

Eva Kocher

Hausarbeit als Erwerbsarbeit: Der Rechtsrahmen in Deutschland: Voraussetzungen einer Ratifikation der ILO-Domestic Workers Convention durch die Bundesrepublik Deutschland

Abschlussbericht

Auf einen Blick...

- Insgesamt entspricht das deutsche Recht den Mindestvorgaben der Konvention.
- Allerdings müssten nach der Ratifikation noch Schritte zur vollständigen Verwirklichung der Konventionsrechte vorgenommen werden. So wäre im Arbeitsschutzrecht über eine angemessene Konkretisierung für Hausangestellte nachzudenken. Die haushaltsnahen Dienstleistungen wären in Hinblick auf den Erwerb von Ansprüchen und für die Rechtsdurchsetzung mit anderen Minijobs gleichzustellen.
- Der Zustand, dass die überwiegende Zahl der Privathaushalten ihren gesetzlichen Melde- und Beitragspflichten und vermutlich auch sonstigen Arbeitgeberpflichten nicht nachkommt, ist nicht haltbar. Schon deshalb erscheint eine Ratifizierung der Konvention hilfreich; sie würde auch eine Klarstellung der aktuellen gesetzlichen Situation sowie ein klareres Bewusstsein aller Betroffenen ermöglichen.



Prof. Dr. Eva Kocher
Lehrstuhl für Bürgerliches Recht,
europäisches und deutsches Arbeitsrecht, Zivilverfahrensrecht
Juristische Fakultät
Europa-Universität Viadrina
Große Scharrnstr. 59
15230 Frankfurt (Oder)

Tel +49 (0) 335 55 34-27 78
Sekretariat: -27 77
Fax +49 (0) 335 55 34-27 79
kocher@europa-uni.de
www.europa-uni.de

Hausarbeit als Erwerbsarbeit: Der Rechtsrahmen in Deutschland¹

Voraussetzungen einer Ratifikation der ILO-Domestic Workers Convention durch die Bundesrepublik Deutschland

Gutachten für die Hans-Böckler-Stiftung

Die meisten Unfälle passieren im Haushalt. Dennoch: Wer im Haushalt einer anderen Person abhängig beschäftigt wird, ist nach § 1 Abs. 2 Satz 1 des Arbeitsschutzgesetzes (ArbSchG) vom Schutz dieses Gesetzes ausgenommen. Obwohl zwei der wenigen Regelungen, die das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) 1900 bereits im Arbeitsrecht vorsah, gerade die Arbeit in Privathaushalten regelte, ist die Frage der arbeitsrechtlichen Regulierung dieser Tätigkeiten aus dem Blick von Politik und Wissenschaft geraten.

Dies ist problematisch, weil die Arbeit in Privathaushalten nicht nur wegen der mangelnden arbeitsschutzrechtlichen Absicherung, sondern auch wegen der Privatheit und Unsicherheit dieser Erwerbsarbeitsverhältnisse besondere Gefährdungslagen mit sich bringt. Das Deutsche Institut für Menschenrechte brachte dies im Jahre 2011 wieder ins Bewusstsein der Öffentlichkeit, als es anlässlich der arbeitsgerichtlichen Klage einer Hausangestellten in einem Berliner Diplomatenhaushalt auf die Probleme hinwies. Anlass war die (vom Projekt „Zwangsarbeit heute“ des Instituts sowie der Beratungsstelle Ban Ying unterstützte) Musterklage einer indonesischen Hausangestellten gegen ihren ehemaligen Arbeitgeber, einen Diplomaten der saudi-arabischen Botschaft, auf Zahlung von rund 70.000

¹ Das Gutachten wurde für die Hans-Böckler-Stiftung unter Mitarbeit von RAin Dr. Katrin Raabe und Marc Baschin, beide Frankfurt (Oder), erstellt.

Euro Lohn und Schmerzensgeld wegen ausbeuterischer Arbeitsbedingungen und körperlicher Misshandlung².

Dies ist der Hintergrund, vor dem die jüngste Konvention der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) ihre Bedeutung gerade auch für Deutschland gewinnt: Am 16. Juni 2011 hat die Allgemeine Konferenz der ILO das Übereinkommen über menschenwürdige Arbeit für Hausangestellte verabschiedet (Domestic Workers Convention 2011, C-189). Mit Stand vom 14.1.2012 ist das Übereinkommen noch von keinem Mitgliedstaat ratifiziert worden. Um völkerrechtliche Wirksamkeit zu erlangen, bedarf es nach Art. 21 Nr. 2 der Konvention einer Ratifikation durch mindestens zwei Mitgliedstaaten der ILO.³

Gemeinsam mit dem Übereinkommen wurde die Empfehlung betreffend menschenwürdige Arbeit für Hausangestellte verabschiedet (R-201), die Vorschläge zur weiteren Ausgestaltung auf nationaler Ebene macht.

Das Gutachten klärt in einem *ersten Teil (I.)* den Anwendungsbereich des Übereinkommens im Verhältnis zum deutschen Arbeitsrecht. In einem *zweiten Teil (II.)* wird dargestellt, welche gesetzlichen Regelungen es bislang im deutschen Recht im Anwendungsbereich des Übereinkommens gibt. Der *dritte Teil (III.)* zieht dann die Schlussfolgerungen und erläutert, inwieweit das deutsche Recht den Anforderungen des Übereinkommens bereits nach geltendem Recht entspricht oder nicht entspricht.

Angesichts der Tatsache, dass die Tätigkeiten im Anwendungsbereich der HausarbeiterInnen-Konvention weltweit zu ca. 80% von Frauen ausgeübt werden, werden im Folgenden im Zweifel eher weibliche Personenbezeichnungen verwandt; sie sind geschlechtsunspezifisch zu verstehen⁴. Im Übrigen werden die Begriffe aus der offiziellen deutschen Version des Übereinkommens verwendet; da nach Art. 27 des Übereinkommens lediglich die englische und französische Fassung verbindlich sind, wurden diese bei Zweifelsfragen zu Rate gezogen.

I. Anwendungsbereich der Konvention C-189

1. Zielsetzung und Gegenstände der Konvention

Die ILO-Konvention C-189 über „domestic work“ verfolgt die Zielsetzung, Hausarbeit, die als Erwerbsarbeit in abhängiger Beschäftigung geleistet wird, als abhängige Beschäftigung **anzuerkennen** und insofern anderen arbeits- und sozialrechtlich geregelten Tätigkeiten **gleichzustellen**. Damit soll der wirtschaftlichen Bedeutung dieser Tätigkeit Rechnung getragen werden, die angesichts der gesellschaftlichen Interesse an Sorgearbeit („Fürsorge für die immer älter werdende Bevölkerung“, „Kinder und Personen mit Behinderungen“) wächst.

Vor diesem Hintergrund sind die Mitgliedsstaaten nicht nur nach Art. 3 verpflichtet, Menschenrechte und insbesondere die Kernarbeitsnormen (Koalitionsfreiheit, Beseitigung von Gewalt und Zwang bei der Arbeit, Beseitigung der Kinderarbeit und von Diskriminierungen) zu schützen, sondern generell das Ziel einer Gleichbehandlung mit anderen Arbeitsverhältnissen zu verfolgen.

² Zum Verfahren siehe genauer unten II.1.b)bb).

³ Wenn im Folgenden lediglich von „Konvention“ ohne weiteren Zusatz die Rede ist, ist immer die Konvention C-189 über Domestic Work gemeint.

⁴ Im Übrigen wird (wo nicht beide Bezeichnungen verwandt werden) zwischen weiblichen und männlichen Personenbezeichnungen abgewechselt, die jeweils auch Personen des anderen Geschlechts mit meinen.

Nach Art. 4 ist ein Mindestalter von grundsätzlich 15 Jahren (entsprechend den Konventionen 138 und 182 über die Abschaffung der Kinderarbeit) festzusetzen sowie sicherzustellen, dass Hausangestellte unter 18 Jahren ihrer Schulpflicht nachkommen können. Im Übrigen enthält die Konvention noch Vorschriften zur Gleichbehandlung beim Mindestlohn (Art. 11). Auch der Rechtsschutz soll in gleicher Weise wie für andere Arbeitsverhältnisse effektiv sein (Art. 16), und es ist durch geeignete Compliance- und Aufsichtsregelungen die tatsächliche Anwendung sicher zu stellen (Art. 17).

Art. 10 erlaubt in Hinblick auf Arbeitszeit, Bezahlung der Überstunden, Freizeit und bezahlten Urlaub, dass „**Besonderheiten der Hausarbeit**“ berücksichtigt werden, wobei allerdings mindestens ein ganzer Tag (24 Stunden am Stück) Freizeit pro Woche zu gewähren ist und Bereitschaftsdienste zu vergüten sind. Auch an anderen Stellen erlaubt die Konvention die „gebührende Berücksichtigung“ von Besonderheiten der Hausarbeit bzw. erlaubt eine schrittweise Anpassung; solche Vorbehalte gibt es insbesondere hinsichtlich der Gewährleistung von Arbeitsschutz (Art. 13), sowie der gleichen Bedingungen für die soziale Sicherung einschließlich des Mutterschutzes (Art. 14).

Darüber hinaus werden in einer Reihe von weiteren Sondervorschriften die besonderen Gefahren und Gefährdungslagen einbezogen, die sich einerseits aus der Tatsache ergeben, dass die Arbeit zumeist von **Migrantinnen** oder Minderheiten ausgeübt wird. So sollen die Staaten nach Art. 8.4 für Wanderhausarbeiterinnen, die im Ausland angeworben wurden, u.a. Regelungen über die Rückführung treffen. Art. 9.c) regelt ausdrücklich, dass die eigenen Reise- und Identifikationsdokumente bei der Hausarbeiterin bleiben und nicht vom Arbeitgeber einbehalten werden dürfen. Die transnationale Vermittlung von Hausarbeiterinnen hat auch Art. 15 im Blick, der die Pflichten der Mitgliedstaaten zum Schutz vor missbräuchlichen Praktiken bei Arbeitsvermittlungsagenturen regelt.

Andererseits ergeben sich **besondere Gefahren** daraus, dass die Tätigkeit im Privathaushalt einer anderen Person stattfindet. Es handelt sich um unterbewertete und unsichtbare Arbeit⁵. Die Gefahr einer übermäßigen Ausbeutung und mangelnden Trennung von Erwerbsarbeit und Freizeit ist groß. Die Arbeit wird auch nicht zufällig hauptsächlich von Frauen und Mädchen ausgeübt; hierin liegen Diskriminierungsgefahren, und insbesondere Gefahren von Belästigung und körperlichen Übergriffen bis hin zur Vergewaltigung. Viele Hausangestellte leben zudem noch in dem Haushalt, in welchem sie arbeiten („live in“). Die Konvention verpflichtet die Mitgliedstaaten deshalb insbesondere zu Maßnahmen gegen Misshandlungen, Belästigungen und Gewalt (Art. 5) und Regelungen über den Respekt der Privatsphäre (Art. 6); sie schränkt darüber hinaus die Bezahlung durch nicht-monetäre Leistungen wie Unterkunft oder Nahrung ein (Art. 12) und verbietet Verpflichtungen der im Haushalt wohnenden Hausangestellten, während der Freizeit dort zu bleiben (Art. 9(b)).

Die **Empfehlung R-201** behandelt dann im Einzelnen u.a. die Themen Diskriminierung, Regelung der Arbeits- und Lebensbedingungen von Hausangestellten in tatsächlicher und arbeitsvertraglicher Hinsicht, Arbeits- und Ruhezeiten oder Kündigungsbedingungen und -gründen. Sie enthält darüber hinaus Vorschläge bezüglich der wirksamen Rechtsdurchsetzung, insbesondere zur Entwicklung von Aufsichtssystemen hinsichtlich der Einhaltung von Arbeitsschutzbedingungen, Verfahren zur Erhebung und Veröffentlichung von Statistiken und zur Entwicklung von Ausbildungsprogrammen, zur Organisation einschlägiger Verbände der Arbeitnehmer und Arbeitgeber und zur internationalen Zusammenarbeit.

⁵ Boni, Transfer 17(4) (2011), S. 581 ff.

2. Der Begriff „domestic work“ in ILO-Konvention C-189

Der Anwendungsbereich der Konvention wird durch Art. 1 und 2 festgelegt; hier wird einerseits die „hauswirtschaftliche Arbeit“/„domestic work“ für die Zwecke der Konvention definiert, und es werden andererseits Ausnahmen festgelegt.

a) „Hauswirtschaftliche Arbeit“: Tätigkeiten und Branchen

Art. 1 des Übereinkommens verwendet einen weiten Begriff von „domestic work“ (in der deutschen Fassung: „hauswirtschaftliche Arbeit“). Unterschieden wird nicht nach dem Gegenstand und nach der Art der Tätigkeit, sondern allein nach dem Arbeitsort: Jegliche Tätigkeit, die in einem Haushalt oder für einen Haushalt ausgeübt wird, ist „hauswirtschaftliche Arbeit“ im Sinne der Konvention (Art. 1a)).

Dadurch ergibt sich die Abgrenzung zum Anwendungsbereich der Konvention C-177 über Heimarbeit aus dem Jahr 1996. Denn diese erfasst Tätigkeiten, die im Privathaushalt der beschäftigten Person oder einer anderen von ihr ausgewählten Räumlichkeit durchgeführt werden. Die HausarbeiterInnen-Konvention hingegen bezieht sich auf Tätigkeiten, die im Privathaushalt einer anderen Person als der Hausarbeiterin selbst durchgeführt werden.

Dabei kommt es auch nicht darauf an, ob die Tätigkeit im Privathaushalt des Arbeitgebers oder im Privathaushalt einer dritten Person durchgeführt wird. Damit sind Tätigkeiten von der Konvention erfasst, die für einen Dienstleister (insbesondere Wohnungsreinigungsunternehmen oder ambulante Pflegedienste) ausgeführt werden.

Eine Einschränkung dürfte für die verantwortliche Führung von Haushalten in SOS-Kinderdörfern oder in betreuten Wohngruppen gelten. Wenn die Konvention dies auch nicht ausdrücklich ausspricht, so dürfte die Tatsache, dass der Haushalt in diesen Fällen durch die „Hausarbeiter/innen“ selbst organisiert wird und die Schutzbedürfnisse deshalb anders geartet sind als bei Hausangestellten im Sinne der Konvention, die Anwendbarkeit entfallen lassen. Folgt man dieser Auslegung nicht, so wäre unproblematisch in diesem Bereich eine Ausnahme im Sinne von Art. 2b) der Konvention möglich.

Da die Konvention ihren Anwendungsbereich allein nach dem Arbeitsort abgrenzt, kommt es weder darauf an, um welche Tätigkeiten es sich im Einzelnen handelt noch wer ArbeitgeberIn ist. So wird nicht nur die „Haushaltsführung“ im engeren Sinn (einkaufen, kochen, reinigen, aufräumen) erfasst, sondern auch jegliche „haushaltsnahe“ Dienstleistungen wie Gartenarbeiten, Fahrdienste, die Tätigkeit von HauslehrerInnen oder „Dienern“ sowie Betreuungs- und Pfllegetätigkeiten.⁶

Es kommt damit nicht darauf an, ob an einer Person gearbeitet wird oder nicht; die deutsche Übersetzung „hauswirtschaftliche Arbeit“ erscheint insofern zu eng. Auch pflegerische Tätigkeiten und Aufgaben der Kinderbetreuung sind erfasst. Dies ergibt sich nicht zuletzt daraus, dass die Ausnahme in Art. 1.c) der Konvention gerade Au Pair und Babysitting, also bestimmte personenbezogene Dienstleistungen erst noch explizit ausschließen sollte – dies wäre nicht erforderlich gewesen, wenn solche Betreuungsaufgaben als solche nicht unter „hauswirtschaftliche Arbeit“ fallen sollten.

Es kommt auch nicht darauf an, ob die Hausangestellte in dem Haushalt, in dem sie arbeitet, wohnt. Für Fälle der „live-in“-Beschäftigten sieht das Übereinkommen lediglich zusätzliche Sonderregelungen zum Schutz der Privatsphäre vor. Damit sind generell Angestellte von Pflege- und Haushaltsdienstleistern, die ambulante Pflege leisten, im Anwendungsbereich der Konvention. Erfasst sind auch Personen, die häusliche Pflege oder Haus-

⁶ Vgl. insofern für das deutsche Recht Reinecke: Hauswirtschaftliches Beschäftigungsverhältnis, in: Küttner, Personalbuch 2011.

haltshilfe auf der Grundlage von § 38 SGB V bei Krankheit oder nach § 15 MuSchG, § 199 RVO bei Schwangerschaft und Mutterschaft leisten, falls der/die Kranke bzw. die Schwangere oder Mutter gesetzlich versichert ist.

b) Ausnahmen: nicht-berufsmäßige Tätigkeit

Zuletzt sind die Einschränkungen zu erwähnen, die Art. 1.c) der Konvention enthält. Danach ist eine Person, die hauswirtschaftliche Arbeit nur gelegentlich oder sporadisch und nicht berufsmäßig verrichtet, keine Hausangestellte.

Mit dieser Formulierung sollte den Wünschen vieler Staaten nachgegeben werden, die sich bei der Erarbeitung der Konvention gegen eine Einbeziehung von Babysitting und Au-Pair-Tätigkeiten ausgesprochen hatten⁷.

c) Problem Diplomatenimmunität

Die Problematik der Beschäftigung von Hausangestellten in Diplomatenhaushalten ist in der Konvention nicht ausdrücklich angesprochen. Hier gelten deshalb die allgemeinen völkerrechtlichen Vorschriften über die Sonderbehandlung und Immunität von Diplomatinen und Diplomaten (genauer dazu unten II.1.b)bb)).

3. Hausarbeit als „abhängige Beschäftigung“

Nach Art. 1b) der Konvention ist allein die abhängige Beschäftigung („Arbeitsverhältnis“, „employment relationship“) erfasst. Dabei geht es insbesondere um eine Abgrenzung zu selbstständigen und unternehmerischen Tätigkeiten.

Dabei könnte schon fraglich sein, ob hier die Konvention einen eigenständigen Begriff des Arbeitsverhältnisses verwendet, oder ob sie insofern auf das jeweilige nationale Recht verweist. Für ersteres ergeben sich zwar keine Hinweise aus der Konvention. Viele Vorschriften der Konvention verweisen ausdrücklich auf die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten, was darauf hinweisen könnten, dass an dieser Stelle ein eigenständiger Begriff verwendet werden sollte; dafür spricht auch, dass der Verweis auf nationale Begriffe die Gefahr mit sich bringt, dass ein Mitgliedstaat durch eine enge Definition des „Arbeitsverhältnisses“ auch den Anwendungsbereich verengen könnte.

