

Für das Nachschlagewerk! ja

Für die Sammlung! ja

Für die Fachpresse! ja

Gesetz: MutterschGes. § 13

Leitsätze:

Die Leistungspflicht des Arbeitgebers auf Fortzahlung des Lohnes nach allgemein-rechtlichen Bestimmungen (§§ 616 BGB, 63 HGB, 133 c GewO, TarVertr.) hat bei individuellen Beschäftigungsverboten den Vorrang, die Leistungspflicht der Krankenkasse ist nur subsidiär. Sie kann Erstattung der verauslagten Beträge verlangen. Dagegen hat die Krankenkasse während der Schutzaristen des § 2 Abs. 2 die Lasten aus der Gewährung des Wochen geldes allein zu tragen, selbst wenn bei der Mutter sich in dieser Zeit anormale Schwangerschaftsbeschwerden gezeigt haben sollten.

Aktenzeichen: - 2 AZR 30/53 -

Urteil des BAG vom 14. Oktober 1954

LAG Berlin



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

2 AZR 30/53

Im Namen des Volkes!

Verkündet
am 14. Oktober 1954
gez. Mißler,
Angestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts in der Sitzung vom 14. Oktober 1954 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Müller sowie der Bundesrichter Denecke und Dr. Berger und der Bundesarbeitsrichter Dr. Hans Jüttner und Gustav Fink für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 22. Oktober 1953 - Az.: 4 LA 398/53 - wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Tatbestand

Die Klägerin hat an vier bei Bezirksverwaltungen der Beklagten beschäftigten Frauen Wochengeld gemäß § 13 MSchGes. gezahlt, und zwar an die Angestellte H., ohne daß besondere Schwangerschaftsbeschwerden aufgetreten waren, während bei den Angestellten I., D. und S. vor der Entbindung oder danach eine Arbeitsunfähigkeit infolge krankhafter, durch die Schwangerschaft bedingte Beschwerden bestanden habe. Sie verlangt von der Beklagten Erstattung dieser von ihr gezahlten Beträge in der Gesamthöhe von 3.063,70 DM mit der Begründung, die Beklagte hätte nach § 12 TO.A die Dienstbezüge weiterzahlen müssen und die Ansprüche der Angestellten hierauf seien gemäß § 13 Abs. 2 MSchGes. auf sie übergegangen. Die Beklagte machte dagegen geltend, daß Ansprüche auf Grund des § 12 TO.A nicht bestünden, da die Schwangerschaft einer Krankheit nicht gleichzusetzen sei. Nur bei den nicht der gesetzlichen Krankenversicherung unterliegenden Frauen müsse der Arbeitgeber den bisherigen Lohn weiterzahlen; in allen übrigen Fällen, namentlich während der gesetzlichen Schutzfristen, bestehe dagegen eine Leistungspflicht des Arbeitgebers nicht.

Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben die Klage abgewiesen, letzteres mit der Begründung, daß die Zahlungsverpflichtung der Krankenkasse der Zahlungsverpflichtung des Arbeitgebers in jedem Falle vorgehe, ganz gleich ob es sich um eine Verpflichtung nach dem Mutterschutzgesetz oder nach den allgemeinen arbeitsrechtlichen Vorschriften handle. Im Falle des § 10 Abs. 1 MSchGes. habe der Gesetzgeber dies eindeutig zum Ausdruck gebracht, und das müsse auch für die Verpflichtung des Arbeitgebers nach allgemeinen gesetzlichen Vorschriften (§ 616 EGB, § 63 HGB, § 133 c GewO) und tariflichen Bestimmungen gelten. Auch daraus, daß nach § 14 MSchGes. die Krankenversicherung nur zum kleinen Teil, im übrigen jedoch der Bund die Kosten aufzubringen habe, folge,

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 3 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

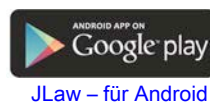
daß jede Zahlungsverpflichtung des Arbeitgebers ausgeschlossen sein solle, solange die Krankenversicherung zur Gewährung von Wochengeld gehalten sei. Aus § 13 Abs. 2 Satz 2 und Absatz 4 MSchGes. lasse sich nichts entnehmen, da beide Vorschriften einen selbständigen Anspruch nicht begründeten.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageanspruch, während die Beklagte Zurückweisung der Revision erbittet.

