

Seit dem 01.01.2001 ist ein geändertes Erziehungsgeldgesetz in Kraft, das auch Neuregelungen beim Erziehungsurlaub (seit 01.01.2001: Elternzeit) beinhaltet (BGBl I 1426). Die für die Praxis wichtigsten Änderungen, auf die im nachfolgenden Text im Einzelnen hingewiesen wird, lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- Die Elternzeit dauert wie der Erziehungsurlaub 3 Jahre. Sie kann jedoch jetzt auch von beiden Elternteilen gemeinsam genommen werden.
- Elternzeit kann künftig auf vier statt auf drei Zeitabschnitte verteilt genommen werden.
- Neu eingeführt wurde ein "flexibles drittes Jahr". Das heißt, ein Teil der Elternzeit von bis zu 12 Monaten kann mit Zustimmung des Arbeitgebers auf die Zeit bis zur Vollendung des 8. Lebensjahres übertragen werden.
- Teilzeit während der Elternzeit ist bis zu 30 Stunden pro Woche zulässig.
- Jeder Elternteil, dessen Arbeitsverhältnis länger als sechs Monate besteht, hat einen Rechtsanspruch auf Teilzeit während der Elternzeit, wenn keine dringenden betrieblichen Gründe entgegenstehen und die Geltendmachung acht Wochen vorher schriftlich erfolgt.
- Jeder Elternteil kann während der Gesamtdauer der Elternzeit zweimal eine Verringerung der Arbeitszeit beanspruchen. Stimmt der Arbeitgeber der Verringerung der Arbeitszeit nicht oder nicht rechtzeitig zu, kann Klage vor dem Arbeitsgericht erhoben werden.
- Die Ankündigungsfrist unmittelbar nach der Geburt bzw. dem Mutterschutz verlängert sich auf sechs Wochen, in allen anderen Fällen auf acht Wochen.
- Die Einkommensgrenzen für das Erziehungsgeld haben sich geändert und wurden flexibler gestaltet.
- Die Elternzeit kann nicht mehr wegen der Inanspruchnahme von Mutterschutzfristen vorzeitig beendet werden.

## 1. Anspruchsvoraussetzungen

Arbeitnehmer/innen, auch Auszubildende, geringfügig Beschäftigte und gleichgestellte Personen, haben nach § 15 BErzGG Anspruch auf Elternzeit, wenn

- sie ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben,
- sie mit einem Kind, für das sie die Personensorge haben, oder
- mit einem Kind des Ehegatten oder
- mit einem Kind, das sie mit dem Ziel der Adoption in ihre Obhut genommen haben oder
- mit einem Kind, für das sie auf Grund eines Härtefalles Erziehungsgeld beziehen können in einem Haushalt leben und es selbst betreuen und erziehen.

Die Voraussetzungen sind die selben wie für den Bezug von Erziehungsgeld, jedoch wird die Elternzeit unabhängig vom Einkommen gewährt.

Ausländer aus Nicht-EU-Staaten haben nur dann einen Anspruch auf Elternzeit, wenn sie im Besitz einer Aufenthaltsgenehmigung oder Aufenthaltsberechtigung sind oder unanfechtbar anerkannte Asylberechtigte sind.

## 2. Antrag auf Elternzeit

### 2.1 Antrag bei Geburt des Kindes vor dem 01.01.2001

Der Antrag auf Erziehungsurlaub war nach der bis zum 31.12.2000 geltenden Regelung spätestens vier Wochen vor dem Beginn des Erziehungsurlaubs unter Angabe der beabsichtigten Dauer beim Arbeitgeber zu stellen.

Für alle Kinder, die bis einschließlich 31.12.2000 geboren sind, gilt diese Regelung uneingeschränkt fort, § 24 BErzGG. Für diese Fälle ist also weiter die alte Rechtslage anzuwenden.

