

Bundesarbeitskammer  
Prinz-Eugen-Straße 20 – 22  
1041 Wien

Salzburg am 28.03.2007  
Mag<sup>a</sup> Schm/Dr. Kru/Ge  
Zl.: 84.454/07

**Betrifft:** Hausbetreuungsgesetz - Entwurf  
**SachbearbeiterIn:** Mag<sup>a</sup> Cornelia Schmidjell/Dr. Erich Krutter  
**DW:** 412 / 209

---

Sehr geehrte Damen und Herren!  
Werte Kolleginnen und Kollegen!

Zum übermittelten Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem Bestimmungen über die Betreuung von Personen in privaten Haushalten erlassen werden (Hausbetreuungsgesetz – HbeG) und die Gewerbeordnung 1994 geändert wird, dürfen wir wie folgt Stellung nehmen.

Der Gesetzesentwurf stellt ein weiteres „Mosaiksteinchen“ bei der Regelung von Pflege und Betreuung von alten und/oder Menschen mit Beeinträchtigungen dar. Vorausgegangen ist der nunmehr vorliegenden Regelung das Pflegeübergangsgesetz und die Verordnung zum Ausländerbeschäftigungsgesetz, wobei insgesamt kein Gesamtbild erkennbar ist, nachdem künftig gesamthaft Pflege und Betreuung strukturiert, organisiert und finanziert werden soll.

Die Pflegedebatten, die auf wissenschaftlicher und politischer Ebene geführt wurden, haben ergeben, dass eine gesamthafte Planung, Steuerung und Finanzierung von Pflege und Betreuung notwendig ist, um den demografischen Veränderungen und den Veränderungen der Erwerbs- und Familienstrukturen Rechnung zu tragen. Eine alternde Gesellschaft, die zunehmende Erwerbsbeteiligung von Frauen und die Singularisierung von Lebensformen machen es notwendig, über das bestehende Angebot von stationärer Pflege und mobilen Diensten hinaus ein breit gefächertes Betreuungs- und Pflegeangebot zu schaffen. Ziel sollte sein, zu einem Gesamtkonzept eines breit gefächerten, bedarfsgerechten, leistbaren sowie qualitätsgesicherten öffentlichen Angebotes an Infrastruktur und Diensten zu kommen. Neben stationärer Pflege und mobilen Diensten geht es u.a. um betreutes Wohnen, Tages- und Kurzzeitpflege, Rund um die Uhr-Betreuung zu Hause sowie Pflegeprävention und Rehabilitation.

Wir begreifen es als eine wohlfahrtsstaatliche Kernaufgabe, dass Pflege und Betreuung allen Menschen, unabhängig von ihren Einkommens- und Vermögensverhältnissen, zur Verfügung gestellt wird, so dass strukturelle Veränderungen keinesfalls zu einer weiteren Privatisierung der Daseinsvorsorge führen dürfen.

Der vorliegende Entwurf eines Hausbetreuungsgesetzes regelt die arbeitsrechtliche bzw. gewerberechtliche Seite der Beschäftigung zur „Rund um die Uhr-Pflege“ in Privathaushalten. Da die sozialrechtlichen Belange – also die Frage der öffentlichen Finanzierung oder Bezuschussung ungelöst ist, muss der Gesetzesentwurf als ein – von uns abgelehnter – Schritt zur weiteren Privatisierung von Daseinsvorsorge begriffen werden. Der Entwurf kommt darüber hinaus auch keineswegs den Erfordernissen für die der Stellung und Absicherung der in diesem Arbeitsmarktsegment künftig tätigen Beschäftigten sowie den Qualitätssicherungserfordernissen nach.

Sowohl für Pflege- bzw. Betreuungsbedürftige als auch für in diesem Beschäftigungssegment Beschäftigte wäre es unbedingt erforderlich, dass gemeinnützige Trägervereine die Arbeitgeberrolle und damit die Funktion von Vertragspartnern sowohl für Beschäftigte, als auch für Pflege- bzw. Betreuungsbedürftige übernehmen. Denn nur so kann mit der Betreuung in Haushalten Beschäftigten ein notwendiges Mindestmaß an Schutz vor Vertragsverletzungen, psychischer Belastung (Supervision), Überforderung (Ausbildung) oder Arbeitnehmerschutz (Unterkunft) und in Bezug auf angemessenes Entgelt, gewährleistet werden. Für die zu Betreuenden wiederum stellt die verpflichtende Zwischenschaltung von gemeinnützigen Trägervereinen Qualitätsstandards sicher und gewährleistet, dass dort, wo die Schnittstelle zur Pflege erreicht wird, qualifiziertes Pflegepersonal eingesetzt wird.

