



Bern, 05.12.2025

---

# **Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen**

Bericht des Bundesrates  
in Erfüllung des Postulates 22.3273  
Marti Samira vom 17. März 2022

---



Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## **Zusammenfassung**

*Auf Begehren der Nationalrätin Samira Marti wurde der Bundesrat beauftragt, in einem Bericht darzulegen, welche Optionen bestehen, um Betreuungsverhältnisse in privaten Haushaltungen dem Arbeitsgesetz (ArG) zu unterstellen. Grundsätzlich sind private Haushaltungen vom Geltungsbereich des ArG ausgenommen (Art. 2 Abs. 1 Bst. g). Damit gelten für Hausangestellte weder die entsprechenden Arbeits- und Ruhezeitbestimmungen noch die Vorschriften zum Gesundheitsschutz. Einzig die Bestimmungen zum Mindestalter sind auch für diese gültig (Art. 2 Abs. 4 ArG). Mit Urteil vom 22. Dezember 2021 hat das Bundesgericht entschieden, dass die Ausnahme von Art. 2 Abs. 1 Bst. g ArG nicht gilt beim Vorliegen eines Dreiparteienverhältnisses (BGE 2C\_470/2020). Namentlich in Fällen von Personalverleih ist den Anforderungen des ArG Rechnung zu tragen. Gemäss Begründung des Postulats bedeute die aus diesem Urteil resultierende Rechtslage eine Ungleichbehandlung vergleichbarer Situationen und schaffe neue Möglichkeiten zum Missbrauch.*

*Die Prüfung der Frage ergibt Folgendes: Es ist nicht zutreffend, von einer Wettbewerbsverzerrung zwischen privaten Haushalten und Personalverleihunternehmen zu sprechen, weil diese beiden Akteure nicht die gleiche Rolle auf dem Markt spielen: Während die Personalverleihunternehmen die Position eines Leistungsanbieters mit kommerziellem Interesse innehaben, sind die Privathaushalte Nachfrager einer Dienstleistung zum Zweck der Erfüllung eines privaten Bedürfnisses.*

*Die Möglichkeit der Erweiterung des Geltungsbereichs des ArG auf private Haushaltungen war bereits im Rahmen des Berichts des Bundesrates in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer sorgfältig geprüft worden. Zusätzlich zu den damals aufgezeigten Problemen würden sich mehrere Herausforderungen im Vollzug stellen: Anhand der verfügbaren Daten bezüglich der Hauswirtschaftsbranche lassen sich die konkreten Tätigkeiten, die in Haushalten (Live-in-Betreuungsleistungen) erbracht werden, nicht unterscheiden. Um diese Tätigkeiten bei privaten Haushaltungen quantifizieren zu können, werden Ad-hoc-Studien durchgeführt. Ausserdem würden mit Kontrollen in privaten Haushaltungen nur eine begrenzte Anzahl von Beschäftigten erreicht und ihre abschreckende Wirkung würde gering ausfallen.*

*Der Bericht kommt zu folgenden Schlussfolgerungen: Eine Ausweitung des Geltungsbereichs des ArG auf private Haushaltungen oder auf Beschäftigte, die Betreuungsleistungen in privaten Haushaltungen erbringen, würde die Arbeitsbedingungen der betroffenen Arbeitsmigrantinnen nicht zwingend verbessern. Hausangestellte, die nicht dem ArG unterstellt sind, profitieren von anderen arbeitsrechtlichen Schutzbestimmungen, insbesondere den allgemeinen für Arbeitsverträge gültigen Bestimmungen in Art. 319ff. OR. Ausserdem hat sich ein regulatorisches Dispositiv entwickelt, insbesondere mit dem im nationalen Normalarbeitsvertrag (NAV) definierten Mindestlohn sowie den kantonalen NAV, welche die Arbeitsbedingungen für Hausangestellte regeln, sofern nichts anderes festgelegt ist. Seit 2018 ergänzt das Modell NAV Live-in-Betreuung des SECO die kantonalen NAV.*

*Die bundesgerichtliche Rechtsprechung hat die rechtliche Lage im Sinne der Postulantin für eine bestimmte Gruppe von Beschäftigten (diejenigen, die von einer Personalverleihfirma angestellt sind) weiterentwickelt, bei der das Verhältnis der Kosten und des Nutzens besonders vorteilhaft ist. Für die anderen Anstellungsverhältnisse, die direkt mit dem Haushalt abgeschlossen werden und durch ein besonderes Vertrauensverhältnis gekennzeichnet sind, genügt der heutige gesetzliche Rahmen und bietet eine gewisse Flexibilität zur Gestaltung der Arbeitsbedingungen, um der Nachfrage Rechnung tragen zu können.*

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch  
Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

|           |  |           |
|-----------|--|-----------|
| <b>1.</b> | <b>Mandat.....</b>   | <b>5</b>  |
| 1.1       | Inhalt des Postulats.....  | 5         |
| 1.2       | Teilaspekt einer bereits untersuchten Thematik.....  | 6         |
| 1.3       | Organisation der Arbeiten.....   | 6         |
| 1.4       | Aufbau des Berichts.....   | 7         |
| <b>2</b>  | <b>Allgemeines.....</b>  | <b>7</b>  |
| 2.1       | Begriff der Altersbetreuung.....   | 7         |
| 2.2       | Neue Terminologie für die Live-in-Betreuung.....   | 8         |
| <b>3</b>  | <b>Aktueller Stand und Ausblick.....</b>   | <b>9</b>  |
| 3.1       | Demographische Entwicklung.....  | 9         |
| 3.2       | Entwicklung der Pendelmigration.....   | 10        |
| 3.3       | Private Personalverleih- oder Arbeitsvermittlungs-betriebe.....  | 11        |
| 3.4       | Unterschiede bei der Betreuung nach Sprachregionen.....  | 11        |
| <b>4</b>  | <b>Bestehende Rechtslage.....</b>  | <b>11</b> |
| 4.1       | ILO-Übereinkommen Nr. 189 über menschenwürdige Arbeit für Hausangestellte.....   | 12        |
| 4.2       | Unterscheidung zwischen Tätigkeiten des Personalverleihs und der Arbeitsvermittlung.....   | 13        |
| 4.3       | Interpretation des Begriffs der privaten Haushaltung (Art. 2 Abs. 1 Bst. g ArG).....   | 15        |
| 4.4       | Sonderbestimmungen für die Live-in-Betreuung.....  | 16        |
| 4.5       | Anwendung des Arbeitsgesetzes je nach Arbeitsbeziehung.....  | 17        |
| 4.5.1     | Dreiparteienverhältnis.....  | 17        |
| 4.5.2     | Zweiparteienverhältnis (Direktanstellung).....   | 18        |
| 4.6       | Anstellungsverhältnisse, die aufgrund anderer Gesetze illegal sind.....  | 20        |
| 4.6.1     | Entsendung einer ausländischen Arbeitnehmerin in die Schweiz für Live-in-Betreuung.....  | 20        |
| 4.6.2     | Live-in-Betreuung als Selbständigerwerbende.....   | 20        |
| 4.6.3     | In der Vermittlung oder im Verleih tätige Unternehmen mit Sitz im Ausland, die Arbeitnehmerinnen zur Live-in-Betreuung in der Schweiz vermitteln oder einsetzen..... | 20        |
| 4.7       | Exkurs zur Sozialversicherungsunterstellung.....   | 21        |
| 4.8       | Wettbewerbsverzerrung.....   | 22        |
| 4.9       | Zwischenfazit.....   | 22        |
| <b>5</b>  | <b>Unterstellung unter das Arbeitsgesetz.....</b>  | <b>23</b> |
| 5.1       | Anwendung des ArG auf private Haushaltungen.....   | 23        |
| 5.2       | Auf Gesundheitsschutzbestimmungen beschränkte Anwendung des ArG (Art. 3a ArG).....   | 23        |
| 5.3       | Mögliche Konsequenzen einer Unterstellung privater Haushaltungen unter das ArG.....  | 24        |
| 5.3.1     | Reduktion der Anzahl dieser Betreuungsverhältnisse.....  | 24        |
| 5.3.2     | Irreguläre Beschäftigung.....  | 24        |
| 5.4       | Herausforderungen im Bereich des Vollzugs.....   | 25        |
| 5.4.1     | Datenverfügbarkeit.....  | 25        |
| 5.4.2     | Ressourcen.....  | 26        |
| 5.4.3     | Ungenügende Effizienz und Effektivität.....  | 26        |
| 5.4.4     | Erhöhung des Informationsbedarfs.....  | 27        |
| 5.5       | Zwischenfazit.....   | 27        |
| <b>6</b>  | <b>Aktuelle Kontrollpraxis und Quervergleich.....</b>  | <b>27</b> |
| 6.1       | Durch die Kontrollstellen des GAV Personalverleih vorgenommene Kontrollen.....   | 27        |
| 6.2       | Kontrollen der kantonalen Arbeitsinspektorate.....   | 28        |
| 6.3       | Quervergleich.....   | 28        |

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch  
Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

|          |   |           |
|----------|---|-----------|
| <b>7</b> | <b>Gesamtfazit</b> .....  | <b>29</b> |
| <b>8</b> | <b>Exkurs zur Situation der pflegenden Angehörigen, die im Rahmen der<br/>obligatorischen Krankenpflegeversicherung Pflegeleistungen für Familienmitglieder<br/>erbringen</b> ..... | <b>30</b> |
| <b>9</b> | <b>Anhänge</b> .....  | <b>32</b> |
| 9.1      | Postulat Samira Marti 22.3273 .....   | 32        |
| 9.2      | Revision der ArGV 2 (Art. 17a – 17e ArGV 2).....  | 35        |

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

# 1. Mandat

## 1.1 Inhalt des Postulats

Am 17. März 2022 reichte die Nationalrätin Samira Marti das Postulat 22.3273 «Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen»<sup>1</sup> ein. Dieses Postulat beauftragt den Bundesrat « (...) *in einem Bericht darzulegen, welche Optionen bestehen, um Betreuungsverhältnisse in privaten Haushaltungen dem Arbeitsgesetz zu unterstellen*».

Die Postulantin weist darauf hin, dass Haushalte zwar vom betrieblichen Geltungsbereich des Arbeitsgesetzes (ArG) ausgenommen sind<sup>2</sup>, mit dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichts vom 22. Dezember 2021 in dieser Sache (2C\_470/2020) nun aber Betreuungsverhältnisse, die durch eine Verleihagentur erfolgen, dem Arbeitsgesetz unterstellt werden.<sup>3</sup> Laut Samira Marti müssen, damit dieser Entscheid Wirkung zeigt, zwingend alle Betreuungsverhältnisse in privaten Haushaltungen dem ArG unterstellt werden. Der Bundesgerichtsentscheid führe zu einer Ungleichbehandlung vergleichbarer Situationen und schaffe neue Möglichkeiten zum Missbrauch.

Der Bundesrat beantragte die Ablehnung des Postulats. In seiner Stellungnahme erklärte er, dass die Gründe, die damals zum Ausschluss der Privathaushaltungen aus dem Anwendungsbereich des ArG führten, immer noch gelten würden. Er betonte, dass sich mit der oben genannten Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Unterstellung der Arbeitnehmenden in Dreiparteienverhältnissen unter das Arbeitsgesetz die rechtliche Situation einer bestimmten Gruppe von Arbeitnehmenden zudem bereits in die von der Postulantin gewünschten Richtung entwickelt habe und es daher keiner weiteren Berichterstattung bedürfe.

Der Nationalrat nahm das Postulat am 20. September 2023 an.

---

<sup>1</sup> Siehe Anhang, Kapitel 9.1.

<sup>2</sup> Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz, ArG; SR 822.11).

