

Autoren:
Frank Heldt, Monika Kuhbald-Plöger

Artikel zu § 3 Mutterschutzgesetz

Das individuelle Beschäftigungsverbot - Gestaltungsmöglichkeiten der Ärztinnen und Ärzte

Einleitung: Berührungspunkte zwischen Ärzten und Arbeitsschutzverwaltung

Die Beschäftigung von werdenden Müttern in der Berufswelt wirft immer wieder Fragen auf. Diese werden erfahrungsgemäß von verschiedenen Seiten (betroffene Frauen, Arbeitgeber, Arbeitnehmervertretungen, Betriebsärzte) und auch den behandelnden Frauenärzten an die Arbeitsschutzverwaltung heran getragen. Dieser Artikel möchte Gynäkologen ermutigen, von den ihnen durch das Mutterschutzgesetz eingeräumten Handlungsspielräumen Gebrauch zu machen. Das Mutterschutzgesetz gilt für Frauen, die in einem Arbeitsverhältnis stehen. Hierzu gehören auch befristete Arbeitsverhältnisse, Arbeitsverhältnisse in der Probezeit, Ausbildungsverhältnisse und sozialversicherungsfreie Arbeitsverhältnisse (Mini-Job).

1 Beschäftigungsbeschränkungen und -verbote

Der Arbeitgeber muss eine werdende oder stillende Mutter während der Schwangerschaft und nach der Entbindung so beschäftigen und ihren Arbeitsplatz einschließlich der Maschinen, Werkzeuge und Geräte so einrichten, dass sie und das (ungeborene) Kind vor Gefahren für Leben und Gesundheit ausreichend geschützt sind. Dabei kommen nach dem Mutterschutzgesetz grundsätzlich folgende Möglichkeiten in Betracht:

- generelle Beschäftigungsverbote
- individuelle Beschäftigungsverbote

1.1 Verantwortung und Aufgaben des Arbeitgebers (generelle Beschäftigungsverbote)

Eine zentrale Rolle bei der Beschäftigung einer werdenden Mutter spielt der Arbeitgeber. Aufgrund der persönlichen Abhängigkeit der Beschäftigten und dem Direktionsrecht der Arbeitgeber tragen diese die Verantwortung für die rechtskonforme Gestaltung der Arbeitsbedingungen.

Nach § 1 Verordnung zum Schutze der Mütter am Arbeitsplatz (MuSchArbV) hat der Arbeitgeber rechtzeitig für jede Tätigkeit, bei der werdende oder stillende Mütter durch chemische, biologische oder physikalische Schadfaktoren oder bestimmte Arbeitsverfahren oder -bedingungen gefährdet werden können,

- die Art,
- das Ausmaß und
- die Dauer der Gefährdungen

zu beurteilen.

Bei der Durchführung der Beurteilung hat sich der Arbeitgeber an den sogenannten „Generellen Beschäftigungsverboten“ des Mutterschutzgesetzes und der zugehörigen MuSchArbV zu orientieren. Diese sind im Wesentlichen in den §§ 4 und 8 MuSchG und § 5 MuSchArbV enthalten. Diese Beschäftigungsbeschränkungen und -verbote gelten generell für alle schwangeren Arbeitnehmerinnen - unabhängig von ihrer persönlichen Konstitution.

Sie gelten hauptsächlich für folgende Tätigkeiten:

- Schwere körperliche Arbeiten (Bücken, Beugen, Strecken, Bewegung von Lasten über 5 bzw. 10 kg, ständiges Stehen),
- Arbeiten mit erhöhter Unfallgefahr,
- Arbeiten mit einer erhöhten Infektionsgefährdung gegenüber der Normalbevölkerung,
- Umgang mit Gefahrstoffen,
- ionisierende und nicht ionisierende Strahlung,
- Arbeiten bei Hitze, Kälte, Nässe,
- Beschäftigung auf Beförderungsmitteln,
- Lärm und Erschütterungen,
- Mehrarbeit, Nachtarbeit und Sonntagsarbeit.

Mit Einschränkungen gelten diese Beschäftigungsverbote und -beschränkungen auch für stillende Mütter (§ 6 Abs. 3 MuSchG).