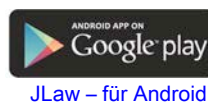
Entscheidungsgründe

Die in Schrifttum und Rechtsprechung umstrittene Frage, ob die Pflicht der Krankenkasse zur Zahlung von Wochengeld der Verpflichtung des Arbeitgebers vorgeht, auf Grund allgemeiner arbeitsrechtlicher Vorschriften auch innerhalb der Schutzfristen des MSchGes. weiterhin Arbeitsentgelt zu zahlen, läßt sich entgegen der Meinung des Landesarbeitsgerichts nicht allgemein entscheiden. Es ist vielmehr eine besondere Prüfung der einzelnen Bestimmungen des MSchGes. nach ihrem Sinn, ihrem Zweck und ihrer Bedeutung im Rahmen der Gesamtregelung des Gesetzes erforderlich.

Ziel des Mutterschutzgesetzes ist, die werdende Mutter und das werdende Kind vor den aus der wirtschaftlichen Betätigung der Mutter sich ergebenden Gefahren zu bewahren, der Mutter ihre bisherige Stellung während der Schwangerschaft zu erhalten (Kündigungsverbot) und ihr vor allem auch den bisherigen Durchschnittsverdienst zu sichern. Sie soll bei dem Verdienstaussfall wegen der geringeren Bezüge der Krankenkasse nicht verleitet werden, sich selbst über die Schutzbestimmungen hinwegzusetzen. Dem ersten Zweck dienen einmal die sog. generellen Beschäftigungsverbote, die alle Mütter ohne Rücksicht auf ihre körperlichen Anlagen und ihren jeweiligen körperlichen Zustand vor den Gefahren zu bewahren trachten, die infolge einer



Beschäftigung mit besonders schweren oder besonders schädlichen Arbeiten während der Schwangerschaft oder als Wöchnerin möglich sind (§§ 4, 6 Abs. 1 Satz 1,2, Abs. 3) oder sich überhaupt aus einer Betätigung in der Zeit kurz vor oder nach der Entbindung ergeben können (§ 3 Abs. 2), mag sich auch die werdende Mutter hier mit einer ausdrücklichen, aber doch jederzeit widerruflichen Erklärung zur Arbeitsleistung bereit erklären dürfen. Daneben bestehen die sogenannten individuellen Beschäftigungsverbote, die Schädigungen der Mutter oder des werdenden Kindes verhindern sollen, wenn aus der individuellen Veranlagung oder dem körperlichen Gesundheitszustand bei Fortdauer der Beschäftigung derartige Schädigungen der Mutter oder des Kindes naheliegen (§ 3 Abs.1) oder die Wöchnerin und die stillende Mutter arbeitsunfähig sind (§ 6 Abs. 1 Satz 3). Ebenso besteht für Frauen, die in den ersten Monaten nach der Niederkunft nicht voll leistungsfähig sind, das Verbot, sie zu Arbeiten über ihre Leistungsfähigkeit hinaus heranzuziehen (§ 6 Abs. 2). In den letzteren Fällen wird es sich immer um pathologische Erscheinungen handeln, die zwar von anderen Krankheiten in ihrer Ursache und ihrer Art verschieden sein können, aber nicht in ihrer rechtlichen Bedeutung verschieden sind. Physische Arbeitsbehinderungen infolge außergewöhnlicher Schwangerschaftsbeschwerden und im Zusammenhang und in Verbindung mit der Schwangerschaft oder der Niederkunft unterscheiden sich rechtlich in keiner Weise von Arbeitsbehinderungen infolge anderer Krankheitserscheinungen. Ist in letzterem Falle der Arbeitgeber infolge seiner Fürsorgepflicht oder aus gesetzlichen, tariflichen oder einzelvertraglichen Bestimmungen zur Fortzahlung des Lohnes für eine bestimmte Zeit verpflichtet, so muß das auch für Arbeitsbehinderungen infolge der hier in Rede stehenden Umstände gelten (vgl. RAG ARS 42, 391). Es liegt vom Rechtsstandpunkt aus kein innerer Grund vor, dem Arbeitgeber seine Verpflichtungen abzunehmen und sie der Gemeinschaft, d.h.



