG-E würde genügen, um die Fälle zu erfassen, in denen aus betrieblichen Gründen eine Ablehnung möglich ist. Eine ausdrückliche Regelung des Ablehnungsrechts ist nicht erforderlich und seine Zulässigkeit unter dem Gesichtspunkt der Rechtsförmlichkeit zweifelhaft. **Satz 1 des § 9a Abs. 2 TzBfG-E ist daher ersatzlos zu streichen.**

Antragssperren (§ 9a Abs. 5 TzBfG-E):

Würde der Arbeitgeber von dem o. g. Ablehnungsrecht Gebrauch machen, bliebe der bzw. dem Beschäftigten die Möglichkeit einer erneuten Beantragung einer befristeten Teilzeit für zwei Jahre versperrt (§ 9a Abs. 5 S. 2 TzBfG-E). **Arbeitgeber erhielten so faktisch das Recht, die Anpassungswünsche der Beschäftigten dauerhaft zu sperren.** Denn solange die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer die Wirksamkeit der Ablehnungsgründe nicht gerichtlich überprüfen lässt und rechtskräftig festgestellt wurde, dass diese nicht vorliegen, ist der Arbeitgeber unter Berufung auf die bereits erfolgte Ablehnung aus betrieblichen Gründen von der Notwendigkeit einer Überprüfung weiterer Anträge auf Arbeitszeitreduzierung desselben bzw. derselben Beschäftigten für die nächsten zwei Jahre befreit – so die Folge der derzeitigen Formulierung der entsprechenden Stelle im vorliegenden Gesetzentwurf.

Eine einjährige Antragssperre soll auch bei einer berechtigten Ablehnung aufgrund der Überschreitung der „Zumutbarkeitsquote“ greifen (§ 9a Abs. 5 S. 3 TzBfG-E).

Wie bereits in der Stellungnahme zum Entwurf vom Januar 2017 ausgeführt, lehnen wir die Sperrfristen grundsätzlich ab. Sie sind nicht praxistauglich und stellen unnötige Hürden für die Anpassung der Arbeitszeit an die Anforderungen des Alltags der Beschäftigten dar. Damit widersprechen auch sie dem Gesetzesziel.

Zusätzliche Hürde für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in KMUs:

Das ausdrückliche Ablehnungsrecht aus betrieblichen Gründen (§ 9a Abs. 2 S. 1 TzBfG-E) ist zudem – soweit es für Arbeitgeber mit 46 bis 200 Arbeitnehmern/innen gelten soll – **mit den Absprachen der Regierungsparteien im Koalitionsvertrag nicht zu vereinbaren.**

Nach ausdrücklicher Vereinbarung im Koalitionsvertrag **ist der Anspruch auf befristete Teilzeit innerhalb der „Zumutbarkeitsquote“ in Unternehmen mit 46 bis 200 Arbeitnehmern/innen zwingend zu gewähren** („einem pro angefangene 15 Arbeitnehmer/innen muss der Anspruch gewährt werden“). Wenn die festgelegte Anzahl von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern noch nicht erreicht wurde, war laut Koalitionsvertrag ein Anspruch der Arbeitnehmerin bzw. des Arbeitnehmers auf befristete Verringerung der Arbeitszeit vorgesehen; betriebliche Gründe, die dem Anspruch entgegenstehen können, waren nach der Vereinbarung im Koalitionsvertrag insoweit nicht vorgesehen.

Der nun vorliegende Entwurf (§ 9a Abs. 2 S. 1 TzBfG-E) sieht aber vor, dass der Arbeitgeber unter Berufung auf betriebliche Gründe zunächst jeden Reduzierungswunsch grundsätzlich ablehnen kann, auch dann, wenn die Quote noch nicht erreicht wurde. Erst wenn diese Gründe nicht vorliegen – als gewissermaßen zweite Schranke – soll die im Koalitionsvertrag vereinbarte „Zumutbarkeitsquote“



für Arbeitgeber mit 46 bis 200 Arbeitnehmern/innen zur Anwendung kommen (§ 9a Abs. 2, S. 2 TzBfG-E).