Die grundsätzliche und ausschließliche Beschäftigung von Betreuungspersonen über gemeinnützige Trägervereine wäre daher wesentlich günstiger, als die im Gesetz vorgesehene unmittelbare Arbeitsvertragsbeziehung zwischen Betreuungskraft und zu betreuender Person bzw. deren Angehörigen. Gänzlich abgelehnt wird von uns jedenfalls die Schaffung der gewerbrechtlichen Voraussetzungen für die Tätigkeit von „BetreuerInnen“ als Selbständige. Denn für Betreuungstätigkeiten im hier vorliegenden Sinn ist die persönliche Unabhängigkeit bei Ausübung der Tätigkeiten praktisch nicht vorstellbar. Es liegt im Wesen der Betreuung, dass die zu betreuende Person die Art, die Abfolge und die näheren Modalitäten bei der Erbringung der Dienste bestimmt.

Damit bedarfsgerechte, leistbare und qualitätsgesicherte Pflege und Betreuung zu Hause künftig sichergestellt wird, bedarf es gesamthafter Regelungen, die bei Eintritt des Bedarfes und damit Beantragung von Pflegegeld eine umfassende Anamnese, Beratung und Betreuungsplanung vorsehen (etwa durch Case-ManagerInnen). Würden mit der Abwicklung von Arbeitsverhältnissen zur Betreuung zwingend gemeinnützige Trägervereine betraut, wäre es ein Leichtes, sicherzustellen, dass für Pflegeleistungen nur qualifizierte, pflegerische Dienste zum Einsatz kommen und dass auch die Betreuungsarbeit qualitätsgesichert erbracht wird.

Unverzichtbar ist aber auch, dass für die Beschäftigung in der Betreuung ein Mindestmaß an Qualifikation und Ausbildung – etwa in Anlehnung an die HeimhelferInnenausbildung zwingend festgelegt wird. Damit wird der Status der in diesem Arbeitsmarktsegment Beschäftigten gesichert und für die zu betreuenden Personen gewährleistet, dass das

notwendige Wissen für die unmittelbar an der Gesundheit von Menschen angesiedelten Dienstleistung tatsächlich vorhanden ist.

Der Sektor Pflege und Betreuung alter und kranker Menschen kann nur Zukunft haben, wenn reguläre Arbeitsverhältnisse geschaffen werden, die sehr gute Arbeitsbedingungen und Entgeltsregelungen gewährleisten. So hat etwa zuletzt die Bundesarbeitskammer im Rahmen der 139. Hauptversammlung am 28. November 2006 einen Antrag einstimmig angenommen, der ein Gesamtkonzept im Pflegebereich fordert. Dieses Gesamtkonzept müsse den Ausbau der mobilen Pflege der Länder und Gemeinden, den verstärkten Aufbau neuer Angebote, wie Tageszentren und betreutes Wohnen und die Schaffung einer leistbaren Pflege im Privathaushalt, also daheim, als Alternative zur Betreuung im Pflegeheim beinhalten. Die damit einhergehende Legalisierung brauche auch den Bedürfnissen der Pflegebedürftigen und auch der BetreuerInnen gerecht werdende Arbeitszeit- und Entlohnungsmodelle, die im Zusammenwirken mit den Sozialpartnern zu schaffen seien. Wenn man dieses von der Bundesarbeitskammer beschlossene geforderte Gesamtkonzept im Auge hat, dann ist der vorliegende Entwurf eines Hausbetreuungsgesetzes keinesfalls geeignet, als Teilbereich dieses geforderten Gesamtkonzeptes zu bestehen.

Unbeschadet des Faktums der fehlenden Finanzierung regelt der vorliegende Entwurf allein die Betreuung, lässt die Pflege komplett ausgespart, sodass man den Eindruck gewinnen könnte, bei der Rund-um-die-Uhr-Betreuung würden keine Pflegeleistungen anfallen. Wenn aber dann sehr wohl Pflegeleistungen von den BetreuerInnen im Sinne des Hausbetreuungsgesetzes durchgeführt werden, weil etwa Pflegeleistungen von professionellen Einrichtungen nicht zugekauft werden oder nicht zugekauft werden können, weil dies für die Betroffenen nicht leistbar ist, dann ergeben sich eine Reihe von Rechtsunsicherheiten und Unklarheiten, sowohl was die Zulässigkeit der Tätigkeit als auch die Arbeitszeitregelungen als auch die Entlohnung betrifft.