Jedoch verfolgt das Übereinkommen im Wesentlichen Ziele einer Gleichstellung der Hausangestellten mit anderen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern; für diese ist aber jeweils das nationale Recht maßgeblich, was dafür spricht, dass auch Definition und Auslegung der in Art. 1 genannten Begrifflichkeiten nach nationalen Standards zu erfolgen hat.

Damit ist letztlich hier das deutsche Arbeitsrecht maßgeblich⁸. Dieses grenzt den Anwendungsbereich der „abhängigen Beschäftigung“ in erster Linie durch den Begriff des „Arbeitsvertrags“ ab (wobei es nicht darauf ankommt, ob der Vertrag auch als solcher bezeichnet wurde). Wer einen Arbeitsvertrag zur Durchführung hauswirtschaftlicher Tätigkeit hat, fällt unter die Konvention.

Auch für die Frage, welche arbeitsrechtlichen Vorschriften auf die Tätigkeit von Hausangestellten Anwendung findet, kommt es deshalb zunächst darauf an, inwieweit HausarbeiterInnen im deutschen Recht dem Arbeitnehmerbegriff unterfallen.

⁷ So z.B. Belgien und die USA, siehe http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_norm/@relconf/documents/meetingdocument/wcms_124842.pdf, Seite 37, 39, 40.

⁸ Zu speziellen Eingrenzungen und Ausnahmen siehe unter II..

a) Hausangestellte als ArbeitnehmerInnen

„Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer“ werden in ihrer Beziehung zum Arbeitgeber/zur Arbeitgeberin im Ergebnis umfassend im Rahmen des geltenden Arbeitsrechts geschützt. Eine gesetzliche Definition des Arbeitnehmerbegriffs existiert allerdings nicht.⁹ In der Rechtsprechung wird seit langem eine Definition verwendet, die auf der Begriffsbestimmung durch Alfred Hueck anknüpft¹⁰: ArbeitnehmerInnen sind Personen, die aufgrund privatrechtlichen Vertrages oder eines ihm gleichgestellten Rechtsverhältnisses im Dienst eines anderen zur Arbeit verpflichtet sind. Das Schutzbedürfnis wird dabei aus der „persönlichen“ Abhängigkeit gegenüber dem Arbeitgeber abgeleitet.¹¹ Hier handelt es sich um das entscheidende Abgrenzungsmerkmal zum freien Dienst- oder Werkvertrag und damit zur Selbständigkeit.¹² Selbstständige Tätigkeiten werden auch dann nicht erfasst, wenn es sich um „Solo-Selbstständige“ handelt.

Eine im Wesentlichen vergleichbare Definition verwendet der Europäische Gerichtshof (EuGH) für die Anwendung des Rechts der Europäischen Union: Danach besteht das wesentliche Merkmal des Arbeitsverhältnisses darin, dass jemand während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält. Arbeitnehmer ist, wer in diesem Sinne eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausübt, die vom Umfang her nicht völlig untergeordnet und unwesentlich ist.¹³

Erforderlich ist zunächst die Tätigkeit aufgrund eines mit dem Arbeitgeber geschlossenen Vertrags zum Leistungsaustausch. Diese Voraussetzung wird bei Hausangestellten in der Regel gegeben sein. Allerdings sind Tätigkeiten, die auf familien-, gesellschafts- und vereinsrechtlicher Grundlage erbracht werden, ausgeschlossen¹⁴. Hausarbeit im Rahmen der Unterhaltserbringung in Familien ist nicht von der Anwendung der Konvention in Deutschland erfasst – außer die Familienmitglieder schließen miteinander einen Austauschvertrag gegen Entgelt ab. Eine Form ist für diesen Arbeitsvertrag nicht erforderlich, allerdings können sich bei mündlichen Verträge Probleme der Dokumentation und Nachweisbarkeit ergeben;¹⁵ deshalb sieht das NachwG vor, dass innerhalb eines Monats die wesentlichen Vertragsbedingungen schriftlich zu dokumentieren sind (dazu genauer unter II.2.3.a)).

Liegt ein solcher Vertrag vor, so werden Tätigkeiten im Haushalt in aller Regel in Form von Dienstverträgen ausgeübt. Ein echter „selbstständiger“ Werkvertrag wird nur vorliegen, wenn fest abgegrenzte Tätigkeiten ausgeübt werden, für die Einzelweisungen weder

⁹ Preis, in Erfurter Kommentar (11. Aufl. 2011), § 611 Rn. 37; Kittner/Zwanziger/Deinert-Deinert, Arbeitsrecht, Handbuch für die Praxis; 6. Auflage Frankfurt a.M, 2011, § 3 Rn. 2 ff.

¹⁰ Hueck/Nipperdey, Lehrbuch des Arbeitsrechts, Bd. 1: 7. Auflage 1963, Berlin, Frankfurt, Vahlen, S. 34; Kittner/Zwanziger/Deinert-Deinert, Arbeitsrecht, Handbuch für die Praxis; 6. Auflage Frankfurt a.M, 2011, § 3 Rn. 6 ff. mit weiteren Nachweisen.

¹¹ Dauner-Lieb/Langen-Martin, BGB, 1. Aufl. 2005, § 611 Rn. 23.

¹² Erfurter Kommentar-Preis, 11. Aufl. 2011, § 611 Rn. 8 ff.

¹³ EuGH 3.7.1986, Slg.1986, 2121 (Lawrie-Blum); EuGH 23.3.2004, Slg.2004, 2703 (Collins); EuGH 22.5.2003, Slg.2004, 7573 (Trojani).

¹⁴ Kittner/Zwanziger/Deinert-Deinert, Arbeitsrecht, Handbuch für die Praxis; 6. Auflage Frankfurt a.M, 2011, § 3 Rn. 27.

¹⁵ Karin Pape, Internationale Ansätze zur Regulierung von Hausarbeit, Beitrag zum Fachtag irreguläre Arbeit in Privathaushalten und ihre Alternativen, 4.2.2010, Bremen; vgl. z.B. Gemma (2004): <http://www.gemmaproject.eu/servant.pdf>.

nötig sind noch erteilt werden (z.B. fest vereinbartes Reinigungsprogramm bei Abwesenheit der Haushaltsinhaber; hierunter fällt auch die Beauftragung selbstständiger Handwerkerinnen.)¹⁶

Liegt hingegen ein Dienstvertrag vor, wird also eine wiederkehrende und regelmäßige Tätigkeit anstelle einer erfolgsbezogenen Aufgabe verabredet, so handelt es sich immer dann um ein Arbeitsverhältnis, wenn diese Tätigkeit in persönlicher Abhängigkeit ausgeübt wird.¹⁷ Für diese Abgrenzung sind die Weisungsgebundenheit und die Eingliederung in eine betriebliche Arbeitsorganisation von besonderer Bedeutung. Das Weisungsrecht der Arbeitgeberin kann Inhalt, Durchführung, Zeit, Dauer, Ort und sonstige Modalitäten betreffen.¹⁸ Im Gegensatz dazu betreibt der oder die Selbständige idR mit eigenem oder aufgenommenem Kapital eine eigene Betriebsstätte bzw. Organisation mit Mitarbeitern. Dem Risiko, keine Aufträge zu erhalten und kein Einkommen zu erzielen, steht die unternehmerische Chance erfolgsabhängiger Gewinne gegenüber, weshalb nach Meinung der arbeitsrechtlichen Ordnung kein umfassender arbeitsrechtlicher Schutz erforderlich ist.¹⁹

Im Einzelnen hat der 5. Senat des BAG zur Abgrenzung des Arbeitnehmers vom selbstständig Tätigen folgende Grundsätze entwickelt:²⁰

„Beide unterscheiden sich durch den Grad der persönlichen Abhängigkeit, in der sich der zur Dienstleistung Verpflichtete befindet. Der Arbeitnehmer ist in die Arbeitsorganisation des Arbeitgebers eingegliedert. Die Eingliederung zeigt sich insbesondere darin, dass der Beschäftigte dem Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt (vgl. § 121 GewO [heute § 106 GewO]). Das Weisungsrecht kann Inhalt, Durchführung, Zeit, Dauer und Ort der Tätigkeit betreffen. Der Arbeitnehmer ist namentlich der Mitarbeiter, der nicht im Wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann (vgl. § 84 Abs. 1 Satz 2 HGB).

Der Grad der persönlichen Abhängigkeit hängt auch von der Eigenart und der Organisation der zu leistenden Tätigkeit ab. Manche Tätigkeiten können sowohl im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses als auch im Rahmen eines anderen Rechtsverhältnisses erbracht werden, andere regelmäßig nur im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses. Bei untergeordneten und einfacheren Arbeiten ist eher eine Eingliederung in die fremde Arbeitsorganisation anzunehmen als bei gehobenen Tätigkeiten. Ein Arbeitsverhältnis kann aber auch bei Diensten höherer Art gegeben sein, selbst wenn dem Dienstverpflichteten ein hohes Maß an Gestaltungsfreiheit, Eigeninitiative und fachlicher Selbständigkeit verbleibt. Der jeweilige Vertragstyp ergibt sich aus dem wirklichen Geschäftsinhalt. Widersprechen sich Vereinbarungen und tatsächliche Durchführung, so ist letztere maßgebend. Dabei kommt es auf eine Gesamtwürdigung der Umstände des Einzelfalles an.“

¹⁶ Kittner/Zwanziger/Deinert-Deinert, Arbeitsrecht, Handbuch für die Praxis; 6. Auflage Frankfurt a.M, 2011, § 3 Rn. 90 mit weiteren Nachweisen.

¹⁷ St. Rspr. BAG 21.10.1998, NZA 1999, 110; BAG 30.10.1994, NZA 1995, 622; Erfurter Kommentar/Preis, § 611, Rn. 50 ff.

¹⁸ BAG 6.5.1998, NZA 1999, 205.

¹⁹ Erfurter Kommentar-Preis, 12. Aufl. 2012, § 611 Rn. 55 ff.

²⁰ BAG 26.5.1999, NZA-RR 2007, 424; Rspr.-Übersicht bei Hochrathner, NZA-RR 2001, 561; Maschmann, NZA 2001, Sonderbeil. Zu Heft 24, 21, ebenso für den Beschäftigtenbegriff im Sozialversicherungsrecht und das Vorliegen nichtselbständiger Arbeit im Steuerrecht BSG 18.6.1997, NZS 1998, 38; BFH 2.12.1998, NZA-RR 1999, 376; BFH 14.6.2007, DB 2007, 2120; Zusammenfassung: Kittner/Zwanziger/Deinert-Deinert, Arbeitsrecht, Handbuch für die Praxis; 6. Auflage Frankfurt a.M, 2011, § 3 Rn. 7.

Bei dieser typologischen Bestimmung,²¹ die vom BVerfG als verfassungsgemäß bezeichnet wurde,²² ist es nicht erforderlich, dass alle der genannten Merkmale im Einzelnen vorliegen. Sie haben jeweils die Bedeutung von Indizien. Insgesamt ist daher das Gesamtbild maßgeblich.

Hausarbeiterinnen werden wohl in aller Regel weisungsgebunden tätig; Arbeitszeit, Art der Arbeitsdurchführung und der Arbeitsort werden insofern in aller Regel durch die Vertragspartnerin bestimmt. Eine Eingliederung in eine betriebliche Organisation wird schon deshalb meist vorliegen, weil die Durchführung der Arbeit im Haushalt von den Abläufen, Voraussetzungen und Gegebenheiten des jeweiligen Haushaltes abhängt.²³ Ein Indiz für das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses kann es auch sein, wenn die Arbeitsmittel durch die Arbeitgeberin gestellt werden.²⁴

Zweifel könnten sich allenfalls daraus ergeben, dass herkömmliche Arbeitnehmerdefinitionen davon ausgehen, die Weisungsgebundenheit müsse die „Eingliederung in einen Betrieb“ begründen, und andererseits eine verbreitete Meinung davon ausgeht, dieser Begriffe erfasse Privathaushalte nicht (genauer dazu unten II.1.d)). Jedoch wird der Begriff in diesem Zusammenhang durchgehend weit verstanden als „fremde Arbeitsorganisation“. Daran scheitert die Einordnung von Hausangestellten als „Arbeitnehmerinnen“ nicht.

Im Einzelfall könnten Zweifel am Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses auch dadurch aufkommen, dass eine Hausarbeiterin in mehreren Haushalten und/oder nur in sehr geringem Umfang für eine Arbeitgeberin tätig ist und sich die Arbeitsausführung zeitlich und sachlich frei einteilen kann. Allerdings kann die Tätigkeit für mehrere Haushalte als solche die Arbeitnehmereigenschaft nicht ausschließlich; schließlich erfasst die Definition in Art. 1a) ausdrücklich auch die hauswirtschaftliche Arbeit „für mehrere Haushalte“.

b) Insbesondere: Betreuungs- und Pflegetätigkeiten

Die Arbeitnehmerstellung ist insbesondere für pflegerische Tätigkeiten problematisiert worden. Denn Pflegetätigkeiten oder die Kinderbetreuung verlangen ein hohes Maß an Eigenverantwortlichkeit und Selbständigkeit. Weisungen werden deshalb meist nur zu Beginn des Arbeitsverhältnisses erteilt.

Maximilian Fuchs ist deshalb im Ergebnis für eine Bevorzugung der Einordnung als selbstständiger Dienstvertrag eingetreten. Ein wichtiges Argument war für ihn allerdings, dass für den Pflegebedürftigen alle mit dem Abschluss eines Arbeitsvertrages und seiner Durchführung zusammenhängenden Kosten und die administrativen Belastungen wegfallen würden.²⁵ Dies dürfte nach der Konvention, die ausdrücklich die Gleichbehandlung von Hausangestellten mit anderen Arbeitnehmern zum Ziel hat, jedoch kein legitimes Ar-

²¹ Vgl. u.a.: BFH 14.6.2007, DB 2007, 2120; Griebeling, NZA 1998, 1137; Herschel, FS Kunze1969, S. 225; Kittner/Zwanziger/Deinert-Deinert, Arbeitsrecht, Handbuch für die Praxis; 6. Auflage Frankfurt a.M, 2011, § 3 Rn. 8.

²² BVerfG 20.5.1996, NZA 1996, 1063.

²³ Vlg.: Kittner/Zwanziger/Deinert-Deinert, Arbeitsrecht, Handbuch für die Praxis; 6. Auflage Frankfurt a.M, 2011, § 3 Rn. 90 mit weitren Nachweisen; Karin Pape, Internationale Ansätze zur Regulierung von Hausarbeit, Beitrag zum Fachtag irreguläre Arbeit in Privathaushalten und ihre Alternativen, 4.2.2010, Bremen.

²⁴ Kittner/Zwanziger/Deinert-Deinert, Arbeitsrecht, Handbuch für die Praxis; 6. Auflage Frankfurt a.M, 2011, § 3 Rn. 90; Erfurter Kommentar-Preis, § 611, Rn. 78.

²⁵ Fuchs, Maximilian: Der Einsatz ausländischer Pflegekräfte in der Bundesrepublik Deutschland: eine Darstellung der aktuellen Rechtslage unter Berücksichtigung europarechtlicher Aspekte. Sozialrecht aktuell 14 (2010), S. 143-151; Maximilian Fuchs, Der rechtliche Status von Pflegekräften in den neuen EU-Staaten, NZA 2010, 980 ff.

gument darstellen. Reinecke bezeichnet die Beschäftigung von Pflegekräften („Haushaltshilfen“) aus den mittel- und osteuropäischen Staaten deshalb zu Recht als „Grauzone“; die Tatsache, dass die Pflegebedürftigen und ihre Angehörigen häufig mit der Befolgung der einschlägigen steuer- und sozialrechtlichen Bestimmungen überfordert sein werden, ändert nichts daran, dass sich regelmäßig die Annahme einer Weisungsgebundenheit aufdrängen wird²⁶, also eine abhängige Tätigkeit als Arbeitnehmerin anzunehmen sein wird. Davon ging auch das Amtsgericht München aus, als es im November 2008 einen Rechtsanwalt, der ungarische Pflegekräfte und Haushaltshilfen nach Deutschland vermittelt hatte, wegen der rechtswidrigen Beteiligung an der Beschäftigung von Ausländern zu einem Bußgeld verurteilte.²⁷ Die Hausangestellten wohnten auch im Haushalt der Dienstleistungsempfänger/innen und hatten dort freie Verpflegung. Das Gericht konnte feststellen, dass entgegen dem Vertragsmodell, das der Angeklagte entwickelt hatte und demzufolge die vermittelten Kräfte als Selbständige tätig sein sollten, in Wirklichkeit abhängige Beschäftigungsverhältnisse vorlagen.

Nur am Rande sei darauf hingewiesen, dass bei einer Beschäftigung bei einem Pflegedienst selbstverständlich idR keinerlei Zweifel an der arbeitsvertraglichen Einordnung bestehen dürften; in diesem Fall entstehen allerdings keine unmittelbaren Rechtsbeziehungen zwischen der Pflegekraft und der Pflegebedürftigen.

c) Die arbeitnehmerähnliche Person

Grundsätzlich geht das geltende deutsche Recht von einer Dreiteilung aus. Es gibt nach diesem System ArbeitnehmerInnen, arbeitnehmerähnliche Personen und arbeitsrechtlich nicht schutzbedürftige Selbständige²⁸.

Selbst wo die Arbeitnehmereigenschaft an der fehlenden Weisungsgebundenheit scheitert, kommt eine begrenzte Anwendung einiger arbeitsrechtlicher Vorschriften in Betracht, wenn es sich um eine „arbeitnehmerähnliche Person“ handelt. Hier handelt es sich um Dienstleistende, die mangels persönlicher Abhängigkeit keine ArbeitnehmerInnen (sondern Selbständige) sind, wegen ihrer wirtschaftlichen Abhängigkeit aber in bestimmter Hinsicht als genauso schutzbedürftig erscheinen.²⁹ Eine arbeitnehmerähnliche Person kann für mehrere Auftraggeber tätig sein, für sie ist jedoch kennzeichnend, dass die Beschäftigung für einen der Auftraggeber wesentlich ist und die daraus fließende Vergütung die entscheidende Existenzgrundlage darstellt.³⁰

Arbeitnehmerähnliche Personen werden in folgenden Gesetzen wie Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer behandelt: § 5 ArbGG (Zugang Gerichtsbarkeit), § 12a TVG (Tarifverträge), § 2 BUrlG (Einbeziehung Urlaubsrecht), § 7 Abs. 1 Nr. 3 PflegezeitG, § 2 Abs. 2 Nr. 3 ArbSchG, § 6 Nr. 3 AGG, § 3 Abs. 11 Nr. 6/§ 32 BDSG, § 3 Nr. 12f)/§§ 19 ff GenDG, § 17 Abs. 1 S. 2 BetrAVG, Bildungsurlaubsgesetze der Länder. Darüber hinaus ist die Rechtsprechung dabei, insbesondere hinsichtlich des Bestandsschutzes, weitergehende Schutzanforderungen zu formulieren.³¹ Diese Vorschriften werden allerdings nur dann relevant, wenn nicht ohnehin ein Arbeitsverhältnis besteht.