<sup>3</sup> Bundesgericht, Entscheid 2C\_470/2020 vom 22. Dezember 2021.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## 1.2 Teilaspekt einer bereits untersuchten Thematik

Die Frage der Arbeitsbedingungen von Pendelmigrantinnen war bereits Gegenstand eines detaillierten bundesrätlichen Berichts aus dem Jahr 2015 in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer «Rechtliche Rahmenbedingungen für Pendelmigration zur Alterspflege».<sup>4</sup>

**Dieses Postulat beauftragt den Bundesrat zu prüfen, inwiefern die rechtlichen Rahmenbedingungen für Pendelmigrantinnen, die in Schweizer Privathaushalten 24-Stunden-Betreuungsdienste leisten, verbessert werden können.** Der entsprechende Bericht erlaubte insbesondere, die Charakteristika der Arbeitsmigrantinnen, die Inhalte der Arbeitsverhältnisse, die Problematik der Abgrenzung zu den Pflegeleistungen sowie die für solche Arbeitsverhältnisse geltenden rechtlichen Bestimmungen zu identifizieren. Der Bundesrat kam zum Schluss, dass es notwendig sei, die Regulierung der Arbeitsbedingungen für Arbeitskräfte in der Alterspflege zu verbessern. Es wurden verschiedene Lösungswege aufgezeigt, darunter auch eine Unterstellung unter das Arbeitsgesetz. Im Jahr 2017 entschied der Bundesrat aufgrund des Berichts, dass es Sache der Kantone sei, die Arbeitsbedingungen dieser Gruppe von Arbeitskräften zu regeln.<sup>5</sup>

Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die Altersbetreuung durch Pendelmigrantinnen nur eine unter verschiedenen Betreuungslösungen der diversen Leistungsanbieter in unterschiedlichen Bereichen darstellt. Gemäss einigen Autoren ist dies eine Nischenlösung, die auf bestimmte individuelle Situationen zugeschnitten sein kann.<sup>6</sup> Die Sicherstellung der Altersbetreuung unter Berücksichtigung ihrer persönlichen Bedürfnisse zur Ermöglichung eines autonomen Lebens in ihrem gewählten Umfeld ist eine Herausforderung, die Lösungen erfordert, welche den Rahmen dieses Postulats deutlich übersteigen.<sup>7</sup>

## 1.3 Organisation der Arbeiten

Zur Beantwortung dieses Postulats wurde eine interdepartementale Arbeitsgruppe gebildet.<sup>8</sup> Mit dem Ziel, aktuelle Informationen über diese Betreuungsform zu erhalten und Antworten auf gezielte Fragen zu sammeln, hat das Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) vorab BSS Volkswirtschaftliche Beratung mit der Erstellung eines Berichts beauftragt.<sup>9</sup> Im Jahresverlauf 2023 hatte das SECO ausserdem aus eigener Initiative beim Geographischen Institut der Universität Zürich eine Studie in Auftrag gegeben, dank der festgestellt werden sollte, wie sich der Markt der Live-in-Betreuung nach dem erwähnten Bundesgerichtsurteil entwickelt.<sup>10</sup> Einige aus dieser Studie resultierende Daten werden im vorliegenden Dokument ebenfalls verwendet.

<sup>4</sup> Rechtliche Rahmenbedingungen für Pendelmigration zur Alterspflege, Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulats Schmid-Federer 12.3266 vom 16. März 2012, <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefft?AffairId=20123266> (aufgerufen am 7. Juni 2024).

<sup>5</sup> [www.seco.admin.ch](http://www.seco.admin.ch) > Medienmitteilungen 2017 > 24-Stunden-Betreuungsarbeit: Neue Regelung bis Mitte 2018.

<sup>6</sup> BASS SA, *Betreuung im Alter – Bedarf, Angebote und integrative Betreuungsmodelle*, Peter Stettler, Jolanda Jäggi, Caroline Heusser, Patrik Gajta, Heidi Stutz, 22.11.2023: [www.bsv.ch](http://www.bsv.ch) > Publikationen & Services > Forschung und Evaluation > Forschungspublikationen – «Beiträge zur Sozialen Sicherheit», S. 60.

<sup>7</sup> Für eine eingehendere Auseinandersetzung mit dieser Thematik siehe den obengenannten Bericht.

<sup>8</sup> SECO: Leistungsbereich Arbeitsbedingungen (AB) – Recht und Oberaufsicht (ABRO); Leistungsbereich Personenfreizügigkeit und Arbeitsbeziehungen (PA) – Arbeitsmarktaufsicht (PAAM), Vermittlung und Verleih (PAVV); Leistungsbereich Internationale Arbeitsfragen (DAIN); Staatssekretariat für Migration (SEM): Bereich Zuwanderung und Integration – Sektion Personenfreizügigkeit; Bundesamt für Sozialversicherungen (BSV): Bereich AHV, berufliche Vorsorge und Ergänzungsleistungen, Bereich Familie, Generationen und Gesellschaft; Bundesamt für Gesundheit (BAG): Bereich Grundversorgung Gesundheitsberufe; Bundesamt für Justiz (BJ): Direktionsbereich Privatrecht – Fachbereich Zivilrecht und Zivilprozessrecht.

<sup>9</sup> [www.seco.admin.ch](http://www.seco.admin.ch) > Publikationen und Dienstleistungen > Arbeit > Arbeitsbedingungen > Studien und Berichte: [Bericht - Live-in-Betreuung](#):

BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In-Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey & Mirjam Suri, 04.07.2024.

<sup>10</sup> [www.seco.admin.ch](http://www.seco.admin.ch) > Publikationen und Dienstleistungen > Arbeit > Arbeitsbedingungen > Studien und Berichte: [Auswirkungen des Bundesgerichtsurteils vom 22. Dezember 2021 auf den Live-in-Betreuungsmarkt](#).

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## 1.4 Aufbau des Berichts

Der Bericht erläutert zu Beginn den Begriff der «Altersbetreuung», die aktuell gebräuchliche Terminologie und die Betreuungsaufgaben von Pendelmigrantinnen (Kap. 2). Das Kapitel 3 präsentiert die Zahlen zur demographischen Entwicklung, zur Pendelmigration sowie zu den im Bereich der Live-in-Betreuung aktiven Unternehmen. Anschliessend wird der derzeitige rechtliche Rahmen erörtert (Kap. 4); dabei werden neue Elemente sowie die Anwendung des Arbeitsgesetzes je nach Arbeitsbeziehung dargestellt. Kapitel 5 befasst sich mit der Frage der Unterstellung privater Haushaltungen unter das Arbeitsgesetz. Im Kapitel 6 wird die heutige Praxis im Bereich der Kontrollen betrachtet, und es wird ein Quervergleich vorgenommen mit Kontrollen, die bereits in Privathaushaltungen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit und insbesondere zur Überprüfung der Einhaltung der Mindestlöhne durchgeführt werden. Das Kapitel 7 enthält die Schlussfolgerungen. Das Kapitel 8 befasst sich mit dem Thema der Beschäftigung von pflegenden Angehörigen. Die Anhänge sind in Kapitel 9 aufgeführt.

## 2 Allgemeines

### 2.1 Begriff der Altersbetreuung

Eine rechtliche Definition des Begriffs «Altersbetreuung» besteht nicht. Diese Bezeichnung wird in der Literatur wie auch in der Praxis oft unbestimmt verwendet. Sie wird als Oberbegriff zur Bezeichnung von Unterstützungsleistungen für betagte Personen benutzt, die von den Pflegeleistungen im Sinne des Krankenversicherungsgesetzes (KVG) zu unterscheiden sind.<sup>11</sup> Der Wegweiser für gute Betreuung im Alter der Paul Schiller Stiftung<sup>12</sup> schlägt vor, bei der Definition «Hilfsleistungen» und «Betreuung» voneinander zu unterscheiden. Beide Begriffe sind indes in der Praxis eng miteinander verknüpft<sup>13</sup>: Die Alltagshilfe bezieht sich auf Dienstleistungen oder die Erledigung gewisser Aufgaben wie Haushalt, Kochen oder den Transport der Person. Es kann sich auch um Kursangebote oder Hilfsmittel oder Einrichtungen handeln, die darauf abzielen, die Autonomie der Person im Alltag zu unterstützen. Betreuung im engeren Sinne bezieht sich eher auf den Beziehungs- oder den sozialen Aspekt der Unterstützung unter Berücksichtigung der Bedürfnisse und der Lebenssituation im Hinblick auf das physische und psychische Wohlergehen der Person.<sup>14</sup> Im vorliegenden Bericht ist der Begriff der Betreuung so zu verstehen, dass beide Dimensionen darin enthalten sind.

Die durch Pendelmigrantinnen erbrachten Leistungen bestehen in der Regel aus einfachen Hilfsleistungen, deren Ausübung keine besonderen Kenntnisse erfordern, wie die Hilfe im Haushalt (Putzen, Waschen oder Bügeln), die Zubereitung von Mahlzeiten oder die Alltagsbegleitung, insbesondere für Arzt- oder Coiffeurbesuche, Einkaufen oder Spazieren.<sup>15</sup>

Das Postulat «Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen» bezieht sich auf die Arbeitsbedingungen im Blickwinkel des Arbeitsgesetzes der Arbeitsmigrantinnen, welche die Live-in-Altersbetreuung sicherstellen.

<sup>11</sup> Bundesgesetz über die Krankenversicherung (KVG; SR 832.10).

<sup>12</sup> Knöpfel, Carlo; Pardini, Riccardo; Heinzmann, Claudia (2020b), *Wegweiser für gute Betreuung im Alter. Begriffsklärung und Leitlinien*, Herausgegeben von Age-Stiftung, Beisheim Stiftung, MBF Foundation, Migros-Kulturprozent, Paul Schiller Stiftung, Walder Stiftung, <https://www.gutaltern.ch/publikationen/studien/wegweiser-fur-gute-betreuung-im-alter/> (aufgerufen am 28.11.2024).

<sup>13</sup> BASS SA, *Betreuung im Alter – Bedarf, Angebote und integrative Betreuungsmodelle*, Peter Stettler, Jolanda Jäggi, Caroline Heusser, Patrik Gajta, Heidi Stutz, 22.11.2023, S. 5.

<sup>14</sup> *Op. cit.*, S. 7.

<sup>15</sup> Bundesrat, Bericht In Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer, Kap. 2.4, S. 10.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

Die Beschäftigung von pflegenden Angehörigen durch Spitex-Dienste zur Grundversorgung ihrer Familienmitglieder ist nicht Inhalt dieses Berichts. In seiner Antwort auf verschiedene Vorstösse zum Thema der pflegenden Angehörigen, insbesondere in seiner Stellungnahme zur Interpellation 23.3191 Roduit<sup>16</sup>, hat der Bundesrat darauf hingewiesen, dass er einen Bericht in Auftrag gegeben hat, in welchem gewisse Fragen vertieft werden sollen und diese Praxis grundsätzlich analysiert wird<sup>17</sup>. Der besagte Bericht wurde am 15. Oktober 2025 vom Bundesrat verabschiedet<sup>18</sup>. Im Kapitel 8 wird dieses Thema ausschliesslich unter dem Blickwinkel des ArG kurz beleuchtet.

Im vorliegenden Dokument wird grundsätzlich die weibliche Form als Standardform verwendet, da Frauen den weitaus grössten Teil der im Bereich der Live-in-Altersbetreuung tätigen Pendelmigrantinnen ausmachen. Es sind aber immer beide Geschlechter gemeint.

## 2.2 Neue Terminologie für die Live-in-Betreuung

Wie im Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer erwähnt, wäre eine effektive 24-Betreuung durch eine einzige Person nicht zugelassen, weil eine solche Beschäftigung eine zu grosse Belastung mit sich bringen würde.<sup>19</sup> Insbesondere würde dies gegen die heute geltenden Arbeits- und Ruhezeitbestimmungen des Arbeitsgesetzes und dessen Verordnungen verstossen. Bei einer tatsächlichen Tages- und Nachtbetreuung müssten sich jeweils mehrere Betreuungspersonen ablösen. Das SECO hat seine Terminologie im Modell-NAV zur Ergänzung der kantonalen Normalarbeitsverträge geändert für Arbeitnehmerinnen, die<sup>20</sup> «(...) *hauswirtschaftliche Leistungen in Form von Hilfe und Unterstützung im Haushalt für gebrechliche Personen wie Betagte (...) erbringen und diese betreuen, in der Alltagsbewältigung unterstützen und ihnen Gesellschaft leisten und deshalb im Haushalt der zu betreuenden Person wohnen (...)*».<sup>21</sup> Um diese Aufgaben zu erfüllen, wohnen in der Regel die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer im Haushalt der zu betreuenden Person. Dies erklärt die für diese Art von Beschäftigung übliche Bezeichnung «Live-in-Betreuung». Die neuen Bestimmungen in der Verordnung 2 zum Arbeitsgesetz (ArGV 2)<sup>22</sup> betreffen diese Art der Betreuung.<sup>23</sup>

<sup>16</sup> Interpellation 23.3191 Roduit « *Schadet die Abgeltung der Grundpflege, die durch Angehörige ohne spezifische Ausbildung erbracht wird, der Qualität?* », <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaef?AffairId=20233191> (aufgerufen am 25.05.2025).