Im Urteil vom 19.01.1995 (ArbG Hanau 19.01.1995 - 2 CA 272/94) hat das

Arbeitsgericht Hanau entschieden, dass der Arbeitnehmer mit der fristgerechten Inanspruchnahmeerklärung nach § 16 Abs. 1 Satz 1 BErzGG gleichzeitig erklären muss, für welchen Zeitraum oder für welche Zeiträume er Erziehungsurlaub in Anspruch nehmen will. Der Arbeitnehmer muss danach das ihm gesetzlich eingeräumte einseitige Gestaltungsrecht hinsichtlich der Inanspruchnahme und zeitlichen Lage des Erziehungsurlaubs vor dem erstmaligen Antritt des Erziehungsurlaubs und für die gesamte Dauer des Drei-Jahres-Zeitraums ausüben. An diese Erklärung ist der Arbeitnehmer unwiderruflich gebunden; es handelt sich um eine einseitige Gestaltungserklärung, die den Arbeitnehmer berechtigt, ohne Einverständnis des Arbeitgebers den Erziehungsurlaub wie angezeigt zu nehmen. Derartige einseitige Gestaltungsrechte sind ihrem Wesen nach grundsätzlich nicht widerrufbar. Der Arbeitgeber, der die angezeigte Lage der Erziehungsurlaubszeiten nicht beeinflussen kann, soll entsprechend disponieren können. Entsprechend ist abschließend geregelt, unter welchen Voraussetzungen der Erziehungsurlaub ausnahmsweise vorzeitig vor Ablauf der angezeichneten Frist endet, nämlich nur bei Zustimmung des Arbeitgebers und bei Tod des Kindes (§ 16 Abs. 3 und 4 BErzGG).

## 2.2 Antrag bei Geburt des Kindes ab dem 01.01.2001

Für ab dem 01.01.2001 geborene Kinder muss die Elternzeit gem. § 16 BErzGG n.F., wenn sie unmittelbar nach der Geburt oder nach Ablauf der Mutterschutzfrist beginnen soll, spätestens sechs Wochen zuvor schriftlich beantragt werden. In allen anderen Fällen beträgt die Frist acht Wochen. In dringenden, vom Gesetz nicht näher definierten Fällen, soll auch ausnahmsweise eine angemessene kürzere Frist möglich sein. Ebenso ist eine Verkürzung der Antragsfrist beim Antrag auf Elternzeit unmittelbar im Anschluss an die Mutterschutzfrist möglich. Soweit Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer aus einem von ihnen nicht zu vertretenden Grund eine sich unmittelbar an die Mutterschutzfrist anschließende Elternzeit nicht rechtzeitig nehmen können, können sie dieses innerhalb einer Woche nach Wegfall des Grundes tun, § 16 BErzGG.

Mit Beantragung der Elternzeit muss gleichzeitig erklärt werden, für welche Zeiten Arbeitnehmer und Arbeitnehmerin Elternzeit nehmen werden. Diese Erklärung gilt nunmehr für einen Zeitraum von zwei Jahren und ist für diesen Zeitraum bindend. Für das sich anschließende Jahr muss die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer weitere Elternzeiten neu schriftlich beim Arbeitgeber beantragen, und dabei auch die Frist von acht Wochen beachten.

## 3. Dauer des Elternzeit

Die Dauer der Elternzeit beginnt mit dem Tag der Geburt an und dauert längstens bis zur Vollendung des dritten Lebensjahres des Kindes. Dieses gilt auch, wenn beide Elternteile gemeinsam die Elternzeit nehmen, es kann also jedes Elternteil Elternzeit bis zu einer Gesamtdauer von drei Jahren nehmen, § 15 Abs. 2 BErzGG. Die Elternzeit kann aber auch anteilig genommen werden.

Die Elternzeit kann auf vier statt bisher drei Abschnitte verteilt werden.

Neu ist, dass ein Anteil der Elternzeit von bis zu zwölf Monaten mit Zustimmung des Arbeitgebers auf die Zeit bis zur Vollendung des achten Lebensjahres des Kindes übertragen werden kann. Für den Arbeitnehmer bedeutet dieses jedoch ein gewisses Risiko, da bei Wechsel des Arbeitgebers dieser aufgesparte Elternzeitananspruch entfällt.

Bei adoptierten oder angenommenen Kindern kann die Elternzeit bis zu drei Jahre ab dem Zeitpunkt der Inobhutnahme, längstens aber bis zur Vollendung des achten Lebensjahres des Kindes genommen werden.

Der Anspruch auf Elternzeit kann ausdrücklich nicht durch vertragliche Vereinbarungen ausgeschlossen oder beschränkt werden, § 15 Abs.2 S. 4 BErzGG.

