

520

Aktenzeichen: 5 AZR 365/85
Bundesarbeitsgericht 5. Senat Urteil vom 11. Juni 1986
- 5 AZR 365/85 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 10. Februar 1984
Gießen - 3 Ca 22/84 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 31. Januar 1985
Frankfurt am Main - 3 Sa 308/84 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse: Ja
Für das Bundesarchiv: Ja



Entscheidungsstichwort:

Ursächlichkeit des Entgeltausfalls für Zuschuß zum Mutter-
schaftsgeld

Gesetz: MuSchG § 14; RVO § 200

Leitsatz:

Ist durch wirksame vertragliche Absprache die Arbeitszeit
von einem innerhalb der Schutzfristen liegenden Zeitpunkt
ab herabgesetzt mit entsprechender Minderung der Vergütung,
so ist dies für die Höhe des vom Arbeitgeber nach § 14
MuSchG zu zahlenden Zuschusses zu berücksichtigen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 365/85

3 Sa 308/84 Frankfurt am Main ...

Verkündet am
11. Juni 1986

Im Namen des Volkes!

Clobes,

Reg.-Obersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 11. Juni 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, die Richter Dr. Gehring und Griebeling sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Florack und Pallas für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 31. Januar 1985 - 3 Sa 308/84 - wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

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

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten darüber, wie der Zuschuß zum Mutterschaftsgeld zu berechnen ist.

Die Klägerin ist bei der Beklagten seit dem 15. November 1982 als kaufmännische Angestellte beschäftigt. In dem Arbeitsvertrag vom 4./5. November 1982 vereinbarten die Parteien, daß die Klägerin bis zum 30. September 1983 ganztags und danach halbtags beschäftigt werden sollte. Anfang 1983 wurde die Klägerin schwanger. Die Schutzfristen vor und nach der Niederkunft gemäß § 3 Abs. 2, § 6 Abs. 1 MuSchG dauerten vom 1. September 1983 bis zum 26. Dezember 1983 (117 Kalendertage).

In den Monaten Juni, Juli und August 1983 betrug der Nettoverdienst der Klägerin 1.418,40 DM monatlich. Ab 1. September 1983 erhielt die Klägerin von der Krankenkasse nach § 200 RVO Mutterschaftsgeld in Höhe von 25,-- DM je Kalendertag. Für den nach § 14 Abs. 1 MuSchG zu erbringenden Zuschuß legte die Beklagte für die Zeit ab 1. Oktober 1983 den Nettoverdienst zu-



-3-

grunde, den die Klägerin bei der vertraglich vorgesehenen Halbtagsbeschäftigung erhalten hätte. Die Beklagte ermittelte und zahlte danach einen Zuschuß von insgesamt 732,84 DM.

Die Klägerin hat geltend gemacht, für den Zuschuß sei von dem Verdienst auszugehen, den sie in den letzten drei Monaten vor Beginn der Schutzfrist, also von Juni bis August 1983 erzielt habe. Es müsse außer Betracht bleiben, daß ab 1. Oktober 1983 nur noch eine Halbtagsbeschäftigung vereinbart war. Dies ergebe sich bereits aus dem Wortlaut des § 14 MuSchG, der im Gegensatz zu § 11 MuSchG nicht vorsehe, Verdienständerungen zu berücksichtigen, die nach Beginn des Zuschusses eintreten.

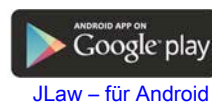
Die Klägerin hat - von dem Durchschnittsverdienst der Monate Juni bis August ausgehend - für die Zeit vom 1. September bis 26. Dezember 1983 einen Zuschuß in Höhe von 2.606,76 DM errechnet, den sie abzüglich der erbrachten Leistung mit der vorliegenden Klage verfolgt. Sie hat beantragt

die Beklagte zu verurteilen, an sie
1.873,92 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie hat die Auffassung vertreten, die einzelvertragliche Vereinbarung der Parteien, wonach die Klägerin ab 1. Oktober 1983 nur noch halbtags arbeiten sollte, sei zu berücksichtigen. Andernfalls käme es zu einer vom Gesetzgeber nicht gewollten Begünstigung der Schwangeren und Wöchnerin gegenüber den anderen Frauen. Denn die Klägerin



