



# Mutterschutz



Arbeitskammer des Saarlandes  
**beraten.bilden.forschen.**



**Herausgeber:** Arbeitskammer des Saarlandes, Abteilung Öffentlichkeitsarbeit  
Fritz-Dobisch-Straße 6 - 8, 66111 Saarbrücken, Fon (06 81) 40 05-0  
Broschürenservice Fon (06 81) 40 05-444, Fax (06 81) 40 05-411  
E-Mail: [info@arbeitskammer.de](mailto:info@arbeitskammer.de)  
Internet: [www.arbeitskammer.de](http://www.arbeitskammer.de)

**Verfasser:** Simone Reichelt, Monika Schmidt  
Abteilung Beratung der Arbeitskammer  
Heike-Rebecca Nickl  
Abteilung Gesellschaftspolitik der Arbeitskammer

**Bearbeitung:** Monika Schmidt und Simone Reichelt,  
Arbeitskammer des Saarlandes

**Redaktion:** Dörte Grabbert  
**Satz:** SaTec Gesellschaft für Satz- und Drucktechnik mbH  
66119 Saarbrücken

**Herstellung:** Kern Druck, Bexbach

1. Auflage: 001 - 3.000

Gedruckt auf Recyclingpapier



Arbeitskammer des Saarlandes  
Mitglied im Umweltpakt Saar

Die Broschüre ist kostenlos für Mitglieder der Arbeitskammer,  
Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im Saarland.

Preis für andere Besteller: 7 € zuzüglich Portokosten.

ISBN 978 – 3 – 88968 – 278 – 9



## Vorwort

Alle Frauen in einem Arbeitsverhältnis sowie Schülerinnen, Studentinnen und andere genießen während der Schwangerschaft und nach der Geburt eines Kindes besonderen Schutz, den Mutterschutz. Dieser hat in Deutschland eine lange Tradition. Seit Ende des 19. Jahrhunderts mit ersten Beschäftigungsverboten für Frauen nach der Geburt sind die Schutzbestimmungen für Schwangere und Mütter ständig verbessert worden.

2018 wurde das bis dahin geltende Mutterschutzgesetz einer Reform unterzogen, die sich in vielfältiger Weise auf die Schutzrechte der werdenden und stillenden Mütter auswirkt. Eine solche Veränderung war zwingend notwendig, um den Mutterschutz, der viele Jahre keine besondere Beachtung bekam, an die heutigen Zeiten und Gegebenheiten anzupassen.

Die Arbeitskammer des Saarlandes begrüßt die Ausweitung des Mutterschutzes – und somit des Schutzes des ungeborenen Kindes und der werdenden Mutter. Die weitreichenden Reformen des Mutterschutzgesetzes wirken sich positiv auf die Gesundheit der Mütter aus und enthalten auch Vorgaben für Arbeitgeber, die so bisher im Mutterschutzgesetz nicht zu finden waren.

Die Arbeitskammer des Saarlandes will mit der vorliegenden Broschüre werdende Mütter, aber auch Väter über ihre vielfältigen Rechte sowie Pflichten informieren, damit sie die gesetzlichen Hilfen für sich und auch zum Wohle des Kindes in Anspruch nehmen können.

Für weitere Fragen stehen wir unseren Mitgliedern, den Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern des Saarlandes, mit unserer Arbeits- und Sozialrechtsberatung zur Seite.

Saarbrücken, im März 2019

Jörg Caspar  
Vorsitzender des Vorstandes

Thomas Otto  
Hauptgeschäftsführer

## Beiblatt zur AK-Broschüre

### Mutterschutz

Bitte beachten Sie den Druckfehler auf Seite 40f. zum Thema „§ 6 Verbot der Sonn- und Feiertagsarbeit“

Dort muss es richtig heißen:

#### „§ 6 Verbot der Sonn und Feiertagsarbeit

Schwangere oder stillende Frauen dürfen an Sonn- und Feiertagen nicht arbeiten (§ 6 MuSchG). Eine Beschäftigung an Sonn- und Feiertagen ist jedoch möglich, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

1. sich die Frau ausdrücklich dazu bereit erklärt,
2. eine Ausnahme vom allgemeinen Verbot der Arbeit an Sonn- und Feiertagen nach § 10 Arbeitszeitgesetzes zugelassen ist,
3. der Frau in jeder in Frage kommenden Woche ein Ersatzruhetag gewährt wird, und zwar im Anschluss an eine elfstündige Nachtruhe,
4. eine unverantwortbare Gefährdung für die schwangere Frau oder ihr Kind durch Alleinarbeit ausgeschlossen ist.

Ähnliches gilt für schwangere oder stillende Frauen in der Ausbildung oder im Studium. Auch hier gibt es Ausnahmen. Die Ausbildungsstelle darf sie dann an Ausbildungsveranstaltungen teilnehmen lassen, wenn:

1. sich die Frau dazu ausdrücklich bereit erklärt,
2. die Teilnahme zu Ausbildungszwecken zu dieser Zeit erforderlich ist,
3. der Frau in jeder Woche im Anschluss an eine ununterbrochene Nachtruhezeit von mindestens elf Stunden ein Ersatzruhetag gewährt wird und
4. eine unverantwortliche Gefährdung für die schwangere Frau oder ihr Kind durch Alleinarbeit ausgeschlossen ist.

Hinweis: Schwangere oder stillende Frauen können ihre Zustimmung zur Ausnahmeregelung jederzeit mit Wirkung für die Zukunft widerrufen. Der Widerruf gilt dann bis zum Ende der Schwangerschaft.“

Wir bitten, den Fehler zu entschuldigen.



	Vorwort .....	3
	Einleitung .....	7
<b>1</b>	<b>Überblick Mutterschutz</b> .....	9
	1.1 Schutz der berufstätigen Mutter am Arbeitsplatz .....	9
	1.2 Für wen gilt das Mutterschutzgesetz? .....	10
	1.3 Aufgaben des Betriebs- oder Personalrats .....	11
<b>2</b>	<b>Schwangerschaft dem Arbeitgeber melden</b> .....	13
	2.1 Mitteilung der Schwangerschaft .....	13
	2.2 Ärztliches Attest .....	13
	2.3 Wirkung der Mitteilung .....	14
	2.4 Unbefugte Bekanntgabe .....	15
	2.5 Mitteilung vor der Einstellung, Offenbarungspflicht, Benachteiligungsverbot .....	15
<b>3</b>	<b>Kündungsverbot für den Arbeitgeber</b> .....	18
	3.1 Kündigungsschutz .....	18
	3.2 Voraussetzungen des Kündigungsverbots .....	19
	3.3 Zweiwochenfrist .....	20
	3.4 Wirkungen des Kündigungsverbots, Klage .....	23
	3.5 Ausnahmen vom Kündigungsschutz .....	26
	3.6 Soziale Sicherung nach zulässiger Kündigung .....	28
	3.7 Beendigung des Arbeitsverhältnisses ohne Kündigung, insbesondere Befristung .....	29
<b>4</b>	<b>Eigene Kündigung, Aufhebungsvertrag</b> .....	32
	4.1 Grundlegendes .....	32
	4.2 Auswirkungen der Eigenkündigung .....	33
<b>5</b>	<b>Schutzvorschriften für Mutter und Kind</b> .....	34
	5.1 Arbeitsschutz .....	34
	5.1.1 Beurteilung der Gefährdungen .....	35
	5.1.2 Maßnahmen zum Schutz der werdenden und stillenden Mutter .....	36



5.2	Unzulässige Arbeiten und ärztliches Beschäftigungsverbot . . . . .	37
5.2.1	Unzulässige Arbeiten für schwangere Frauen (§ 11 MuSchG) . . .	37
5.2.2	Unzulässige Arbeiten für stillende Mütter (§ 12 MuSchG) . . . . .	38
5.2.3	Ärztliches Beschäftigungsverbot . . . . .	39
5.3	Keine Mehr-, Nacht-, Sonn- und Feiertagsarbeit . . . . .	39
5.4	Umsetzungsrecht des Arbeitgebers . . . . .	41
5.5	Freistellung . . . . .	42
5.5.1	Freistellungen für Untersuchungen . . . . .	42
5.5.2	Stillzeiten . . . . .	42
5.6	Das volle Einkommen ist gesichert: Mutterschutzlohn . . . . .	44
5.6.1	Voraussetzungen Mutterschutzlohn . . . . .	44
5.6.2	Berechnung Mutterschutzlohn . . . . .	45
<b>6</b>	<b>Schutzfristen vor und nach der Geburt . . . . .</b>	<b>49</b>
6.1	Berechnung . . . . .	49
6.2	Abweichen von den Schutzfristen . . . . .	51
<b>7</b>	<b>Auswirkungen des Mutterschutzes . . . . .</b>	<b>53</b>
7.1	Arbeitsverhältnis . . . . .	53
7.2	Gehalt . . . . .	53
7.3	Urlaub . . . . .	53
7.4	Jahressonderleistungen (13. Monatsgehalt, Gratifikationen) . . . . .	56
7.5	Vermögenswirksame Leistungen . . . . .	57
7.6	Sachbezüge . . . . .	57
7.7	Krankheit . . . . .	57
7.8	Kurzarbeit . . . . .	58
7.9	Arbeitskampf . . . . .	59
7.10	Betriebsübergang . . . . .	59
7.11	Sozialversicherung . . . . .	59
7.11.1	Kranken- und Pflegeversicherung . . . . .	59
7.11.2	Rentenversicherung . . . . .	60
7.11.3	Arbeitslosenversicherung . . . . .	60



<b>8</b>	<b>Leistungen der Krankenkasse</b> .....	61
8.1	Leistungen bei Schwangerschaft und Mutterschaft .....	61
8.2	Leistungen bei Familienversicherung .....	63
<b>9</b>	<b>Mutterschaftsgeld, Arbeitgeberzuschuss während der Schutzfristen</b> .....	65
9.1	Überblick .....	65
9.2	Wer hat Anspruch auf Mutterschaftsgeld? .....	65
9.3	Mutterschaftsgeld im Arbeitsverhältnis .....	66
9.4	Höhe des Mutterschaftsgeldes .....	69
9.5	Bezugsdauer .....	70
9.6	Arbeitgeberzuschuss .....	71
9.7	Mutterschaftsgeld für andere Mitglieder .....	75
9.8	Mutterschaftsgeld für privat bzw. nicht krankenversicherte Frauen ..	76
9.9	Steuer- und Beitragsfreiheit .....	77
9.10	Geltendmachung, Rechtsweg .....	77
<b>10</b>	<b>Wichtige Adressen</b> .....	78
<b>11</b>	<b>Abkürzungsverzeichnis</b> .....	82



## Einleitung

Die vorliegende Broschüre informiert über die Rechte und Ansprüche der schwangeren und stillenden Frauen nach dem Mutterschutzgesetz (MuSchG) und über die Leistungen der gesetzlichen Krankenkassen (Leistungen bei Schwangerschaft und Mutterschaft) nach dem Sozialgesetzbuch V.

Zum 1. Januar 2018 wurde das Mutterschutzgesetz grundlegend novelliert. Das Gesetz soll durch die Reform zeitgemäßer und verständlicher gefasst werden. Zudem sollen die Regelungen zum Mutterschutz besser strukturiert und übersichtlicher gestaltet werden. Ein wesentliches Ziel der Reform ist die bessere Umsetzung des Mutterschutzes.

### Die wichtigsten Änderungen sind:

- Erweiterung des geschützten Personenkreises (z. B. Schülerinnen, Studentinnen, Praktikantinnen usw.)

Die Erweiterung soll berufsgruppenunabhängig ein für alle Frauen einheitliches Gesundheitsschutzniveau in der Schwangerschaft, nach der Entbindung und während der Stillzeit sicherstellen.

- Aufnahme von Begriffsbestimmungen (z. B. Arbeitgeber, Beschäftigung, Beschäftigungsverbot, Arbeitsentgelt)

Hier finden sich jetzt die Definitionen der einzelnen Begriffe zum besseren Verständnis und Klärung unter Umständen missverständlicher Auslegungen.

- Erweiterung der Schutzfristen bei behinderten Kindern

Bei ärztlicher Feststellung einer Behinderung des Neugeborenen kann die Mutter auf Antrag (bei der Krankenkasse) ihre nachgeburtliche Schutzfrist von 8 auf 12 Wochen verlängern lassen. Somit verlängern sich die Zahlung des Mutterschaftsgeldes sowie die Zahlung des Arbeitgeberzuschusses.

- Integration der Mutterschutzverordnung (Arbeits- und Gesundheitsschutz)

Zur Vereinfachung und besseren Übersicht gibt es seit der Novellierung des MuSchG keine zwei nebeneinander geltenden Grundlagen, sondern ein einheitliches Gesetz, das beide Bereiche miteinander verbindet. Es ist nun zum Beispiel zwingend vorgeschrieben, den Arbeitsplatz für schwangere und stillende Frauen einer Gefährdungsanalyse zu unterziehen. Dies führt zu einer wesentlichen Verbesserung des Schutzes für die Arbeitnehmerinnen.

- Bildung eines Ausschusses für Mutterschutz

Beim Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend wird ein Ausschuss für Mutterschutzangelegenheiten gebildet. Die Aufgaben sind um-





fangreich und beratender Natur. Dem Ausschuss sollen maximal 15 Personen angehören. Es handelt sich um geeignete Personen von Seiten der öffentlichen und privaten Arbeitgeber, der Ausbildungsstellen, der Gewerkschaften, der Studierendenvertretungen und der Landesbehörden sowie weitere geeignete Personen.

- Kündigungsschutz auch bei Fehlgeburten ab der 12. Schwangerschaftswoche  
Der bisherige Kündigungsschutz, der während der Schwangerschaft und nach der Entbindung galt, wurde in der Neufassung des Mutterschutzgesetzes auch auf Frauen, die nach der 12. Schwangerschaftswoche eine Fehlgeburt erleiden, erweitert.



# 1 Überblick Mutterschutz

Alle werdenden Mütter (einschließlich Bezieherinnen von Arbeitslosengeld II), die in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert oder familienversichert sind, haben Anspruch auf Vorsorgeuntersuchungen, ärztliche Betreuung und Hebammenhilfe, Versorgung mit Arznei-, Verband- und Heilmitteln, stationäre Entbindung, häusliche Pflege, Haushaltshilfe und meist Mutterschaftsgeld. Nicht krankenversicherte Sozialhilfeempfängerinnen erhalten gemäß § 50 SGB XII vergleichbare Leistungen (außer Mutterschaftsgeld).

**Frauen in einer Beschäftigung haben Kündigungsschutz während der Schwangerschaft bis vier Monate nach der Entbindung.** Es gelten besondere Schutzvorschriften am Arbeitsplatz während der Schwangerschaft und der Stillzeit, die auch Beschäftigungsverbote mit Anspruch auf Mutterschutzlohn beinhalten können. Während der Schutzfristen (sechs Wochen vor und meist acht Wochen nach der Entbindung) dürfen Frauen nicht beschäftigt werden.

In dieser Zeit erhalten Frauen, die in der gesetzlichen Krankenversicherung versichert sind, zum Ausgleich ihres Nettoverdienstes Mutterschaftsgeld und den Arbeitgeberzuschuss.



Die Arbeitskammer des Saarlandes berät im Rahmen ihrer Arbeits- und Sozialversicherungsrechtsberatung ihre Mitglieder kostenfrei in allen Einzelfragen des Mutterschutzes sowie des Elterngeldes und der Elternzeit einschließlich der sozialversicherungsrechtlichen Auswirkungen und der Durchsetzung der Rechte und Ansprüche.

## 1.1 Schutz der berufstätigen Mutter am Arbeitsplatz

**Sobald eine berufstätige Frau schwanger wird, gelten für sie eine Reihe von Schutzbestimmungen.** Dadurch soll sichergestellt werden, dass die im Berufsleben stehende Mutter und auch das ungeborene Kind vor Gefahren, Überforderung und Gesundheitsschädigung am Arbeitsplatz, vor finanziellen Einbußen und vor dem Verlust des Arbeitsplatzes im Zusammenhang mit der Schwangerschaft und Entbindung geschützt werden.

Durch diesen Mutterschutz, der insbesondere im **Mutterschutzgesetz** (MuSchG) und im **Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz** (BEEG) geregelt ist, soll es berufstätigen Frauen erleichtert werden, ihre Aufgabe im Beruf und als werdende Mutter miteinander zu vereinbaren. Da viele werdende Mütter arbeiten müssen bzw. wollen und auch nach der Geburt ihres Kindes nicht auf ihren Beruf verzichten wollen oder können, kommt diesen Schutzvorschriften große Bedeutung zu, und jede (werdende) Mutter sollte sich – nicht zuletzt im Interesse ihres Kindes – selbst daran halten und auch auf die Einhaltung durch den Arbeitgeber achten.



## **Tipp**

Das örtlich zuständige **Gewerbeaufsichtsamt** (im Saarland das Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz) überwacht, ob der Arbeitgeber seine Pflichten aus dem Mutterschutzgesetz erfüllt. Jede betroffene Frau kann sich daher an diese Behörde mit der Bitte um Auskunft und Unterstützung wenden.

Macht der Arbeitgeber Schwierigkeiten, wenn eine schwangere Arbeitnehmerin sich z. B. weigert, Nachtarbeit oder Mehrarbeit zu leisten oder auf ein sonstiges Beschäftigungsverbot verweist, so sollte unbedingt auch der Betriebs- bzw. Personalrat und evtl. die Frauenbeauftragte informiert und um Hilfe gebeten werden.

## 1.2 Für wen gilt das Mutterschutzgesetz?

Das **Mutterschutzgesetz** gilt für alle Frauen, die in Deutschland in einem Arbeitsverhältnis stehen, ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit der Arbeitnehmerin oder des Arbeitgebers. Dabei ist es unerheblich, ob die Arbeitnehmerin (einschließlich Probearbeitsverhältnis) befristet, zur Aushilfe, nebenberuflich oder in Teilzeit (auch geringfügig) beschäftigt ist.

Für Praktikantinnen, deren Praktikum nicht integrierter Bestandteil einer Schulausbildung oder eines Hochschulstudiums ist, galt das Mutterschutzgesetz bisher nicht. Durch die Neufassung des Gesetzes sind aber auch Schülerinnen und Studentinnen von dieser Regelung erfasst. Daher können auch Frauen im Pflichtpraktikum den Mutterschutz in Anspruch nehmen.

Neu aufgenommen in den Anwendungsbereich des MuSchG sind Frauen mit Behinderung, die in einer Werkstatt für Behinderte beschäftigt sind. Steht die Arbeitsleistung im Vordergrund, ist die Frau als Arbeitnehmerin zu behandeln. Überwiegt jedoch die soziale Betreuung und der Frau wird lediglich ein Taschengeld gezahlt, greift jetzt ebenfalls der Mutterschutz aus der Neuregelung ein.

Darüber hinaus erfasst sind Entwicklungshelferinnen, Frauen im Freiwilligendienst, Mitglieder geistlicher Genossenschaften bzw. Diakonissen.

Das neue Gesetz ist nunmehr auch auf die Frauen anwendbar, die aufgrund ihrer wirtschaftlichen Unselbständigkeit als arbeitnehmerähnliche Personen anzusehen sind (EuGH vom 11.11.2010, Az. C 232/09). Zum Beispiel sind dies angestellte Geschäftsführerinnen, Journalistinnen oder freie Mitarbeiterinnen beim Rundfunk. Sie genießen den Gesundheits- und Kündigungsschutz des Mutterschutzgesetzes, haben aber keinen Anspruch auf Mutterschutzlohn im Fall eines Beschäftigungsverbots.

In **Leiharbeitsverhältnissen** hat die Beschäftigungsverbote der Entleiher zu beachten, dagegen treffen die Entgeltpflichten den Verleiher. Das Mutterschutzgesetz gilt uneingeschränkt auch für im Familienhaushalt angestellte Frauen. Für in Heimarbeit Beschäftigte und ihnen Gleichgestellte gelten einige Sonderregelungen, auf die jeweils hingewiesen wird.

## AUFGABEN DES BETRIEBS- ODER PERSONALRATS



Nicht erfasst vom Mutterschutzgesetz werden somit Hausfrauen, Selbständige, Organmitglieder und Geschäftsführerinnen juristischer Personen oder Gesellschaften, sofern sie nicht als arbeitnehmerähnliche Personen anzusehen sind.

Auch auf Arbeitnehmerinnen, die als sog. Bestellmütter im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung ihr Kind von einer anderen Frau austragen lassen, ist das Mutterschutzgesetz nicht anwendbar (EuGH vom 18.03.2014, Az. C 363/12).

Das neue Mutterschutzgesetz gilt nach wie vor nicht für Beamtinnen, für die wegen der Eigenart des Beamtenverhältnisses die Verordnungen über den Mutterschutz und die Elternzeit für Beamtinnen des Bundes bzw. der Länder Anwendung finden. Auch Richterinnen und Soldatinnen sind vom neuen MuSchG ausgenommen.



Wer sich über die Vorschriften des Mutterschutzgesetzes oder des Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetzes ausführlich und genau informieren möchte, kann sich auch an den **Betriebs- bzw. Personalrat** wenden. Dieser hat zumindest den entsprechenden Gesetzestext vorliegen, unter Umständen auch einen Kommentar. Gibt es eine **Frauenbeauftragte**, so ist diese ebenfalls Ansprechpartnerin für Fragen des Mutterschutzes.

Im Übrigen ist der Arbeitgeber in Betrieben, in denen regelmäßig mehr als drei Frauen beschäftigt werden, verpflichtet, einen Abdruck des Mutterschutzgesetzes an geeigneter Stelle zur Einsicht auszulegen oder auszuhängen (§ 26 Abs. 1 MuSchG).

### 1.3 Aufgaben des Betriebs- oder Personalrats

Der **Betriebsrat** hat die Aufgabe, u. a. nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) über die Einhaltung der zu Gunsten der Arbeitnehmerin geltenden Gesetze, Verordnungen, Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen zu wachen und bei der Bekämpfung von Unfall- und Gesundheitsgefahren für werdende und stillende Mütter nach § 89 BetrVG mitzuwirken. Nach § 88 Nr. 1 BetrVG können freiwillige Betriebsvereinbarungen zur Verhütung von Unfällen und Gesundheitsschädigungen der werdenden und stillenden Mütter abgeschlossen werden. Der Betriebsrat hat auch gemäß § 85 Abs. 1 BetrVG Beschwerden von schwangeren und stillenden Frauen entgegenzunehmen und, falls sie berechtigt erscheinen, durch Verhandlung mit dem Arbeitgeber auf ihre Abstellung hinzuwirken.

Der Betriebsrat kann nach § 80 Abs. 1 Nr. 2 und 4 BetrVG Maßnahmen, z. B. die Einrichtung von Liege- und Stillräumen, beantragen und auch allgemein die Eingliederung werdender und stillender Mütter in den Betrieb fördern. Gemäß § 80 Abs. 1 Nr. 2 b BetrVG hat er die Pflicht, die Vereinbarkeit von Familie und Erwerbstätigkeit zu fördern. In Betracht kommen z. B. eine familienfreundliche Gestaltung der Arbeitszeit, Jobsharing, Einrichtung von Telearbeitsplätzen und Kinderbetreuungsmöglichkeiten. Im Rahmen des § 87 Abs. 1 Nr. 2 und 5 BetrVG hat der Betriebsrat



schließlich auch vielfältige erzwingbare Mitbestimmungsmöglichkeiten bei der Gestaltung der betrieblichen Ordnung, der Arbeitszeitregelungen und Urlaubsgrundsätze, auch in Form von Betriebsvereinbarungen.

Im Einzelfall sollte sich der Betriebsrat mit Anregungen an das Gewerbeaufsichtsamt (im Saarland: Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz) wenden, wenn der Arbeitgeber den Vorschriften des Mutterschutzgesetzes zuwiderhandelt und eine Einigung im Betrieb nicht gelingt.

**Die beschriebenen Aufgaben des Betriebsrats gelten inhaltlich in gleicher Weise auch für Personalräte.**



## 2 Schwangerschaft dem Arbeitgeber melden

### 2.1 Mitteilung der Schwangerschaft

Werdende Mütter **sollen** dem Arbeitgeber ihre Schwangerschaft und den mutmaßlichen Tag der Entbindung mitteilen, sobald ihnen ihr Zustand bekannt ist (§ 15 Abs. 1 S. 1 MuSchG). Damit wird keine erzwingbare Rechtspflicht für die werdende Mutter begründet, sondern nur eine nachdrückliche Empfehlung im Interesse der Schwangeren und des Kindes ausgesprochen, da der Arbeitgeber ohne Kenntnis der bestehenden Schwangerschaft keine Schutzvorschriften beachten kann.

Eine unverzügliche **Mitteilungspflicht** kann sich jedoch aus einer besonderen entsprechenden arbeitsvertraglichen oder tariflichen Regelung ergeben. Im Einzelfall kann auch die allgemeine Treuepflicht der Arbeitnehmerin eine Verpflichtung zur rechtzeitigen Mitteilung begründen, so z. B. bei Eintritt von Beschäftigungsverboten oder bei „Schlüsselkräften“ mit wesentlicher Funktion im Betrieb.

Es genügt auch die Mitteilung der Frau, dass sie vermutlich schwanger sei. Es ist dann Sache des Arbeitgebers, die Frau zu veranlassen, ihre bloße Vermutung durch ein ärztliches Attest nachzuweisen. Hat der Arbeitgeber einen solchen Nachweis nicht veranlasst, muss er die Mitteilung der vermutlichen Schwangerschaft gegen sich gelten lassen.

**Die Mitteilung kann formlos, mündlich, telefonisch, schriftlich, persönlich oder durch einen Boten erfolgen.**

Sie ist grundsätzlich dem Arbeitgeber gegenüber abzugeben, wobei auch eine Mitteilung an den Vertreter oder eine zur Entgegennahme solcher Erklärungen befugte Person genügt, z. B. an die Personalabteilung oder die Filialleitung.

**Tipp** Aus Beweisgründen sollte die Schwangerschaft schriftlich angezeigt werden und ein Nachweis über den Zugang beim Arbeitgeber vorliegen.

Eine Arbeitnehmerin, die eine bestehende Schwangerschaft mitgeteilt hat, ist verpflichtet, den Arbeitgeber unverzüglich zu unterrichten, wenn die Schwangerschaft (z. B. aufgrund einer Fehlgeburt) vorzeitig endet. Erleidet die Frau eine Fehlgeburt nach der 12. Schwangerschaftswoche, unterliegt sie für die Dauer von vier Monaten dem Sonderkündigungsschutz gem. § 17 Abs. 1 Nr. 2 MuSchG.

### 2.2 Ärztliches Attest

Hat der **Arbeitgeber Kenntnis von der Schwangerschaft**, kann er jederzeit von der werdenden Mutter das schriftliche Zeugnis eines approbierten Arztes oder einer staatlich zugelassenen Hebamme über die bestehende Schwangerschaft und den mutmaßlichen Tag der Entbindung verlangen. In diesem Fall soll die Frau das Attest



vorlegen (§ 15 Abs. 1 S. 2 MuSchG), d. h. eine Verpflichtung dazu besteht auch hier – abgesehen von einer eventuell vorliegenden arbeitsvertraglichen oder tariflichen Regelung – nicht schlechthin, sondern nur im Einzelfall aus der Treuepflicht, z. B. bei Beschäftigungsverboten. Im Zweifel sollte die werdende Mutter allerdings im eigenen Interesse dem Verlangen nach Vorlage des Attestes nachkommen, wenn auch die Erfüllung der öffentlich-rechtlichen Mutterschutzpflichten durch den Arbeitgeber an das objektive Bestehen der Schwangerschaft anknüpft und nicht an deren Nachweis.

Die Untersuchung durch einen von ihm bestimmten Arzt oder eine bestimmte Hebamme kann der Arbeitgeber nicht verlangen, da die Frau die freie Arzt- bzw. Hebammenwahl hat. Die Kosten des Zeugnisses trägt der Arbeitgeber nur, wenn es auf sein Verlangen hin ausgestellt worden ist (§ 9 Abs. 6 MuSchG). Hat die Frau das Attest von sich aus besorgt, braucht der Arbeitgeber die Kosten nicht zu erstatten.

**Tipp** Gemäß § 24d SGB V haben in der **gesetzlichen Krankenversicherung** versicherte Frauen u. a. Anspruch auf Feststellung der Schwangerschaft zu Lasten der Krankenkasse. Versicherte Frauen sollten daher von dieser Möglichkeit Gebrauch machen. Übernimmt die Krankenkasse die Kosten, entfällt insoweit die eventuelle Kostenverpflichtung des Arbeitgebers.

## 2.3 Wirkung der Mitteilung

**Vom Zeitpunkt der Kenntnis der Schwangerschaft an ist der Arbeitgeber straf- und zivilrechtlich für die Einhaltung der Vorschriften des Mutterschutzgesetzes verantwortlich. Außerdem darf er der Frau nun nicht mehr kündigen** (Näheres siehe Kapitel 3).

Während der Arbeitgeber unbefugte Dritte nicht über die Schwangerschaft informieren darf, muss er unverzüglich, d. h. ohne schuldhaftes Zögern, die örtlich zuständige Aufsichtsbehörde (im Saarland das Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz) von der Mitteilung der Frau benachrichtigen (§ 27 Abs. 1 MuSchG). Dieser soll damit Gelegenheit gegeben werden, beispielsweise die Einhaltung der einzelnen Beschäftigungsverbote zu überprüfen und in Streitfällen Entscheidungen herbeizuführen. Die Aufsichtsbehörde kann Ausnahmen von den Beschäftigungsverboten anordnen und sich generell um die Situation der werdenden Mutter am Arbeitsplatz kümmern.

