

Für das Nachschlagewerk! Ja
Für die Fachpresse! Ja
Für die amtliche Sammlung! Ja

Gesetz: MuSchG § 12, §§ 2, 3, 6, 20; BGB § 611 Faktisches
Arbeitsverhältnis, Doppelarbeitsverhältnis; RVO § 168

- Leitsätze: 1. § 12 MuSchG gilt auch für sog. faktische Arbeitsverhältnisse, solange die Parteien das Arbeitsverhältnis während der Schutzfristen des § 3 Abs. 2 und des § 6 Abs. 1 MuSchG als fortbestehend behandeln.
2. Nach § 12 Abs. 2 MuSchG ist der Arbeitgeber von der Pflicht, das Arbeitsentgelt gemäß § 12 Abs. 1 MuSchG während der Schutzfristen weiterzuzahlen, nur gegenüber solchen Frauen befreit, die
- a) im Haushalt mit hauswirtschaftlichen Arbeiten beschäftigt werden, ohne Hausgehilfinnen oder Tagesmädchen im Sinne des § 2 MuSchG zu sein,
 - b) außerdem wegen vorübergehender oder geringfügiger Dienstleistungen im Sinne des § 168 RVO versicherungsfrei sind.

Diese beiden Voraussetzungen zu a und b müssen gegeben sein, wenn § 12 Abs. 2 MuSchG durchgreifen soll.

Aktenzeichen: 3 AZR 255/66

Urteil des BAG vom 19. Dezember 1966

LAG Frankfurt/Main



3 AZR 255/66

Im Namen des Volkes!

5 Sa 468/65 Frankfurt/Main

Urteilsformel
zugestellt am
19. Dezember 1966

Urteil

gez. Groll,
Regierungsobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

hat der Dritte Senat des Bundesarbeitsgerichts gemäß § 128 Abs. 2 ZPO in der Sitzung vom 16. Dezember 1966 durch den Senatspräsidenten Professor Dr. Stumpf, die Bundesrichterin Professorin Dr. Hilger und den Bundesrichter Dr. Gröninger sowie die Bundesarbeitsrichter Dr. Wagner und Hartmann für Recht erkannt:

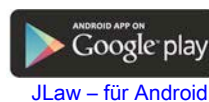
1. Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 8. Juni 1966 - 5 Sa 468/65 - wird zurückgewiesen.
2. Der Beklagte trägt die Kosten der Revision.

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)



- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin war als Stepperin in einem Textilbetrieb bei 38 3/4 Wochenarbeitsstunden beschäftigt. Daneben arbeitete sie im Waschsalon des Beklagten 16 Stunden in der Woche als Aufsicht.

Wegen ihrer bevorstehenden Entbindung, die vom Arzt für den 5. März 1965 ermittelt worden war, setzte die Klägerin in beiden Arbeitsverhältnissen vom 21. Januar 1965 an mit der Arbeit aus. Am 29. Januar 1965 kam das Kind zur Welt, das die Klägerin auch stillte. Von der Krankenkasse bezog die Klägerin auf Grund ihres Arbeitsverhältnisses in dem Textilbetrieb Wochengeld gemäß § 13 MuSchG bis zum Ablauf von acht Wochen nach der Entbindung; ihr Arbeitsverhältnis beim Beklagten war in der gesetzlichen Krankenversicherung versicherungsfrei, und insoweit erhielt die Klägerin von der Krankenkasse keine Leistungen.

Die Klägerin hat den Beklagten gemäß § 12 Abs. 1 MuSchG auf Weiterzahlung ihres Lohnes für insgesamt neun Wochen (eine Woche vor und acht Wochen nach der Entbindung) in der unstreitigen Höhe von 345,60 DM in Anspruch genommen. Der Beklagte hat sich auf den Standpunkt gestellt, nach § 12 Abs. 2 MuSchG sei er zur Leistung nicht verpflichtet.

