

Deutscher Juristinnenbund e.V.

Vereinigung der Juristinnen,
Volkswirtinnen und Betriebswirtinnen

Geschäftsstelle / Office:

Anklamer Straße 38 • D-10115 Berlin

fon: +49 30 4432700 • fax: +49 30 44327022

geschaefsstelle@djb.de • <http://www.djb.de>

Berlin, 27. Februar 2016

Deutscher Juristinnenbund e.V. (djbb)

Kommission für Arbeits-, Gleichstellungs- und Wirtschaftsrecht

Konzeption eines Wahlarbeitszeitgesetzes

--- Kurzfassung ---

Will der Gesetzgeber Optionen für eine lebensphasenorientierte Arbeitszeitgestaltung bereitstellen, so gelingt das nicht, wenn er sich auf den Ausbau individueller Rechte von Arbeitnehmer_innen beschränkt. Diese sind zwar unverzichtbar, aber grundsätzlich müssen Regelungen der Arbeitszeit immer auch kollektivrechtlich gesehen und umgesetzt werden. Nur dann, wenn durch eine kollektivrechtlich abgesicherte betriebliche Arbeitszeitkultur Zeitsouveränität selbstverständlich wird, werden Arbeitnehmer_innen, die von ihren Rechten auf Wahlarbeitszeit Gebrauch machen, in der betrieblichen Wirklichkeit nicht mehr als „Störfälle“ angesehen; nur dann werden auch diejenigen (überwiegend Männer), die bisher ihre Karrieren verfolgen oder aus einer traditionellen Rollenzuschreibung heraus keine Sorgearbeit leisten, durch Angebote der Wahlarbeitszeit angesprochen werden können.

Ein Wahlarbeitszeitgesetz, das die betriebliche Wirklichkeit ändern will, muss die Betriebe verpflichten, Wahlarbeitszeitkonzepte zu entwickeln, die auch gleichstellungspolitisch wirksam werden können. Individuelle Wahlarbeitszeiten in Betrieben erfordern durchaus organisatorischen Aufwand und stoßen auf Grenzen. Die Bedingungen der Betriebe sind hinsichtlich ihrer gestalterischen Möglichkeiten ganz unterschiedlich. Das geltende Recht neigt dazu, die Geltung arbeitsrechtlicher Gesetze an unterschiedlichen Betriebsgrößen festzumachen. Das aber ist ein viel zu grobes und fehlleitendes Raster. Zwar können große Betriebe erhebliche Spielräume nutzen. Bei Klein- und Mittelbetrieben Wahlarbeitszeiten grundsätzlich für unmöglich zu erklären, entspricht aber nicht der Realität. In bestimmten Tätigkeitsbereichen kann eine befristete Reduzierung der Arbeitszeit schwer lösbare organisatorische Probleme aufwerfen, die in anderen Tätigkeitsbereichen, zum Beispiel in der IT-Branche, selbst in Klein- und Mittelbetrieben gar nicht auftreten.

Ein Wahlarbeitszeitgesetz muss daher alle Betriebe aller Branchen und aller Größen mit der Vielfalt der Tätigkeitsfelder und betrieblichen Ebenen erfassen, dabei aber überall differenzierte Lösungen zulassen, die weder die Betriebe überfordern noch das Bedürfnis der Arbeitnehmer_innen nach Arbeitszeitsouveränität leerlaufen lassen. Differenzierte Lösungen kann der Gesetzgeber aber im Einzelnen nicht vorformulieren und vorschrei-

ben. Bloße Aufforderungen des Gesetzgebers oder Generalklauseln hingegen geben keine Rechtssicherheit und könnten schon deshalb zur Realisierung einer Wahlarbeitszeit in der betrieblichen Praxis wenig beitragen. Ein Wahlarbeitszeitgesetz, das praktische Veränderungen gewährleisten will, muss flexible Lösungen ermöglichen, die gleichzeitig vorhersehbar, planbar, verlässlich und rechtssicher sein müssen.