Die im Koalitionsvertrag für Arbeitgeber mit 46 bis 200 Arbeitnehmern/innen vereinbarte Zumutbarkeitsgrenze dient dem angeblichen „Überforderungsschutz“ für Arbeitgeber, wie die ansonsten zu berücksichtigenden betrieblichen Gründe. **Eine Doppelung des „Überforderungsschutzes“ für Arbeitgeber bis 200 Arbeitnehmer ist jedoch nicht sachgerecht, im Koalitionsvertrag nicht vereinbart und wird von uns strikt abgelehnt.** Sie hätte zur Folge, dass im Ergebnis Beschäftigte in Unternehmen bis 200 Arbeitnehmern/innen vom Recht auf befristete Teilzeit grundsätzlich ausgeschlossen würden.

Auch aus diesem Grund ist Satz 1 des § 9a Abs. 2 zu streichen. Der Verweis auf § 8 Abs. 4 TzBfG innerhalb der Normenkette des Abs. 3 genügt für die – außerhalb der Zumutbarkeitsquote vorzunehmende – Interessenabwägung völlig aus.

Abschnitt 3: Zu Arbeit auf Abruf (§ 12 TzBfG-E)

Arbeit auf Abruf: Neuregelungen genügen nicht für eine echte Planungs- und Einkommenssicherheit

Eine gesonderte Bewertung gilt der Neuregelung zur Arbeit auf Abruf. Das Ziel der diesbezüglichen Neuregelungen, mehr Planungs- und Einkommenssicherheit für Beschäftigte in dieser prekären Beschäftigungsform zu schaffen, ist grundsätzlich zu begrüßen, in der Umsetzung wird dieses Ziel aber nicht erreicht. Die Prekarität von Arbeit auf Abruf wird mit dem Reformvorschlag nicht beseitigt: Eingeschränkte Möglichkeiten bei der Planbarkeit des Alltags, Nichteinhaltung von Abruffristen sowie schwankende Einkommen, oftmals gepaart mit niedrigen Löhnen, bleiben auch nach der Anhebung der Grenze von 10 auf 20 Stunden bestehen. Ansonsten wird in einigen Punkten lediglich die umstrittene Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts übernommen, was jedoch keine Verbesserung der derzeitigen Lage bedeutet.

Der DGB und seine Mitgliedsgewerkschaften setzen sich dafür ein, dass die Arbeit auf Abruf soweit wie möglich eingeschränkt und mittelfristig abgeschafft wird. Der im vorliegenden Referentenentwurf formulierte Reformansatz zielt zwar auf die Verbesserung der Planungs- und Einkommenssicherheit der Beschäftigten in Arbeit auf Abruf, genügt zur Erreichung dieses Zieles aber nicht.

Anhebung der Stundenzahl im Rahmen der Vermutungsregelung (Abs. 1)

Die Anhebung der gesetzlichen Grenze der wöchentlichen Arbeitszeit bei fehlender Vereinbarung von **10 auf 20 Stunden ist trotz der eingangs geschilderten Bedenken als solche grundsätzlich zu begrüßen.** Diese Vorgabe muss aber **als gesetzliche Vermutung mit Auffangfunktion** und nicht als eine gesetzliche Fiktion verstanden werden, **was im Gesetz auch klargestellt werden müsste.** Wie es der 5. Senat des BAG in seiner bisherigen Rechtsprechung unmissverständlich klargestellt hat, ist der Rückgriff auf die gesetzliche Vermutungsregelung der 10-Stunden (bzw. 20-Stunden) Arbeitszeit nicht zulässig, wenn sich aus der tatsächlichen Vertragsabwicklung in der Vergangenheit eine höhere Dauer der Arbeitszeit ergibt (BAG 24.9.2014, 5 AZR 1024/12). Ein Rückgriff auf die gesetzliche Fiktion des § 12 I 3 TzBfG gegen



den manifestierten Willen der Parteien ist aufgrund des Verstoßes gegen §§ 133, 157 BGB nicht möglich und zudem nicht interessengerecht (BAG 7.12.2005, 5 AZR 535/04) und würde den Schutzzweck der Norm ins Gegenteil verkehren (ErfK/Preis, Rn. 16 zu § 12 TzBfG).

