

Mandanteninfo Februar 2008

Ärztliches Beschäftigungsverbot statt Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung !

Schwangere sind oft besonderem Druck ausgesetzt, sei es wegen der Schwangerschaft als solcher, die den Arbeitgeber stört, oder aufgrund des „normalen“ Arbeitsdrucks. Um ihre eigene Gesundheit und die des ungeborenen Kindes nicht zu gefährden, wird vom behandelnden Arzt in solchen Fällen häufig eine **Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung** ausgestellt mit der Folge, dass nach Ablauf von sechs Wochen der Entgeltfortzahlungsanspruch gegenüber dem Arbeitgeber endet. Es bleibt dann nur noch das deutlich geringere Krankengeld seitens der Krankenkasse.

Viele betroffene Arbeitnehmerinnen wissen nicht, dass ihnen das Mutterschutzgesetz (MuSchG) eine viel bessere Möglichkeit bietet: das **Beschäftigungsverbot gemäß § 3 MuSchG**. Während eines vom Arzt ausgesprochenen Beschäftigungsverbotes muss die werdende Mutter nicht arbeiten. Ihr **Anspruch auf Arbeitsentgelt bleibt jedoch ohne zeitliche Beschränkung bestehen**.

Das BAG hat in seiner Entscheidung vom 7.11.2007 – 5 AZR 883/06 – im Einzelnen dargelegt, welche Anforderungen an ein Beschäftigungsverbot zu stellen sind:

1. Ein ärztliches Attest muss bescheinigen, dass Leben oder Gesundheit von Mutter oder Kind **bei Fortdauer der Beschäftigung gefährdet** sind. Dabei sind der individuelle Gesundheitszustand und

Stefan Bell¹
Regine Windirsch^{1,2}
Sigrid Britschgi^{1,3,4}
Christopher Koll
Verena Linz

Rechtsanwälte und
zugleich Fachanwälte für
1 Arbeitsrecht
2 Sozialrecht
3 Familienrecht
4 auch OLG-Zulassung

Marktstraße 16
40213 Düsseldorf
Tel. (02 11) 863 20 20
Fax (02 11) 863 20 222
info@fachanwaeltInnen.de
Fach LG 37

Deutsche Bank, Ratingen
BLZ 300 700 24
Konto 477 455 001

St.-Nr. 5103/5013/0229

In Kooperation mit
folgenden Kanzleien
für Arbeitsrecht

Berlin
Dieter Hummel*
Volker Ratzmann*
Mechtild Kuby*

Frankfurt a.M.
Franzmann* Büdel* Bender*

Freiburg
Michael Schubert*
Anwaltsbüro im Hegarhaus

Hamburg
Klaus Müller-Knapp*
Jens Peter Hjort*
Wolfgang Brinkmeier*
Manfred Wulff*

Hannover
Detlef Fricke
Joachim Klug

Konstanz
Haenel-Zepf-Wirlitsch
und Kollegen

München
Kanzlei Rüdiger Helm

Nürnberg
Manske & Partner*

Wiesbaden
Schütte* Jancke* Heer*

* Fachanwälte für Arbeitsrecht

die konkrete Arbeitstätigkeit der Arbeitnehmerin entscheidend. Auch psychische Belastungen am Arbeitsplatz können eine Gesundheitsgefährdung darstellen. Begnügt sich der Arbeitgeber mit dieser Bescheinigung, steht den Zahlungsansprüchen der Arbeitnehmerin nichts im Wege. Bezweifelt er aber die Aussagekraft der ärztlichen Bescheinigung, folgt Stufe 2.

2. Der Arbeitgeber kann vom ausstellenden Arzt Auskunft über die Gründe verlangen, die seiner Bescheinigung zugrunde liegen, soweit sie nicht der Schweigepflicht unterliegen. Das heißt, der Arzt muss dem Arbeitgeber mitteilen, **von welchen tatsächlichen Arbeitsbedingungen** der Arbeitnehmerin er bei der Erteilung seiner Bescheinigung ausgegangen ist: Nur wenn der Arbeitgeber die tatsächlichen Gründe kennt, kann er prüfen, ob er der Arbeitnehmerin eine andere zumutbare Arbeit zuweisen kann, die dem Beschäftigungsverbot nicht entgegensteht. Ein bloßer Hinweis auf eine Risikoschwangerschaft reicht z.B. nicht aus (BAG, Urteil vom 13.2.2002 – 5 AZR 753/00). Will der Arbeitgeber das Beschäftigungsverbot wegen objektiv begründbarer Zweifel nicht gegen sich gelten lassen, kann er auch eine weitere ärztliche Untersuchung der Arbeitnehmerin verlangen.
3. Hält der Arbeitgeber seine Einwände auch nach den Auskünften bzw. der neuerlichen Untersuchung aufrecht, kann der betroffenen Arbeitnehmerin in einer gerichtlichen Auseinandersetzung nur dringend angeraten werden, ihren behandelnden Arzt von seiner Schweigepflicht zu entbinden und ihn als sachverständigen Zeugen für die Verbotgründe zu benennen. Das BAG hat dieser Empfehlung den Satz folgen lassen: Das Gericht wird das nachvollziehbare fachliche Urteil des Arztes weitgehend zu respektieren haben. Sprich: Die Diagnose des Arztes wird grundsätzlich nicht in Frage gestellt.

Die Problematik findet sich oftmals auf Stufe 2. Ärzte reagieren auf entsprechende Anfragen der Arbeitgeber entweder gar nicht oder mit falsch verstandenem Stolz: sehen sie doch in ihrem medizinischen Sachverstand in Frage gestellt. Hier hilft gegebenenfalls ein klärender Hinweis der Patientin auf die oben dargestellte Rechtslage. Schließlich geht es um das Wohl der schwangeren Arbeitnehmerin und des ungeborenen Kindes.