Ein Gesetz, das dem vor allem aus der Politik- und Verwaltungswissenschaft bekannten Konzept einer regulierten Selbstregulierung folgt, kann dies auch leisten. Regulierte Selbstregulierung bedeutet, dass die Betroffenen und diejenigen, die die betriebliche Wirklichkeit gestalten, innerhalb eines gesetzlichen Rahmens selbst entscheiden und aushandeln, also selbst regulieren, was im konkreten Fall bei der Festlegung der Arbeitszeit unter Ausgleich der Interessen möglich ist.

Das Konzept der Selbstregulierung kann aber nicht nur auf Hoffnung und Vertrauen setzen, dass sich die Arbeitsvertragspartner_innen und/oder Tarif- oder Betriebsparteien schon in adäquater Weise einigen werden. Denn beim Arbeitsvertragsverhältnis sind beide Seiten strukturell nicht gleichermaßen sozial durchsetzungsstark. Auch bei kollektiven Verhandlungen werden nicht alle Interessen gleichermaßen Gehör finden – vor allem die Interessen an einer partnerschaftlichen Aufteilung der Sorgearbeit sind im wirtschaftlichen Kontext systematisch durchsetzungsschwach. Es bedarf daher einer gesetzlichen Regulierung, die durch die Ausgestaltung der Ansprüche und der Verfahren dafür sorgt, dass es zu einer angemessenen Selbstregulierung mit dem Ziel der Wahlarbeitszeit kommt.

In einem solchen Ansatz spielen die Tarifvertragsparteien wie auch die Betriebsparteien eine bedeutsame Rolle, mehr noch: Ohne sie geht es nicht. Bereits heute sind Fragen der Arbeitszeit in vielen Branchen und Betrieben nicht allein durch die unmittelbaren Arbeitgeber_innen gestaltet, sondern in Tarifverträgen und in Betriebsvereinbarungen detailliert geregelt. Das zwingende betriebliche Mitbestimmungsrecht besteht bei Arbeitszeitfragen bisher allerdings nur in kollektiven Angelegenheiten. Bei individuellen Arbeitszeitwünschen von Arbeitnehmer_innen sind Betriebsräte nur eingeschränkt reaktiv beteiligt.

In einem Wahlarbeitszeitgesetz bedarf es deshalb geregelter Beteiligungs- und Mitbestimmungsverfahren, die sowohl eine Erarbeitung kollektiver Arbeitszeitkonzepte als auch die Durchsetzung individueller Wahlarbeitszeitansprüche der Arbeitnehmer_innen ermöglichen. Tarifvertragsparteien können durch ihre spezifischen Kenntnisse und ihre Verankerung in den Betrieben wie bei den Arbeitnehmer_innen Arbeitszeitkonzepte erarbeiten, die maßgerechte Rahmenlösungen bereitstellen. Mitbestimmte kollektive Lösungen im Sinne eines ausgehandelten betrieblichen Wahlarbeitszeitkonzeptes schaffen Rechtssicherheit, noch bevor ein individuelles Bedürfnis nach Arbeitszeitänderung auftritt. Sie sollen betriebliche Interessen mit denen der Arbeitnehmer_innen und von diesen untereinander angemessen ausgleichen.

Ein Wahlarbeitszeitgesetz nennt Zielsetzungen und Rahmenbedingungen, enthält aber keine detaillierten Vorgaben für konkrete betriebliche Arbeitszeitkonzepte; dies wäre

angesichts der Vielfalt von Branchen, Betrieben und Tätigkeitsbereichen nicht praktikabel. Das Gesetz gibt Formen und Fristen, Verfahren und Beteiligungsrechte vor und zählt Themenkomplexe auf, die für ein betriebliches Wahlarbeitszeitkonzept geprüft werden müssen. Dazu gehört auch eine Antwort auf die Frage, wie bei Geltendmachung von Ansprüchen auf Reduzierung und/oder Veränderung der Lage und Verteilung der Arbeitszeit entstehende Lücken und Bedarfe im Betrieb ersetzt werden sollen. Denn die Erfahrung zeigt, dass das Arbeitsvolumen oft bei einer Arbeitszeitverkürzung nicht in gleichem Maße reduziert wird bzw. keine Ersatz Einstellungen vorgenommen werden, so dass es zur Überlastung der betroffenen Arbeitnehmer_innen oder auch bei ihren ihrer Kolleg_innen zu Arbeitsverdichtung und Überstunden kommt.