den Sozialversicherungsanstalten, aufzubürden. Es wäre eine Überspannung des der Gemeinschaft obliegenden Schutzes von Mutter und Kind, wenn die Gemeinschaft anstelle des Arbeitgebers eintreten sollte, obwohl der Arbeitgeber bereits nach der Rechtsordnung zur Leistung verpflichtet ist.

Anders ist die Sachlage bei den generellen Arbeitsverboten. Das Verbot der Beschäftigung mit besonders schweren und gefährlichen Arbeiten und während der Schutzfristen (§ 3 Abs. 2 Satz 2, § 4) dient der Erhaltung der Gesundheit der Frau überhaupt und der Verhütung noch nicht akuter Gefahren, ebenso wie die auf Grund des § 16 AZO und § 120 e GewO erlassenen, für alle Frauen geltenden allgemeinen Beschäftigungsverbote (vgl. Denecke, AZO, § 16 Anm. 6). Für diese Fälle läßt sich eine Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers weder aus der Fürsorgepflicht herleiten, da sie sich nur auf konkrete Anlässe bezieht, noch aus den gesetzlichen Bestimmungen der §§ 616 BGB, 63 HGB, 133 c GewO, da sie nur Arbeitsbehinderungen erfassen, die in der Person des Arbeitnehmers ihren Grund haben. Aus § 3 MSchGes. ergibt sich aber, daß die Schwangerschaft als solche nicht als Verhinderung an der Dienstleistung im Sinne jener Vorschriften anzusehen ist, da bei normal verlaufenden Schwangerschaften die Mutter im allgemeinen – womöglich bis zum Tage der Entbindung – arbeitsfähig bleibt und sie ja auch freiwillig während der Schutzfristen des § 3 Abs. 2 MSchGes. tätig sein kann. Soll in diesen Fällen der Mutter ihr bisheriger Arbeitsverdienst gewährleistet bleiben, muß allerdings die Gemeinschaft eingreifen, wobei es nur eine Frage der Lastenverteilung ist, ob die Krankenversicherungen die Aufwendungen allein zu tragen haben oder staatliche Verbände, Länder oder Bund, einen Teil übernehmen sollen. Einer besonderen Vorschrift darüber, wer bei den individuellen oder den generellen Arbeitsverboten die Lasten zu tragen hat, d.h. der Mutter den



bisherigen Durchschnittsverdienst zahlen muß, bedurfte es also nicht. Es ergibt sich dies vielmehr aus der Sache selbst,

Im Grunde ähnlich liegt es in den Fällen des § 10 MSchGes.. In dem Fall des Abs. 1 Buchst. a, d.h. bei dem Wechsel der Beschäftigung oder einer Verkürzung der Arbeitszeit, liegt ebenfalls ein individuelles Arbeitsverbot vor. § 616 BGB findet zwar nicht unmittelbar Anwendung, da es sich nicht um eine Verhinderung der Dienstleistung schlechthin, sondern nur um eine Behinderung hinsichtlich einer bestimmten Tätigkeit und um eine Beschränkung der Tätigkeit handelt. Der Grundgedanke dieser Bestimmung, der Grundsatz der Fürsorgepflicht, erfordert aber auch in diesem Falle die Fortzahlung des bisherigen Arbeitsentgeltes durch den Arbeitgeber, zumal dabei die ihn treffenden Lasten selbst geringer sind. Dagegen bedeutet die Bestimmung des § 10 Abs. 1 Buchst. b zunächst eine Übertragung der aus dem generellen Arbeitsverbot entstehenden Lasten auf den Arbeitgeber. Sie rechtfertigt sich hier jedoch ebenfalls aus den allgemeinen Grundsätzen der Fürsorgepflicht, insbesondere aus der hieraus sich ergebenden Verpflichtung, bei der Ausübung des Weisungsrechts, d.h. bei der Verteilung der Arbeit, möglichst auf die Leistungsfähigkeit und die Körperveranlagung der Arbeitnehmer Rücksicht zu nehmen; aber auch daraus, daß für den Wechsel mit der Arbeit Umstände maßgebend sind, die sich aus der besonderen Eigenart des Betriebes ergeben und im gewissen Sinne zum allgemeinen Unternehmerrisiko gehören. Das ist vor allem entscheidend, wenn für die werdende Mutter in dem Betrieb keine andere passende Arbeit vorhanden ist und sie mit der Arbeit ganz oder zum Teil aussetzen muß. Da die Frau von der Natur aus zur Mutterschaft bestimmt ist, hat der Arbeitgeber hierauf Rücksicht zu nehmen. Dagegen ist in § 12 MSchGes. bei den nichtversicherungspflichtigen Frauen dem Arbeitgeber, wie die Entstehungsgeschichte zeigt, die Verpflichtung zur Gewährung des Lohnausgleichs deshalb auferlegt, weil er keine Sozial-