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



-4-

erhielte ihren vollen Nettolohn, während ihre nichtschwangere Kollegin - dieselben Arbeitsvertragsbedingungen unterstellt - nur noch Anspruch auf den Halbtagslohn hätte.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landesarbeitsgericht die Klage abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision begehrt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils, während die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist nicht begründet. Der Klägerin steht für die Zeit ab 1. Oktober 1983 der Zuschuß der Beklagten zum Mutterschaftsgeld nur in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen den Leistungen der Krankenkasse und dem Netto-Arbeitsentgelt zu, das die Klägerin ab dem genannten Zeitpunkt verdient hätte, wenn sie nicht wegen der Beschäftigungsverbote mit der Arbeit ausgesetzt hätte.

I. Nach § 14 Abs. 1 Satz 1 MuSchG erhalten Frauen, die Anspruch auf Mutterschaftsgeld nach § 200 RVO haben, für die Zeit der Schutzfristen vor und nach der Niederkunft von ihrem Arbeitgeber einen Zuschuß zum Mutterschaftsgeld in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen 25,-- DM und dem um die gesetzlichen Abzüge verminderten durchschnittlichen kalendertäglichen Arbeitsentgelt. Das durchschnittliche kalendertägliche Arbeitsentgelt ist aus den letzten drei abgerechneten Kalendermonaten bzw. den letzten 13 abgerechneten Wochen vor Beginn der Schutzfrist



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

nach § 3 Abs. 2 zu berechnen (§ 14 Abs. 1 Satz 2 MuSchG).

Schließlich wird die Berechnungsvorschrift dahin ergänzt, daß einmalig gezahltes Arbeitsentgelt sowie Tage, an denen infolge von Kurzarbeit, Arbeitsausfällen oder unverschuldeter Arbeitsversäumnis kein oder ein vermindertes Arbeitsentgelt erzielt wurden, außer Betracht bleiben.

Geht man vom Wortlaut dieser Bestimmungen aus, so müßte der Zuschuß auf der Grundlage der Nettobezüge berechnet werden, die die Klägerin vor Beginn der Schutzfrist in den Monaten Juni, Juli und August 1983 erhalten hat. Damit kann es jedoch nicht sein Bewenden haben. Sinn und Zweck des Gesetzes erfordern vielmehr, vereinbarte Änderungen des Arbeitsvertrages zu berücksichtigen, durch die die Arbeitszeit in der Zeit der Beschäftigungsverbote verkürzt und damit einhergehend die Vergütung gemindert wird.

II.1. § 14 Abs. 1 MuSchG will für die Dauer der dem Gesundheitsschutz dienenden Beschäftigungsverbote vor und nach der Niederkunft in Verb. mit § 200 RVO und § 200 d RVO die im Arbeitsverhältnis stehenden Frauen vor wirtschaftlichen Nachteilen bewahren: Ihr Netto-Arbeitsverdienst soll sich durch die schwangerschaftsbedingten Arbeitsausfälle nicht vermindern. Damit soll zugleich jeder Anreiz entfallen, entgegen den gesetzlichen Verböten die Arbeit zu ihrem und des Kindes Schaden fortzusetzen. Die Belastungen, die sich aus der wirtschaftlichen Absicherung ergeben, hat der Gesetzgeber auf mehrere Kostenträger verteilt: Die Krankenkassen tragen aus den Beiträgen der Versicherten das Mutterschaftsgeld in Höhe von 25,-- DM täglich für versicherte



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Frauen. Der Bund bringt für jeden Leistungsfall - auch für nicht versicherte Frauen - 400,-- DM auf. Die Arbeitgeber schließlich haben den in § 14 Abs. 1 MuSchG bezeichneten Zuschuß zu leisten. Diese Lastenverteilung ist verfassungsrechtlich unbedenklich (BVerfGE 37, 121 = AP Nr. 1 zu § 14 MuSchG 1968).