<sup>17</sup> Zur Anwendung der Grundsätze des Arbeitsrechts auf pflegende Angehörige siehe die Antwort des Bundesrats auf die Motion 24.4353 Hässig Patrick « *Arbeitsrechtliche Grundsätze für angestellte pflegende Angehörige* », <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaef?AffairId=20244353> (aufgerufen am 25.05.2025).

<sup>18</sup> Eidgenössisches Departement des Innern (EDI), *Entschädigung pflegender Angehöriger: Bundesrat will Qualität und Wirtschaftlichkeit der Leistungen sicherstellen*, Medienmitteilung vom 15. Oktober 2025, <https://www.edi.admin.ch/de/newsb/9CM49D78uIXF-7IUFs5D> (aufgerufen am 24.10.2025).

<sup>19</sup> Bundesrat, Bericht In Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer, Kap. 5.2, S. 24.

<sup>20</sup> [www.seco.admin.ch](http://www.seco.admin.ch) Arbeit > Arbeitsbedingungen > Arbeitnehmerschutz > [Die Frage nach der Regelung der Live-In Betreuung](#) > [Modell-NAV für die Live-In Betreuung](#).

<sup>21</sup> Modell-NAV Live-In Betreuung, S. 2.

<sup>22</sup> Verordnung 2 zum Arbeitsgesetz (ArGV 2; SR 822.112).

<sup>23</sup> Siehe Kapitel 4.4.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## 3 Aktueller Stand und Ausblick

### 3.1 Demographische Entwicklung

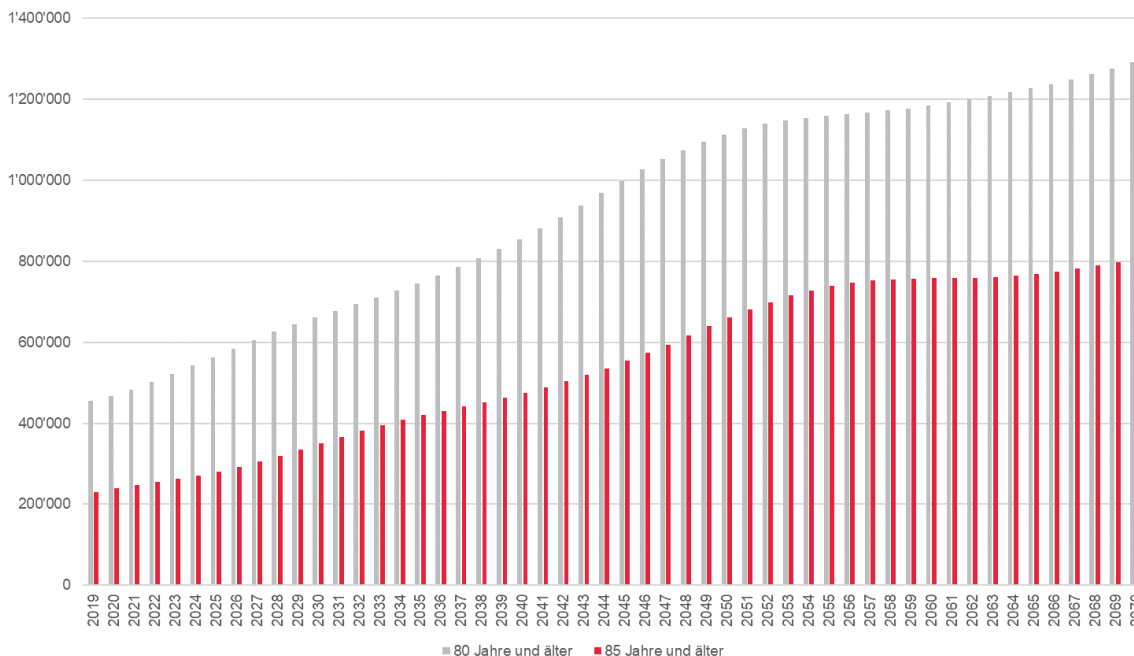


Abbildung 1: Bevölkerungsentwicklung gemäss Referenzszenario des Bundesamtes für Statistik von 2020

Gemäss den Szenarien des Bundesamtes für Statistik (BFS) von 2020 wird sich die Anzahl der über 80-Jährigen von heute rund 500'000 auf 850'000 im Jahr 2040 und auf mehr als 1,11 Millionen im Jahr 2050 erhöhen. Der Anstieg bei den über 85-Jährigen ist sogar noch stärker. Auch wenn die schweizerische Bevölkerung insgesamt ebenfalls wächst, so geschieht dies in einem verglichen mit der immer grösseren Anzahl älterer Personen weit geringeren Umfang: Bis 2050 wird sich der Anteil der über 80-Jährigen verdoppelt haben.

Abgesehen von dieser Entwicklung ist davon auszugehen, dass es viel mehr alleinstehende ältere Menschen geben wird, die so lange wie möglich zuhause bleiben möchten.<sup>24</sup> Diese Aussage wird durch eine Studie untermauert, gemäss der nur eine Minderheit der älteren Menschen eine positive Haltung gegenüber Alters- und Pflegeheimen zeigt.<sup>25</sup> Zudem liegt aus Sicht der öffentlichen Hand aus Kostengründen ein Interesse vor, mit bedarfsgerechten Betreuungsleistungen zuhause und in begleiteten Wohnformen die Aufenthaltsdauer in Pflegeeinrichtungen möglichst tief zu halten.<sup>26</sup>

Auch wenn die Menschen zunehmend länger gesund bleiben, ist dennoch eine deutliche Erhöhung des Bedarfs an Langzeitpflege und Betreuung im Alter zu erwarten.<sup>27</sup>

<sup>24</sup> BASS SA, *Betreuung im Alter – Bedarf, Angebote und integrative Betreuungsmodelle*, Peter Stettler, Jolanda Jäggi, Caroline Heusser, Patrik Gajta, Heidi Stutz, 22.11.2023, S. 43.

<sup>25</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey & Mirjam Suri, 04.07.2024, S. 6.

<sup>26</sup> BASS SA, *Betreuung im Alter – Bedarf, Angebote und integrative Betreuungsmodelle*, Peter Stettler, Jolanda Jäggi, Caroline Heusser, Patrik Gajta, Heidi Stutz, 22.11.2023, S. 1.

<sup>27</sup> *Op. cit.*, Zusammenfassung, VIII.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

Im Jahr 2022 führte das schweizerische Gesundheitsobservatorium (Obsan) eine Evaluation des Bedarfs an Alters- und Langzeitpflege in der Schweiz durch.<sup>28</sup> Gemäss den Schätzungen ist bis 2040 mit 87'000 bis 118'000 zusätzlichen Klientinnen und Klienten von Spitex-Pflege und mit 45'000 bis 64'000 zusätzlich benötigten Betten in Alters- und Pflegeheimen zu rechnen. Insgesamt dürfte die demographische Entwicklung zu einer Erhöhung der Langzeitpflege für ältere Personen um einen Faktor 1,5 führen.

## 3.2 Entwicklung der Pendelmigration

Wie dies im Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer erklärt wurde, sind nur einige wenige Daten für ausländische Personen verfügbar.<sup>29</sup> Diese Daten beziehen sich auf meldepflichtige Kurzaufenthalter (für Arbeitskräfte aus der EU/EFTA bis 90 Tage im Kalenderjahr) und bewilligungspflichtige Aufenthalte (Bewilligungen B, C und L) im Bereich der Hauswirtschaft (Privathaushalte als Arbeitgeber).<sup>30</sup> Dennoch ist es auf dieser Basis schwierig, die genaue Anzahl der Pendelmigrantinnen, welche Live-in-Betreuung anbieten, abzuschätzen, zumal die verfügbaren Informationen die innerhalb der Privathaushalte erbrachten Leistungen nicht separat ausweisen. Die verfügbaren Daten weisen auch die im Rahmen von Personalverleihverträgen ausgeübten Tätigkeiten, die bei der Live-in-Betreuung häufig vorkommen<sup>31</sup>, nicht aus. Ausserdem werden in der Statistik der Unternehmensstruktur des BFS die Privathaushalte nicht erfasst, da sie nicht als Unternehmen gelten.

In Anbetracht des Gesagten existieren keine präzisen Zahlen zur aktuellen und zukünftigen Situation der Live-in-Betreuungsdienstleistungen und Zahlen können nur aufgrund von Schätzungen angegeben werden: Eine kürzlich durchgeführte Studie bei den in der Schweiz tätigen Arbeitsvermittlungs- und Personalverleihunternehmen schätzt die Anzahl der durch einen Personalverleiher bei einem Privathaushalt eingesetzten Betreuerinnen auf 100 (Durchschnitt) oder 50 (Median).<sup>32</sup> Hochgerechnet auf die rund 80 im Bereich der Live-in-Betreuung tätigen Firmen, wobei die Mehrzahl davon als Personalverleiher agieren<sup>33</sup>, ergibt sich für die Schweiz damit eine Schätzung von 4000 (Median) bis 8000 (Durchschnitt) für Live-in-Betreuung angestellte Arbeitnehmerinnen.<sup>34</sup> Da keine Daten zum Anteil der direkt von Privathaushalten für Live-in-Betreuung angestellten Arbeitnehmerinnen existieren, folgte BSS der Schätzung, wonach der Anteil der Direktanstellungen rund zwei Drittel ausmachen.<sup>35</sup> Unter dieser Annahme lässt sich die gesamte Anzahl der Live-in-Betreuerinnen auf 12'000 bis 24'000 schätzen. Wenn der Bedarf analog zur Langzeitbetreuung um einen Faktor 1,5 zunehmen würde, könnte die Live-in-Betreuung bis 2040 18'000 bis 36'000 Arbeitnehmerinnen betreffen.<sup>36</sup> Diese Zahlen dienen indessen lediglich als Richtwerte.

<sup>28</sup> Schweizerisches Gesundheitsobservatorium, *Bedarf an Alters- und Langzeitpflege in der Schweiz, Prognosen bis 2040*, Sonia Pellegrini, Laure Dutoit, Olivier Pahud, Michael Dorn, 2022, <https://www.obsan.admin.ch/de/publikationen?f%5B0%5D=topics%3A105&f%5B1%5D=year%3A2022> (aufgerufen am 12. Juni 2024).

<sup>29</sup> Bundesrat, Bericht in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer, S. 6ff.

<sup>30</sup> *Op. cit.*, S. 7ff.

<sup>31</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey & Mirjam Suri, 04.07.2024, S. 2f.

<sup>32</sup> Geographisches Institut, Universität Zürich, *Auswirkungen des Bundesgerichtsurteils vom 22. Dezember 2021 auf den Live-in-Betreuungsmarkt – Studie im Auftrag des Staatssekretariats für Wirtschaft (SECO)*, 15. Januar 2024, S. 8.

<sup>33</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey & Mirjam Suri, 04.07.2024, S. 2.

<sup>34</sup> *Op. cit.*, S. 3.

<sup>35</sup> *Op. cit.*, S. 4.

<sup>36</sup> *Op. cit.*, S. 7.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

### 3.3 Private Personalverleih- oder Arbeitsvermittlungsbetriebe

Die Personalverleih- und Arbeitsvermittlungsbetriebe sind wichtige Akteure im Bereich der Betreuung zu Hause: Entweder stellen die Arbeitsvermittler die Verbindung zwischen den Arbeitnehmerinnen und den Privathaushalten her und letztere engagieren diese direkt als Arbeitgeber, oder die Arbeitnehmerinnen werden von Personalverleihern angestellt und den Privathaushalten als Dienstleistungsempfänger zur Verfügung gestellt. Die Personalverleih- und Arbeitsvermittlungsbetriebe müssen zur Ausübung ihrer Tätigkeit aufgrund des Bundesgesetzes über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih (AVG) über eine Bewilligung verfügen.<sup>37</sup> Um diese zu erhalten, müssen sie insbesondere im schweizerischen Handelsregister eingetragen sein<sup>38</sup>, was impliziert, dass sie in der Schweiz ansässig sein müssen. Ein Dienstleister mit Sitz im Ausland ist demnach nicht berechtigt, die Dienstleistungen seiner Angestellten an Dritte zu vermitteln. Gleiches gilt für die im Ausland ansässigen Personalvermittler. Diese dürfen keine Vermittlungstätigkeit in der Schweiz ausüben.