²⁶ Reinecke: Hauswirtschaftliches Beschäftigungsverhältnis, in: Küttner, Personalbuch 2011.

²⁷ AG München 10.11.2008 1115 Owi 298 Js 43552/07.

²⁸ Kittner/Zwanziger/Deiner-Deinert, Arbeitsrecht, 6. Aufl. 2011, § 3 Rn. 174 ff.

²⁹ Vogelsang, in Schaub: Arbeitsrechtshandbuch, § 10 Rn. 1.

³⁰ Erfurter Kommentar-Preis, 11. Auflage 2011, München, § 611 Rn. 110 mit weiteren Nachweisen.

³¹ Kittner/Zwanziger/Deiner-Deinert, Arbeitsrecht, 6. Aufl. 2011, § 3 Rn. 174.

II. Hausangestellte im deutschen Arbeitsrecht

1. Anwendung deutschen Arbeitsrechts auf Hausangestellte: Allgemeine Grundsätze

a) Grundsatz der Gleichbehandlung

Ist die Tätigkeit eines/einer Hausangestellten unter den Arbeitnehmerbegriff zu fassen und damit im Anwendungsbereich der Konvention C-189, so ist das deutsche Arbeits- und Sozialrecht uneingeschränkt auf dieses Beschäftigungsverhältnis anzuwenden, soweit die Hausarbeit nicht ausdrücklich ausgenommen ist. Damit besteht im Grundsatz auf rechtlicher Ebene eine Gleichstellung mit allen abhängig Beschäftigten. Auch die Begründung der Beschäftigungsverhältnisse mit Hausangestellten erfolgt auf Grundlage eines freien Vertrags zwischen den Parteien, wie es Art. 9a) der Konvention verlangt.

Es gibt keine Sonderregelungen für Hausangestellte nach deutschem Recht. Der steuer- und sozialversicherungsrechtliche Begriff der „haushaltsnahen Beschäftigung“ (dazu II.4.b)) spielt arbeitsrechtlich keine Rolle.³² Anzuwenden sind z.B. auch die Grundsätze der Arbeitnehmerhaftung. So werden Ersatzansprüche der Arbeitgeberin wegen der Beschädigung von Glas, Porzellan, Möbeln o.ä. allenfalls bei grober Fahrlässigkeit in Betracht kommen³³.

Ausnahmen von der Gleichstellung der Hausarbeit aufgrund des Betriebsbegriffs werden in diesem Gutachten in *Abschnitt 1.d)* und die Ausnahmen im Arbeitsschutzrecht werden in *Abschnitt 2.* behandelt. *Abschnitt 3.* ist der Frage vorbehalten, inwiefern das deutsche Recht auch diejenigen Sonderregelungen für die Hausarbeit enthält, die die Konvention explizit verlangt. In *Abschnitt 4.* geht es um die soziale Sicherung und in *Abschnitt 5.* um Fragen der effektiven Rechtsdurchsetzung.

b) Ausnahmeregelungen für bestimmte Tätigkeit bzw. Arbeitgeberinnen?

aa) Ausnahme bei nicht berufsmäßiger Tätigkeit?

Die von der Konvention vorgesehenen Ausnahmen für „gelegentliche“ bzw. „sporadische“ Tätigkeit (Art. 1.c) existieren im deutschen Recht bislang nicht. Insbesondere sind auch Babysitter und Au-Pair-Beschäftigte als Arbeitnehmerinnen im Rechtssinn anzusehen.³⁴

Eine solche Ausnahme wäre für das Arbeitsrecht auch problematisch, wenn sie allein mit dem geringeren Umfang der Tätigkeit begründet würde. Denn das deutsche und europäische Recht kennen ein Verbot der Diskriminierung wegen einer Teilzeitbeschäftigung (siehe insbesondere § 4 Abs. 1 TzBfG). Allerdings kann die „Berufsmäßigkeit“ der Tätigkeit als Differenzierungskriterium im Rahmen der sozial(versicherungs)rechtlichen Absicherung verwendet werden (siehe dazu unten II.4.b)). Eine Ausnahme für vorübergehende Aushilfen bis höchstens einem Monat kennt auch das Nachweisrecht (§ 1 NachweisG, dazu unten II.3.a)).

³² Küttner, Personalbuch 2011 – Reinecke: Hauswirtschaftliches Beschäftigungsverhältnis, Rn. 1.

³³ Reinecke: Hauswirtschaftliches Beschäftigungsverhältnis, in: Küttner, Personalbuch 2011.

³⁴ Siehe Reinecke: Hauswirtschaftliches Beschäftigungsverhältnis, in: Küttner, Personalbuch 2011.

bb) Anwendung in Diplomaten-Haushalten

Das Arbeitsrecht ist in Haushalten von Diplomaten grundsätzlich anwendbar. Die Anwendbarkeit des deutschen (statt eines ausländischen) Arbeitsrechts richtet sich insofern gemäß Art. 8 Rom I-VO nach dem „gewöhnlichen Arbeitsort“. Nur wenn eine Hausangestellte aus dem Ausland „mitgebracht“ und dorthin nach Abschluss der Tätigkeit wieder „mitgenommen“ wird, handelt es sich um eine Entsendung mit der Wirkung, dass nicht das deutsche, sondern das ausländische Arbeitsrecht anzuwenden ist.

Allerdings kann es gegenüber Diplomaten an der Möglichkeit der gerichtlichen Durchsetzung fehlen. Denn Diplomatinen und Diplomaten genießen nach § 18 GVG Immunität von der deutschen Zivilgerichtsbarkeit und können während der Dauer der Immunität auch bei schweren Rechtsverletzungen nicht gerichtlich in Anspruch genommen werden. Aus diesem Grund hat das Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg mit Urteil vom 9.11.2011³⁵ die Klage gegen einen Diplomaten, der wegen behaupteter ausbeuterischer Beschäftigung einer Hausangestellten in Anspruch genommen worden war, als unzulässig abgewiesen. Der gegen den Diplomaten gerichtete Anspruch werde durch die Immunität zwar nicht beeinträchtigt. Er könne während der Immunität nicht im Inland geltend gemacht werden, was im Interesse ungestörter diplomatischer Beziehungen der Bundesrepublik Deutschland hinzunehmen sei. Das LAG hat allerdings die Revision an das Bundesarbeitsgericht zugelassen, das noch zu entscheiden haben wird, ob nicht im Fall schwerer Menschenrechtsverletzungen (Menschenhandel und Arbeitsausbeutung) hiervon Ausnahmen zu machen sind.³⁶

Kontrollmöglichkeiten bestehen deshalb lediglich im Rahmen der ausländerrechtlichen Erlaubnis (siehe unter II.1.c)aa)).

c) Anwendung auf ausländische Beschäftigte

Auch ausländische Arbeitnehmerinnen genießen den Schutz des Arbeitsrechts.

aa) Ausländerrechtliche Fragen: Arbeitnehmerfreizügigkeit im Rahmen der EU

Hinsichtlich der Frage nach Aufenthalts- und Arbeitserlaubnis ist zu unterscheiden:

Staatsangehörige aus anderen EU-Mitgliedstaaten genießen nach Art. 45 AEUV Freizügigkeit. Der Zugang zum deutschen Arbeitsmarkt steht ihnen uneingeschränkt offen. Ihr Aufenthalt ist nicht genehmigungs- sondern nur meldepflichtig. Ausnahmen gelten jedoch noch übergangsweise bis 2014 im Verhältnis von Deutschland zu Rumänien und Bulgarien. Darüber hinaus bestehen Freizügigkeitsabkommen mit EWG-Staaten oder mit der Türkei.

bb) Ausländerrechtliche Fragen: Drittstaatler/innen

Dagegen dürfen Ausländerinnen aus Nicht-EU-Ländern („Drittstaatler“) eine Arbeit nur aufnehmen, wenn sie einen Aufenthaltstitel haben, der die Ausübung einer Beschäftigung erlaubt (§§ 7, 39 AufenthG).

Nach der Beschäftigungsverordnung zu §§ 288 ff SGB III kommen für Tätigkeiten im Anwendungsbereich der Hausangestellten-Konvention C-189 folgende Erlaubnisse in Betracht:

- Für eine **Au-pair-Beschäftigung** kann ein Aufenthaltstitel nach § 20 BeschVO für Personen mit Grundkenntnissen der deutschen Sprache erteilt werden, wenn diese

³⁵ Az.: 17 Sa 1468/11.

³⁶ Zur ausländerrechtlichen Kontrolle siehe sogleich unten II.1.c)aa).

unter 25 Jahre alt sind und in einer Familie, in der Deutsch als Muttersprache gesprochen wird, bis zu einem Jahr als Au pair beschäftigt werden; dies betrifft allerdings nicht den Anwendungsbereich der Hausangestellten-Konvention.

- § 21 der Beschäftigungsverordnung sieht Aufenthaltstitel für „**Haushaltshilfen**“ vor, wenn es sich um eine versicherungspflichtige Vollzeitbeschäftigung bis zu drei Jahren für hauswirtschaftliche Arbeiten und notwendige pflegerische Alltagshilfen in Haushalten mit Pflegebedürftigen im Sinne des SGB XI handelt.

Dann müssen aber die betreffenden Personen auf Grund einer Absprache der Bundesagentur für Arbeit mit der Arbeitsverwaltung des Herkunftslandes über das Verfahren und die Auswahl vermittelt worden sein. Absprachen bestehen insofern mit der bulgarischen und der rumänischen Arbeitsverwaltung³⁷. Für diese regelt die DA (Durchführungsanweisung) Haushaltshilfen der Bundesagentur für Arbeit unter anderem Vorgaben hinsichtlich der arbeitsvertraglich zu regelnden Inhalte. Der Arbeitgeber hat darüber hinaus eine angemessene Unterkunft zur Verfügung zu stellen; die Kosten für freie Unterkunft und Verpflegung müssen in Höhe der Sachbezugswerte nach der Sozialversicherungsentgeltverordnung als geldwerter Vorteil dem Bruttoeinkommen hinzugerechnet werden.

Vermittlungsaufträge/Stellenangebote werden nur entgegengenommen, wenn die ausländischen Haushaltshilfen nicht zu ungünstigeren Arbeitsbedingungen als vergleichbare deutsche Arbeitnehmer beschäftigt werden sollen (vgl. § 41 AufenthG). Die Arbeits- und Lohnbedingungen müssen dem einschlägigen Tarifvertrag entsprechen oder, sollte es einen Tarifvertrag nicht geben, ortsüblich sein – wobei die DA Haushaltshilfen der BA insofern davon ausgeht, dass die einschlägigen Tarifverträge die Untergrenze der Ortsüblichkeit darstellen.

- Ein ähnliches Verfahren setzt § 30 für den Aufenthaltstitel zur Ausübung einer **Pflegertätigkeit** voraus (Beschäftigung als Gesundheits- und Krankenpflegerin oder Gesundheits- und Krankenpfleger oder Gesundheits- und Kinderkrankenpflegerin oder Gesundheits- und Kinderkrankenpfleger sowie Altenpflegerin oder Altenpfleger). Hier wird jedoch keine versicherungspflichtige Vollzeitbeschäftigung, sondern bezogen auf einschlägige deutsche berufsrechtliche Anforderungen ein gleichwertiger Ausbildungsstand und ausreichende deutsche Sprachkenntnisse verlangt.

Insofern besteht eine Absprache über das Auswahl- und Vermittlungsverfahren lediglich mit Kroatien. Die Durchführungsanweisung (DA) Pflegekräfte der Bundesagentur für Arbeit sieht insofern ebenfalls vor, dass spätestens mit dem Eintreffen der angeforderten Arbeitskräfte angemessene Unterkünfte zur Verfügung stehen müssen; die Arbeitsagentur prüft auch hier die Vergleichbarkeit der Lohn- und Arbeitsbedingungen mit entsprechenden deutschen Arbeitnehmern (§ 41 AufenthG).

Für Pflegefachpersonal aus den EU-Beitrittsstaaten Bulgarien und Rumänien ist nach § 39 Abs. 6 AufenthG iVm § 284 SGB III eine Zulassung zum deutschen Arbeitsmarkt ohne das Erfordernis einer Vermittlungsabsprache möglich.

- **Hausangestellte von „Entsandten“** (d.h. vorübergehend – bis zu zwei Jahre – in Deutschland tätigen Beschäftigten) können nach § 22 der Verordnung einen Aufenthaltstitel erhalten, wenn sie bereits vor ihrer Einreise seit mindestens einem Jahr in dem betreffenden Haushalt zur Betreuung eines Kindes unter 16 Jahren oder eines pflegebedürftigen Haushaltsmitgliedes beschäftigt waren. Die ZAV prüft in

³⁷ Siehe DA Beschäftigungsverordnung.

diesem Zusammenhang unter anderem die Arbeits- und Lohnbedingungen. Liegen die notwendigen Informationen über die vor Ort geltenden Arbeits- und Lohnbedingungen nicht vor, sind ergänzende Informationen nach Einreise bei der örtlichen Arbeitsagentur einzuholen³⁸.

- Was die privaten **Hausangestellten von Diplomatinen und Diplomaten** angeht, so sieht die DA Beschäftigungsverordnung vor, dass insofern § 22 der Beschäftigungsverordnung (Hausangestellte für entsandte Beschäftigte) entsprechend anzuwenden ist. Zu diesem Zweck ist eine Bestätigung des deutschen Auswärtigen Amtes erforderlich, dass die betreffenden Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer von Bediensteten des Auswärtigen Amtes während ihrer Tätigkeit im Ausland seit mindestens einem Jahr als private Hausangestellte nach dem Wiener Übereinkommen über diplomatische Beziehungen zur Kinderbetreuung beschäftigt worden ist und von dem Bediensteten während einer zwischenzeitlichen Verwendung im Inland weiterbeschäftigt wird. Nach Art. 37 Abs. 4 des Wiener Übereinkommens sind diese Hausangestellten auch von Steuern und sonstigen (Sozial-)Abgaben auf ihre Bezüge befreit. Der Empfangsstaat (Deutschland) darf seine Hoheitsgewalt über sie Personen nur so ausüben, dass er die Mission bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben nicht ungebührlich behindert.

Das Auswärtige Amt schlägt in diesem Zusammenhang regelmäßig den Abschluss eines Muster-Arbeitsvertrags vor, der unter anderem vorsieht, dass das Arbeitszeitgesetz an die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer übergeben wird, und in dem auf die Einhaltung der Vorschriften des § 618 BGB sowie des EntgeltfortzG und des MuSchG hingewiesen wird³⁹. Seit Dezember 2011 werden insoweit neue Regeln verwandt⁴⁰.

cc) Konsequenzen für das Arbeitsverhältnis

Durch die ausländerrechtlichen Vorgaben und das Zustimmungserfordernis ist gewährleistet, dass entsprechend Art. 8.1 der Konvention ein Arbeitsvertrag vorliegt, bevor ein entsprechender Aufenthaltstitel erteilt wird. Für Arbeitnehmer/innen, die im Rahmen der EU oder anderer Abkommen Freizügigkeit genießen, gilt diese Konventionsvorgabe ohnehin nicht.

Ein Recht des Arbeitgebers, Reise- und Identifikationsdokumente einzubehalten, besteht nicht; diese müssen gemäß Art. 9.c) bei der Hausangestellten verbleiben.

dd) Anspruch auf „Heimschaffung“/Rückführung

Nach Art. 8.4 der Konvention muss ein ratifizierender Staat die Bedingungen festlegen, unter denen migrantische Hausangestellte nach Ablauf oder Beendigung des Arbeitsvertrags, für den sie rekrutiert worden sind, Anspruch auf Rückführung haben. Angesichts des Kontextes der Norm spricht viel dafür, dass auch diese Bestimmung nicht gilt, soweit Freizügigkeitsvorschriften (z.B. innerhalb der EU) anzuwenden sind. Darauf deutet insbesondere die Formulierung hin, dass die Hausangestellten für einen bestimmten Vertrag „rekrutiert“ worden sein müssen.

³⁸ Siehe DA Beschäftigungsverordnung.

³⁹ Siehe Antwort der Staatsministerin im Auswärtigen Amt Cornelia Pieper auf die Frage der Abgeordneten Eva Högl am 29.2.2012, Deutscher Bundestag, 17. Wahlperiode, 161. Sitzung vom 29.2.2012, S. 19159.

⁴⁰ Deutscher Bundestag, 17. Wahlperiode, 161. Sitzung vom 29.2.2012, S. 19159 („gleichzeitig wurde das Arbeitsentgelt neu festgesetzt“).

Die Konvention schreibt zwar nur vor, dass die Bedingungen zu regeln seien; sie geht dabei aber implizit davon aus, dass entsprechende Rückführungspflichten als solche zu regeln sind. Aus nachwirkenden Pflichten aus dem Arbeitsvertrag kann sich zwar unter bestimmten Umständen (analog § 628 BGB) eine solche Pflicht des Arbeitgebers ergeben, wenn das Arbeitsverhältnis aufgrund von Verschulden bzw. aufgrund von Vertragsverletzungen der Arbeitgeberin aufgelöst wurde. Die Konvention verlangt allerdings eine transparentere Regelung solcher Pflichten.