Die Betreuung soll (§ 1 HBeG) im Rahmen von selbstständiger Erwerbstätigkeit oder unselbstständiger Erwerbstätigkeit erfolgen, wobei die Variante Unselbstständigkeit sich wieder unterteilt in Betreuungstätigkeit in einem Arbeitsverhältnis zu der zu betreuenden Person oder einem Angehörigen und in Betreuungstätigkeit in einem Arbeitsverhältnis zu einem Anbieter Sozialer Dienste. Dabei präferiert der Entwurf, wenn man die Erläuternden Bemerkungen liest, die selbstständige Tätigkeit: Es sei ein eigener Beschäftigungstypus „möglichst auf der Basis selbstständiger Beschäftigung“ zu entwickeln bzw. Erläuterungen zum besonderen Teil: Die Betreuungstätigkeit „kann aber auch im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses“ zu der betreuenden Person erbracht werden. Diese bewusste Betonung, Forcierung und Öffnung der selbstständigen Tätigkeit im Entwurf auch durch Schaffung eines selbstständigen Gewerbes (ohne flankierende Qualitätskriterien zu setzen) ist abzulehnen, da sie den Trend zu atypischer Beschäftigung und Scheinselbstständigkeit verstärken würde. Auf der einen Seite will das Regierungsprogramm Scheinselbstständigkeit zurückdrängen, auf der anderen Seite werden mit Regelungen, wie im Hausbetreuungsgesetzesentwurf, gegenteilige Schritte gesetzt und solche Entwicklungen zugelassen. Der Entwurf definiert dann auch noch die selbstständige Erwerbstätigkeit: Fehlen des Kriteriums der persönlichen oder wirtschaftlichen Abhängigkeit des Leistungserbringers von einer anderen Person. Die Tätigkeiten werden in persönlicher und wirtschaftlicher Selbstständigkeit und der Übernahme des Unternehmerrisikos erbracht. Wo bei einer Rund-um-die-Uhr-Betreuerin, die in die Hausgemeinschaft aufgenommen ist und 14 Tage hindurch fast keine Freizeit hat,

Selbstständigkeit vorliegen soll, bleibt ein Rätsel, es wird im Regelfall Scheinselbstständigkeit vorliegen mit der Konsequenz, dass bei einer Vereinbarung von Selbstständigkeit immer das Risiko einer Umgehung und damit von Scheinselbstständigkeit vorliegt und die Haushalte selbst mit dem Faktum konfrontiert sein werden, dass Ansprüche aus einem Arbeitsverhältnis im Nachhinein geltend gemacht werden können. Wo soll bei einer Rund-um-die-Uhr-Betreuung ein Spielraum für die Annahme einer selbstständigen Tätigkeit vorliegen? Außerdem haben diese Selbstständigen keinerlei arbeitsrechtlichen Schutz, kein Mindesteinkommen und auch keinen Arbeitszeitschutz. Es kann nicht sein, dass schlecht bis unterbezahlte Selbstständige dann in weiterer Folge auch die Trägerorganisationen, nämlich die Anbieter Sozialer und Gesundheitlicher Dienste und deren regulär Beschäftigte unter Preisdruck setzen. Zumindest müsste, wenn man nur ansatzweise an die Zulässigkeit von Selbstständigkeit in diesem Betreuungsbereich denkt, ein Mindestentgeltsschutz eingezogen werden, etwa in der Form von Mindesthonorarsätzen für diese Gruppe. Zu Recht hat sich seit Vorliegen des Entwurfes immer stärkere Kritik erhoben zu der vom Ministerium forcierten Variante der selbstständigen Betreuungstätigkeit. Wir lehnen Selbstständigkeit im Bereich der Privathaushalte ab.