### 3.4 Unterschiede bei der Betreuung nach Sprachregionen

Zwischen den Sprachregionen bestehen Unterschiede bezüglich Organisation und Funktionsweise der Betreuung zu Hause. In den Westschweizer Kantonen ist eine Orientierung hin zu Langzeitbetreuung zu Hause über Einrichtungen, die auf diesen Bereich spezialisiert sind, vorherrschend. Die Sprache spielt auch eine Rolle, da die Pendelmigration in der Regel aus Ländern stammt, in denen Deutsch besser verstanden wird als Französisch. Im Tessin hingegen gibt es aufgrund der sprachlichen Nähe zum Italienischen mehr rumänische Arbeiterinnen. In der italienischen Schweiz ist das Live-in-Modell weiter verbreitet als in der Westschweiz, insbesondere aufgrund der hohen Anzahl an Opfern in Tessiner Pflegeheimen während der Corona-Pandemie. Ausserdem zeigt sich in diesem Kanton eine deutliche Zunahme an spezialisierten Pflegefachleuten, die sich selbständig machen.<sup>39</sup>

## 4 Bestehende Rechtslage

Im folgenden Kapitel werden die bestehenden Regeln und Bundesgerichtsentscheide dargestellt, die seit dem Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer ergangen sind und die einen wichtigen Einfluss auf die Arbeitsbedingungen der zu Hause angestellten Personen und auf die Tätigkeiten der im Bereich der Live-in-Betreuung aktiven Personalverleih- und Arbeitsvermittlungsbetriebe ausgeübt haben.

<sup>37</sup> Bundesgesetz über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih (AVG; SR 823.11).

<sup>38</sup> AVG, Art. 3 Abs. 1 Bst. a; Art. 13 Abs. 1 Bst. A.

<sup>39</sup> Geographisches Institut, Universität Zürich, *Auswirkungen des Bundesgerichtsurteils vom 22. Dezember 2021 auf den Live-in-Betreuungsmarkt – Studie im Auftrag des Staatssekretariats für Wirtschaft (SECO)*, 15. Januar 2024, Kap. 6.2.8, S. 16.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## 4.1 ILO-Übereinkommen Nr. 189 über menschenwürdige Arbeit für Hausangestellte

Am 12. November 2015 ist das Übereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) Nr. 189 über menschenwürdige Arbeitsbedingungen für Hausangestellte<sup>40</sup> für die Schweiz in Kraft getreten. Dieses Übereinkommen anerkennt den bedeutenden Beitrag von Hausangestellten insbesondere zur Schaffung von zusätzlichen Möglichkeiten zur Betreuung von älteren Personen, von Kindern und von Menschen mit Behinderungen. In seiner Präambel erinnert das Übereinkommen daran, dass hauswirtschaftliche Arbeit nach wie vor unterbewertet und unsichtbar ist und hauptsächlich von Frauen durchgeführt wird, von denen viele Migrantinnen oder Angehörige benachteiligter Gemeinschaften sind und diese besonders anfällig für Diskriminierung in Bezug auf die Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen und für andere Verletzungen der Menschenrechte sind. Zudem anerkennt das Übereinkommen, dass die privaten Arbeitsvermittler die Schaffung von menschenwürdigen Arbeitsplätzen im Bereich der Hauswirtschaft fördern können.<sup>41</sup> Dieser Text enthält insbesondere Bestimmungen bezüglich der Arbeits- und Lebensbedingungen<sup>42</sup>, Arbeitszeiten<sup>43</sup>, Löhnen<sup>44</sup>, Sozialleistungen<sup>45</sup> bis hin zur Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz.<sup>46</sup>

In seiner Botschaft erinnerte der Bundesrat daran, dass das schweizerische Recht im internationalen Vergleich einen hohen und wirksamen Schutz der Hausangestellten biete und dass in Hinblick auf die Ratifikation des Übereinkommens Nr. 189 kein Gesetz und keine Verordnung verabschiedet oder geändert werden müsse. Darüber hinaus wies der Bundesrat darauf hin, dass das Übereinkommen eine gewisse Flexibilität bei der Anwendung biete.<sup>47</sup> In der Tat erlaubt Art. 2 des Übereinkommens, Gruppen ganz oder teilweise aus seinem Geltungsbereich herauszunehmen, denen ein gleichwertiger Schutz geboten wird oder «*bei denen besondere Probleme von erheblicher Bedeutung*»<sup>48</sup> auftreten würden. Die Schweiz hat beschlossen, diese Möglichkeit zu nutzen und die Arbeitnehmenden, die weder dem Arbeitsgesetz noch der Verordnung über die privaten Hausangestellten unterstehen<sup>49</sup>, von der Anwendung des Abkommens auszuschliessen.

Seit dem ersten Berichtszyklus nach Inkrafttreten des Übereinkommens Nr. 189 war die Schweiz Gegenstand direkter Anfragen des Sachverständigenausschusses für die Anwendung der Übereinkommen und Empfehlungen der ILO (CEACR), der für die Überprüfung der internationalen Arbeitsnormen zuständig ist. Im Jahr 2017 verlangte der CEACR vom Bundesrat insbesondere Präzisierungen bezüglich dieser Ausnahme vom Anwendungsbereich und Auskunft darüber, welche Massnahmen getroffen oder vorgesehen seien, um das Übereinkommen auf diese Arbeitskräfte auszuweiten.<sup>50</sup>

<sup>40</sup> Übereinkommen Nr. 189 über menschenwürdige Arbeit für Hausangestellte (ILO-Übereinkommen Nr. 189; SR 0.822.728.9).

<sup>41</sup> *Op. cit.*, Art. 15.

<sup>42</sup> *Op. cit.*, Art. 6 und 7.

<sup>43</sup> *Op. cit.*, Art. 10.

<sup>44</sup> *Op. cit.*, Art. 11, 12.

<sup>45</sup> *Op. cit.*, Art. 14.

<sup>46</sup> *Op. cit.*, Art. 13.

<sup>47</sup> Botschaft zum Übereinkommen (Nr. 189) der Internationalen Arbeitsorganisation über menschenwürdige Arbeit für Hausangestellte, 2011, und Berichte über die Empfehlung (Nr. 201) betreffend menschenwürdige Arbeit für Hausangestellte, 2011, sowie über die Empfehlung (Nr. 202) betreffend den sozialen Basisschutz, 2012, BBl 2013 6215, S. 6227.

<sup>48</sup> ILO-Übereinkommen Nr. 189, Art. 2 Kap. Bst. a und b.

<sup>49</sup> Verordnung über die Einreise-, Aufenthalts- und Arbeitsbedingungen der privaten Hausangestellten von Personen, die Vorrechte, Immunitäten und Erleichterungen geniessen (Verordnung über die privaten Hausangestellten, PHV; SR 192.126).

<sup>50</sup> CEACR, demande directe sur l'application de la convention n°189 sur les travailleuses et travailleurs domestiques, 2017, [https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100\\_COMMENT\\_ID,P13100\\_COUNTRY\\_ID:3336335\\_102861](https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:13100:0::NO:13100:P13100_COMMENT_ID,P13100_COUNTRY_ID:3336335_102861) (aufgerufen am 10. Juni 2024).

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

In seinem Bericht für die Periode vom 1. Juni 2016 bis 31. Mai 2018 erklärte der Bundesrat, dass die Hausangestellten, welche nicht dem ArG unterstellt sind, von anderen Schutzbestimmungen profitierten, insbesondere von jenen des schweizerischen Obligationenrechts (OR)<sup>51</sup> oder der Verordnung über den Normalarbeitsvertrag für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in der Hauswirtschaft (NAV Hauswirtschaft)<sup>52</sup>, die ergänzt werden durch die kantonalen Normalarbeitsverträge und einem neuen, vom SECO erarbeiteten Modell-Normalarbeitsvertrag als Vorlage für die Kantone.<sup>53</sup> Ausserdem wurden in Bezug auf die Anwendung des ArG auf Hausangestellte anlässlich einer im Jahr 2016 durchgeführten Vernehmlassung fünf Varianten von Reglementierungen geprüft<sup>54</sup>; letztlich übernommen wurde diejenige eines Modell-NAV 24/24 beziehungsweise des heutigen Modell-NAV für die Live-in-Betreuung.<sup>55</sup>

Die Schweiz war in den Jahren 2019<sup>56</sup> und 2021<sup>57</sup> erneut Gegenstand von direkten Anfragen seitens CEACR. Insbesondere im Jahr 2019 bestätigte der Bundesrat, dass keine Ausweitung des ArG oder die Verabschiedung eines spezifischen Gesetzes für Angestellte in Privathaushalten vorgesehen sei und dass die Bedingungen für betroffene Arbeitskräfte mit den bestehenden Rechtsinstrumenten verbessert werden solle.<sup>58</sup>

Anlässlich der 112. Sitzung der Internationalen Arbeitskonferenz im Juni 2024 nahmen die tripartiten Vertreterinnen und Vertreter der ILO eine Entschliessung über menschenwürdige Arbeit und die Pflege- und Betreuungswirtschaft an.<sup>59</sup> Während der Verhandlungen wies der Bundesrat darauf hin, dass die Schweiz über einen nationalen Normalarbeitsvertrag verfüge, der faire Arbeitsbedingungen für diese Hausangestellten vorsehe. Die Entschliessung behandelt verschiedene Themen, darunter den Schutz der Arbeitsmigrantinnen, die Erarbeitung statistischer Normen und die Verbesserung der Arbeitsbedingungen für schutzbedürftige Gruppen.

## 4.2 Unterscheidung zwischen Tätigkeiten des Personalverleihs und der Arbeitsvermittlung

Am 2. November 2018 entschied das Bundesgericht, dass ein Unternehmen, das über eine Bewilligung für die Vermittlung von Personal verfügt, als Personalverleiher zu qualifizieren sei, da es zusätzliche Aufgaben übernehme, welche zu den Pflichten eines Arbeitgebers gehören.<sup>60</sup> Dieses Urteil bestätigte den Entscheid des SECO vom 23. August 2016, das festgestellt hatte,

<sup>51</sup> Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht, OR; SR 220).

<sup>52</sup> Verordnung über den Normalarbeitsvertrag für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in der Hauswirtschaft (NAV Hauswirtschaft; SR 221.215.329.4).

<sup>53</sup> [www.seco.admin.ch](http://www.seco.admin.ch) > Medienmitteilungen > Medienmitteilungen 2018 – SECO > [Modell-NAV für die Regelung der 24-Stunden-Betreuung](#).

<sup>54</sup> Unterstellung unter das Arbeitsgesetz, Schaffung einer Verordnung zum Arbeitsgesetz, Verstärkung der kantonalen NAV bzw. Schaffung eines nationalen NAV mit zwingenden Bestimmungen zu den Arbeitsbedingungen, Schaffung eines Gesamtarbeitsvertrags oder Einführung einer Aufklärungspflicht der Arbeitgeber.

<sup>55</sup> Rapport présenté conformément aux dispositions de l'article 2 de la Constitution de l'Organisation internationale du Travail, pour la période du 1<sup>er</sup> juin 2016 au 31 mai 2018, par le gouvernement de la Suisse, sur les mesures prises pour faire porter effet aux dispositions de la Convention (n° 189) sur les travailleuses et travailleurs domestiques, 2011, S. 3 bis 4.

<sup>56</sup> CEACR, demande directe sur l'application de la convention n° 189 sur les travailleuses et travailleurs domestiques, 2019, [https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/fr/?p=1000:13100:0:NO:13100:P13100\\_COMMENT\\_ID:P13100\\_COUNTRY\\_ID:4022517.102861](https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/fr/?p=1000:13100:0:NO:13100:P13100_COMMENT_ID:P13100_COUNTRY_ID:4022517.102861) (aufgerufen am 10. Juni 2024).

<sup>57</sup> CEACR, demande directe sur l'application de la convention n° 189 sur les travailleuses et travailleurs domestiques, 2021, [https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/fr/?p=1000:13100:0:NO:13100:P13100\\_COMMENT\\_ID:P13100\\_COUNTRY\\_ID:4123678.102861](https://normlex.ilo.org/dyn/normlex/fr/?p=1000:13100:0:NO:13100:P13100_COMMENT_ID:P13100_COUNTRY_ID:4123678.102861) (aufgerufen am 10. Juni 2024).

