

Hinweise zum Gesetz zur Weiterentwicklung des Teilzeitrechts vom 11. Dezember 2018

Der Beitrag enthält weiterführende Hinweise zu den spezifischen Änderungen bei Teilzeitanträgen durch das Gesetz zur Weiterentwicklung des Teilzeitrechts vom 11. Dezember 2018. Die dort verabschiedeten Änderungen sind zum 01.01.2019 in Kraft getreten. Insbesondere von Bedeutung sind der Anspruch auf sog. Brückenteilzeit nach § 9a TzBfG n. F. und der Anspruch auf Arbeitszeiterhöhung nach § 9 TzBfG n. F..

I.

§ 9a TzBfG – zeitlich begrenzte Verringerung der Arbeitszeit

(sog. „Brückenteilzeit“)

1. Anspruchsberechtigt sind Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnis länger als 6 Monate zu demselben Arbeitgeber bestanden hat. Maßgebend ist der rechtliche Bestand des Arbeitsverhältnisses. Eine Antragstellung kann daher erst nach Ablauf der Wartezeit erfolgen. Inwieweit Vorbeschäftigungszeiten zu berücksichtigen sind, geht aus dem Gesetzeswortlaut nicht hervor. Im Zweifel wird man wohl auf die Grundsätze zurückgreifen müssen, die für die Vorbeschäftigungszeiten bezüglich der Ermittlung der gesetzlichen Kündigungsfristen gelten. Danach werden Beschäftigungszeiten aus früheren Arbeitsverhältnissen mit demselben Arbeitgeber nicht berücksichtigt, sofern nicht zwischen den Beschäftigungsverhältnissen ein enger sachlicher Zusammenhang besteht.

2. Der Anspruch auf zeitlich begrenzte Verringerung der Arbeitszeit setzt weiter voraus, dass der Arbeitgeber in der Regel mehr als 45 Arbeitnehmer/innen beschäftigt (§ 9 Abs. 1 Satz 3 TzBfG). Dabei sind Personen in Berufsbildung nicht zu berücksichtigen, also insbesondere Auszubildende und Praktikanten/innen. Mangels einer § 23 Abs. 1 Satz 4 Kündigungsschutzgesetz (KSchG) vergleichbaren Regelung sind dabei Teilzeitkräfte im Verhältnis 1:1 zu berücksichtigen. Leiharbeiter/innen dürften wohl dann zu berücksichtigen sein, wenn ihre Beschäftigung auf einem in der Regel bestehenden Personalbedarf beruht (vgl. BAG, Urt. v. 24.01.2013 2 AZR 140/42 -).

Ob in der Regel mehr als 45 Arbeitnehmer/innen beschäftigt werden, ist aufgrund der allgemeinen Beschäftigungslage festzustellen, die durch einen Blick auf die bisherige personelle Situation unter Einbeziehung der zukünftigen Entwicklung zu ermitteln ist (vgl. Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, Müller Glöge/Preis/Schmidt, 19. Auflage 2019, § 8 TzBfG Rn. 10).

Der Anspruch knüpft an den Begriff des "Arbeitgebers" an und nicht an den Betrieb oder die Dienststelle. Maßgebend ist daher das Unternehmen bzw. die Anstellungskörperschaft.

3. Der Anspruch ist gerichtet auf eine Verringerung der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit der Arbeitnehmerin/des Arbeitnehmers für einen im Voraus zu bestimmenden Zeitraum. Der begehrte Zeitraum muss mindestens ein Jahr und darf höchstens fünf Jahre betragen (§ 9a Abs. 1 Sätze 1 und 2 TzBfG).

Hinsichtlich der sonstigen Ausgestaltung des Antragsverfahrens sowie der Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitgebers verweist § 9a Abs. 3 TzBfG auf die entsprechende Regelung in § 8 TzBfG. Danach gilt für den Umfang der Verringerung der Arbeitszeit und für die gewünschte Verteilung der Arbeitszeit § 8 Abs. 2 bis 5 TzBfG. Für den begehrten Zeitraum der Verringerung der Arbeitszeit sind § 8 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Satz 1, Abs. 4 sowie Abs. 5 Satz 1 und 2 TzBfG entsprechend anzuwenden.