Außerdem muss er auch der Aufsichtsbehörde Mitteilung machen, wenn eine Beschäftigte Stillzeit in Anspruch nehmen will. Der Arbeitgeber muss die Behörde ebenfalls informieren, wenn er eine schwangere oder stillende Frau in der Zeit von 20 bis 22 Uhr, an Sonn- oder Feiertagen oder mit getakteter Arbeit einsetzen will (§ 27 MuSchG). Kommt der Arbeitgeber seiner Verpflichtung nicht nach, droht ihm ein Bußgeld (§ 32 MuSchG).



## 2.4 Unbefugte Bekanntgabe

Die Arbeitnehmerin braucht keine Sorge zu haben, dass mit der Mitteilung der Schwangerschaft an den Arbeitgeber auch Dritte darüber informiert werden. Sowohl aus der arbeitsvertraglichen **Fürsorgepflicht** als auch aus der speziellen **Regelung im Mutterschutzgesetz** (§ 27 Abs. 1 S. 2) ergibt sich, dass es dem Arbeitgeber verboten ist, Dritte unbefugt über die ihm mitgeteilte Schwangerschaft einer Arbeitnehmerin zu informieren. Etwas anderes kann nur gelten, wenn die betroffene Arbeitnehmerin damit einverstanden ist oder wenn der Arbeitgeber berechtigte Gründe für eine Bekanntgabe hat.

**Beispiel** Der Arbeitgeber informiert den unmittelbaren Vorgesetzten einer schwangeren Arbeitnehmerin, damit dieser die Beschäftigungsverbote beachten kann und z. B. von der Arbeitnehmerin keine Mehrarbeit mehr verlangt.

Hat die schwangere Mitarbeiterin um vertrauliche Behandlung ihrer Mitteilung gebeten, so muss der Arbeitgeber die Personen, denen er befugterweise die Information weitergegeben hat, ebenfalls zur Verschwiegenheit verpflichten.

Dem Betriebsrat gegenüber ist der Arbeitgeber unaufgefordert zur Mitteilung über die Schwangerschaft verpflichtet. Ob dies auch für den Fall gilt, dass die Frau dem Arbeitgeber die Weitergabe der Mitteilung ausdrücklich untersagt, ist streitig, wird vom Bundesarbeitsgericht aber bejaht (Urteil vom 27.02.1968, Az. 1 ABR 6/67). Denn nur wenn der Betriebsrat weiß, welche werdenden und stillenden Mütter im Betrieb beschäftigt sind, kann er seine Aufgaben aus dem Betriebsverfassungsgesetz ordnungsgemäß erfüllen, d. h. auf Einhaltung der Schutzvorschriften der Schwangeren zu achten.

Zu beachten ist aber, dass das Bundesverwaltungsgericht den Informationsanspruch des Personalrats abgelehnt hat (Beschluss vom 29.08.1990, Az. 6 P 30/87), und auch das Arbeitsgericht Berlin (Beschluss vom 19.12.2007, Az. 76 BV 13504/07) in der unbefugten Weitergabe einen Verstoß gegen das Persönlichkeitsrecht der Arbeitnehmerin sieht. Nach Ansicht des Arbeitsgerichts Berlin hat der Betriebsrat nur dann einen Informationsanspruch, wenn die begründete Befürchtung besteht, dass der Arbeitgeber mutterschutzrechtliche Vorschriften missachtet oder verletzt.

## 2.5 Mitteilung vor der Einstellung, Offenbarungspflicht, Benachteiligungsverbot

Im Anschluss an den **Europäischen Gerichtshof** (Urteil vom 08.11.1990, Az. C 177/88) hat das **Bundesarbeitsgericht** entschieden, dass die Frage nach einer Schwangerschaft vor Einstellung einer Arbeitnehmerin meist eine unzulässige Diskriminierung wegen des Geschlechts darstellt und damit gegen das Benachteiligungsverbot des





§ 7 Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz (AGG) verstößt (Urteil vom 15.10.1992, Az. 2 AZR 227/92). Ausnahmsweise soll die Frage nach der Schwangerschaft sachlich gerechtfertigt und zulässig sein, wenn sie objektiv dem gesundheitlichen Schutz der Bewerberin und des ungeborenen Kindes dient (BAG vom 01.07.1993, Az. 2 AZR 25/93).

Nachdem der Europäische Gerichtshof in gefestigter Rechtsprechung entschieden hat, dass die europäische **Gleichbehandlungsrichtlinie** 76/207/EWG vom 09.02.1976 es verbietet, eine Schwangere deshalb nicht auf eine unbefristete Stelle einzustellen, weil sie für die Dauer der Schwangerschaft wegen eines vorübergehenden mutterschutzrechtlichen Beschäftigungsverbots auf dieser Stelle von Anfang an nicht beschäftigt werden darf (Urteil vom 03.02.2000, Az. C 207/98), hat das Bundesarbeitsgericht unter Aufgabe seiner früheren europarechtswidrigen Rechtsprechung festgestellt (Urteil vom 06.02.2003, Az. 2 AZR 621/01), dass die Frage nach einer Schwangerschaft vor der geplanten unbefristeten Einstellung einer Frau regelmäßig gegen das Benachteiligungsverbot verstößt und unzulässig ist. Dies gilt auch dann, wenn die Frau die vereinbarte Tätigkeit wegen eines mutterschutzrechtlichen Beschäftigungsverbots zunächst nicht aufnehmen kann.

**Noch nicht abschließend geklärt ist die Zulässigkeit der Frage nach einer Schwangerschaft bei Begründung eines befristeten Arbeitsverhältnisses.** Der Europäische Gerichtshof hat mit Urteil vom 04.10.2001 (Az. C 109/00) festgestellt, dass eine Arbeitnehmerin auch dann nicht wegen einer Schwangerschaft entlassen werden darf, wenn sie nur auf bestimmte Zeit eingestellt wurde und den Arbeitgeber bei Abschluss des Arbeitsvertrages nicht über die ihr bekannte Schwangerschaft informiert hat. Zudem stand fest, dass sie aufgrund der Schwangerschaft während eines wesentlichen Teils der Vertragszeit nicht würde arbeiten können.

Vor diesem Hintergrund ist aber davon auszugehen, dass bei Bewerbungen eine Frau ihre Schwangerschaft bzw. ihren Kinderwunsch auch auf Befragen des Arbeitgebers grundsätzlich, auch bei einer befristeten Einstellung, nicht offenbaren muss. Dies hat das LAG Köln (Urteil vom 11.10.2012, Az. 6 Sa 641/12) jetzt ausdrücklich bestätigt.

Kann die Bewerberin einen schuldhaften Verstoß des Arbeitgebers gegen das **Benachteiligungsverbot** des § 7 AGG belegen, hat sie zwar keinen Einstellungsanspruch, aber Anspruch auf Ersatz des ihr durch die Diskriminierung entstandenen materiellen Schadens (§ 15 Abs. 1 AGG), z. B. Verdienstausschlag. Darüber hinaus kann es eine Entschädigung für den immateriellen Schaden geben (§ 15 Abs. 2 AGG), sofern das allgemeine Persönlichkeitsrecht verletzt wurde. Das Arbeitsgericht Düsseldorf hat einer Frau eine Entschädigung zugesprochen, die bei ihrem Arbeitgeber eine Erhöhung ihrer Arbeitszeit beantragt hat und in diesem Zusammenhang von ihrer bevorstehenden Heirat Mitteilung gemacht hat. Der Arbeitgeber ging dann von einer baldigen Schwangerschaft aus und lehnte den Antrag ab. Kurz darauf kündigte er sogar das Arbeitsverhältnis. Gegen dieses Urteil wurde Berufung eingelegt.

## MITTEILUNG VOR DER EINSTELLUNG



Auch wenn die Frau bei benachteiligungsfreier Auswahl nicht eingestellt worden wäre (die Beweislast trägt insoweit der Arbeitgeber), steht ihr eine angemessene Entschädigung zu – maximal drei Monatsgehälter.

Solche **Schadensersatzansprüche** müssen innerhalb einer Frist von zwei Monaten ab Zugang der Ablehnung schriftlich beim Arbeitgeber geltend gemacht bzw. innerhalb von drei Monaten ab der schriftlichen Geltendmachung beim Arbeitsgericht eingeklagt werden (§ 61 b ArbGG).

Gemäß § 11 Abs. 2 des **Saarländischen Landesgleichstellungsgesetzes** ist im öffentlichen Dienst des Saarlandes die Frage nach einer bestehenden Schwangerschaft im Einstellungsverfahren ausdrücklich unzulässig; ebenso verbietet § 7 Abs. 2 Bundesgleichstellungsgesetz in der Bundesverwaltung in Vorstellungs- oder Auswahlgesprächen Fragen u. a. nach einer bestehenden oder geplanten Schwangerschaft oder der Sicherstellung der Betreuung von Kindern neben der Berufstätigkeit.

Wird eine **ausnahmsweise zulässige Frage** beantwortet, muss die Antwort auch ehrlich sein, wobei die bloße Vermutung einer Schwangerschaft nicht angegeben werden muss. Eine falsche Antwort berechtigt den Arbeitgeber unter Umständen zur Anfechtung des Arbeitsvertrages wegen arglistiger Täuschung.

Von sich aus muss eine Bewerberin nicht auf eine bestehende Schwangerschaft hinweisen. Praktisch deckt sich die Offenbarungspflicht ohne Befragen inhaltlich mit dem Fragerecht des Arbeitgebers in den von der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts gezogenen engen Grenzen. Der Arbeitgeber kann von einer Bewerberin nicht verlangen, dass sie ein Attest über das Nichtvorliegen einer Schwangerschaft beibringt.



## 3 Kündigungsverbot für den Arbeitgeber

### 3.1 Kündigungsschutz

Jede Kündigung (ebenso Befristung und Aufhebungsvertrag) bedarf gemäß § 623 BGB der Schriftform; die elektronische Form ist unzulässig. Eine mündlich ausgesprochene Kündigung (Befristung/Aufhebungsvertrag) ist gemäß § 125 BGB generell nichtig!

**Wird eine Arbeitnehmerin schwanger, soll sie davor geschützt sein, aus diesem Grund ihren Arbeitsplatz zu verlieren.** Deshalb verbietet das Mutterschutzgesetz (§ 9 Abs. 1) dem Arbeitgeber, während der Schwangerschaft und bis zum Ablauf von vier Monaten nach der Entbindung (Schutzzeit) das Arbeitsverhältnis zu kündigen. Nimmt eine Arbeitnehmerin Elternzeit, so gilt das Kündigungsverbot auch während dieser Zeit (§ 18 BEEG; Näheres siehe unsere Broschüre „Elternzeit, Elterngeld“).

Der Kündigungsschutz gilt auch bei einer Fehlgeburt nach der 12. Schwangerschaftswoche für die Dauer von vier Monaten (§ 17 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 MuSchG).

Hintergrund dieser Regelung ist die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts. Das hat den Begriff der Entbindung nach der Unterscheidung zwischen Fehl- und Totgeburten in der Personenstandsverordnung (PStV) ausgelegt. Eine Fehlgeburt liegt vor, wenn das Kind ein Geburtsgewicht unter 500 Gramm hatte und sich keine Lebensmerkmale gezeigt haben. Eine Totgeburt liegt vor, wenn das Geburtsgewicht des Kindes über 500 Gramm betragen hat.

Bei einer Totgeburt hat das BAG den besonderen Kündigungsschutz aus dem MuSchG angewendet, bei einer Frühgeburt nicht. Mit der Regelung, dass Frühgeburten nach der 12. Schwangerschaftswoche ebenfalls unter den besonderen Kündigungsschutz fallen, trägt der Gesetzgeber den besonderen Belastungen der betroffenen Frauen Rechnung.

Das **Kündigungsverbot** umfasst nicht nur jede fristgemäße ordentliche Kündigung, sondern auch eine fristlose Entlassung aus wichtigem Grund. Außerdem sind verboten: Änderungskündigungen, Kündigungen eines nicht befristeten Probearbeitsverhältnisses, Kündigungen in Insolvenzverfahren sowie im Zuge einer Massenentlassung oder einer Betriebsstilllegung. Auch eine Kündigung vor Dienstantritt fällt unter § 17 Abs. 1 MuSchG (LAG Düsseldorf vom 30.09.1992, Az. 11 Sa 1049/92).

Unzulässig sind auch Kündigungen, die während der Schutzzeit zugehen, aber aufgrund langer Kündigungsfristen erst nach Ablauf der Schutzzeit wirksam werden.

**Beispiel** Frau Ammer hat am 20. März ein Kind geboren. Die Schutzzeit endet damit am 20. Juli. Eine Kündigung des Arbeitgebers, die dieser fristgerecht am 28. Juni für den 30. September ausgesprochen hat, ist ungültig.

## KÜNDIGUNGSSCHUTZ

Dagegen fällt eine Kündigung nicht unter das Verbot, wenn sie bereits vor Beginn der Schwangerschaft zugeht, das Arbeitsverhältnis aber erst während der Schwangerschaft endet.

**Beispiel** Frau Dohlen erhält am 20. März die fristgerechte Kündigung zum 30. Juni. Anfang Mai teilt Frau Dohlen ihrem Arbeitgeber mit, sie sei seit einem Monat schwanger. Diese Kündigung verstößt nicht gegen § 17 Abs. 1 MuSchG.

**Tipp** Um **Streitfälle** und eine eventuelle **gerichtliche Klärung** zu vermeiden, sollte eine Schwangerschaft möglichst frühzeitig festgestellt und angezeigt werden.

**Wichtig** Das Kündigungsverbot gilt nicht für Schülerinnen und Studentinnen, sofern sie nicht in einem Arbeitsverhältnis stehen. Alle anderen Personen, die in § 1 Abs. 2 MuSchG benannt sind, sind vom Kündigungsverbot erfasst.

In **Heimarbeit** Beschäftigte und ihnen Gleichgestellte dürfen während der Schwangerschaft und bis zum Ablauf von vier Monaten nach der Entbindung nicht gegen ihren Willen bei der Ausgabe von Heimarbeit ausgeschlossen werden (§ 17 Abs. 3 MuSchG). In dieser Zeit besteht Anspruch auf Heimarbeit mindestens in demselben Umfang wie während der letzten drei Monate vor Beginn des Schwangerschaftsmonats. Andernfalls befindet sich der Auftraggeber in Annahmeverzug und muss das bisherige Entgelt weiterzahlen.

### 3.2 Voraussetzungen des Kündigungsverbots

Bei Zugang der (schriftlichen) Kündigung muss eine Schwangerschaft bestehen bzw. eine Entbindung oder eine Fehlgeburt nach der 12. Schwangerschaftswoche stattgefunden haben.

Zur **Feststellung des Beginns der Schwangerschaft** (und damit des Kündigungsverbots) kann der Arbeitgeber das Zeugnis eines Arztes oder einer Hebamme verlangen. Von dem darin angegebenen voraussichtlichen Tag der Niederkunft sind dann 280 Tage zurückzurechnen, um den maßgeblichen Schwangerschaftsbeginn festzustellen (BAG vom 07.05.1998, Az. 2 AZR 417/97). Dabei wird der mutmaßliche Entbindungstag nicht mitgezählt (BAG vom 12.12.1985, Az. 2 AZR 82/85).

Erleidet die schwangere Arbeitnehmerin eine **Fehlgeburt** oder lässt sie einen **Schwangerschaftsabbruch bis zur 12. Schwangerschaftswoche** vornehmen, so endet damit von diesem Zeitpunkt ab auch der Kündigungsschutz (BAG vom 16.02.1973, Az. 2 AZR 138/72). Bei einer Fehlgeburt oder Totgeburt nach der 12. Schwangerschaftswoche gilt das Kündigungsverbot, unabhängig vom Gewicht der Leibesfrucht (ArbG Bremen vom 08.05.2013, Az. 2 Ca 2370/12).



Hatte die Arbeitnehmerin dem Arbeitgeber das Bestehen der Schwangerschaft bereits angezeigt, ist sie verpflichtet, dem Arbeitgeber das vorzeitige Ende der Schwangerschaft unverzüglich mitzuteilen; unterbleibt die Mitteilung schuldhaft und hat der Arbeitgeber deshalb nicht gekündigt, kann er die „Nichtbeendigung“ des Arbeitsverhältnisses und die Weiterzahlung des Entgelts aber nicht als Schaden geltend machen (BAG vom 18.01.2000, Az. 9 AZR 932/98, vgl. auch BAG vom 13.11.2001, Az. 9 AZR 590/99).

Dagegen bleibt der **Kündigungsschutz** erhalten, wenn ein Kind tot geboren wird, später stirbt oder wenn die Mutter es zur Adoption freigibt. Eine Entbindung (und damit Sonderkündigungsschutz) liegt auch bei einer medizinisch indizierten vorzeitigen Einleitung der Geburt vor, wenn die Leibesfrucht ein Gewicht von mindestens 500 Gramm hat, egal ob das Kind lebend oder tot geboren wird (BAG vom 15.12.2005, Az. 2 AZR 462/04).

Der Kündigungsschutz gilt auch bei einer künstlichen Befruchtung (In-vitro-Fertilisation). Das Bundesarbeitsgericht hat bestätigt, dass das Kündigungsverbot bereits bei dem Embryonentransfer und nicht erst mit der erfolgreichen Einnistung in der Gebärmutter besteht.

**Weitere Voraussetzung für das Eingreifen des Kündigungsverbots ist**, dass der Arbeitgeber bei Ausspruch der Kündigung von der Schwangerschaft bzw. der Entbindung weiß, unabhängig davon, auf welche Weise er die Kenntnis erlangt hat – dienstlich oder außerdienstlich. Eine bloße Vermutung reicht nicht aus. Hat die Arbeitnehmerin ihren Dienstvorgesetzten (wenn dieser arbeitgeberähnliche Funktion hat) oder das Personalbüro über ihre Schwangerschaft informiert, so reicht dies aus und wird der Mitteilung an den Arbeitgeber gleichgesetzt. Dagegen ersetzt die Information des Betriebsrats oder des Vorarbeiters nicht die Kenntnis des Arbeitgebers.

**Tip** Ob bei einem **Betriebsübergang** nach § 613 a BGB, der den mutterschutzrechtlichen Status der Arbeitnehmerin grundsätzlich nicht verändert, die Kenntnis des früheren Arbeitgebers von der Schwangerschaft oder Entbindung dem neuen Betriebsinhaber zugerechnet werden kann, ist umstritten. Die Arbeitnehmerin sollte daher in diesen Fällen vorsorglich dem neuen Arbeitgeber ebenfalls die Schwangerschaft mitteilen.

### 3.3 Zweiwochenfrist

War dem Arbeitgeber im Zeitpunkt der Kündigung die Schwangerschaft, Entbindung oder Fehlgeburt nach der 12. Schwangerschaftswoche unbekannt, so gilt das Kündigungsverbot trotzdem, wenn die gekündigte Mitarbeiterin den Arbeitgeber oder seinen Vertreter innerhalb von zwei Wochen nach Zugang der schriftlichen Kündigung über das Vorliegen einer Schwangerschaft etc. informiert (§ 17 Abs. 1 MuSchG).

Die Zweiwochenfrist beginnt dann, wenn die Arbeitnehmerin unter normalen Umständen die Möglichkeit der Kenntnisnahme von der Kündigung hatte. Die Mit-

## ZWEIWOCHENFRIST

teilung der Schwangerschaft an den Arbeitgeber durch einen Dritten (z. B. Ehemann) genügt, wenn der Zusammenhang mit der Kündigung deutlich wird. Das LAG Halle hat jedoch die nachträgliche Mitteilung über die bestehende Schwangerschaft an eine andere Arbeitnehmerin in leitender Funktion, der eingeschränkte personalrechtliche Befugnisse über die schwangere Arbeitnehmerin zustanden (Urlaubserteilung), für den Sonderkündigungsschutz ausreichen lassen, wenn die Leitungskraft unmittelbar nach dem Zugang der Kündigung von der Schwangerschaft erfährt und diese mit dem Arbeitgeber innerhalb der Zweiwochenfrist darüber spricht (Urteil vom 09.12.2014, Az. 6 Sa 539/13).

**Wichtig** Nach einer Entscheidung des BAG (vom 15.11.1990, Az. 2 AZR 2700/90) muss die nachträgliche Mitteilung das Bestehen einer Schwangerschaft zum Zeitpunkt des Zugangs der schriftlichen Kündigung oder die Vermutung einer solchen Schwangerschaft zum Inhalt haben. Dies gilt sowohl bei Mitteilung innerhalb der Zweiwochenfrist als auch bei unverschuldeter Fristversäumnis und unverzüglicher Nachholung. Teilt die Arbeitnehmerin ausdrücklich nur das Bestehen einer Schwangerschaft mit, hängt es von den Umständen des Einzelfalles ab, ob die Mitteilung dahin verstanden werden muss, dass die Schwangerschaft bereits bei Zugang der Kündigung bestanden habe. Dabei kann auch der zeitliche Zusammenhang der Mitteilung mit der Kündigung von Bedeutung sein.

**Tipp** Im eigenen Interesse sollte die Frau daher auch immer ausdrücklich darauf hinweisen, dass die Schwangerschaft schon bei Zugang der Kündigung bestand bzw. vermutlich bestand, falls der genaue Beginn der Schwangerschaft noch nicht feststeht.

Auf Verlangen des Arbeitgebers ist die Frau nunmehr aufgrund ihrer arbeitsvertraglichen Treuepflicht verpflichtet, ein ärztliches Attest vorzulegen. Die Fristberechnung erfolgt nach den §§ 187 bis 193 BGB.

**Beispiel 1** Die schriftliche Kündigung ist Frau Vogel freitags zugegangen. Sie muss bis zum übernächsten Freitag ihre Schwangerschaft dem Arbeitgeber anzeigen.

**Beispiel 2** Ist eine Kündigung am Samstag zugegangen, muss die Anzeige bis zum dritten darauf folgenden Montag (falls kein Feiertag) erfolgen, da an Samstagen, Sonn- und Feiertagen keine Fristen ablaufen, sondern erst am nächsten Werktag.

**Wichtig** Versäumt eine Frau diese Zweiwochenfrist, so führt dies nicht grundsätzlich zum Verlust des besonderen Kündigungsschutzes. Nur wenn dieses Versäumnis von der Arbeitnehmerin verschuldet ist, kann sie sich nicht mehr auf den Schutz des § 17 Abs. 1 MuSchG berufen.



Verschuldet ist die Fristversäumung, wenn die Frau entweder die Schwangerschaft kannte und die fristgemäße Mitteilung unterließ oder die Schwangerschaft schuldhaft nicht kannte. Eine vage Schwangerschaftsvermutung reicht für einen Verschuldensvorwurf regelmäßig nicht aus. Eine schuldhafte Fristversäumung liegt nur dann vor, wenn diese auf einen groben Verstoß gegen das von einem verständigen Menschen im eigenen Interesse zu erwartende Verhalten zurückzuführen ist (BAG vom 06.10.1983, Az. 2 AZR 368/82, 2 AZR 197/82).

**Beispiel 1** Am 15. März erfährt Frau Nachtigall von ihrem Arzt, dass sie schwanger ist. Am 25. März erhält sie ihre ordentliche Kündigung. Aber erst am 15. April zeigt sie die Schwangerschaft ihrem Arbeitgeber an. **Folge:** Verlust des Kündigungsschutzes nach § 17 Abs. 1 MuSchG.

**Beispiel 2** Seit sechs Monaten bleibt bei Frau Kuckuck die Regelblutung aus. Trotzdem geht sie nicht zum Arzt, um die Ursache, also auch eine eventuelle Schwangerschaft, feststellen zu lassen. Am 25. März wird ihr fristgerecht gekündigt. Erst Ende April geht sie zum Arzt, erfährt, dass sie schwanger ist, und teilt dies anschließend dem Arbeitgeber mit.

Frau Kuckuck wird sich nicht mehr auf den besonderen Kündigungsschutz berufen können, da sie aufgrund der zwingenden und unabweisbaren Schwangerschaftsvermutung schon im eigenen Interesse gehalten war, sich frühzeitig durch eine geeignete Untersuchung Gewissheit über das Vorliegen einer Schwangerschaft zu verschaffen und den Arbeitgeber spätestens innerhalb der Zweiwochenfrist hätte informieren können.

Bei einem **unverschuldeten Überschreiten der Zweiwochenfrist** (aus einem von der Frau nicht zu vertretenden Grund) bleibt der besondere Kündigungsschutz bestehen, wenn die schwangere Mitarbeiterin unverzüglich nach Feststellung der Schwangerschaft die Mitteilung nachholt (§ 17 Abs. 1 S. 2 MuSchG). Unverschuldet ist die Zweiwochenfrist versäumt, wenn die Arbeitnehmerin schuldlos innerhalb der Frist von der Schwangerschaft keine Kenntnis hat bzw. trotz Kenntnis die Mitteilungsfrist ohne Verschulden versäumt, z. B. wegen Krankheit oder Urlaub (BAG vom 13.06.1996, Az. 2 AZR 736/95).

**Beispiel 1** Frau Falk sucht nach der letzten Regelblutung am 5. Oktober am 27. November einen Arzt auf, um einen Schwangerschaftstest vornehmen zu lassen. Teilt sie unverzüglich nach der ärztlichen Untersuchung dem Arbeitgeber mit, dass sie bereits bei Zugang der Kündigung am 28. Oktober schwanger war, hat sie die Zweiwochenfrist unverschuldet versäumt.

## ZWEIWOCHENFRIST

**Beispiel 2** Frau Adler weiß, dass sie schwanger ist, hat dies dem Arbeitgeber aber noch nicht mitgeteilt. Hinweise auf eine bevorstehende Kündigung gibt es nicht. Am 1. August tritt sie eine Auslandsreise an. Nach ihrer Rückkehr am 15. August findet sie in ihrem Briefkasten ein Kündigungsschreiben ihres Arbeitgebers vor, das am 2. August eingeworfen wurde. Mit Schreiben vom 16. August, das ihrem Arbeitgeber am 18. August zugeht, macht sie unter gleichzeitiger Vorlage eines ärztlichen Attests Mitteilung von der Schwangerschaft.

Da Frau Adler trotz Kenntnis der Schwangerschaft die Zweiwochenfrist unverschuldet versäumt und die Mitteilung unverzüglich nachgeholt hat, ist die Kündigung unwirksam.

Unverzüglich bedeutet, dass die Mitteilung **ohne schuldhaftes Zögern** nachgeholt wird. Dabei wird ein Zeitraum von einer Woche im Allgemeinen als noch rechtzeitig und nicht zu lang angesehen (BAG vom 06.10.1983, Az. 2 AZR 368/82). Letztlich sind jedoch immer die besonderen Umstände des konkreten Einzelfalles entscheidend (BAG vom 20.05.1988, Az. 2 AZR 739/87).

**Beispiel** Frau Trappe hat am 25. März die Kündigung erhalten. Am 19. April erfährt sie, dass sie bereits zum Kündigungstermin schwanger war. Hier reicht es im Allgemeinen aus, wenn sie bis zum 26. April ihren Arbeitgeber davon unterrichtet. Um unnötige Risiken zu vermeiden, sollte sie die Mitteilung allerdings so schnell wie möglich machen!

Die schwangere Arbeitnehmerin muss im Streitfall die Kenntnis des Arbeitgebers von der Schwangerschaft beweisen. Sie trägt auch die **Darlegungs- und Beweislast** dafür, dass sie ohne Verschulden die zweiwöchige Mitteilungsfrist versäumt bzw. die Mitteilung unverzüglich nachgeholt hat (BAG vom 13.01.1982, Az. 7 AZR 764/79).

**Tipp** Die **Schwangerschaft oder Entbindung** kann dem Arbeitgeber mündlich oder schriftlich angezeigt werden. Aus Beweisgründen sollte die Mitteilung aber schriftlich erfolgen und ein Nachweis über den Zugang beim Arbeitgeber vorliegen.

### 3.4 Wirkungen des Kündigungsverbots, Klage

Jegliche trotz des Kündigungsverbots ausgesprochene Kündigung ist nichtig (§ 134 BGB), d. h. das Arbeitsverhältnis ist dadurch nicht aufgelöst. Vielmehr kann eine Kündigung in einem solchen Fall erst nach Ablauf der Schutzzeit (falls anschließend nicht Elternzeit genommen wird) erneut ausgesprochen werden, wobei sich deren Wirksamkeit dann nur nach den allgemeinen Kündigungsschutzvorschriften richtet.





### Beispiel

Frau Finke, die am 6. April ein Kind geboren hat, erhält am 30. Juni die Kündigung. Diese ist nichtig wegen des Kündigungsverbots, das bis zum 6. August gilt, wenn nicht Elternzeit genommen wurde. Der Arbeitgeber kann also erst nach diesem Zeitpunkt erneut fristgerecht kündigen.

### Wichtig

**Gegen eine trotz des Kündigungsverbots ausgesprochene Kündigung muss die Frau unverzüglich Klage beim Arbeitsgericht erheben und sich an die zuständige Landesbehörde (siehe Kapitel 3.5) wenden.**

Gemäß § 4 S. 4 Kündigungsschutzgesetz läuft die **gesetzliche Klagfrist von drei Wochen** nicht bereits ab Zugang der Kündigung, sondern grundsätzlich erst ab Bekanntgabe der Entscheidung der zuständigen Landesbehörde an die Arbeitnehmerin, die der Arbeitgeber vor Ausspruch der Kündigung beantragen muss (siehe unten). Wird der Frau die entsprechende Entscheidung nicht bekannt gegeben, kann sie das Fehlen der Zulässigkeitserklärung bis zur Grenze der Verwirkung jederzeit klageweise geltend machen. Das soll auch gelten, wenn der Arbeitgeber weiß, dass die Frau schwanger und die Zulässigkeitserklärung zur Kündigung erforderlich ist, er aber keinen Antrag gestellt hat (vgl. BAG vom 03.07.2003, Az. 2 AZR 487/02).

