

Berlin, 13. Juni 2019

STELLUNGNAHME

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
geschaeftsstelle@djb.de • <https://www.djb.de>

zur neuen EU-Richtlinie zur Vereinbarkeit von Beruf und Familie: Fortschritt und Stillstand zugleich (Stand 3.5.2019)

Der Rat der Europäischen Union hat am 13. Juni die vom EU-Parlament verabschiedete Richtlinie zur Vereinbarung von Beruf und Privatleben für Eltern und pflegende Angehörige gebilligt.¹ Die in der Richtlinie (RL) vereinbarten Mindestanforderungen gehen in weiten Teilen über die Regelungen der bislang geltenden RL hinaus. Hervorzuheben ist dabei insbesondere:

- das Recht auf bezahlte Arbeitsfreistellung für Väter bzw. den zweiten Elternteil anlässlich der Geburt eines Kindes für die Dauer von mindestens zehn Tagen. Dabei muss mindestens in Höhe des Krankengeldes Lohnersatz gewährleistet werden.
- die Ausweitung des Anspruchs auf bezahlte Elternzeit von mindestens vier Monaten für jeden Elternteil in variabler Form (z.B. in Voll- oder Teilzeit, gestückelt, etc.), von denen zwei Monate nicht übertragbar sind und in Höhe nationaler Regelungen vergütet werden („Elternurlaub“).
- das Recht auf Arbeitsfreistellung² für die Pflege von Angehörigen für die Dauer von mindestens fünf Tagen pro Jahr.

Darüber hinaus enthält die neue Richtlinie weitere Regelungen, die pflegenden Angehörigen sowie Eltern mit Kindern bis zum Alter von acht Jahren die Beantragung flexibler Arbeitsregelungen erleichtern sollen. Zudem sollen der Kündigungsschutz sowie der Schutz vor Diskriminierungen bei Inanspruchnahme der oben genannten Rechte gestärkt werden.

Die Richtlinie ist ein weiterer europäischer Schritt in die richtige Richtung: eine bessere Vereinbarkeit von Beruf und Familie durch zeitliche und finanzielle Entlastungen und eine stärker am Grundsatz der Gleichberechtigung orientierte Verteilung von Sorgearbeit zwischen Frauen und Männern.

Dieser Schritt ist nach Ansicht des Deutschen Juristinnenbunds e.V. (djB) allerdings zaghafter, als zu hoffen war. Es ist enttäuschend, dass die im ersten Entwurf der Richtlinie geplante Ausweitung der nicht übertragbaren Elterngeldzeit auf vier Monate nicht verabschiedet wurde. Die europäischen Neuerungen dürfen jetzt nicht zu einem Stillstand nationaler Reformbestrebungen führen. Gerade in Deutschland hätte diese Ausweitung der Partner*innenmonate die tatsächliche Gleichberechtigung der Geschlechter und damit die Vereinbarkeit deutlich

¹ Pressemitteilung des Rates der Europäischen Union vom 13.6.2019: <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2019/06/13/better-work-life-balance-for-parents-and-carers-in-the-eu-council-adopts-new-rules/>.

² Eine Regelung über die Vergütung der Pflegezeit fehlt.

gefördert. Der djb fordert daher die Bundesregierung auf, nicht nur die Anforderungen der Richtlinie umzusetzen, sondern die Chance zu nutzen, um über diese Mindestanforderungen hinauszugehen und sich damit unter den EU-Mitgliedstaaten eine gleichstellungspolitische Vorreiterrolle zu sichern.

1. Freistellungsanspruch anlässlich der Geburt

Die Mehrheit der EU-Mitgliedstaaten gewährt Vätern bereits einen spezifischen Freistellungsanspruch anlässlich der Geburt. Der während dieser Zeit gezahlte Lohnersatz variiert zwischen den Mitgliedsstaaten, ist aber teilweise bereits jetzt höher als der beschlossene Mindeststandard in Höhe des nationalen Krankengeldanspruchs. Gleichzeitig handelt es sich in einigen europäischen Ländern aber auch nur um eine unbezahlte Arbeitsfreistellung.³ Der neue Mindestanspruch ist daher auf europäischer Ebene als großer Fortschritt zu bewerten in Sachen Gleichberechtigung und frühzeitiger Partizipation des zweiten Elternteils. Die Regelung, die zwar in erster Linie Väter betrifft, aber – nationalen Regelungen entsprechend – generell den zweiten Elternteil meint, soll auch unter ökonomischen Gesichtspunkten einen echten Anreiz bieten. Sehr positiv zu bewerten ist zudem die Entscheidung, dass der Anspruch ohne Anknüpfung an arbeitsvertragliche Bedingungen sowie Dauer der Betriebszugehörigkeit gewährt werden soll. Die ursprünglich diskutierten Beschränkungen auf größere Betriebe haben keinen Einzug in die Neuregelung der RL gefunden. Dies ist nur sachgerecht angesichts des Schutzbedürfnisses von Arbeitnehmenden, unabhängig davon, ob sie in Klein- oder Großbetrieben tätig sind.