Damit muss der/die Arbeitnehmer/in den Verringerungswunsch spätestens drei Monate vor dessen

Beginn geltend machen, wobei nunmehr die Textform des § 126b BGB vorgeschrieben ist. Dabei muss der/die Arbeitnehmer/in bis zu diesem Zeitpunkt nicht nur die Verringerung der Arbeitszeit, sondern auch den begehrten Zeitraum angeben. Auch soll er/sie dabei die gewünschte Verteilung der Arbeitszeit angeben; unterlässt er/sie dies, wird diese ggf. durch den Arbeitgeber im Rahmen seines Direktionsrechts nach billigem Ermessen festgelegt.

Der Arbeitgeber hat mit dem Arbeitnehmer bzw. der Arbeitnehmerin die gewünschte Verringerung der Arbeitszeit mit dem Ziel zu erörtern, zu einer Vereinbarung zu gelangen (§ 8 Abs. 3 Satz 1 TzBfG; sog. Vereinbarungs- oder Konsenslösung).

Nach § 8 Abs. 5 Satz 1 TzBfG hat der Arbeitgeber die Entscheidung über die Verringerung der Arbeitszeit, ihre Verteilung und nun auch über ihre Befristung dem/der Arbeitnehmer/in spätestens einen Monat vor dem gewünschten Beginn der Verringerung schriftlich mitzuteilen, anderenfalls wird seine Zustimmung zu dem Antrag fingiert. Dies gilt zum einen für die Verringerung der Arbeitszeit und die Neuverteilung der verbleibenden Arbeitszeit, zum anderen aber auch für die Befristung der Arbeitszeitverringerung. Lehnt der Arbeitgeber zumindest die Verringerung ab, so tritt gar keine Fiktion ein. Lehnt der Arbeitgeber nur die Befristung ab, so wird dies regelmäßig als Ablehnung des gesamten Antrages gesehen, verbunden mit dem Angebot auf Abschluss einer unbefristeten Teilzeit nach § 8 TzBfG (§ 150 Abs. 2 BGB). Akzeptiert der Arbeitgeber zwar den befristeten Teilzeitwunsch oder äußert er sich hierzu nicht, sperrt sich aber (nur) gegen die gewünschte Verteilung, kommt es darauf an, ob diese ein so wesentlicher Bestandteil des Teilzeitwunsches ist, dass dieser mit der Neuverteilung der Lage der Arbeitszeit stehen und fallen soll (vgl. Bayreuther, NZA 2018, Seite 1578).

In jedem Fall empfiehlt es sich, nicht nur den Zeitpunkt der Antragstellung durch den/die Arbeitnehmer/in, sondern auch den Zeitpunkt der schriftlichen Ablehnung zu dokumentieren. Gleichzeitig sollte schriftlich fixiert werden, dass der Wunsch auf befristete Verringerung der Arbeitszeit auf § 9a TzBfG gestützt wird und nicht auf eine andere Anspruchsgrundlage gesetzlicher Art (z. B. § 15 Abs. 5 bis Abs. 7 BEEG) oder auf eine Tarifnorm (z. B. § 11 TVöD). Bei den letztgenannten Tatbeständen ist – anders als bei der Brückenteilzeit – eine sachliche Begründung für den Teilzeitantrag erforderlich, z. B. die Betreuung eines minderjährigen Kindes (§ 11 TVöD) oder der Wunsch nach Teilzeit im Rahmen einer bestehenden Elternzeit.

4. Beschäftigt der Arbeitgeber nicht mehr als 45 Arbeitnehmer/innen, so kann der/die Arbeitnehmer/in nach unserem Dafürhalten bereits keinen rechtswirksamen Antrag nach § 9a Abs. 1 TzBfG stellen mit der Folge, dass § 8 Abs. 2 bis 5 TzBfG keine Anwendung finden. Gleichwohl sollte der/die Arbeitnehmer/in zeitnah hierauf hingewiesen werden.

5. Beschäftigt der Arbeitgeber zwar mehr als 45 aber nicht mehr als 200 Arbeitnehmer/innen kann der Wunsch nach Brückenteilzeit auch dann abgelehnt werden, wenn zum Zeitpunkt des Beginns der beantragten befristeten Teilzeit bereits andere Arbeitnehmer/innen Brückenteilzeit in Anspruch genommen haben.

