

Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Begriff: Sterilisation
3. Voraussetzung: Rechtmäßigkeit des Eingriffs
4. Rechtsfolge der Sterilisation

Information

1. Allgemeines

Der Arbeitgeber braucht nicht bloß bei **Krankheit** Entgelt fortzuzahlen. Die Arbeitsunfähigkeit kann auch auf einer anderen medizinischen Ursache beruhen. Das EFZG gibt Arbeitnehmern in § 3 Abs. 2 Satz 1 auch dann einen Anspruch auf Entgeltfortzahlung, wenn die unverschuldete **Arbeitsunfähigkeit** i. S. des § 3 Abs. 1 EFZG infolge einer nicht rechtswidrigen **Sterilisation** eintritt.

2. Begriff: Sterilisation

Das *ZEIT-Lexikon* definiert "Sterilisation" als "das operative Unfruchtbarmachen, bei dem im Unterschied zur Kastration die Keimdrüsen (Hoden, Eierstöcke), die Geschlechtsorgane sowie der Sexualtrieb erhalten bleiben."

Die **Sterilisation**, so das *ZEIT-Lexikon* weiter, sei "die sicherste Form der Empfängnisverhütung". Sie erfolgt

- **bei Frauen** durch Tubensterilisation (Aufhebung der Durchgängigkeit der Eileiter) und
- **bei Männern** durch Vasektomie (Entfernung eines Teilstücks des Samenleiters)

Das **Unfruchtbarmachen** ist keine Krankheit oder Erkrankung. Es stellt aber einen medizinischen Eingriff dar, der zu einer **Arbeitsunfähigkeit** führen kann. Damit Arbeitnehmer für diese Arbeitsunfähigkeit keine Entgelteinbußen haben, gibt § 3 Abs. 2 Satz 1 EFZG ihnen einen **Entgeltfortzahlungsanspruch**. Auch hier ist die **Wartezeit** aus § 3 Abs. 3 EFZG zu berücksichtigen.

3. Voraussetzung: Rechtmäßigkeit des Eingriffs

Die Sterilisation ist vom Grundsatz her eine **schwere Körperverletzung**, §§ 223 , 226 Abs. 1 Nr. 1 StGB : "Hat die Körperverletzung zur Folge, dass die verletzte Person ... die Fortpflanzungsfähigkeit verliert, so ist die Strafe Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren." Aber: Die Sterilisation wird **im Auftrag und im Einverständnis** des Arbeitnehmers von einem **Arzt** durchgeführt. Und dazu sagt § 228 StGB : "Wer eine Körperverletzung mit Einwilligung der verletzten Person vornimmt, handelt nur dann rechtswidrig, wenn die Tat trotz der Einwilligung gegen die guten Sitten verstößt."

Eine Sterilisation kann durch

- eugenische oder
- soziale Gründe oder
- zur Empfängnisverhütung

gerechtfertigt sein.

Eltern können nicht in die **Sterilisation eines Kindes** einwilligen (§ 1631c Satz 1 BGB). Auch das Kind selbst kann es nicht (§ 1631c Satz 2 BGB). Die **Sterilisation eines Betreuten** ist nur nach Maßgabe des § 1905 BGB zulässig.

4. Rechtsfolge der Sterilisation

Nach § 3 Abs. 2 Satz 1 EFZG gilt als "*unverschuldete Arbeitsunfähigkeit*" auch eine Arbeitsverhinderung, die infolge einer nicht rechtswidrigen Sterilisation eintritt. Die Sterilisation tritt damit an die Stelle des Tatbestandsmerkmals "*Krankheit*" aus § 3 Abs. 1 EFZG. Einen **Anspruch auf Entgeltfortzahlung** gibt es aber nur, wenn mit der Sterilisation eine **Arbeitsunfähigkeit** verbunden ist. Der begünstigte Arbeitnehmer muss - um im Wortlaut des § 3 Abs. 1 EFZG zu bleiben - durch die Sterilisation an seiner Arbeitsleistung verhindert sein. Das Gesetz stellt die **Fiktion fehlenden Verschuldens** auf. Es braucht daher keine besondere Prüfung vorgenommen zu werden. Die Sterilisation muss nicht krankheitsbedingt durchgeführt werden.

So lange die Arbeitsunfähigkeit auf dem ärztlichen Eingriff beruht, wird unwiderleglich vermutet, dass den Arbeitnehmer kein Verschulden trifft. Etwas anderes gilt in Fällen, in denen sich ein Arbeitnehmer nicht an die **Anweisungen des Arztes** hält.

Beispiel:

Arbeitnehmerin N lässt sich sterilisieren. Der Gynäkologe gibt ihr auf, in den nächsten drei Wochen keinen Sport zu treiben. N hält sich nicht an die Anweisung. Sie geht - wie gewohnt - ins Fitness-Studio. Es kommt zu Wundheilungsstörungen und schweren Entzündungen. N wird deswegen für drei Wochen arbeitsunfähig geschrieben. Da sie diese Arbeitsunfähigkeit wegen Missachtung der ärztlichen Verhaltensvorschrift schuldhaft herbeigeführt hat, braucht Arbeitgeber A für diese drei Wochen nach § 3 Abs. 1 EFZG kein Arbeitsentgelt fortzuzahlen. N hat sie verschuldet. Hätte sie die ärztliche Anweisung befolgt, wäre sie nicht arbeitsunfähig geworden.

Ein Arbeitgeber, der sich auf das Verschulden der Arbeitsunfähigkeit beruft, muss dieses Verschulden **darlegen und beweisen**. Er hat dabei allerdings ein Problem: Er kennt die persönlichen **Lebensumstände** seines Mitarbeiters oft nicht und ist nicht in der Lage, die Tatsachen, die für ein Verschulden sprechen, im einzelnen darzulegen. Deshalb ist der Arbeitnehmer verpflichtet, sie auf Verlangen des Arbeitgebers nach bestem Wissen und Gewissen zu offenbaren. Er ist über § 242 BGB zur **Mitwirkung** und zur **Aufklärung** gehalten (BAG, 07.08.1991 - 5 AZR 410/90).

Praxistipp:

Es ist für den Arbeitgeber schon äußerst schwierig, überhaupt an den sogenannten "Anfangsverdacht" für eine verschuldete Arbeitsunfähigkeit zu kommen. Der Mitarbeiter selbst wird sich ihm kaum offenbaren. Gelegentlich hört der Arbeitgeber etwas über Dritte - die aber in keinem Fall in einen Prozess hineingezogen werden möchten. Vor diesem Hintergrund ist es schwer, ein Arbeitsgericht zu überzeugen. Der Arbeitgeber sollte es sich reichlich überlegen, ob er die Anspruch ausschließende Verschuldensfrage stellt. Auch wenn der Arbeitnehmer zur Mitwirkung verpflichtet ist: Der Verdacht des Verschuldens muss sich aus objektiven Tatsachen ergeben.

Die **Höhe des fortzuzahlenden Entgelts** ergibt sich aus § 4 EFZG .