Ist dem Arbeitgeber die Schwangerschaft aber gar nicht bekannt und macht die nachträgliche Mitteilung über die Schwangerschaft durch die Arbeitnehmerin erst eine Kündigung unwirksam, muss sie innerhalb von drei Wochen ab Zugang der schriftlichen Kündigung klagen (BAG vom 19.02.2009, Az. 2 AZR 286/07).

### Tipp

Im Zweifelsfall sollte immer die **Dreiwochenfrist** ab Zugang der Kündigung eingehalten werden, insbesondere wenn die behördliche Zustimmung überhaupt nicht vorliegt.

Erlangt die Frau erst nach Ablauf der Dreiwochenfrist aus einem von ihr nicht zu vertretenden Grund Kenntnis von der Schwangerschaft, so ist auf ihren Antrag hin gemäß § 5 Abs.1 KSchG die Klage nachträglich zuzulassen. Dieser Antrag muss aber spätestens innerhalb von zwei Wochen nach Kenntnis der Schwangerschaft beim Arbeitsgericht gestellt werden; nach Ablauf von sechs Monaten, vom Ende der veräumten Frist an gerechnet, ist die Antragstellung grundsätzlich nicht mehr möglich.

### Tipp

Das allgemeine **Kündigungsrecht** und der allgemeine **Kündigungsschutz** stehen selbständig und unabhängig neben dem besonderen Kündigungsschutz nach § 17 MuSchG. Sollte die Kündigung des Arbeitgebers auch andere Kündigungsschutzrechtliche Bestimmungen verletzen (z. B. nach dem Kündigungsschutzgesetz, Schwerbehindertenrecht SGB IX, BetrVG oder BGB), so sollte eine Klage beim Arbeitsgericht auf alle in Betracht kommenden Gesichtspunkte gestützt werden, insbesondere dann, wenn nicht eindeutig feststeht, ob alle Voraussetzungen des § 17 Abs. 1 MuSchG erfüllt sind. Insoweit sind dann aber auch die

## WIRKUNGEN DES KÜNDIGUNGSVERBOTS, KLAGE



sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Regelungen zu beachten, z. B. die Einhaltung der dreiwöchigen Klagefrist ab Zugang der schriftlichen Kündigung gemäß § 4 KSchG.

Eine Arbeitnehmerin, der sozialwidrig i. S. des Kündigungsschutzgesetzes gekündigt wurde, genießt ebenfalls den Kündigungsschutz gem. § 17 MuSchG, wenn im Verlauf des Kündigungsschutzprozesses die Schwangerschaft eintritt und der Arbeitgeber einen Auflösungsantrag gem. § 9 Abs. 1 KSchG zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses gestellt hat (ArbG Berlin vom 23.09.2016, Az. 4975/16).

Ein Arbeitgeber, der einer Frau verbotswidrig gekündigt hat, ist zur Weiterzahlung der Vergütung verpflichtet, wenn die Arbeitnehmerin arbeitsbereit und arbeitswillig ist, d. h. ihre Arbeitskraft trotz Kündigung weiter anbietet (Annahmeverzug des Arbeitgebers).

Darüber hinaus kann sich aus der verbotswidrigen Kündigung noch ein Entschädigungsanspruch nach § 15 Abs. 2 AGG ergeben, wenn der Arbeitgeber trotz Kenntnis von der Schwangerschaft wiederholt und ohne Einschaltung der zuständigen Arbeitsschutzbehörde kündigt. In diesem Fall liegt eine nach dem AGG verbotene unmittelbare geschlechtsbedingte Diskriminierung der Schwangeren vor, die den Entschädigungsanspruch auslöst (BAG vom 12.12.2013, Az. 8 AZR 838/12). Der Entschädigungsanspruch muss jedoch innerhalb einer Frist von zwei Monaten ab Zugang der diskriminierenden Kündigung beim Arbeitgeber eingefordert werden (vgl. § 15 Abs. 4 AGG).

Auch solche Maßnahmen, die in Vorbereitung einer Kündigung erfolgen, z. B. die Suche und Planung eines endgültigen Ersatzes für die betroffene Beschäftigte, sind von dem Kündigungsverbot erfasst. Der EuGH hat in seiner Entscheidung vom 11.10.2007 (Az. C-460/06) klargestellt, dass solche Vorbereitungsmaßnahmen für eine Kündigung nicht nur gegen das mutterschutzrechtliche Kündigungsverbot verstoßen, sondern auch eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts darstellen. Vor diesem Hintergrund kann also auch dann eine Entschädigung gefordert werden, wenn der Arbeitgeber während der Schwangerschaft oder in der Schutzzeit von vier Monaten nach der Geburt des Kindes die Kündigung der Frau vorbereitet.

### **Tip**

Neben der **fristgerechten Klageerhebung** sollte die Frau nach Erhalt einer verbotswidrigen Kündigung dem Arbeitgeber unverzüglich schriftlich mitteilen, dass sie mit der Kündigung nicht einverstanden ist sowie ihn auffordern, diese innerhalb einer bestimmten Frist (z. B. eine Woche) zurückzunehmen und ihre Arbeitsleistung weiter ausdrücklich anbieten. Außerdem empfiehlt es sich, sofort den Betriebsrat bzw. Personalrat zu informieren oder sich an das zuständige Gewerbeaufsichtsamt (im Saarland: Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz) zu wenden. Diese Stellen können den Arbeitgeber zwar nicht zur Rücknahme der Kündigung zwingen, aber versuchen, ihn dazu unter Hinweis auf die Rechtslage zu bewegen.



### 3.5 Ausnahmen vom Kündigungsschutz

Das **Kündigungsverbot** ist zwingend, d. h. eine Arbeitnehmerin kann vor Ausspruch der Kündigung nicht auf den Kündigungsschutz verzichten, und er kann auch nicht im Voraus vertraglich ausgeschlossen oder beschränkt werden.

Nur ausnahmsweise kann der Arbeitgeber **in besonderen Fällen** von der zuständigen Landesbehörde von dem Kündigungsverbot befreit, also eine Kündigung auf Antrag für zulässig erklärt werden (§ 17 Abs. 2 MuSchG). Dies gilt in den Fällen, die nicht mit dem Zustand einer Frau während der Schwangerschaft, nach einer Fehlgeburt nach der 12. Schwangerschaftswoche oder ihrer Lage bis zum Ablauf von vier Monaten nach der Entbindung in Zusammenhang stehen.

Die **behördliche Zulässigkeitserklärung** muss vor Ausspruch der Kündigung erteilt sein, d. h. sie muss zum Kündigungszeitpunkt vorliegen, aber noch nicht bestandskräftig sein (LAG Köln vom 12.03.2012, Az. 2 Sa 999/11). Ein Widerspruch der Frau im Verwaltungsrechtsweg gegen die Zulässigkeitserklärung der Behörde hat zwar aufschiebende Wirkung, führt aber noch nicht zur Unwirksamkeit der Kündigung (BAG vom 17.06.2003, Az. 2 AZR 595/92).

Ein **besonderer Fall** liegt dann vor, wenn es gerechtfertigt erscheint, dass das vom Gesetzgeber als vorrangig angesehene Interesse der schwangeren Arbeitnehmerin bzw. Mutter oder Frau, die eine Fehlgeburt nach der 12 Schwangerschaftswoche erlitten hat, am Fortbestand des Arbeitsverhältnisses wegen außergewöhnlicher Umstände hinter die Interessen des Arbeitgebers zurücktritt (BVerwG vom 18.08.1977, Az. VC 8.77).

Will der Arbeitgeber fristlos aus wichtigem Grund kündigen, muss er den Antrag auf Zulässigkeitserklärung innerhalb einer Frist von zwei Wochen nach seiner Kenntniserlangung vom wichtigen Grund stellen und nach der Erteilung der Zustimmung durch die Behörde unverzüglich kündigen (LAG Köln vom 21.01.2000, Az. 11 Sa 1195/99).

**Beispiel 1** Gründe, die in der Person oder in dem Verhalten der Arbeitnehmerin liegen, kommen vor allem in Betracht, wenn eine besonders grobe Pflichtverletzung vorliegt, die die Weiterbeschäftigung für den Arbeitgeber unzumutbar erscheinen lässt. Es muss aber zweifelsfrei feststehen, dass das Verhalten der Arbeitnehmerin nicht mit ihrem körperlichen und seelischen Zustand während der Schwangerschaft oder ihrer Lage nach der Entbindung zusammenhängt. Umstände, die nach arbeitsrechtlichen Grundsätzen die Lösung des Arbeitsverhältnisses ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist rechtfertigen würden, bedeuten nicht ohne Weiteres einen „besonderen Fall“ (VG Düsseldorf vom 16.12.2011, Az. 13 K 5101/11).

So hat das OVG Berlin-Brandenburg mit Beschluss vom 27.08.2015 (Az. OVG 6 M 49/15) einen besonderen Fall bei einer Auszubil-

## AUSNAHMEN VOM KÜNDIGUNGSSCHUTZ



denden angenommen. Diese wies unentschuldigte Fehlzeiten von mehr als zehn Wochen auf und hat auf unzählige Versuche ihres Arbeitgebers der Kontaktaufnahme zum Zweck der Fortführung des Arbeitsverhältnisses nicht reagiert.

### Beispiel 2

Gründe, die der Arbeitgeberseite zuzurechnen sind, liegen in aller Regel bei einer **Betriebsschließung** vor.

Die zuvor von der **zuständigen Landesbehörde** genehmigte Kündigung des Arbeitgebers muss schriftlich erfolgen und den zulässigen Kündigungsgrund angeben (§ 17 Abs. 2 S. 2 MuSchG), andernfalls ist sie unwirksam.

Überschneiden sich die Kündigungsschutzzeiten nach § 17 Abs. 1 MuSchG und § 18 Abs. 1 BEEG, z. B. bei Inanspruchnahme von Elternzeit nach den Mutterschutzfristen oder bei erneuter Schwangerschaft/Entbindung während einer laufenden Elternzeit, bedarf der Arbeitgeber für seine Kündigung im Überschneidungszeitraum der vorherigen Zulässigkeitserklärung der Aufsichtsbehörde nach beiden Vorschriften, da beide Kündigungsverbote nebeneinander bestehen (BAG vom 31.03.1993, Az. 2 AZR 595/92).

Bevor die Behörde eine beantragte Kündigung für zulässig erklärt, muss sie die betroffene Arbeitnehmerin anhören und ggf. auch weitere Ermittlungen anstellen, z. B. den Betriebsrat befragen.

### Tipp

Bereits **vor der Anhörung** sollte sich eine Arbeitnehmerin genau über ihre Lage informieren, zum Beispiel bei der Arbeitskammer, ihrer Gewerkschaft, beim Betriebsrat, ihrem Arzt oder eventuell einem Rechtsanwalt (Kosten!).

#### Die für die Zulässigkeitserklärung der Kündigung zuständigen Landesbehörden sind:

- **Baden-Württemberg:** Regierungspräsidien
- **Bayern:** Gewerbeaufsichtsämter der Bezirke
- **Berlin:** Landesamt für Arbeitsschutz, Gesundheitsschutz und technische Sicherheit
- **Brandenburg:** Landesamt für Arbeitsschutz, Verbraucherschutz und Gesundheit
- **Bremen:** Gewerbeaufsichtsämter
- **Hamburg:** Behörde für Gesundheit und Verbraucherschutz
- **Hessen:** Regierungspräsidien
- **Mecklenburg-Vorpommern:** Landesamt für Gesundheit und Soziales
- **Niedersachsen:** Gewerbeaufsichtsämter



## KÜNDIGUNGSVERBOT FÜR DEN ARBEITGEBER

- **Nordrhein-Westfalen:** Bezirksregierungen
- **Rheinland-Pfalz:** Struktur- und Genehmigungsdirektion, Gewerbeaufsicht
- **Saarland:** Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz
- **Sachsen:** Landesdirektion, Abteilung Arbeitsschutz
- **Sachsen-Anhalt:** Landesämter für Verbraucherschutz,
- **Schleswig-Holstein:** Staatliche Arbeitsschutzbehörde bei der Unfallkasse Nord
- **Thüringen:** Landesamt für Verbraucherschutz

Die Erteilung der Genehmigung zur Kündigung kann die Frau im Verwaltungsweg anfechten. Hat die zuständige Behörde die Kündigung durch rechtskräftigen Verwaltungsakt für zulässig erklärt, so wird damit nur das Kündigungsverbot des § 17 Abs. 1 MuSchG hinfällig. Dies schließt jedoch nicht aus, dass die Kündigung aus anderen arbeitsrechtlichen Gründen unwirksam und eine Klage vor dem Arbeitsgericht erfolgreich ist, die **Klagefrist beträgt drei Wochen ab Zugang der schriftlichen Kündigung.**

### 3.6 Soziale Sicherung nach zulässiger Kündigung

Frauen, denen der Arbeitgeber mit Zustimmung der zuständigen Landesbehörde wirksam gekündigt hat, erhalten auf Antrag bis zum Beginn der Schutzfrist vor der Entbindung **Arbeitslosengeld oder Arbeitslosengeld II**, soweit sie dafür die Voraussetzungen des SGB III oder des SGB II erfüllen. Eine Schwangerschaft steht dem Anspruch auf Leistungen nicht entgegen, da auch schwangere Frauen bis auf die Zeit des Beschäftigungsverbots während der Schutzfristen der Arbeitsvermittlung zur Verfügung stehen können.

**Tipp** Auch Frauen, deren Arbeitsverhältnis noch nicht endgültig aufgelöst ist, sollten sich sofort bei der **Agentur für Arbeit** arbeitslos melden und Arbeitslosengeld beantragen, falls der Arbeitgeber sie tatsächlich nicht mehr beschäftigt und ihnen auch kein Arbeitsentgelt mehr zahlt (vgl. §§ 136, 137 Abs. 1, 157 Abs. 3 SGB III).

In der gesetzlichen **Kranken- und Pflegeversicherung** bleibt die Mitgliedschaft versicherungspflichtiger Frauen, deren Arbeitsverhältnis **zulässig** aufgelöst worden ist, gemäß § 192 Abs. 2 SGB V während der Schwangerschaft erhalten, sofern sie nicht schon anderweitig krankenversichert sind – z. B. als Arbeitslose oder Bezieherin von Mutterschaftsgeld. Ist dies nicht der Fall, müssen sie den Beitrag gemäß § 250 Abs. 2 SGB V nach ihrem letzten Grundgehalt allein tragen. Sie können aber auch eine Umstufung in eine ihren neuen Einkommensverhältnissen entsprechende niedrigere Klasse bei der Krankenkasse beantragen (Mindestbeitrag für freiwillig Versicherte).



### 3.7 Beendigung des Arbeitsverhältnisses ohne Kündigung, insbesondere Befristung

Das **Verbot des § 9 Abs. 1 MuSchG gilt nur für eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber**. Ist der Arbeitsvertrag nichtig, so kann sich der Arbeitgeber darauf berufen, allerdings nur mit Wirkung für die Zukunft. Der Arbeitsvertrag kann z. B. nichtig sein

- wegen **Verstoßes gegen die guten Sitten** (§ 138 BGB) oder
- Verstoßes gegen ein **gesetzliches Verbot** (§ 134 BGB),
- wegen **fehlender Geschäftsfähigkeit** (§§ 104 ff. BGB) oder
- wegen eines **Formmangels** (§ 125 BGB).

§ 17 Abs. 1 MuSchG steht auch nicht generell einer wirksamen **Anfechtung des Arbeitsvertrags** einer schwangeren Frau durch den Arbeitgeber entgegen (ebenfalls nur mit Wirkung für die Zukunft). Grundsätzlich ist aber eine bei Abschluss des Arbeitsvertrages bestehende Schwangerschaft keine wesentliche Eigenschaft i. S. des § 119 Abs. 2 BGB, da es sich lediglich um einen vorübergehenden Zustand handelt (BAG vom 08.09.1988, Az. 2 AZR 102/88).

Da eine Offenbarungspflicht der Frau, die ihr bekannte Schwangerschaft auch ohne Befragen mitzuteilen, meist nicht besteht, dürfte eine zulässige Anfechtung wegen Irrtums durch den Arbeitgeber nicht in Betracht kommen.

Auch wenn die Frau bei einem **Einstellungsgespräch** die Frage nach einer Schwangerschaft bewusst wahrheitswidrig beantwortet hat, scheidet eine Anfechtung des Arbeitsvertrages wegen arglistiger Täuschung nach § 123 BGB meist aus, da eine entsprechende Frage des Arbeitgebers vor einer geplanten unbefristeten Einstellung nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs und des Bundesarbeitsgerichts regelmäßig gegen das Benachteiligungsverbot des § 7 AGG verstößt und unzulässig ist. Dies gilt nach der Auffassung des EuGH sogar bei Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrages und wenn feststeht, dass die Frau wegen ihrer Schwangerschaft während eines wesentlichen Teils der Vertragszeit nicht arbeiten kann (EuGH vom 04.10.2001, Az. C-109/00). Zum Fragerecht des Arbeitgebers siehe Kapitel 2.5.

Das **Kündigungsverbot** greift ebenfalls nicht ein, wenn das Arbeitsverhältnis einvernehmlich durch Abschluss eines (schriftlichen) Aufhebungsvertrages endet (vgl. auch Kapitel 4 – Eigene Kündigung, Aufhebungsvertrag).

Hat die Arbeitnehmerin einen Arbeitsvertrag mit einer schriftlichen rechtswirksamen **Zeit- oder Zweckbefristung** (z. B. Aushilfsverhältnis, befristeter Probearbeitsvertrag), so endet dieser zum vorgesehenen Beendigungstermin bzw. mit Erreichen des bestimmten Vertragszweckes. Das befristete Arbeitsverhältnis verlängert sich somit nicht um Zeiten der Mutterschutzfristen oder sonstiger Beschäftigungsverbote. Da



es in diesen Fällen keiner Kündigung bedarf, gilt auch nicht das Kündigungsverbot des § 17 Abs. 1 MuSchG, wenn die Frau am Ende des Arbeitsverhältnisses schwanger ist oder vor weniger als vier Monaten (Ablauf der Schutzzeit) entbunden hat. Das Mutterschutzgesetz schützt die Arbeitnehmerin nur, wenn das befristete Arbeitsverhältnis vorzeitig durch Kündigung des Arbeitgebers aufgelöst werden soll. Die Mitteilung über den bevorstehenden Ablauf bzw. die Nichtverlängerung des befristeten Arbeitsverhältnisses stellt keine Kündigung dar.

Auch das zeitlich befristete **Ausbildungsverhältnis** wird durch Schwangerschaft oder mutterschutzrechtliche Fehlzeiten, etwa Beschäftigungsverbote, Mutterschutzfristen, nicht verlängert (anders bei Elternzeit). Das Ausbildungsverhältnis endet grundsätzlich mit Ablauf der Ausbildungszeit. Unter Umständen kann aber die für die Ausbildung zuständige Stelle auf Antrag der Auszubildenden die Ausbildungszeit gemäß § 8 Abs. 2 BBiG verlängern, wenn dies erforderlich ist, um das Ausbildungsziel zu erreichen, z. B. wegen Fehlzeiten durch die Schwangerschaft.

Dagegen verlängern sich befristete Arbeitsverhältnisse von **wissenschaftlichen Mitarbeiterinnen** mit ihrem Einverständnis um Zeiten von Mutterschutzfristen und sonstiger mutterschutzrechtlicher Beschäftigungsverbote in dem Umfang, in dem eine Erwerbstätigkeit nicht erfolgt ist (§ 2 Abs. 5 S. 1 Ziff. 3 Wissenschaftszeitvertragsgesetz. Gleiches gilt für befristete Verträge mit Ärzten in der Weiterbildung nach § 1 Abs. 4 S. 1 Ziff. 3 ÄrzteBefrG).

Gemäß § 14 Abs. 1 **Teilzeit- und Befristungsgesetz** (TzBfG) bedarf die wirksame Befristung eines Arbeitsverhältnisses grundsätzlich eines sachlich gerechtfertigten Grundes, z. B. Erprobung des Arbeitnehmers, Vertretung eines anderen Arbeitnehmers oder Bindung der Stelle an Drittmittel. Bei Neueinstellungen ist die Befristung allerdings auch ohne Vorliegen eines sachlichen Grundes bis zur Dauer von zwei Jahren zulässig, wobei bis zu dieser Gesamtdauer sogar eine höchstens dreimalige Verlängerung eines kalendermäßig befristeten Arbeitsvertrages gestattet ist.

Eine dem Arbeitgeber im **Zeitpunkt des Vertragsabschlusses** bekannte Schwangerschaft verhindert zwar nicht von vornherein die wirksame Befristung des Arbeitsvertrages, jedoch ist die Schwangerschaft bei der Bewertung der Interessenlage der Vertragsparteien beim Abschluss befristeter Arbeitsverträge zu berücksichtigen. Die Befristung kann als Benachteiligung wegen des Geschlechts nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 bzw. § 7 AGG unwirksam sein, wenn z. B. zu vermuten ist, dass die Unzulässigkeit der Frage nach der Schwangerschaft umgangen wird (LAG Köln vom 26.05.1994, Az. 10 Sa 244/94).

**Ist die Befristung unwirksam**, gilt der Arbeitsvertrag auf unbestimmte Zeit und somit kommt § 17 Abs. 1 MuSchG zur Anwendung. Eine Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit der Befristung ist beim Arbeitsgericht spätestens innerhalb von drei Wochen nach dem vereinbarten Ende des befristeten Arbeitsverhältnisses zu erheben.

**Wichtig**

Bei Auslaufen eines wirksam befristeten Arbeitsverhältnisses ist der Arbeitgeber grundsätzlich nicht verpflichtet, die Arbeitnehmerin anschließend in ein Dauerarbeitsverhältnis zu übernehmen. Lehnt ein Arbeitgeber eine Übernahme jedoch nur wegen einer bei Fristablauf bestehenden Schwangerschaft ab, verstößt er gegen das Benachteiligungsverbot des § 2 Abs. 1, § 3 Abs. 1 und § 7 AGG (ArbG Mainz vom 02.09.2008, Az. 3 Ca 1133/08). Aber auch daraus resultiert meist keine Weiterbeschäftigungspflicht, sondern gemäß § 15 AGG bzw. wegen der Verletzung des Persönlichkeitsrechts nur eine Schadensersatzpflicht. In der Regel geht das Bundesarbeitsgericht bisher von einer Entschädigung in Höhe eines Monatsgehalts aus (Urteil vom 14.03.1989, Az. 8 AZR 447/87). Ein Schadensersatzanspruch muss innerhalb von zwei Monaten ab Zugang der Ablehnung schriftlich beim Arbeitgeber geltend gemacht bzw. innerhalb von drei Monaten ab der schriftlichen Geltendmachung beim Arbeitsgericht eingeklagt werden (§ 15 Abs. 4 AGG).

Lediglich in besonders gelagerten **Einzelfällen** kann die Berufung des Arbeitgebers auf den Fristablauf rechtsmissbräuchlich sein und einen Rechtsanspruch auf Weiterbeschäftigung im Anschluss an den Zeitvertrag begründen. Verlängert beispielsweise der Arbeitgeber alle anderen vergleichbaren Arbeitsverhältnisse (z. B. bei Übernahme der Auszubildenden in Angestelltenverhältnisse) und beruft er sich nur der werdenden Mutter gegenüber auf den Fristablauf, ist dies meist ein unzulässiger Rechtsmissbrauch.

Ebenso hat das **Bundesarbeitsgericht** (Urteil vom 28.11.1963, Az. 2 AZR 140/63) die ausschließlich wegen der Schwangerschaft verweigerte Weiterbeschäftigung als unzulässige Rechtsausübung bei einer Arbeitnehmerin gewertet, deren befristeter Probearbeitsvertrag tatsächlich auf eine Dauerstellung zugeschnitten war und die sich während der Probezeit voll bewährt hatte. Der Vertrauensschutz erhält auch dann besonderes Gewicht, wenn die Nichtverlängerung des Arbeitsverhältnisses in zeitlich unmittelbarem Zusammenhang mit der Anzeige der Arbeitnehmerin über den Eintritt der Schwangerschaft steht (LAG Hamm vom 06.06.1991, Az. 16 Sa 1558/90)

**Tipp**

Jede betroffene Frau sollte also umgehend sehr genau prüfen lassen, ob der Arbeitgeber nicht verpflichtet ist, das Arbeitsverhältnis fortzusetzen oder zumindest Schadensersatz zu zahlen.





## 4 Eigene Kündigung, Aufhebungsvertrag

### 4.1 Grundlegendes

Das Kündigungsverbot gilt nur für den Arbeitgeber. Die Möglichkeit einer schriftlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch die Arbeitnehmerin ist dagegen nicht eingeschränkt.

An die Auslegung der **Erklärungen der Frau**, aus denen auf eine Kündigung oder vertragliche Aufhebung des Arbeitsverhältnisses geschlossen wird, ist wegen der Auswirkungen des Mutterschutz-Endes infolge Kündigung ein besonders strenger Maßstab anzulegen (BAG vom 19.08.1982, Az. 2 AZR 116/81). Eine Erklärung der Arbeitnehmerin kann nur dann als Kündigung oder Zustimmung zur Aufhebung des Arbeitsverhältnisses gewertet werden, wenn darin klar und eindeutig zum Ausdruck kommt, dass sie z. B. nicht nur vorübergehend von der Arbeit freigestellt werden, sondern endgültig aus dem Arbeitsverhältnis ausscheiden will.

**Dabei ist zu beachten, dass jede Kündigung bzw. jeder Aufhebungsvertrag zur Wirksamkeit der Schriftform bedarf.** Mündliche Kündigungen oder Aufhebungsverträge sind nichtig und beenden das Arbeitsverhältnis nicht (u. a. Schutz vor übereilten Entscheidungen).

Die Arbeitnehmerin kann ihre eigene Kündigung (oder Zustimmung zum Aufhebungsvertrag) nicht einseitig widerrufen, unter Umständen kann sie die Erklärung aber anfechten. Eine Anfechtung wegen Irrtums gemäß § 119 BGB ist beispielsweise möglich, wenn die Frau mit ihrer Erklärung etwas anderes ausdrücken wollte, als sie tatsächlich zum Ausdruck gebracht hat. Die Anfechtung muss gemäß § 121 Abs. 1 BGB dann aber unverzüglich nach Kenntnis des Anfechtungsgrundes erfolgen. Dagegen liegt kein Anfechtungsgrund vor, wenn die Frau bei ihrer Kündigung oder Zustimmung zum Aufhebungsvertrag nicht wusste, dass sie schwanger war oder wenn sie sich über die mutterschutzrechtlichen Folgen ihrer Erklärung irrte.

Die **Eigenkündigung der Frau** ist nach § 123 BGB auch dann anfechtbar, wenn sie durch eine arglistige Täuschung (z. B. Erklärung des Arbeitgebers, die Kündigung berühre nicht die mutterschutzrechtlichen Ansprüche) oder eine widerrechtliche Drohung des Arbeitgebers veranlasst war. So ist beispielsweise eine Drohung des Arbeitgebers, er werde der Frau kündigen, falls sie nicht selbst kündige oder dem Aufhebungsvertrag zustimme, wegen des Kündigungsverbots des § 17 Abs. 1 MuSchG meist widerrechtlich – es sei denn, dass er mit einer Zulässigkeitserklärung gemäß § 17 Abs. 2 MuSchG rechnen konnte. Dagegen liegt keine Drohung vor, wenn einer schwangeren Arbeitnehmerin der Abschluss eines Aufhebungsvertrages angeboten und eine erbetene Bedenkzeit abgelehnt wird.



## 4.2 Auswirkungen der Eigenkündigung

### Wichtig

Eine Arbeitnehmerin sollte sich sehr genau überlegen und beraten lassen, ob sie das Arbeitsverhältnis selbst fristgerecht während der Schwangerschaft oder zu einem Zeitpunkt nach der Geburt durch eigene Kündigung (oder Aufhebungsvertrag) beendet. Die Frau kann sich nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses bzw. des Bezuges des Mutterschaftsgeldes bei der Agentur für Arbeit arbeitslos melden und Arbeitslosengeld beantragen. Wer sein Arbeitsverhältnis freiwillig aufgibt, erhält jedoch für meist zwölf Wochen kein Arbeitslosengeld (Sperrfrist gemäß § 159 Abs. 1 SGB III), falls er nicht einen wichtigen Grund für sein Verhalten hat.

Zu beachten ist auch, dass nach einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses in der Regel kein Sozialversicherungsschutz mehr besteht.

Ein noch nicht gewährter **Urlaub** ist gemäß § 7 Abs. 4 BUrlG abzugelten, da er wegen der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr gegeben werden kann. Unter Umständen ist eine erhaltene **Weihnachtsgatifikation** zurückzuzahlen, wenn die Voraussetzungen einer wirksamen vertraglichen Rückzahlungsklausel erfüllt sind.

**Tatsächlich nehmen die allermeisten Arbeitnehmerinnen im Anschluss an die Mutterschutzfristen Elternzeit.** Neben Elterngeld kann Anspruch auf andere einkommensabhängige Sozialleistungen bestehen. Teilzeitarbeit ist bis zu 30 Stunden in der Woche auch während der Elternzeit zulässig, mit Zustimmung des bisherigen Arbeitgebers sogar bei einem anderen Arbeitgeber oder als Selbständiger. Im Einzelnen siehe unsere Broschüre „Elterngeld, Elternzeit“.

Kündigt eine schwangere Arbeitnehmerin zu einem Zeitpunkt vor Beginn der sechswöchigen Schutzfrist vor der Entbindung bzw. schließt sie einen entsprechenden Aufhebungsvertrag, so erhält sie (abgesehen vom Sperrfrist-Risiko) während der Mutterschutzfristen kein Arbeitslosengeld, da sie in dieser Zeit nicht arbeiten darf. In diesem Fall entfällt auch grundsätzlich ihr Anspruch auf Mutterschaftsgeld nach § 19 Abs. 1 MuSchG oder § 24i Abs. 2 S. 1 SGB V bzw. auf den Arbeitgeberzuschuss; in Betracht kommt lediglich Mutterschaftsgeld in Höhe des Krankengeldes (§ 24i Abs. 2 S. 7 SGB V).