<sup>58</sup> Rapport présenté conformément aux dispositions de l'article 2 de la Constitution de l'Organisation internationale du Travail, pour la période du 1<sup>er</sup> juin 2018 au 31 mai 2021, par le gouvernement de la Suisse, sur les mesures prises pour faire porter effet aux dispositions de la convention (n° 189) sur les travailleuses et travailleurs domestiques, 2011, S. 10.

<sup>59</sup> [https://www.ilo.org/sites/default/files/2024-06/ILC112-Resolution-V-%5BRELMEETINGS-240620-001%5D-Web-GE\\_0.pdf](https://www.ilo.org/sites/default/files/2024-06/ILC112-Resolution-V-%5BRELMEETINGS-240620-001%5D-Web-GE_0.pdf) (aufgerufen am 11.07.2025).

<sup>60</sup> Bundesgericht, Entscheid 2C\_132/2018 vom 2. November 2018.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

dass das Geschäftsmodell des fraglichen Unternehmens dem Bereich des Personalverleihs zuzuordnen sei, für den es fälschlicherweise keine Bewilligung gemäss AVG habe.

In dieser Sache stützte sich das Bundesgericht auf den Inhalt der von Personalverleih- und Arbeitsvermittlungsbetrieben angebotenen Dienstleistungen. Es betonte, dass das Ziel der Vermittlung der Abschluss eines Arbeitsvertrags gemäss Art. 319ff. OR sei. Speziell in Bezug auf die Tätigkeit der Arbeitsvermittlung erklärte das Bundesgericht, dass diese im Vorfeld eines Arbeitsverhältnisses stattfindet: Das Unternehmen trage Informationen über offene Stellen zusammen, bereite sie auf und gebe sie an den Arbeitssuchenden weiter. Die Arbeitsvermittler können je nach Umständen selber Kontakte zwischen potenziellen Arbeitnehmerinnen und Arbeitgebern herstellen und dem Arbeitssuchenden Empfehlungen abgeben.<sup>61</sup>

Der Personalverleih bezeichne seinerseits eine Dreiecksbeziehung zwischen Arbeitgeber (Verleiher), Einsatzbetrieb (Entleiher) und Arbeitnehmerin. Ziel des Personalverleihs sei es, den administrativen Aufwand, den eine arbeitsrechtliche Anstellung nötig machen würde, vom Einsatzbetrieb fernzuhalten: *«Gegen ein Entgelt soll die Rekrutierung von Personal und die Administration des Arbeitsverhältnisses, wie die Auszahlung des Lohns oder die Abrechnung mit den Sozialkassen, durch einen auf diese Aufgaben spezialisierten Personalverleiher erledigt werden, während der Einsatzbetrieb von den Rechtspflichten eines Arbeitgebers möglichst befreit sein soll»*.<sup>62</sup> Eine Reihe von Kriterien lassen auf die Erbringung einer Arbeitsleistung in Form des Personalverleihs schliessen, wie etwa die Tatsache, dass der Verleiher nur für die gute Auswahl der Arbeitnehmerin haftet, während das Weisungs- und Kontrollrecht beim Einsatzbetrieb liegt. Die Arbeitnehmerin verrichtet ihre Arbeitstätigkeit primär am Sitz des Einsatzbetriebs mit den vom Einsatzbetrieb zur Verfügung gestellten Werkzeugen, Materialien oder Geräten.<sup>63</sup>

Vorliegend habe die Vorinstanz festgestellt, dass zwar formell Arbeitsverträge zwischen der zu betreuenden Person und der Arbeitnehmerin unterzeichnet würden, der Verleiher jedoch die Einsätze sowie die Abschlüsse der Arbeitsverträge koordine, indem es die Lohnabrechnungen mache und mit weiteren involvierten Stellen verkehre. Das Unternehmen löse zudem die Lohnzahlungen aus.<sup>64</sup> Es fungiere als Kontakt- und Ansprechstelle für die Kundschaft und die Arbeitskräfte während der gesamten Vertragsdauer. Das Unternehmen stelle standardisierte Verträge zur Verfügung. Mittels einer Vollmacht könne die zu betreuende Person das Unternehmen sodann ermächtigen, alle notwendigen Geschäfte im Zusammenhang mit der Anstellung der Arbeitnehmerin und der Administration zu tätigen.<sup>65</sup> In Anbetracht dieser Feststellungen sei das Geschäftsmodell des Unternehmens darauf ausgerichtet, die Personen, welche diese Dienste in Anspruch nehmen, von sämtlichem administrativem Aufwand zu entlasten, was auch einer der Zwecke des Personalverleihs sei.<sup>66</sup> Das Argument des Vermittlungsunternehmens, er habe kein Weisungsrecht gegenüber den Hausangestellten, sei nicht stichhaltig.<sup>67</sup> Schliesslich bekräftigte das Bundesgericht, dass die Tätigkeiten des Unternehmens den Rahmen einer Arbeitsvermittlung bei Weitem sprengen.<sup>68</sup> Um die Tätigkeit der Arbeitsvermittlung von anderen Formen von Rechtsverhältnissen abzugrenzen, genüge es gemäss Bundesgericht nicht, sich nur auf den Gegenstand des

<sup>61</sup> *Op. cit.*, Erw. 4.2.2.

<sup>62</sup> *Op. cit.*, Erw. 4.3.2.

<sup>63</sup> *Ebenda*.

<sup>64</sup> *Op. cit.*, Erw. 5.1.

<sup>65</sup> Bundesgericht, Entscheid 2C\_132/2018 vom 2. November 2018, Erw. 5.2.1.

<sup>66</sup> *Op. cit.*, Erw. 5.2.2.

<sup>67</sup> *Op. cit.*, Erw. 5.2.5.

<sup>68</sup> *Op. cit.*, Erw. 5.3.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

zwischen den Parteien vereinbarten Vertrags zu beziehen, sondern sei anhand der tatsächlichen Gegebenheiten beim dritten bzw. im Einsatzbetrieb zu beurteilen.<sup>69</sup>

### 4.3 Interpretation des Begriffs der privaten Haushaltung (Art. 2 Abs. 1 Bst. g ArG)

In seinem Entscheid 2C\_470/2020 vom 22. Dezember 2021 befand das Bundesgericht, dass Dreiparteienverhältnisse nicht unter die Ausnahme des Geltungsbereichs des ArG für private Haushaltungen im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Bst. g ArG fallen. Dieser Entscheid gab der Gewerkschaft SSP/VPOD Recht, die vorbrachte, dass der Vertrag einer von einem Personalverleihbetrieb für die Aufgabe als «Seniorenbetreuerin 24h»-Begleitung im Haushalt des Kunden in einem Turnus von jeweils 21 Tagen (Wochenende eingeschlossen) eingestellten Arbeitnehmerin gegen die Bestimmungen des ArG, insbesondere gegen die arbeitsgesetzlichen Höchstarbeits- und Ruhezeitvorschriften, verstosse.

In seinem Entscheid verwies das Bundesgericht zunächst darauf hin, dass unbestritten sei, dass es sich bei dem zur Diskussion stehenden 24-Stunden-Betreuungsmodell um ein Dreiparteienverhältnis zwischen einem Unternehmen, einer Arbeitnehmerin und einem zu betreuenden Kunden handle.<sup>70</sup>

Die zentrale Fragestellung des Urteils bestand einzig darin festzustellen, ob die in Art. 2 Abs. 1 Bst. g ArG vorgesehene Ausnahme auch auf Dreiparteienverhältnisse anwendbar sei.<sup>71</sup> Zur Beantwortung dieser Frage erinnerte das Bundesgericht an den in Art. 1 ArG geäusserten Willen des Gesetzgebers, den Betriebsbegriff möglichst weit zu fassen. Sodann wies es darauf hin, dass die Rechtsprechung die Ausnahmebestimmungen in der Regel restriktiv auslege (so etwa bei den in den Verordnungen vorgesehenen Ausnahmen des Verbots der Nacht- bzw. Sonntagsarbeit).<sup>72</sup> Was die Auslegung des Begriffs «private Haushaltungen» betrifft, erklärte das Bundesgericht, dass das Gesetz den Begriff der privaten Haushaltung zwar nicht definiert; gemäss Rechtsprechung und Lehre aber «(...) *liegt eine private Haushaltung im Sinne dieser Bestimmung vor, wenn jemand für seine privaten Bedürfnisse und nicht zu geschäftlichen Zwecken Personen in seiner Wohnung beschäftigt (...)*».<sup>73</sup> Angesichts der von der Lehre sowie vom SECO erwähnten Ausnahmen könnten auch Pflege- und Betreuungsdienstleistungen in privaten Haushaltungen von dieser Ausnahmebestimmung erfasst werden.

In historisch-teleologischer Hinsicht bezog sich das Bundesgericht auf den Willen des Gesetzgebers, der vorab aufgrund der Bedeutung des Schutzes von Privatsphäre und Privatleben vermeiden wollte, dass staatliche Inspektoren in privaten Haushaltungen Kontrollen durchführen.<sup>74</sup> **Für das Bundesgericht steht zweifelsfrei fest, dass in Zweiparteienverhältnissen ein besonderes Vertrauensverhältnis herrsche, welches die Ausnahme vom Geltungsbereich des Arbeitsgesetzes ebenfalls rechtfertigen könne.** Ferner setze die Kontrolle der Einhaltung der Arbeitsgesetzgebung in solchen Verhältnissen in der Regel den Zutritt zum privaten Haushalt voraus.<sup>75</sup>

In Fällen von Mehrparteienverhältnissen war das Bundesgericht hingegen der Ansicht, dass die Möglichkeit bestehe, die Einhaltung des Arbeitsgesetzes beim Verleiher bzw. bei der

<sup>69</sup> *Op. cit.*, Erw. 6.1.

<sup>70</sup> Bundesgericht, Entscheid 2C\_470/2020, Erw. 3.3.

<sup>71</sup> *Op. cit.*, Erw. 4.

<sup>72</sup> *Op. cit.*, Erw. 4.2.

<sup>73</sup> *Op. cit.*, Erw. 4.3.

<sup>74</sup> Bundesgericht, Entscheid 2C\_470/2020, Erw. 4.4.

<sup>75</sup> *Op. cit.*, Erw. 4.4.1.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

Betreuungsorganisation zu kontrollieren. Gemäss diesem fallen bei Dreiparteienverhältnissen *«der Schutz der Privatsphäre des Haushaltinhabers sowie die Kontroll- und Durchsetzungsschwierigkeiten somit von vornherein weniger stark ins Gewicht»*.<sup>76</sup>

Ausserdem erklärte das Bundesgericht, dass im Falle von Personalverleih zwischen der Arbeitnehmerin und dem privaten Haushalt keine vertragliche Beziehung vorliegen würde und sie entsprechend schnell durch jemand anderes ersetzt werden könne. Somit bestehe hier kein derart ausgeprägtes Vertrauensverhältnis wie bei Zweiparteienverhältnissen.<sup>77</sup>

Im Ergebnis kam das Bundesgericht zum Schluss, dass die historisch-teleologische Auslegung eher gegen die Anwendung der Ausnahme privater Haushaltungen auf Dreiparteienverhältnisse spreche.<sup>78</sup> Hinzu komme, dass im Rahmen solcher Verhältnisse das Arbeitsergebnis - wirtschaftlich betrachtet - auch der Betreuungsorganisation zugute kommt und nicht nur zur Erfüllung der privaten Bedürfnisse des Inhabers der Haushaltung dient.<sup>79</sup> Gemäss dem Bundesgericht sei vor diesem Hintergrund zusammenfassend festzuhalten, *«dass Art. 2 Abs. 1 lit. g ArG nur in Fällen greift, in welchen die jeweilige Arbeitskraft direkt vom privaten Haushalt angestellt wird, nicht aber beim Vorliegen von Dreiparteienverhältnissen»*.<sup>80</sup>

## 4.4 Sonderbestimmungen für die Live-in-Betreuung

Im Nachgang des erwähnten Bundesgerichtsentscheids vom 22. Dezember 2021 verlangten die Sozialpartner<sup>81</sup> die Organisation eines Runden Tisches, um Sonderbestimmungen für die Live-in-Betreuung in Fällen, die gemäss der neuen Rechtsprechung in den Geltungsbereich des ArG fallen, zu diskutieren und zu erarbeiten. Tatsächlich können für gewisse Gruppen von Betrieben oder Arbeitnehmerinnen via die ArGV 2 Sonderbestimmungen erlassen werden, die von den üblichen Vorschriften über die Arbeits- und Ruhezeiten abweichen, sofern ihre besondere Situation dies erfordert.<sup>82</sup> Vorliegend würde, da die Arbeitnehmerinnen im Haushalt der betreuten Person wohnen, die Abgrenzung zwischen Arbeits- und Ruhezeiten eine Sonderbestimmung benötigen.