Der Freistellungsanspruch für den zweiten Elternteil ist gerade auch für Deutschland ein echter Fortschritt, allerdings nur dann, wenn die Chance für eine gleichstellungsfördernde Umsetzung in nationales Recht genutzt wird. Deutschland gehört zu den wenigen EU-Mitgliedstaaten, die dem zweiten Elternteil bislang in der Regel keine spezielle Arbeitsfreistellung anlässlich der Geburt gewähren. Fürsorgeleistungen anlässlich der Geburt gibt es ausschließlich für weibliche Beschäftigte, die vor und nach der Geburt durch Lohnfortzahlung bzw. Mutterschaftsgeld finanziell abgesichert sind. Eine Ausnahme enthält die Sonderurlaubsverordnung für verbeamtete Beschäftigte: Hier wird dem zweiten Elternteil anlässlich der Geburt Sonderurlaub gewährt, allerdings nur für einen Arbeitstag. Die Regelung gilt bei tariflicher Einbeziehung auch für Mitarbeitende des öffentlichen Dienstes.

Die Implementierung eines bezahlten Freistellungsanspruchs für Väter bzw. den zweiten Elternteil direkt nach der Geburt des Kindes ,zusätzlich zu Elternzeit und Elterngeld wäre demzufolge ein wichtiger Schritt, der Deutschland in Europa zu einem der Länder mit den modernsten Gesetzen in Sachen Gleichberechtigung und Vereinbarkeit von Familie und Beruf machen würde. Der zusätzliche Freistellungsanspruch ist nicht nur eine Entlastung für die gebärenden Mütter, sondern fördert die Eltern-Kind-Beziehung des anderen Elternteils von Anfang an. Letztere haben dann aufgrund der Lohnersatzleistung den finanziellen Spielraum, sich bereits in der frühen familiären Phase nach der Geburt um das Kind zu kümmern.

Für den Freistellungsanspruch aus Anlass der Geburt bietet sich eine Integration in das Mutterschutzgesetz (MuSchG) im Sinne eines neuen „Elternschutzgesetzes“ an. Zum einen ist das MuSchG auch heute schon nicht nur Gesundheitsschutzrecht, sondern Teil des über die Union

³ Aktuelle Übersicht: European Commission, Paternity and parental leave policies across the European Union – Assessment of current provision, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018, S. 3.

vermittelten Gleichstellungsrechts für Frauen und Männer. Zum anderen hat die Freistellung des anderen Elternteils nicht nur den Effekt, die innerfamiliäre Bindung früh zu fördern. Sie entlastet auch die jüngst entbundene Frau, die heute häufig früh die Klinik verlässt und zu Hause auf Unterstützung angewiesen ist. Spätestens bei der Geburt eines zweiten Kindes wird der gesundheitsschützende Effekt für die frisch Entbundene deutlich.

In einer Neuregelung sollte der Begriff des „Urlaubs“ vermieden werden, denn dieser suggeriert ebenso wie beim „Elternurlaub“, dass es sich bei einer Freistellung anlässlich der Geburt um einen Zeitraum handelt, der allein der persönlichen Erholung dient. Er wird damit dem gesellschaftlichen Wert und dem zeitlichen Aufwand der Familienarbeit nicht gerecht. Die Integration des Gesetzes außerhalb des Elternzeitgesetzes ist auch sinnvoll, um den Eindruck zu vermeiden, dass der Freistellungsanspruch lediglich ein Annex zur Elternzeit ist. Das Verhältnis zwischen dem neuen Freistellungsanspruch und den Ansprüchen auf Elternzeit bzw. Elterngeld muss klargestellt werden. Der neue Freistellungsanspruch kann dazu beitragen, das nach wie vor bestehende Ungleichgewicht der Sorgearbeit schon im Rahmen der Geburt abzubauen. Deutschland sollte sich daher nicht darauf beschränken, den bezahlten Freistellungsanspruch in den Regelungen des Elterngelds aufgehen zu lassen und als fiktiven Elterngeldverbrauch zu bewerten.

Für die konkreten Anspruchsvoraussetzungen sollten die Bedingungen für den Anspruch auf Elterngeld übernommen werden. Demzufolge sollte es für den Anspruch der antragstellenden Person auf den Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland sowie die Betreuung im eigenen Haushalt ankommen, wobei bereits eine faktische Wirtschafts- und Wohngemeinschaft genügt. Darüber hinaus sollte nicht nur der biologische Vater erfasst werden, sondern auch der Stiefvater bzw. der Adoptivvater. Gleichzeitig ist zu gewährleisten, dass der Freistellungsanspruch ebenso für gleichgeschlechtliche Elternpaare gilt.