### Tipp

Wegen der oben genannten Nachteile und der Möglichkeit, bis zu **drei Jahre Elternzeit** in Anspruch zu nehmen einschließlich der genannten Teilzeitmöglichkeiten, ist von einer Eigenkündigung bzw. dem Abschluss eines Aufhebungsvertrages abzuraten.



## 5 Schutzvorschriften für Mutter und Kind

Regelungen über die Gestaltung des Arbeitsplatzes sowie Beschäftigungsverbote bzw. -beschränkungen sollen die Gesundheitsgefährdung vermeiden helfen, die sich aus der beruflichen Tätigkeit während Schwangerschaft und nach Entbindung für Mutter und Kind ergibt. Verletzungen der mutterschutzrechtlichen Bestimmungen durch den Arbeitgeber können in bestimmten Fällen als Straftaten bzw. als Ordnungswidrigkeiten geahndet werden (vgl. § 32 MuSchG).

Bei **anderen Vorschriften** handelt es sich um öffentlich-rechtliche Verpflichtungen des Arbeitgebers, deren Nichtbefolgen zwar nicht strafbar ist, aber Schadensersatzansprüche der Arbeitnehmerin auslösen kann. Wegen der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers hat die werdende oder stillende Mutter auch einen arbeitsvertraglichen Anspruch auf Einhalten der Beschäftigungsverbote. Sie kann die Erledigung verbotener Arbeiten verweigern (Leistungsverweigerungsrecht), ohne hierdurch ihre Pflichten aus dem Arbeitsvertrag zu verletzen bzw. ihren Vergütungsanspruch zu verlieren.

### 5.1 Arbeitsschutz

#### Ziel des Mutterschutzgesetzes

Ziel des Mutterschutzgesetzes (MuSchG), das im Januar 2018 in Kraft trat, ist ein verbesserter Gesundheitsschutz für schwangere und stillende Frauen bei der Arbeit, in der Ausbildung und im Studium.

Es soll schwangeren und stillenden Frauen grundsätzlich ermöglichen, ihre Beschäftigung oder sonstige Tätigkeit auch während der Schwangerschaft, nach der Entbindung und in der Stillzeit ohne Gefährdung ihrer Gesundheit oder der ihres Kindes fortzusetzen.

#### Mutterschutz als integraler Bestandteil des betrieblichen Arbeitsschutzes

Das MuSchG unterliegt den vorsorgenden Grundsätzen des allgemeinen Arbeitsschutzrechts und ist damit ein integraler Bestandteil des betrieblichen Arbeitsschutzes. Arbeitgeber müssen dafür Sorge tragen, dass Arbeitsplätze sicher und gesund gestaltet sind. Daher müssen sie die Gefährdungen am Arbeitsplatz ermitteln und beurteilen, die Schwangere unterrichten und die Arbeitsbedingungen anpassen.

Prinzipiell sollen Arbeitsplätze so sicher wie möglich gestaltet sein, damit Beschäftigte nicht krank werden oder einen Arbeitsunfall erleiden. Wie dies zu geschehen hat, regelt das Arbeitsschutzgesetz. Für schwangere und stillende Frauen müssen die vorhandenen Gefährdungen dahingehend überprüft und beurteilt werden, ob diese die schwangere Frau, das ungeborene oder das gestillte Kind schädigen können. Bestehen Gefährdungen, so ist der Arbeitgeber gesetzlich verpflichtet, die notwendigen Schutzmaßnahmen zu ergreifen.



## 5.1.1 Beurteilung der Gefährdungen

Mit Bekanntwerden einer konkreten Schwangerschaft muss die bereits bestehende Gefährdungsbeurteilung aktualisiert werden. Individuelle Faktoren im Verlauf einer Schwangerschaft sind bei der Gestaltung der Arbeitsbedingungen zu berücksichtigen. Das heißt, dass die Gefährdungsbeurteilung ggf. nochmal angepasst werden muss.

**Welche Gefährdungen können für schwangere oder stillende Frauen am Arbeits- oder Ausbildungsplatz bestehen?**

### 1. Mechanische Gefährdungen

Bei diesen Arbeiten besteht die Gefahr abzustürzen, zu stürzen, auszurutschen, zu stolpern oder umzuknicken. Auch langes Stehen oder Sitzen, schwere körperliche Arbeit wie z. B. Bewegen schwerer Lasten mit Gefahr für den Rücken- und Lendenwirbelbereich (Heben, Tragen, Schieben, Ziehen) zählen dazu.

### 2. Gefährdungen durch Gefahrstoffe

Bei Gefahrstoffen handelt es sich um chemische Stoffe, Stäube, Dämpfe und Gase mit gefährlichen Eigenschaften. Dies können Betriebsstoffe, Laborchemikalien oder Medikamente sein, aber auch Reinigungs-, Färbemittel und Raumdüfte. Manche Gefahrstoffe sind nicht nur für den Menschen, sondern für das ungeborene Kind gefährlich oder können über die Muttermilch das gestillte Kind gefährden!

Die werdende oder stillende Mutter darf mit diesen besonders gefährlichen Stoffen keinen Umgang haben oder ihnen ausgesetzt sein (s. Beschäftigungsverbote Kapitel 5.2)

### 3. Gefährdungen durch Biostoffe

Biostoffe sind Mikroorganismen, Zellkulturen und Endoparasiten einschließlich ihrer gentechnisch veränderten Formen. Diese können den Menschen durch Infektionen, übertragbare Krankheiten oder Gifte, die z. B. von Bakterien gebildet werden, sowie sensibilisierende oder andere schädigende Wirkung gefährden.

Für schwangere Frauen besteht eine erhöhte Gefährdung u. a. durch Rötelnvirus (Übertragung durch erkrankte Personen über Husten, Niesen oder Speicheltröpfchen) und Toxoplasma (Übertragung durch Katzen).

### 4. Gefährdungen durch spezielle physikalische Einwirkungen

Arbeiten, bei denen Lärm, Erschütterungen, Vibrationen, ionisierende (z. B. Röntgenstrahlung) und nichtionisierende Strahlung (z. B. elektromagnetische Strahlung), Über- bzw. Unterdruck, extreme Kälte, Hitze und Nässe auftreten, können eine Gefahr für die schwangere oder stillende Frau darstellen.

**Besonders zu beachten ist dabei, dass**

**Schwangere keine Tätigkeiten**

- in Räumen mit Überdruck,



- mit sauerstoffreduzierter Atmosphäre (Bereiche, in denen aus Brandschutzgründen der Sauerstoffgehalt der Atemluft verringert wird),
- oder im Bergbau unter Tage durchführen dürfen;

#### **stillende Frauen keine Tätigkeiten**

- in Räumen mit Überdruck,
- im Bergbau unter Tage,
- in Akkordarbeit
- oder sonstige Arbeiten mit hohem Arbeitstempo sowie Fließbandarbeit oder getaktete Arbeit durchführen dürfen,

wenn diese eine unverantwortbare Gefährdung darstellen.

### **5. Psychische Gefährdungen**

Hohe Arbeitsintensität, Stress, psychosoziale Belastungen wie z. B. Mobbing oder die Nichteinhaltung der geltenden Arbeitsschutzvorschriften können eine erhebliche Belastung auf die Psyche haben und sich somit negativ auf den Verlauf der Schwangerschaft oder die Zeit des Stillens auswirken. Arbeitgeber haben dies bei der Gefährdungsbeurteilung zu ermitteln und für ausreichenden Schutz zu sorgen.

### **6. Sonstige Gefährdungen**

Je nach Art des Arbeitsplatzes oder der Arbeitsaufgabe können weitere Gefährdungen zu berücksichtigen sein und sind vor dem Hintergrund einer Schwangerschaft oder dem Wunsch zu stillen dahingehend zu überprüfen. Es kann sich dabei z. B. um

- Gewalt am Arbeitsplatz beim Umgang mit psychisch kranken, aggressiven Personen oder
- herumtobende Kinder, sportliche Aktivitäten, Tiere oder Pflanzen handeln.

## **5.1.2 Maßnahmen zum Schutz der werdenden und stillenden Mutter**

Wurden bei der Gefährdungsbeurteilung unverantwortbare Gefährdungen festgestellt, so muss der Arbeitgeber für Tätigkeiten, die eine werdende oder stillende Mutter ausführt, Schutzmaßnahmen treffen:

- a. Die Arbeitsbedingungen müssen so umgestaltet werden, dass Gefährdungen ausgeschlossen sind.
- b. Kann die Gefährdung durch Umgestaltung der Arbeitsbedingungen nicht ausgeschlossen werden oder ist der Aufwand zur Umgestaltung unverhältnismäßig hoch, so muss der Arbeitgeber der schwangeren oder stillenden Frau einen anderen zumutbaren Arbeitsplatz zur Verfügung stellen.
- c. Führen weder die Umgestaltung der Arbeitsbedingungen noch die Zurverfügungstellung eines anderen Arbeitsplatzes zum gewünschten Ziel, darf die

## UNZULÄSSIGE ARBEITEN



werdende oder stillende Mutter nicht weiterbeschäftigt werden (Beschäftigungsverbot gemäß § 13 MuSchG).

Bei allen Fragen zum Mutterschutz können sich die werdende oder stillende Mutter sowie der Arbeitgeber an folgende Stellen wenden:

1. im Betrieb an den betriebsärztlichen Dienst und die Sicherheitsfachkräfte oder
2. extern an das Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz ([https://www.saarland.de/landesamt\\_umwelt\\_arbeitsschutz.htm](https://www.saarland.de/landesamt_umwelt_arbeitsschutz.htm)).
3. Auch die Arbeitskammer berät Sie rund um das Thema Mutterschutz.

## 5.2 Unzulässige Arbeiten und ärztliches Beschäftigungsverbot

Werdende Mütter dürfen keine Arbeiten ausführen, die nachweislich sie selbst oder das ungeborene Kind schädigen können.

Auch während der Stillzeit kann der Umgang mit bestimmten Stoffen sowohl für Mutter als auch Kind eine unzulässige Gefährdung darstellen.

Nachfolgend sind die unzulässigen Arbeiten aufgeführt, bei denen eine Gefährdung während Schwangerschaft und Stillzeit bestehen kann. Ob eine Gefährdung besteht oder bestehen kann, muss sorgfältig durch den Arbeitgeber beurteilt werden. Dazu stehen ihm die Betriebsärztin oder der Betriebsarzt sowie die Fachkraft für Arbeitssicherheit zur Verfügung.

### 5.2.1 Unzulässige Arbeiten für schwangere Frauen (§ 11 MuSchG)

#### Umgang mit Gefahrstoffen

- die als fortpflanzungsgefährdend (reproduktionstoxisch), erbgutverändernd (keimzellmutagen) oder krebserzeugend gelten.

Besondere Beachtung verdienen die Gefahrenhinweise auf der Verpackung oder dem Sicherheitsdatenblatt von Gefahrstoffen H340, H341, H350, H350i, H351, H360, H360D, H360FD, H360Fd, H360Df, H361, H361d, H361fd, H362.

- Blei und Bleiderivate, wenn sie vom Körper aufgenommen werden können.
- Umgang mit Biostoffen (Infektionsgefährdung) in dem Maße, dass eine unverantwortbare Gefährdung besteht
  - z. B. bei Biostoffen der Risikogruppen 2, 3 und insbesondere die Gruppe 4
- Rötelvirus oder Toxoplasma

**Hinweis:** Der Immunstatus der stillenden Mutter muss berücksichtigt werden.



### Arbeiten mit physikalischen Gefährdungen

- ionisierende (z. B. radioaktive Strahlung, Röntgenstrahlung) und nicht ionisierende Strahlung (Radio-, Funkwellen)
- Vibrationen und Lärm
- Nässe, Hitze und Kälte

### oder Arbeiten unter belastenden Umgebungsbedingungen, z. B.

- Räume mit Überdruck
- Räume mit sauerstoffreduzierter Atmosphäre
- im Bergbau unter Tage

### oder Arbeitsbedingungen mit körperlicher Belastung oder unverantwortlicher mechanischer Gefährdung, z. B.

- Heben, Halten, Bewegen, Befördern von Lasten ohne mechanisches Hilfsmittel von mehr als 5 kg oder gelegentlich mehr als 10 kg (auch unter Nutzung eines Hilfsmittels, wenn die körperliche Beanspruchung dieselbe ist)
- bewegungsarmes ständiges Stehen über vier Stunden (nach Ablauf des vierten Schwangerschaftsmonats)
- häufiges Bücken, Strecken, andauerndes Hocken oder die Einnahme anderer Zwangshaltungen
- Einsatz auf Beförderungsmitteln
- Fallen, Stürzen oder tätliche Angriffe durch andere Personen
- Tragen von Schutzausrüstung mit der Folge erhöhter Belastung
- Gefahr durch Erhöhung des Drucks im Bauchraum, insbesondere bei Tätigkeiten mit erhöhter Fußbeanspruchung

### Tätigkeiten, die der Arbeitgeber schwangere Frauen nicht durchführen lassen darf

- Akkordarbeit oder Arbeiten, bei denen ein gesteigertes Arbeitstempo das Entgelt erhöht
- Fließarbeit
- getaktete Arbeit mit vorgegebenem Arbeitstempo, wenn Art der Arbeit oder das Arbeitstempo gefährden können.

## 5.2.2 Unzulässige Arbeiten für stillende Mütter (§ 12 MuSchG)

Der Arbeitgeber darf stillende Mütter keine Tätigkeiten ausüben lassen oder Arbeitsbedingungen aussetzen, bei denen sie oder das Kind durch Gefahrstoffe gefährdet werden können:

## UNZULÄSSIGE ARBEITEN

- reproduktionstoxische Gefahrstoffe, welche die Muttermilchbildung beeinträchtigen oder über die Muttermilch das Kind schädigen können (Gefahrenhinweis H326).
  - Blei und Bleiderivate, wenn sie vom Körper aufgenommen werden können.
- oder durch Biostoffe (Infektionsgefährdung) gefährdet werden können:**
- z. B. bei Biostoffen der Risikogruppen 2, 3 und insbesondere die Gruppe 4

**Hinweis:** Der Immunstatus der stillenden Mutter muss berücksichtigt werden.

**Arbeiten, die der Arbeitgeber stillende Mütter nicht durchführen lassen darf, z. B.**

- Akkordarbeit oder Arbeiten, bei denen ein gesteigertes Arbeitstempo das Entgelt erhöht
- Fließarbeit
- getaktete Arbeit mit vorgegebenem Arbeitstempo, wenn Art der Arbeit oder das Arbeitstempo gefährden können

**oder Arbeiten unter belastenden Umgebungsbedingungen, z. B.**

- Räume mit Überdruck
- Räume mit sauerstoffreduzierter Atmosphäre
- im Bergbau unter Tage

### 5.2.3 Ärztliches Beschäftigungsverbot

Stellt ein Arzt fest, dass die Gesundheit der werdenden Mutter oder des ungeborenen Kindes bei Fortdauer der Beschäftigung gefährdet ist, so darf der Arbeitgeber die Schwangere nicht weiter beschäftigen.

Ist die Beschäftigte die ersten Monate nicht voll leistungsfähig und wird dies durch ein ärztliches Zeugnis bestätigt, so darf sie nicht mit Tätigkeiten beschäftigt werden, die die Leistungsfähigkeit übersteigen.

## 5.3 Keine Mehr-, Nacht-, Sonn- und Feiertagsarbeit

Werdende oder stillende Mütter dürfen nicht mit Mehrarbeit oder Arbeiten in der Nacht sowie an Sonn- und Feiertagen beschäftigt werden (§§ 4, 5 und 6 MuSchG).

### § 4 Verbot der Mehrarbeit; Ruhezeit

Wie lange eine schwangere oder stillende Frau arbeiten darf, hängt vom Alter ab:

- Frauen, die 18 Jahre oder älter sind, dürfen nicht mehr als achteinhalb Stunden am Tag oder über 90 Stunden in der Doppelwoche arbeiten.





- Frauen unter 18 Jahren dürfen nicht mehr als acht Stunden am Tag oder über 80 Stunden in der Doppelwoche arbeiten.
- Die Doppelwoche umfasst einen Zeitraum von zwei aufeinanderfolgenden Kalenderwochen einschließlich der Sonntage, z. B. von Montag bis zum darauffolgenden zweiten Sonntag. Sobald entweder die zulässige tägliche Arbeitszeit oder die zulässige Arbeitszeit in der Doppelwoche überschritten wird, greift das Beschäftigungsverbot.

Nach Beendigung der täglichen Arbeitszeit muss der Arbeitgeber eine ununterbrochene Ruhezeit von mindestens elf Stunden gewähren.

### § 5 Verbot der Nachtarbeit

Schwangere oder stillende Frauen dürfen zwischen 20 Uhr und 6 Uhr nicht beschäftigt werden. In einigen Berufen, wie z. B. Theater oder Gastgewerbe, besteht die Möglichkeit einer Ausnahmeregelung (§ 28 MuSchG). Für den Fall, dass die Beschäftigte ausdrücklich damit einverstanden ist, bis maximal 22 Uhr zu arbeiten und die Arbeitsbedingungen nachweislich keine Gefährdung darstellen, kann der Arbeitgeber bei der zuständigen Behörde dies beantragen.

Das Verbot der Nachtarbeit zwischen 20 Uhr und 6 Uhr gilt auch für Auszubildende oder Studierende. Die Ausbildungsstelle darf Betroffene aber an schulischen Veranstaltungen bis 22 Uhr teilnehmen lassen, wenn:

1. sich die Frau ausdrücklich dazu bereit erklärt,
2. die Teilnahme zu Ausbildungszwecken zu dieser Zeit erforderlich ist und
3. eine unverantwortbare Gefährdung ausgeschlossen ist.

**Hinweis:** Die schwangere oder stillende Auszubildende oder Studierende kann jederzeit ihre Zustimmung zur Ausnahmeregelung mit Wirkung für die Zukunft widerrufen. Der Widerruf gilt dann bis zum Ende der Schwangerschaft.

### § 6 Verbot der Sonn und Feiertagsarbeit

Schwangere oder stillende Frauen dürfen an Sonn- und Feiertagen nicht arbeiten (§ 6 MuSchG). Ähnlich wie bei der Nachtarbeit, besteht auch hier die Möglichkeit, eine Ausnahmeregelung bei der zuständigen Behörde zu erwirken. Voraussetzungen dafür sind u. a., dass:

1. sich die Frau dazu bereit erklärt,
2. der Frau in jeder in Frage kommenden Woche ein Ersatzruhetag gewährt wird, und zwar im Anschluss an eine elfstündige Nachruhe,
3. eine unverantwortbare Gefährdung für die schwangere Frau oder ihr Kind ausgeschlossen ist.

Dasselbe gilt für schwangere oder stillende Frauen in der Ausbildung oder im Studium. Hier kann die Ausbildungsstelle eine Ausnahmeregelung bei der zuständigen



Behörde beantragen, sofern die Ausbildungsveranstaltung an diesen Tagen für Ausbildungszwecke erforderlich ist.

**Hinweis:** Schwangere oder stillende Frauen können ihre Zustimmung zur Ausnahmeregelung jederzeit mit Wirkung für die Zukunft widerrufen. Der Widerruf gilt dann bis zum Ende der Schwangerschaft.

## 5.4 Umsetzungsrecht des Arbeitgebers

Darf der Arbeitgeber eine Frau auf ihrem bisherigen Arbeitsplatz mit bestimmten Arbeiten oder während einer bestimmten Dauer oder Lage der Arbeitszeit nicht beschäftigen, so kann er sie im Rahmen billigen Ermessens während einer anderen **zumutbaren Arbeitszeitdauer oder Arbeitszeitlage** beschäftigen bzw. sie auf einen anderen zumutbaren Arbeitsplatz umsetzen. Dies gilt selbst dann, wenn die Arbeitnehmerin nach dem im Arbeitsvertrag festgelegten Tätigkeitsbereich zur Leistung der angebotenen Arbeiten nicht verpflichtet wäre, die Frau z. B. als Nachtschwester in einem Krankenhaus eingestellt ist und nun im Tagesdienst eingesetzt werden soll. Bei der Zuweisung muss der Arbeitgeber die Ersatztätigkeit so konkretisieren, dass beurteilt werden kann, ob billiges Ermessen gewahrt ist (BAG vom 15.11.2000, Az. 5 AZR 365/99).

Hinsichtlich der **Zumutbarkeit der neuen Arbeit**, bei der im Rahmen einer umfassenden Interessenabwägung alle wesentlichen Umstände des Einzelfalles berücksichtigt werden müssen, sind allerdings enge Grenzen zu ziehen. So braucht die Arbeitnehmerin z. B. kein Arbeitsangebot anzunehmen, in dem eine Maßregelung oder Ehrenkränkung zum Ausdruck kommt. Auch dürfen ihr keine vermehrten Belastungen, bisher völlig ungewohnte schwere körperliche oder gänzlich berufsfremde Arbeiten zugemutet werden (BAG vom 08.02.1984, Az. 5 AZR 182/82).

Die Zuweisung einer Ersatztätigkeit an einem auswärtigen Arbeitsort entspricht nach Beginn des sechsten Schwangerschaftsmonats meist nicht billigem Ermessen, wenn dieser Arbeitsort nur nach mehrstündiger Anreise erreicht werden kann (BAG vom 21.04.1999, Az. 5 AZR 174/98).

Das Angebot muss zudem auf die berechtigten persönlichen Belange der Arbeitnehmerin, gegebenenfalls auch außerhalb des Arbeitsverhältnisses, Rücksicht nehmen, z. B. auf die Betreuung ihrer Kinder (BAG vom 14.04.1972, Az. 3 AZR 395/71).

**Beispiel** Frau Buchfink ist Mutter von zwei kleinen Kindern. Sie hat Arbeit nur für die Abend- und Nachtzeit übernommen, in der ihr Ehemann die Kinder betreuen kann. Frau Buchfink braucht sich im Fall des schwangerschaftsbedingten Nachtarbeitsverbots nicht auf eine Arbeit zu einer solchen Tageszeit umsetzen zu lassen, in der sie ihre Kinder betreuen muss.

In jedem Fall ist der Frau mindestens der bisherige Durchschnittsverdienst weiterzuzahlen (§ 18 i. V. m. § 21 MuSchG), es sei denn, sie lehnt ein zumutbares Arbeitsangebot ab. Wird aufgrund der wegen der Beschäftigungsverbote geänderten Tätigkeit ein höherer Verdienst erzielt, hat der Arbeitgeber diesen zu zahlen.



## 5.5 Freistellungen

### 5.5.1 Freistellung für Untersuchungen

Eine schwangere Frau muss von ihrem Arbeitgeber gem. § 7 MuSchG für die erforderlichen Untersuchungen freigestellt werden. Dies gilt allerdings nur für die Untersuchungen, die im Rahmen der Leistungen der gesetzlichen Krankenversicherung erforderlich sind. Diese Freistellungsverpflichtung gilt auch für Frauen, die nicht gesetzlich krankenversichert sind.

Dies sind unter anderem die Untersuchung zur Feststellung der Schwangerschaft und die notwendigen Vor- und Nachuntersuchungen, die vom Arzt oder der Hebamme bzw. Entbindungspfleger durchgeführt werden (siehe § 24d SGB V). Geburtsvorbereitungskurse sind davon nicht betroffen.

Wie oft eine Arbeitnehmerin Freistellung vom Arbeitgeber verlangen kann, ist gesetzlich nicht geregelt. Die Häufigkeit der Untersuchungen richtet sich tatsächlich nach der Erforderlichkeit, die je nach Einzelfall unterschiedlich sein kann. Anhaltspunkte für die Häufigkeit ergeben sich aber aus den „Mutterschaftsrichtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen“. Danach soll die erste Untersuchung nach der Schwangerschaftsfeststellung möglichst frühzeitig erfolgen und die Nachfolgeuntersuchungen sollen jeweils im Rhythmus von vier Wochen stattfinden.

Aufgrund ihrer Treuepflicht ist die Arbeitnehmerin bei der Vereinbarung der Untersuchungstermine verpflichtet, auf die betrieblichen Belange des Arbeitgebers Rücksicht zu nehmen. Daher sollte sie diese möglichst außerhalb der Arbeitszeit legen. Ist dies nicht möglich, besteht Freistellungsanspruch. Die Frau ist auch nicht verpflichtet, für die Untersuchungstermine Gleitzeit in Anspruch zu nehmen. Sie sollte den Termin – sofern er innerhalb der Arbeitszeit liegt – dem Arbeitgeber so früh wie möglich mitteilen.

#### **Wichtig**

Ein Entgeltausfall durch die Freistellung darf nicht entstehen. Die schwangere Frau muss diese Zeiten weder vor- noch nacharbeiten. Eine Anrechnung auf ihre Pausen darf ebenfalls nicht stattfinden (§ 23 Abs. 1 MuSchG).

### 5.5.2 Stillzeiten

Für viele junge Mütter wäre eine Weiterarbeit nach der regulären Schutzfrist bzw. einer ggf. kürzeren Elternzeit oder bei Teilzeitarbeit während der Elternzeit praktisch unmöglich oder zumindest sehr erschwert, wenn ihnen nicht die Möglichkeit eingeräumt würde, ihr Kind während der Arbeitszeit zu stillen.

Aus diesem Grund ist in § 7 Abs. 2 MuSchG geregelt, dass auf Verlangen der Arbeitnehmerin die zum Stillen erforderliche Zeit freizugeben ist. Die stillende Mutter hat Anspruch auf täglich mindestens zwei **Stillpausen** von je einer halben Stunde oder auf eine einstündige Stillpause. Bei einer zusammenhängenden, nicht von einer

## FREISTELLUNGEN



mindestens zweistündigen Ruhepause unterbrochenen Arbeitszeit von mehr als acht Stunden soll auf Verlangen täglich zweimal eine Stillzeit von mindestens 45 Minuten oder, wenn in der Nähe der Arbeitsstätte keine Stillgelegenheit vorhanden ist, einmal eine Stillzeit von mindestens 90 Minuten gewährt werden.

**Wichtig** Für diese Zeit erfolgt keine Kürzung des Verdienstes, die Stillzeit darf auch nicht vor- oder nachgearbeitet bzw. auf andere Ruhepausen angerechnet werden (§ 23 Abs. 1 MuSchG).

Stillt die Arbeitnehmerin dagegen außerhalb ihrer Arbeitszeit bzw. ihres Dienstplans, führt dies nicht zu einer Anrechnung der Stillstunde als Arbeitszeit (VG Stuttgart vom 14.02.2007, Az. 17 K 2032/07 für eine Lehrerin). Stillzeiten sind deshalb nur dann einzuräumen, wenn diese konkret mit der Pflicht zur Arbeitsleistung kollidieren. Steht dem Arbeitgeber innerhalb eines im Betrieb geltenden Gleitzeitrahmens gerade kein Weisungsrecht über die genaue Lage der Arbeit zu und ist die Frau dementsprechend zeitlich nicht festgelegt, hat sie keinen Anspruch auf Stillzeit (VGH Baden-Württemberg vom 19.2.2016, Az. 4 S 1957/16).

Zur Vorlage einer Stillbescheinigung ist die Frau nur auf Verlangen des Arbeitgebers und auf dessen Kosten verpflichtet.

Welche Zeit für das Stillen erforderlich ist, richtet sich nach dem jeweiligen Einzelfall. Bei den gesetzlich genannten Zeiten handelt es sich lediglich um Mindeststillpausen. Auf jeden Fall sind dabei die Wegezeiten vom Arbeitsplatz zur Wohnung, die Zeit zum Fertigmachen des Säuglings, die Umkleidezeit usw. zu berücksichtigen. Die Arbeitnehmerin soll die Möglichkeit haben, in Ruhe und in gehöriger Weise stillen zu können.

Allerdings sind auch **betriebliche Belange** zu berücksichtigen und die Stillzeiten durch zumutbare organisatorische Maßnahmen in angemessenen Grenzen zu halten (vgl. BAG vom 03.07.1985, Az. 5 AZR 79/84). So können sehr lange Wegezeiten mit z. B. einer Stunde pro Wegstrecke dazu führen, dass die Mutter mehrere Stunden vom Betrieb abwesend wäre. Dies kann die Betriebsabläufe so beeinträchtigen, dass verlangt werden kann, dass die Mutter sich das Kind zum Stillen an den Arbeitsplatz bringen lässt oder es an andere Stillzeiten gewöhnt. Erbringt die Arbeitnehmerin im Einzelfall aufgrund häufiger Stillzeit und/oder langer Wegezeiten überhaupt keine Arbeitsleistung, entfällt jeglicher Gehaltsanspruch (BAG; a. a. O.).

**Auch teilzeitbeschäftigten Müttern sind die Stillzeiten zu gewähren.** Jedoch kann unter Umständen wegen der Kürze der Arbeitszeit erwartet werden, dass die Mutter vor bzw. nach der Arbeit stillt.

**Tipp** Bei **Meinungsverschiedenheiten wegen der Stillzeiten** sollte die Arbeitnehmerin sich an den Betriebs- bzw. Personalrat, die Frauenbeauftragte und die Aufsichtsbehörde wenden, die unter Umständen auch die Einrichtung von Stillräumen beantragen bzw. vorschreiben können.



In Einzelfällen kann das Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz gemäß § 29 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 MuSchG nähere Bestimmungen über die Anzahl, Lage und Dauer der Stillzeiten treffen.

Für den Anspruch auf Stillzeit ist gem. § 7 Abs. 2 MuSchG eine äußerste zeitliche Grenze von zwölf Monaten festgelegt. Sollte die Mutter früher abstillen, ist sie zu einer entsprechenden Mitteilung an den Arbeitgeber verpflichtet.