Aber auch das Modell des Arbeitsverhältnisses zu Trägerorganisationen nach § 4 des Entwurfes muss, näher besehen, abgelehnt werden. Für Betreuungskräfte, die in einem Arbeitsverhältnis zu einem gemeinnützigen Anbieter Sozialer und Gesundheitlicher Dienste stehen, und die im Privathaushalt (sozusagen überlassen) arbeiten, sollen anstelle des Arbeitszeitgesetzes und des Arbeitsruhegesetzes die Arbeitszeit und Ruheregelungen des Hausbetreuungsgesetzes Platz greifen. Wenn also regulär beschäftigte Angestellte von Trägerorganisationen (Rotes Kreuz, Caritas, Diakonie etc.) für Betreuungstätigkeit in einem Privathaushalt abgestellt werden, fallen sie aus den Schutzmechanismen des Arbeitszeitgesetzes und des Arbeitsruhegesetzes heraus und in die Rund-um-die-Uhr-Regelung des § 3 Abs. 2–4 Hausbetreuungsgesetz. Um es, wie die Erläuternden Bemerkungen formulieren, auch den Sozialen Diensten zu ermöglichen, eine 24-Stunden-Betreuung für Privathaushalte anzubieten. Das bedeutet, abgesehen vom Entfall aller Regelungen des Arbeitszeitgesetzes und des Arbeitsruhegesetzes (was in dem Ausmaß gar nicht notwendig wäre) ein Arbeiten bis zu 128 Stunden in zwei aufeinanderfolgenden Wochen und den völlig abzulehnenden Nebeneffekt, dass Zeiten der Arbeitsbereitschaft, die über diese 128 Stunden hinausgehen, nicht als Arbeitszeit zu sehen sind (§ 3 Abs. 2 Hausbetreuungsgesetz). Eine Reihe von rechtlichen Problemstellungen ergibt sich auch, wenn man nur daran denkt, dass der im wesentlichen zur Anwendung kommende Kollektivvertrag für Mitglieder der Berufsvereinigung von Arbeitgebern für Gesundheits- und Sozialberufe (BAGS) eine 38-stündige Wochennormalarbeitszeit vorsieht, die 128-Stunden-Regelung des § 3 Abs. 2 bis 4 Hausbetreuungsgesetz aber auf einer mindestens 48-stündigen Wochenarbeitszeit basiert (§ 1 Abs. 2 Zif. 4 Hausbetreuungsgesetz). Der BAGS-Kollektivvertrag definiert Arbeitsbereitschaft als Arbeitszeit und sieht entsprechende Entlohnungsregelungen für Bereitschaftszeit bzw. Nachtarbeitsbereitschaft in der Zeit von 22:00 Uhr bis 6:00 Uhr vor, nämlich 50 % des Grundstundenlohnes. Dies ist mit der Nichtentlohnung nach dem Hausbetreuungsgesetz nicht in Einklang stehend. Die Ansicht der Entwurfsverfasser, dass bei einem Arbeitsverhältnis zu einer Trägerorganisation die BetreuerInnen für die Dauer der Arbeit im Haushalt funktional als Hausangestellte tätig seien und damit die Arbeitszeitrichtlinie EU jedenfalls für diese Personen nicht zur Anwendung gelange, teilen wir nicht. Der im § 4 Hausbetreuungsgesetz gewählte Weg, Beschäftigte bei Trägerorganisationen für die Betreuung im Privathaushalten einzusetzen, darf nicht dazu

führen, dass der bestehende arbeitsrechtliche und kollektivvertragliche Level derartiger Arbeitsverhältnisse absinkt, außerdem führen derartige Rechtskonstruktionen neben dem Wegfall von Schutzbestimmungen auch zu großer Rechtsunsicherheit und wahrscheinlich auch zu einer Lohnreduktion. Daher sollte der Komplex Arbeitsverhältnisse zu Trägerorganisationen mit allen betroffenen Gruppen und Organisationen sowie den Sozialpartnern ausführlich beraten und verhandelt werden. In der vorliegenden Form ist er abzulehnen.

Zuletzt zur 3. Variante, nämlich die des § 1 Abs. 2 Zif. 1 lit.a Hausbetreuungsgesetz, das Eingehen eines Arbeitsverhältnisses zwischen der Betreuungskraft einerseits und der zu betreuenden Person oder einem/einer ihrer Angehörigen. Die Voraussetzungen für die Anwendung des Hausbetreuungsgesetzes sind in § 1 Abs. 2 Zif. 1–5 Hausbetreuungsgesetz aufgelistet, unter anderem eine vereinbarte Arbeitszeit von mindestens 48 Stunden pro Woche, die Aufnahme in die Hausgemeinschaft und das höchstens 14-tägige Andauern der Arbeitsperiode bzw. Freizeitperiode in wechselnder Abfolge. Überdies darf nur Betreuung durchgeführt werden, aber keine Pfl egetätigkeit. Sollte sich im Laufe der Tätigkeit herausstellen, dass eine oder mehrere dieser Voraussetzungen nicht oder nicht mehr vorliegen, dann wäre die Beschäftigung offenbar nicht unzulässig, es würden jedoch die allgemeinen arbeitsrechtlichen Bestimmungen, also insbesondere des Hausgehilfen- und Hausangestelltengesetzes oder das Arbeitszeitgesetz gelten (Hinweis in den Erläuternden Bemerkungen). Wenn man noch die sehr komplizierten Regelungen des § 3 Hausbetreuungsgesetz hinzunimmt, dann ist der gesamte Komplex unübersichtlich und mit dem Risiko behaftet, dass im Nachhinein besehen, andere Rechtsgrundlagen oder andere Entlohnungsregelungen sich ergeben können. Nicht akzeptabel ist die Regelung zu § 3 Abs. 2 Hausbetreuungsgesetz, wonach bei allfälliger Überschreitung der Höchstgrenzen der Arbeitszeit inklusive Arbeitsbereitschaft von 128 Stunden in zwei aufeinanderfolgenden Wochen diese Arbeitsbereitschaft nicht als Arbeitszeit gelten soll. Weiters wird in § 3 Abs. 4 des Entwurfes in jedem 24-Stunden-Zeitraum insgesamt eine Zeitspanne von 10 Stunden als Ruhezeit definiert, allerdings ohne ausdrückliche Fixierung eines ununterbrochenen Ruhezeitraumes. Eine ununterbrochene längere Ruhephase muss es auch bei einer Rund-um-die-Uhr-Beschäftigung geben, anderenfalls käme es möglicherweise nie zu einer längeren Mindestruhezeit in der gesamten 14-tägigen Arbeitsphase. Das Recht auf eine Ruhezeit von zusammenhängend mindestens 8 Stunden täglich sollte im Gesetz verankert sein.