Beide Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

1. Die Klage ist aus § 12 Abs. 1 MuSchG begründet. Danach hat der Arbeitgeber den Arbeitnehmern, die nicht in der gesetzlichen Krankenversicherung pflichtversichert sind, während der gesetzlichen Schutzfristen vor und nach der Entbindung das regelmäßige Arbeitsentgelt weiter zu gewähren. Die Klägerin war,

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

wie hinsichtlich der tatsächlichen Voraussetzungen zwischen den Parteien nicht streitig ist, gemäß § 168 Abs. 3 RVO in der hier noch maßgebenden, vor dem 1. Juli 1965 geltenden Fassung wegen geringfügiger Dienstleistung in ihrer Beschäftigung bei dem Beklagten krankenversicherungsfrei.

2. Der Klageforderung steht nicht entgegen, daß der Beschäftigung der Klägerin bei dem Beklagten wegen der Überschreitung der gesetzlichen Höchstgrenzen der Arbeitszeit in beiden Arbeitsverhältnissen möglicherweise ein gültiger Arbeitsvertrag nicht zugrunde gelegen hat. Die Klägerin würde infolgedessen u. U. in einem sogenannten faktischen Arbeitsverhältnis gestanden haben (vgl. dazu BAG 8, 47 [49 f.] = AP Nr. 1 zu § 611 BGB Doppelarbeitsverhältnis).

Auch wenn dies so wäre, war der Beklagte, solange er das Arbeitsverhältnis nicht beendete, zur Einhaltung der Vorschriften des Mutterschutzgesetzes verpflichtet (ausgenommen § 9 MuSchG, der seinem Wesen nach einen wirksamen Arbeitsvertrag voraussetzt). Für Arbeitsschutznormen, zu denen eine Reihe von Vorschriften des Mutterschutzgesetzes gehören, ist allgemein anerkannt, daß für ihre Anwendung ein gültiger Arbeitsvertrag nicht Voraussetzung ist, sondern ein tatsächliches Arbeitsverhältnis ausreicht (vgl. Hueck-Hipperdoy, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., Bd. I, § 21 I 1 mit Fußnote 2, S. 114; § 79 III, S. 805).

Selbst wenn aber § 12 MuSchG nicht als echte Arbeitsschutznorm anerkannt werden sollte, weil dort die Rechtsbeziehungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmerin geregelt werden, die Vorschrift deshalb privatrechtlicher Natur ist (vgl. aber die umfassende Strafsanktion des § 20 MuSchG), würde die etwaige Nichtigkeit des Arbeitsvertrags den Beklagten nicht von seiner Zahlungspflicht befreien. Das Landesarbeitsgericht hat festgestellt, daß er das Arbeitsverhältnis innerhalb der streitbefangenen Zeit nicht beendet hat, was durch einseitige Erklärung hätte geschehen können (BAG 12, 104 [105] = AP Nr. 1 zu § 611 BGB Faktisches Arbeitsverhältnis). Er muß deshalb seine Zahlungspflichten gegenüber



der Klägerin erfüllen, wie wenn der Arbeitsvertrag gültig gewesen wäre. Für die Vergangenheit ist die Berufung auf die Nichtigkeit des Vertrags grundsätzlich ausgeschlossen (vgl. z. B. BAG 5, 58 [65 f.] = AP Nr. 2 zu § 125 BGB; BAG 8, 47 [50] = AP Nr. 1 zu § 611 BGB Doppelarbeitsverhältnis; BAG 8, 245 [251] = AP Nr. 2 zu § 2 TO.A; BAG AP Nr. 2 zu § 138 BGB; BAG 11, 51 [56 f.] = AP Nr. 6 zu § 15 SchwBeschG).

Dieser Grundsatz gilt auch dann, wenn die Arbeitnehmerin tatsächlich nicht arbeitet, weil sie nach gesetzlicher Vorschrift (§ 3 Abs. 2, § 6 Abs. 1 MuSchG) nicht beschäftigt werden darf. Da gerade die Nichtarbeit zu der gesetzlichen Folge der Fortzahlung des Arbeitsentgeltes aus § 12 Abs. 1 MuSchG führt, kommt es in solchem Falle nicht darauf an, ob gearbeitet worden ist, sondern nur darauf, daß die Parteien das faktische Arbeitsverhältnis als fortbestehend behandelt, insbesondere nicht einseitig gelöst haben. Das Landesarbeitsgericht weist in diesem Zusammenhang zutreffend auf den Schutzzweck des § 12 Abs. 1 MuSchG hin, der verhindern will, daß eine bis zum Beginn der Schutzfristen tatsächlich beschäftigte Arbeitnehmerin während der Schutzfristen in eine Notlage gerät.