## 5.6 Das volle Einkommen ist gesichert: Mutterschutzlohn

**Werdende oder stillende Mütter, die wegen eines der bisher genannten Beschäftigungsverbote ganz oder teilweise mit der Arbeit aussetzen müssen, brauchen keine finanziellen Verluste zu befürchten.**

Vielmehr ist in § 18 und § 21 MuSchG festgelegt, dass der Arbeitgeber den Nachteil ersetzen muss, der durch Ausfall der Arbeit, Wegfall der Zuschläge für Mehr-, Nacht-, Sonn- und Feiertagsarbeit bzw. durch Wechsel der Beschäftigung bzw. Entlohnung entsteht.

Da es sich bei diesem **Mutterschutzlohn** nicht um einen öffentlich-rechtlichen, sondern einen arbeitsrechtlichen Anspruch handelt, muss die Frau für den Fall, dass der Arbeitgeber die Zahlung verweigert, die Leistung selbst beim Arbeitgeber wie einen sonstigen Vergütungsanspruch geltend machen und ggf. beim Arbeitsgericht einklagen. Die Verjährungsfrist beträgt gemäß § 195 BGB drei Jahre; ggf. sind arbeitsvertragliche oder tarifliche Ausschlussfristen zu beachten!

### 5.6.1 Voraussetzungen Mutterschutzlohn

Ein Anspruch auf Mutterschutzlohn setzt allerdings voraus, dass die Verdiensteinbuße allein wegen eines **Beschäftigungsverbots** eingetreten ist, d. h. die Beachtung des Verbots muss die ausschließliche und nicht wegzudenkende Ursache für die Gehaltskürzung sein.

Beruhet der Arbeitsausfall dagegen nicht auf einem Beschäftigungsverbot, sondern beispielsweise auf der wirksamen Anordnung von **Kurzarbeit** im Betrieb, so hat eine schwangere Arbeitnehmerin die dadurch eintretende Verdienstminderung ebenso hinzunehmen wie jeder andere Arbeitnehmer, ohne dass ein Ausgleich nach § 18 MuSchG gezahlt wird.

**Wird die werdende Mutter arbeitsunfähig krank, so besteht in diesem Fall auch kein Anspruch auf Mutterschutzlohn**, sondern nur auf die gesetzlich auf sechs Wochen begrenzte volle Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall vom Arbeitgeber, bei länger andauernder Krankheit auf Krankengeld von der Krankenkasse. Das sind 70 Prozent des zuvor erzielten regelmäßigen Bruttoarbeitsentgelts, maximal 90 Prozent des Nettoarbeitsentgelts. Schwangerschaft und Entbindung als solche sind keine Krankheit im Sinne etwa des Entgeltfortzahlungsgesetzes.

## MUTTERSCHUTZLOHN



Eine krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit schließt den Anspruch auf Mutterschutzlohn nach § 18 Abs. 1 MuSchG grundsätzlich aus. Beruhen die Beschwerden auch auf der Schwangerschaft, so kommt es darauf an, ob es sich um einen krankhaften Zustand handelt, der zur Arbeitsunfähigkeit der Schwangeren führt. In diesem Fall ist kein Beschäftigungsverbot auszusprechen, sondern krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit zu bescheinigen. Haben die Schwangerschaftsbeschwerden dagegen keinen Krankheitswert oder führen sie nicht zur Arbeitsunfähigkeit, so kommt das Beschäftigungsverbot nach § 16 Abs. 1 MuSchG mit Anspruch auf Mutterschutzlohn in Betracht (BAG vom 01.10.1997, Az. 5 AZR 685/96). Da die Abgrenzung im Einzelfall schwierig sein kann, kommt es auf die tatsächliche Feststellung an (BSG vom 30.11.2011, Az. B 11 AL 7/11 R).

Verschlechtert erst eine fortgesetzte Beschäftigung bei bestehender Krankheit die Gesundheit und bewirkt dadurch Arbeitsunfähigkeit, kommt es darauf an, ob die Ursache hierfür ausschließlich in der Schwangerschaft liegt. In diesem Fall ist der Anspruch auf Mutterschutzlohn gegenüber dem Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall vorrangig.

Stellt der Arzt auf der Schwangerschaft beruhende Beschwerden fest, hat er daher zu prüfen und zu entscheiden, ob die schwangere Frau wegen dieser Komplikationen arbeitsunfähig krank ist oder ob, ohne dass eine Krankheit vorliegt, zum Schutz des Lebens und der Gesundheit von Mutter und Kind ein Beschäftigungsverbot geboten ist. Dabei bleibt dem Arzt ein Beurteilungsspielraum. Seinem Attest kommt ein hoher Beweiswert zu.

Es ist dem Arbeitgeber aber unbenommen, Umstände geltend zu machen, die den Schluss zulassen, dass der Arzt das Beschäftigungsverbot zu Unrecht erlassen hat (BAG vom 05.07.1995, Az. 5 AZR 135/94). In diesem Fall muss die Arbeitnehmerin die Tatsachen darlegen und ggf. beweisen, die ein Beschäftigungsverbot begründen (LAG Niedersachsen vom 20.01.2003, Az. 5 Sa 833/02). Dazu kann sie ihren Arzt von seiner Schweigepflicht entbinden und ihn als sachverständigen Zeugen für die Verbotgründe benennen. Andernfalls ist von der Richtigkeit der tatsächlichen Behauptungen des Arbeitgebers auszugehen (BAG vom 31.07.1996, Az. 5 AZR 474/95).

Kein Anspruch auf Mutterschutzlohn, sondern auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall bzw. Krankengeld besteht auch im Fall eines straffreien Schwangerschaftsabbruchs und in Zusammenhang damit stehender krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit (BAG vom 05.04.1989, Az. 5 AZR 495/87). Allerdings wird Krankengeld bei rechtswidrigen Abbrüchen nicht gezahlt.

### 5.6.2 Berechnung Mutterschutzlohn

Für die Höhe des Mutterschutzlohnes maßgeblich ist der Durchschnittsverdienst der letzten 13 Wochen bzw. bei monatlicher Vergütung der letzten drei Monate (**Berechnungszeitraum**) vor Beginn des Monats, in dem die Schwangerschaft eingetreten ist.



### Beispiel

Frau Hahn wurde laut ärztlichem Attest im Mai schwanger. Der Mutterschutzlohn berechnet sich somit nach dem Durchschnittsverdienst der Monate Februar, März und April.

Der Frau ist grundsätzlich das zu zahlen, was sie während des Berechnungszeitraums als Durchschnittsverdienst **erzielt** hat, nicht etwa nur das, was ihr in diesem Zeitraum tatsächlich ausgezahlt wurde (BAG vom 28.11.1984, Az. 5 AZR 243/83). Beginnt das Arbeitsverhältnis erst nach Eintritt der Schwangerschaft, dann sind die ersten 13 Wochen oder drei Monate der Beschäftigung der maßgebliche Berechnungszeitraum. Besteht das Arbeitsverhältnis bei dem Arbeitgeber, von dem Mutterschutzlohn verlangt wird, weniger als 13 Wochen oder drei Monate, so ist der entsprechend kürzere Zeitraum der Berechnung zugrunde zu legen. Zeiten, in denen kein Arbeitsentgelt erzielt wurde, bleiben unberücksichtigt (§ 21 MuSchG).

Zum Durchschnittsverdienst – dem die Bruttobezüge zugrunde liegen – gehört die gesamte während des Berechnungszeitraums gewährte Gegenleistung für die Arbeit der Arbeitnehmerin, einschließlich entgeltbezogener Zuschläge, wie z. B. für Überstunden, Mehrarbeit, Nacht-, Feiertags- oder Sonntagsarbeit, Zulagen für besondere Leistungen und Erschwernisse sowie Anwesenheitsprämien. Ob die Mehrarbeit oder Nacht-, Sonntags- oder Feiertagsarbeit im Berechnungszeitraum regelmäßig angefallen ist, ist dabei unerheblich.

### Beispiel

Frau Gimpel leistet jeden Monat Überstunden, wenn auch in unterschiedlichem Umfang. Die dafür durchschnittlich gezahlten Zuschläge sind bei der Berechnung des Mutterschutzlohnes zu berücksichtigen. Das Gleiche gilt, wenn Frau Gimpel in den drei Monaten vor Beginn des Schwangerschaftsmonats ausnahmsweise nur zweimal sonntags gearbeitet hat.

**Provisionen**, die allein oder neben einem Festgehalt gezahlt werden, sind mit dem Betrag zu berücksichtigen, der im Berechnungszeitraum **verdient** wurde. Es kommt für die Berücksichtigung der Provisionen entscheidend darauf an, dass sie im Berechnungszeitraum entsprechend § 87 a HGB aufschiebend bedingt entstanden sind. Das heißt, es muss wegen der Tätigkeit der Arbeitnehmerin zu einem Geschäftsabschluss gekommen sein (BAG vom 14.12.2011, Az. 5 AZR 439/10). Reine **Aufwandsentschädigungen** wie Reisespesen etc. sind dagegen nicht einzubeziehen.

**Ebenfalls unberücksichtigt** bleiben einmalige Zuwendungen wie Gewinnbeteiligungen, Urlaubsgelder, Weihnachtsgratifikationen, 13. Monatsgehalt und ähnliche Sondervergütungen, selbst wenn sie in den Berechnungszeitraum fallen, da diese meist für das ganze Jahr gezahlt werden, also auch bereits für die Zeit des Mutterschutzlohnbezuges. Anders, wenn ein 13. Monatsgehalt nach der tariflichen Gestaltung ausschließlich Vergütung für geleistete Arbeit darstellt und dem monatlich verdienten Arbeitsentgelt anteilig hinzuzurechnen ist.

## MUTTERSCHUTZLOHN

Arbeitet die Frau in Teilzeit während einer Elternzeit, so bleibt ihr Teilzeitverdienst bei der Berechnung des Mutterschutzlohnes unberücksichtigt, sofern sie vor der Elternzeit einen höheren Verdienst, zum Beispiel aus einer Vollzeittätigkeit, erzielt hat und die Elternzeit beendet ist (vgl. § 21 Abs. 2 Nr. 3 MuSchG).

**Beispiel** Frau Ralle war vor der Geburt ihres ersten Kindes in Vollzeit beschäftigt. Seit Juli 2017 befindet sie sich in Elternzeit. Seit Juli 2018 arbeitet sie Teilzeitarbeit in der Elternzeit mit 20 Stunden wöchentlich. Sie ist erneut schwanger und erhält ein Beschäftigungsverbot durch ihren Arzt. Für die Dauer des Beschäftigungsverbots erhält sie Mutterschutzlohn gem. § 18 MuSchG in Höhe ihres Teilzeitverdienstes während der Elternzeit (vgl. § 22 S. 2 MuSchG).

**Tipp** Finanziell anders aufgestellt ist sie, wenn sie die laufende Elternzeit für ihr erstes Kind nach § 16 Abs. 3 S. 2 BEEG vorzeitig beendet. Dann bleibt ihr Teilzeitverdienst während der Elternzeit gem. § 21 Abs. 2 Nr. 3 MuSchG unberücksichtigt. Das heißt sie erhält Mutterschutzlohn auf der Basis ihres Vollzeitverdienstes vor der Geburt des ersten Kindes.

Eine in Elternzeit befindliche Arbeitnehmerin darf die Elternzeit bei erneuter Schwangerschaft vorzeitig beenden, um die Vorteile der Mutterschutzfristen vor und nach der Geburt in Anspruch zu nehmen (EuGH vom 20.09.2007, Az. C-116/06, Kiiski). Die Frau darf keine Nachteile durch die Inanspruchnahme der Elternzeit bei einer erneuten Schwangerschaft erleiden. Deshalb ist sie finanziell bei den Mutterschaftsleistungen, zu denen auch der Mutterschutzlohn bei Beschäftigungsverboten gehört, so zu stellen, als hätte sie keine Elternzeit genommen (EuGH vom 13.02.2014, Az. C-512/11, Terveys). Das bedeutet, dass die Berechnung des Mutterschutzlohns gem. § 18 MuSchG erfolgt. Das heißt der Durchschnittsverdienst der letzten drei abgerechneten Kalendermonate vor Eintritt der ersten Schwangerschaft ist maßgeblich (BAG vom 22.08.2012, Az. 5 AZR 652/11) zur Berechnung des Arbeitgeberzuschusses zum Mutterschaftsgeld. Voraussetzung ist aber immer, dass die Elternzeit beendet ist.

Ändert sich die Höhe des Verdienstes dauerhaft, d. h. es kommt zu dauerhaften Verdienstkürzungen oder -erhöhungen, muss der Berechnung des Mutterschutzlohnes auch der geänderte Verdienst zugrunde gelegt werden (§ 21 Abs. 4 MuSchG). Allerdings muss jetzt danach unterschieden werden, wann genau die dauerhafte Änderung des Verdienstes eingetreten ist. So erhält die schwangere Arbeitnehmerin für den gesamten Zeitraum des Beschäftigungsverbots das erhöhte bzw. gekürzte Arbeitsentgelt, wenn die Änderung während des Berechnungszeitraums eingetreten ist (§ 21 Abs. 4 Nr. 1 MuSchG).

Ist die Änderung dagegen erst nach Ablauf des Berechnungszeitraums zustande gekommen, ist der höhere bzw. niedrigere Verdienst auch erst ab dem Zeitpunkt zu





zahlen, zu dem die Änderung wirksam wird (§ 21 Abs. 4 S. 2 MuSchG). Frauen, die wegen eines mutterschutzrechtlichen Beschäftigungsverbots einen Verdienstausfall erleiden würden, sollen nämlich durch die Zahlung des Mutterschutzlohns nicht schlechter, aber auch nicht besser gestellt werden, als wenn sie durchgängig weitergearbeitet hätten (BAG vom 20.09.2000, Az. 5 AZR 924/98).

### Wichtig

Die dauerhafte Verdiensterhöhung oder Verdienstkürzung führt aber nicht zur Änderung der Berechnungsart. Es bleibt dabei, dass die im Berechnungszeitraum geleisteten Arbeitsstunden, Zuschläge, Provisionen etc. bei der Bestimmung des Durchschnittsverdienstes mit einbezogen werden, allerdings auf der Basis des aktuellen Entgelts.

Vom Mutterschutzlohn sind, wie auch vom normalen Gehalt, Lohnsteuer und Sozialversicherungsbeiträge abzuführen.

Nach dem **Aufwendungsausgleichsgesetz** (AAG) erhalten alle Arbeitgeber, unabhängig von der Zahl der Beschäftigten, im Aufwendungsausgleichsverfahren auf Antrag volle Erstattung des nach § 18 MuSchG bei allen Beschäftigungsverboten gezahlten Mutterschutzlohns, des nach § 20 Abs. 1 MuSchG gezahlten Arbeitgeberzuschusses zum Mutterschaftsgeld sowie der Arbeitgeberanteile zur Sozialversicherung. Zuständig ist die jeweilige Krankenkasse, bei der die Arbeitnehmerin versichert ist. Für geringfügig Beschäftigte ist dies grundsätzlich die Deutsche Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See. Den Betrieben entstehen in den genannten Fällen also keine unmittelbaren finanziellen Einbußen durch Schwangerschaft und Entbindung von Mitarbeiterinnen; das Aufwendungsausgleichsverfahren soll helfen, diskriminierende Einstellungshemmnisse abzubauen.



## 6 Schutzfristen vor und nach der Geburt

In den letzten sechs Wochen vor und acht Wochen (zwölf Wochen bei Früh- und Mehrlingsgeburten sowie bei Geburt eines behinderten Kindes auf Antrag der Mutter) nach der Entbindung dürfen berufstätige Mütter überhaupt nicht beschäftigt werden (§ 3 MuSchG).

Diese **Schutzfristen** tragen der speziellen Situation und den besonderen Belastungen der Schwangeren bzw. der jungen Mutter in dieser Zeit Rechnung. Der Bestand des Arbeitsverhältnisses wird dadurch nicht berührt. Die Schutzfristen stehen nur leiblichen Müttern zu. Die Schutzfristen gelten daher nicht für berufstätige Adoptiv- oder Vollzeitpflegemütter sowie sogenannte Bestellmütter, die ihr Kind im Rahmen einer Ersatzmuttervereinbarung von einer anderen Frau austragen lassen (EuGH vom 18.03.2014, Az. C 363/12). Es besteht aber Anspruch auf Elternzeit ab Aufnahme des Kindes (siehe die AK-Broschüre „Elternzeit, Elterngeld“).

### 6.1 Berechnung

Die Berechnung der Mutterschutzfristen erfolgt im Einzelnen nach den §§ 187, 188 BGB. Die **Sechs-Wochen-Frist** vor der Entbindung richtet sich nach dem im Attest für alle Beteiligten verbindlich errechneten mutmaßlichen Geburtstermin, ohne Rücksicht darauf, ob der Arzt oder die Hebamme sich geirrt hat – es sei denn, dass das Zeugnis berichtigt wird. Die Frist beginnt sechs Wochen vor dem Wochentag, der dem Tag der voraussichtlichen Entbindung entspricht. Sie darf nicht rückschauend vom tatsächlichen Tag der Geburt berechnet werden (BAG vom 27.10.1983, Az. 2 AZR 566/82).

**Beispiel** Der Arzt hat bei Frau Rabe als Geburtstermin Freitag, den 14.09.2018, errechnet. Die Schutzfrist beginnt daher am Freitag, den 03.08.2018, d. h. an diesem Tag darf Frau Rabe bereits nicht mehr beschäftigt werden.

**Kommt das Kind später auf die Welt als vorher errechnet**, verlängert sich die Schutzfrist vor der Geburt um den entsprechenden Zeitraum (§ 3 Abs. 1 S. 4 MuSchG). Erfolgt die Geburt dagegen vor dem errechneten Termin, verkürzt sich zwar die Schutzfrist vor der Entbindung entsprechend, dafür verlängert sich aber um den gleichen Zeitraum die Schutzfrist nach der Geburt, so dass in jedem Fall Schutzfristen von insgesamt 14 Wochen gewährleistet sind (§ 3 Abs. 2 MuSchG).

Bei der Berechnung der achtwöchigen Schutzfrist nach der Entbindung wird der Tag der Geburt nicht mitgerechnet (§§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB).

**Beispiel** Frau Specht bringt am Donnerstag, den 16.08.2018, ein Kind zur Welt. Die normale Schutzfrist endet am Donnerstag, den 11.10.2018. Ab Freitag, 12.10.2018, darf Frau Specht wieder beschäftigt werden.



Die **Schutzfrist nach der Entbindung** gilt auch in den Fällen, in denen das Kind tot geboren wird oder später stirbt; nicht dagegen bei einer Fehlgeburt oder einem Schwangerschaftsabbruch.

Bei **Früh- bzw. Mehrlingsgeburten** geht man von einer erhöhten Pflegebedürftigkeit des Kindes bzw. der Kinder aus. Deshalb ist in diesen Fällen die Schutzfrist nach der Entbindung auf **zwölf Wochen** verlängert. Als Frühgeburt gilt ein Kind mit einem Geburtsgewicht unter 2.500 Gramm oder eines, das wegen noch nicht voll ausgebildeter Reifezeichen oder vorzeitiger Geburt einer wesentlich erweiterten Pflege bedarf. Auf die Dauer der Schwangerschaft kommt es dabei nicht an (BAG vom 12.03.1997, Az. 5 AZR 329/96).

Zusätzlich wird sowohl bei solchen Mehrlings- oder Frühgeburten die zwölfwöchige Schutzfrist als auch bei allen sonstigen vorzeitigen Entbindungen (einschließlich Totgeburt) die achtwöchige Schutzfrist nach der Entbindung um den Zeitraum verlängert, um den sich im Einzelfall die sechswöchige Schutzfrist vor der Geburt verkürzt hat (§ 3 Abs. 2 S. 3 MuSchG). Dies gilt auch für Frühgeburten und vorzeitige Entbindungen, die anlässlich weiterer Schwangerschaften während der Elternzeit eintreten.

Bei einem Kind, das behindert zur Welt kommt oder bei dem innerhalb von acht Wochen nach der Geburt eine Behinderung festgestellt wurde, wird die nachgeburtliche Schutzfrist ebenfalls um vier Wochen verlängert, allerdings nur auf Antrag der Mutter.

<b>Beispiel 1</b>	mutmaßlicher Entbindungstag	30.09.2018
	Beginn der Schutzfrist	19.08.2018
	letzter Arbeitstag	18.08.2018
	Entbindungstag ( <b>Frühgeburt</b> )	28.08.2018
	Verkürzung der vorgeburtlichen Schutzfrist	19.08.2018 – 27.08.2018
	dadurch nicht in Anspruch genommen	34 Tage
	<b>Ergebnis:</b> Die Schutzfrist nach der Entbindung von zwölf Wochen (Ende 20.11.2018) verlängert sich um 34 Tage und endet nunmehr am 24.12.2018.	

<b>Beispiel 2</b>	mutmaßlicher Entbindungstag	10.11.2018
	Beginn der Schutzfrist	29.09.2018
	letzter Arbeitstag	28.09.2016
	Entbindungstag ( <b>vorzeitige Entbindung</b> )	03.11.2018
	Verkürzung der Schutzfrist	29.09.2018 – 02.11.2018
	dadurch nicht in Anspruch genommen	7 Tage
	<b>Ergebnis:</b> Die Schutzfrist nach der Entbindung von acht Wochen (Ende 29.12.2018) verlängert sich um 7 Tage und endet nunmehr am 05.01.2019.	

## ABWEICHEN VON DEN SCHUTZFRISTEN



Die in den vorgenannten Beispielen dargestellte Verlängerung der zwölfwöchigen Schutzfrist bzw. der achtwöchigen Schutzfrist nach der Entbindung gilt ebenfalls für die Fälle, in denen die Frau bei Beginn der Schutzfrist vor der Entbindung nicht gearbeitet hat, z. B. wegen

- Arbeitsunfähigkeit mit Entgeltfortzahlung oder Krankengeldbezug,
- bezahltem oder unbezahltem Urlaub,
- Beschäftigungsverbot mit Arbeitsentgelt oder
- Arbeitslosigkeit mit Leistungsbezug.

### 6.2 Abweichen von den Schutzfristen

**Bei den Schutzfristen vor und nach der Entbindung handelt es sich um absolute Beschäftigungsverbote, d. h. kein Arbeitgeber kann oder darf fordern, dass eine Schwangere in dieser Zeit weiterarbeitet.**

Allerdings ist es möglich, dass eine schwangere Arbeitnehmerin ausdrücklich erklärt, sie möchte die Sechs-Wochen-Frist vor der Entbindung nicht in Anspruch nehmen, sondern lieber weiterarbeiten (vgl. § 3 Abs. 1 S. 1 MuSchG). In diesem Fall darf der Arbeitgeber sie weiterbeschäftigen, ist aber nicht dazu verpflichtet. Nach einem Beschluss des LAG Schleswig-Holstein vom 15.12.2005 (Az. 2 Ta 210/05) soll es allein in der Entscheidung der Arbeitnehmerin liegen, ob sie auf dieses Beschäftigungsverbot verzichtet. An die Erklärung der Frau sind strenge Anforderungen zu stellen, eine stillschweigende Weiterbeschäftigung genügt meist nicht. Die Entscheidung der Schwangeren, in der Schutzfrist vor der Geburt weiterzuarbeiten, darf im Übrigen nicht durch Druckmittel oder finanzielle Anreize beeinflusst werden (BAG vom 20.08.2002, Az. 9 AZR 353/01). Die Frau kann ihre Erklärung zur Weiterarbeit ohne Angabe von Gründen gegenüber dem Arbeitgeber jederzeit widerrufen.

Bevor eine schwangere Arbeitnehmerin erklärt, über den Beginn der Sechs-Wochen-Frist hinaus arbeiten zu wollen, sollte sie jedoch Folgendes bedenken:

Eine Weiterarbeit während der Schutzfrist ist nicht immer problemlos, sondern kann die Gesundheit der Schwangeren und des Kindes gefährden. Finanzielle Vorteile ergeben sich im Grundsatz aus einer Weiterarbeit nicht, da für die Zeit, in der das laufende Gehalt weiterfließt, die Ansprüche auf das Mutterschaftsgeld und den Arbeitgeberzuschuss entfallen (§ 24i Abs. 4 SGB V, § 20 Abs. 1 MuSchG, gilt nicht für Einmalzahlungen).



**Tip** Bevor eine Arbeitnehmerin erklärt, auch während der Schutzfrist vor der Entbindung arbeiten zu wollen, sollte sie sich auf jeden Fall mit ihrem Arzt beraten und nach eventuellen Bedenken fragen.

Die **acht- bzw. zwölfwöchige Schutzfrist** nach der Entbindung kann grundsätzlich nicht freiwillig verkürzt werden, auch nicht mit Einwilligung der Mutter. Nur in dem



Fall, dass das Kind tot geboren wird oder kurz nach der Entbindung stirbt, kann die Frau auf ihr ausdrückliches Verlangen schon vor Ablauf dieser Fristen, aber noch nicht in den ersten zwei Wochen nach der Entbindung, wieder beschäftigt werden, wenn nach ärztlichem Attest, dessen Kosten sie trägt, nichts dagegen spricht (§ 3 Abs. 4 MuSchG). Sie kann ihre Erklärung aber jederzeit widerrufen. Eine Anordnung des Arbeitgebers zur vorzeitigen Wiederaufnahme der Arbeit gegen ihren Willen ist unwirksam.

**Nicht verboten während der Schutzfrist nach der Geburt sind nach überwiegender Ansicht im Interesse der Mutter liegende Tätigkeiten außerhalb von Erwerbsarbeit wie z. B. der Besuch einer Berufsschule oder die Teilnahme an Prüfungen.**

Für Schülerinnen und Studentinnen ist in § 3 Abs. 3 MuSchG ausdrücklich klagestellt, dass sie in der Schutzfrist nach der Entbindung im Rahmen ihrer schulischen bzw. hochschulischen Ausbildung tätig werden können, wenn sie es ausdrücklich von der Schule oder Hochschule verlangen. Damit soll dem Interesse Rechnung getragen werden, die Ausbildung möglichst schnell fortsetzen bzw. beenden zu können. Auch diese Erklärung kann jederzeit mit Wirkung für die Zukunft widerrufen werden. Der EuGH hat nämlich mit Urteil vom 06.03.2014 (Az. C-595/12) ausgeführt, dass der Ausschluss der Schwangeren von der Teilnahme an Ausbildung und Prüfungen mit dem unzulässigen Verlust von Chancen auf bessere Arbeitsbedingungen einhergeht.

Reicht die **reguläre Schutzfrist** nicht aus, um die volle Leistungsfähigkeit der Frau nach der Entbindung wiederherzustellen, will oder muss die Arbeitnehmerin jedoch wieder anfangen zu arbeiten, so darf sie während der ersten Monate nach der Entbindung gemäß § 16 Abs. 2 MuSchG nur zu solchen Tätigkeiten herangezogen werden, die ihre eingeschränkte Leistungsfähigkeit nicht übersteigen. Dies gilt nur, wenn die Leistungsminderung auf Gründen beruht, die mit der Mutterschaft in Zusammenhang stehen. Voraussetzung für ein Beschäftigungsverbot ist ferner die Vorlage eines ärztlichen Zeugnisses, aus dem sich die Einschränkung der Leistungsfähigkeit aufgrund der körperlichen Konstitution der Frau ergibt und das möglichst auch Aufschluss über die voraussichtliche Dauer dieser Einschränkung enthält. Die Kosten dieses Attestes hat die Arbeitnehmerin zu tragen.



## 7 Auswirkungen des Mutterschutzes

### 7.1 Arbeitsverhältnis

Die Beschäftigungsverbote und Mutterschutzfristen berühren nicht den Bestand des Arbeitsverhältnisses. Sie untersagen nur die tatsächliche Beschäftigung, d. h. es ruht während dieser Zeit die Arbeits- und Vergütungspflicht. Der Arbeitsvertrag, die Betriebszugehörigkeit und die gegenseitige Treue- und Fürsorgepflicht bleiben bestehen.

Der mit den Beschäftigungsverboten und den Mutterschutzfristen bezweckte Schutz von Mutter und Kind ist aber nur dann eine wirkliche Hilfe, wenn die Arbeitnehmerin zugleich vor wirtschaftlichen Nachteilen bewahrt wird.

Dazu gehört auch ein Rückkehrrecht an den früheren Arbeitsplatz. Gem. § 25 MuSchG hat die Frau nach dem Ende des Beschäftigungsverbots das Recht, entsprechend den vertraglich vereinbarten Bedingungen beschäftigt zu werden. Es kommt also auf den Arbeitsvertrag an, ob der Arbeitgeber der Frau denselben oder aber nur einen gleichwertigen Arbeitsplatz zur Verfügung stellen muss. Selbstverständlich müssen aber die arbeitsvertraglichen Bedingungen wie z. B. Gehalt, Urlaubsanspruch, Arbeitszeit etc. erhalten bleiben.

### 7.2 Gehalt

Kann eine Arbeitnehmerin wegen eines Beschäftigungsverbots gar nicht mehr oder nur eingeschränkt weiterarbeiten, so erhält sie für diese Zeit **Mutterschutzlohn**, der sich nach dem Durchschnittsverdienst der letzten drei Monate vor dem Beginn des Schwangerschaftsmonats richtet. Näheres siehe Kapitel 5.6.

Während der Mutterschutzfristen erhält eine schwangere Arbeitnehmerin bzw. junge Mutter **Mutterschaftsgeld** von der Krankenkasse und ggf. noch einen **Zuschuss des Arbeitgebers**, so dass auch in diesem Fall im Grundsatz das Nettogehalt erhalten bleibt. Näheres siehe Kapitel 9.