Vorbild für eine entsprechende Regelung für Hausangestellte könnten die Vorschriften über die Heimschaffung von Seeleuten sein, mit denen Deutschland im Seemannsgesetz und der Seemannsamtverordnung eine Verpflichtung aus dem Übereinkommen zur Erleichterung des Internationalen Seeverkehrs erfüllt.⁴¹ Das Seemannsgesetz wurde im Jahre 2005 darüber hinaus so geändert, dass es auch der ILO-Konvention C-166 über die Heimschaffung der Seeleute entspricht. § 49 regelt nun die Heimschaffung im Krankheitsfall, §§ 72 ff die Heimschaffung in allen übrigen Fällen der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses (insbesondere bei Kündigung). Hier werden sowohl die Heimschaffung als solche (Abs. 2: Der Anspruch auf Heimschaffung umfasst angemessene Unterbringung und Verpflegung sowie Beförderung der Sachen) als auch die Kostentragung (§ 74 Abs. 2: Der Reeder trägt die Kosten der Heimschaffung) geregelt.

ee) Illegalisierte Beschäftigte

Arbeitgebern ist es untersagt, einen ausländischen Arbeitnehmer zu beschäftigen, der nicht im Besitz eines solchen Aufenthaltstitels ist (§ 4 Abs. 3 AufenthG). Allerdings führt das Fehlen eines Aufenthaltstitels nicht zur Nichtigkeit des Arbeitsvertrages, sondern nur zur Suspendierung der beiderseitigen Pflichten.⁴² In Umsetzung der Richtlinie 2009/52/EG über Mindeststandards für Sanktionen und Maßnahmen gegen Arbeitgeber, die Drittstaatsangehörige ohne rechtmäßigen Aufenthalt beschäftigen⁴³ wurde in Deutschland nun klargestellt, dass Beschäftigten ohne Aufenthaltspapiere für geleistete Arbeit selbstverständlich Vergütungsansprüche zustehen (§ 98a AufenthG).⁴⁴ Dabei vermutet das Gesetz (wenn keine gegenteiligen Anhaltspunkte und Nachweise bestehen), dass das Beschäftigungsverhältnis drei Monate bestanden hat und eine „übliche“ Vergütung vereinbart worden ist (§ 98a Abs. 1 und 2 AufenthG).

d) Haushalt = „Betrieb“?

Die Anwendung des deutschen Arbeitsrechts hängt an vielen Stellen nicht allein von der Einordnung des Beschäftigungsverhältnisses als Arbeitsverhältnis ab. Vielmehr gibt es eine Reihe von Vorschriften, die ihren Anwendungsbereich auf den „Betrieb“ eingrenzen.

aa) Berechnung der Kündigungsfristen nach § 622 Abs. 2 BGB

Dies gilt zum einen für die Berechnung der Kündigungsfristen. Denn die verlängerten Kündigungsfristen des § 622 Abs. 2 BGB setzen eine Beschäftigung in einem Betrieb oder

⁴¹ BGBl. 1967 II S. 2434.

⁴² BAGE 29, S. 1 ff; BAG 7.2.1990 - 2 AZR 359/89; siehe auch Kanalan in: Fischer-Lescano/Kocher/Nassibi (Hrsg.), Arbeit in der Illegalität, 2012.

⁴³ Arbeitgeber-Sanktionen-Richtlinie, ABl. L 168 vom 30.6.2009, S. 24.

⁴⁴ Ausführlich dazu Kocher/Nassibi, Kanalan und Lewek, in: Fischer-Lescano/Kocher/Nassibi (Hrsg.), Arbeit in der Illegalität, 2012.

Unternehmen voraussetzt; nach wohl noch überwiegender Ansicht⁴⁵ stellt ein Haushalt jedoch keinen Betrieb oder Unternehmen dar. Für Hausangestellte und Hausgehilfen gälte dann lediglich die Grundkündigungsfrist des § 622 Abs. 1 BGB. Auch Österreich sieht in seinem Hausgehilfe- und Hausangestelltengesetz HgHaG⁴⁶ in § 13 Abs. 2 lediglich kurze Kündigungsfristen bei unbefristeten Verträgen vor.

Eine gesetzliche Begriffsbestimmung gibt es insofern nicht. Allgemein geht man davon aus, dass ein „Betrieb“ eine organisatorische Einheit sei, innerhalb derer ein Arbeitgeber allein oder in Gemeinschaft mit seinen Mitarbeitern mit Hilfe von sächlichen und immateriellen Mitteln bestimmte arbeitstechnische Zwecke fortsetzt und verfolgt.⁴⁷ Betriebe sind daher nicht nur wirtschaftliche oder gewerbliche Einrichtungen, sondern alle organisatorischen Einrichtungen, in denen bestimmte arbeitstechnische Zwecke verfolgt werden; entscheidendes Begriffsmerkmal ist die Zwecksetzung der Organisation.

Als Argument dafür, den Haushalt nicht zum Betrieb zu zählen, wird zum einen darauf abgestellt, dass die Formulierung in § 622 Abs. 2 S. 1 BGB sich an § 1 Abs. 1 KSchG anlehne, also auch ähnlich auszulegen sei. Dagegen spricht jedoch, dass gerade die Begriffsverwendung im Kündigungsschutz alles andere als konsistent ist: So stellt § 622 Abs. 2 BGB auf den Betrieb, § 622 Abs. 5 S. 1 Nr. 2 BGB jedoch wieder auf Arbeitgeber ab (erfasst also in jedem Fall den Haushalt). § 1 Abs. 3 KSchG spricht zwar von der Dauer der Betriebszugehörigkeit; § 10 Abs. 2 KSchG jedoch redet vom Bestand des Arbeitsverhältnisses, während § 23 Abs. 1 KSchG dann wieder vom Betrieb ausgeht.⁴⁸ Es ist damit nicht davon auszugehen, dass es sich hier um eine bewusst gewählte Begriffswahl handelt, aus der sich weit reichende Schlüsse ziehen lassen.

Auch das historische Argument, der Gesetzgeber habe die Aufhebung von § 9 Abs. 1 S. 2 Hs. 1 MuSchG a.F. im Jahre 1996 und die damit verbundene Erstreckung des mutterschutzrechtlichen Kündigungsschutzes auf Hausangestellte nicht zum Anlass genommen, für eine Gleichbehandlung bei den Kündigungsfristen zu sorgen,⁴⁹ überzeugt nicht. Anhaltspunkte für eine bewusste Entscheidung bestehen nicht; im Jahre 1993 hatte der Gesetzgeber sogar im Gegenteil betont, mit § 622 BGB würden alle „Angestellte bei Arbeitgebern, die nicht mehr als zwei Angestellte beschäftigen“ erfasst⁵⁰.

Entscheidend ist demnach die Frage, ob der Haushalt ein Betrieb im Sinne der Definition ist, ob in ihm also arbeitstechnische Zwecke verfolgt werden. Dagegen wird eingewandt,

⁴⁵ Linck, in Schaub: Arbeitsrechtshandbuch, § 126 Rn. 12; Müller-Glöße, in ErfurterKommentar (11. Aufl. 2011), § 622 Rn. 6; Fischmeier, in Dornbusch/Fischmeier/Löwisch: Fachanwaltskommentar Arbeitsrecht (2008), § 622 Rn. 1; Soergel, BGB §§516-651 (12. Aufl. 1997), Vor. § 611 Rn. 67; Hesse, in Rebmann/Säcker: MünchenerKommentar Band 4 §§ 611-704 (4. Aufl. 2005), § 622 Rn. 7; Spilger, in Etzel/Bader/Fischmeier/Friedrich/Griebeling/Lipke/Pfeiffer/Rost/Spilger/Vogt/Weigand/Wolff: KR – Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften (8. Aufl.), § 622 Rn. 65; Preis, in: J. von Staudingers, Kommentar zum BGB, Zweites Buch §§ 620-630, 13. Bearbeitung 1995, § 622 Rn. 13; Erman-Belling, § 622 Rn. 3.

⁴⁶ BGBl Nr. 235/1962; zuletzt geändert: BGBl I Nr. 100/2002; im Internet abrufbar unter http://www.jusline.at/Hausgehilfen-_und_Hausangestelltengesetz_%28HgHaG%29_Langversion.html.

⁴⁷ Schaub-Vogelsang, Arbeitsrechtshandbuch, § 18 Rn. 1 mit Verweis auf die ständige Rechtsprechung.

⁴⁸ Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften-Spilgner, 8. Auflage, Neuwied 2007, § 622 Rn. 55.

⁴⁹ Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften-Spilgner, 8. Auflage, Neuwied 2007, § 622 Rn. 55.

⁵⁰ Thüsing in: Jacobs/Wege, Kündigungsschutzgesetz, § 622 BGB, Rn 2 unter Verweis auf Gesetzentwurf zum KündFG, BT-Drs. 12/4902, S. 8.

mit dem Privathaushalt solle ja nur der Eigenbedarf gedeckt werden.⁵¹ Dies spricht jedoch nicht gegen eine Einordnung als arbeitstechnischer Zweck, denn die Definition des Betriebs verzichtet ja gerade darauf, die wirtschaftliche Bedeutung, zu der eine Arbeitsorganisation installiert ist, zu bewerten. In einem Haushalt, in dem Arbeitnehmerinnen beschäftigt werden, besteht aber allein aufgrund dieser Tatsache eine arbeitstechnische Organisation.

Für diese Auslegung spricht auch, dass eine Ungleichbehandlung der Hausangestellten bei den Kündigungsfristen verfassungsrechtlich bedenklich erscheint.⁵² Das Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 Abs. 1 GG ist verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten unterschiedlich behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen würden.⁵³ Die Risiken und Belastungen für Arbeitgeber und Arbeitnehmer in Privathaushalten unterscheiden sich jedoch nicht von der Situation in Kleinbetrieben (die ja erfasst werden).⁵⁴

Zudem wären von einem gesetzlichen Ausschluss überwiegend Frauen betroffen, die den Großteil der Hausangestellten ausmachen. Hier besteht auch ein Konflikt mit Art. 3 Abs. 2 und 3 GG bzw. der Richtlinie 2006/54/EG⁵⁵.

Aufgrund der Möglichkeit einer sachgerechten Auslegung des Begriffs „arbeitstechnischer Zweck“ liegt eine entsprechende (verfassungskonforme) Auslegung des Begriffs nahe, so dass keine analoge Anwendung der Vorschrift⁵⁶ erforderlich ist. Kommentare empfehlen der Praxis deshalb bereits jetzt, auch gegenüber Hausangestellten die verlängerten Kündigungsfristen zu beachten⁵⁷.

bb) Anwendung des Betriebsverfassungsgesetzes

Auch das Betriebsverfassungsrecht stellt auf den „Betrieb“ ab; nur in Betrieben mit mindestens 5 Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern können Betriebsräte gebildet werden (§ 1 BetrVG).⁵⁸

Allerdings gelten hier nicht nur derselbe Betriebsbegriff, sondern auch dieselben verfassungsrechtlichen Einwände gegen einen Ausschluss der Privathaushalte: Es ist nicht verständlich und verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigen, eine Tätigkeit in einem Kleinbetrieb anders zu bewerten als einen Privathaushalt, der „in der Regel mindestens

⁵¹ Siehe Fn. 55; Fitting, § 1 Rn. 58; MünchArbR/Richardi, § 31, Rn. 17 mwN

⁵² Däubler/Hjort/Schubert/Wollmerath - Schmitt, Arbeitsrecht, 2. Aufl. 2010; § 622 Rn. 15; Thüsing in: Jacobs/Wege, Kündigungsschutzgesetz, § 622 BGB, Rn 2; kritisch insoweit auch Spilger, in: Ezel/Bader/Fischermeier/Friedrich/Griebeling/Lipke/Pfeiffer/Rost/Spilger/Vogt/Weigand/ Wolf, KR - Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzrecht und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften (8. Aufl.), § 622 Rn. 55.

⁵³ BVerfG 55, 72 (88); allgemein dazu: Dreier-Heun, s.o., Art. 3 Rn. 21.

⁵⁴ Däubler/Hjort/Schubert/Wollmerath - Schmitt, Arbeitsrecht, 2. Aufl. 2010; § 622 Rn. 15.

⁵⁵ Däubler/Hjort/Schubert/Wollmerath - Schmitt, Arbeitsrecht, 2. Aufl. 2010; § 622 Rn. 15; siehe auch Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften-Spilgner, 8. Auflage, Neuwied 2007, § 622 Rn. 55, der auch auf Art. 6 abstellt.

⁵⁶ Däubler/Hjort/Schubert/Wollmerath - Schmitt, Arbeitsrecht, 2. Aufl. 2010; § 622 Rn. 15.

⁵⁷ Thüsing in: Jacobs/Wege, Kündigungsschutzgesetz, § 622 BGB, Rn 2 unter Verweis auf Gesetzentwurf zum KündFG, BT-Drs. 12/4902, S. 8.

⁵⁸ Erfurter Kommentar-Koch, § 1 BetrVG Rn. 6 ff.

fünf ständige[n] wahlberechtigte[n] Arbeitnehmer, von denen drei wählbar sind,“ beschäftigt.

2. Insbesondere: Anwendung des deutschen Arbeitsschutzrechts

Der allgemeine Grundsatz, dass Hausangestellte als Arbeitnehmerinnen im Sinne des deutschen Rechts einzuordnen sind, hat zur Folge, dass auch die arbeitsschutzrechtlichen Vorschriften auf sie anzuwenden sind – soweit die Gesetze nicht explizite Ausnahmen regeln.

a) Allgemeines Arbeitsschutzrecht

So sind Hausangestellte nach § 1 Abs. 2 Satz 1 Arbeitsschutzgesetz (ArbSchG) explizit aus dem Anwendungsbereich des Arbeitsschutzgesetzes ausgeschlossen; dies steht in Übereinstimmung mit Art. 3a) der Arbeitsschutz-Rahmenrichtlinie 89/389/EWG. Auf Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, „die im Haushalt beschäftigt werden“, ist außerdem das Arbeitssicherheitsgesetz nicht anzuwenden (§ 17 Abs. 1 ASiG).

Dennoch gibt es auch für Hausangestellte arbeitsschutzrechtliche Vorgaben. Anforderungen an die Gestaltung des Arbeitsplatzes ergeben sich zum einen aus den Unfallverhütungsvorschriften der Gemeindeunfallversicherung, in der auch Hausangestellte gesetzlich unfallversichert sind.⁵⁹ Zudem regelt das BGB in § 618 Mindestvorgaben.

b) § 618 BGB

§ 618 BGB differenziert insofern zwischen Hausarbeiterinnen, die innerhalb („live in“) und solchen, die außerhalb des Haushaltes, in dem sie tätig werden, untergebracht sind.

aa) Schutzmaßnahmen für alle Hausangestellten

Für alle Dienst- und Arbeitsverträge – also auch Hausangestellte im Anwendungsbereich der Konvention – normiert § 618 BGB eine allgemeine Pflicht des Arbeitgebers zum Schutz von Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten (Arbeitsschutz) als Teil der Fürsorgepflicht des Dienstberechtigten. Die Vorschrift gilt nicht nur für Arbeitsverträge, sondern bei allen Dienstverträgen und greift dementsprechend sogar bei selbständig oder als arbeitnehmerähnliche Person tätigen Hausarbeiterinnen.

Die Fürsorgepflicht erfasst räumlich den eigentlichen Arbeitsplatz oder –raum sowie alle sonstigen Räume, die der Arbeitnehmer zur Erfüllung seiner Pflichten zu betreten hat.⁶⁰ Die Pflicht erfasst auch die Gestaltung aller Vorrichtungen und Gerätschaften, die für die Arbeit verwendet werden. Konkrete Vorgaben bestehen nicht; es wird nur das Ziel des Schutzes normiert: Die Dienstleistungen sind in einer Art und Weise zu gestalten, dass die Beschäftigten vor Gefahren für Leben und Gesundheit geschützt sind. Wird gegen die Pflichten des § 618 BGB verstoßen, so kann der/die Hausangestellte nicht nur Erfüllungs- und Schadensersatzansprüche gegenüber dem Arbeitgeber geltend machen⁶¹, sondern auch die Leistung nach § 273 Abs. 1 BGB verweigern – also die Arbeit einstellen, solange die Sicherheit nicht hergestellt ist.

Damit ist im Ergebnis für Hausangestellte ein Mindest-Arbeitsschutz vorgesehen – die bislang noch fehlende Konkretisierung dürfte übergangsweise zulässig sein, angesichts der Anforderungen des Art. 13.1 Konvention, die „besonderen Merkmale der hauswirtschaftli-

⁵⁹ Reinecke: Hauswirtschaftliches Beschäftigungsverhältnis, in: Küttner, Personalbuch, 2011; siehe zur Einbeziehung der geringfügig Beschäftigten unten II.4.b).

⁶⁰ Prütting/Wegen/Weinreich-Lingemann, BGB, 6. Aufl. Köln 2011, § 618 Rn. 2.

⁶¹ Erfurter Kommentar-Wank, § 618 Rn. 23 ff.

chen Arbeit [gebührend berücksichtigt]“. Der Möglichkeit einer schrittweisen Angleichung der Arbeitsbedingungen liegt die Überlegung zu Grunde, dass die sofortige Implementierung hier in der Regel sowohl schwierig als auch kostspielig für die ILO-Mitgliedstaaten sein wird, weshalb hier ein Flexibilitätsspielraum gewährt wurde⁶²

bb) live-in-Hausangestellte

Für Hausarbeiterinnen, die in der häuslichen Gemeinschaft untergebracht sind, besteht nach § 618 Abs. 2 BGB zunächst eine erweiterte Pflicht zu Schutzmaßnahmen in Hinblick auf die Gestaltung der Wohn- und Schlafräume des Arbeitnehmers. Für Jugendliche enthält § 30 Abs. 1 Nr. 1 JArbSchG eine spezielle Regelung hierzu.