Die Elternzeit kann auch vorzeitig beendet oder verlängert werden. Hierfür bedarf es der Zustimmung des Arbeitgebers. Eine vorzeitige Beendigung wegen Geburt eines weiteren Kindes oder wegen Vorliegen einer besonderen Härte kann der Arbeitgeber nur unter Beachtung einer Frist von vier Wochen aus dringenden betrieblichen Gründen schriftlich ablehnen (§ 16 Abs. 3 BErzGG). Eine besondere Härte ist

insbesondere bei schwerer Krankheit, Behinderung oder Tod eines Elternteiles oder bei erheblich gefährdeter wirtschaftlicher Existenz anzunehmen.

#### 4. Beschäftigung während des Elternzeit

##### 4.1 Teilzeitarbeit

Während der Elternzeit ruht das Arbeitsverhältnis. Jedoch dürfen Arbeitnehmer/innen während der Elternzeit eine Teilzeitbeschäftigung bis zu 30 Stunden pro Woche bei demselben Arbeitgeber ausüben, bei dem sie Elternzeit beantragt haben. Mit Genehmigung des Arbeitgebers dürfen sie auch bei einem anderen Arbeitgeber oder als Selbstständige tätig sein, § 15 Abs. 3 Satz 2 BErzGG.

Bei gemeinsam in Anspruch genommener Elternzeit können also beide Elternteile insgesamt bis zu 60 Wochenstunden arbeiten. Dabei darf aber keiner von beiden mehr als 30 Stunden pro Woche arbeiten.

Der Arbeitgeber kann seine Zustimmung zur Teilzeitarbeit seines Arbeitnehmers/seiner Arbeitnehmerin bei einem anderen Arbeitgeber nur auf Grund entgegenstehender dringender betrieblicher Interessen verweigern und muss dies innerhalb von vier Wochen schriftlich begründen. Erfolgt keine schriftliche Ablehnung innerhalb der gesetzlichen Frist, gilt wie bisher, dass eine anderweitige Teilzeitbeschäftigung auch ohne Zustimmung des Arbeitgebers ausgeübt werden kann (BAG 26.06.1997 - 8 AZR 506/95). Ein dringendes betriebliches Interesse dürfte auch dann gegeben sein, wenn der Arbeitgeber der Arbeitnehmerin oder dem Arbeitnehmer eine entsprechend reduzierte Stundenzahl im eigenen Betrieb anbieten kann.

Bereits vor der Elternzeit ausgeübte Teilzeittätigkeiten dürfen auch während der Elternzeit fortgesetzt werden.

Der Arbeitnehmer/ die Arbeitnehmerin kann nach dem BErzGG die Reduzierung seiner/ihrer Arbeitszeit, also die Beschäftigung auf Teilzeitbasis verlangen. Über dieses Begehren sollen sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer/Arbeitnehmerin binnen vier Wochen einigen. Scheitert diese Einigung, so besteht während der Elternzeit ein Anspruch auf Teilzeitarbeit, wenn

- der Arbeitgeber in der Regel mehr als 15 Arbeitnehmer (ohne Auszubildende) beschäftigt,
- das Arbeitsverhältnis in dem selben Betrieb oder Unternehmen länger als sechs Monate ununterbrochen bestanden hat,
- die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit in einem Zeitraum von mindestens drei Monaten auf einem Umfang zwischen 15 und 30 Wochenstunden verringert werden soll,
- dem Anspruch keine dringenden betrieblichen Gründe entgegenstehen und der Anspruch mindestens acht Wochen zuvor schriftlich beim Arbeitgeber angemeldet wurde.

In diesem letzten Punkt ist das Gesetz ausgesprochen unklar:

Die Erziehungszeit muss sechs bzw. acht Wochen vor Antritt schriftlich angemeldet werden. Danach sollen Arbeitgeber und Arbeitnehmer/in sich innerhalb von vier Wochen über die Teilzeitarbeit einigen. Danach erst entsteht der Rechtsanspruch auf Teilzeit. Bezieht man den Gesetzestext auf diesen Anspruch, gelten nun weitere acht Wochen, nach denen die Elternzeit als Teilzeit erfolgt. Dem reinen Wortlaut des Gesetzes nach kann man das Gesetz so lesen. Der inneren Systematik nach ist dieser Abschnitt jedoch so zu verstehen, dass auf den Antrag auf Elternzeit mit der Regelanmeldefrist von acht Wochen abgestellt wurde.