leistungen zu machen braucht und anderenfalls gegenüber anderen Arbeitgebern begünstigt wäre (vgl. Bulla, MSchGes., § 12 Anm. 4).

Zu beachten ist vor allem auch die Regelung des § 13 Abs. 4 MSchGes. i.V. mit Satz 2 des Abs. 2 dieser Vorschrift. Nach Abs. 4 entfällt der Anspruch auf Wochengeld gegenüber der Krankenkasse nicht nur, wenn die Frau ausnahmsweise freiwillig während der Schutzfrist tätig ist, sondern auch dann, wenn ihr der regelmäßige Arbeitsverdienst ohne Arbeitsleistung gewährt wird. Indessen findet diese Bestimmung nicht nur, wie die Beklagte meint, Anwendung, wenn der Arbeitgeber tatsächlich zahlt, sondern bereits dann, wenn er auf Grund allgemeiner Bestimmungen zur Zahlung verpflichtet ist. Der Wegfall des Anspruchs auf Wochengeld gegenüber der Krankenkasse kann nicht von dem Belieben des einzelnen Arbeitgebers abhängig sein, ebensowenig auch davon, ob die Mutter die Fortzahlung von dem Arbeitgeber verlangt oder sich unmittelbar an die Krankenkasse wendet. Eine andere Auffassung wäre innerlich nicht berechtigt. Diese Auffassung zur Tragweite des § 13 Abs. 4 MSchGes. entspricht überdies derjenigen zur Tragweite des § 189 RVO, nach welcher Vorschrift die Ansprüche an die Krankenkasse ruhen, soweit während der Krankheit Lohn gezahlt wird. Auch hier kommt es nicht auf die tatsächliche Zahlung, sondern auf die rechtliche Verpflichtung an. Dies ergibt sich unzweideutig aus den durch die NotVo von 1930, 1931 erfolgten Änderungen der Bestimmungen der §§ 616 BGB, 63 HGB, 131 c GewO, zu denen man sich gezwungen sah, als nach der Änderung des § 189 RVO die Arbeitgeber vielfach sich ihrer an sich bestehenden Verpflichtung zur Fortzahlung des Lohnes gegenüber ihrer Handlungsgehilfen und Gewerbegehilfen durch Einzelabreden mit ihnen über den Fortfall dieser Verpflichtung zu entziehen suchten. Die neue Fassung des § 189 RVO sowie die Änderung der gesetzlichen Bestimmungen über



den Krankenlohn sollten gerade der Entlastung der Sozialversicherungsträger dienen (vgl. RAG ARS 39, 181; BGH Z. 7, 47); daher wurden die zur wirtschaftlichen Sicherung der Arbeitnehmer während der Erkrankung sich ergebenden Lasten wenigstens für die erste Zeit dem Arbeitgeber auferlegt.