Ergibt die Beurteilung der Arbeitsbedingungen, dass Sicherheit oder Gesundheit der betroffenen Arbeitnehmerin gefährdet ist und dass Auswirkungen auf Schwangerschaft oder Stillzeit möglich sind, hat der Arbeitgeber die erforderlichen Schutzmaßnahmen von sich aus zu treffen. Dabei hat er sich an die Rangfolge der Schutzmaßnahmen nach § 3 MuSchArbV zu halten. Dies bedeutet, dass er zunächst prüfen muss, ob eine Abänderung der Arbeitsbedingungen (oder Arbeitszeit) möglich ist, so dass die Betroffene auf ihrem bisherigen Arbeitsplatz ungefährdet weiter arbeiten kann.

Ist die Abänderung der Arbeitsbedingungen oder der Arbeitszeit entweder überhaupt nicht möglich oder mit einem unverhältnismäßigen Aufwand verbunden, hat er im nächsten Schritt zu prüfen, ob er die betroffene Frau an einen anderen Arbeitsplatz umsetzen kann. Ist auch dies nicht möglich oder nicht sinnvoll, bleibt letzten Endes nur die Freistellung übrig.

Der Arbeitgeber hat die werdende oder stillende Mutter über das Ergebnis der Gefährdungsbeurteilung und die daraus resultierenden Maßnahmen zu

unterrichten. Darüber hinaus ist der Arbeitgeber verpflichtet, auch die übrigen bei ihm beschäftigten Arbeitnehmerinnen und die Arbeitnehmervertretung über das Ergebnis der Gefährdungsbeurteilung zu informieren. Allerdings darf er diese aufgrund seiner Fürsorgepflicht nicht ohne Einverständnis der betroffenen Arbeitnehmerin über ihre Schwangerschaft in Kenntnis setzen.

Die generellen Beschäftigungsverbote und -beschränkungen hat der Arbeitgeber im Rahmen der Gefährdungsbeurteilung grundsätzlich in eigener Verantwortung zu beachten. Er braucht hierzu weder die Bestätigung der Arbeitsschutzverwaltung noch die eines Arztes.

Er kann aber auch zuverlässige und fachkundige Personen **schriftlich** damit beauftragen, die ihm obliegenden Aufgaben in eigener Verantwortung wahrzunehmen. Wie in allen Fragen des Arbeitsschutzes kann er sich auch hier betriebsärztlich oder von der Fachkraft für Arbeitssicherheit beraten lassen.

1.2 Die individuellen Beschäftigungsverbote

Nach § 3 Abs. 1 MuSchG dürfen werdende Mütter nicht beschäftigt werden, soweit nach ärztlichem Zeugnis bei Fortdauer der Beschäftigung Leben oder Gesundheit von Mutter oder Kind gefährdet ist.

Prinzipiell darf jeder approbierte Arzt dieses Zeugnis ausstellen. Häufig ist es der behandelnde Gynäkologe; aber auch der Hausarzt kann ein individuelles Beschäftigungsverbot attestieren. Die Ärzte können sich mit dem Arbeitgeber oder dem zuständigen Betriebsarzt in Verbindung setzen, um Informationen zur Tätigkeit der schwangeren Arbeitnehmerin zu erhalten. Auch der Betriebsarzt kann ein individuelles Beschäftigungsverbot ausstellen.

Bei der Feststellung eines individuellen Beschäftigungsverbot es obliegt dem behandelnden Arzt die Beurteilung, ob bei **Fortdauer** der Beschäftigung eine Gefährdung von Mutter oder Kind besteht. Es genügt alleine die Möglichkeit eines Schadenseintrittes infolge der weiteren Beschäftigung (LAG Hessen vom 14.04.2004 - Az: 2 Sa 803/03).

Wichtig: Es muss noch kein krankhafter Zustand vorliegen.

Das Beschäftigungsverbot wird in der Regel schriftlich erklärt (Muster im Anhang), deshalb ist es möglichst konkret zu fassen, wobei die ärztliche Schweigepflicht zu beachten ist. Es sollte folgende Punkte beinhalten:

Art: Welche Tätigkeiten dürfen noch ausgeübt werden bzw. nicht mehr ausgeübt werden.

Umfang: komplettes Beschäftigungsverbot (keine Tätigkeiten mehr möglich) oder partielles Beschäftigungsverbot (bestimmte Tätigkeiten zulässig oder bestimmte Arbeitszeiten).