Abweichungen von der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit (Abs. 2)

Mit dem neuen Abs. 2 soll die höchstrichterliche Rechtsprechung gesetzlich verankert werden. Das Bundesarbeitsgericht vertritt seit 2005 die umstrittene Auffassung, dass die Arbeitsvertragsparteien wirksam vereinbaren können, dass die Arbeitnehmerin bzw. der Arbeitnehmer über die vertragliche Mindestarbeitszeit hinaus arbeitgeberseitig einseitig anordenbar „Arbeit auf Abruf“ leisten muss, wobei die vom Arbeitgeber abrufbare über die vereinbarte Mindestarbeitszeit hinausgehende Arbeitsleistung der Arbeitnehmerin bzw. des Arbeitnehmers bis zu 25 % der vereinbarten wöchentlichen Mindestarbeitszeit betragen darf. Bei einer einseitigen Verringerung der vereinbarten Arbeitszeit soll die Grenze in Anlehnung an die Rechtsprechung zu Widerrufsvorbehalten bei 20 % der Arbeitszeit liegen (BAG 7.12. 2005, 5 AZR 535/04). Eine kumulative Vereinbarung beider Zeitspannen ist laut BAG nicht zulässig, da diese den Anteil der variablen Arbeitszeit im Verhältnis zu der festgelegten Arbeitszeit überschreiten und die Arbeitnehmerin bzw. den Arbeitnehmer unangemessen benachteiligen würde. Insofern wird die umstrittene bestehende Rechtslage lediglich gesetzlich verankert, nicht aber verbessert. Der Vorschlag setzt die Rechtsprechung des BAG zu den zulässigen Bandbreiten der Flexibilisierung der Arbeitszeit um. Der DGB und seine Gewerkschaften stehen dieser allerdings grundsätzlich skeptisch gegenüber, weil wirtschaftliche Risiken einseitig auf die Beschäftigten abgewälzt werden und die Rechtsprechung des BAG aus verschiedenen Gründen umstritten und teilweise nur schwer zu rechtfertigen ist.

Vorankündigungsfrist (Abs. 3)

Der bisherige Absatz 2 (neu Absatz 3) regelt, dass Arbeitnehmer nur dann zur Arbeitsleistung verpflichtet sind, wenn der Arbeitgeber ihm die Lage seiner Arbeitszeit mindestens vier Tage im Voraus mitteilt. In der betrieblichen Praxis wird dieses Arbeitnehmerrecht massiv unterlaufen. Aus Daten einer vom BMAS geförderten Studie des Instituts für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung geht hervor, dass nur 27,8 Prozent der Beschäftigten in Arbeit auf Abruf mindestens vier Tage im Voraus über ihre Einsätze informiert werden. Jeder Dritte wird dagegen erst am selben Tag abgerufen.^[1]

Zu ähnlichen Befunden kommt der Arbeitszeitreport 2016 der Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin. Auch hier wird konstatiert, dass der Ankündigungszeitraum für Änderungen der Arbeitszeit unterschiedlich und damit schlecht vorhersehbar ist. Weiter wird konstatiert, dass Arbeit auf Abruf mit einem erhöhten Risiko für gesundheitliche Beschwerden zusammenhängt.

Der DGB fordert, wenn schon keine Eindämmung von Arbeit auf Abruf erfolgt, mindestens einen Beitrag zur konsequenten Durchsetzung dieses Schutzrechtes zu leisten. Fragen der Verbesserung der Rechtsdurchsetzung fehlen insoweit im Koalitionsvertrag und vorliegendem Gesetzentwurf völlig.

^[1] IAB (Hrsg.): „Situation atypisch Beschäftigter und Arbeitswünsche von Teilzeitbeschäftigten“, http://doku.iab.de/grauepap/2015/Forschungsprojekt_Atypik_V2_35.pdf; S. 219.



Entgeltfortzahlung bei Krankheit und an Feiertagen (Abs. 4 und Abs. 5)

Die Regelung zur **Bestimmung der Höhe der Entgeltfortzahlung** anhand des Einkommens der letzten drei Monate ist nur soweit **sachgerecht, als sie als Auffanglösung geregelt wird. Sollte sie die Regelung des § 3 und § 4 EFZG ersetzen, stellt sie eine Verschlechterung der bisherigen Rechtslage dar und verstößt gegen § 4 Abs. 1 S. 2 TzBfG** (Verbot der Diskriminierung von Teilzeitbeschäftigten) **und ist abzulehnen**. Sie schafft nur dem Anschein nach Planungs- und Einkommenssicherheit für die Beschäftigten. Die Bestimmung der Höhe der Entgeltfortzahlung nach dem Referenzprinzip ist nicht in jedem Fall günstiger für die Beschäftigten, als es nach den Grundsätzen des heutigen § 3 und § 4 EFZG der Fall wäre. Insbesondere dann, wenn Beschäftigte während der auftragsschwachen Zeiten eingesetzt werden und anschließend in auftragsstarken Zeiten erkranken, führt die Berechnung der Entgeltfortzahlung entsprechend dem Regelungsvorschlag zu einer Benachteiligung der Beschäftigten in Arbeit auf Abruf und damit auch zu einer strukturellen Diskriminierung von Teilzeitkräften. Es bedarf daher einer **Klarstellung, dass diese Vorschrift nur als Auffangvorschrift zu verstehen ist, wenn nach den Regeln des EFZG eine weniger günstige Entgeltfortzahlungshöhe zu erwarten ist**.