Die neuen Bestimmungen gelten nur für Dreiparteienverhältnisse, bei denen der Personalverleihbetrieb dem Gesamtarbeitsvertrag für den Personalverleih<sup>83</sup> unterstellt oder angeschlossen ist. Parallel zu den Diskussionen rund um die Anpassung der ArGV 2 verständigten sich die Sozialpartner der Personalverleihbranche im Rahmen ihrer GAV-Verhandlungen auf weitere Arbeitsbedingungen für die Live-in-Betreuung. Der Revisionsentwurf der ArGV 2 ist am 1. Dezember 2025 in Kraft getreten.

<sup>76</sup> *Op. cit.*, Erw. 4.4.2.

<sup>77</sup> *Op. cit.*, Erw. 4.4.3.

<sup>78</sup> *Op. cit.*, Erw. 4.4.4.

<sup>79</sup> *Op. cit.*, Erw. 4.5.

<sup>80</sup> *Op. cit.*, Erw. 4.6.

<sup>81</sup> Einerseits Swisstaffing mit verschiedenen Mitgliedern und die Dachverbände SAV und SGV, und andererseits Syndicom, VPOD, Unia und die Dachverbände Travail.Suisse und SGB.

<sup>82</sup> ArG, Art. 27 Abs. 1.

<sup>83</sup> [www.seco.admin.ch](http://www.seco.admin.ch) > Arbeit > Personenfreizügigkeit und Arbeitsbeziehungen > Gesamtarbeitsverträge > Gesamtarbeitsverträge Bund > Allgemeinverbindlich erklärte Gesamtarbeitsverträge > [GAV für den Personalverleih](#).

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## 4.5 Anwendung des Arbeitsgesetzes je nach Arbeitsbeziehung

Seit dem Entscheid 2C\_470/2020 des Bundesgerichts vom 22. Dezember 2021 wird das Arbeitsgesetz für die zur Alterspflege in Privathaushalten angestellten Arbeitnehmerinnen je nach Arbeitsbeziehung unterschiedlich angewendet:

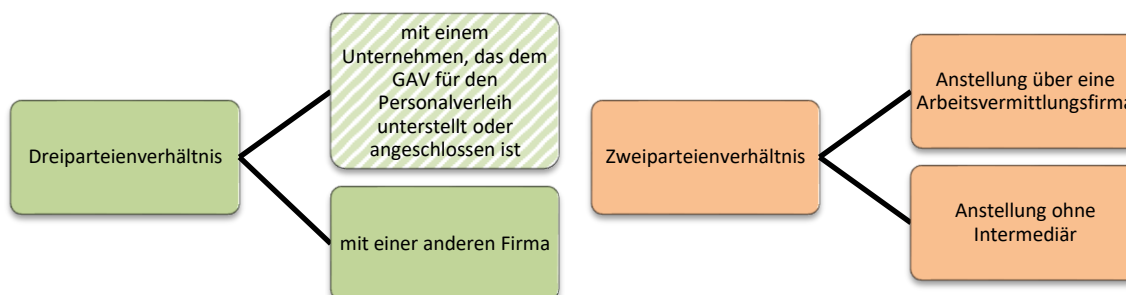


Abbildung 2: Überblick über die aktuelle Situation<sup>84</sup>

Grün: dem ArG unterstellte Arbeitnehmerinnen; grün schraffiert: dem ArG und dem Revisionsentwurf ArGV 2 unterstellte Arbeitnehmerinnen; orange: nicht dem ArG unterstellte Arbeitnehmerinnen.

### 4.5.1 Dreiparteienverhältnis

Das ArG und dessen Verordnungen, insbesondere die Arbeits- und Ruhezeitbestimmungen, gelten bei Dreiparteienverhältnissen, das heisst wenn eine Arbeitsbeziehung zwischen einem Unternehmen, einer Arbeitnehmerin und einem Privathaushalt besteht. Diese Konstellation herrscht insbesondere im Rahmen eines Personalverleihs, wenn ein Unternehmen (Verleihbetrieb) eine Arbeitnehmerin anstellt, um sie bei einem Kunden einzusetzen, vorliegend in einem Privathaushalt.

Infolge des Bundesgerichtsentscheids 2C\_470/2020 hat das SECO<sup>85</sup> den kantonalen Vollzugsstellen des AVG empfohlen, die Personalverleihbetriebe über die neue Situation im Hinblick auf die Anpassung der Verträge in Kenntnis zu setzen. Aus einer Studie des Geographischen Instituts der Universität Zürich geht hervor, dass die Mehrheit der Personalverleihbetriebe bis heute keine wesentlichen Anpassungen ihrer Live-in-Betreuungsmodelle vorgenommen haben. Einige äussern sich dahingehend, dass sie zuerst auf Anweisungen oder Leitlinien seitens der Behörden warten würden,<sup>86</sup> während andere zu Protokoll gaben, dass die Einstellung des 14-Tage-Modells (zwei Wochen Einsatz, zwei Wochen Ferien) nicht im Sinne der Pendelmigrantinnen sei.<sup>87</sup>

Was die Auswirkungen des Bundesgerichtsentscheids betrifft, gaben knapp die Hälfte der vom Geographischen Institut der Universität Zürich befragten Verleihbetriebe an, einen Rückgang

<sup>84</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey & Mirjam Suri, 04.07.2024, S. 9.

<sup>85</sup> SECO, Direktion für Arbeit, Leistungsbereich «Personenfreizügigkeit und Arbeitsbeziehungen», Ressort «Private Arbeitsvermittlung und Personalverleih – PAVV».

<sup>86</sup> Geographisches Institut, Universität Zürich, *Auswirkungen des Bundesgerichtsurteils vom 22. Dezember 2021 auf den Live-in-Betreuungsmarkt – Studie im Auftrag des Staatssekretariats für Wirtschaft (SECO)*, 15. Januar 2024, Kap. 6.2.3, S. 11.

<sup>87</sup> *Op. cit.*, Kap. 6.2.4, S. 12–13.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

des Geschäftsganges zu verspüren. Die von den Betrieben angeführten Gründe sind insbesondere: steigende Preise, speziell aufgrund höherer Lohnkosten im Vergleich zur Konkurrenz; Bedeutungszunahme von Arbeitsvermittlung und Direktanstellungen über die Privathaushalte; Konkurrenz von Anbietern aus dem Ausland; komplizierter werdende Administration und Einsatzplanung; Rechtsunsicherheit aufgrund des Urteils; spezifisch für das Tessin: die Zunahme von selbständigen Krankenpflegerinnen. Bei den ausschliesslich in der Arbeitsvermittlung tätigen Betrieben gaben die Hälfte an, keine Veränderung seit dem Bundesgerichtsentscheid vom 22. Dezember 2021 zu spüren.<sup>88</sup>

Im Bereich des Betreuungsmarktes hat die Mehrheit der vom Geographischen Institut der Universität Zürich befragten Betriebe den Eindruck, dass die Anzahl der Direktanstellungen durch Privathaushalte – mit oder ohne Intermediär – zugenommen hat. Diese Betriebe stellen eine wachsende Anzahl neuer Akteure auf dem Betreuungsmarkt fest (Unternehmen mit Sitz im Ausland, Betreuungsbetriebe, die eine separate Treuhandfirma gründen, Anbieter, die als nicht gewinnorientierte Vereine oder Stiftungen agieren). Schliesslich beobachten die Betriebe eine weiterhin steigende Nachfrage nach Betreuung zu Hause. Diese erklären sie mit der demographischen Entwicklung und der Pandemie bzw. der Angst vor institutionellen Betreuungslösungen.<sup>89</sup>

Es ist zu beachten, dass mit dem Revisionsentwurf für die ArGV 2 eine neue Unterscheidung im Arbeitsgesetz geschaffen wird: Die Spezialbestimmungen werden nur für Dreiparteienverhältnisse gelten, bei denen ein dem GAV Personalverleih unterstellter oder diesem angeschlossener Verleihbetrieb eine Arbeitnehmerin bei einem Privathaushalt zum Zweck der Live-in-Betreuung einsetzt. Für andere Dreiparteienverhältnisse mit Betrieben, die diesem GAV nicht unterstellt oder angeschlossenen sind, gelten weiterhin die allgemeinen Bestimmungen des ArG.<sup>90</sup>

#### 4.5.2 Zweiparteienverhältnis (Direktanstellung)

Das ArG ist nicht anwendbar bei privaten Haushaltungen, wenn die Arbeitsbeziehung zwei Parteien umfasst (die Arbeitnehmerin und der Eigentümer des Privathaushaltes). Gemäss der Lehre und Rechtsprechung liegt dann eine private Haushaltung im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Bst. g ArG vor, «(...) *wenn jemand für seine privaten Bedürfnisse und nicht zu geschäftlichen Zwecken Personen in seiner Wohnung beschäftigt* (...)».<sup>91</sup> Dies ist der Fall, wenn der Privathaushalt die Arbeitnehmerin direkt anstellt oder wenn der Privathaushalt auf eine Arbeitsvermittlungsfirma zurückgreift, um sich eine Arbeitnehmerin vermitteln zu lassen. In beiden Fällen ist es der Privathaushalt, der den Vertrag mit der Arbeitnehmerin abschliesst und diese anstellt.

Das Bundesgericht hatte in seinem Urteil 2C\_132/2018 vom 2. November 2018 Gelegenheit zu präzisieren, dass Arbeitsvermittler, die zusätzliche Dienstleistungen anbieten, welche zu den Arbeitgeberpflichten gehören, als Personalverleihbetriebe zu qualifizieren sind.<sup>92</sup> Das SECO<sup>93</sup> hat die für den Vollzug des ArG zuständigen kantonalen Behörden auf diese Tendenz und auf die Haltung des Bundesgerichts hingewiesen. Insbesondere hat das SECO präzisiert, dass es nicht ausreicht, nur zu prüfen, wer den Arbeitsvertrag unterzeichnet hat, um festzustellen, ob ein Dreiparteienverhältnis vorliegt. Ausserdem arbeiten aktuell gewisse

<sup>88</sup> *Op. cit.*, Kap. 6.2.5, S. 13–14.

<sup>89</sup> *Op. cit.*, Unterkap. 6.2.6, S. 14–15.

<sup>90</sup> Siehe Abbildung, Kap. 4.5, S. 17.

<sup>91</sup> Bundesgericht, Entscheid 2C\_470/2020 vom 22. Dezember 2021, Erw. 4.3.

<sup>92</sup> Bundesgericht, Entscheid 2C\_132/2018 vom 2. November 2018, siehe Kapitel 4.2 dieses Berichts.

<sup>93</sup> SECO, Ressort «Arbeitnehmerschutz – ABAS».