6. Nach der gesetzgeberischen Intention steht pro 15 Beschäftigten lediglich einem/einer Arbeitnehmer/in ein Verringerungsanspruch zu. Dabei zählen die "ersten" 45 Beschäftigten voll mit, weshalb Arbeitgeber, die zwischen 46 bis 60 Arbeitnehmer/innen beschäftigen sich erst dann auf die Überforderungsquote beziehen können, wenn sie bereits vier Arbeitnehmern/-innen eine befristete Teilzeit gewährt haben. Soweit Arbeitnehmer/innen aufgrund einer anderen Rechtsgrundlage bereits befristet oder unbefristet Teilzeitarbeit leisten, sind diese dabei nicht mitzuzählen, so dass in der Praxis

der Überforderungsschutz erst mit zunehmender Zeitdauer praktische Bedeutung erlangen dürfte.
 § 9a Abs. 2 Satz 2 TzBfG geht dabei von folgenden Zumutbarkeitsgrenzen aus:

In der Regel beschäftigte Arbeitnehmer/innen (mehr als ...)	Ansprüche auf befristete Teilzeit
45 – 60	4
60 75	5
75 90	6
90 105	7
105 120	8
120 135	9
135 150	10
150 165	11
165 180	12
180 195	13
195 200	14

Arbeitgeber, die in der Regel mehr als 200 Arbeitnehmer/innen beschäftigen, können sich nicht auf den Überforderungsschutz berufen.

7. Unabhängig vom vorgenannten Überforderungsschutz kann der Arbeitgeber einen Antrag auf Brückenteilzeit auch ablehnen, wenn ihr betriebliche Gründe entgegenstehen.

Gemäß § 9a Abs. 2 Satz 1 i. V. m. § 8 Abs. 4 Satz 2 TzBfG liegt ein betrieblicher Grund insbesondere vor, wenn die Verringerung der Arbeitszeit die Organisation, den Arbeitsablauf oder die Sicherheit im Betrieb wesentlich beeinträchtigt oder unverhältnismäßige Kosten verursacht. Dabei sind auf die Grundsätze zurückzugreifen, die die Rechtsprechung für die Ablehnung einer unbefristeten Teilzeit nach § 8 TzBfG u. a. gesetzlichen Grundlagen entwickelt hat. Insoweit genügt es, wenn der Arbeitgeber rational nachvollziehbare, hinreichend gewichtige Gründe hat, der Verringerung der Arbeitszeit nicht zuzustimmen (vgl. BAG Urte. v. 13.11.2012 9 AZR 259/11 -). Dringend, also gleichsam zwingend, müssen die entgegenstehenden Gründe bzw. Hindernisse – anders als z. B. bei § 15 Abs. 7 BEEG oder § 11 TVöD – nicht sein.

Die Prüfung, ob betriebliche Gründe entgegenstehen, ist nach der Rechtsprechung des BAG regelmäßig in 3 Stufen vorzunehmen, wenn der Arbeitgeber sich auf eine Unteilbarkeit des Arbeitsplatzes bzw. auf eine Unvereinbarkeit mit betrieblichen Arbeitszeitmodellen beruft. Bei Prüfung nach dem sog. „Drei-Stufen-Schema“ des BAG ist zunächst festzustellen, ob der vom Arbeitgeber als erforderlich angesehenen Arbeitszeitregelung überhaupt ein betriebliches Organisationskonzept kausal zugrunde liegt und, wenn das der Fall ist, um welches Konzept es sich handelt (1. Stufe). In der Folge ist zu untersuchen, inwieweit die aus dem Organisationskonzept folgende Arbeitszeitregelung dem Arbeitszeitverlangen tatsächlich entgegensteht (2. Stufe). An dieser Stelle ist auch zu prüfen, ob durch zumutbare Änderungen betrieblicher/dienstlicher Abläufe oder des Personaleinsatzes der als erforderlich angesehene Arbeitszeitbedarf unter Wahrung des organisatorischen Konzepts mit dem individuellen Arbeitszeitwunsch in Deckung gebracht werden kann oder nicht. Schließlich ist das Gewicht der entgegenstehenden betrieblichen Gründe zu prüfen (3. Stufe). Dabei ist die Frage zu klären, ob das betriebliche Organisationskonzept oder die zugrunde liegende unternehmerische Aufgabenstellung durch die vom Arbeitnehmer gewünschte

Abweichung wesentlich beeinträchtigt wird. Maßgeblich für das Vorliegen der betrieblichen Gründe ist der Zeitpunkt der Ablehnung des Arbeitszeitwunsches durch den Arbeitgeber, der die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen entgegenstehender betrieblicher Gründe trägt (vgl. BAG, Urteil vom 20. Januar 2015 – 9 AZR 735/13 –). Hierbei ist auch zu beachten, dass Teilzeitwünsche grundsätzlich dienststellenweit zu prüfen sind.