Wichtig wäre es auch bei diesem Punkt, die Möglichkeiten der Rechtsdurchsetzung zu stärken, denn auch Abrufarbeitnehmer kennen häufig ihre Rechte nicht; ein Großteil von ihnen hat noch nie Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall oder bezahlten Urlaub erhalten.

Tariföffnungsklausel – Abweichung zuungunsten der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer (Abs. 6)

Der Entwurf sieht in dem neuen Abs. 6 inhaltsgleich mit der bisherigen Regelung in § 12 Abs. 3 TzBfG bei Arbeit auf Abruf die Möglichkeit der Abweichung von Schutzregelungen durch Tarifverträge zuungunsten der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer vor. Diese Regelung soll auch im neuen TzBfG erhalten bleiben.

Tarifverträge dürfen kein Instrument zur Unterschreitung gesetzlicher Mindeststandards sein. Dies gilt insbesondere bei gesetzlichen Schutzvorschriften, bei denen die Gefahr besteht, dass ihrer jeweiligen Schutzfunktion nicht mehr Rechnung getragen wird. Abweichungen vom Gesetz durch Tarifvertrag, die ein Äquivalent aller Regelungsziele und -inhalte beinhalten (z. B. andere Berechnungsregelungen wie in § 13 BUrlG) und sich nicht auf unterschiedliche Regelungsgegenstände beziehen, sollen zulässig bleiben.

Die gesetzlichen Öffnungen von Mindeststandards für tarifvertragliche Abweichungen basieren auf der Annahme, dass die Tarifverträge einer Branche in ihrer Gesamtheit ausgewogen sind und negative Abweichungen an einer Stelle durch Vorteile an anderer Stelle ausgeglichen werden. Dieses System wird durch die punktuelle Abweichungsmöglichkeit für nicht tarifgebundene Arbeitgeber durchbrochen. Dies beeinträchtigt nicht nur die dort beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, sondern auch insbesondere die tarifgebundenen Mitbewerber. Nichttarifgebundene Arbeitgeber können sich durch Nutzung der Öffnungsmöglichkeiten „ohne Kompensation“ erhebliche Wettbewerbsvorteile verschaffen. Das ist eher eine Aufforderung zum Verlassen der Tarifbindung.

Der DGB regt die Streichung der Regelung des § 12 Abs. 6 TzBfG-E, zumindest aber die Möglichkeit der Bezugnahme durch nicht tarifgebundene Arbeitgeber, an.



Abschnitt 4

Fazit: wir erneuern unsere Kritik und Vorschläge, die wir bereits 2017 geäußert haben

Zu unserem Bedauern sind die in unserer Stellungnahme vom 16. Januar 2017 zum Referentenentwurf Teilzeitreform 2017 genannten Kritikpunkte und Forderungen nicht aufgegriffen worden. Darin haben wir einen an den Bedürfnissen der Beschäftigten orientierten (und die unternehmerischen Möglichkeiten beachtenden) „Instrumentenkoffer“ vorgeschlagen. Eckpfeiler des Vorschlags waren: ein anlassunabhängiges Recht auf befristete Teilzeit für alle Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in Unternehmen aller Größen mit einer stufenweise Rückkehrmöglichkeit sowie einer flexiblen Handhabung der Dauer der Reduzierungsphase; ein durchsetzbarer Rechtsanspruch auf Aufstockung für Teilzeitbeschäftigte beim Vorliegen von freien Arbeitszeitvolumina im Betrieb; ein allgemeines und anlassunabhängiges Rückkehrrecht für Teilzeitbeschäftigte, die ihre Arbeitszeit nach der bisherigen Regelung des § 8 TzBfG reduziert haben; ein durchsetzbares Recht auf Mitbestimmung der Lage und der Verteilung der Arbeitszeit bei gleichbleibendem Volumen.