2. Elterngeld: verpasste Chancen...

In Deutschland hat jeder Elternteil Anspruch auf Elternzeit zur Betreuung und Erziehung seines Kindes, bis dieses sein drittes Lebensjahr vollendet hat. Während dieser Zeit steht beiden Eltern derzeit für bis zu 14 Monate Elterngeld (sog. Basiselterngeld) zu, die sie mit Ausnahme von zwei nicht übertragbaren Partnermonaten frei untereinander und zeitlich verteilen können. Während der 14 Monate wird entweder der volle Anspruch im Sinne eines Monats Basiselterngeld gezahlt, es kann aber auch die Gestaltungsvariante des sog. Elterngeld Plus nach dem Prinzip „aus eins mach zwei“ gewählt werden. In diesem Modell wird ein Monat Basiselterngeld hälftig auf zwei Monate verteilt. Außerdem besteht bei gleichzeitiger Teilzeittätigkeit beider Elternteile die Möglichkeit, weitere vier Monate Elterngeld Plus zu erhalten. Dem deutschen Elterngeldanspruch liegt außerdem eine eigene, zum Teil sehr komplexe Berechnung zugrunde, die sich grundlegend von derjenigen anderer Leistungen, z.B. des Mutterschaftsgelds oder des Krankengeldanspruchs, unterscheidet. Dies zeigt sich beispielsweise darin, dass sich der Elterngeldanspruch am Nettolohn über einen Zeitraum von 12 Monaten bzw. dem letzten steuerlichen Veranlagungsjahr jeweils vor Geburt orientiert. Der Krankengeldanspruch wird demgegenüber anhand des letzten Bruttoeinkommens bis zur Grenze von 90 Prozent des letzten Nettoeinkommens berechnet. Infolgedessen wäre auch die Anrechnung des Freistellungsanspruchs aus Anlass der Geburt auf den Elterngeldanspruch nur schwer in das geltende Recht zu integrieren.

Die Einführung des Elterngeldes im Jahr 2007 und insbesondere die letzten Neuerungen in Gestalt des Elterngeld Plus und des Partnerschaftsbonus im Jahr 2015 waren wichtige Reformschritte und haben dazu geführt, dass die Elternzeit zunehmend auch von Vätern in Anspruch genommen wird.⁴ Dennoch ist die Beteiligung der Väter an der Erziehung und Betreuung der Kinder noch mehr als ausbaufähig, denn viele Väter beschränken sich bislang auf die zwei nicht übertragbaren Partnermonate. Demzufolge schöpfen viele Familien die maximal mögliche Höhe des Elterngeldes nicht aus. Außerdem muss die fehlende Beteiligung der Väter nach wie vor durch die Mütter kompensiert werden.

Deutschland sollte deshalb den Ehrgeiz des ursprünglichen Entwurfs der RL beibehalten und auf nationaler Ebene den Abbau der Einkommensschere und Erhöhung der Erwerbstätigenquote von Frauen weiter vorantreiben. Ein wichtiges Element ist die Ausweitung der nicht übertragbaren Partnermonate auf mehr als nur zwei Partnermonate. Der ursprüngliche Entwurf der RL sah vier Monate der bezahlten Elternzeit als nicht übertragbar vor. Die nunmehr beschlossene Beschränkung auf zwei nicht übertragbare Partnermonate führt – wie die deutsche Elterngeld-Regelung zeigt – zur Stagnation paritätischer Familienarbeit. Der djb fordert daher die Ausweitung der nicht übertragbaren Partner*innenmonate.

Ein weiteres wichtiges Schutzelement, um die unbeschadete Wahrnehmung der sozialen Rechte zu gewährleisten, ist eine legislative Regelung zum besonderen Kündigungsschutz sowohl während der Freistellung aus Anlass der Geburt als auch der Elternzeit. Auch das unionsrechtlich zu gewährleistende Recht auf Rückkehr auf den vorherigen oder einen gleichwertigen Arbeitsplatz zu den Bedingungen aus der Zeit vor Beginn des Mutterschutzes sowie auf alle Verbesserungen der Arbeitsbedingungen, die im Laufe der Schutzfristen entstanden, bedarf noch einer Regelung im MuSchG.

3. Pflegezeit – finanzielle Sicherheit schaffen

Der djb begrüßt nachdrücklich, dass es künftig einen europaweiten Mindeststandard in Bezug auf ein Recht auf Arbeitsfreistellung für die Pflege von Angehörigen für die Dauer von mindestens fünf Tagen pro Jahr geben wird. Gleichzeitig fehlt es in der RL an Mindestanforderungen für eine finanzielle Absicherung. Damit bleibt das Risiko, dass die Pflege nach wie vor eine Domäne der (unbezahlten Arbeit von) Frauen bleibt. Der djb plädiert daher ausdrücklich für eine Ergänzung der Neuregelung um eine finanzielle Mindestabsicherung.