Die Verringerung der Arbeitszeit kann während der Zeitdauer der Elternzeit zweimal beansprucht werden. Zu beachten ist aber auch hier die Bindungswirkung des Elternzeitantrages beim Arbeitgeber.

Beispiel

Der Arbeitnehmer beantragt für einen Zeitraum von 2 Jahren Elternzeit bei seinem Arbeitgeber. Diese Elternzeit möchte der Arbeitnehmer so gestalten, dass er im ersten halben Jahr lediglich noch 15 Stunden, verteilt auf Dienstag, Mittwoch und Donnerstag arbeitet, in den verbleibenden 1 - Jahren möchte der Arbeitnehmer 25 Stunden arbeiten, an jedem Wochentag fünf Stunden. Hieran ist der Arbeitnehmer gebunden, er kann nicht eine Verkürzung der Arbeitszeit von 25 auf 20 Stunden verlangen, da er an seinen Antrag für einen Zeitraum von 2 Jahren gebunden ist. Er kann aber acht Wochen vor Ablauf des zweiten Jahres einen erneuten Antrag auf Elternzeit mit einer Stundenzahl von 20 Wochenstunden stellen.

Wenn der Arbeitgeber der beantragten Verringerung nicht zustimmen will, hat er dies innerhalb von vier Wochen schriftlich zu begründen - eine einfache Mitteilung reicht nicht aus. Stimmt der Arbeitgeber nicht oder verspätet zu, kann der Arbeitnehmer den ihm zustehenden Anspruch vor den Arbeitsgerichten einklagen.

#### 4.2 Kündigungsschutz und befristete Arbeitsverträge

Der Arbeitgeber darf das Arbeitsverhältnis ab dem Zeitpunkt, an dem Elternzeit verlangt wurde, und während der Elternzeits nicht kündigen (§ 18 BerzGG). Lediglich in besonderen Fällen kann ausnahmsweise die Kündigung für zulässig erklärt werden. In diesen Fällen muss die zuständige Behörde der Kündigung zustimmen. In diesem Zusammenhang werden zukünftig allgemeine Durchführungsvorschriften zu beachten sein, welche die Bundesregierung ab 01.01.2001 erlassen kann. Arbeitgeber sollten sich daher vor Ausspruch einer Kündigung rechtzeitig über das Durchführungsverfahren informieren.

Eine wichtige Änderung ist die Ausweitung auf sämtliche Teilzeitarbeitsverhältnisse während der Elternzeit, bzw. während des Anspruches auf Erziehungsgeld, § 18 Abs. 2 Nr. 2 BErzGG. Danach genießen auch solche Arbeitnehmer den besonderen Kündigungsschutz, die keine Elternzeit beantragt haben, aber teilzeitbeschäftigt sind. Der Kündigungsschutz ist auch nicht von der tatsächlichen Gewährung von Erziehungsgeld abhängig, vielmehr können auch Arbeitnehmer/innen, die lediglich deswegen keinen Anspruch auf Erziehungsgeld haben, weil die Einkommensgrenze überschritten ist, den Kündigungsschutz in Anspruch nehmen.

Arbeitnehmer/innen können das Arbeitsverhältnis zum Ende der Elternzeits nur unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von drei Monaten kündigen (§ 19 BErzGG). Befristete Verträge verlängern sich durch die Elternzeit allerdings nicht.

Als Ersatz der Elternzeitsberechtigten kann ein Arbeitnehmer befristet eingestellt werden. Die Dauer der Vertretungszeit muss vertraglich konkretisiert werden. Dabei genügt es, wenn die Dauer der Befristung des Arbeitsvertrages den Zwecken der Befristung zu entnehmen ist, § 21 Abs. 3 BerzGG. Auch Zeiten zur Einarbeitung vor einer befristeten Einstellung zur Vertretung gelten als sachlicher Befristungsgrund. Einen zur Vertretung befristeten Arbeitsvertrag kann der Arbeitgeber seit 01.01.2001 nur unter Einhaltung einer Frist von mindestens drei Wochen kündigen, jedoch frühestens zum Ende der Elternzeit, wenn die Elternzeit ohne Zustimmung des Arbeitgebers vorzeitig endet und der Arbeitnehmer die vorzeitige Beendigung seiner Elternzeit schriftlich mitgeteilt hat.