Dauer des Beschäftigungsverbot es: befristet oder bis zum Beginn der Schutzfrist nach § 3 Abs. 2 MuSchG.

Ein individuelles Beschäftigungsverbot kann auch durch psychische Belastungen am Arbeitsplatz notwendig sein. Ursächlich sind häufig Spannungen zwischen der Betroffenen und ihrem Arbeitgeber oder ihren Kollegen.

Die Abgrenzung des Beschäftigungsverbotes zur Arbeitsunfähigkeit kann im Einzelfall schwierig sein:

Beispiel 1: Übelkeit und Erbrechen

Ein unstillbares Erbrechen als behandlungsbedürftige Erkrankung hat im Regelfall die Arbeitsunfähigkeit zur Folge. Tritt die Übelkeit nur in Verbindung mit Gerüchen am Arbeitsplatz auf, kann es sich um ein individuelles Beschäftigungsverbot handeln - insbesondere, wenn die Schwangerschaft durch die anhaltende Übelkeit gefährdet wird.

Beispiel 2: Rückenschmerzen

Arbeitsunfähigkeit liegt üblicherweise vor, wenn behandlungsbedürftige Schmerzen Ruhe oder Liegen der werdenden Mutter erfordern. Sind die Schmerzen nicht akut behandlungsbedürftig, kann ein individuelles Beschäftigungsverbot erforderlich sein, wenn sich die Schmerzen bei Fortdauer der Beschäftigung verschlimmern und behandlungsbedürftig werden bzw. die Schwangerschaft gefährdet ist.

Bei folgenden Beispielen handelt es sich in der Regel um Erkrankungen, die kein individuelles Beschäftigungsverbot, sondern eher Arbeitsunfähigkeit zur Folge haben:

Schwangerschaftsspezifische Erkrankungen, z. B.:
Präeklampsie (EPH-Gestose, Spätgestose oder Schwangerschaftsintoxikation),
drohender Abort,
unstillbares Erbrechen.

In der Schwangerschaft sich manifestierende Erkrankungen, z. B.:
Diabetes,
Hypertonie,
Asthma.

Schwangerschaftsunabhängige Erkrankungen, z. B.:
virale oder bakterielle Infekte.

Bei der Ausstellung eines individuellen Beschäftigungsverbotes sind folgende Punkte zu beachten:

Wichtig: Es muss noch kein primär krankhafter Zustand vorliegen. (LAG Hessen vom 14.04.2004 - Az: 2 Sa 803/03).

Wichtig: Der Arbeitgeber oder der von ihm beauftragte Betriebsarzt kann sich an den attestierenden Arzt wenden, um abzuklären, von welchen Arbeitsbedingungen (Beispiel: Sachbearbeiterin auf einem Büroarbeitsplatz in der Verwaltung der Firma XY) er ausgegangen ist und ob und ggf. welche konkreten Tätigkeiten die werdende Mutter im Rahmen des individuellen Beschäftigungsverbot noch ausüben kann. Bei der Auskunftserteilung ist die ärztliche Schweigepflicht (Befund, Diagnose) zu beachten.

Wichtig: Nimmt der Arbeitgeber die gebotene fachkundige Überprüfung der Unbedenklichkeit des Arbeitsplatzes einer schwangeren Arbeitnehmerin nicht vor und bestehen aus ärztlicher Sicht ernstzunehmende Anhaltspunkte dafür, dass vom Arbeitsplatz Gefahren für Leben oder Gesundheit von Mutter oder Kind ausgehen können, so darf der Arzt bis zu einer Klärung ausnahmsweise ein vorläufiges Beschäftigungsverbot aussprechen. (BAG Ur. Az. 4 AZR 49/98)

Wichtig: Nach überwiegender Rechtsprechung stellt der Anfahrtsweg in der Regel keinen Grund für ein individuelles Beschäftigungsverbot dar, da sich die Gefährdung zwar aus der Anfahrt zum und der Rückfahrt vom Arbeitsplatz ergibt – nicht aber, wie es in § 3 Abs. 1 MuSchG gefordert wird, aus der Beschäftigung an sich. **Denn, nur der Weg zur Arbeit ist gefährlich; die Beschäftigung an sich birgt keine Gefahr (Hessisches LAG, 17 Sa 1855/07).**

Abschließend wird auf das individuelle Beschäftigungsverbot nach § 6 Abs. 2 MuSchG hingewiesen. Danach dürfen Frauen, die nach ärztlichem Zeugnis in den ersten Monaten nach der Entbindung nicht voll leistungsfähig sind, nicht zu einer ihre Leistungsfähigkeit übersteigenden Arbeit herangezogen werden. Es gelten die gleichen Grundsätze wie für das individuelle Beschäftigungsverbot während der Schwangerschaft.