Die Aufnahme in die häusliche Gemeinschaft wird entscheidend durch das Bestehen einer „Wohn- und Verpflegungsgemeinschaft“ charakterisiert.⁶³ Die erhöhte Verantwortlichkeit des Arbeitgebers wird hier mit dem Fehlen eines eigenen Hausstands und der daraus folgenden Unselbständigkeit einerseits und mit der besonderen räumlichen Nähe und dem dadurch gesteigerten persönlichen Kontext begründet. Der Begriff der „Gemeinschaft“ ist weit auszulegen. Zur Aufnahme in die häusliche Gemeinschaft zählt nicht nur die Unterbringung im Haushalt des Dienstgeber (inklusive der dortigen Verpflegung), sondern auch die Unterbringung und Verpflegung in einer vom Dienstgeber zur Verfügung gestellten Wohnung, in der der Arbeitnehmer auch versorgt wird.⁶⁴

Auf diese Weise sind mit den Arbeitnehmerinnen, die hauswirtschaftlich oder pflegend in einem bestimmten Haushalt tätig sind, auch diejenigen erfasst, die nicht direkt im Haushalt untergebracht sind, sondern beispielsweise in einer (betrieblichen) Wohneinrichtung, einem angemieteten Dienstzimmer, etc. wohnhaft sind; die Gemeinschaft der Arbeitnehmer/innen untereinander kann in diesem Fall ausreichend sein. Entscheidend ist allein, ob die Arbeitnehmerin der Verkehrsanschauung nach in ihrem Wohnbereich unselbständig ist und sich an die Ordnung des Arbeitgebers anpassen muss bzw. einem Weisungsrecht unterliegt.⁶⁵

§ 618 Abs. 2 BGB verpflichtet ferner zur Fürsorge hinsichtlich der Verpflegung sowie der Arbeits- und Erholungszeit. Damit sind in der Sache die Standards der öffentlich-rechtlichen Vorschriften über den Arbeitsschutz (insbesondere das Arbeitszeitgesetz ArbZG) entsprechend einzuhalten.⁶⁶ Auch „live-in“ Angestellte müssen also nach deutschem Recht Ruhezeiten haben, in denen sie von der Arbeitgeberin in keiner Weise beansprucht werden; hierfür müssen entsprechende Räumlichkeiten und Aufenthaltsmöglichkeiten zur Verfügung gestellt werden. Bezüglich der Arbeitszeit bedarf es allerdings des Rückgriffs auf § 618 BGB schon deshalb nicht, weil Hausangestellte vom Anwendungsbereich des Arbeitszeitgesetzes ohnehin umfasst sind.

cc) Schutz der Privatsphäre von Hausangestellten

Nicht ausdrücklich geregelt ist in § 618 BGB der Schutz der Privatsphäre der Hausangestellten. Grundsätzlich gilt, dass ein der Hausarbeiterin zur Verfügung gestelltes Zimmer dem Grundrechtsschutz der Privatwohnung (Art. 13 GG) unterliegt. Daraus ergeben sich

⁶² Boni, Transfer 17 (2001), S. 583.

⁶³ MüKo-Henssler, § 617 BGB, Rn. 7; Erman-Belling, BGB, 13. Auflage 2011, Köln, § 617 Rn. 5 mit weiteren Nachweisen.

⁶⁴ BAG 6.8.1955 AP Nr. 1 zu § 618 BGB; Erfurter Kommentar-Wank, § 618 Rn. 22; Prütting/Wegen/Weinreich-Lingemann, BGB, 6. Aufl. Köln 2011, § 618 Rn. 3.

⁶⁵ Schaub, Arbeitsrechtshandbuch, 13. Aufl. 2009, § 106 Rn. 23.

⁶⁶ Erfurter Kommentar-Wank, § 618 Rn. 22.

Schutzpflichten des Gesetzgebers hinsichtlich solcher Räume, die durch eine entsprechende ausdrückliche gesetzliche Regelung oder auch durch Auslegung der bestehenden Vorschriften erfüllt werden können. Der Gesetzgeber muss damit die Hausangestellten vor jedem ungerechtfertigten Eingriff des Arbeitgebers (z.B. Betreten und Verweilen in den geschützten Räumen aber auch Überwachung, Zugreifen auf persönliche Gegenstände, etc.) schützen.

Diese Schutzpflicht ist der deutsche Gesetzgeber mit § 618 Abs. 2 BGB nachgekommen, wonach der Arbeitgeber „in Ansehung des Wohn- und Schlafrums, der Verpflegung sowie der Arbeits- und Erholungszeit diejenigen Einrichtungen und Anordnungen zu treffen [hat], welche mit Rücksicht auf die Gesundheit, die Sittlichkeit und die Religion [der Hausangestellten] erforderlich sind“. Damit ist in verfassungskonformer Auslegung (Art. 13 GG) insbesondere ein abschließbares Zimmer für die Hausangestellte zur Verfügung zu stellen.

Insgesamt genügt dies jedenfalls Art. 6 der Konvention, der unter anderem den Respekt vor der Privatsphäre der Hausangestellten verlangt, die im Haushalt wohnen.

c) Arbeitszeitrecht

Art. 10 Nr. 1 der Konvention verlangt in Hinblick auf Arbeitszeit, Überstundenvergütung, Ruhezeiten und Jahresurlaub eine Gleichbehandlung der HausarbeiterInnen nur im Grundsatz. In Bezug auf diese Fragen soll es vielmehr erlaubt sein, die besonderen Merkmale der hauswirtschaftlichen Arbeit zu berücksichtigen.

Im deutschen Recht unterliegen die im Haushalt beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer mittlerweile (anders als nach altem Recht bis 1994 in § 1 AZO) den allgemeinen öffentlich-rechtlichen Arbeitszeitschutz des ArbZG.⁶⁷ Dies bedeutet, dass auch das Recht, pro Woche mindestens 24 Stunden am Stück frei zu haben (dies verlangt Art. 10.2 der Konvention) gewährleistet ist. Im deutschen Recht wird dies in erster Linie durch das grundsätzliche Verbot der Beschäftigung an Sonntagen und gesetzlichen Feiertagen gewährleistet (§ 9 Abs. 1 ArbZG). Allerdings lässt § 10 Abs. 1 Ausnahmen „zur Behandlung, Pflege und Betreuung von Personen“ (Nr. 3) und „im Haushalt“ (Nr. 4) zu, „soweit die Arbeiten nicht an Werktagen vorgenommen werden können“. Auch in diesen Fällen wird jedoch ein freier Tag pro Woche entsprechend der Konvention gewährleistet; er muss lediglich nicht am Sonntag liegen (§ 11 Abs. 3 und 4 ArbZG: bei Beschäftigung an einem Sonntag nach Ersatzruhetag jeweils unmittelbar im Anschluss an eine Ruhezeit; § 11 Abs. 1: Mindestens 15 Sonntage im Jahr müssen beschäftigungsfrei bleiben).

Mit der Anwendung des allgemeinen Arbeitszeitrechts gelten die allgemeinen Vorschriften über die Definition der Arbeitszeit (§ 2 Abs. 1 ArbZG), wonach die Arbeitsbereitschaft genau wie die Bereitschaftszeit als Arbeitszeit anzusehen ist (dies ergibt sich aus der europarechtlichen Rechtsprechung sowie im Rückschluss aus § 7 Abs. 1 Nr. 1a) ArbZG).⁶⁸

Damit sind auch die Anforderungen des Art. 10.3 der Konvention erfüllt, wonach Zeiten, in denen die Hausangestellte nicht über ihre Zeit frei verfügen kann und sich zur Verfügung des Haushalts halten, um möglichen Aufforderungen Folge zu leisten, als Arbeitszeiten anzusehen sind.

⁶⁷ Vgl. Reinecke: Hauswirtschaftliches Beschäftigungsverhältnis, in: Küttner, Personalbuch, 2011.

⁶⁸ Zur Entwicklung auf europäischer Ebene siehe EuGH 3.10.2000 (Simap), AP Nr. 2 zu EWG-RL Nr. 93/104; EuGH 9.9.2003 C-151/02 (Jaeger), AP Nr. 7 zu EWG-RL Nr. 93/104; EuGH 1.12.2005 C-14/04 (Dellas), NZA 2006, 89; vgl. Rolf/Giesen/Kreikebohm/Udsching-Kock, Beck-Online-Kommentar, Stand: 12/2011; § 2 ArbZG, Rn. 9 ff.

Eine Ausnahme gilt nach § 18 Abs. 1 Nr. 3 ArbZG nur für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, die in häuslicher Gemeinschaft mit den ihnen anvertrauten Personen zusammenleben und diese eigenverantwortlich erziehen, pflegen oder betreuen (zB Arbeit in SOS-Kinderdörfern oder in betreuten Wohngruppen). Die Begründung hierfür lautet, dass sich hier Arbeitszeit und Freizeit nur sehr schwer voneinander trennen lassen⁶⁹; diese Tätigkeiten unterfallen jedoch auch nicht dem Anwendungsbereich der Konvention (siehe oben I.2.a). Hier ist in der Anwendung darauf zu achten, dass zwar jeweils die Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen sind⁷⁰; für den Normalfall der Pflege im Haushalt der Pflegebedürftigen werden die Voraussetzungen jedoch nicht vorliegen, da in diesen Fällen die Hausangestellten nicht mit den Pflegebedürftigen „zusammenleben“⁷¹.

Damit ist umgekehrt auch die Anforderung des Art. 9.b) der Konvention gewährleistet, wonach für die im Haushalt wohnenden Hausangestellten keine Verpflichtung bestehen darf, während der Freizeit dort zu bleiben. Denn eine solche Verpflichtung wäre nach geltendem Recht als Arbeitszeit einzuordnen; wollte eine Arbeitgeberin den Aufenthalt im Haushalt verlangen, ohne gleichzeitige Bereitschaft zu fordern, so verbietet sich dies nach deutschem Recht schon aus grundrechtlichen Erwägungen (allgemeine Handlungsfreiheit und Schutz der Privatsphäre nach Art. 2 Abs. 1 GG).

Art. 10.3 der Konvention verlangt ohnehin nur, dass die Bereitschaftszeiten „insoweit als Arbeitszeiten anzusehen [sind], wie dies durch die innerstaatlichen Rechtsvorschriften [...] festgelegt ist. Dem steht nicht entgegen, dass das deutsche Recht es grundsätzlich für möglich hält, Bereitschaftszeit anders als andere Arbeitszeiten zu vergüten.“⁷²

d) Mutterschutz

Auch die Anforderung des Art. 14 der Konvention, dass Hausangestellte in Hinblick auf den Mutterschutz anderen Arbeitnehmerinnen gleichzustellen sind, ist im deutschen Recht erfüllt. Das MuSchG kennt keine Einschränkungen seines Anwendungsbereichs. Der frühere § 9 Abs. 1 S. 2, Hs. 1 MuSchG, wonach der mutterschutzrechtliche Kündigungsschutz nach Ablauf des fünften Monats der Schwangerschaft nicht für Frauen gelten sollte, die von demselben Arbeitgeber im Familienhaushalt mit hauswirtschaftlichen, erzieherischen oder pflegerischen Arbeiten in einer ihre Arbeitskraft voll in Anspruch nehmenden Weise beschäftigt werden, wurde 1996 aufgehoben.

Es gibt allerdings eine Sonderregelung hinsichtlich der Arbeit an Sonn- und Feiertagen. Nach § 8 Abs. 4 Mutterschutzgesetz dürfen werdende oder stillende Mütter „in Familienhaushalten“ (genau wie in der Gastronomie und der Krankenpflege) abweichend von der allgemeinen mutterschutzrechtlichen Regel auch an Sonn- und Feiertagen beschäftigt werden, solange sie einmal pro Woche eine ununterbrochene Ruhezeit von mindestens 24 Stunden im Anschluss an eine Nachtruhe erhalten.

Hier handelt es sich allerdings im Sinne der Konvention nicht um eine mutterschutzrechtliche Regelung im engeren Sinn, sondern um eine Frage der Arbeitszeit. Für diese erlaubt Art. 10.1 der Konvention die Berücksichtigung von Besonderheiten der Hausarbeit; § 8 Abs. 4 MuSchG ist insofern also konventionskonform.

⁶⁹ BT-Drs. 12/6990, S. 44; ErfK-Wank, § 18 ArbZG, Rn 5.

⁷⁰ So die Bundesregierung in ihrer Antwort auf die Kleine Anfrage der Fraktion der „Linken“, BT-Drs. 17/8373, Frage 6.

⁷¹ Vgl. auch ErfK-Wank, § 18 ArbZG, Rn 5.

⁷² BAG 5.6.2003 AP BGB § 611 Bereitschaftsdienst Nr. 7; Erfurter Kommentar-Wank, § 2 Rn 14 und 31 ArbZG mit weiteren Nachweisen.

e) Schutz von Kindern und Jugendlichen

Nach Art. 4 der Konvention müssen die Mitgliedstaaten nicht nur für Hausangestellte das Mindestalter entsprechend den allgemeinen Vorschriften und den Übereinkommen C-138 und C-182 festlegen (Art. 4.1), sondern auch sicherstellen, dass bei Hausangestellten unter 18 Jahren die Beschäftigung weder die Schulpflicht noch die Teilnahme an weiteren Bildungs- oder Berufsbildungsmaßnahmen beeinträchtigt (Art. 4.2).

Dies ist nach dem deutschen Jugendarbeitsschutzgesetz gewährleistet. Danach ist Kinderarbeit (also unter 15 Jahren) unzulässig. Beschäftigung von Jugendlichen (bis 18 Jahre) ist eingeschränkt zulässig gemäß § 8 ff (Regelungen zu Dauer der Arbeits- und Bestimmung der Ruhezeiten). Für Jugendliche, die der Vollzeitschulpflicht unterliegen, gelten fast so strenge Vorschriften wie für Kinder (die Vollzeitschulpflicht, die mit dem 6. Lebensjahr beginnt, dauert je nach Bundesland 9 oder 10 Jahre).⁷³ Die Voraussetzung für die Anwendung des Kinder- und Jugendschutzes ist lediglich, dass diese ihren Wohnsitz oder den gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland haben; auf die Staatsangehörigkeit kommt es (wie überall im Arbeits- und Sozialrecht) nicht an.⁷⁴

3. Sonstige spezielle Anforderungen der Konvention

Über den Grundsatz der Gleichbehandlung mit anderen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern hinaus verlangt die Konvention auch einen besonderen Schutz der Hausangestellten vor den besonderen Gefahren, die sich aus der mangelnden Sichtbarkeit und fehlenden gesellschaftlichen Anerkennung ihrer Tätigkeit ergeben.

a) Nachweis der Arbeitsbedingungen

So verlangt Art. 7 der Konvention, dass die Hausangestellten einen Nachweis ihrer Beschäftigungsbedingungen erhalten. Insofern ist nach Art. 7 Abs. 1 Satz 1 der Konvention sicherzustellen, dass die Beschäftigungsbedingungen in geeigneter, nachprüfbarer und verständlicher Weise dokumentiert werden, so dass sie für die betroffenen Arbeitskräfte tatsächlich zugänglich sind⁷⁵. Die kann und sollte, muss aber nicht durch schriftlichen Vertrag oder sonst schriftlich geschehen.

Im deutschen Recht sieht das NachwG insofern ebenfalls vor, dass ein Nachweis der Arbeitsbedingungen erfolgt, der nicht notwendig im Vertrag enthalten sein muss; das Gesetz verpflichtet den Arbeitgeber zur Dokumentation innerhalb von einem Monat nach Vertragsbeginn. Allerdings verlangt das deutsche Gesetz hier sowohl Schriftform als auch Übergabe an den Arbeitgeber, so dass die Transparenzanforderungen der Konvention unproblematisch erfüllt sind.

Ausgenommen sind hier lediglich vorübergehende Aushilfen bis höchstens einem Monat (§ 1 NachwG); hier kann davon ausgegangen werden, dass eine Dokumentation im Laufe eines Monats nach Vertragsbeginn die Transparenz nicht relevant zu erhöhen vermag (solche Beschäftigungsverhältnisse sind ohnehin nach Art. 1.c) nicht von der Konvention erfasst).

In der Sache entsprechen die Gegenstände, die nach der Konvention zu dokumentieren sind (Namen und Anschriften, Adresse der Arbeitsstätte, Beginn und Dauer des Arbeits-

⁷³ Erfurter Kommentar- Schlachter, § 2 JArbSchG Rn. 3.

⁷⁴ Erfurter Kommentar- Schlachter, § 2 JArbSchG Rn. 3.

⁷⁵ Boni, Transfer 17 (2011, S. 583 weist darauf hin, dass „geeignet“ sich auf den Empfängerhorizont der jeweiligen Hausangestellten bezieht, also je nach deren Bildungsgrad und Sprache auszulegen sein wird.

verhältnisses, Art der Arbeit, Entgelt, Arbeitszeit, Urlaub, Kündigungsbedingungen) den Gegenständen des Nachweises nach § 2 Abs. 1 NachwG. Lediglich „Erholungszeiten“ ist im NachwG nicht ausdrücklich genannt; das gleiche gilt für Verpflegung, Unterkunft, Probezeit und Rückführungsbedingungen, für die Art. 7 die Mitgliedstaaten jedoch ohnehin nur zur Regelung anregt, aber nicht verpflichtet. Für die Einhaltung der Konventionsvorgaben ist dies alles jedoch schon deshalb unproblematisch, da das NachwG in § 2 Abs. 1 keine abschließende Aufzählung der Nachweispflichten regelt, sondern dies lediglich beispielhaft vornimmt; letztlich hat ein Arbeitgeber alle „wesentlichen“ Vertragsbedingungen dokumentieren, womit die Anforderungen der Konvention in jedem Fall erfüllt sind.

Geringfügig Beschäftigte sind nach § 2 Abs. 1 S. 4 NachwG zusätzlich darauf hinzuweisen, dass sie auf die Versicherungsfreiheit verzichten können.

b) Mindestlohn, Tarifverträge und tariffähige Organisationen

Art. 11 der Konvention C-189 sieht vor, dass den Hausangestellten ein Mindestarbeitslohn zu bezahlen ist, soweit ein solcher im nationalen Recht existiert.

Mindestentgelte werden tariflich für die beiderseits Tarifgebundenen (§ 4 Abs. 1 TVG), in allgemeinverbindlichen Tarifverträgen (§ 5 TVG), nach dem AEntG sowie für Leiharbeiter/innen in § 3a AÜG festgeschrieben. Diese Regelungen gelten zwar in gleicher Weise für Hausangestellte wie für andere Arbeitnehmer/innen. Da sie aber lediglich branchenspezifische Mindestentgelte anhand von Tarifverträgen vorsehen und für Privathaushalte weder entsprechende Tarifverträge abgeschlossen sind noch gesetzliche Vorschriften bestehen, gibt es hier kein gesetzliches Mindestentgelt. Einschlägig sind lediglich die allgemeinen Vorschriften zur Nichtigkeit von Wucherlöhnen nach § 138 BGB.