Als einen ersten Schritt der Selbstregulierung sollen die Betriebe einen „Arbeitszeit-Check“ ihrer betrieblichen Regelungen und anzuwendenden Tarifverträge durchführen, um zu überprüfen, ob und inwieweit sie den arbeitszeitbezogenen Bedürfnissen der Arbeitnehmer_innen entsprechen, und ob diese geschlechtergerecht sind. Auch soll durch eine Mitarbeiter_innenbefragung ermittelt werden, welche arbeitszeitbezogenen Bedarfe der Arbeitnehmer_innen bestehen oder entstehen können. Auf der Basis des Arbeitszeit-Checks und der Zielsetzungen des Wahlarbeitsgesetzes wären dann eigenständig konkrete Maßnahmen und Modelle für den jeweiligen Betrieb zu entwickeln.

Das Gesetz zählt Maßnahmen auf, die Bestandteil eines betrieblichen Wahlarbeitszeitkonzepts sein können, aber nicht in jedem Einzelfall sein müssen. Den gesetzlichen Vorgaben entspricht ein Wahlarbeitszeitkonzept dann, wenn die Betriebsparteien bzw. die für die Erarbeitung eines Wahlarbeitszeitkonzepts zuständigen Akteur_innen zumindest die im Gesetz genannten Maßnahmen durchgeführt und evaluiert haben und dabei sämtliche im Betrieb ermittelten Belange berücksichtigt, zumindest jedenfalls erörtert wurden. Selbstverständlich muss sich ein Wahlarbeitszeitkonzept im Rahmen geltenden Arbeitsrechts und insbesondere des Arbeitszeitrechts bewegen. Sollte ein betriebliches Wahlarbeitszeitkonzept von tariflichen Arbeitszeitregelungen abweichen wollen, müssten die Betriebsparteien die Zustimmung der Tarifvertragsparteien zu einer solchen betrieblich begründeten Abweichung vom Tarifvertrag einholen. Die Tarifautonomie wird durch ein Wahlarbeitszeitgesetz nicht eingeschränkt.

Die Konzeption des Wahlarbeitszeitgesetzes muss in Rechnung stellen, dass es viele Betriebe gibt, die weder tarifgebunden sind noch Betriebsräte aufweisen. Deshalb muss das Gesetz Regelungen vorsehen, damit auch in diesen Betrieben durch ausformulierte Anspruchsgrundlagen Arbeitnehmer_innen ihre Rechte durchsetzen können. Vergleichbar mit dem individuellen Rechtsanspruch, wie ihn das Teilzeit- und Befristungsgesetz im Ansatz bereits kennt, könnte der oder die Arbeitnehmer_in ihren Veränderungswunsch durchsetzen. Daneben sollte das Gesetz aber auch hier Regelungen für die Entwicklung eigenständiger Wahlarbeitszeitkonzepte im skizzierten Sinne enthalten.

Das in einem Wahlarbeitszeitgesetz zu normierende individuelle Recht von Arbeitnehmer_innen gegenüber dem/der Arbeitgeber_in kann sich auf die Änderung der jeweiligen