Im Vergleich zur derzeitigen RL ist die Situation in Deutschland für pflegende Angehörige, die zugleich berufstätig sind, bereits auf einem hohen Niveau. Die maßgeblichen Ansprüche sind im Pflegezeitgesetz sowie im Familienpflegezeitgesetz geregelt. Nach dem Pflegezeitgesetz besteht die Möglichkeit der Arbeitsfreistellung von bis zu zehn Arbeitstagen im akuten Pflegefall. Zudem gibt es das sog. Pflegeunterstützungsgeld, das in Anlehnung an die Berechnung des Kinder-Krankengeldes etwa 90 Prozent des ausgefallenen Nettoarbeitsentgelts in diesem Zeitraum ersetzt. Damit geht das geltende deutsche Recht bereits jetzt über den europäischen Mindeststandard hinaus. Für längere Pflegezeiträume besteht außerdem ein Anspruch auf vollständige oder teilweise Arbeitsfreistellung für bis zu sechs Monate. Ergänzend dazu bietet

⁴ Bericht über die Auswirkungen der Regelungen zum Elterngeld Plus und zum Partnerschaftsbonus sowie zur Elternzeit, BT-Drucks. 19/400:
<https://www.bmfsfj.de/blob/121264/6bfce747d8a948b19ddbeb73e4bfdaef/bericht-elterngeldplus-data.pdf>.

das Familienpflegezeitgesetz eine bis zu 24-monatige teilweise Freistellung bei einer wöchentlichen Mindestarbeitszeit von 15 Stunden.

Dennoch sind die Regelungen im Hinblick auf eine bessere Vereinbarkeit von Familie und Beruf hinsichtlich des Anwendungsbereichs und der finanziellen Absicherung ausbaufähig. Beispielsweise hängt der Anspruch auf die pflegebedingte Arbeitsfreistellung von mehr als zehn Tagen von der Unternehmensgröße ab (15 bzw. 25 Beschäftigte). Gerade Frauen, die ggf. aufgrund der Pflegesituation ihren Beruf aufgeben, wenn ihnen kein gesetzlicher Anspruch auf Arbeitsfreistellung zukommt, sind jedoch häufig in kleinen Betrieben beschäftigt. Zudem besteht über die zehn Tage hinaus nur ein Anspruch auf ein zinsloses Darlehen zur Abfederung der finanziellen Einbußen. Auch das begünstigt die Abwälzung der Pflegeaufgaben auf Frauen, da sie in der Familie häufig diejenigen mit dem geringeren Einkommen sind.

Generell ist bei einer finanziellen Absicherung während der Pfl egetätigkeit zu fordern, dass für die Unternehmen keine negativen Anreize in Bezug auf die Beschäftigung von Frauen entstehen. Daher sollte – in Anlehnung an die Finanzierung von Krankheits- oder Mutterschutzzeiten – über eine Umlagefinanzierung nachgedacht werden. Damit könnten auch die bisherigen Beschränkungen für Kleinbetriebe entfallen.

4. Selbstständige

Die Gruppe der Selbstständigen ist bedingt durch den Anwendungsbereich der Richtlinie leider unberücksichtigt geblieben. Dies ist mehr als bedauerlich und wird den Betroffenen und ihren Familien nicht gerecht. In Deutschland wird das Elterngeld zwar auch Selbstständigen gewährt. Was fehlt, ist jedoch die Erweiterung der Schutzvorschriften während Schwangerschaft, Geburt und Stillzeit auf selbstständig arbeitende Mütter und zwar insbesondere auch in Bezug auf die finanzielle Absicherung. Hier sind verschiedene Modelle denkbar, etwa eine Ausweitung der obligatorischen Leistungen der Krankenkassen während dieser Zeiten. Zugleich plädiert der djb dafür, zu prüfen, inwieweit der mit einem Leistungsanspruch verbundene Freistellungsanspruch aus Anlass der Geburt auf selbstständig tätige Elternteile erweitert werden kann.

5. Auswirkungen auf gleichgeschlechtliche Elternteile und Alleinerziehende

Der djb regt ausdrücklich dazu an, sämtliche Regelungen im Hinblick auf die Geltung und Auswirkungen für gleichgeschlechtliche Elternpaare sowie Alleinerziehende zu prüfen.

Prof. Dr. Maria Wersig
Präsidentin

Dr. Ulrike Spangenberg
Vorsitzende der Kommission Recht der
sozialen Sicherung, Familienlastenausgleich

Prof. Dr. Ulrike Lembke
Vorsitzende der Kommission Europa- und Völkerrecht