Allerdings beansprucht die Konvention C-189 in Hinblick auf die Entgeltfestlegung nicht, den Mitgliedstaaten mittelbar über die Regelung der Verhältnisse von Hausarbeiterinnen allgemeine Vorgaben über Entgeltregelungen zu machen. In Art. 11 der Konvention C-189 geht es insofern lediglich um die Gleichstellung der Hausangestellten mit anderen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern in Hinblick auf Mindestentgelte. Diese ist im deutschen Recht gewährleistet.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass im deutschen Recht vor allem Tarifverträge der Setzung von Mindestentgelten dienen. Die Möglichkeit einer Vereinbarung von Tarifverträgen setzt allerdings voraus, dass es tariffähige, das heißt ausreichend durchsetzungsfähige Organisationen auf Arbeitnehmerseite gibt. Hier hat das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) allerdings bereits 1964 entgegen dem BAG im Fall von Hausangestellten auf die Streikbereitschaft verzichtet und auch die Vereinigung katholischer Hausgehilfinnen und Hausangestellte mit 40.000 Mitgliedern als „Gewerkschaft“ im Rechtssinne anerkannt.⁷⁶

Aktuell bestehen Tarifverträge für die Hausarbeit zwischen dem Deutschen Hausfrauenbund (DHB) als Vertretung der Arbeitgeber/innen und der Gewerkschaft Nahrung-Genuss-Gaststätten (NGG) für die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in der privaten Hauswirtschaft und den Dienstleistungszentren. Entgelttarifverträge werden auf regionaler Ebene abgeschlossen, der Manteltarifvertrag gilt bundesweit.⁷⁷ Die Tarifverträge für die Beschäftigten in Privathaushalten, abgeschlossen zwischen den Landesverbänden im Deutschen Hausfrauenbund und den Landesverbänden der Gewerkschaft Nahrung-Genuss-Gaststätten, sehen je nach Geltungsbereich (Tarifgebiet / Bundesland) bei einer wöchentlichen Arbeitszeit von zur Zeit 38,5 Stunden verschiedene Bruttolöhne vor.

⁷⁶ BVerfG 6.5.1964 – 1 BvR 79/62, BVerfGE 18, 18. Die Generalkommission der Freien Gewerkschaften hatte bereits 1905 das Arbeiterinnensekretariat und 1910 den Zentralverband der Hausangestellten gegründet.

⁷⁷ Vgl. die Hinweise bei <http://www.dhb-netzwerk-haushalt.de/tarifvertraege.html>.

Die einzige allgemein verbindliche Entgeltregelung, die für Hausangestellte von Relevanz sein könnte, ist der Mindestlohn nach der Verordnung über zwingende Arbeitsbedingungen für die Pflegebranche (PflegeArbbVO)⁷⁸. Diese geht auf §§ 10-12 AEntG zurück, wonach eine entsprechende Verordnung auf Grundlage der Festsetzung einer Kommission im Sinne des § 12 AEntG erlassen werden kann.

Diese Verordnung gilt gemäß § 10 Satz 2 AEntG für „Betriebe und selbstständige Betriebsabteilungen, die überwiegend ambulante, teilstationäre oder stationäre Pflegeleistungen oder ambulante Krankenpflegeleistungen für Pflegebedürftige erbringen (Pflegebetriebe)“; sie gilt auch für ausländische Beschäftigte, die mit grundpflegerischen Aufgaben in solche Betriebe entsandt werden. Hiervon wird die Pflege in Privathaushalten idR nicht erfasst⁷⁹ (genauso wenig wie Krankenhäuser, andere medizinische Einrichtungen oder schulische und pädagogische Einrichtungen (§ 10 Satz 4 AEntG)). Der Grund für den Ausschluss ist allerdings nicht, dass Privathaushalte generell nicht als „Betriebe“ in diesem Sinn angesehen werden könnten⁸⁰; vielmehr stellt § 10 AEntG und entsprechend die Verordnung auf die wesentliche Zielsetzung des jeweiligen Betriebes ab. Entscheidend ist insofern der Begriff „überwiegend“; auch ein Unternehmen, das Haushaltsdienstleistungen anbietet, fällt nicht unter den Anwendungsbereich, soweit die Pflege nur geringe Bedeutung hat. Und umgekehrt muss einer Pflegekraft auch dann der Mindestlohn nach der Verordnung gezahlt werden, wenn sie überwiegend in Privathaushalten tätig ist, solange sie nur bei einem Pflegebetrieb im Sinne des Gesetzes beschäftigt ist. Insofern werden die Hausangestellten nicht von einem Mindestlohn ausgeschlossen, der für andere vergleichbare Arbeitnehmer/innen gelten würde. § 10 AEntG ist insofern konventionskonform.

Die zweite Anforderung des Art.11 der Konvention (ein zu gewährleistender Mindestlohn darf nicht zwischen den Geschlechtern unterscheiden) ist mit dem Verbot der Geschlechtsdiskriminierung (§§ 7, 3 AGG) sowie dem europarechtlichen Gebot der Entgeltgleichheit zwischen den Geschlechtern (insbesondere Art. 157 AEUV) rechtlich gewährleistet.

c) Entgeltzahlung und Truck-Verbot

Art. 12.1 (Satz 1) der Konvention sieht darüber hinaus eine grundsätzliche Pflicht zur Barrentlohnung vor, und Art. 12.2 begrenzt Sachleistungen des Arbeitgebers.

Diese Fragen sind im deutschen Recht in § 107 GewO geregelt. Nach dessen Abs. 1 ist das Entgelt grundsätzlich in Euro auszuzahlen. Allerdings sieht Abs. 2 Möglichkeiten der Gewährung von Sachbezügen (Kost und Logis; Heizung, Wohnung, Überlassung von Gebrauchsgegenständen, etc) als Teil des Arbeitsentgelts vor. Abs. 3 regelt Trinkgelder. § 108 GewO enthält für die Abrechnung des Arbeitsentgeltes eine Regelung zur Transparenz und sichert einen Anspruch der Beschäftigten auf schriftliche Abrechnung.

Er zieht dabei gleichzeitig Grenzen. Unzulässig ist es, eine Vergütungspflicht, die als Geldschuld verabredet war, durch eine Naturalleistung zu tilgen. Hieraus ergibt sich ein prinzipielles Verbot des Trucksystems. Außerdem sieht § 107 Abs. 2 S. 5 GewO eine Untergrenze für vereinbarte Naturalleistungen: Jedenfalls der nach § 850c ZPO unpfändbare Teil des Arbeitseinkommens ist zwingend in Geld auszuzahlen.⁸¹

⁷⁸ Danach ist mindestens „ortsüblicher Lohn“ zu bezahlen, dazu regional unterschiedliche Tarife für Pflegefach- und Pflegehilfskräfte (im Osten zwischen 10,41 und 16,11 und im Westen zwischen 11,03 und 16,73).

⁷⁹ Antwort der Bundesregierung zu Frage 7 auf die Kleine Anfrage der Fraktion DIE LINKE, „Mindestlohn in der Pflegebranche“ (BT-Drs. 17/2844).

⁸⁰ Dazu genauer oben.

⁸¹ Erfurter Kommentar- Preis, § 107 GewO Rn. 2 ff; Rn. 7; BT-Drs 14/8796, S. 25.

Damit ist den Anforderungen der Konvention grundsätzlich genügt. Auch die Konvention verlangt nicht die Barzahlung im Wortsinn, sondern fordert nur, dass die Arbeitnehmerin auf Grund der Zahlung frei über den Betrag verfügen kann. Dies ist auch bei bargeldloser Zahlung, die § 107 Abs. 1 ermöglicht, gegeben (Art. 12.1 der Konvention sieht insofern vor, dass die Zahlung mit Zustimmung des betreffenden Arbeitnehmers per Banküberweisung, Bankscheck, Postscheck, Zahlungsanweisung oder durch ein anderes gesetzliches geldliches Zahlungsmittel erfolgen kann). Die Anforderung von Art. 12.1., Satz 1, wonach Hausangestellte „in regelmäßigen Zeitabständen und mindestens einmal im Monat direkt in bar zu entlohnen“ sind, ist bereits mit der Fälligkeitsvorschrift des § 614 BGB erfüllt. § 614 Satz 2, wonach der maßgebliche Zeitabschnitt sich nach der Vereinbarung der Parteien richtet, wäre bei Ratifizierung der Konvention völkerrechtskonform im Sinne von „mindestens ein Monat“ zu lesen.

Weniger eindeutig ist die Lage in Bezug auf Sachleistungen, denn das deutsche Recht erlaubt es grundsätzlich, jenseits der Pfändungsfreigrenze Sachleistungen zu vereinbaren. Hierunter fällt die Gewährung von Kost, Wohnung, Heizung, Beleuchtung; nicht als Naturalbezug ist z.B. die Überlassung von Arbeitskleidung anzusehen⁸². Nach § 107 Abs. 2 S. 1 GewO können Sachbezüge als Teil des Arbeitsentgelts jedoch nur vereinbart werden, wenn dies dem Interesse des Arbeitnehmers oder der Arbeitnehmerin oder der Eigenart des Arbeitsverhältnisses entspricht; hierbei ist ein abstrakt objektiver Maßstab anzulegen⁸³. Nur solche Sachleistungen sind im Interesse der Arbeitnehmerin, die sie der Art nach sinnvoll nutzen oder verbrauchen kann. Im Falle der Gewährung von Verpflegung und Unterkunft für Hausangestellte kommt insbesondere die zweite Alternative in Betracht, die auf die Eigenart des Arbeitsverhältnisses abstellt. Eine Mindestentgeltsicherung wird gewährleistet durch § 107 Abs. 2 S. 5 GewO, wonach die Anrechnung nicht den unpfändbaren Teil des Arbeitsentgelts erfassen darf⁸⁴.

Die Anforderungen von Art. 12.2 der Konvention, wonach „die Zahlung eines begrenzten Teils des Entgelts der Hausangestellten in Form von Sachleistungen“ vorgesehen werden kann, solange die Bedingungen dafür nicht ungünstiger sind als für andere Gruppen von Arbeitnehmer/innen und solange sichergestellt ist, dass sie dem persönlichen Gebrauch und Nutzen des Arbeitnehmers dienen und dass der ihnen zugemessene Geldwert fair und angemessen ist. Auch die Voraussetzung, dass die Arbeitnehmerin mit solchen Sachleistungen einverstanden sein muss, ist durch die Notwendigkeit einer „Vereinbarung“ sicher gestellt.

d) Schutz vor Missbrauch, Belästigung und Gewalt

Eine recht allgemeine Regelung von jedoch großer Bedeutung enthält Art. 5 der Konvention. Danach sind Hausangestellte wirksam vor allen Formen von Missbrauch, Belästigung und Gewalt zu schützen. Da sich entsprechende Anforderungen an den deutschen Gesetzgeber ohnehin aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht (Art. 1, 2 GG) ergeben, ist dies im deutschen Recht grundsätzlich bereits durch die allgemeinen Gesetze (Strafrecht, Deliktsrecht) gewährleistet.

Auch der arbeitsrechtliche Schutz vor „Mobbing“ und allen Formen von Gewalt ergibt sich aus allgemeinen Vorschriften, nicht zuletzt den arbeitsvertraglichen Nebenpflichten⁸⁵. Ins-

⁸² Schaub/Linck § 68 Rn. 3.

⁸³ Erfurter Kommentar – Preis, § 107 Rn. 4 unter Verweis auf Wisskirchen DB 2002, 1886, 1887; Bauer/Opolony BB 2002, 1590, 1593.

⁸⁴ Erfurter Komm. – Preis, § 107 GewO Rn. 7.

⁸⁵ Ausführlich ErfK-Preis, § 611 BGB, Rn 623.

besondere der bereits erwähnte § 618 BGB hat den Schutz der körperlichen Integrität der Hausangestellten in jeder Form zum Gegenstand. Der Schutz vor diskriminierendem Mobbing („benachteiligende Belästigung“) ist auch durch das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) gewährleistet. Danach ist eine Belästigung ist eine Benachteiligung,

- *„wenn unerwünschte Verhaltensweisen, die mit dem Geschlecht, der Rasse oder ethnischen Herkunft, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, der sexuellen Orientierung oder dem Alter in Zusammenhang stehen, bezwecken oder bewirken, dass die Würde einer Person verletzt und ein von Einschüchterungen, Anfeindungen, Erniedrigungen, Entwürdigungen oder Beleidigungen gekennzeichnetes Umfeld geschaffen wird“ (§ 3 Abs. 3 AGG)*
- *Insbesondere durch „unerwünschtes, sexuell bestimmtes Verhalten, wozu auch unerwünschte sexuelle Handlungen und Aufforderungen zu diesen, sexuell bestimmte körperliche Berührungen, Bemerkungen sexuellen Inhalts sowie unerwünschtes Zeigen und sichtbares Anbringen von pornographischen Darstellungen gehören“ (§ 3 Abs. 4 AGG).*

Insofern verpflichtet § 12 AGG jeden Arbeitgeber dazu, geeignete und erforderliche Maßnahmen zur Prävention zu unternehmen.

Hier sei auch darauf hingewiesen, dass die Rechtsdurchsetzung gegen Gewalt im sozialen Nahbereich in Deutschland mit dem Gewaltschutzgesetz erheblich verbessert worden ist. Nach dessen Art. 1 kann ein Gericht besondere Schutzmaßnahmen nicht nur dann anordnen, wenn eine Person vorsätzlich Körper, Gesundheit oder Freiheit einer anderen Person widerrechtlich verletzt hat (Art. 1 Abs. 1), sondern auch bereits dann (Art. 1 Abs. 2), wenn damit erst gedroht wurde, oder wenn eine Person widerrechtlich und vorsätzlich „in die Wohnung einer anderen Person oder deren befriedetes Besitztum eindringt“ (a) oder „eine andere Person dadurch unzumutbar belästigt, dass sie ihr gegen den ausdrücklich erklärten Willen wiederholt nachstellt oder sie unter Verwendung von Fernkommunikationsmitteln verfolgt“ (b).

Das Gericht kann insbesondere anordnen, dass der Täter es unterlässt, die Wohnung der verletzten Person zu betreten, sich in einem bestimmten Umkreis der Wohnung der verletzten Person aufzuhalten, zu bestimmende andere Orte aufzusuchen, an denen sich die verletzte Person regelmäßig aufhält, Verbindung zur verletzten Person, auch unter Verwendung von Fernkommunikationsmitteln, aufzunehmen, Zusammentreffen mit der verletzten Person herbeizuführen (soweit dies nicht jeweils zur Wahrnehmung berechtigter Interessen erforderlich sein sollte).

e) Schutz vor Missbrauch bei Arbeitsvermittlung

Art. 15 der Konvention behandelt insbesondere den Schutz vor Missbräuchen im Zusammenhang mit der privaten Arbeitsvermittlung. Hintergrund sind insbesondere Praktiken des Menschenhandels (insbesondere grenzüberschreitend) im Zusammenhang mit Hausarbeit.

Die private Arbeitsvermittlung ist in Deutschland durch §§ 296-298 SGB III geregelt. Danach bedarf der Vertrag der Schriftform; eine Vergütung darf nach Abs. 2 nur verlangt werden, wenn ein Arbeitsvertrag zustande gekommen ist. Die Vergütung darf höchstens den Wert eines Vermittlungsgutscheins (2000 Euro, § 421g Abs. 2 Satz 1) erreichen, bei einer Vermittlung in Au-pair-Verhältnisse höchstens 150 Euro (§ 296 Abs. 3 Satz 1 und 2 SGB III). Dies gilt allerdings lediglich für den Fall, dass die Hausangestellte selbst die Arbeitsvermittlung beauftragt hat; dann schuldet sie das Entgelt für die Leistung, allerdings selbstverständlich unabhängig vom Arbeitsentgelt im vermittelten Beschäftigungs-

verhältnis. Hier wie in allen anderen Fällen darf das Entgelt nicht vom Entgelt der Hausangestellten abgezogen werden, wie es auch Art. 15.1.e) der Konvention verlangt.

Hinsichtlich der Anwerbung aus dem Ausland sollten die ausländerrechtlichen Vorschriften (oben unter II.1.c)aa)) ausreichend rechtlichen Schutz vor privaten Arbeitsvermittlern bieten, die Missbrauch betreiben oder betrügerische Praktiken anwenden (Art. 15.1.a) und c) der Konvention). Zu beachten ist, dass die Arbeitsvermittlung von Ausländern und Ausländerinnen aus dem außereuropäischen Ausland und die Anwerbung im außereuropäischen Ausland für eine Beschäftigung als Haushaltshilfe oder Pflegekraft im Inland (§ 21 und § 30 Beschäftigungs-VO) nach § 42 der Beschäftigungsverordnung nur von der Bundesagentur für Arbeit durchgeführt werden darf; Verstöße werden als Ordnungswidrigkeit geahndet (§ 43 Beschäftigungs-VO).

Die Anwerbung und Vermittlung von Haushaltshilfen aus den neuen EU-Mitgliedstaaten zur Beschäftigung in Haushalten mit Pflegebedürftigen unterliegt nicht dem Vermittlungsmonopol der BA und darf damit auch durch private Vermittler erfolgen. Auch bei Einschaltung privater Arbeitsvermittler muss jedoch eine Einstellungszusage und ein Arbeitsvertrag bei der ZAV eingereicht werden.

Damit gibt es insgesamt angemessene Einrichtungen und Verfahren zur Untersuchung von Beschwerden, angeblichem Missbrauch und angeblichen betrügerischen Praktiken hinsichtlich der Tätigkeiten privater Arbeitsvermittler im Zusammenhang mit Hausangestellten (Art. 15.1.b) der Konvention.

Zu beachten bleibt auch, dass z.B. „Vermittlungsagenturen“ für Pflegekräfte aus Osteuropa⁸⁶ in der Regel nicht unmittelbar die Arbeitskräfte selbst vermitteln, sondern die Entsendung von Beschäftigten ausländischer Betriebe organisieren⁸⁷.

4. Die soziale Sicherung von Hausangestellten im deutschen Recht

a) Grundsätzlich: Gleichbehandlung mit geringfügig Beschäftigten

In Art. 14 verlangt die Konvention die Gleichstellung von Hausangestellten mit anderen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern hinsichtlich der Sozialversicherung. Dies ist im deutschen Recht bereits grundsätzlich mit der Einordnung von Hausangestellten als „Arbeitnehmer/innen“ gewährleistet; denn die Sozialversicherungspflicht wird durch das Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses in der Bundesrepublik begründet (§ 3, 7 SGB IV).⁸⁸ Die Anwendung setzt insofern zunächst lediglich voraus, dass die beschäftigte Haushaltshilfe Arbeitnehmerstatus und der betreffende Haushalt Arbeitgeberstatus hat. Da dies auch Voraussetzung für die Anwendung der Konvention ist, ergeben sich hieraus keine weiteren Probleme.

Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass die Rentenversicherungsträger für die Beschäftigten in privaten Haushalten anders als in anderen Fällen nicht überprüfen, inwieweit die Arbeitgeber ihre sozialversicherungsrechtlichen Pflichten ordnungsgemäß erfüllen (siehe § 28p Abs. 10 SGB IV). Diese Frage ist jedoch im Zusammenhang mit der Rechtsdurchsetzung (siehe unten) zu behandeln.

⁸⁶ Siehe hierzu den Testbericht der Stiftung Warentest in test 5/2009, S. 84 ff.

⁸⁷ Siehe auch Antwort der Bundesregierung auf Fragen 9 und 10 der Kleinen Anfrage der Linken, BT-Drs. 17/8373, S. 5.

⁸⁸ Muckel, *Sozialrecht* [wie Anm. 69], § 7 Rn. 29–30; Eichenhofer, »Die sozialrechtliche Stellung von Ausländern aus Nicht-EWR- und Nicht-Abkommensstaaten«, *ZAR*, H. 16 (1996), S. 62–70, S. 64.

Eingeschränkt ist der sozialversicherungsrechtliche Schutz insbesondere für „geringfügig Beschäftigte“, dies allerdings zunächst unabhängig davon, welche Tätigkeit diese ausüben. Denn nach § 8a SGB IV gilt auch für geringfügige Beschäftigung, die ausschließlich in Privathaushalten ausgeübt werden, die Vorschrift des § 8 SGB IV.⁸⁹ Die Sondervorschriften für geringfügig Beschäftigte haben grundsätzlich einen verminderten Versicherungsschutz zur Folge; lediglich in der Rentenversicherung können die Arbeitnehmer durch die Pauschalbeiträge eigenständige geminderte Rentenansprüche erwerben. Dies widerspricht jedoch nicht den Vorgaben der Konvention, die insofern nur eine Gleichstellung geringfügig beschäftigter Hausangestellter mit anderen geringfügig Beschäftigten verlangt.

Die von der Konvention vorgesehenen Ausnahmen für „gelegentliche“ bzw. „sporadische“ Tätigkeit existiert im deutschen Recht bislang nicht. Insbesondere sind auch Babysitter und Au-Pair-Beschäftigte als Arbeitnehmerinnen im Rechtssinn anzusehen.⁹⁰ Allerdings gibt es eine Einschränkung für „nicht berufsmäßig ausgeübte“ Tätigkeiten: § 8a SGB IV verweist für geringfügige Beschäftigungen, die ausschließlich in Privathaushalten ausgeübt werden, auf § 8 SGB IV, wonach eine geringfügige Beschäftigung unabhängig vom Entgelt (400 Euro-Verträge) auch dann vorliegen kann, wenn die Beschäftigung im Jahr nur bis zu zwei Monate oder 50 Arbeitstage ausgeübt wird (kurzzeitige Beschäftigung). Dies setzt aber voraus, dass die Beschäftigung nicht „berufsmäßig ausgeübt“ wird; berufsmäßig ausgeübte Beschäftigungen können nur dann geringfügig sein, wenn das Entgelt 400 Euro im Monat übersteigt (§ 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV).

„Berufsmäßigkeit“ liegt danach vor, wenn der Erwerbstätige hierdurch seinen Lebensunterhalt überwiegend oder doch in solchem Umfang erwirbt, dass seine wirtschaftliche Stellung zu einem erheblichen Teil auf der Beschäftigung oder Tätigkeit beruht.⁹¹ Dann nämlich ist der soziale Schutz erforderlich, den die Pflichtmitgliedschaft in der Sozialversicherung vermittelt. Berufsmäßigkeit liegt dementsprechend vor, wenn die Tätigkeit – und sei es mit Unterbrechungen – mit einer gewissen Regelmäßigkeit aufgenommen, also häufig und vorhersehbar ausgeübt wird.⁹² Wiederholte Beschäftigungen (auch in geringem Teilzeitumfang) führen in der Regel zur Annahme von Berufsmäßigkeit, außer sie werden in größeren Abständen aufgenommen oder die betreffende Aushilfskraft ist hauptsächlich anderweitig in Anspruch genommen.⁹³ Diese Ausnahme entspricht damit in den Voraussetzungen den „gelegentlichen“ bzw. „sporadischen“ Tätigkeiten, für die die Konvention Ausnahmen erlaubt. Zahlreiche mehr oder weniger zusammenhängende und aufeinander folgende befristete Verträge z.B. mit Pflegekräften sind auch dann nach deutschem Recht „berufsmäßig“, selbst wenn zwischen den einzelnen Verträgen jeweils mehrwöchige Pausenzeiträume liegen, in denen die Pflegekraft ihre eigene Familie besuchen kann.

Diese Einschränkung ist in Hinblick auf die Konvention schon deshalb möglich, weil solche sporadischen Tätigkeiten nach Art. 1.c) nicht unter deren Anwendungsbereich fallen.

b) Besonderheiten bei der Beschäftigung im Privathaushalt

Die Pauschalbeiträge für „Hausangestellte“ bzw. „haushaltsnahe Dienstleistungen“ sind allerdings niedriger als für andere geringfügig Beschäftigte.

⁸⁹ Fallgruppen und weitere Nachweise: Erfurter Kommentar –Rolf, § 8, 8a SGB IV Rn. 21.

⁹⁰ Siehe Reinecke: Hauswirtschaftliches Beschäftigungsverhältnis, in: Küttner, Personalbuch 2011.

⁹¹ BSG 11.6.1980, SozR 2200 § 168 Nr. 5; BSG 21.5.1996 E 78, 229 (233); Erfurter Kommentar-Rolf, 11. Aufl., München 2011, § 8, 8a SGB IV Rn. 16 ff.

⁹² Erfurter Kommentar-Rolf, 11. Aufl., München 2011, § 8, 8a SGB IV Rn. 17.

⁹³ BSG 11.5.1993, SozR 3-400 § 8 Nr 3.

Der Anwendungsbereich dieser Einschränkung wird durch § 8a Satz 2 SGB IV bestimmt. Danach liegt eine geringfügige Beschäftigung im Privathaushalt vor, wenn diese durch einen privaten Haushalt begründet ist und die Tätigkeit sonst gewöhnlich durch Mitglieder des privaten Haushalts erledigt wird. Inhaltlich wird für die Tätigkeit im Privathaushalt also vorausgesetzt, dass festgelegte Haushaltsdienstleistungen oder (Kinder)betreuungs- und Pflegeaufgaben übernommen werden. Die Definition ist enger als die Definition der Hausarbeit nach der Konvention C-189, da sie auch auf die Art der Tätigkeit und nicht nur auf den Ort, an dem sie erbracht wird, abstellt. Sie erfasst jedoch fraglos auch Tätigkeiten, die im Anwendungsbereich der Konvention liegen.

Rechtsfolge der Einordnung als haushaltsnahe Dienstleistung ist zum einen, dass der Arbeitgeber geringere Pauschalbeträge zur Sozialversicherung bezahlt; zum anderen gilt für diese Minijobs eine besondere Steuerermäßigung: Die Einkommenssteuer des Arbeitgebers ermäßigt sich für haushaltsnahe geringfügige Beschäftigungsverhältnisse um 20 Prozent der entstandenen Kosten (maximal 510 Euro im Jahr).

Ein Vergleich der Abgaben für 400-Euro-Minijobs in Privathaushalten mit anderen 400-Euro-Minijobs ergibt sich aus folgender Tabelle:⁹⁴

	Minijobs im Allgemeinen	Minijobs in Privathaushalten
<i>Pauschalbeiträge zur Krankenversicherung</i>	13 %	5 %
<i>Pauschalbeiträge zur Rentenversicherung</i>	15 %	5 %
<i>Umlagen zum Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen bei Krankheit und Mutterschaft (U1, U2)</i>	0,84 %	0,84 %
<i>Beiträge zur gesetzlichen Unfallversicherung</i>	individuelle Beiträge an den zuständigen Unfallversicherungsträger	1,6 %
<i>Insolvenzgeldumlage</i>	0,04 %	-
Besteuerungsalternativen		
- <i>einheitliche Pauschsteuer</i>	2 %	2 %
- <i>pauschale Lohnsteuer</i>	20 %	20 %
- <i>nach elektronischer Lohnsteuerkarte</i>	individuell nach Lohnsteuermerkmalen	

Dies hat hinsichtlich des Leistungsumfangs und der entstehenden Ansprüche der Hausarbeiterinnen allerdings nur Auswirkungen im Bereich der Rente. Hier haben die geringeren Beiträge auch geringere Ansprüche zur Folge. Eine Ungleichbehandlung, die in Hinblick auf Art. 14 der Konvention auch beseitigt werden sollte; nach Art. 14 Abs. 2 ist dies jedoch in Beratung mit den zuständigen Koalitionen auch schrittweise nach der Ratifikation möglich.

c) Haushaltsscheckverfahren

Mit der Einordnung einer Tätigkeit als „Beschäftigung im Privathaushalt“ im Sinne von § 8a SGB IV geht darüber hinaus ein vereinfachtes Melde- und Beitragsverfahren zwischen Arbeitgeber und Minijob-Zentrale einher („Haushaltsscheckverfahren“).⁹⁵ Ziel der

⁹⁴ Siehe im Einzelnen zu den Pauschalbeträgen der Überblick der minijob-Zentrale auf http://www.minijob-zentrale.de/nn_10186/DE/3_Privathaushalte/1_minijobs_im_privathaushalt/2_hoehe_der_abgaben/hoehede_abgaben.html.

⁹⁵ Die Minijob-Zentrale als zentrale Einzugs- und Meldestelle für geringfügige Beschäftigungen ist Teil des Verbundsystems der Deutschen Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See.

2003 eingeführten Regelung war es, das Problem der illegalen Beschäftigung zu bewältigen. Einkünfte aus bisher an der Sozialversicherung vorbei ausgeübter Schwarzarbeit sollten legalisiert werden.⁹⁶

Beim Haushaltsscheck handelt es sich um einen Vordruck zur An- und Abmeldung der Arbeitnehmerin für die Sozialversicherung, der als alleinige Grundlage für die Berechnung der Sozialversicherungsbeiträge und die Abbuchung der fälligen Zahlungen dient. Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber müssen sich damit nur um die An- und Abmeldung kümmern. Bei der Berechnung und Abführung der Beiträge bringt das Haushaltsscheckverfahren erhebliche Erleichterungen mit sich: Der Privathaushalt hat keinen gesonderten Beitragsnachweis einzureichen. Die Minijob-Zentrale berechnet die Beiträge zur Sozialversicherung einschließlich der gesetzlichen Unfallversicherung, die Umlagen zum Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen bei Krankheit/Schwangerschaft sowie eventuell anfallende Steuern auf Grundlage des gemeldeten Arbeitsentgelts und zieht diese halbjährlich im Lastschriftverfahren ein.⁹⁷

d) § 617 BGB: Pflicht des Arbeitgebers zur Krankenfürsorge bei „live in“

Das deutsche Recht enthält an unerwarteter Stelle noch eine weitere Vorschrift zur sozialen Sicherung von Hausangestellten. Nach § 617 BGB hat der Arbeitgeber für diejenige ärztliche Behandlung zu sorgen, die unter Anlegung eines objektiven Maßstabes angebracht ist; dazu kann auch ein Krankenhausaufenthalt gehören sowie Nahrung und Arzneimitteln für die Zeit der Krankheit.⁹⁸ Die Arbeitnehmerin kann den Arzt oder die Ärztin auswählen;⁹⁹ die anfallenden Kosten hat der Arbeitgeber oder die Arbeitgeberin zu tragen. Eine spezielle Regelung gleichen Inhalts enthält § 30 Abs. 1 Nr. 2 JArbSchG im Fall der Beschäftigung von Jugendlichen.

Voraussetzung ist in diesen Fällen die „Aufnahme in die häusliche Gemeinschaft“, die Vorschrift ist also nur auf „live in“-Hausangestellte anwendbar. Der Anwendungsbereich entspricht insbesondere dem des § 618 BGB bzw. § 30 Abs. 1 Nr. 1 JArbSchG; allerdings bestreiten hier manche, dass der Begriff der häuslichen Gemeinschaft auch Gemeinschaftsunterkünfte erfasse.¹⁰⁰

Wie § 618 BGB gilt auch § 617 BGB für alle Dienstverträge und nicht nur für Arbeitsverträge. Vorausgesetzt wird allerdings ein dauerndes, d.h. auf einen längeren Zeitraum angelegtes Arbeitsverhältnis¹⁰¹. Unerheblich ist jedoch, ob das Verhältnis unbefristet oder befristet ist oder auch auf mehreren nahtlos aufeinanderfolgenden, kurzzeitig befristeten Verträgen beruht.¹⁰² Das Verhältnis darf sich lediglich nicht auf einmalige oder mehrmals sich wiederholende Einzelleistungen beschränken.

§ 617 BGB greift bei Vorliegen einer Erkrankung; es kommt nicht darauf an, ob die Erkrankung auf dem Dienstleistungsverhältnis beruht oder nicht. In zeitlicher Hinsicht endet der Anspruch gemäß § 617 Abs. 1 Satz 1 BGB spätestens mit Ablauf von sechs Wochen,

⁹⁶ BT-Drs 15/26, S. 23 ff.

⁹⁷ http://www.minijob-zentrale.de/DE/haushaltsscheck/Node.html?__nnn=true

⁹⁸ Erman-Belling, BGB, 13. Auflage 2011, Köln, § 617 Rn. 10 ff. mit weiteren Nachweisen.

⁹⁹ Prütting/Wegen/Weinreich-Lingemann, BGB, 6. Auflage Köln 2011, § 617 Rn. 1.

¹⁰⁰ Streitig: Erfurter Kommentar-Dörner, § 617 Rn. 2; MüKo-Henssler, Rn. 9; Palandt/Weidenkaff Rn. 2, ablehnend hingegen: Erman-Belling, BGB, 13. Auflage 2011, Köln, § 617 BGB Rn. 5; Staudinger/Oetker Rn. 28.

¹⁰¹ BAG NZA 2006, 1094.

¹⁰² Erfurter Kommentar-Dörner, § 617 Rn. 2ff.; Erman-Belling, BGB, 13. Auflage 2011, Köln, § 617 Rn. 4.

gerechnet ab dem Tag, an dem erstmalig krankheitsbedingte Fürsorge erforderlich war (falls nicht das Arbeitsverhältnis als solches davor endet).

Der Anspruch greift nach Abs. 2 jedoch nur, wenn die Hausangestellte nicht über eine sonstige Krankenversicherung verfügt. Daraus wird die Funktion der Lückenfüllung deutlich. Die Norm ist in Deutschland deshalb einerseits dort relevant, wo ausländische HausarbeiterInnen in der Illegalität arbeiten und über keine soziale Absicherung durch eine Krankenversicherung verfügen. Von Bedeutung ist aber möglicherweise auch für selbstständige Hausangestellte, die nicht der Sozialversicherungspflicht unterliegen und keine private Krankenversicherung abgeschlossen haben.

5. Das Rechtsdurchsetzungsproblem

a) Gerichtlicher Rechtsschutz

Art. 16 verlangt zunächst, dass Hausangestellte einen Zugang zu Gerichten oder anderen Streitbeilegungsmechanismen haben unter Bedingungen, die nicht ungünstiger sind als diejenigen, die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern allgemein zur Verfügung stehen. Dies ist in Deutschland unproblematisch gewährleistet; die Zuständigkeit der Arbeitsgerichte ist nach § 5 ArbGG für alle Arbeitsverhältnisse und arbeitnehmerähnliche Verhältnisse gegeben, worunter alle Hausangestellten im Anwendungsbereich der Konvention fallen.

Was die Schaffung wirksamer und zugänglicher Beschwerdemechanismen und Mittel jenseits der Gerichte angeht (Art. 17.1), so sieht das deutsche Recht hier herkömmlich für keine Arbeitnehmergruppe spezielle Organe vor; das gerichtliche Güteverfahren (§ 54 ArbGG) sowie die vorteilhaften Kostenregelungen halten den Zugang zu den Gerichten niedrig.

Allerdings müssen Arbeitgeber nach § 84 BetrVG und § 13 AGG Beschwerdestellen in den Betrieben benennen. Beide Normen gelten auch für nicht-betriebsratsfähige und betriebsratslose Betriebe¹⁰³. Hinsichtlich der Anwendung auf Hausangestellte ist entsprechend der obigen Darstellung erforderlich, den Begriff des Betriebs verfassungskonform so auszulegen, dass er auch Privathaushalte zu erfassen vermag.¹⁰⁴ Das Gleiche gilt für die Anwendung des Beschwerdemechanismus des § 85 BetrVG für den Fall, dass ein Betriebsrat gewählt wurde.

b) Aufsicht im Privathaushalt

Das Übereinkommen C-81 über die Arbeitsaufsicht in Gewerbe und Handel von 1947 wurde von Deutschland am 14.6.1955 ratifiziert. Es regelt die Grundlagen und Eingriffsvoraussetzungen für Arbeitsaufsichtsbehörden und gilt ausweislich seiner Art. 1 und Art. 22 lediglich für gewerbliche Betriebe und für Handelsbetriebe. Die entstehende Lücke für die Hausarbeit schließt Art. 17.2 der Konvention C-189, der den Staat verpflichtet, „unter gebührender Berücksichtigung der besonderen Merkmale der hauswirtschaftlichen Arbeit [...] Maßnahmen in Bezug auf Arbeitsaufsicht, Durchsetzung und Zwangsmaßnahmen zu entwickeln und durchzuführen.“

Grundsätzlich finden im deutschen Recht die allgemeinen Vorschriften zur Rechtsdurchsetzung und Überwachung von Arbeitsschutzbestimmungen durch die Arbeitsschutzbe-

¹⁰³ Vgl. ErfK/Kania, § 81 BetrVG, Rn 1.

¹⁰⁴ Siehe unter II.1.d).

hörden Anwendung. In Deutschland wird der Arbeitsschutz in einem dualen System überwacht:

- durch die Aufsichtsbehörden der Länder (Bezeichnungen: Regierungspräsidien (Hessen), Struktur- und Genehmigungsdirektionen (Rheinland-Pfalz), Landkreise und kreisfreie Städte (Baden-Württemberg), Gewerbeaufsichtsamt, Staatliches Amt für Arbeitsschutz und Sicherheitstechnik, Amt für Arbeitsschutz, Landesamt für Arbeitsschutz). Für den Bund und die Bundesbehörden einschließlich der mittelbaren Bundesverwaltung ist im Auftrag der zentralen Arbeitsschutzkommission beim Ministerium des Inneren die Unfallkasse des Bundes zuständig.
- durch die Träger der gesetzlichen Unfallversicherung, insbesondere die gewerblichen Berufsgenossenschaften und Unfallkassen.