vertraglichen Arbeitszeit richten – und zwar in Bezug auf Dauer und Lage, aber auch auf den Arbeitsort. Bei der Geltendmachung dieses Anspruchs müssen genauere Angaben über die Gründe, weshalb das Recht geltend gemacht wird, nicht genannt werden, es sei denn, dass die im Gesetz zu nennenden Kategorien einer Sorge für Dritte, einer notwendigen oder erwünschten Eigensorge in betrieblichen Wahlarbeitszeitkonzept mit unterschiedlichen Rechtsfolgen verbunden sind. Der Anspruch sollte keineswegs nur auf Reduzierung der ursprünglich vertraglich vereinbarten Arbeitszeit beschränkt sein dürfen, sondern auch (sofern ein freies Arbeitszeitvolumen vorhanden ist) auf Erhöhung der Arbeitszeit gerichtet sein können, und zwar auch für Arbeitnehmer_innen, die von Beginn an teilzeitbeschäftigt waren. Teilzeitbeschäftigte können nicht nur verlangen, bei der Besetzung eines ihrer Qualifikation entsprechenden Vollzeitarbeitsplatzes berücksichtigt zu werden, sondern auch bei der Besetzung von freiem Arbeitsvolumen.

Dem geltend gemachten Rechtsanspruch des oder der Arbeitnehmer_in kann der oder die Arbeitgeber_in dringende betriebliche Gründe entgegenhalten. Für deren Anerkennung kommt es darauf an, ob es bei Anspruchserhebung bereits ein betriebliches Wahlarbeitszeitkonzept gibt, das den gesetzlichen Vorgaben entspricht oder nicht. Fehlt es an einem betrieblichen Wahlarbeitszeitkonzept, so wird gesetzlich vermutet, dass keine dringenden betrieblichen Einwände gegen die Arbeitszeitänderung vorliegen. Die gewünschte Änderung wird dann Bestandteil des Arbeitsvertrages. Da das Wahlarbeitszeitgesetz erreichen will, dass die Betriebe Wahlarbeitszeitkonzepte einführen und umsetzen, wird das Risiko der Rechtsdurchsetzung wie der Kostentragung auf die Betriebe verlagert, wenn sie ein solches Konzept nicht eingeführt haben. Diese Regelung trägt dem Umstand Rechnung, dass für die Arbeitnehmer_innen erhebliche Hürden bestehen, wenn sie ihre vertraglichen Rechte durchsetzen wollen, wie vielfältige Untersuchungen bestätigen. Will also der oder die Arbeitgeber_in nicht hinnehmen, dass die Änderungswünsche zur Arbeitszeit und zum Arbeitsort aufgrund der gesetzlichen Fiktion Inhalt des einzelnen Arbeitsvertrages werden, muss er oder sie innerhalb bestimmter Fristen selbst die Initiative ergreifen. Gibt es einen Betriebsrat, so ist mit ihm gemeinsam ein Wahlarbeitszeitkonzept zu erarbeiten, gegebenenfalls über die Anrufung einer Einigungsstelle. Fehlt es an einem Betriebsrat, so kann der oder die Arbeitgeber_in das Konzept selbstständig entwickeln, auf Wunsch durch Inanspruchnahme außerbetrieblicher Beratung. Daneben kann sich der oder die Arbeitgeber_in bei voller Kostenübernahme an das Arbeitsgericht wenden mit dem Antrag, die gesetzliche Rechtsfolge außer Kraft zu setzen, weil ihr dringende betriebliche Gründe entgegenstehen.

Das Wahlarbeitszeitgesetz sieht eine andere Rechtsfolge vor, wenn in dem Betrieb bereits ein Wahlarbeitszeitkonzept existiert. Dadurch soll die frühzeitige Erarbeitung eines Wahlarbeitszeitkonzeptes belohnt und ein Anreiz für Betriebe gesetzt werden, gemeinsam mit den Interessenvertretungen der Arbeitnehmer_innen flexible und bedarfsorientierte betriebliche Konzeptionen zu entwickeln. In der Verhandlung über das individuelle Verlangen einer Arbeitszeitänderung kann dann der oder die Arbeitgeber_in den Einwand geltend machen, dass das bestehende betriebliche Wahlarbeitszeitkonzept die Verwirkli-

chung gerade dieses konkreten Arbeitszeitwunsches nicht vorsieht und ihm daher dringende betriebliche Gründe entgegenstehen. Voraussetzung ist, dass dieses Wahlarbeitszeitkonzept den gesetzlichen Vorgaben entspricht und in Abständen von längstens 24 Monaten innerbetrieblich überprüft und gegebenenfalls aktualisiert worden ist. In diesem Fall liegt die gerichtliche Rechtsdurchsetzung bei den anspruchstellenden Arbeitnehmer_innen.