2 Rechtsfolgen von Beschäftigungsverboten und Arbeitsunfähigkeit

2.1 Beschäftigungsverbot

Die Entgeltfortzahlung bei Beschäftigungsverboten wird in Deutschland in §11 MuSchG geregelt.

Wenn die Frau wegen der Beschäftigungsverbote oder Arbeitsbeschränkungen ganz oder teilweise mit der Arbeit aussetzen muss bzw. Beschäftigung oder Entlohnungsart wechselt, dürfen ihr keine finanziellen Nachteile entstehen. Der Mutterschutzlohn muss mindestens dem Durchschnittsverdienst der letzten 13 Wochen oder der letzten drei Monate vor Beginn der Schwangerschaft entsprechen. Das gilt auch bei Einbußen durch das Verbot der Nachtarbeit, der Akkord- und der Fließbandarbeit sowie der Heimarbeit. Der Anspruch auf Mutterschutzlohn gegenüber dem Arbeitgeber besteht solange, wie das Beschäftigungsverbot besteht. Der Anspruch ist – im Gegensatz zur Entgeltfortzahlung bei Arbeitsunfähigkeit – gesetzlich **nicht** befristet.

Versicherung der Arbeitgeber gegen Zahlungen von Arbeitsentgelt bei Beschäftigungsverboten

Das Umlageverfahren U2 - Mutterschaft ist seit dem 1. Januar 2006 ein verpflichtendes Ausgleichsverfahren für **alle** Arbeitgeber. Die Arbeitgeber erhalten auf Antrag durch dieses Ausgleichsverfahren 100% der nach dem Mutterschutzgesetz zu zahlenden Bezüge und zusätzlich 100% der darauf entfallenden Arbeitgeberanteile zum Gesamtsozialversicherungsbeitrag von der für die Arbeitnehmerin zuständigen Krankenkasse bei einem (generellen oder individuellen) Beschäftigungsverbot.

Soweit es sich um einen Minijob handelt, kann der Arbeitgeber sich an die Minijobzentrale wenden. Die Arbeitnehmerin hat auch in diesem Fall Anspruch auf Zahlung des Durchschnittsverdienstes nach § 11 MuSchG. Die Erstattungen und Aufwendungen gegenüber dem Arbeitgeber werden von der Minijobzentrale Knappschaft-Bahn-See auf Antrag geleistet.

Rechtsgrundlage ist § 2 Aufwendungsausgleichsgesetz (AAG). In das Ausgleichsverfahren der Entgeltfortzahlung bei Mutterschaft sind alle Arbeitgeber unabhängig von der Anzahl der Beschäftigten einbezogen. Dies gilt auch für Unternehmen mit ausschließlich männlichen Beschäftigten.

Außerdem erhalten Arbeitgeber während der Schutzfristen vor und nach der Entbindung den von ihnen ausgezahlten Zuschuss zum Mutterschaftsgeld in voller Höhe erstattet (§ 3 Abs. 2, § 6 Abs. 1 MuSchG). Eine Beschränkung der Erstattung wie im U1-Verfahren gibt es hier nicht.

2.2 Rechtsfolgen von Arbeitsunfähigkeit

Die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall ist in Deutschland im Entgeltfortzahlungsgesetz geregelt.

Der Anspruch auf Entgeltfortzahlung besteht gegenüber dem Arbeitgeber für maximal sechs Wochen. Danach wird von der Krankenkasse Krankengeld bezahlt.

Versicherung der Arbeitgeber gegen Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall

Das Umlageverfahren U1 ist eine Ausgleichskasse des Arbeitgebers für die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall seiner Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter. Es ist verpflichtend für Betriebe bis regelmäßig 30 Mitarbeiter. Betriebe mit regelmäßig über 30 Mitarbeitern nehmen nicht daran teil. Geregelt ist die U1-Umlage in § 1 AAG.