### 7.3 Urlaub

Fehlzeiten infolge der **Beschäftigungsverbote** und der **Mutterschutzfristen** wirken sich auf den Erholungsurlaub für das laufende Urlaubsjahr nicht aus (anders bei Elternzeit, siehe unsere Broschüre „Elterngeld, Elternzeit“). Der Urlaub darf nicht entsprechend gekürzt werden, sondern bleibt voll erhalten, da der Anspruch auf Erholungsurlaub grundsätzlich nicht an die tatsächliche Arbeitsleistung, sondern an den Bestand des Arbeitsverhältnisses anknüpft. Gemäß § 24 MuSchG gelten die Ausfallzeiten wegen mutterschutzrechtlicher Beschäftigungsverbote einschließlich Mutterschutzfristen für den Anspruch auf bezahlten Erholungsurlaub und dessen Dauer als Beschäftigungszeiten.



### Beispiel

Frau Sperber arbeitet als Laborantin. Am 20. August kommt ihr Kind zur Welt. Ab 9. Juli bis einschließlich 15. Oktober ist sie in Mutterschutz. Danach tritt sie ihre Arbeit wieder an. Bereits ab Mitte Januar (dem Bekanntwerden der Schwangerschaft) durfte sie aber schon nicht mehr arbeiten, da § 11 Abs. 1 MuSchG die Beschäftigung mit Gefahrstoffen verbietet. Obwohl Frau Sperber also nur gut drei Monate in diesem Jahr gearbeitet hat, hat sie trotzdem Anspruch auf ihren vollen Jahresurlaub.

Hat die Arbeitnehmerin ihren Urlaub vor Beginn der Beschäftigungsverbote bzw. der Mutterschutzfristen nicht oder nicht vollständig erhalten, so kann sie nach Ablauf der Schutzfristen den Resturlaub im dann laufenden oder im nächsten Urlaubsjahr beanspruchen (§ 24 MuSchG), d. h. dieser verfällt abweichend von § 7 Abs. 3 BUrlG nicht am 31. März des Folgejahres.

### Beispiel 1

Frau Zeisig hat nach ihrem Arbeitsvertrag Anspruch auf 30 Arbeitstage Jahresurlaub. Im März 2018 nimmt sie 20 Tage Urlaub. Im April beginnen die Mutterschutzfristen, die Mitte Juli enden. Anschließend arbeitet Frau Zeisig wieder, ohne weiteren Urlaub im Jahr 2018 zu nehmen.

Die 10 Tage Resturlaub werden gemäß § 24 MuSchG bis zum 31. Dezember 2019 übertragen. Dass Frau Zeisig den Resturlaub nach Ablauf der Mutterschutzfristen im Jahr 2018 noch hätte nehmen können, ist unbeachtlich.

### Beispiel 2

Frau Sperling hat Anspruch auf 30 Arbeitstage Urlaub. Von Ende November 2017 bis Mitte März 2018 laufen ihre Mutterschutzfristen. Anschließend nimmt Frau Sperling die Arbeit wieder auf. Vor Beginn der Schutzfristen hatte sie keinen Urlaub in Anspruch genommen. Die 30 Tage Urlaub werden übertragen auf die Jahre 2018 und 2019. Bis zum 31. Dezember 2019 muss der Urlaub aus dem Jahr 2017 abgewickelt sein.

Die Übertragungsregelung des § 24 MuSchG hilft der Arbeitnehmerin aber nicht in den Fällen, in denen das Beschäftigungsverbot bzw. die Mutterschutzfristen nach oder kurz vor dem Ende des Übertragungszeitraums des § 7 Abs. 3 BUrlG beginnen und der (Rest-)Urlaub aus dem Vorjahr noch nicht genommen wurde (vgl. BAG vom 01.10.1991, Az. 9 AZR 365/90).

### Beispiel 1

Frau Schwahn hat aus 2017 einen Resturlaubsanspruch von 15 Arbeitstagen. Dieser Anspruch wird gem. § 7 Abs. 3 BUrlG bis zum 31. März 2018 übertragen. Auch Anfang des Jahres nimmt sie ihren Urlaub nicht. Die Mutterschutzfrist beginnt am 26. März 2018. Bis zum endgültigen Verfall des Resturlaubs am 31. März



2018 hätten ohne die Mutterschutzfristen nur noch vier Urlaubstage genommen werden können (samstags arbeitet Frau Schwahn nicht, der 30. März 2018 ist ein Feiertag). Da Mütter nicht besser gestellt werden sollen als sie ohne die Mutterschutzfristen gestanden hätten, können hier gem. § 24 MuSchG nur noch diese vier Urlaubstage bis zum 31.12.2019 übertragen werden.

### Beispiel 2

Frau Storch hat für 2017 einen Urlaubsanspruch von 30 Arbeitstagen. Sie ist das ganze Jahr arbeitsunfähig krank und auch für die Zeit bis zum 31.03.2018 weiterhin krankgeschrieben. Im Mai 2018 beginnen ihre Mutterschutzfristen. Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung verfällt der Resturlaub aus dem Jahr 2017, der wegen einer arbeitsunfähigen Erkrankung nicht in Anspruch genommen werden konnte, entgegen § 7 Abs. 3 BUrlG nicht am 31.03.2018, sondern erst am 31.03.2019. Frau Storch kann deshalb die 30 Urlaubstage aus 2017 bis zum 31.03.2019 nehmen und die im Jahr 2018 entstandenen Urlaubsansprüche gem. § 3 24 MuSchG bis zum 31.12.2019.

Ist eine Arbeitnehmerin verpflichtet, zu Beginn des Jahres ihren Urlaub zeitlich festzulegen und ist dieser bereits durch den Arbeitgeber genehmigt, führt ein Beschäftigungsverbot nach neuester Rechtsprechung (BAG vom 09.08.2016, Az. 9 AZR 575/15) nicht zum Verfall des Urlaubsanspruchs.

### Beispiel

Frau Strauß hat ihren kompletten Jahresurlaub für das Jahr 2018 in die Urlaubsliste ihrer Firma eingetragen. Ihr Arbeitgeber hat die Urlaubsliste bereits genehmigt.

Am 15. März erhält Frau Strauß ein Beschäftigungsverbot bis zum Beginn des Mutterschutzes am 11. Oktober. Ihren bereits genehmigten Sommerurlaub vom 10. Juli bis zum 28. Juli kann sie aufgrund des Beschäftigungsverbots nicht antreten. Der Urlaub bleibt aber erhalten. Daher werden diese Tage übertragen bis 31.12.2019. Sie kann diese 15 Tage nach dem Ende ihrer Elternzeit im Rückkehrjahr sowie im Folgejahr noch nehmen.

Wechselt die Arbeitnehmerin nach dem Ende der Mutterschutzfristen von einer Vollzeit- in eine Teilzeittätigkeit und sind aus der Zeit vor der Geburt noch Urlaubsansprüche offen, so bleiben ihr auch die Resturlaubstage als Vollzeiturlaub erhalten. Dies gilt unabhängig davon, ob die Arbeitnehmerin bloß ihre Stundenzahl oder aber die Anzahl ihrer Wochenarbeitstage reduziert (EuGH vom 22.04.2010, Az. C-486/08, EuGH vom 13.06.2013, Az. 415/12, BAG vom 10.02.2015, Az. 9 AZR 53/14).





## 7.4 Jahressonderleistungen (13. Monatsgehalt / Gratifikationen)

Grundsätzlich dürfen **Jahressonderleistungen** des Arbeitgebers (z. B. 13. Monatsgehalt, Weihnachtsgeld, Urlaubsgeld) nicht ohne Weiteres für Zeiten, in denen die Arbeit mutterschutzrechtlich verboten ist, gekürzt oder gestrichen werden. Dies gilt insbesondere bei Gratifikationen (z. B. Weihnachtsgeld), mit denen in erster Linie die vergangene und zukünftige Betriebstreue belohnt werden soll.

Nach der **Rechtsprechung** des BAG sind aber auch arbeitsleistungsbezogene Sonderzahlungen mit reinem Entgeltcharakter (echtes 13. Monatsgehalt) selbst in den Fällen zu gewähren, in denen aufgrund gesetzlicher, tariflicher oder sonstiger Regelungen das Entgelt auch ohne tatsächliche Arbeitsleistung fortzuzahlen ist, wie z. B. im Fall des Mutterschutzes. Während der Schutzfristen bleibt der Arbeitgeber zur Zahlung des Zuschusses zum Mutterschaftsgeld verpflichtet, so dass sich auch diese Zeiten nicht anspruchsmindernd auf ein 13. Monatsgehalt auswirken (BAG vom 25.11.1998, Az. 10 AZR 595/97).

Vergleichbar hat das BAG im Urteil vom 24.02.1999 (Az. 10 AZR 258/98) festgestellt, dass keine Minderung für Zeiten mutterschutzrechtlicher Beschäftigungsverbote oder Mutterschutzfristen eintritt, wenn ein Tarifvertrag eine Minderung einer Jahressonderzahlung für solche Zeiten vorsieht, in denen kein Anspruch auf Gehalt oder Gehaltsfortzahlung besteht. Eine Tarifnorm kann auch nicht vorsehen, dass ein Urlaubsgeld entfällt, wenn eine werdende Mutter die vorgeburtliche Schutzfrist nach § 3 Abs. 1 MuSchG in Anspruch nimmt.

Fraglich ist lediglich, ob tarifliche oder arbeitsvertragliche Vereinbarungen, die bei Sonderzahlungen ausdrücklich eine anteilige Kürzung für Zeiten der Beschäftigungsverbote oder Mutterschutzfristen vorsehen, rechtlich zulässig und wirksam sind. Die bejahende Auffassung des BAG (vgl. Urteil vom 12.07.1995, Az. 10 AZR 511/94) ist nicht mehr haltbar, nachdem der EuGH (Urteil vom 21.10.1999, Az. C 333/97) festgestellt hat, dass die anteilige leistungsmindernde Berücksichtigung von Mutterschutzzeiten bei Sonderzahlungen gegen Art. 157 des Vertrags über die Arbeitsweise der EU (AEUV), der ein Benachteiligungsverbot für Männer und Frauen enthält, verstößt.

Das LAG Saarland hat in diesem Zusammenhang noch einmal klargestellt, dass es sich bei den mutterschutzrechtlichen Beschäftigungsverboten um Beschäftigungszeiten handelt, die anders als die Elternzeit nicht zu einem Ruhen des Arbeitsverhältnisses führen und deshalb die Zahlung des Weihnachts- und Urlaubsgeldes auslösen (LAG Saarland vom 22.04.2015, Az. 2 Sa 103/14).

Ebenso unzulässig ist z. B. eine tarifliche Vergütungsregelung, die dazu führt, dass Mutterschutzfristen nicht in die Bemessungsgrundlage eines ergebnisbezogenen Entgelts einbezogen werden (BAG vom 02.08.2006, Az. 10 AZR 425/05).



## 7.5 Vermögenswirksame Leistungen

Die Zahlung **vermögenswirksamer Leistungen** durch den Arbeitgeber ist nicht gesetzlich vorgeschrieben, sondern ergibt sich aus Tarifverträgen, Betriebsvereinbarungen oder dem jeweiligen Einzelarbeitsvertrag. Ob der Arbeitgeber zur Fortzahlung vermögenswirksamer Leistungen während der Fehlzeiten bzw. Schutzfristen verpflichtet ist, richtet sich jeweils nach der in diesen Verträgen bzw. Vereinbarungen enthaltenen Regelung. Hat er sich dazu verpflichtet, muss er die darauf entfallende Arbeitnehmer-Sparzulage wie bisher auszahlen.

Nach dem **Vermögensbildungsgesetz** kann nur Arbeitslohn vermögenswirksam angelegt werden. Das Mutterschaftsgeld sowie der Arbeitgeberzuschuss sind kein Arbeitslohn und können daher nicht vermögenswirksam angelegt werden.



**Tipp** Frauen brauchen für die Zeit des Mutterschaftsgeldbezuges trotzdem meist keine Nachteile für ihre Arbeitnehmer-Sparzulage zu befürchten. Wenn sie rechtzeitig vor oder nach dem Bezug des Mutterschaftsgeldes entsprechende Beträge des Arbeitslohns vermögenswirksam anlegen, können sie auch dadurch den begünstigten Höchstbetrag des Vermögensbildungsgesetzes im jeweiligen Kalenderjahr voll ausnutzen. Denn der Höchstbetrag ist ein Jahresbetrag, der zu einem beliebigen Zeitpunkt des Kalenderjahres ausgeschöpft werden kann.

## 7.6 Sachbezüge

**Sachbezüge (z. B. Werkmietwohnung) sind grundsätzlich während der Beschäftigungsverbote bzw. Mutterschutzfristen weiter zu gewähren, wenn sie zum Arbeitsentgelt gehören und nicht frei widerruflich sind.**

Das gilt gleichfalls für einen **Dienstwagen**, der der Frau auch zum uneingeschränkten privaten Gebrauch überlassen wurde (BAG vom 11.10.2000, Az. 5 AZR 240/99). Ist das Fahrzeug im Einzelfall arbeitsrechtlich während der Fehlzeit an den Arbeitgeber zurückzugeben, besteht ein Anspruch auf einen angemessenen finanziellen Ausgleich.

## 7.7 Krankheit

**Schwangerschaft und Entbindung sind keine Krankheit, sofern sie nicht mit außergewöhnlichen Beschwerden oder Störungen verbunden sind.**

Bei Fehlzeiten durch Schwangerschaft oder Entbindung kann die Frau daher nicht auf die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall verwiesen werden, sie hat vielmehr Anspruch auf Mutterschutzlohn, Mutterschaftsgeld bzw. den Arbeitgeberzuschuss (BAG vom 12.03.1997, Az. 5 AZR 226/96).

Ist die Frau während der Mutterschutzfristen arbeitsunfähig krank, so geht der Anspruch auf Mutterschaftsgeld (bzw. Arbeitgeberzuschuss) dem Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall vor. Auch der Anspruch auf Krankengeld ruht, solange Mutterschaftsgeld bezogen wird (§ 49 Abs. 1 Nr. 3 a SGB V). Ob die Arbeitsunfähigkeit vor Beginn oder während der Schutzfristen einsetzte, ist dabei unerheblich.

### Beispiel 1

Frau Stieglitz ist arbeitsunfähig erkrankt vom 20.12.2017 bis 31.03.2018. Sie entbindet am 12.02.2018. Die Mutterschutzfristen dauern vom 01.01.2018 bis 08.04.2018.

Entgeltzahlungsanspruch gegen den Arbeitgeber besteht nur vom 20.12.2017 bis 31.12.2017. Ab dem 01.01.2018 ist bis zum Ablauf der Schutzfristen Mutterschaftsgeld (bzw. Arbeitgeberzuschuss) zu zahlen. Krankengeld wird von der Krankenkasse nicht gewährt.

### Beispiel 2

Frau Wiedehopf ist arbeitsunfähig vom 15.01.2018 bis 31.03.2018. Ihr Kind kommt ebenfalls am 12.02.2018 zur Welt. Die Schutzfristen dauern vom 01.01.2018 bis 08.04.2018.

Es besteht kein Entgeltfortzahlungs- oder Krankengeldanspruch. Mutterschaftsgeld und Arbeitgeberzuschuss stehen Frau Wiedehopf zu vom 01.01.2017 bis 08.04.2017.

**Dauert die Arbeitsunfähigkeit über das Ende der Schutzfristen fort, beginnt der Anspruch auf Entgeltfortzahlung mit dem Tag nach Ablauf der Schutzfristen.** Die in die Dauer der Schutzfristen fallende Zeit der Arbeitsunfähigkeit wird auf den sechswöchigen Entgeltfortzahlungsanspruch nicht angerechnet. Ist von der Beschäftigten aber im Anschluss an die Schutzfristen Elternzeit angemeldet worden, stellt die Elternzeit die vorrangige Ursache für die fehlende Arbeitsleistung dar, so dass der Entgeltfortzahlungsanspruch nicht weiter bestehen kann.

**Bei Krankheit während sonstiger Beschäftigungsverbote** hat die Arbeitnehmerin dagegen grundsätzlich Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall und nach sechs Wochen meist auf Krankengeld von der Krankenkasse, da bei einem Aussetzen der Arbeit infolge Krankheit der beim Anspruch auf Mutterschutzlohn nach § 18 MuSchG geforderte ursächliche Zusammenhang mit einem Beschäftigungsverbot fehlt (BAG vom 22.03.1995, Az. 5 AZR 874/93).

## 7.8 Kurzarbeit

**Bei Kurzarbeit fehlt es an der Kausalität zwischen dem Arbeitsausfall und einem Beschäftigungsverbot.** Die Arbeitnehmerin ist hinsichtlich ihres Anspruchs auf Mutterschutzlohn so zu stellen, wie sie ohne die schwangerschaftsbedingte Arbeitsverhinderung gestanden hätte. Wird ihr Arbeitsentgelt entsprechend einer zulässigen Kurzarbeit verringert (z. B. aufgrund einzelvertraglicher oder kollektiver Regelung), hat sie Anspruch auf Kurzarbeitergeld gemäß der §§ 95 ff. SGB III. Dies gilt unabhängig davon, ob die Frau im Zeitpunkt der Einführung der Kurzarbeit noch im Betrieb beschäftigt wird oder bereits Mutterschutzlohn erhält.

Bedarf die Einführung der Kurzarbeit arbeitsrechtlich einer Änderungskündigung, steht dem allerdings das Kündigungsverbot des § 9 Abs. 1 MuSchG entgegen.



## 7.9 Arbeitskampf

Setzt die Arbeitnehmerin wegen eines Arbeitskampfes (**Streik oder Aussperrung**) mit der Arbeit aus, ist dieser die Ursache für den Entgeltausfall, so dass ein Anspruch auf Mutterschutzlohn nicht entstehen kann (BAG vom 22.10.1986, Az. 5 AZR 550/85). War die Frau bereits vor Beginn des Arbeitskampfes infolge eines Beschäftigungsverbots von der Arbeitspflicht befreit, verliert sie ihren Anspruch auf Mutterschutzlohn nicht, solange sie sich nicht am Streik beteiligt oder nicht tatsächlich ausgesperrt wird, selbst wenn sie sich ohne die Arbeitsbefreiung beteiligt hätte (BAG vom 15.01.1991, Az. 1 AZR 178/90). Der Anspruch auf Mutterschaftsgeld wird durch rechtmäßige Arbeitskämpfe nicht berührt, da die Mitgliedschaft in der Krankenkasse erhalten bleibt (§ 192 Abs. 1 Nr. 1 SGB V).

## 7.10 Betriebsübergang

Im Fall eines **Betriebsübergangs** nach § 613 a BGB tritt der Erwerber des Betriebes oder Betriebsteils in alle Rechte und Pflichten aus den im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnissen ein, d. h. am mutterschutzrechtlichen Status einer Arbeitnehmerin ändert sich nichts. Der neue Inhaber darf nicht kündigen, er ist zur Weiterzahlung des Mutterschutzlohnes bzw. des Arbeitgeberzuschusses und zur Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nach Ablauf der Schutzfristen verpflichtet.

## 7.11 Sozialversicherung

### 7.11.1 Kranken- und Pflegeversicherung

In der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung bleibt das Versicherungsverhältnis bei Anspruch auf oder Bezug von **Mutterschaftsgeld** während der Schutzfristen nach § 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V, § 49 Abs. 2 SGB XI bestehen. Das Mutterschaftsgeld ist für pflichtversicherte und freiwillige Mitglieder beitragsfrei gemäß § 224 SGB V, § 56 Abs. 3 SGB XI.

Ist das Arbeitsverhältnis vom Arbeitgeber zulässig aufgelöst worden und besteht ausnahmsweise kein Anspruch auf Mutterschaftsgeld, bleibt die Mitgliedschaft pflichtversicherter Frauen während der Schwangerschaft gemäß § 192 Abs. 2 SGB V bestehen, sofern keine Mitgliedschaft nach anderen Vorschriften besteht. Sie haben gemäß § 250 Abs. 2 SGB V die Krankenversicherungsbeiträge, die sich nach der jeweiligen Satzung der Krankenkasse richten (§ 226 Abs. 3 SGB V), allein zu tragen. Für die Zeit nach der Entbindung endet die Mitgliedschaft, sofern nicht eine freiwillige Weiterversicherung erfolgt.

Der krankenversicherungsrechtliche Status der Arbeitnehmerin wird meist nicht berührt, wenn sie infolge eines sonstigen Beschäftigungsverbots mit ihrer Arbeit aussetzen muss.



### 7.11.2 Rentenversicherung

In der **Rentenversicherung** zählen Zeiten, in denen eine versicherte Beschäftigung wegen Schwangerschaft oder Mutterschaft während der **Schutzfristen** nach dem MuSchG nicht ausgeübt wird und dadurch eine versicherte Tätigkeit unterbrochen wird, als **Anrechnungszeiten** (§ 58 Abs. 1 Nr. 2 SGB VI), es sei denn, dass nach Vollendung des 25. Lebensjahres Versicherungspflicht wegen des Bezuges von Sozialleistungen bestand.

Liegen die eingangs genannten Zeiten **nach dem vollendeten 17. und vor dem vollendeten 25. Lebensjahr**, sind sie ausnahmsweise auch dann Anrechnungszeiten, wenn dadurch ein Pflichtversicherungsverhältnis nicht unterbrochen wird (Begünstigung jüngerer Frauen, die noch nicht versicherungspflichtig beschäftigt waren).

Zeiten, in denen die Frau vor oder nach den Schutzfristen wegen eines Beschäftigungsverbots mit der Arbeit aussetzt, zählen als normale Beitragszeiten.

### 7.11.3 Arbeitslosenversicherung

**Zeiten des Bezuges von Mutterschaftsgeld und der Betreuung und Erziehung eines Kindes bis zum dritten Lebensjahr sind in die Arbeitslosenversicherungspflicht einbezogen.** Dies gilt, wenn durch die Mutterschutzfristen oder die Kindererziehung eine versicherungspflichtige Beschäftigung oder der Bezug von Arbeitslosengeld bzw. einer anderen laufenden Entgeltersatzleistung nach dem SGB III unterbrochen wurde (§ 26 Abs. 2 Nr. 1 SGB III). Diese Zeiten dienen somit der Erfüllung der Anwartschaft auf den Anspruch auf Arbeitslosengeld sowie der Verlängerung der Dauer des Arbeitslosengeldanspruchs.

Für arbeitslose schwangere Frauen, die Arbeitslosengeld beziehen und für die ein ärztliches Beschäftigungsverbot ausgesprochen wurde (etwa wegen einer Risikoschwangerschaft), fungiert die **Agentur für Arbeit** als eine Art Ersatzarbeitgeber. Sie muss trotz fehlender Verfügbarkeit der Frau weiter Arbeitslosengeld zahlen und darf diese nicht auf den Bezug von Krankengeld verweisen (LSG Hessen vom 20.08.2007, Az. L 9 AL 35/04, BSG vom 30.11.2011, Az. B 11 AL 7/11, BSG vom 22.02.2012, Az. B 11 26/10 R).

Bei Frauen, die zu Beginn des Mutterschaftsgeldbezuges Arbeitslosengeld bezogen haben, ruht der Anspruch auf Arbeitslosengeld für die Zeit der Zahlung des Mutterschaftsgeldes (§ 156 Abs. 1 Nr. 2 SGB III). Sucht die Mutter auch nach dem Auslaufen des Mutterschaftsgeldes eine Arbeit, kann sie unter den gleichen Voraussetzungen wie vorher Arbeitslosengeld erhalten, wenn sie sich bei der Agentur für Arbeit persönlich arbeitslos meldet und Arbeitslosengeld beantragt.

Arbeitslosengeld II wird vom zuständigen Leistungsträger während der Mutterschutzfristen weitergezahlt – unter Berücksichtigung eines Mehrbedarfs ab der 13. Schwangerschaftswoche.



## 8 Leistungen der Krankenkasse

### 8.1 Leistungen bei Schwangerschaft und Mutterschaft

Alle Frauen, die selbst oder als Familienangehörige in der **gesetzlichen Krankenversicherung** freiwillig oder pflichtversichert sind, erhalten bereits während der Schwangerschaft und auch anschließend an die Entbindung vielfältige Leistungen, die sie auch in Anspruch nehmen sollten, da sie dem Schutz der (werdenden) Mutter und des Kindes dienen. Nicht krankenversicherte Sozialhilfeempfängerinnen erhalten gemäß § 50 SGB XII vergleichbare Leistungen (außer Mutterschaftsgeld).

**Privat versicherte Frauen** müssen sich mit ihrer jeweiligen Versicherung in Verbindung setzen und sich über deren Leistungsangebot informieren bzw. sich erkundigen, welche Leistungen durch ihren konkreten Versicherungsvertrag abgedeckt sind.

Im Sozialgesetzbuch V sind die Leistungen bei Schwangerschaft und Mutterschaft, die in der gesetzlichen Krankenversicherung freiwillig oder pflichtversicherten Frauen zustehen, aufgeführt. Nach § 24c SGB V werden folgende Leistungen erbracht:

- ärztliche Betreuung und Hebammenhilfe,
- Versorgung mit Arznei-, Verband-, Heil- und Hilfsmitteln,
- Entbindung,
- häusliche Pflege, Haushaltshilfe,
- Mutterschaftsgeld

**Ärztliche Betreuung wird während der Schwangerschaft**, bei und nach der Entbindung gewährt und schließt die Untersuchungen zur Schwangerschaftsfeststellung bzw. Schwangerenvorsorge ein (§ 24d SGB V). Von großer Bedeutung sind dabei die Vorsorgeuntersuchungen, mit deren Hilfe der normale Schwangerschaftsverlauf überprüft, aber auch möglichst frühzeitig Komplikationen oder eventuelle Schäden beim Kind erkannt und wenn möglich behoben werden sollen. Der Umfang der Leistungen im Rahmen der ärztlichen Betreuung ist im Einzelnen in den „Richtlinien des Gemeinsamen Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen“ geregelt.

Jede werdende Mutter sollte sich, auch wenn sie keine Schwangerschaftsbeschwerden hat, ihrer Verantwortung bewusst sein und das Angebot der Krankenkassen wahrnehmen.

**Der Arbeitgeber hat die für die Untersuchungen erforderliche Freistellung zu gewähren, soweit sie nur während der Arbeitszeit möglich sind.** Ein Verdienstausfall darf dadurch nicht eintreten (§ 7 MuSchG). Der Untersuchungstermin ist dem Arbeitgeber so früh wie möglich mitzuteilen (siehe dazu auch Kapitel 5.5.1).

Hebammenhilfe (§ 24d SGB V) erstreckt sich auf die notwendige Mutterschaftsvorsorge und Schwangerenbetreuung durch Hebammen und Entbindungspfleger, z. B. Vorsorgeuntersuchungen, Hilfe bei Schwangerschaftsbeschwerden, Geburtsvorbe-



reitung, Geburtshilfe im Krankenhaus oder bei Hausgeburten sowie Leistungen während des Wochenbetts. Bei der Geburt wird zusätzlich ärztliche Hilfe geleistet, wenn dies nach den Umständen des Einzelfalles erforderlich ist.

Bei **Schwangerschaftsbeschwerden** und im Zusammenhang mit der Entbindung erhält die Versicherte Arznei-, Verband-, Heil- und Hilfsmittel (§ 24e SGB V). Hierfür wird keine Verordnungsblattgebühr erhoben.

Die zuzahlungsfreie **stationäre Entbindung** umfasst Unterkunft, Pflege und Verpflegung in einem zur Entbindung aufgesuchten Krankenhaus oder einer anderen Einrichtung, in der Geburtshilfe geleistet wird (§ 24f SGB V). Der Anspruch beginnt mit dem Tag, an dem die Schwangere aufgenommen wird, also unter Umständen bereits einige Tage vor der Entbindung.

**Grundsätzlich kann zur Entbindung ein zugelassenes Krankenhaus frei gewählt werden.** Allerdings können der Versicherten Mehrkosten ganz oder teilweise auferlegt werden, wenn sie ohne zwingenden Grund nicht eine der nächsterreichbaren stationären Einrichtungen in Anspruch nimmt. Die Frau sollte sich daher rechtzeitig entsprechend durch ihre Krankenkasse beraten lassen. Abgesehen von Notfällen besteht kein Kostenerstattungsanspruch gegen die Krankenkasse, wenn die Frau ein nicht zugelassenes Krankenhaus (z. B. Privatklinik) wählt. Auch nicht in Höhe der Kosten für die entsprechenden Sachleistungen in zugelassenen Krankenhäusern (BSG vom 23.11.1995, Az. 1 RK 5/94, und vom 20.05.2003, Az. B1 KR 9/03).

Bei einer **Entbindung** in einem von Hebammen geleiteten Geburtshaus übernehmen die gesetzlichen Krankenkassen neben den Hebammenleistungen auch die Kosten für Unterkunft, Pflege und Verpflegung in Form einer Betriebskostenpauschale (vgl. § 134a SGB V).

Auf Antrag kann der Versicherten nach ambulanter Geburt oder stationärer Entbindung **häusliche Pflege** ohne hauswirtschaftliche Versorgung als persönliche Betreuung gewährt werden (§ 24g SGB V), ggf. in Verbindung mit anderen Leistungen bei Schwangerschaft und Mutterschaft (z. B. ärztliche Betreuung, Haushaltshilfe). Der Anspruch auf häusliche Pflege entfällt oder reduziert sich, soweit eine im Haushalt lebende Person die Versicherte ganz oder teilweise pflegen und versorgen kann. Kann die Krankenkasse keine Pflegeperson stellen, sind die Kosten für eine selbst beschaffte Pflegekraft in angemessener Höhe zu erstatten (vgl. § 24g S. 2 SGB V i. V. m. § 37 Abs. 3 und 4 SGB V).

**Tipp** Die **häusliche Pflege** ist bei der Krankenkasse grundsätzlich vor dem Tätigwerden der Pflegekraft zu beantragen. Diesem Antrag ist eine ärztliche Bescheinigung beizufügen, die Angaben über den Grund, die Art, die Intensität sowie die voraussichtliche Dauer der häuslichen Pflege enthält.