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

Arbeitsvermittler mit Treuhandfirmen zusammen, welche in engem Kontakt mit den Haushaltungen stehen und administrative Tätigkeiten übernehmen. Dieses neue Geschäftsmodell stellt eine Zwischenform zwischen Personalverleih und Arbeitsvermittlung dar.<sup>94</sup> Die Frage, ob dieses neue Geschäftsmodell zulässig ist, müsste gegebenenfalls von den Gerichten beantwortet werden.<sup>95</sup>

Wie im Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer<sup>96</sup> ausgeführt, profitieren Arbeitnehmerinnen, die nicht dem Arbeitsgesetz unterstellt sind, trotzdem von gewissen Schutzbestimmungen, insbesondere den allgemeinen für Arbeitsverträge gültigen Bestimmungen in Art. 319ff. OR. So ist der Arbeitgeber insbesondere verpflichtet, die Persönlichkeit der Arbeitnehmerin zu schützen: «*Eine sehr niedrige Entlohnung, exzessive Arbeitszeiten ohne die Freiheit, den Aufenthaltsort selbst zu bestimmen, keine Freizeit und keine Ruhezeiten stellen eine Verletzung der Persönlichkeitsrechte des Arbeitnehmenden dar (Art. 328 Abs. 1 OR)*».<sup>97</sup> Ausser dieser Fürsorgepflicht hat der Arbeitgeber, wenn er in Hausgemeinschaft mit der Arbeitnehmerin lebt, für ausreichende Verpflegung und einwandfreie Unterkunft zu sorgen.<sup>98</sup> Die Arbeitnehmerin hat ebenfalls Anspruch auf Freizeit, wie etwa ein freier Tag pro Woche, in der Regel sonntags<sup>99</sup>, vier Wochen Ferien jedes Dienstjahr<sup>100</sup> und einen Mutterschaftsurlaub von mindestens 14 Wochen.<sup>101</sup>

Auf eidgenössischer Ebene ist in der Verordnung über den Normalarbeitsvertrag für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in der Hauswirtschaft (NAV Hauswirtschaft)<sup>102</sup> ein Mindestlohn vorgesehen für Arbeitnehmerinnen, die in einer privaten Haushaltung Hausarbeiten verrichten. Gemäss Art. 359 Abs. 2 OR haben die Kantone für Arbeitsverhältnisse im Hausdienst Normalarbeitsverträge zu erlassen, die, sofern die Parteien nichts anderes vereinbaren, unmittelbar auf die Arbeitsverhältnisse, die sie regeln, anwendbar sind und namentlich die Arbeits- und Ruhezeit ordnen. Um spezifisch die Arbeitsbedingungen von Hausangestellten zu verbessern, stellt das SECO den Kantonen seit Juni 2018 einen Modell-Normalarbeitsvertrag als Vorlage zur diesbezüglichen Ergänzung ihrer NAV Hauswirtschaft zur Verfügung.<sup>103</sup>

<sup>94</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey & Mirjam Suri, 04.07.2024, S. 15.

<sup>95</sup> Geographisches Institut, Universität Zürich, *Auswirkungen des Bundesgerichtsurteils vom 22. Dezember 2021 auf den Live-in-Betreuungsmarkt – Studie im Auftrag des Staatssekretariats für Wirtschaft (SECO)*, 15. Januar 2024, S. 19.

<sup>96</sup> Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer, 12.3266, Kap. 3, S. 12ff.

<sup>97</sup> *Op. cit.*, S. 17.

<sup>98</sup> OR, Art. 328a Abs. 1.

<sup>99</sup> *Op. cit.*, Art. 329 Abs. 1.

<sup>100</sup> *Op. cit.*, Art. 329a Abs. 1.

<sup>101</sup> *Op. cit.*, Art. 329f.

<sup>102</sup> Verordnung über den Normalarbeitsvertrag für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in der Hauswirtschaft (NAV Hauswirtschaft; SR **221.215.329.4**).

<sup>103</sup> [www.seco.admin.ch](http://www.seco.admin.ch) > Arbeit > Arbeitsbedingungen > Arbeitnehmerschutz > Die Frage nach der Regelung der Live-in Betreuung.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## 4.6 Anstellungsverhältnisse, die aufgrund anderer Gesetze illegal sind

### 4.6.1 Entsendung einer ausländischen Arbeitnehmerin in die Schweiz für Live-in-Betreuung

Das Entsendegesetz (EntsG)<sup>104</sup> regelt unter anderem die geltenden minimalen Arbeits- und Lohnbedingungen für von einem Arbeitgeber mit Sitz im Ausland für einen begrenzten Zeitraum in die Schweiz entsandte Arbeitnehmende.<sup>105</sup> In dieser Konstellation muss eine Arbeitnehmerin auf Rechnung und unter der Leitung ihres Arbeitgebers im Rahmen eines Vertragsverhältnisses zwischen ihm und dem Leistungsempfänger eine Arbeitsleistung erbringen.<sup>106</sup> Dies ist in der Regel bei der Live-in-Betreuung nicht der Fall, da das Weisungsrecht an den im Privathaushalt ansässigen Arbeitgeber übergeht.<sup>107</sup>

### 4.6.2 Live-in-Betreuung als Selbständigerwerbende

Als selbstständig erwerbend gelten diejenigen Personen, die in eigenem Namen und auf eigene Rechnung arbeiten, ihre Arbeit unabhängig organisieren und das wirtschaftliche Risiko selbst tragen.<sup>108</sup> Bei der Live-in-Betreuung sind diese Kriterien in der Regel nicht erfüllt, dies aufgrund des Unterordnungs- und Abhängigkeitsverhältnisses zwischen der Betreuerin und der zu betreuenden Person (Anstellung und Einkommen abhängig von einem Haushalt).<sup>109</sup> Diese Arbeitnehmerinnen sind den für Arbeitsverträge geltenden Regeln zu unterstellen (Art. 319ff. OR).

### 4.6.3 In der Vermittlung oder im Verleih tätige Unternehmen mit Sitz im Ausland, die Arbeitnehmerinnen zur Live-in-Betreuung in der Schweiz vermitteln oder einsetzen

Wie in Kapitel 3.3 erklärt, müssen Personalverleiher oder Arbeitsvermittler im Schweizerischen Handelsregister eingetragen sein, um ihre Dienste in der Schweiz anbieten zu können. Dies setzt einen Firmensitz in der Schweiz voraus. Folglich dürfen Anbieter solcher Dienste mit Sitz im Ausland keine derartigen Tätigkeiten in der Schweiz ausüben.

Allgemein ist festzuhalten, dass eine Quantifizierung zum Ausmass der irregulären Beschäftigungsverhältnisse (Schwarzarbeit, oben erwähnte Anstellungsformen) nicht vorgenommen werden kann, obwohl die Problematik bekannt ist.<sup>110</sup>

<sup>104</sup> Bundesgesetz über die flankierenden Massnahmen bei entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern und über die Kontrolle der in Normalarbeitsverträgen vorgesehenen Mindestlöhne (Entsendegesetz, EntsG; SR 823.20).

<sup>105</sup> *Op. cit.*, Art. 1 Abs. 1.

<sup>106</sup> *Op. cit.*, Art. 1 Abs. 1 Bst. a.

<sup>107</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey & Mirjam Suri, 04.07.2024, S. 8.

<sup>108</sup> [www.kmu.admin.ch](http://www.kmu.admin.ch) > Praktisches Wissen > Gründung > Firmengründung > Erste Schritte > Selbstständigkeit.

<sup>109</sup> Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer, 12.3266, Kap. 3.1.5, S. 14.

<sup>110</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey & Mirjam Suri, 04.07.2024, S. 8.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## 4.7 Exkurs zur Sozialversicherungsunterstellung

Die Frage des Sozialversicherungsschutzes<sup>111</sup> stellt sich auch für Pendelmigrantinnen, die zur Live-in-Betreuung angestellt sind. Die Regelungen in Bezug auf das geltende Recht und die Versicherungs- und Beitragspflicht der Arbeitnehmerinnen sind in den bilateralen und multilateralen Sozialversicherungsabkommen der Schweiz mit den betreffenden Vertragsstaaten<sup>112</sup> sowie im nationalen Sozialversicherungsrecht festgelegt. Diese Abkommen decken ungefähr 83% der ausländischen Bevölkerung ab.<sup>113</sup>

Die überwiegende Mehrheit der Pendelmigrantinnen stammen aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union (EU). In Bezug auf die Mitgliedstaaten der EU und der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA) sind die Verordnung zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit<sup>114</sup> und die Verordnung zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung<sup>115</sup>, basierend auf dem Personenfreizügigkeitsabkommen<sup>116</sup> und dem EFTA-Abkommen<sup>117</sup>, massgebend.

Die Unterstellung einer erwerbstätigen Person unter das System der sozialen Sicherheit eines Landes und die Versicherungs- und Beitragspflicht für die verschiedenen Sozialversicherungen werden nach sozialversicherungsrechtlichen Kriterien geprüft, unabhängig von der Arbeitsbeziehung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmerin. Das Schema in Kapitel 4.5 des Berichts bezieht sich somit einzig auf die Situation in Bezug auf die Arbeitsbeziehungen und nicht auf diejenige der Sozialversicherungen.

Die Prüfung bezüglich des Vorliegens einer Entsendung, einer Mehrfachstätigkeit, einer Selbständigkeit oder einer Unselbständigkeit und Versicherungs- und Beitragspflicht basiert ausschliesslich auf den internationalen und nationalen sozialversicherungsrechtlichen Bestimmungen.

Aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht ist es also nicht möglich, die Fragen zu Unterstellung von ausländischen Betreuungspersonen allgemein zu regeln. Die Unterstellung unter das geltende Recht eines Staates und die daraus entstehende Versicherungs- und Beitragspflicht muss im Einzelfall auf der Grundlage der konkreten Tatsachen und der einschlägigen internationalen und/oder nationalen Rechtsvorschriften festgestellt werden.

Folglich ist die soziale Sicherheit der Pendelmigrantinnen unabhängig vom Geltungsbereich des Arbeitsgesetzes grundsätzlich gewährleistet und es besteht kein Handlungsbedarf in diesem Bereich.

<sup>111</sup> Alters- und Hinterlassenenversicherung, Invalidenversicherung, Erwerbsersatzordnung, Arbeitslosenversicherung, berufliche Vorsorge, Kranken- und Unfallversicherung.

<sup>112</sup> [www.bsv.admin.ch](http://www.bsv.admin.ch) > Sozialversicherungen > Internationale Sozialversicherung > Grundlagen & Abkommen.

<sup>113</sup> Stand am 31.12.2023.

<sup>114</sup> Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, Abl. L 166 vom 30.4.2004, S. 1; zuletzt geändert durch: Verordnung (EU) 2019/1149, Abl. L 186 vom 20. Juni 2019, S. 21.

<sup>115</sup> Verordnung (EG) Nr. 987/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 über die Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, Abl. L 284 vom 30.10.2009, S. 1; zuletzt geändert durch Verordnung (EU) 2017/4923, Abl. L 76 vom 22.3.2017, S. 13.

<sup>116</sup> Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (SR **0.142.112.681**).

<sup>117</sup> Übereinkommen vom 4. Juni 1960 zur Errichtung der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA; SR **0.632.31**).

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## 4.8 Wettbewerbsverzerrung

Der vom Postulat vorgebrachte Einwand der Ungleichbehandlung wurde untersucht. Die vom SECO in Auftrag gegebene BSS-Studie kommt zum Schluss, dass es nicht zutrifft, von einer Wettbewerbsverzerrung zwischen den Privathaushalten und den Personalverleihern zu sprechen, da die beiden Gruppen nicht die gleiche Stellung auf dem Betreuungsmarkt innehaben: Die Personalverleiher nehmen die Funktion eines Anbieters mit finanziellem Interesse ein, während die Privathaushalte Nachfrager<sup>118</sup> einer für private Zwecke erbrachten Dienstleistung sind.

## 4.9 Zwischenfazit

Seit dem Entscheid des Bundesgerichts 2C\_470/2020 vom 22. Dezember 2021 unterliegen Arbeitsbeziehungen, die insbesondere ein Personalverleihbetriebe, eine Arbeitnehmerin und einen Privathaushalt umfassen, dem Arbeitsgesetz. Aufgrund dieses Urteils gelangten die Sozialpartner an das SECO, um eine Lösung auf Ebene der ArGV 2 zu finden, die Sonderbestimmungen bezüglich der Arbeits- und Ruhezeiten für Dreiparteienverhältnisse unter Mitwirkung von einem dem GAV Personalverleih unterstellten oder angeschlossenen Verleihbetrieb vorsieht. Mit dieser Regelung wird eine Unterscheidung im ArG geschaffen, da Dreiparteienverhältnisse, welche nicht die oben erwähnten Unternehmen beinhalten, wie bisher vollumfänglich dem ArG unterstellt sind.

Die von einem Privathaushalt direkt angestellten Arbeitnehmerinnen, sei dies mit oder ohne Zutun eines Arbeitsvermittlers, bleiben vom Arbeitsgesetz gemäss Art. 2 Abs. 1 Bst. g ArG ausgeschlossen. Diese Arbeitnehmerinnen unterstehen jedoch anderen Schutzbestimmungen, insbesondere den allgemein für Arbeitsverträge geltenden Anforderungen, dem Bundes-NAV, der einen Mindestlohn für Hausangestellte in privaten Haushalten vorsieht, sowie den kantonalen NAV für Hausangestellte, die, sofern nichts anderes zwischen den Parteien vereinbart wurde, unmittelbar auf die Arbeitsverhältnisse, die sie regeln, anwendbar sind und insbesondere die Arbeits- und Ruhezeiten festlegen. Seit 2018 ergänzt das Modell NAV Live-in-Betreuung des SECO die kantonalen NAV.