3. Der Beklagte nimmt zu Unrecht die Ausnahmeregelung des § 12 Abs. 2 MuSchG für sich in Anspruch. Danach haben solche Frauen gegen den Arbeitgeber keinen Anspruch auf Fortzahlung des Arbeitsentgeltes, "die im Haushalt mit hauswirtschaftlichen Arbeiten beschäftigt werden, ohne Hausgehilfinnen oder Tagesmädchen zu sein, und die wegen vorübergehender oder geringfügiger Dienstleistungen im Sinne des § 168 der Reichsversicherungsordnung versicherungsfrei sind".

Dazu meint der Beklagte, diese Vorschrift erfasse zwei Personenkreise, nämlich einmal die Haushaltshilfen, die nicht Hausgehilfinnen oder Tagesmädchen sind (vgl. dazu die Begriffsbestimmung in § 2 MuSchG), und zum anderen alle diejenigen Arbeitnehmerinnen, die gemäß § 168 RVO versicherungsfrei sind. Da die Klägerin zu der letztgenannten Gruppe gehört, falle sie unter § 12 Abs. 2 MuSchG und habe keinen Anspruch aus § 12 Abs. 1 MuSchG auf Fortzahlung des Arbeitsentgeltes.

Das Landesarbeitsgericht hat diese Rechtsansicht des Beklagten mit Recht abgelehnt. Bei richtiger Auslegung erfaßt § 12 Abs. 2 MuSchG nur eine einzige Personengruppe, nämlich Haushaltshilfen, die nebeneinander die beiden Voraussetzungen erfüllen, daß sie nicht Hausgehilfinnen oder Tagesmädchen und gemäß § 168 RVO versicherungsfrei sind.

a) Der Wortlaut der Vorschrift läßt beide Auslegungen zu. Auch eine Auslegung aus der Grammatik, wonach entscheidend sein soll, daß zwischen den beiden Relativsätzen (nach den Worten: "Tagesmädchen zu sein") ein Komma eingefügt ist und der folgende Relativsatz das Pronomen "die" wiederholt, hilft kaum weiter. Insoweit könnten sowohl Regeln der Interpunktion wie stilistische Gründe eine Rolle gespielt haben, deren Ergründung wenig aufschlußreich ist und im Formalen stecken bleibt.

Wesentlicher erscheint, daß die beiden Relativsätze mit dem Wort "und" und nicht etwa mit dem Wort "oder" verbunden sind. Dies spricht ebenso sehr für die hier vertretene Auslegung wie der Umstand, daß das Gesetz zuerst die Haushaltskräfte nennt und danach auf die Versicherungsfreiheit verweist. Wenn alle gemäß § 168 RVO versicherungsfreien Arbeitnehmerinnen in § 12 Abs. 2 MuSchG hätten erfaßt werden sollen, hätte es nahe gelegen, zunächst diese zahlenmäßig wohl größere Gruppe der versicherungsfreien Arbeitnehmer und danach die zahlenmäßig kleinere Gruppe der Haushaltskräfte aufzuführen; zum mindesten hätte es bei der vom Gesetz gewählten Reihenfolge nahe gelegen, die zweite Gruppe als weitere selbständige Gruppe dadurch kenntlich zu machen, daß anstelle des Wortes "und" zwischen den beiden Relativsätzen Wendungen eingefügt wurden wie "sowie auch Frauen, die ..." oder "und außerdem auch Frauen, die ..." oder "ferner auch Frauen, die ..." oder ";das gilt auch für Frauen, die ...".

b) Gesetzessystematisch bildet Abs. 2 die Ausnahme zu Abs. 1 des § 12 MuSchG. Das spricht dafür, daß Abs. 2 jedenfalls nicht ausdehnend auszulegen ist. Es wäre aber eine



weite Auslegung, wenn nicht nur Haushaltskräfte, sondern auch die in Betrieben und Verwaltungen beschäftigten Frauen, sofern sie gemäß § 168 RVO versicherungsfrei sind, von den Leistungen des § 12 Abs. 1 MuSchG ausgeschlossen wären.