#### 5. Rücksichtspflichten

Der Arbeitgeber hat gewisse Rücksichtspflichten gegenüber einer Mitarbeiterin zu beachten, die nach der Elternzeit wieder an ihren Arbeitsplatz zurückkehrt. So hat das Arbeitsgericht Hamburg (ArbG Hamburg - 21 Ca 290/95) zu Gunsten einer Arbeitnehmerin entschieden, die ihre Arbeitszeit laut Vertrag "den Bedürfnissen der Kunden" anzupassen hatte, und die vor der Geburt ihres Kindes täglich um 6.00 Uhr ihre Arbeit begonnen hatte. Nach Ablauf des Erziehungsurlaubs stand die Frau wegen der Betreuung ihres Kindes erst ab 8.00 Uhr zur Verfügung. Der Arbeitgeber kann von seiner Mitarbeiterin nicht verlangen, ihre Arbeit weiterhin um 6.00 Uhr aufzunehmen, wenn er in der Lage ist, ihr auch eine andere Arbeit zuzuweisen.

## 6. Erholungsurlaub, Sonderurlaub und Sonderzahlungen

Die Tatsache, dass ein Arbeitnehmer Elternzeit nimmt, beseitigt grundsätzlich nicht den Anspruch auf den Erholungsurlaub. Der zu gewährende Jahresurlaub kann jedoch für jeden vollen Monat, für den Elternzeit bewilligt ist, um ein Zwölftel gekürzt werden. Bei ganzjähriger Elternzeit kann der Urlaub also um 100 % gekürzt werden, d.h. er kann vollständig entfallen. Dies gilt jedoch nicht, soweit die Arbeitnehmerin/ der Arbeitnehmer während der Elternzeit bei ihrem Arbeitgeber Teilzeit arbeiten, § 17 Abs. 1 Satz 2 BErzGG.

Die nachfolgend dargestellte Rechtsprechung zum Problemkreis Urlaub und Sonderzahlungen während des Erziehungsurlaubs basiert auf der bis 31.12.2000 geltenden Rechtslage, dürfte sich grundsätzlich aber ausnahmslos auf die gesetzliche Neuregelung anwenden lassen.

Beendet der Arbeitnehmer mit dem Ende der Elternzeit das Arbeitsverhältnis, so ist ggf. der für das Jahr noch zustehende Urlaub, der nicht mehr genommen werden kann, vom Arbeitgeber abzugelten (->Urlaubsabgeltung). Nicht in Anspruch genommener Erholungsurlaub verfällt nicht automatisch während des Erziehungsurlaubs, sondern kann auch danach noch beansprucht werden. Dieser Anspruch gilt allerdings nicht unbegrenzt, sondern nur bis Ablauf des Folgeurlaubsjahres nach Ende des Erziehungsurlaubs, § 17 Abs 2 BErzGG. Nimmt ein Arbeitnehmer Elternzeit, ohne den zustehenden Erholungsurlaub vollständig verbraucht zu haben, und wird danach auf Grund einer erneuten Schwangerschaft noch weiteren Elternzeit beansprucht, so verfällt der bei Beginn des ersten Erziehungsurlaubs noch bestandene Resturlaub. Dies gilt auch, wenn auf Grund der zwei aufeinander folgenden Erziehungsurlaubszeiten keine Möglichkeit bestand, den Resturlaub anzutreten (BAG 26.06.1997 - 8 AZR 506/95).