Gemäß § 24h SGB V i. V. m. § 38 Abs. 4 SGB V erhält die Versicherte Haushaltshilfe, soweit ihr wegen Schwangerschaft oder Entbindung die Weiterführung des Haus-



halts nicht möglich ist und eine andere im Haushalt lebende Person den Haushalt nicht weiterführen kann. Während der Schwangerschaft wird Haushaltshilfe nur in Ausnahmefällen in Betracht kommen, z. B. wenn die Schwangere nach ärztlicher Anordnung Bettruhe einhalten muss. Aus Anlass der Entbindung kann der Anspruch bei stationärer Entbindung, frühzeitiger Rückkehr aus der stationären Entbindung oder Hausgeburt gegeben sein. Die Notwendigkeit und der Umfang der Leistung sind jeweils unter Berücksichtigung der individuellen Verhältnisse zu prüfen. Kann die Krankenkasse keine Haushaltshilfe stellen, sind der Versicherten die Kosten für eine selbst beschaffte Haushaltshilfe in angemessener Höhe zu erstatten. Für Verwandte und Schwägernte bis zum zweiten Grad werden keine Kosten erstattet. Die Krankenkasse kann jedoch die erforderlichen Fahrtkosten und den Verdienstaufschlag erstatten, wenn dies in einem angemessenen Verhältnis zu den sonst für eine Ersatzkraft entstehenden Kosten steht.

Zum Anspruch auf **sonstige Hilfen der Krankenkasse** (außerhalb der Leistungen bei Schwangerschaft und Mutterschaft), z. B. ärztliche Beratung zur Empfängnisregelung, Leistungen bei nicht rechtswidriger Sterilisation oder nicht rechtswidrigem Schwangerschaftsabbruch siehe §§ 24a, 24b SGB V sowie das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 28.05.1993 (Az.: 2 BvF 2/90, 2 BvF 4/92 und 2 BvF 5/92).

Im Fall eines rechtswidrigen, aber straffreien Schwangerschaftsabbruchs (**Notlagenindikation**) hat eine Frau mit geringem Einkommen auf Antrag unter Umständen Anspruch gegen die Krankenkasse auf Leistungen nach dem „Gesetz zur Hilfe für Frauen bei Schwangerschaftsabbrüchen in besonderen Fällen“. Grundsätzlich übernimmt die gesetzliche Krankenkasse in diesen Fällen die Kosten des Schwangerschaftsabbruchs selbst nicht (§ 24b Abs. 3 und 4 SGB V). Den betroffenen Frauen steht lediglich ein Anspruch auf solche Leistungen zu, die dazu bestimmt sind, ihre Gesundheit im Zusammenhang mit der Schwangerschaft und dem Abbruch zu erhalten (SG Düsseldorf vom 11.12.2007, Az. S 4 KR 11/06).

## 8.2 Leistungen bei Familienversicherung

Die vorstehend genannten Leistungen bei Schwangerschaft und Mutterschaft erhalten nicht nur Frauen, die selbst Mitglied einer gesetzlichen Krankenkasse sind, sondern auch diejenigen, die als Angehörige von Mitgliedern familienversichert sind. Dies sind gemäß § 10 SGB V der Ehegatte, der eingetragene Lebenspartner und die Kinder von Mitgliedern sowie die Kinder von familienversicherten Kindern, wenn sie ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben.

### Ausgeschlossen von der Familienversicherung ist, wer

- bereits freiwillig versichert oder versicherungspflichtig ist (Ausnahme: Studenten, Praktikanten und Auszubildende ohne Entgelt; für sie hat die Familienversicherung Vorrang),





- von der Versicherungspflicht befreit oder versicherungsfrei ist (Ausnahme: Versicherungsfreiheit bei geringfügiger Beschäftigung),
- hauptberuflich selbständig erwerbstätig ist oder
- ein Gesamteinkommen hat, das regelmäßig im Monat ein Siebtel der monatlichen Bezugsgröße (435 € in 2018) überschreitet; für geringfügig Beschäftigte beträgt das zulässige Gesamteinkommen 450 €.

Außerdem sind **Ehegatten und Lebenspartner** für die Dauer der Mutterschutzfristen und der Elternzeit nicht familienversichert, wenn sie zuletzt vor diesen Zeiträumen nicht gesetzlich krankenversichert waren. Für privat Krankenversicherte, die wegen der Höhe ihres Verdienstes nicht versicherungspflichtig waren, ist für die genannten Zeiten der Zugang zur Familienversicherung ausgeschlossen, es sei denn, sie waren am 31.12.1999 bereits familienversichert.

Für **Kinder**, ihnen gleichgestellte Stiefkinder und Enkel, die das Mitglied überwiegend unterhält, sowie Pflegekinder und Adoptionspflegekinder gelten zusätzliche Voraussetzungen bzw. Altersgrenzen. Sie sind von der Familienversicherung ausgeschlossen, wenn der mit den Kindern verwandte Ehegatte des Mitglieds nicht Mitglied einer Krankenkasse ist und ein Gesamteinkommen erzielt, das regelmäßig im Monat ein Zwölftel der Jahresarbeitsentgeltgrenze (2018: 4.950 €) übersteigt und regelmäßig höher als das Gesamteinkommen des Mitglieds ist.

#### **Die Familienversicherung besteht für Kinder grundsätzlich nur bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres, darüber hinaus**

- bis zur Vollendung des 23. Lebensjahres, wenn sie nicht erwerbstätig sind,
- bis zur Vollendung des 25. Lebensjahres, wenn sie sich in Schul- oder Berufsausbildung befinden oder ein freiwilliges soziales Jahr leisten bzw. entsprechende Verlängerung über das 25. Lebensjahr hinaus bei Unterbrechung der Schul- oder Berufsausbildung durch Wehr- oder Zivildienst,
- ohne Altersgrenze, wenn sie als behinderte Menschen außerstande sind, sich selbst zu unterhalten.

**Familienversicherte erhalten von der Krankenkasse grundsätzlich kein Mutterschaftsgeld.** Nur wenn diese Familienangehörigen selbst in einem versicherungsfreien (geringfügigen) Arbeitsverhältnis stehen, haben sie unter bestimmten Voraussetzungen Anspruch auf Mutterschaftsgeld nach § 13 Abs. 2 MuSchG.



## 9 Mutterschaftsgeld, Arbeitgeberzuschuss während der Schutzfristen

### 9.1 Überblick

<b>1. Arbeitnehmerinnen</b> in der gesetzlichen Krankenversicherung (pflichtversicherte und freiwillig versicherte Mitglieder)	Nettoarbeitsentgelt (bis zu 13 € pro Tag tragen die Krankenkassen, den Unterschiedsbetrag der Arbeitgeber)
<b>2. Frauen, deren Arbeitsverhältnis</b> während der Schwangerschaft <b>zulässig aufgelöst</b> wurde	wie 1. oder 5., aber Krankenkasse bzw. Bundesversicherungsamt zahlt auch den Arbeitgeberzuschuss aus
<b>3. andere Mitglieder</b> in der gesetzlichen Krankenversicherung (z. B. Selbständige, familienversicherte Frauen, Studentinnen)	bei Anspruch auf Krankengeld: Mutterschaftsgeld in Höhe des Krankengeldes
<b>4. arbeitslose Frauen</b> oder Frauen in beruflicher Weiterbildung	Umwandlung des Arbeitslosengeldes in Mutterschaftsgeld derselben Höhe
<b>5. privat krankenversicherte Arbeitnehmerinnen</b> oder <b>Arbeitnehmerinnen ohne Krankenversicherung</b> (z. B. geringfügig Beschäftigte)	einmaliges Mutterschaftsgeld bis zu 210 € vom Bundesversicherungsamt, den Unterschied zwischen 13 € pro Tag und dem Nettoarbeitsentgelt trägt der Arbeitgeber

### 9.2 Wer hat Anspruch auf Mutterschaftsgeld?

In der gesetzlichen Krankenversicherung **freiwillig oder pflichtversicherte weibliche Mitglieder** erhalten gemäß § 24i Abs. 1 SGB V auf Antrag während der Mutterschutzfristen vor und nach der Entbindung von ihrer Krankenkasse Mutterschaftsgeld, wenn sie

- bei Arbeitsunfähigkeit Anspruch auf Krankengeld haben oder
- wegen der Schutzfristen kein Arbeitsentgelt erhalten.

Die Mitgliedschaft muss bei Eintritt des Versicherungsfalles bestehen, meist zu Beginn der sechswöchigen Schutzfrist vor der Entbindung.



### 9.3 Mutterschaftsgeld im Arbeitsverhältnis

Voraussetzung für einen Anspruch auf Mutterschaftsgeld nach § 24i Abs. 2 S. 1 und 2 SGB V in Höhe des Nettoarbeitsentgelts ist, dass Arbeitnehmerinnen bei Beginn der Schutzfrist, also sechs Wochen vor der Entbindung,

- in einem Arbeitsverhältnis stehen oder
- in Heimarbeit beschäftigt sind oder
- deshalb nicht mehr in einem Arbeitsverhältnis stehen, weil dieses während der Schwangerschaft oder der Schutzfrist nach der Entbindung zulässigerweise (gemäß § 17 Abs. 2 MuSchG mit Zustimmung der Aufsichtsbehörde) vom Arbeitgeber aufgelöst wurde.

Somit sind auch solche Mitglieder anspruchsberechtigt, die zwar keinen Anspruch auf Krankengeld haben, denen jedoch wegen der Mutterschutzfristen kein Arbeitsentgelt gezahlt wird. Hierzu gehören z. B.

- Studentinnen,
  - freiwillig Versicherte,
  - Bezieherinnen einer Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung,
- die ein Arbeitsverhältnis haben, das wegen Geringfügigkeit krankenversicherungsfrei ist.

Beginnt das Arbeitsverhältnis erst während der Mutterschutzfristen vor oder nach der Entbindung, wird das Mutterschaftsgeld von Beginn des Arbeitsverhältnisses an gezahlt (§ 24i Abs. 2 S. 5 SGB V).

**Wichtig** Nach der herrschenden Meinung und der Praxis der Krankenkassen kommt es für die Bestimmung des **Beginns der Schutzfrist** entscheidend darauf an, ob der Antrag auf Mutterschaftsgeld vor oder nach der Entbindung gestellt wird. Wird der Antrag vor der Entbindung gestellt, ist grundsätzlich von dem im ärztlichen Attest angegebenen mutmaßlichen Entbindungstermin, bei Antragstellung nach der Entbindung vom tatsächlichen Entbindungstag auszugehen.

Hat die Frau den Antrag vor der Entbindung gestellt, so ist dennoch im Einzelfall dann der tatsächliche Entbindungstermin maßgeblich, wenn dies für sie günstiger wäre (Günstigkeitsregelung). So kann ausnahmsweise Anspruch auf Mutterschaftsgeld gegeben sein, wenn eine Frau ihr Arbeitsverhältnis vor Beginn der Schutzfrist aufgelöst hat und somit zu diesem Zeitpunkt kein Arbeitsverhältnis mehr bestand. Dieser Ausnahmefall liegt dann vor, wenn das Kind früher als errechnet zur Welt kommt und zwischen dem tatsächlichen Geburtstermin und der Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr als sechs Wochen liegen.



### Beispiel

Nach ärztlicher Bescheinigung, die Frau Wachtel mit dem Antrag auf Mutterschaftsgeld vor der Entbindung bei der Krankenkasse eingereicht hat, soll das Kind am 10. April geboren werden. Die Schutzfrist beginnt also am 27. Februar. Bereits zum 15. Februar endet jedoch das Arbeitsverhältnis von Frau Wachtel.

Wird ihr Kind nun früher als errechnet, nämlich bis zum 29. März geboren, so hat Frau Wachtel dennoch Anspruch auf Mutterschaftsgeld, da zwischen dem tatsächlichen Geburtstermin und der Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr als sechs Wochen liegen.

**Art und Umfang des Arbeitsverhältnisses bei Beginn der Schutzfrist spielen für den Anspruch auf Mutterschaftsgeld keine Rolle.** Auch Teilzeitarbeit zählt dazu. Unerheblich ist auch, ob die Frau bei Beginn der Schutzfrist tatsächlich gearbeitet hat oder nicht, ob das Arbeitsverhältnis nach dem Beginn der Schutzfrist durch Kündigung bzw. Aufhebungsvertrag aufgelöst wird oder durch Ablauf einer Befristung endet.

Mutterschaftsgeld nach § 24i Abs. 2 S. 1 und 2 SGB V ist auch zu zahlen, wenn infolge der Geburt eines weiteren Kindes eine neue Schutzfrist während einer noch nicht beendeten Elternzeit beginnt. Allerdings besteht grundsätzlich für den Überschneidungszeitraum kein Anspruch auf Arbeitgeberzuschuss oder Mutterschutzlohn (§ 22 MuSchG).

Zur Inanspruchnahme der erneuten Mutterschutzfristen darf eine laufende Elternzeit jedoch – ohne Zustimmung des Arbeitgebers – vorzeitig beendet werden, um neben dem Mutterschaftsgeld auch den Arbeitgeberzuschuss zu erhalten (vgl. § 16 Abs. 3 S. 3 BEEG). Dies ist für die betroffenen Arbeitnehmerinnen finanziell attraktiv, da sie lediglich dem Arbeitgeber die Beendigung der Elternzeit rechtzeitig mitteilen sollen.

### Tipps

Die Beendigung der Elternzeit gem. § 16 BEEG sollte dem Arbeitgeber rechtzeitig mitgeteilt werden. Eine Frist für die Mitteilung ist gesetzlich nicht vorgeschrieben, aus der gegebenen Treuepflicht wäre eine frühzeitige Mitteilung jedoch ratsam. Aus Beweisgründen sollte diese Meldung **schriftlich** erfolgen.

Hat die Frau vor der Elternzeit in Vollzeit gearbeitet und ihre Arbeitszeit während der Elternzeit auf eine Teilzeittätigkeit reduziert (z. B. geringfügige Beschäftigung), wird das Mutterschaftsgeld nach der Praxis der Krankenkassen nach dem Einkommen der früheren Vollzeitarbeit berechnet. Dadurch soll eine Schlechterstellung gegenüber Frauen vermieden werden, die während der Elternzeit überhaupt nicht arbeiten. Hintergrund ist die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH vom 20.09.2007, Az. RS C-116/06 Kiiski und EuGH vom 13.02.2014, Az. RS C-512/11 Terveys). Demnach dürfen sich die Bedingungen eines Mutterschaftsurlaubs vor einer



Elternzeit nicht von den Bedingungen eines weiteren Mutterschaftsurlaubs in Unterbrechung oder im Anschluss an eine Elternzeit unterscheiden. Das BAG hat dies unter Bezugnahme auf das Urteil des EuGH in der Rechtssache Kiiski bestätigt (BAG vom 22.08.2012, Az. 5 AZR 652/11).

Im Ergebnis haben deshalb auch die Frauen, die bei ihrem eigenen Arbeitgeber eine Teilzeitbeschäftigung während der Elternzeit ausüben, Anspruch auf Mutterschaftsgeld und Arbeitgeberzuschuss bis zur Höhe des Nettoentgelts, welches sie vor Beginn der Elternzeit erhielten.

**Beginnt dagegen eine neue Schutzfrist während eines vom Arbeitgeber gewährten unbezahlten Urlaubs**, besteht grundsätzlich kein Anspruch auf Mutterschaftsgeld, da die Frau in dieser Zeit meist ohne Krankengeldanspruch krankenversichert ist und der Anspruch auf Arbeitsentgelt infolge des unbezahlten Urlaubs und nicht „wegen der Schutzfristen“ entfällt (BSG vom 08.03.1995, Az. 1 RK 10/94). Endet der unbezahlte Urlaub aber im Verlauf der Schutzfristen, wird ab diesem Zeitpunkt ein Anspruch auf Mutterschaftsgeld bis zum Ende der Schutzfristen begründet (BAG vom 25.02.2004, Az. 5 AZR 160/03 und BSG vom 17.02.2004, Az. B 1 KR 7/02 R).

Im Unterschied zum Anspruch auf vorzeitige Beendigung einer laufenden Elternzeit wegen des Beginns einer neuen Schutzfrist gem. § 16 Abs. 3 S. 3 BEEG ist der Arbeitgeber meist nicht verpflichtet, einer vorzeitigen Beendigung eines unbezahlten Urlaubs zuzustimmen, um das Mutterschaftsgeld in Anspruch nehmen zu können. Anders ist die Rechtslage nur, wenn dem Arbeitgeber die Beschäftigung der Frau möglich und zumutbar ist und wenn der Grund für die Bewilligung des Sonderurlaubs weggefallen ist oder schwerwiegende negative Veränderungen in den wirtschaftlichen Verhältnissen der Arbeitnehmerin eingetreten sind, wobei die Geburt eines weiteren Kindes und die damit verbundenen Kosten und Belastungen nicht dazu zählen. Wegen seiner Fürsorgepflicht kann der Arbeitgeber gehalten sein, dem vorzeitigen Ende des Sonderurlaubs zuzustimmen, wenn stattdessen Elternzeit begehrt wird (BAG vom 16.07.1997, Az. 5 AZR 309/96).

Nach Auffassung der Spitzenverbände der Krankenkassen besteht Anspruch auf **Mutterschaftsgeld neben unbezahltem Urlaub** ausnahmsweise nur dann, wenn der unbezahlte Urlaub nicht länger als einen Monat dauert oder gerade aus Anlass der Schwangerschaft vereinbart wurde. Es wird z. B. häufig wenig Sinn machen, nach einer maximal dreijährigen Elternzeit wieder für einen kurzen Zeitraum in das Berufsleben zurückzukehren, um dann erneut in den Mutterschutz zu gehen bzw. anschließend Elternzeit zu nehmen.



Bevor eine Frau in diesen Fällen unbezahlten Urlaub vereinbart, sollte sie sich vorsorglich von ihrer Krankenkasse beraten und schriftlich zusichern lassen, dass sie ihren Anspruch auf Mutterschaftsgeld nicht verliert. Mit ihrem Arbeitgeber sollte sie ausdrücklich regeln, dass der unbezahlte Urlaub „aus Anlass der Schwangerschaft“ genommen wird.

## HÖHE DES MUTTERSCHAFTSGELDES



**Kein Anspruch auf Mutterschaftsgeld** besteht, wenn zu Beginn einer neuen Schutzfrist das Arbeitsverhältnis bereits beendet ist und lediglich nach § 192 Abs. 1 Nr. 2 SGB V eine Mitgliedschaft wegen des Bezuges von Elterngeld besteht (BSG vom 08.08.1995, Az. 1 RK 21/94).

Dagegen besteht gem. § 24i Abs. 1 S. 2 SGB V auch für die Frauen Anspruch auf Mutterschaftsgeld, die vor dem Beginn der Schutzfristen als Arbeitslose nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 SGB V pflichtversichert waren. Das Gleiche gilt auch für arbeitslose Frauen, deren Anspruch auf Arbeitslosengeld wegen einer Sperrzeit oder Urlaubsabgeltung ruht.

Nach § 24i Abs. 1 S. 2 Nr. 1 sind schließlich auch die Frauen anspruchsberechtigt, deren Arbeitsverhältnis unmittelbar, d. h. am Tag vor dem Beginn der Mutterschutzfrist, endet, wenn sie am letzten Tag des Arbeitsverhältnisses Mitglied einer Krankenkasse gewesen sind.

### 9.4 Höhe des Mutterschaftsgeldes

Als **Mutterschaftsgeld wird Frauen im Arbeitsverhältnis** das um die gesetzlichen Abzüge (Lohn- und ggf. Kirchensteuer, Beiträge zur Sozialversicherung) verminderte durchschnittliche kalendertägliche Arbeitsentgelt der letzten drei abgerechneten Kalendermonate vor Beginn der Schutzfrist (Bemessungszeitraum) gezahlt, höchstens jedoch **13 € für den Kalendertag** (§ 24i Abs. 2 S.1 und 2 SGB V). Bei wöchentlicher Abrechnung sind die letzten 13 Wochen maßgebend.

Während dieser Zeit geleistete **Einmalzahlungen**, z. B. 13. Monatsgehalt, Weihnachts- oder Urlaubsgeld, sonstige Gratifikationen sowie Tage, an denen infolge von Kurzarbeit, Arbeitsausfällen oder unverschuldeter Arbeitsversäumnis (z. B. unbezahlter Urlaub) kein oder ein vermindertes Arbeitsentgelt erzielt wurde, bleiben bei der Berechnung außer Betracht (§ 24i Abs. 2 S. 3 SGB V).

Verdiensterhöhungen und -kürzungen während des Bemessungszeitraums sind dagegen entsprechend zu berücksichtigen (§ 21 Abs. 4 MuSchG). Dies gilt auch für eine nach dem Bemessungszeitraum (drei Kalendermonate vor Beginn der Schutzfrist) erfolgte rückwirkende Erhöhung des Arbeitsentgelts, soweit sie sich für den Bemessungszeitraum auswirkt (BAG vom 06.04.1994, Az. 5 AZR 501/93). Die Umrechnung des Monats- oder Wochenverdienstes auf das kalendertägliche Arbeitsentgelt erfolgt in der Weise, dass der Kalendermonat einheitlich mit 30 Tagen, die Woche mit sieben Tagen anzusetzen ist, unabhängig davon, wie viele Tage der Kalendermonat bzw. Arbeitstage die Woche tatsächlich hatte.

**Beispiel** Frau Drossel erzielte in den letzten drei abgerechneten Kalendermonaten vor Beginn der Schutzfrist ein Nettoarbeitsentgelt von insgesamt 2.250 €. Dieser Betrag wird auf den Kalendertag umgerechnet ( $2.250 \text{ €} : 90 \text{ Kalendertage} = 25 \text{ € pro Kalendertag}$ ). Der durchschnittliche kalendertägliche Nettolohn beträgt also 25 €.



Als Mutterschaftsgeld wird im Einzelfall nun der Betrag (bis höchstens 13 €) gezahlt, der dem kalendertäglichen Nettoentgelt entspricht. Liegt dieses über 13 €, zahlt der Arbeitgeber den darüber hinausgehenden Betrag als Zuschuss.

### Beispiel 1

Frau Drossel hat, wie im vorstehenden Beispiel, ein kalendertägliches Nettoentgelt von 25 €. Sie erhält pro Kalendertag den Höchstbetrag, also 13 € Mutterschaftsgeld von der Krankenkasse, und die Differenz zu ihrem Nettoeinkommen, also 12 €, kalendertäglich als Arbeitgeberzuschuss.

### Beispiel 2

Das kalendertägliche Nettoentgelt von Frau Milan beträgt 10 €. Diesen Betrag erhält sie auch als Mutterschaftsgeld. Der Arbeitgeber braucht keinen Zuschuss zu zahlen.

Haben während des Bemessungszeitraums **mehrere Arbeitsverhältnisse nebeneinander bestanden**, so sind zur Berechnung der Höhe des Mutterschaftsgeldes alle Entgelte zu berücksichtigen. Die Höhe des gesamten Mutterschaftsgeldes errechnet sich aus der Summe der auf den Kalendertag entfallenden Durchschnittsverdienste, die für jedes Arbeitsverhältnis gesondert zu ermitteln sind.

**Wechselt eine Frau ihre Steuerklasse** ohne sachlichen Grund nur, um das Nettoeinkommen in den letzten drei Kalendermonaten, die für die Berechnung des Mutterschaftsgeldes maßgebend sind, zu erhöhen und damit einen höheren Arbeitgeberzuschuss zu erhalten, so ist dies rechtsmissbräuchlich und der Wechsel insoweit ohne Wirkung (BAG vom 22.10.1986, Az. 5 AZR 733/85). Das gilt entsprechend auch nach einer Eheschließung bei der erstmaligen Wahl einer Steuerklassenkombination, wenn sie ohne sachlichen Grund nur deshalb erfolgte, um im Hinblick auf die Zuschusspflicht des Arbeitgebers einen höheren Nettoverdienst zu erzielen, als er sich sonst bei vernünftiger Wahl der Steuerklassen ergeben würde (BAG vom 18.09.1991, Az. 5 AZR 581/90).

Meist nicht rechtsmissbräuchlich ist bei Ehegatten allerdings die Wahl oder der Wechsel in die Steuerklassenkombination IV/IV, da kein Ehepartner die Verlagerung der Steuerlast auf sein Einkommen akzeptieren muss.

## 9.5 Bezugsdauer

Das errechnete **Mutterschaftsgeld** und der **Arbeitgeberzuschuss** werden für jeden Tag der Schutzfrist, d. h. für sechs Wochen vor der Geburt, den Entbindungstag und für acht Wochen nach der Geburt gewährt, bei Früh- und Mehrlingsgeburten sowie bei Geburt eines behinderten Kindes bis zwölf Wochen nach der Entbindung (§ 24i Abs. 3 SGB V).

Verlängert sich bei Antragstellung vor der Entbindung die sechswöchige vorgeburtliche Schutzfrist, da das Kind später als errechnet auf die Welt kommt, so wird für die gesamte Zeit Mutterschaftsgeld gezahlt (§ 24i Abs. 3 S. 5 SGB V). Kommt das Kind



vor dem mutmaßlichen Termin, verkürzt sich dagegen die Zeit der Zahlung des Mutterschaftsgeldes nicht, denn nach § 24i Abs. 3 S. 3 SGB V wird der Zeitraum, der vor der Geburt wegen einer Frühgeburt oder sonstigen vorzeitigen Entbindung nicht in Anspruch genommen werden konnte, an die acht- bzw. zwölfwöchige Mutterschutzfrist nach der Geburt angehängt. Dies gilt grundsätzlich auch für den Anspruch auf den Arbeitgeberzuschuss (BAG vom 07.10.1987, Az. 5 AZR 610/86). Zu beachten ist aber, dass der Anspruch auf Mutterschaftsgeld (und somit auf den Arbeitgeberzuschuss) gemäß § 24i Abs. 4 SGB V ruht, soweit die Frau für dieselbe Zeit Arbeitsentgelt erhalten hat.

Wird der Antrag erst nach der Entbindung gestellt, so ist auch bei der Bestimmung der Bezugsdauer des Mutterschaftsgeldes (wie bei den Anspruchsvoraussetzungen) grundsätzlich vom tatsächlichen Entbindungstag auszugehen, d. h. die Bezugsdauer von sechs Wochen vor der Entbindung verlängert sich nicht, falls die Frau nicht aus zwingenden Gründen verhindert war, den Antrag vor der Entbindung zu stellen (vgl. BAG vom 10.09.1975, Az. 3 RK 69/74). Da es die Schwangere regelmäßig in der Hand hat, den Antrag auf Mutterschaftsgeld und das Zeugnis über den mutmaßlichen Entbindungstermin der Krankenkasse bereits vor der Entbindung vorzulegen, trägt sie das Risiko wirtschaftlicher Nachteile bei Antragstellung nach der Entbindung. In einem solchen Fall sollte die Frau dennoch durch die Krankenkasse prüfen lassen, ob im Rahmen einer Ermessens- oder Härtefallentscheidung die gegebenenfalls günstigere Regelung möglich ist.



**Tipp** Grundsätzlich sollte die Frau den Antrag auf Mutterschaftsgeld möglichst frühzeitig vor der Entbindung stellen. Auch schon, um ihren Lebensunterhalt während der Schutzfrist vor der Entbindung zu sichern.

## 9.6 Arbeitgeberzuschuss

Für alle Frauen, deren Nettogehalt von drei Monaten insgesamt 1.170 € (kalendertäglich 13 €) übersteigt, reicht das Mutterschaftsgeld nicht aus, um während der Schutzfristen sowie für den Entbindungstag das Nettoeinkommen zu sichern. Aus diesem Grunde erhalten sie in dieser Zeit nach § 20 Abs. 1 MuSchG zusätzlich zum Mutterschaftsgeld einen Zuschuss des Arbeitgebers in Höhe des Unterschiedsbetrages zwischen dem Mutterschaftsgeld von 13 € und ihrem durchschnittlichen kalendertäglichen Nettoarbeitsentgelt. Dies berechnet sich nach den letzten drei abgerechneten Kalendermonaten vor Beginn der Schutzfrist.

Ebenso wie beim Mutterschaftsgeld bleiben im Bemessungszeitraum gezahlte **Einmalzahlungen**, z. B. 13. Monatsgehalt, Weihnachtsgeld, sonstige Gratifikationen sowie Tage, an denen infolge von Kurzarbeit, Arbeitsausfällen oder unverschuldeter Arbeitsversäumnis kein oder ein vermindertes Arbeitsentgelt erzielt wurde, bei der Berechnung des Arbeitgeberzuschusses außer Betracht (§ 21 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 MuSchG).





Bei der Berechnung des Arbeitgeberzuschusses ist eine **nach** dem Bemessungszeitraum erfolgte rückwirkende Erhöhung des Arbeitsentgelts zu berücksichtigen, soweit sie sich für den Bemessungszeitraum auswirkt. Dies ist auch unabhängig davon, ob die rückwirkende Gehaltserhöhung vor oder nach Beginn der Schutzfrist vereinbart wurde (BAG vom 06.04.1994, Az. 5 AZR 501/93).

**Beispiel** Die Schutzfrist von Frau Lerch beginnt am 23.02.2018. Im März 2018 wird ihr Gehalt durch Tarifvertrag rückwirkend ab 01.01.2018 erhöht, für Januar 2018 erfolgt eine entsprechende Nachzahlung.

Da sich diese Erhöhung für den Bemessungszeitraum (November und Dezember 2017 sowie Januar 2018) auswirkt, ist sie bei der Berechnung des Arbeitgeberzuschusses zu berücksichtigen.