Wenn ein Anspruch auf Wahlarbeitszeit geltend gemacht wird und aufgrund fehlender Reaktion des Arbeitgebers oder der Arbeitgeberin auch Arbeitsvertragsbestandteil wird, kann es in der Praxis vorkommen, dass diejenigen, die dem neuen Vertragsinhalt entsprechend der Arbeit ferngeblieben sind oder längere Arbeitszeit gearbeitet haben, mit Abmahnungen, Lohnausfall oder gar Kündigung konfrontiert müssen. In einem solchen Fall wären die Arbeitnehmer_innen auf individualrechtliche Rechtsdurchsetzung vor dem Arbeitsgericht angewiesen. Dies ist der markanteste Fall, der deutlich macht, dass es nur dann gelingt, die Betriebe auf die Ermöglichung einer selbstbestimmten Erwerbsbiographie einzustimmen, wenn die Anspruchsberechtigten Unterstützung erfahren. Besonders bedeutsam ist das in den vielen Betrieben ohne Betriebsrat. Das Wahlarbeitszeitgesetz sollte deshalb weitere, auch außerbetriebliche Akteur_innen in die Durchsetzung sowohl des Individualanspruches als auch der Verpflichtung zur Entwicklung eines Wahlarbeitszeitkonzeptes einbeziehen, allerdings ohne Konkurrenzstrukturen zum Betriebsrat einzuführen. Dazu kann der oder die Arbeitnehmer_in diese Akteur_innen mit der Geltendmachung des Anspruchs beauftragen.

Sowohl das AGG wie auch das Betriebsverfassungsgesetz geben in betriebsratsfähigen Betrieben einer im Betrieb vertretenen Gewerkschaft das Recht, bei groben Verstößen das Arbeitsgericht anzurufen, um ein Handeln oder Unterlassen des Arbeitgebers/der Arbeitgeberin zu erzwingen. Entsprechend soll im Wahlarbeitszeitgesetz klargestellt werden, dass das Fehlen eines Wahlarbeitszeitkonzeptes als grober Verstoß gegen die Verpflichtung des oder der Arbeitgeber_in zu werten ist. Dieser erlaubt es im Betrieb vertretene Gewerkschaft tätig werden – jedenfalls dann, wenn es zur Ablehnung eines geäußerten Anspruchs gekommen ist. Der oder die Arbeitgeber_in würde dann gerichtlich unter Androhung eines Zwangsgeldes verpflichtet, ein Wahlarbeitszeitkonzept zu entwickeln und auf dessen Basis den Wunsch der Anspruchsteller_innen zu bescheiden.

Ein Wahlarbeitszeitgesetz muss durch (insbesondere sozialversicherungsrechtliche) Regelungen begleitet werden, die Finanzierung von Ausfall- bzw. Arbeitszeitreduzierungszeiten absichern. Denn es darf nicht nur eine Option für diejenigen sein, die sich eine Verminderung ihres Erwerbseinkommens durch die Reduzierung der Arbeitszeit leisten können (sei es durch ein ausreichendes Erwerbseinkommen auch bei reduzierter Arbeitszeit, sei es durch Alimentierung innerhalb einer Partnerschaft). Jedenfalls in bestimmten Zeiten von Sorgearbeit müssen Einkommensausfälle, die mit Erwerbsunterbrechungen oder -einschränkungen verbunden sind, finanziell abgesichert werden. Möglichkeiten für individuelles Ansparen von Geld und Zeit in Langzeitarbeitskonten oder den Ausgleich in einer