Sonderurlaub kann die Gewährung von Erziehungsurlaub ausschließen, ohne dass darin eine nach § 15 Abs. 3 BErzGG nicht zulässige Benachteiligung des Arbeitnehmers liegt. Entscheidend ist die getroffene Vereinbarung und die Umstände des Einzelfalles. Hat ein Arbeitnehmer für eine bestimmte Zeit auf Grund einer vertraglichen Vereinbarung Sonderurlaub erhalten und wurde deswegen von der Arbeit freigestellt, kann im Falle einer Entbindung während des Sonderurlaubs nicht ohne weiteres verlangt werden, dass die Vereinbarung über Sonderurlaub vorzeitig beendet wird und stattdessen Erziehungsurlaub gewährt wird. Zwar kann der Arbeitgeber auf Grund seiner Fürsorgepflichten zur vorzeitigen Vertragsauflösung verpflichtet sein. Dazu muss vom Arbeitnehmer aber dargelegt werden können, dass der Anspruch auf Austausch des Rechtsgrundes von der Befreiung zur Arbeitspflicht höher zu bewerten ist, als die Einhaltung der getroffenen vertraglichen Vereinbarung (BAG 16.07.1997 - 5 AZR 309/95). Die Geburt eines Kindes während des vereinbarten Sonderurlaubs ist als alleiniger Grund nicht ausreichend. Eine Arbeitnehmerin könnte aber z.B. geltend machen, dass der ursprüngliche Zweck des Sonderurlaubs (Promotion, Fortbildung) wegen der Erziehung des inzwischen geborenen Kindes nicht mehr besteht. Der Arbeitgeber ist nach Treu und Glauben verpflichtet, alle Umstände angemessen zu berücksichtigen.

Bezüglich der Zahlung von Urlaubsgeld während des Erziehungsurlaubs ist entsprechend der oben dargestellten Grundsätze zu verfahren. Sofern der/die Arbeitnehmer/in einen Anspruch auf Zahlung von Urlaubsgeld hat (->Urlaub/Urlaubsgeld), verliert er/sie diesen Anspruch auch während des Erziehungsurlaubs nicht. Dies ergibt sich daraus, dass das Arbeitsverhältnis nicht beendet wurde, sondern für die Zeit des Erziehungsurlaubs lediglich ruht. Voraussetzung ist aber, dass der Arbeitgeber in dem betreffenden Jahr auch tatsächlich (Erholungs)Urlaub gewähren kann. Wird (Erholungs)Urlaub gewährt, so ist der Arbeitgeber auch zur Zahlung von Urlaubsgeld in voller Höhe verpflichtet. Nimmt die Arbeitskraft jedoch ein volles Kalenderjahr Erziehungsurlaub, besteht dementsprechend kein Anspruch auf Urlaubsgeld (BAG - 10 AZR 70/96). Ist die Höhe des Urlaubsgeldes tarifvertraglich festgelegt, darf es während des Erziehungsurlaubs nur gekürzt werden, wenn der Tarifvertrag für diesen Fall eine eindeutige Kürzungsregelung enthält (BAG 06.09.1994 - 9 AZR 92/93). Gleiches gilt auch, wenn allgemeinen Arbeitsbedingungen zwar Regelungen zur Kürzung des Erholungsurlaubs wegen Zeiten des Erziehungsurlaubs enthalten, aber keine Vereinbarungen zur

Kürzung von Urlaubsgeld getroffen werden. In einem solchen Fall kann kein Gesamtzusammenhang konstruiert werden, dass mit dem Urlaub auch das Urlaubsgeld vermindert werden sollte. In einem solchen Fall ist das Urlaubsgeld unabhängig vom Urlaubsanspruch mangels anderer Regelungen in voller Höhe zu gewähren (BAG 18.03.1997 - 9 AZR 84/96).

Auch teilzeitbeschäftigte Arbeitskräfte, die während ihres Erziehungsurlaubs in ihrem ununterbrochenen Arbeitsverhältnis bis zu 30 Stunden in der Woche arbeiten, haben nach den gleichen Voraussetzungen wie Vollzeitkräfte Anspruch auf Urlaubsgeld in voller Höhe. Nach Auffassung des BAG würde andernfalls gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz verstoßen, da eine Teilzeitkraft den Leistungszweck - erhöhte Urlaubsaufwendungen abzudecken - genauso in Anspruch nehmen können soll, wie eine Vollzeitkraft.