Problematisch und unklar sind auch die Rechtsfolgen für den Fall, dass die Betreuungskraft doch in einem gewissen Umfang Pfl egetätigkeiten durchführt. Fällt das Beschäftigungsverhältnis damit aus dem Anwendungsbereich des Hausbetreuungsgesetzes heraus? Gibt es einen höheren Entlohnungsanspruch, kann dann die Rund-um-die-Uhr-Betreuung zulässigerweise weitergeführt werden oder reduziert sich das zulässige Stundenausmaß?

Wenn man sich die Konsequenzen einer Umsetzung des Entwurfes vor Augen führt, dann gelangt man zur Einschätzung, dass ein eigener Beschäftigungstypus (Diktion Erläuternde Bemerkungen) nicht nur in Bezug auf die Selbstständigkeit entstehen wird, sondern ebenso für den Bereich der Arbeitsverhältnisse, die direkt mit der Betreuungsperson oder deren Angehörigen abgeschlossen werden, nämlich ein eigener Beschäftigungstypus, der, gemessen an den arbeits- und entgeltsrechtlichen Bedingungen, sogar noch unter dem Niveau des derzeit geltenden Hausgehilfen- und Hausangestelltengesetzes und der dort Beschäftigten

liegen würde. Es wird damit eine Kategorie Hausgehilfen- bzw. Kranken- und AltenbetreuerInnen zweiter Klasse kreiert; und dies alles noch ohne entsprechende Vorgaben, was die Qualifikation und Ausbildung angeht, von den fehlenden Arbeitnehmerschutzkontrollen im Bereich der Privathaushalte überhaupt abgesehen. Dafür wird erstmalig in einem Gesetz eine wöchentliche Normalarbeitszeit von mindestens 48 Stunden vorgeschrieben und Arbeitsbereitschaft bei Überschreiten der 128 Stunden als Nichtarbeitszeit definiert.

Die AK Salzburg spricht sich daher gegen den vorliegenden Gesetzesentwurf aus und fordert die Erstellung eines Gesamtkonzeptes im Pflegebereich, in dem auch der Teilaspekt Betreuung und Pflege im Haushalt gelöst werden soll, dies aber ohne auf die Selbstständigkeit zu setzen, die letztlich meist nur Scheinselbstständigkeit bedeuten würde, sondern durch Schaffung von korrekten, gut bezahlten, qualifizierten regulären Arbeitsverhältnissen, dies auf dem Niveau des derzeit geltenden Arbeitsrechtes. Dies vor dem Hintergrund, dass dieses Arbeitsmarktsegment derzeit und auch mittelfristig hauptsächlich von Frauen besetzt sein wird, deren Einkommens- und Arbeitsbedingungen bekanntlich weit unter den Bedingungen, wie sie Männer vorfinden, liegen. Auch bei dieser geplanten Gesetzesmaßnahme zeigt sich, wie wichtig die Umsetzung der Forderung nach Schaffung eines modernen Arbeitnehmerbegriffes wäre, um Lohndumping und schlechte Arbeitsbedingungen durch Scheinselbstständige verhindern zu können.

Mit kollegialen Grüßen!

Mag. Gerhard Schmidt  
AK-Direktor

Siegfried Pichler  
AK-Präsident