8. Nach § 9a Abs. 4 TzBfG kann während der Dauer der zeitlich begrenzten Verringerung der Arbeitszeit der/die Arbeitnehmer/in keine weitere Verringerung und keine Verlängerung seiner Arbeitszeit nach dem TzBfG verlangen. Nicht ausgeschlossen ist dagegen, dass der/die Arbeitnehmer/in besondere Teilzeitanprüche nach anderen gesetzlichen oder tarifvertraglichen Vorschriften geltend machen kann. Nach Ende der Brückenteilzeit gilt für den/die Arbeitnehmer/in wieder dieselbe Arbeitszeit, die vor der Brückenteilzeit vereinbart und geschuldet war. Einer entsprechenden Vereinbarung dazu bedarf es nicht.

9. Nach § 9a Abs. 5 Satz 1 TzBfG kann ein/e Arbeitnehmer/in, der/die nach Ende der Brückenteilzeit zur ursprünglich vertraglich vereinbarten Arbeitszeit zurückgekehrt ist, eine erneute Verringerung der Arbeitszeit nach dem TzBfG frühestens ein Jahr nach der Rückkehr zur ursprünglichen Arbeitszeit verlangen. Hat der Arbeitgeber einen vorhergehenden Antrag auf Verringerung der Arbeitszeit aufgrund entgegenstehender betrieblicher Gründe berechtigt abgelehnt, so kann der/die Arbeitnehmer/in eine erneute Verringerung der Arbeitszeit frühestens nach Ablauf von zwei Jahren verlangen (§ 9a Abs. 5 Satz 2 i. V. m. § 8 Abs. 6 TzBfG).

Erfolgte die berechtigte Ablehnung aufgrund der Zumutbarkeitsregelung nach § 9a Abs. 2 Satz 2 TzBfG, so gilt wiederum die Frist von einem Jahr, nach der der/die Arbeitnehmer/in erneut eine Verringerung der Arbeitszeit verlangen kann.

II.

§ 9 TzBfG Verlängerung der Arbeitszeit

§ 9 TzBfG hat bereits bislang geregelt, unter welchen Voraussetzungen ein/e Arbeitnehmer/in eine Verlängerung (das heißt eine Erhöhung) der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit verlangen kann. Diese Vorschrift wurde nun neu gefasst und lautet wie folgt:

"Der Arbeitgeber hat einem teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer, der ihm in Text form den Wunsch nach einer Verlängerung seiner vertraglich vereinbarten Arbeitszeit angezeigt hat, bei der Besetzung eines Arbeitsplatzes bevorzugt zu berücksichtigen, es sei denn, dass

- 1. es sich dabei nicht um einen entsprechenden freien Arbeitsplatz handelt oder*
- 2. der teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer nicht mindestens gleich geeignet ist wie ein anderer vom Arbeitgeber bevorzugter Bewerber oder*
- 3. Arbeitszeitwünsche anderer teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer oder*
- 4. dringende betriebliche Gründe entgegenstehen.*

Ein freier zu besetzender Arbeitsplatz liegt vor, wenn der Arbeitgeber die Organisationsentscheidung getroffen hat, diesen zu schaffen oder einen unbesetzten Arbeitsplatz neu zu besetzen."

Hinsichtlich der Frage, ob ein freier Arbeitsplatz vorliegt, unterliegt auch der Stellenzuschnitt der Organisationsentscheidung des Arbeitgebers. Hierzu gehört auch die Festlegung der Lage für die

Erbringung der Arbeitsleistung. Ein "entsprechen der" Arbeitsplatz ist regelmäßig gegeben, wenn auf diesem die gleiche oder eine zumindest vergleichbare Tätigkeit auszuüben ist, wie sie der/die Teilzeitbeschäftigte schuldet. Beide Tätigkeiten müssten in der Regel dieselben Anforderungen an die persönliche und fachliche Eignung des Arbeitnehmers bzw. der Arbeitnehmerin stellen (vgl. Bundestagsdrucksache 19/3452, Seite 16/17).

Nach der Gesetzesbegründung wird dem Arbeitgeber die Darlegungs- und Beweislast nunmehr in zwei Punkten aufgebürdet (kein entsprechender freier Arbeitsplatz sowie nicht mindestens gleiche Eignung des/der teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmers/-in wie ein/e andere/r vom Arbeitgeber bevorzugte/r Bewerber/in).