Auch das vertraglich vereinbarte ->Weihnachtsgeld ist während des Erziehungsurlaubs in voller Höhe weiterzuzahlen, sofern der Tarifvertrag nicht anderes bestimmt (BAG 24.03.1993 - 10 AZR 160/92). Dies gilt dann nicht, wenn zum Fälligkeitstermin des Weihnachtsgeldes das Arbeitsverhältnis nicht mehr besteht, insbesondere dann nicht, wenn die Arbeitnehmerin vorher selbst gekündigt hat (BAG 28.07.1992; NZA 1994, 27). Das BAG hat in dieser Entscheidung darüber hinaus noch einmal klargestellt: Bewusst abweichend von § 7 Abs. 3 BUrlG ordnet § 17 Abs. 2 BErzGG an, dass die Übertragung des vor Antritt des Erziehungsurlaubs noch nicht abgewickelten Erholungsurlaubs auf die Zeit nach dem Erziehungsurlaub automatisch erfolgt, und dass es einer besonderen Geltendmachung durch die Arbeitnehmerin nicht bedarf.

Ist im Tarifvertrag festgelegt, dass der Anspruch auf Weihnachtsgeld an das Bestehen des Arbeitsverhältnisses zu einem bestimmten Zeitpunkt im - darauf folgenden - Jahr gekoppelt ist, so steht der Arbeitskraft das Weihnachtsgeld auch dann zu, wenn sie sich den überwiegenden Teil dieses Jahres im Erziehungsurlaub befindet (BAG - 10 AZR 213/95 ).

Enthält ein Tarifvertrag zu diesem Punkt überhaupt keine Regelung, kann daraus nicht geschlossen werden, dass die Tarifvertragsparteien die Jahressonderzahlung während des Erziehungsurlaubs ausschließen wollten. Weihnachtsgeld ist von daher in der Regel auch dann zu zahlen, wenn der Arbeitnehmer während des ganzen Jahres wegen des Erziehungsurlaubs keine Arbeitsleistung erbracht hat (BAG 08.12.1993 - 10 AZR 66/93). Jedoch muss Weihnachtsgeld während des Erziehungsurlaubs nicht in jedem Falle gezahlt werden. Die Rechtsprechung des BAG zu diesem Punkt ist zwar etwas uneinheitlich, orientiert sich jedoch an den zur Zahlung des "normalen " Weihnachtsgeldes entwickelten Gedanken (->Weihnachtsgeld). So sind grundsätzlich tarifvertragliche Vereinbarungen zulässig, dass Sondergratifikationen nicht gezahlt werden müssen, wenn ein Arbeitsverhältnis ruht. In einem solchen Fall braucht der Arbeitgeber den Arbeitskräften, die sich im Erziehungsurlaub befinden, kein Weihnachtsgeld zu zahlen (BAG - 10 AZR 619/94; AP § 611 Gratifikation Nr. 175). Dementsprechend ist es auf Grund einer ausdrücklichen vertraglichen Vereinbarung ebenso zulässig, das Weihnachtsgeld in der Zeit des Erziehungsurlaubs zu kürzen (BAG 10.05.1995 10 AZR 648/94).

Weiterhin kommt es darauf an, ob die Sondergratifikation einen Teil der im Austauschverhältnis zur Arbeitsleistung stehenden Vergütung ausmacht oder ob sie aus anderen Gründen geleistet wird. Sieht ein Arbeitsvertrag vor, dass die Zahlung von Weihnachtsgeld unter dem Vorbehalt eines jederzeitigen Widerrufs erfolgt, so begründet dies keinen regelmäßigen Anspruch auf Grund geleisteter Arbeit. Vielmehr macht nach Ansicht des BAG (BAG 06.12.1995 - 10 AZR 198/95) ein Arbeitgeber, der allen ganzjährig und zu einem Stichtag ungekündigten - Mitarbeitern freiwillig und unter Vorbehalt Weihnachtsgeld gezahlt hat, durch eine solche Formulierung deutlich, dass die Zahlung einer Sondergratifikation eben kein regelmäßiger Gehaltsbestandteil sein soll. In einem solchen Fall ist es dem Arbeitgeber gestattet, zukünftig nach eigenem Ermessen die Zahlungsmodalitäten der Sondergratifikation zu ändern und die Mitarbeiter/innen, die sich im Erziehungsurlaub befinden, von der Zahlung des Weihnachtsgeldes auszunehmen, ohne dass ein Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz vorliegt.