Als Beispiel für die Eingriffsbefugnisse dieser Behörden seien aus dem Arbeitsschutzrecht § 22 ArbSchG oder § 17 ArbZG genannt. Danach können die zuständigen Aufsichtsbehörden von den Arbeitgeberinnen und Arbeitgebern die erforderlichen Auskünfte verlangen (§ 17 Abs. 4 ArbZG, § 22 Abs. 1 ArbSchG) und die erforderlichen Maßnahmen anordnen, die der Arbeitgeber zur Erfüllung der gesetzlichen Pflichten zu treffen hat (§ 17 Abs. 2 ArbZG, § 22 Abs. 3 ArbSchG). Die Normen sehen auch Befugnisse zur Besichtigung und zum Betreten der Arbeitsstätten zur Betriebs- und Arbeitszeit vor (§ 17 Abs. 5 ArbZG; § 22 Abs. 2 ArbSchG).

Was die Achtung der Privatsphäre angeht, so muss sich im deutschen Recht jegliche Kontrolle und Überwachung, die mit zwangsweisem Zutritt in die Räumlichkeiten eines Arbeitgebers verbunden ist, an den Maßstäben des grundrechtlichen Schutzes der Privatwohnung nach Art. 13 GG messen lassen. „Wohnung“ sind danach alle Räume, die der allgemeinen Zugänglichkeit durch eine räumliche Abschirmung entzogen und zur Stätte privaten Lebens und Wirkens gemacht sind.¹⁰⁵ Überwiegend geht man allerdings davon aus, dass auch Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume vom Schutzbereich umfasst werden¹⁰⁶; die Unterschiede zwischen der Privatwohnung, in der Hausangestellte tätig sind, und einem „Betrieb“ im engen Wortsinn, sind insofern in Hinblick auf den grundrechtlichen Schutz nicht von kategorialer, sondern nur von gradueller Bedeutung.¹⁰⁷ Allerdings fallen die Anforderungen strenger aus, wenn es sich nicht um reine Geschäfts- und Arbeitsräume handelt: Je größer die Offenheit nach außen ist und je mehr die Räume zur Aufnahme sozialer Kontakte für Dritte bestimmt sind, desto schwächer wird der grundrechtliche Schutz.¹⁰⁸

Für behördliche Besichtigungs- und Betretungsrechte wird konkret z.B. davon ausgegangen, dass das Betreten und Besichtigen möglichst nur zu Zeiten vorgenommen wird, in denen die Räume normalerweise für die jeweilige geschäftliche Nutzung zur Verfügung stehen.¹⁰⁹ Dazu können Informationspflichten der kontrollierenden Personen gegenüber dem Inhaber oder der Inhaberin des Hausrechts kommen.¹¹⁰

¹⁰⁵ BGHSt 44, 138/140; Jarass/Pieroth-Jarass, GG, 11. Aufl. 2011, Art. 13 Rn. 4 m.w.N.

¹⁰⁶ Pro: BVerfGE 76, 83/88; BVerfGE 96, 44/51; BVerfGE 120, 274/309; BVerwGE 121, 345/348; Herdogen BK 34; Jarass/Pieroth, Art. 13 Rn. 4; Contra: Sachs-Kühne, GG, 5. Aufl. 2009, Art. 13 Rn. 9; differenzierend und eher ablehnend: Dreier-Hermes, GG, 2. Aufl. 2004, Art. 13 Rn. 25.

¹⁰⁷ BVerfGE 32, 54/75.

¹⁰⁸ BVerfGE 97, 228/266; BVerwGE 121, 345/351; Jarass/Pieroth, GG, 11. Auflage, Art. 13 Rn. 38; zum Zugriff von Ordnungsbehörden: Pieroth/Schlink, Grundrechte, 27. Aufl.; § 22 Rn. 965 ff.

¹⁰⁹ BVerfGE 32, 54/75ff.

¹¹⁰ BVerwGE 78, 251/255.

Diese Anforderungen werden hinsichtlich der arbeitsschutzrechtlichen Aufsicht in § 22 Abs. 2 ArbSchG oder § 17 Abs. 5 ArbZG umgesetzt. Danach können Beauftragte der Aufsichtsbehörden die Arbeitsstätten während der Betriebs- und Arbeitszeit betreten und besichtigen.

Dabei berücksichtigen die Gesetze bereits die verschärften Anforderungen an das Betreten und Besichtigen privater Räume: nach § 17 Abs. 5, Hs. 2 ArbZG dürfen die Arbeitsstätten außerhalb der Betriebs- und Arbeitszeit, „oder wenn sich die Arbeitsstätten in einer Wohnung befinden“, nur mit Einverständnis des Inhaber oder nur zur Verhütung von dringenden Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung betreten und besichtigt werden (eine entsprechende Regelung findet sich in § 22 Abs. 2 Satz 5 ArbSchG). Insofern sind die Vorgaben des Art. 13 Abs. 7 GG strikt anzuwenden.¹¹¹ Um eine dringende Gefahr handelt es sich, wenn eine hinreichende Wahrscheinlichkeit für einen Schaden an einem wichtigen Rechtsgut vorliegt; als Beispiel nennt die Verfassung selbst den Schutz gefährdeter Jugendlicher, aber auch die körperliche Unversehrtheit von Hausangestellten dürfte hierunter fallen. Es bedarf aber jeweils konkreter Anhaltspunkte.

Soweit aktuell die Normen des ArbSchG auf die Hausarbeit nicht anzuwenden sind, so können sich entsprechende Eingriffsbefugnisse nur aus den polizeilichen bzw. sicherheitsbehördlichen Generalklauseln in den Ländergesetzen ergeben; wünschenswert wäre allerdings eine explizite Regelung.

In Hinblick auf die Konvention sind diese Einschränkungen allerdings unproblematisch; sie erlaubt nun eine Modifikation der Vorschriften „unter gebührender Berücksichtigung der besonderen Merkmale der hauswirtschaftlichen Arbeit“ und fordert den behördlichen Zugang zu den Räumlichkeiten des Haushalts lediglich „unter gebührender Achtung der Privatsphäre“ (Art. 17.3 der Konvention).

c) Sonstige spezielle Durchsetzung (insbesondere Schwarzarbeitskontrolle)

Die Norm zur „Arbeitsaufsicht“ in C-189 ergänzt die Konvention C-81, die sich explizit (Art. 3 C-81) lediglich auf die Arbeitsbedingungen bezieht. Das deutsche Recht sieht aber verschiedentlich eine staatliche Überwachung auch hinsichtlich sonstiger beschäftigungsbezogener Arbeitgeberpflichten vor.

Insofern ist allerdings zunächst darauf hinzuweisen, dass die Rentenversicherungsträger für die Beschäftigten in privaten Haushalten anders als in anderen Fällen nicht überprüfen, inwieweit die Arbeitgeber ihre sozialversicherungsrechtlichen Pflichten ordnungsgemäß erfüllen (siehe § 28p Abs. 10 SGB IV).

Darüber hinaus kann jedoch die „Finanzkontrolle Schwarzarbeit“ der Zollverwaltung tätig werden, soweit steuerrechtliche, gewerberechtliche, sozialversicherungsrechtliche oder entsenderechtliche Vorgaben zu überwachen sind¹¹². Auch hier gelten die verfassungsrechtlichen Einschränkungen hinsichtlich des Schutzes der Privatsphäre der Arbeitgeber. So ist die Zollverwaltung nicht befugt, private Haushalte ohne Einverständnis des Berechtigten zur Durchführung einer Prüfung nach dem SchwarzArbG zu betreten (vgl. § 3 SchwarzArbG) – außer es liegen ausreichende Verdachtsmomente für ein Straftat oder eine Ordnungswidrigkeit vor (vgl. genauer §§ 102-107 StPO, § 46 Abs. 1 OWiG)¹¹³. „Da-

¹¹¹ Sachs, Verfassungsrecht II, 2. Aufl 2003, B13 Rn. 6; Jarass/Pieroth-Jarass, GG, Art. 13 Rn. 38.

¹¹² Dazu ausführlich Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Fraktion der „Linken“, BT-Drs. 17/8373, Frage 19.

¹¹³ Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Fraktion der „Grünen“, BT-Drs. 17/4133, S. 9; Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Fraktion der „Linken“, BT-Drs. 17/8373, Frage 19.

neben sind die Beschäftigten beispielsweise angewiesen, bei Prüfungen in der Pflegebranche stets zivile Kleidung zu tragen.“¹¹⁴

III. Ergebnisse

1. Zusammenfassung

Im Folgenden wird für alle Artikel der Konvention dargestellt, wo eine mögliche Umsetzung im deutschen Recht im vorliegenden Gutachten behandelt wird:

Art. 1 – Definition Hausarbeit/ Hausangestellte/r: siehe I.2.

Art. 2 – Anwendungsbereich + Ausnahmen: siehe I.2., 3.; II.1.b)

Art. 3 – II.1. (Anwendung allgemeiner Rechte und Grundrechte); 2.d) (Kinder); 3.b) (Koalitionsfreiheit)

Art. 4 – II.2.d) (Mindestalter)

Art. 5 – II.3.e)

Art. 6 – II.2.b) (faire und anständige Arbeitsbedingungen; 3.d) (Respekt vor der Privatsphäre von Hausangestellten, die im Haushalt wohnen)

Art. 7 – II.3.a)

Art. 8 – II.1.c)

Art. 9 – II.1.a) (freier Vertrag); 2.c) (Freizeit); 2.c)aa) (Reise- und Identifikationsdokumente)

Art. 10 – II.2.c)

Art. 11 – II.3.b); 3.c)

Art. 12 – II.3.c)

Art. 13 – II.2.a); b)

Art. 14 – II.1.a); 2.e) (Mutterschutz); 4. (soziale Sicherung)

Art. 15 – II.3.e); 5.a)

Art. 16 – II.5.

Art. 17 – II.5.

2. Schlussfolgerungen

a) Mindestvorgaben der Konvention

Insgesamt entspricht das deutsche Recht den Mindestvorgaben der Konvention. Ein Anpassungsbedarf besteht nicht. Die Einschränkung nach Art. 1 Abs. 2 erweist sich nach geltendem deutschem Recht als genauso wenig erforderlich wie die Schaffung von Ausnahmereichen im Sinne von Art. 2 der Konvention.

¹¹⁴ Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Fraktion der „Grünen“, BT-Drs. 17/4133, S. 9.

b) Schritte zur Anpassung

Allerdings sind in Hinblick auf einzelne Vorgaben, hinsichtlich derer die Konvention eine schrittweise Anpassung erlaubt, künftig Schritte in Hinblick auf die vollständige Verwirklichung der Konventionsrechte vorzusehen.

- Im Arbeitsschutzrecht ist über eine angemessene Konkretisierung des § 618 BGB nachzudenken, der äquivalente Schutzstandards zum ArbSchG entwickeln müsste.
- Die haushaltsnahen Dienstleistungen wären in Hinblick auf den Erwerb rentenversicherungsrechtlicher Ansprüche mit anderen Minijobs gleichzustellen.

Was die Verhinderung einer Ausbeutung ausländischer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer angeht, insbesondere bei Beteiligung von Arbeitsvermittlungsunternehmen, so sind erst in den vergangenen Jahren erste organisatorische Strukturen geschaffen worden¹¹⁵. Die Umsetzung der Richtlinie 2011/36/EG zur Verhütung und Bekämpfung des Menschenhandels und zum Schutz seiner Opfer könnte hier weiteren Anlass zum Handeln bieten. Auch eine Ratifizierung der UN-Wanderarbeitnehmerkonvention könnte hier Anlass sein, über angemessene Strukturen einschließlich ausreichender Information der Beschäftigten, nachzudenken¹¹⁶.

c) Organisatorische Maßnahmen zur Sichtbarmachung der Hausarbeit

Insgesamt erscheint eine Ratifizierung der Konvention hilfreich, um eine Klarstellung der aktuellen gesetzlichen Situation sowie ein klareres Bewusstsein aller Betroffenen zu ermöglichen. Die mangelnde Sichtbarkeit der Hausangestellten äußert sich auch in einer mangelnden Beachtung in der rechtlichen und praktischen Diskussion.

Der Zustand, dass die überwiegende Zahl der Privathaushalten ihren gesetzlichen melde- und Beitragspflichten und vermutlich auch sonstigen Arbeitgeberpflichten nicht nachkommt¹¹⁷, ist nicht haltbar. Hier ist nicht nur über eine Anpassung der Eingriffsrechte nachzudenken; auch die öffentliche Kommunikation der Rechte und die Information sowohl der Hausangestellten als auch der (potenziellen) Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber scheint von großer Bedeutung¹¹⁸.

¹¹⁵ Siehe genauer Knospe, RdA 2011, 348, 351.

¹¹⁶ Spieß, Die Wanderarbeitnehmerkonvention der Vereinten Nationen, 2007 (S. 78 zu den Empfehlungen im Einzelnen).

¹¹⁷ Gottschall/Schwarzkopf 2010, S. 12.

¹¹⁸ Boni, Transfer 17 (2011), S. 583.

Literaturverzeichnis

Bauer, Jobst-Hubertus; Opolony, Bernhard: Arbeitsrechtliche Veränderungen in der Gewerbeordnung, BB 2002, S. 1590-1594

Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Stand: 2010, Heidelberg

Boni, Guido, The 189th ILO Convention: A new era for domestic workers?, Transfer 17/4 (2011), S. 581-584

Däubler, Wolfgang; Hjort, Jens Peter; Schubert, Michael; Wolmerath, Martin: Arbeitsrecht, 2. Auflage, Baden-Baden 2010

Dauner-Lieb, Barbara; Langen, Werner: BGB-Kommentar, 1. Auflage, Baden-Baden 2005

Dornbusch, Gregor; Fischmeier, Ernst; Löwisch, Manfred: Fachanwaltskommentar Arbeitsrecht, 1. Auflage, Köln 2008

Dreier, Horst: Grundgesetz, Kommentar, Band I, 2. Auflage, Tübingen 2004

Eichenhofer, Eberhard: Die sozialrechtliche Stellung von Ausländern aus Nicht-EWR- und Nicht-Abkommensstaaten, ZAR, Heft 16 (1996), S. 62-70

Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 12. Auflage, München 2012

Erman, Kommentar BGB, 13. Auflage, Köln 2011

Etzel, Gerhard (Gemeinschaftsredaktion): KR-Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften, 8. Auflage, Köln 2007

Fischer-Lescano, Andreas; Kocher, Eva; Nassibi, Ghazaleh: Arbeit in der Illegalität, Frankfurt /New York 2012

Fuchs, Maximilian: Der Einsatz ausländischer Pflegekräfte in der Bundesrepublik Deutschland: Eine Darstellung der aktuellen Rechtslage unter Berücksichtigung europarechtlicher Aspekte; Sozialrecht aktuell 14 (2010), S. 143-151

Fuchs, Maximilian: Der rechtliche Status von Pflegekräften in den neuen EU-Staaten, NZA 2010, 980 ff

Gottschall, Karin; Schwarzkopf, Manuela, Irreguläre Arbeit in Privathaushalten, Arbeitspapier 217 der Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf 2010

Griebeling, Gert: Die Merkmale des Arbeitsverhältnisses, NZA 1998, S. 1137

Herschel, Wilhelm, Die typologische Methode und das Arbeitsrecht, FS Kunze, Berlin 1969

Hochrathner, Uwe J: Die Statusrechtsprechung des 5. Senat des BAG seit 1994, NZA-RR 2001, S. 561

Hueck, Alfred; Nipperdey, Hans Carl: Lehrbuch des Arbeitsrechts, Bd. 1, 7. Auflage, Berlin, Frankfurt a.M, Vahlen

Jarass, Hans D.; Pieroth, Bodo: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 11. Auflage, München 2011

Kittner, Michael; Zwanziger, Bertram, Deinert, Olaf: Arbeitsrecht, Handbuch für die Praxis; 6. Auflage, Frankfurt a.M 2011

Knospe, Armin: Die Grenzen des Arbeitsrechts: Menschenhandel zum Zweck der Arbeitsausbeutung im Lichte einer interdisziplinären und internationalen Wirkungsanalyse, RdA 2011, 398

Maschmann, Frank: Arbeitsverträge und Verträge mit Selbständigen, NZA 2001, Sonderbeilage zu Heft 24, 21

Muckel, Stefan: Sozialrecht, 3. Auflage, München 2009

Münchener Kommentar: BGB, Band 4, 4. Auflage, München 2005

Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Herausgeber: Reinhard Richardi, Otfried Wlotzke, Hellmut Wissmann, Hartmut Oetker, München 2009

Palandt, BGB, 71. Auflage, München 2012

Pape, Karin, Internationale Ansätze zur Regulierung von Hausarbeit; Beitrag zum Fachtag: Irreguläre Arbeit in Privathaushalten und ihre Alternativen, 4.2.2010 Bremen

Pieroth, Bodo; Schlink, Bernhard: Grundrechte, 27. Auflage, Heidelberg 2011

Prütting, Hans; Wegen, Gerhard; Weinreich, Gerd: BGB Kommentar, 6. Auflage 2011, Köln

Reinecke, Birgit: Hauswirtschaftliches Beschäftigungsverhältnis; in: Küttner, Personalhandbuch, 19. Auflage, München 2011

Rolfs, Christian; Giesen, Richard; Kreikebohm, Ralf; Udsching, Peter: Beck-Online Kommentar zum Arbeitsrecht, Stand 12/2011

Sachs, Michael: Grundgesetz, Kommentar, 5. Auflage, München 2009

Sachs, Michael: Verfassungsrecht II, Grundrechte, 2. Auflage, Berlin, Heidelberg 2003

Schaub, Günter: Arbeitsrechtshandbuch, 13. Auflage, München 2009

Soergel, Theodor: BGB Kommentar, 13. Auflage, Stuttgart 2011

Spieß, Katharina: Die Wanderarbeiterkonvention der Vereinten Nationen, Berlin 2007

Staudingers, J. von, Kommentar zum BGB, Zweites Buch, 13. Auflage, München 1995

Thüsing, Gregor; Laux, Helga; Lembke, Mark: Kündigungsschutzgesetz, Praxis-Kommentar, 2. Auflage, München 2011

Wisskirchen, Gerlind: Novellierung arbeitsrechtlicher Vorschriften in der Gewerbeordnung, DB 2002, S. 1886 ff.