Der Arbeitgeber hat demzufolge darzulegen und ggf. zu beweisen, dass der/die Arbeitnehmer/in für die Besetzung eines freien Arbeitsplatzes nicht gleich geeignet ist, wobei sich dieser Vergleich auf die vom Arbeitgeber bevorzugte Person bezieht. Bei mehreren gleich geeigneten Teilzeitbeschäftigten kann der Arbeitgeber unter diesen grundsätzlich frei auswählen. Er hat dabei seine Entscheidung nach billigem Ermessen zu treffen und diese entsprechend zu belegen.

III.

Neuregelungen zur Arbeit auf Abruf nach § 12 TzBfG ab 01.01.2019

Die gesetzliche Fiktion des § 12 Abs. 1 Satz 3 TzBfG ist insoweit geändert worden, als nunmehr 20 Wochenstunden als durchschnittliche regelmäßige Arbeitszeit als vereinbart gelten, wenn keine durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit im Abrufarbeitsvertrag selbst festgelegt wird. Nach vorheriger Rechtslage galten lediglich 10 Stunden pro Woche als vereinbart, wenn Arbeitgeber und Beschäftigte im Abrufarbeitsvertrag keine durchschnittliche Wochenarbeitszeit vereinbart hatten. Umso dringlicher ist deshalb darauf zu achten, dass in jedem Abrufarbeitsvertrag eine durchschnittliche regelmäßige Wochenarbeitszeit bzw. im Rahmen der nachstehend dargestellten Bandbreitenregelungen zumindest eine Mindest- oder Höchstarbeitszeit vereinbart wird, um ein Eintreten der gesetzlichen Fiktion zu verhindern.

Darüber hinaus ist § 12 TzBfG folgender Absatz 2 hinzugefügt worden, wobei der bisherige Absatz 2 nunmehr Absatz 3 ist:

„(2) Ist für die Dauer der wöchentlichen Arbeitszeit nach Abs. 1 Satz 2 eine Mindestarbeitszeit vereinbart, darf der Arbeitgeber nur bis zu 25 % der wöchentlichen Arbeitszeit zusätzlich abrufen. Ist für die Dauer der wöchentlichen Arbeitszeit nach Abs. 1 Satz 2 eine Höchstarbeitszeit vereinbart, darf der Arbeitgeber nur bis zu 20 % der wöchentlichen Arbeitszeit weniger abrufen.“

Damit gilt künftig sowohl eine gesetzliche Obergrenze bei Vereinbarung einer Mindestarbeitszeit, die maximal um 25 % überschritten werden darf, als auch eine gesetzliche Untergrenze bei Vereinbarung einer Höchstarbeitszeit, die nicht um mehr als 20 % unterschritten werden darf. Der Gesetzgeber hat damit die bisherige Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts normiert. Ob eine Kombination beider Regelungen zulässig ist, lässt sich dem Gesetzeswortlaut nicht entnehmen. Jedenfalls wäre eine

solche Kombination nach unserer Einschätzung nicht unproblematisch, so dass davon im Zweifel abgesehen werden sollte.

Darüber hinaus werden § 12 TzBfG zwei neue Absätze 4 und 5 angefügt. Absatz 4 sieht vor, dass zur Berechnung der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall die maßgebende regelmäßige Arbeitszeit im Sinne von § 4 Abs. 1 des Entgeltfortzahlungsgesetzes die durchschnittliche Arbeitszeit der letzten drei Monate vor Beginn der Arbeitsunfähigkeit (Referenzzeitraum) ist. Hat das Arbeitsverhältnis bei Beginn der Arbeitsunfähigkeit noch keine drei Monate bestanden, ist der Berechnung des Entgeltfortzahlungsanspruchs die durchschnittliche Arbeitszeit dieses kürzeren Zeitraums zugrunde zu legen. Zeiten von Kurzarbeit, unverschuldeter Arbeitsversäumnis, Arbeitsausfällen und Urlaub im Referenzzeitraum bleiben außer Betracht. Für den Arbeitnehmer günstigere Regelungen zur Berechnung der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall finden hingegen Anwendung. Für die Berechnung der Entgeltfortzahlung an Feiertagen nach § 2 Abs. 1 des Entgeltfortzahlungsgesetzes gilt nach § 12 Abs. 5 TzBfG neuer Fassung Absatz 4 entsprechend.