Alles dies rechtfertigt den Schluß, daß die nach allgemeinen Rechtsvorschriften bestehende Verpflichtung des Arbeitgebers auf Fortzahlung des Lohnes den Vorrang hat, die Leistungspflicht der Krankenkasse dagegen subsidiär ist. Hat die Krankenkasse in diesen Fällen Leistungen an die Mutter gewährt, sei es, daß der Arbeitgeber trotz der Aufforderung der Mutter den Lohn nicht gezahlt hat oder daß sie sich unmittelbar an die Krankenkasse gewandt hat, kann die Kasse nach § 13 Abs. 2 Satz 2 MSchGes. von dem Arbeitgeber die Erstattung der verauslagten Gelder verlangen. Auf der anderen Seite hat die Krankenkasse während der Schutzfristen die Lasten aus der Gewährung des Wochengeldes zu tragen, ohne daß eine Rückgriffsmöglichkeit besteht, selbst wenn bei der Mutter sich in dieser Zeit anormale Schwangerschaftsbeschwerden gezeigt haben sollten; sie sind für das Aussetzen mit der Arbeit nicht kausal. Gegen dieses Ergebnis spricht nicht, daß § 13 Abs. 2 MSchGes. auf die Ansprüche gegenüber dem Arbeitgeber auf Fortzahlung des Arbeitsentgelts hinweist. Zweck der Vorschriften des § 13 Abs. 2 MSchGes. ist, der Mutter das bisherige Arbeitseinkommen auf jeden Fall für die Zeit, in der sie nicht tätig sein kann, zu gewährleisten. Es wird ihr zwar in den sechs Wochen vor der Geburt die Arbeit nicht wie in der nach § 6 Abs. 1 MSchGes. näher bestimmten Zeit nach der Geburt untersagt, sie soll aber nicht durch eine Minderung ihres Einkommens mittelbar zur Arbeit gezwungen werden und insbesondere auch nicht dadurch, daß die Krankenkasse im Hinblick auf eine etwa bestehende Pflicht des Arbeitgebers zur Fortzahlung des Arbeitsentgeltes die Zahlung des Wochengeldes ablehnt. Aus diesem Grunde wird die Krankenkasse zur Zahlung des Wochengeldes verpflichtet, ohne Rücksicht darauf, ob ein Anspruch der Mutter gegenüber dem Arbeitgeber besteht oder nicht. Mit der Vorschrift über den



22

Übergang der etwaigen Ansprüche gegenüber dem Arbeitgeber wird zum Ausdruck gebracht, daß die Zahlungspflicht der Krankenkasse rechtssystematisch subsidiär sein soll. Ob dagegen eine Pflicht des Arbeitgebers zur Fortzahlung des Lohnes während der Schutzfristen des § 3 Abs. 2 besteht, kann sich nur aus anderen Bestimmungen, etwa aus einer Tarifregelung (wie früher § 12 TO.A) ergeben. Das Mutterschutzgesetz selbst begründet eine solche Verpflichtung nicht. Nach § 13 Abs. 1 MSchGes. ist das Wochengeld sowohl für die sechs Wochen vor der Niederkunft, in welcher Zeit die werdende Mutter arbeiten darf (§ 3 Abs. 2 MSchGes.), wie auch für die Schutzfristen nach der Niederkunft, in welcher Zeit die Mutter auch mit ihrem Einverständnis nicht beschäftigt werden darf (§ 6 Abs. 1 MSchGes.), zu zahlen. Es wird also kein Unterschied gemacht, ob die Mutter arbeitsfähig ist, und es wird nicht auf ihren persönlichen Körperzustand abgestellt, ersichtlich wohl auch deshalb, weil sich diese Umstände vielfach nachträglich nur schwer feststellen lassen.

Da mit der vorliegenden Klage nur die an die Angestellten der Beklagten während der 12 Wochen vor und nach der Niederkunft gezahlten Beträge verlangt werden, besteht somit ein Anspruch auf Erstattung nicht. Die Klage ist deshalb zu Recht abgewiesen.

Die Entscheidung wegen der Kosten ergibt sich aus § 97 Abs. 1 ZPO.

gez. Dr. Müller

Denecke

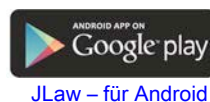
Dr. Berger

Dr. Hans Jüttner

Gustav Fink



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)