nachfolgenden Phase der Erwerbstätigkeit sowie steuerliche Vergünstigungen für gesellschaftlich erwünschte Erwerbseinschränkungen können zwar hilfreich sein, wirken aber selektiv, da nicht alle in der Lage sind, davon Gebrauch zu machen. Zudem: Die hierin liegenden finanziellen Belastungen/Risiken allein an die Betroffenen bzw. deren Familien zu delegieren, ist dann ungenügend, wenn Arbeitszeit reduziert wird, um gesellschaftlich notwendige oder unterstützenswerte Aufgaben wahrzunehmen. Menschen haben zu unterschiedlichen Zeiten unterschiedliche Bedürfnisse nach erwerbsfreier oder erwerbsgeminderter Zeit. Bei einigen häufen sich z.B. Sorgearbeiten, während sie bei anderen keine Bedeutung entfalten. Die ungleiche Betroffenheit der Geschlechter ist evident und vor allem anhand von Rentendaten empirisch nachweisbar. Ein sozialer Ausgleich ist unverzichtbar. Eine lebenslauforientierte Sozialpolitik muss über kollektive Systeme für eine ausreichend intertemporale und interpersonell verteilte finanzielle Abfederung sorgen.

Fazit

Leitgedanken der hier vorgestellten Konzeption für ein Wahlarbeitszeitgesetz sind:

- Das Gesetz setzt auf regulierte Selbstregulierung. Betriebliche Arbeitszeitkonzepte werden unter Einbeziehung von Betriebsräten und Gewerkschaften auf kollektivrechtlicher Ebene erarbeitet; sie stellen garantierte Optionen für die Ausgestaltung von Wahlarbeitszeit in jeweils konkreten Betrieben her.
- Daneben erhalten Arbeitnehmer_innen einen rechtlichen, individuell durchsetzbaren Anspruch auf Änderung ihrer Arbeitszeit (sowohl hinsichtlich der Lage und Dauer als auch Ort).
- Das Gesetz vermeidet Formalismus und Bürokratie und schreibt den Betrieben nicht im Einzelnen vor, welche und wie viel Zeitsouveränität sie ermöglichen müssen. Das entscheiden diejenigen, die bereits nach geltendem Recht die betrieblichen Regeln bestimmen.
- Das Gesetz gilt für alle Betriebe aller Größen und aller Branchen; die Besonderheiten kleiner Betriebe und bestimmter Tätigkeitsbereiche können in den betrieblich angepassten Arbeitszeitkonzepten berücksichtigt werden.
- Das Gesetz bestimmt Ziele, Beteiligte und Verfahren bei der Entwicklung von Wahlarbeitszeitkonzepten.
- Das Gesetz ergänzt die bestehenden Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats.
- Das Gesetz erweitert die bestehenden individuellen Rechte zur Veränderung der Arbeitszeit in Bezug auf Erhöhung, Verteilung und Lage der Arbeitszeit und des Arbeitsortes. Die Einwände des Arbeitgebers oder der Arbeitgeberin können sich auf dringende betriebliche Gründe stützen. Gilt im Betrieb ein Wahlarbeitszeitkon-

zept, gilt die Unvereinbarkeit des geltend gemachten Anspruches mit diesem Konzept als dringender betrieblicher Grund.

- Wird im Betrieb kein Wahlarbeitszeitkonzept erarbeitet und ein Wunsch nach Arbeitszeitänderung nicht erfüllt, liegt die Durchsetzungs- und Beweislast wie auch die vollständige Kostentragung bei dem oder der Arbeitgeber_in. Darüber hinaus bestehen dann für eine im Betrieb vertretene Gewerkschaft die Rechte aus § 23 Abs. 3 BetrVG.
- Arbeitnehmer_innen in betriebsratslosen Betrieben können sich für Unterstützung an außerbetriebliche Akteur_innen wenden.

Eine ausführliche Fassung der Konzeption dieses Wahlarbeitszeitgesetzes ist online:

<https://www.djb.de/themen/wahlarbeitszeit/wazg-konzept/>