2. Der Zuschuß, den der Arbeitgeber zu leisten hat, beruht auf dem zu der Frau bestehenden Arbeitsvertrag. Es handelt sich um einen gesetzlich begründeten arbeitsrechtlichen Anspruch auf - teilweise - Fortzahlung des Entgelts (vgl. BAG 46, 174, 178 = AP Nr. 2 zu § 14 MuSchG 1968, zu 1 der Gründe; Bulla/Buchner, MuSchG, 5. Aufl., § 14 Rz 22; Zmarzlik/Zipperer/Viethen, MuSchG, 5. Aufl., § 14 Rz 2; Schmatz/Fischwasser, Vergütung der Arbeitnehmer bei Krankheit und Mutterschaft, 6. Aufl., § 14 MuSchG, T 304 f.; Gröninger/Thomas, MuSchG 1986, § 14 Anm. 1). Endet das Arbeitsverhältnis während der Schutzfristen, so entfällt die Zuschußpflicht des Arbeitgebers. Das entspricht allgemeiner Ansicht und folgt bereits daraus, daß nach § 14 Abs. 2 MuSchG der Zuschuß zu Lasten des Bundes gezahlt wird, wenn das Arbeitsverhältnis vom Arbeitgeber zulässig aufgelöst worden ist (vgl. im übrigen Bulla/Buchner, aaO, § 14 Rz 31; Zmarzlik/Zipperer/Viethen, aaO, § 14 Rz 2). Die arbeitsvertraglichen Beziehungen spielen aber nicht nur im Falle ihrer Beendigung, sondern nach Sinn und Zweck des in § 14 MuSchG geregelten Anspruchs auch dann eine Rolle, wenn sie Einfluß auf den durch die Beschäftigungsverbote bedingten Arbeitsausfall haben. Der Zuschuß des Arbeitgebers dient dazu, den Verdienstausschlag auszugleichen, soweit er den Betrag von 25,-- DM täglich übersteigt, weil sich



-7-

die Zeit der Mutterschutzfristen nicht lohnmindernd auswirken darf. Andererseits gebieten Sinn und Zweck des Gesetzes nicht, die Frau während des Beschäftigungsverbots besser zu stellen, als wenn sie gearbeitet hätte. Deshalb wird mit Recht verlangt, daß der Zuschuß während der Beschäftigungsverbote nach § 3 Abs. 2 und § 6 Abs. 1 MuSchG nur insoweit zu zahlen ist, wie die Beschäftigungsverbote ursächlich für den Verdienstausschlag sind (vgl. Bulla/Buchner, aaO, § 14 Rz 22; Zmarzlik/Zipperer/Viethen, aaO, § 14 Rz 13; Schmatz/Fischwasser, aaO, § 14 MuSchG, T 308 a; Meisel/Hiersemann, Mutterschutz und Mutterschutzhilfe, § 14 Rz 15). Dies gilt jedenfalls dann, wenn das Arbeitsverhältnis als Grundlage für den Zuschußanspruch einzelvertraglich durch Herabsetzung der während der Schutzfristen maßgebenden Arbeitszeit sich nicht mehr als dasjenige Vertragsverhältnis darstellt, von dem die Berechnungsvorschrift des § 14 Abs. 1 Satz 2 ausgeht. Es ergäben sich Wertungswidersprüche, wenn eine wirksam geschehene Änderung des Arbeitsvertrages unberücksichtigt bliebe, obgleich die Zuschußpflicht an das während der Schutzfristen bestehende Arbeitsverhältnis anknüpft und dieses voraussetzt. Die hier abgelehnte Auffassung würde z. B. zu folgendem Ergebnis führen: Eine Frau, die während des Referenzzeitraums in Vollzeitarbeit monatlich 2.000,-- DM netto verdient hat, hätte Anspruch auf ein Mutterschaftsgeld von 750,-- DM monatlich und einen Zuschuß des Arbeitgebers von 1.250,-- DM. War zwischen den Arbeitsvertragsparteien abgesprochen, daß die Frau während der Schutzfristen nur noch halbtags arbeiten sollte mit einem Verdienst von dann 1.000,-- DM netto, so würde der Arbeitgeber, wenn man an dem Verdienst des Referenzzeitraums von 2.000,-- DM festhalten



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



wollte, als Zuschuß mehr zahlen müssen als den vollen Arbeitsverdienst bei einem durchgeführten Arbeitsverhältnis. Die Vergütung der Frau wäre dann doppelt so hoch als wenn sie - wie eine unter gleichen Bedingungen beschäftigte nicht schwangere Arbeitnehmerin - ihre Arbeitsleistung erbringen würde. Das wird vom Schutzzweck des § 14 nicht gefordert, sondern steht ihm sogar entgegen.