c) Aus der Entstehungsgeschichte ergibt sich, daß der Abs. 2 erst im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens eingefügt worden ist (vgl. Bundestagsdrucksachen Nr. 1182 und 2876/1. Wahlperiode und dazu Bericht über die 180. Sitzung des Bundestags am 12. Dezember 1951 - Verhandlung des Deutschen Bundestags 1. Wahlperiode, Bd. 9 S. 7518 C ff.). Mit Rücksicht auf das Hauptziel des Gesetzes, den Schutz der im Arbeitsverhältnis stehenden Mütter möglichst vollständig zu gestalten, gibt diese nachträgliche Einfügung einer Ausnahme ebenfalls einen Hinweis darauf, daß diese Ausnahme eng begrenzt sein soll.

d) Der Sinn des § 12 Abs. 2 MuSchG liegt erkennbar darin, eine in der Entgeltfortzahlungspflicht liegende besondere Härte für die Arbeitgeber solcher Haushaltshilfen zu vermeiden, die nach dem Umfang ihrer Dienstleistung nur in einer losen Bindung an den Haushalt stehen und denen aus Rücksichtnahme auf ihren Arbeitgeber eher zugemutet werden kann, während der Schutzfristen vom Arbeitgeber nicht unterstützt zu werden. Alle anderen Arbeitgeber müssen unter den gesetzlichen Voraussetzungen den vollbeschäftigten Arbeitnehmerinnen in jedem Fall das Arbeitsentgelt während der Schutzfristen weiter gewähren (§ 12 Abs. 1 MuSchG). Es ist, wenn die Besonderheiten des häufig wirtschaftlich schwächeren Haushalts außer Betracht bleiben, kein Grund ersichtlich, der die Befreiung eines sonstigen Arbeitgebers von der Entgeltfortzahlungspflicht für im Sinne des § 168 RVO geringfügig beschäftigte Frauen rechtfertigen würde (allg. Ansicht; vgl. Bulla, MuSchG, 1954, § 2 Anm. 47 und § 12 Anm. 65; Endemann, AR-Blattei "Mutterschutz I" [Stand 1959] zu D III 6; Gröninger, Mutterschutz, 1952, § 12 Anm. 4; Herschel, BABl. 1952, 102 [103 re. Sp. zu V 1]; Hueck-Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, 7. Aufl., Bd. I, S. 728 Fußnote 49; Theuerkauf, MuSchG, 1954, § 12 Anm. 6; unentschieden: Köst, MuSchG, 1958, § 12 Anm. 17).



e) Der Einwand der Revision, es habe in § 12 Abs. 2 MuSchG des Hinweises auf die Versicherungsfreiheit nach § 168 RVO nicht bedurft, wenn nur Haushaltskräfte gemeint gewesen seien, da diese stets jene Voraussetzungen erfüllten, ist unrichtig. Haushaltshilfen, die nicht Hausgehilfinnen oder Tagesmädchen im Sinne des § 2 MuSchG sind, sind nur dann versicherungsfrei nach § 168 RVO, wenn sie im Sinne dieser Vorschrift geringfügig beschäftigt werden. Das kann, muß aber nicht so sein. Die Dienstleistungen einer Haushaltshilfe können über das Maß des Geringfügigen hinausgehen, was insbesondere bei der Beschäftigung durch mehrere Arbeitgeber vorkommen kann (vgl. Urteil des Bundessozialgerichts vom 23. November 1966 - 3 RK 56/64 - zur Veröffentlichung vorgesehen).

4. Da die Klägerin bei dem Beklagten nicht im Haushalt mit hauswirtschaftlichen Arbeiten beschäftigt worden ist, fehlt eine der für die Ausnahmeregelung des § 12 Abs. 2 MuSchG notwendigen Voraussetzungen, und bleibt es bei der Regel des § 12 Abs. 1 MuSchG. Die beiden Vorinstanzen haben daher mit Recht der Klage stattzugeben, und die Revision des Beklagten ist zurückzuweisen.

gez. Dr. Stumpf

Hilger

Dr. Gröninger

Dr. Wagner

Hartmann



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS