
Sehr geehrte [REDACTED]

vielen Dank für die Übermittlung des Referentenentwurfs.

Aus fachlicher Sicht halten wir die vorgeschlagenen Neuregelungen zur Beweislastverteilung im Rahmen des § 9 TzbfG nicht für erforderlich, um die mit dem Gesetzentwurf verfolgten Ziele zu erreichen.

Nach der **bisherigen Rechtslage** trägt der Arbeitnehmer die Darlegungs- und Beweislast für die anspruchsbegründenden Voraussetzungen, d.h. die Anzeige des Wunsches nach Arbeitszeitverlängerung, das Vorliegen eines freien Arbeitsplatzes sowie der Eignung, insoweit im Sinne einer abgestuften Darlegungs- und Beweislast. Der Arbeitgeber trägt die Darlegungs- und Beweislast für die entgegenstehenden dringenden betrieblichen Gründe bzw. die Ermessensgründe bei der Auswahl mehrerer teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer (Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht/Preis, § 9 TzbfG Rn. 14 m. w. N.).

Davon weicht der **Entwurf** ab, indem er dem Arbeitgeber eine **darüber hinaus gehende Beweislast** auferlegt. Wir erkennen zwar durchaus an, dass es der Arbeitnehmerseite in einem arbeitsgerichtlichen Verfahren mangels Sachnähe Schwierigkeiten bereiten kann, sämtliche anspruchsbegründenden Tatbestandsmerkmale des § 9 substantiiert darzulegen. Diese Problematik kann jedoch durch eine „abgestufte Darlegungs- und Beweislast“ – wie sie vom Bundesarbeitsgericht in unterschiedlichen Fallkonstellationen seit Jahrzehnten judiziert wird - auch in der bisherigen Gesetzesfassung gelöst werden.

Die entsprechenden Grundsätze werden auch von der Rechtsprechung im Rahmen des § 9 TzbfG angewandt:(hierzu LAG Berlin vom 02.12.2003 – 3 Sa 1041/03) Der Leitsatz Nr. 4 dieser Entscheidung lautet wie folgt: „Die Frage der gleichen Eignung des Teilzeitarbeitnehmers bestimmt sich nach dem Anforderungsprofil der zu besetzenden Stelle. Die dem Teilzeitarbeitnehmer insoweit obliegende Darlegungs- und Beweislast ist abgestuft. Behauptet der Teilzeitarbeitnehmer seine gleiche Eignung, so hat der Arbeitgeber ungeachtet seines gegebenen Beurteilungsspielraums nachvollziehbar darzulegen, weshalb der Teilzeitarbeitnehmer aus seiner Sicht im Verhältnis zum Konkurrenten nicht über die gleiche Eignung verfügt. Gelingt dies dem Arbeitgeber nicht, so gilt die behauptete gleiche Eignung als zugestanden.“

Die Frage der Eignung und das Vorliegen eines freien entsprechenden Arbeitsplatzes sind nach unserer Auffassung anspruchsbegründende Tatbestandsmerkmale. Daher sollte die Beweislast im Ergebnis beim Arbeitnehmer verbleiben. Dies entspricht der grundsätzlichen Beweislastverteilung im Zivilprozess.

Außerdem besteht nach unserer Auffassung ein innerbetrieblicher „Kontrollmechanismus“, der Informationsdefizite der Arbeitnehmerseite ausgleichen kann. Denn ein zu Unrecht nicht berücksichtigter Wunsch eines/r Betriebsangehörigen nach Verlängerung der Arbeitszeit kann einen Nachteil im Sinne des § 99 Abs. 2 Nr. 3 BetrVG darstellen, was den Betriebsrat zum Widerspruch gegen die beabsichtigte personelle Maßnahme (also z. B. die Einstellung eines externen Bewerbers) des Arbeitgebers berechtigen würde.

Die im Referentenentwurf vorgesehene Neuregelung kann nun vielmehr dazu führen, dass der Arbeitgeber in einzelnen arbeitsgerichtlichen Verfahren mit der substantiierten Darlegung (von Negativtatsachen) überfordert ist. Dies würde vor allem dann gelten, sofern der Arbeitgeber auch beweisen muss, dass das betriebliche Arbeitszeitvolumen eine Aufstockung **nicht** rechtfertigt. Eine derartige Darlegung dürfte im Einzelfall vor allem auch für größere Unternehmen erhebliche Schwierigkeiten bereiten mit der Folge, dass auch unberechtigte Anträge nach § 9 TzbfG allein mangels substantiiertes Darlegung des Arbeitgebers Erfolg hätten.

Auch darüber hinaus dürften künftige Stellenbesetzungen im Zusammenhang mit angezeigten Erhöhungsverlangen aufgrund der geänderten Beweislast zu erhöhter Rechtsunsicherheit führen.

Im Ergebnis regen wir an, Art. 1 Nr. 3 des Gesetzentwurfs zu streichen.

Eine weitere bzw. vertiefte Stellungnahme im Bundesratsverfahren bleibt vorbehalten.

Mit freundlichen Grüßen

[REDACTED]
Ministerium für Wirtschaft, Arbeit und Wohnungsbau

[REDACTED]
Postfach 10 01 41 | 70001 Stuttgart

Telefon [REDACTED]

E-Mail [REDACTED]@wm.bwl.de