3. Die hier vertretene Auffassung verträgt sich auch mit anderen im Zusammenhang mit § 14 Abs. 1 MuSchG stehenden Regelungen.

a) Der Zuschuß nach § 14 Abs. 1 MuSchG steht im Zusammenhang mit dem Mutterschutzgeld, das die in der Krankenversicherung pflichtversicherten Frauen nach § 200 RVO und die nicht versicherten Frauen nach § 13 Abs. 2 MuSchG, letztere allerdings nur bis zur Höhe von 400,-- DM, erhalten. Die Vorschriften über die Berechnung beider Leistungen, die zusammen die Frauen vor Verdienstminderungen während der Schutzfristen bewahren sollen, stimmen überein (§ 200 Abs. 2 RVO, § 14 Abs. 1 MuSchG).

Gleichwohl weisen der arbeitsrechtliche Anspruch auf den Zuschuß und der sozialversicherungsrechtliche Anspruch auf Mutterschaftsgeld als Leistung der Krankenversicherung wesentliche Unterschiede auf: Für das Mutterschaftsgeld kommt es, soweit nicht der Sonderfall einer zulässigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses in Betracht kommt, nur darauf an, daß das Arbeitsverhältnis bei Beginn der Schutzfristen bestanden hat. Das weitere Schicksal des Arbeitsverhältnisses ist ohne Bedeutung für Grund und Höhe der Leistungen während der Schutzfristen. Das beruht



darauf, daß bei den versicherten Frauen das Mutterschaftsgeld eine Leistung im Rahmen der gesetzlichen Krankenversicherung ist, für die die Frau als Mitglied der Versichertengemeinschaft Beiträge aufgebracht hat (§ 179 Abs. 1 Nr. 3 RVO). Deshalb wird also an das in der Referenzzeit bestehende versicherungspflichtige Beschäftigungsverhältnis angeknüpft. Dies gilt grundsätzlich auch für nicht versicherte Frauen, jedoch werden diese in der Höhe des Mutterschaftsgeldes auf den vom Bund getragenen Kostenanteil von 400,-- DM beschränkt, weil sie sonst Leistungen auf Kosten der Versichertengemeinschaft erhalten würden (vgl. dazu des näheren BSG Urteil vom 12. März 1985 - 3 RK 55/84 -, NZA 1985, 605). Daraus folgt, daß das Mutterschaftsgeld als sozialversicherungsrechtlicher Anteil an der wirtschaftlichen Absicherung der Frauen während der Beschäftigungsverbote eigenständigen Grundlagen folgt, insbesondere weil es losgelöst von dem Schicksal des Arbeitsverhältnisses nach der Schutzfrist ist. Deshalb ist trotz übereinstimmenden Wortlauts bei Anwendung des § 14 MuSchG dieser seinem Sinngehalt entsprechend auszulegen und anzuwenden.

b) Nach § 14 Abs. 2 MuSchG erhalten Frauen, deren Arbeitsverhältnis während ihrer Schwangerschaft oder während der Schutzfrist des § 6 Abs. 1 vom Arbeitgeber zulässig aufgelöst worden ist, den Zuschuß nach Abs. 1 zu Lasten des Bundes von der für die Zahlung des Mutterschaftsgeldes zuständigen Stelle. Unter den genannten Voraussetzungen wird, wenn auch nicht zu Lasten des Arbeitgebers, die Frau so gestellt, als ob ihr Arbeitsverhältnis weiter liefe. Diese scheinbare Besserstellung der Frau ist des-



halb erfolgt, weil dem Gesetzgeber ein Ausgleich dafür notwendig erschien, daß ihr Arbeitsverhältnis während der Schwangerschaft aufgrund besonderer gesetzlicher Vorschrift (§ 12 MuSchG) oder wegen sonst zulässiger Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht die in erster Linie gewollte Bestandskraft gehabt hat (vgl. dazu Bulla/Buchner, aaO, § 13 Rz 35; Zmarzlik/Zipperer/Viethen, aaO, § 14 Rz 9). Daraus läßt sich jedoch nicht schließen, der Gesetzgeber habe ein früheres Einkommen durch den Zuschuß des Arbeitgebers auch dann gewährleisten wollen, wenn das bestehende Arbeitsverhältnis ohne das Beschäftigungsverbot eine solche Vergütung nicht beinhaltet.

Dr. Thomas

Dr. Gehring

Griebeling

Dr. Florack

Pallas



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)