Ebenso verhält es sich, wenn das Weihnachtsgeld im Arbeitsvertrag z.B. als Lohn für geleistete Arbeit oder als 13. Monatsgehalt bezeichnet wird. Auch in diesem Fall ist das Weihnachtsgeld Bestandteil der Vergütung geleisteter Arbeit und braucht nicht an die Arbeitskräfte, die sich im Erziehungsurlaub befinden, gezahlt zu werden (BAG 19.04.1995 - 10 AZR 49/94).

Ausdrücklich hat der Senat seine ständige Rechtsprechung (BAG 10.02.1993 - 10 AZR 450/91) bestätigt, wonach das Arbeitsverhältnis während des Erziehungsurlaubs kraft Gesetzes ruht (BAG 24.05.1995 - 10 AZR 619/94;). Nach dieser Entscheidung verstößt eine tarifliche Regelung, die eine Kürzung einer Sonderzahlung für Zeiten vorsieht, in denen das Arbeitsverhältnis kraft Gesetzes ruht, auch dann nicht gegen höherrangiges Recht, wenn sie Zeiten des Erziehungsurlaubs erfasst. In den Entscheidungsgründen führt der Senat hierzu aus, ein Verstoß einer solchen tarifvertraglichen Regelung sei auch unter Berücksichtigung des Umstandes zu verneinen, dass der Erziehungsurlaub ganz überwiegend von Frauen in Anspruch genommen werde. Als Maßstab bezieht sich der 10. Senat auf Artikel 119 EWGV, der Richtlinie Nr. 75/117 EWG und auf Artikel 3 und 6 GG sowie § 15 Abs. 3 BErzGG. Der Senat legt dabei die Rechtsprechung des EuGH zu Grunde, wonach eine geschlechtsspezifische Benachteiligung der Frauen dann zulässig ist, "wenn ein wirkliches Bedürfnis für eine unterschiedliche Behandlung verschiedener Arbeitnehmergruppen besteht" (EuGH 13.05.1986 - Rs 170/84). Der Senat geht dabei von dem Rechtssatz aus, dass der Arbeitgeber grundsätzlich nur Lohn für erbrachte Arbeit schuldet, sofern nicht gesetzlich ausnahmsweise eine Lohnzahlungspflicht auch für Zeiten ohne Arbeitsleistung vorgesehen ist, wie z.B. im Fall der Arbeitsunfähigkeit. Dementsprechend hat der 3. Senat des BAG einen Verstoß einer Versorgungsordnung gegen Artikel 119 EWGV für den Fall verneint, dass in der Versorgungsordnung Zeiten des Erziehungsurlaubs von Steigerungen einer Anwartschaft auf Leistungen der betrieblichen Altersversorgung ausgenommen sind (NZA 1994, 794 = AP Nr. 12 zu 1 BetrAVG Gleichberechtigung). Ist der Arbeitgeber von der Pflicht zur Zahlung des Arbeitsentgelts befreit, weil das Arbeitsverhältnis wegen Erziehungsurlaubes ruht, verbieten daher weder Artikel 119 EWGV noch Artikel 3 GG eine vertragliche oder tarifliche Bestimmung, die es dem Arbeitgeber erlaubt, auch zusätzliche Entgeltleistungen, z.B. Sonderzahlungen, für diese Zeiten ruhen zu lassen. Der 10. Senat führt aus, dass der Unterschied zwischen einem ruhenden und einem nichtruhenden Arbeitsverhältnis so gewichtig ist, dass eine unterschiedliche Behandlung nicht nur beim eigentlichen Arbeitsentgelt, sondern auch bei der Gewährung zusätzlicher Leistungen zum Arbeitsentgelt gerechtfertigt ist (NZA 1994, 423 und NZA 1995, 176 = AP Nrn. 158 und 165 zu § 611 BGB Gratifikation). Der Senat geht davon aus, dass somit die unterschiedliche Behandlung der Arbeitnehmergruppe durch objektive Faktoren gerechtfertigt ist, die nichts mit der Diskriminierung auf Grund des Geschlechts zu tun haben, und dass daher der Tarifvertrag nicht gegen Artikel 119 EWGV verstößt. Aus den gleichen Gründen sieht das BAG von einer Vorlage des Rechtsstreits an den EuGH nach Artikel 177 Abs. 3 EWGV ab.

- >Elternteilzeit/Teilzeit während der Elternzeit
- >Erziehungsurlaub
- >Teilzeitarbeit