Aufgaben und Möglichkeiten der Arbeitsschutzverwaltung

Die Arbeitsschutzverwaltung ist in erster Linie die Überwachungsbehörde für das Mutterschutzgesetz.

Einen großen Anteil an der täglichen Arbeit der Behörde nimmt dabei die Überprüfung der Meldungen der Arbeitgeber (§ 5 Abs. 1 MuSchG) über die

Beschäftigung einer werdenden Mutter ein. Diese Meldungen werden auf Plausibilität, Vollständigkeit und Rechtskonformität überprüft. Bei Bedarf werden weitere Informationen und Unterlagen vom Arbeitgeber eingeholt (§19 Abs. 1 MuSchG). Falls erforderlich wird der Arbeitgeber auf die gesetzlichen Regelungen und Möglichkeiten hingewiesen, um eine Gefährdung für die werdende Mutter auszuschließen. Im Einzelfall kann die Behörde anordnen, welche Maßnahmen (z.B. Durchführung der Gefährdungsbeurteilung) der Arbeitgeber zu treffen hat.

Ein nicht unerheblicher Teil der Arbeit besteht darüber hinaus in der Beratung von Arbeitgebern, Arbeitnehmerinnen, Ärzten und Arbeitnehmersvertretungen oder anderen Institutionen wie z.B. Schwangerschaftsberatungsstellen, die sich mit Fragen zum Mutterschutz an uns wenden.

Die Arbeitsschutzverwaltung hat das Recht, den Arbeitsplatz - auch unangemeldet - zu besichtigen. Dies kann notwendig werden, wenn die Tätigkeit der werdenden (oder stillenden) Mutter eine Gefahr für sie oder ihr Kind darstellt.

Bei Problemen von werdenden Müttern am Arbeitsplatz hat die Erfahrung gezeigt, dass eine konstruktive Zusammenarbeit zwischen Ärzten und Arbeitsschutzverwaltung hier oft hilfreich ist.

Zusammenfassung:

In jedem Einzelfall ist zu klären, ob es sich um eine Arbeitsunfähigkeit handelt, ein generelles oder ein individuelles Beschäftigungsverbot vorliegt oder ob die Betroffene ungefährdet weiter arbeiten kann.

Rechtsgrundlagen:

Mutterschutzgesetz (MuSchG)

Verordnung zum Schutze der Mütter am Arbeitsplatz (MuSchArbV)

Aufwendungsausgleichsgesetz (AAG)

Ansprechpartner:

Frau Dipl.-Ing. Monika Kuhbald-Plöger:
Regierungspräsidium Darmstadt
Abteilung Arbeitsschutz und Umwelt Darmstadt
Rheinstr. 62
64278 Darmstadt
Tel.: +49 (6151) 12 4001
Fax: +49 (6151) 12 4100
E-Mail: arbeitsschutz-darmstadt@rpda.hessen.de
Internet: www.rp-darmstadt.hessen.de

Herr Dipl.-Ing. Frank Heldt
Regierungspräsidium Darmstadt
Abteilung Arbeitsschutz und Umwelt Wiesbaden
Simone-Veil-Straße 5
65197 Wiesbaden

Tel.: +49 611 3309 - 0

Fax: +49 611 3309 - 537

E-Mail: arbeitsschutz-wiesbaden@rpda.hessen.de

Internet: www.rp-darmstadt.hessen.de

M u s t e r

Attest zur Vorlage beim Arbeitgeber

Für Frau _____ geb. am _____
spreche ich gemäß §3 Abs.1 Mutterschutzgesetz mit Wirkung vom

ein individuelles Beschäftigungsverbot aus, da Leben oder Gesundheit von
Mutter oder Kind bei Fortdauer der Beschäftigung gefährdet ist.

Das Beschäftigungsverbot gilt bis _____.

Das Beschäftigungsverbot bezieht sich auf

- jede Tätigkeit
- Tätigkeit von mehr als _____ Stunden pro Tag,
- folgende Tätigkeiten / Belastungen _____.

Ort, Datum _____ Stempel,

Unterschrift _____