Dauerhafte Änderungen der Arbeitsentgelthöhe (Gehaltskürzungen sowie Gehaltserhöhungen), die **während** des Berechnungszeitraums eintreten, sind dem gesamten Berechnungszeitraum des Arbeitgeberzuschusses zu Grunde zu legen. Wird die nicht nur vorübergehende Änderung dagegen nach dem Berechnungszeitraum wirksam, also in den Mutterschutzfristen, wird sie auch erst ab diesem Zeitpunkt wirksam (§ 21 Abs. 4 MuSchG).

**Beispiel 1** Die Schutzfrist von Frau Sperber beginnt am 03.03.2018. Mit Tarifvertrag von Januar 2018 wird ihr Gehalt erhöht. Die Änderung tritt also während des Bemessungszeitraums (Dezember 2017, Januar und Februar 2018) ein. Frau Sperber erhält während der gesamten Schutzfrist den höheren Arbeitgeberzuschuss.

**Beispiel 2** Die Schutzfrist von Frau Geyer beginnt ebenfalls am 03.03.2018. Laut Tarifvertrag wird ihr Gehalt ab 01.04.2018 erhöht. Die Änderung tritt während der laufenden Mutterschutzfrist ein. Frau Geyer erhält somit erst ab 01.04.2018 den höheren Arbeitgeberzuschuss.

Wird z. B. durch eine wirksame vertragliche Vereinbarung die Arbeitszeit von einem innerhalb der Schutzfristen liegenden Zeitpunkt ab mit entsprechender Vergütungsreduzierung herabgesetzt, so wirkt sich dies auch auf die Höhe des Arbeitgeberzuschusses mindernd aus (nicht jedoch auf das Mutterschaftsgeld, BAG vom 11.06.1986, Az.5 AZR 365/85).

Ist die Frau in **mehreren Arbeitsverhältnissen** nebeneinander beschäftigt und hat sie Anspruch auf Mutterschaftsgeld aus jedem dieser Arbeitsverhältnisse, so hat **jeder Arbeitgeber** einen Zuschuss zum Mutterschaftsgeld zu leisten, sofern das gesamte kalendertägliche Nettoarbeitsentgelt 13 € übersteigt. Der Zuschuss errechnet sich in diesem Fall aus dem Verhältnis der einzelnen im Durchschnitt ermittelten Nettoarbeitsentgelte zum gesamten Nettoeinkommen (§ 20 Abs. 2 MuSchG; BAG vom 03.06.1987, Az. 5 AZR 592/86).



### Beispiel

Frau Spatz hat zwei Arbeitsverhältnisse. Zusätzlich zu einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung bei der Firma Redlich hat sie noch eine Nebenbeschäftigung als Minijob beim Arbeitgeber Liebermann. Ihr Durchschnittseinkommen gliedert sich wie folgt:

Arbeitgeber Redlich:	750 € netto
Arbeitgeber Liebermann:	150 € netto
Ihr monatliches Gesamteinkommen beträgt somit 900 €.	

Dieser Betrag wird durch 30 geteilt. Somit hat Frau Spatz ein kalendertägliches Gesamteinkommen von 30 € pro Tag. Von der Krankenkasse erhält sie 13 € täglich, so dass die Arbeitgeber 17 € pro Kalendertag zuzahlen müssen.

Diese 17 € werden folgendermaßen auf die beiden Arbeitgeber verteilt: Arbeitgeber Redlich zahlt bei einem Arbeitsentgelt von 750 € im Verhältnis zum Gesamteinkommen von 900 € 83,33 Prozent von 17 € (= 14,17 €). Die restlichen 16,67 Prozent (= 2,83 €) zahlt der Arbeitgeber Liebermann.

Beginnt durch Geburt eines weiteren Kindes eine neue Mutterschutzfrist noch während der Elternzeit, besteht trotz Anspruch auf Mutterschaftsgeld grundsätzlich kein Anspruch auf den Arbeitgeberzuschuss, solange die neue Schutzfrist mit der laufenden Elternzeit zusammenfällt (§ 22 S. 1 MuSchG). Die Frau ist jedoch berechtigt, gem. § 16 Abs. 3 S. 3 BEEG die Elternzeit vorzeitig zu beenden, um die Mutterschutzfristen mit Mutterschaftsgeld und Arbeitgeberzuschuss in Anspruch zu nehmen. Dafür muss sie dem Arbeitgeber gegenüber aber rechtzeitig erklären, dass sie die Mutterschutzfristen in Anspruch nehmen möchte und deshalb die laufende Elternzeit beendet.

### Tipp

Diese Erklärung sollte aus Beweisgründen grundsätzlich schriftlich und unter Beifügung eines ärztlichen Attestes, aus dem der voraussichtliche Geburtstermin hervorgeht, erfolgen.

Im Fall der (vorzeitigen) Beendigung der Elternzeit bleibt das Einkommen in der Elternzeit unberücksichtigt, sofern die Arbeitnehmerin vor der Elternzeit ein höheres Einkommen als in der Elternzeit hatte. Der EuGH hat mit Urteil vom 13.02.2014 (Az. C-512/11 Terveys) ausgeführt, dass Mutterschaftsgeld und Arbeitgeberzuschuss in derselben Höhe wie vor Beginn der (ersten) Elternzeit zu leisten sind. Dies gilt auch dann, wenn die Frau während der Elternzeit gar nicht gearbeitet hat. Für die Schwangere ist die Beendigung der Elternzeit zur Inanspruchnahme der erneuten Schutzfristen finanziell attraktiv, da sie so gestellt wird, wie sie vor dem Beginn der Elternzeit gestanden hat.



## MUTTERSCHAFTSGELD, ARBEITGEBERZUSCHUSS

Endet die Elternzeit während der Schutzfristen, ist somit für den nach Ende der Elternzeit verbleibenden Zeitraum die Zuschusspflicht des Arbeitgebers gegeben. Die Höhe des Zuschusses richtet sich in diesem Fall nach dem Arbeitsentgelt, das nach Ablauf der Elternzeit wieder zu zahlen gewesen wäre.

**Beispiel** Frau Kautz befindet sich bis 30. März in Elternzeit (ohne Teilzeitarbeit). Die neue Schutzfrist beginnt am 9. März. Ihr kalendertägliches Nettoarbeitsentgelt vor Beginn der Elternzeit betrug 50 €. Mutterschaftsgeld wird ab dem 9. März bis zum Ende der Schutzfrist nach der Entbindung in Höhe von 13 € kalendertäglich gezahlt. Ein Arbeitgeberzuschuss nach § 20 MuSchG in Höhe von 37 € kalendertäglich steht Frau Kautz erst ab 1. April bis zum Ende der Schutzfrist zu.

Nur wenn die Frau während der Elternzeit, in deren Verlauf eine neue Schutzfrist beginnt, eine zulässige Teilzeitarbeit ausübt, gibt § 22 S. 2 MuSchG ausnahmsweise einen Anspruch auf den Arbeitgeberzuschuss für den Überschneidungszeitraum, wenn sie ansonsten in dieser Zeit Teilzeit gearbeitet hätte. Die Höhe des Zuschusses bemisst sich dann nach dem Unterschiedsbetrag zwischen dem Mutterschaftsgeld von maximal 13 € und der durchschnittlichen kalendertäglichen Netto-Teilzeitvergütung aus den letzten drei abgerechneten Kalendermonaten vor Beginn der Schutzfrist. Lag die Netto-Teilzeitvergütung kalendertäglich unter 13 €, so entsteht auch in diesem Fall kein Anspruch auf einen Arbeitgeberzuschuss. Geringfügig Beschäftigte erhalten somit keinen oder nur einen minimalen Zuschuss.

Ist die Frau bei Beginn einer Schutzfrist im unbezahlten Urlaub, wird grundsätzlich kein Arbeitgeberzuschuss fällig, da meist kein Anspruch auf Mutterschaftsgeld bzw. Arbeitsentgelt besteht und somit auch keine ausgleichbare Differenz zwischen Mutterschaftsgeld und Arbeitsentgelt entstehen kann. Endet der unbezahlte Urlaub aber im Verlauf der Schutzfristen, wird ab diesem Zeitpunkt ein Anspruch auf Mutterschaftsgeld und damit auf den Arbeitgeberzuschuss bis zum Ende der Schutzfristen begründet (BAG vom 25.02.2004, Az. 5 AZR 160/03).

Dagegen wird der Anspruch auf den Arbeitgeberzuschuss durch eine Arbeitsunfähigkeit der Frau während der Schutzfristen nicht berührt (BAG vom 12.03.1997, Az. 5 AZR 766/95).

Bei einem **Betriebsübergang** ist der Erwerber ab diesem Zeitpunkt zur Weiterzahlung des Arbeitgeberzuschusses verpflichtet.

Bei einem Streik entfällt der Arbeitgeberzuschuss nur dann, wenn die Frau sich durch ausdrückliche oder konkludente Erklärung am Arbeitskampf beteiligt (LAG Berlin vom 28.07.1992, Az. 11 Sa 114/90), z. B. durch Arbeitsniederlegung vor Beginn der Schutzfrist oder aktive Unterstützung von Streikaktionen während der Schutzfristen. Während der Dauer einer rechtmäßigen Aussperrung entfällt der Zuschuss.

## MUTTERSCHAFTSGELD FÜR ANDERE MITGLIEDER

Dagegen wird der Anspruch auf Mutterschaftsgeld durch rechtmäßige Arbeitskämpfe nicht berührt, da die Mitgliedschaft in der Krankenkasse erhalten bleibt (§ 192 Abs. 1 Nr. 1 SGB V).

**Wurde das Arbeitsverhältnis vom Arbeitgeber zulässigerweise** während der Schwangerschaft bzw. der Schutzfrist nach der Entbindung aufgelöst, übernimmt nach § 20 Abs. 3 S. 1 MuSchG statt des Arbeitgebers die für die Zahlung des Mutterschaftsgeldes zuständige Stelle (Krankenkasse bzw. Bundesversicherungsamt) den Arbeitgeberzuschuss. Das gilt auch, wenn der Arbeitgeber seine Verpflichtung zur Zahlung des Zuschusses wegen Zahlungsunfähigkeit für die Zeit nach Eröffnung eines Insolvenzverfahrens oder nach rechtskräftiger Abweisung eines Antrages auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens mangels Masse bis zur zulässigen Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht erfüllen kann (§ 20 Abs. 3 S. 2 MuSchG).

Bis zur Eröffnung des **Insolvenzverfahrens** oder Ablehnung des Antrags mangels Masse ist die Arbeitnehmerin hinsichtlich rückständiger Ansprüche auf den Arbeitgeberzuschuss durch das Insolvenzgeld nach §§ 165 ff. SGB III abgesichert, wonach die Agentur für Arbeit auf Antrag Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis bis zu drei Monaten vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder den gleichgestellten Tatbeständen zu erfüllen hat.

### 9.7 Mutterschaftsgeld für andere Mitglieder

Nach § 24i Abs. 2 S. 7 SGB V erhalten andere Mitglieder, d. h. solche, die nicht die Voraussetzungen des § 24i Abs. 2 S. 1 SGB V erfüllen (etwa wenn kein Arbeitsverhältnis bei Beginn der Schutzfrist besteht), von der Krankenkasse Mutterschaftsgeld während der Schutzfristen. Voraussetzung dafür ist allerdings, dass auch sie bei einer gesetzlichen Krankenkasse so versichert sind, dass sie im Fall der Arbeitsunfähigkeit Anspruch auf Krankengeld haben.

Erhalten Frauen dieses Mutterschaftsgeld nach § 24i Abs. 2 S. 7 SGB V, so steht ihnen grundsätzlich kein Anspruch auf den Arbeitgeberzuschuss nach § 20 Mutterschutzgesetz zu.

#### Zum Kreis dieser anderen Mitglieder zählen beispielsweise

- freiwillig versicherte **Frauen ohne Arbeitsverhältnis**, aber mit Krankengeldanspruch (z. B. Selbständige) und
- **Arbeitslose**, die bei Beginn der Sechs-Wochen-Frist vor der Entbindung Arbeitslosengeld oder Unterhaltsgeld beziehen.

Das **Mutterschaftsgeld für diesen Personenkreis** wird in Höhe des Krankengeldes (§ 47 SGB V), das bei Arbeitsunfähigkeit zustünde, bzw. gemäß § 47b Abs. 1 SGB V in Höhe des Arbeitslosengeldes oder des Unterhaltsgeldes gezahlt.

Arbeitslosengeld-II-Bezieherinnen, die in der gesetzlichen Krankenversicherung ohne Krankengeldanspruch versichert sind, erhalten während der Mutterschutzfristen



kein Mutterschaftsgeld. Sie erhalten weiterhin Arbeitslosengeld II unter Berücksichtigung eines Mehrbedarfs ab der 13. Schwangerschaftswoche.

Das **Bundessozialgericht** hat in seiner Entscheidung vom 01.02.1983 (Az. 3 RK 1/82, 3 RK 53/81) unter Berufung auf das Gleichheitsgebot festgestellt, dass andere Mitglieder auch solche sind, die zwar die Voraussetzungen des § 24i Abs. 2 S. 1 SGB V erfüllen (z. B. Arbeitsverhältnis bei Beginn der Schutzfrist), die aber keinen Anspruch auf den Arbeitgeberzuschuss nach § 14 MuSchG haben. Endet somit beispielsweise das befristete Arbeitsverhältnis einer versicherten Frau nach Beginn der Schutzfrist, erhält sie bis zu diesem Zeitpunkt Mutterschaftsgeld nach § 24i Abs. 2 S. 1 und 2 SGB V in Höhe von maximal 13 € pro Kalendertag sowie den Arbeitgeberzuschuss. Anschließend ist die Zahlung auf Mutterschaftsgeld gemäß § 24i Abs. 2 S. 7 SGB V in Höhe des Krankengeldes umzustellen.

## 9.8 Mutterschaftsgeld für privat bzw. nicht krankenversicherte Frauen

Unter den gleichen Voraussetzungen wie versicherte Frauen nach § 24i Abs. 1 und 2 S. 1 SGB V erhalten bei Beginn der Schutzfrist privat bzw. nicht krankenversicherte Frauen Mutterschaftsgeld (§ 19 Abs. 2 MuSchG). Dazu gehören insbesondere Frauen, die mit einem über der Versicherungspflichtgrenze liegenden regelmäßigen Jahresarbeitsverdienst (2018: 59.400 € = monatlich 4.950 €) nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB V versicherungsfrei sind oder eine versicherungsfreie geringfügige Beschäftigung ausüben (§ 8 SGB IV, § 7 SGB V).

In diesen Fällen wird das Mutterschaftsgeld allerdings vom Bund, d. h. vom Bundesversicherungsamt (BVA) gezahlt und beträgt höchstens insgesamt 210 €. Dieser Betrag wird nur auf Antrag gezahlt. Einen entsprechenden Vordruck erhält man beim Bundesversicherungsamt, Friedrich-Ebert-Allee 38, 53113 Bonn bzw. auch im Internet unter [www.mutterschaftsgeld.de](http://www.mutterschaftsgeld.de).

**Wichtig** Privat bzw. nicht krankenversicherte Frauen stellen sich beim Mutterschaftsgeld schlechter als gesetzlich versicherte. Ist z. B. der kalendertägliche Höchstbetrag von 13 € zu gewähren, endet der Bezug nach 16 Tagen. Da die Schutzfristen meist 99 Tage betragen, verlieren diese Frauen den Anspruch für 83 Tage (1.079 €). Allerdings wird das auf 210 € begrenzte Mutterschaftsgeld nach § 13 Abs. 2 MuSchG ausnahmsweise nicht auf das Elterngeld angerechnet (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a BEEG).

Den Arbeitgeberzuschuss erhalten auch privat bzw. nicht krankenversicherte Frauen, allerdings nur in Höhe des Differenzbetrages zwischen 13 € und dem durchschnittlichen kalendertäglichen Nettoarbeitsentgelt. Geringfügig Beschäftigten mit einem monatlichen Arbeitsentgelt von 450 € steht somit z. B. lediglich ein täglicher Zuschuss in Höhe von 2 € zu (450 € : 30 Kalendertage = 15 € abzüglich 13 €).



## 9.9 Steuer- und Beitragsfreiheit

Mutterschaftsgeld und Arbeitgeberzuschuss sind steuerfrei (kein Arbeitsentgelt, § 3 Nr. 1 Buchst. d EStG, aber Progressionsvorbehalt) und beitragsfrei in der Sozialversicherung. Der Progressionsvorbehalt bedeutet, dass das Mutterschaftsgeld und der Arbeitgeberzuschuss bei der Ermittlung des Steuersatzes berücksichtigt werden, mit dem das übrige zu versteuernde Einkommen der Frau besteuert wird.

## 9.10 Geltendmachung, Rechtsweg

Das Mutterschaftsgeld ist bei der gesetzlichen Krankenkasse, bei der die Frau bei Beginn der Schutzfrist versichert ist (bzw. beim BVA) zu beantragen. Eine bestimmte Antragsform oder Frist ist gesetzlich nicht vorgeschrieben, ein Teil der Krankenkassen verwendet jedoch Antragsformulare. Die Verjährungsfrist gemäß § 45 SGB I beträgt vier Jahre nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Anspruch entstanden ist. Wird der Antrag vor der Entbindung gestellt, ist das Zeugnis eines Arztes oder einer Hebamme über den mutmaßlichen Tag der Entbindung vorzulegen, das gemäß § 24i Abs. 3 SGB V nicht früher als eine Woche vor dem Beginn der sechswöchigen Schutzfrist ausgestellt sein darf. Somit kann das Mutterschaftsgeld frühestens sieben Wochen vor dem voraussichtlichen Entbindungstag beantragt werden. Nach der Entbindung ist eine standesamtliche Geburtsurkunde vorzulegen.

Verweigert die Kasse die Zahlung ganz oder zum Teil, kann die Frau gemäß § 84 Sozialgerichtsgesetz (SGG) ein **Widerspruchsverfahren** einleiten, die Widerspruchsfrist beträgt einen Monat ab Bekanntgabe/Zustellung des Bescheides. Gegen einen abweisenden Widerspruchsbescheid kann binnen eines Monats nach Zustellung **Klage** beim zuständigen Sozialgericht am Wohnsitz- oder Beschäftigungsort erhoben werden (§§ 57, 87 SGG).

Der **Anspruch auf den Zuschuss nach § 20 MuSchG** ist ein arbeitsrechtlicher Anspruch, der gegenüber dem Arbeitgeber geltend gemacht werden muss. Die Verjährungsfrist gemäß § 195 BGB beträgt drei Jahre; ggf. sind arbeitsvertragliche oder tarifliche Ausschlussfristen zu beachten. Als Nachweis genügt eine Bescheinigung der Krankenkasse/BVA, aus der sich der Anspruch auf Mutterschaftsgeld ergibt. Die Auszahlung des Zuschusses richtet sich nach den für das Arbeitsentgelt maßgebenden Grundsätzen (z. B. hinsichtlich der Fälligkeit). Verweigert der Arbeitgeber die Zuschusszahlung, kann die Frau den Anspruch beim zuständigen Arbeitsgericht einklagen.



## 8 Wichtige Adressen

### Arbeitskammer des Saarlandes

**Arbeitskammer des Saarlandes**

66111 Saarbrücken, Fritz-Dobisch-Straße 6-8

Telefon

(06 81) 40 05-0

### Familienkasse der Agentur für Arbeit

**Agentur für Arbeit Saarbrücken**

66111 Saarbrücken, Hafensstraße 18

(06 81) 9 44-0

**Kindergeld-Hotline**

(0 18 01) 54 63 37

(08 00) 4 55 55 30

### in allen Fragen des Arbeitsschutzes

**Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz**

66119 Saarbrücken, Don-Bosco-Straße 1

(06 81) 85 00-0

### in allen Fällen von Benachteiligung

**Frauenbüro der Stadt Saarbrücken**

66111 Saarbrücken, Rathausplatz

(06 81) 905-1649

**Elterngeldstelle**

Landesamt für Soziales

66115 Saarbrücken, Hochstraße 67

(06 81) 99 78-0

### Rentenversicherungsträger

**Deutsche Rentenversicherung Saarland, Beratungsstelle Saarbrücken**

66111 Saarbrücken, Martin-Luther-Straße 2-4

(06 81) 30 93-0

**Deutsche Rentenversicherung Bund**

10707 Berlin, Ruhrstraße 2

(0800) 1000 4870

**Deutsche Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See**

66111 Saarbrücken, St. Johanner Straße 46-48

(06 81) 40 02-0



## Erziehungs-, Ehe-, Familien- und Lebensberatungsstellen

### **Psychologische Beratungsstelle des Saarpfalz-Kreises**

66424 Homburg, Am Forum 3 (0 68 41) 1 04-8085

### **Erziehungs-, Ehe-, Familien- und Lebensberatungsstelle des Bistums Trier im Saarland**

66822 Lebach, Pfarrgasse 9 (0 68 81) 40 65

### **Psychologisch-Therapeutische Beratungsstelle für Erziehungs-, Familien-, Ehe- und Lebensberatung der Arbeiterwohlfahrt**

66663 Merzig, Schankstraße 22 (0 68 61) 93 48-0

### **Erziehungs-, Ehe-, Familien- und Lebensberatungsstelle des Bistums Trier im Saarland**

66663 Merzig, Trierer Straße 20 (0 68 61) 35 49 oder (0 68 61) 748 47

### **Erziehungs-, Ehe-, Familien- und Lebensberatungsstelle des Bistums Trier im Saarland**

66538 Neunkirchen, Hüttenbergstraße 42 (0 68 21) 2 19 19

### **Erziehungs-, Ehe-, Familien- und Lebensberatungsstelle des Bistums Trier im Saarland**

66111 Saarbrücken, Ursulinenstraße 67 (06 81) 6 67 04

### **Ev. Beratungsstelle für Erziehungs-, Partnerschafts- und Lebensfragen des Diakonischen Werkes**

66111 Saarbrücken, Großherzog-Friedrich-Straße 37 (06 81) 6 57 22

### **Soziale Beratungsstelle der Arbeiterwohlfahrt**

66117 Saarbrücken, Dragonerstraße 7-9 (06 81) 58 60 52 30

### **Zentrum für Beratung der Arbeiterwohlfahrtin Saarlouis Erziehungs- und Familienberatung**

66740 Saarlouis, Prälat-Subtil-Ring 3a (0 68 31) 94 69-0

### **Erziehungs-, Ehe-, Familien- und Lebensberatungsstelle des Bistums Trier im Saarland**

66740 Saarlouis, Titzstraße 17 (0 68 31) 25 77

### **Caritas Erziehungs-, Ehe- und Lebensberatung**

66386 St. Ingbert, Kohlenstraße 68 (0 68 94) 38 76 17-0

### **Erziehungs-, Ehe-, Familien- und Lebensberatungsstelle des Bistums Trier im Saarland**

66606 St. Wendel, Werschweilerstraße 23 (0 68 51) 4927





## Schwangeren- und Schwangerschaftskonfliktberatungsstellen

<b>Sozial- und Lebensberatungsstelle des Diakonischen Werkes Pfalz</b> 66424 Homburg, Sankt-Michael-Straße 17	(0 68 41) 17 14 12
<b>Beratungsstelle Donum Vitae</b> 66424 Homburg, Kaiserstraße 22	(0 68 41) 75 89 02
<b>Gesundheitsamt des Saarpfalz-Kreises</b> 66424 Homburg, Am Forum 1	(0 68 41) 1 04-0
<b>Beratungsstelle Donum Vitae</b> 66663 Merzig, Bahnhofstraße 25	(0 68 61) 91 25 64
<b>Gesundheitsamt des Landkreises Merzig-Wadern</b> 66663 Merzig, Hochwaldstraße 44	(0 68 61) 80 420
<b>Beratungsstelle der Pro Familia</b> 66538 Neunkirchen, Süduferstraße 14	(0 68 21) 2 76 77
<b>Beratungsstelle Donum Vitae</b> 66538 Neunkirchen, Wilhelmstraße 8	(0 68 21) 14 93 94
<b>Gesundheitsamt des Landkreises Neunkirchen</b> 66538 Neunkirchen, Lindenallee 13	(0 68 24) 9 06-8828
<b>Beratungsstelle des Diakonischen Werkes an der Saar</b> 66111 Saarbrücken, Großherzog-Friedrich-Straße 37	(06 81) 6 57 43
<b>Beratungsstelle der Pro Familia</b> 66121 Saarbrücken, Heinestraße 2-4	(06 81) 96 81 76 76
<b>Gesundheitsamt des Regionalverbandes Saarbrücken</b> 66117 Saarbrücken, Stengelstraße 10-12	(06 81) 5 06-0
<b>Beratungsstelle Donum Vitae</b> 66111 Saarbrücken, Bahnhofstraße 70	(06 81) 9 38 67 34
<b>Beratungsstelle Donum Vitae</b> 66740 Saarlouis, Großer Markt 21	(0 68 31) 12 00 28
<b>Gesundheitsamt des Landkreises Saarlouis</b> 66740 Saarlouis, Choisyring 5	(0 68 31) 44 47 00
<b>Beratungsstelle Donum Vitae</b> 66606 St. Wendel, Altes Rathaus am Fruchtmarkt	(0 68 51) 83 07 05
<b>Gesundheitsamt des Landkreises St. Wendel</b> 66606 St. Wendel, Werschweilerstraße 40	(0 68 51) 8 01-0

## WICHTIGE ADRESSEN



### Allgemeine Schwangerenberatung

**Caritas-Zentrum, Beratungsstelle Saarpfalz**  
66424 Homburg, Schanzstraße 4 (0 68 41) 9 34 85-0

**Katholische Beratungsstelle für Schwangerschaftsfragen  
– Sozialdienst Katholischer Frauen –**  
66538 Neunkirchen, Hüttenbergstraße 42 (0 68 21) 1 30 41

**Katholische Beratungsstelle für Schwangerschaftsfragen  
– Sozialdienst Katholischer Frauen –**  
66111 Saarbrücken, Richard-Wagner-Straße 23 (06 81) 3 11 22

**Beratungsstelle des Caritasverbandes  
für die Region Saar-Hochwald e.V.**  
66740 Saarlouis, Lisdorfer Straße 13 (0 68 31) 9 39 90

**Katholische Beratungsstelle für Schwangerschaftsfragen  
– Sozialdienst Katholischer Frauen –**  
66606 St. Wendel, Hospitalstraße 35-37 (0 68 51) 8 54 66

### online-Schwangerschaftsberatung

[www.beratung-caritas.de](http://www.beratung-caritas.de)

### Sonstige Adressen

**Arbeitsgericht Saarbrücken**  
66121 Saarbrücken, Hardenbergstraße 3 (06 81) 5 01-05

**Arbeitsgericht Saarlouis**  
66740 Saarlouis, Prälat-Subtil-Ring 10 (0 68 31) 44 54 00

**Ministerium für Umwelt und Verbraucherschutz**  
66111 Saarbrücken, Kepplerstraße 18 (06 81) 5 01-45 00

**Ministerium für Bildung und Kultur**  
66111 Saarbrücken, Trierer Straße 33 (06 81) 5 01-00

**Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend**  
10117 Berlin, Glinkastraße 24 (0 30) 20 17 91 30

**Bundesversicherungsamt**  
53113 Bonn, Friedrich-Ebert-Allee 38 (02 28) 6 19-0



## 9 Abkürzungsverzeichnis

<b>AAG</b>	Aufwendungsausgleichsgesetz
<b>a. a. O.</b>	am angegebenen Ort
<b>Abs.</b>	Absatz
<b>AGG</b>	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
<b>ArbG</b>	Arbeitsgericht
<b>ArbGG</b>	Arbeitsgerichtsgesetz
<b>ArbZG</b>	Arbeitszeitgesetz
<b>ÄrzteBefrG</b>	Gesetz über befristete Arbeitsverträge mit Ärzten in der Weiterbildung
<b>Az.</b>	Aktenzeichen
<b>BAG</b>	Bundesarbeitsgericht
<b>BBiG</b>	Berufsbildungsgesetz
<b>BEEG</b>	Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz
<b>BetrAVG</b>	Betriebsrentengesetz
<b>BetrVG</b>	Betriebsverfassungsgesetz
<b>BGB</b>	Bürgerliches Gesetzbuch
<b>BKGG</b>	Bundeskindergeldgesetz
<b>BSG</b>	Bundessozialgericht
<b>BUrlG</b>	Bundesurlaubsgesetz
<b>BVA</b>	Bundesverwaltungsamt
<b>BVerwG</b>	Bundesverwaltungsgericht
<b>bzw.</b>	beziehungsweise
<b>EStG</b>	Einkommensteuergesetz
<b>EuGH</b>	Europäischer Gerichtshof

## ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS



<b>ff.</b>	fortfolgende
<b>GewO</b>	Gewerbeordnung
<b>GG</b>	Grundgesetz
<b>ggf.</b>	gegebenenfalls
<b>gem.</b>	gemäß
<b>HGB</b>	Handelsgesetzbuch
<b>i. d. R.</b>	in der Regel
<b>i. S.</b>	im Sinne
<b>i. V. m.</b>	in Verbindung mit
<b>KSchG</b>	Kündigungsschutzgesetz
<b>LAG</b>	Landesarbeitsgericht
<b>LSG</b>	Landessozialgericht
<b>MuSchG</b>	Mutterschutzgesetz
<b>Nr.</b>	Nummer
<b>OVG</b>	Oberverwaltungsgericht
<b>S.</b>	Satz
<b>SG</b>	Sozialgericht
<b>SGB</b>	Sozialgesetzbuch
<b>SGG</b>	Sozialgerichtsgesetz
<b>TV-L</b>	Tarifvertrag öffentlicher Dienst Länder
<b>TVöD</b>	Tarifvertrag öffentlicher Dienst Bund /Gemeinden
<b>TzBfG</b>	Teilzeit- und Befristungsgesetz
<b>VG</b>	Verwaltungsgericht
<b>VGH</b>	Verwaltungsgerichtshof