Der Bundesgerichtsentscheid 2C\_470/2020 hat offenbar auch Auswirkungen auf den Betreuungsmarkt, zumal die Mehrheit der befragten Unternehmen den Eindruck hat, dass die Anzahl der Direktanstellungen sowie die Anzahl der neuen Akteure auf dem Markt zunimmt.

In diesem Zusammenhang ist die Rolle der Vermittlungsagenturen zu beachten. In seinem Urteil 2C\_132/2018 hat das Bundesgericht nämlich entschieden, dass Arbeitsvermittler, die zusätzliche Dienstleistungen anbieten, welche zu den Arbeitgeberpflichten gehören, als Personalverleihunternehmen zu qualifizieren sind, mit der Folge, dass das ArG auf private Haushaltungen anwendbar ist, die diese zusätzlichen Aufgaben in Anspruch nehmen.

Schliesslich kommt die BSS-Studie zum Schluss, dass es nicht zutrifft, von einer Wettbewerbsverzerrung zwischen den Privathaushalten und den Personalverleihern zu sprechen, da die beiden Gruppen nicht die gleiche Stellung auf dem Betreuungsmarkt innehaben: Die Personalverleiher nehmen die Funktion eines Anbieters mit finanziellem

<sup>118</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey & Mirjam Suri, 04.07.2024, Kap. 3.3, S. 13.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

Interesse ein, während die Privathaushalte Nachfrager einer für private Zwecke erbrachten Dienstleistung sind.

## 5 Unterstellung unter das Arbeitsgesetz

Die Postulantin verlangt, dass der Geltungsbereich des ArG auf die zur Live-in-Altersbetreuung angestellten Pendelmigrantinnen ausgeweitet wird. In diesem Kapitel werden die verschiedenen Möglichkeiten, mit denen dieses Postulat umgesetzt werden könnte, einer Prüfung unterzogen. Zudem erfolgt eine Abschätzung der praktischen Auswirkungen einer solchen Erweiterung des Geltungsbereichs des Gesetzes auf diese Arbeitsbeziehungen.

### 5.1 Anwendung des ArG auf private Haushaltungen

Die Erweiterung des Geltungsbereichs des ArG auf Live-in-Altersbetreuerinnen wurde im Rahmen des Berichts des Bundesrates in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer<sup>119</sup> eingehend geprüft. Es wurden mehrere Optionen betrachtet. Erstens, den Geltungsbereich des ArG auf alle Privathaushalte auszudehnen, was eine Unterstellung aller in privaten Haushaltungen angestellten Personen unter dieses Gesetz zur Folge hätte. Zweitens würde eine beschränkte Ausdehnung des Anwendungsbereichs des Arbeitsgesetzes auf alle Betreuungsverhältnisse vorgenommen, oder nur auf diejenigen, die durch Vermittlungs- oder Verleihagenturen ihren Arbeitseinsatz in einem Privathaushalt finden. Nach damaliger Ansicht des Bundesrates «*käme es mit der Beschränkung auf Vermittlungs- und Verleihverhältnisse zu einer Ungleichbehandlung verschiedener vergleichbarer Situationen, die schwierig zu vertreten wäre*».<sup>120</sup> Diese letztere Option ist heute teilweise realisiert, zumal die von den Verleihbetrieben angestellten und an einen Privathaushalt vermittelten Betreuerinnen seit dem Entscheid des Bundesgerichts vom 22. Dezember 2021 dem Arbeitsgesetz unterstellt sind.

### 5.2 Auf Gesundheitsschutzbestimmungen beschränkte Anwendung des ArG (Art. 3a ArG)

Ein Alternative würde darin bestehen, Art. 3a ArG auf private Haushaltungen anzuwenden und gleichzeitig deren Ausschluss vom sonstigen Geltungsbereich des Gesetzes beizubehalten.

Art. 3a ArG zählt die Vorschriften im Bereich des Gesundheitsschutzes abschliessend auf und verweist auf bestimmte Unternehmen oder Arbeitnehmer, die eigentlich vom Geltungsbereich des ArG ausgeschlossen sind: Art. 6 ArG (allgemeiner Gesundheitsschutz), der die Anwendung der Verordnung 3 zum Arbeitsgesetz (ArGV 3)<sup>121</sup> ermöglicht; Art. 35 ArG zum Schutz von schwangeren und stillenden Frauen; Art. 36a ArG, mit dem beschwerliche und gefährliche Arbeiten für gewisse Gruppen von Arbeitnehmern aus gesundheitlichen Gründen untersagt werden können.

Die Anwendung des ArG wäre auf gewisse Gesundheitsschutzbestimmungen beschränkt, die insbesondere nicht die Arbeits- und Ruhezeiten betreffen. Damit wären die Auswirkungen auf

<sup>119</sup> Bundesrat, Bericht in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer, Kap. 5.6, S. 25.

<sup>120</sup> *Op. cit.*, S. 25.

<sup>121</sup> Verordnung 3 zum ArG (Gesundheitsschutz, ArGV 3; SR 822.113).

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

den Schutz der Arbeitnehmerinnen zweifellos geringer.<sup>122</sup> Gegen diese Option spricht weiter, dass sich die Arbeitsinspektoren in Privathaushalte begeben müssten, um die Einhaltung der Gesundheitsschutzbestimmungen zu kontrollieren. Aufgrund des Ausschlusses privater Haushaltungen vom Geltungsbereich des ArG wäre dies ein Novum.

## 5.3 Mögliche Konsequenzen einer Unterstellung privater Haushaltungen unter das ArG

### 5.3.1 Reduktion der Anzahl dieser Betreuungsverhältnisse

Es ist davon auszugehen, dass mit einer Erweiterung des Geltungsbereichs des ArG auf Pendelmigrantinnen zur Betreuung von älteren Menschen in Privathaushalten (Live-in-Betreuung) die Betreuungskosten steigen würden.<sup>123</sup> Dieser Effekt wurde bereits im Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer erwähnt: *«Bei der Anwendung der heute geltenden Regeln des ArG käme somit ein Team von Betagtenbetreuerinnen zum Einsatz. Dies mit den entsprechenden Kostenfolgen, die heute von der öffentlichen Hand nicht gedeckt werden. Damit wären diese Dienstleistungen für viele nicht mehr erschwinglich»*.<sup>124</sup>

Bei Direktanstellungen kommt hinzu, dass der administrative Aufwand im Zusammenhang mit der Anwendung des Arbeitsgesetzes und seiner Verordnungen sowie mit allfälligen Kontrollen private Haushalte, die auf Hilfe angewiesen sind, davon abhalten könnte, Personal einzustellen.<sup>125</sup>

Die im Rahmen der BSS-Studie befragten Fachleute würden einen Rückgang der Betreuungsrate zuhause und einen früheren Eintritt in Pflegeinstitutionen erwarten.

### 5.3.2 Irreguläre Beschäftigung

Für Privathaushalte, die sich oft in einer akuten Notlage befinden und die nicht über die finanziellen Mittel verfügen, um eine Live-In-Betreuung in Anspruch zu nehmen, könnte dies bedeuten, dass sie in Betracht ziehen, zu irregulären Arten der Beschäftigung zu greifen (d.h. Schwarzarbeit, Nichteinhaltung der im ArG festgelegten Bestimmungen). Die Arbeitnehmerinnen ihrerseits würden es wahrscheinlich vorziehen, irregulär beschäftigt zu sein, einerseits weil sie damit ihren Pendelrhythmus beibehalten könnten (beispielsweise 14 Arbeitstage am Stück), und andererseits aufgrund finanzieller Anreize.<sup>126</sup><sup>127</sup> Wie bereits im Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer erwähnt, gibt *« (...) es ein grosses Reservoir an Arbeitskräften (...), die bereit sind, auch zu schlechten Bedingungen diese Arbeit zu verrichten. Die Pendel-Care-Migration würde zwar weiterhin stattfinden, aber illegal und im Verborgenen»*. Auch die befragten Fachleute befürchten einen solchen Effekt.

Es ist davon auszugehen, dass die erwähnten Auswirkungen für andere Bereiche der Betreuung gleichermassen eintreten würden, etwa bei der Betreuung von Menschen mit Behinderung.

<sup>122</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey, Mirjam Suri, Basel, 04.07.2024, S. 18.

<sup>123</sup> *Op. cit.*, S. 24f.

<sup>124</sup> Bundesrat, Bericht in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer, Kap. 5.6, S. 25.

<sup>125</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey, Mirjam Suri, Basel, 04.07.2024, S. 26.

<sup>126</sup> *Op. cit.*, S. 25.

<sup>127</sup> Bundesrat, Bericht in Erfüllung des Postulats 12.3266 Schmid-Federer, Kap. 5.6, S. 25.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## 5.4 Herausforderungen im Bereich des Vollzugs

Der Vollzug des Arbeitsgesetzes und dessen Verordnungen obliegt den Kantonen.<sup>128</sup> Bestehen Zweifel über die Anwendbarkeit des Gesetzes auf einzelne Betriebe oder einzelne Arbeitnehmerinnen, die es beschäftigt, so entscheidet die kantonale Behörde.<sup>129</sup> Aufgrund der Auskunftspflicht haben Unternehmen den Vollzugs- und Aufsichtsbehörden alle Auskünfte zu erteilen, die diese zur Erfüllung ihrer Aufgaben benötigen.<sup>130</sup> Der Arbeitgeber muss insbesondere den kontrollierenden Behörden den Zutritt zu seinem Betrieb ermöglichen und Verzeichnisse oder andere Unterlagen, aus denen die für den Vollzug des Gesetzes und der Verordnungen erforderlichen Angaben ersichtlich sind, zur Verfügung halten, speziell auch über die Arbeits- und Ruhezeiten.<sup>131</sup> Um ihre Aufgaben korrekt erfüllen zu können, müssen die Arbeitsinspektorate über eine ausreichende Anzahl an ausgebildeten Inspektorinnen und Inspektoren zur Ausübung der Kontrollen in den Betrieben verfügen.<sup>132</sup>

Die vom Büro BSS befragten Akteure haben auf eine Reihe von wichtigen Punkten für eine erfolgreiche Umsetzung des Arbeitsgesetzes in Privathaushalten hingewiesen, insbesondere die folgenden:

### 5.4.1 Datenverfügbarkeit

Auch wenn Daten zu ausländischen Personen vorhanden sind, wird bei den Zahlen für die Hauswirtschaftsbranche (private Haushaltungen als Arbeitgeber) nicht unterschieden, welche Art von Tätigkeit im Haushalt ausgeführt wird. Dasselbe gilt auch für die verfügbaren Daten beim Vorliegen von Personalverleih.<sup>133</sup> Würde der Geltungsbereich des Arbeitsgesetzes nur auf die mit einem Privathaushalt oder über eine Arbeitsvermittlung abgeschlossenen Betreuungsverträge ausgeweitet, wäre es schwierig zu ermitteln, welche Haushalte Betreuerinnen insbesondere zur Betreuung von betagten Personen angestellt haben.<sup>134</sup>

Um diese Datenlücke zu schliessen, könnte daher die Branche der Privathaushalte einer für alle angestellten Pendelmigrantinnen geltenden Meldepflicht unterstellt werden (Branchenregelung), unabhängig von deren Nationalität. Dies würde einen besseren Schutz dieser Personen ermöglichen, wäre aber auch mit hohen Kosten verbunden. Ausserdem würden so nur die angemeldeten Tätigkeiten kontrolliert.<sup>135</sup>

Eine andere Option wäre es, wenn die Inspektoren nur auf Anzeige hin Kontrollen durchführen würden. Dieses Vorgehen würde jedoch eine neue Art der Durchführung bedeuten, da die Kontrollen grundsätzlich auch stichprobenweise vorgenommen werden. Allerdings wären Meldungen über Verstösse gegen das ArG in der Praxis wohl selten. Dafür gibt es vielfältige Gründe, insbesondere jedoch das Abhängigkeitsverhältnis zwischen Arbeitnehmerin und Arbeitgeber, die Sprachbarriere oder die fehlende Information der Migrantinnen zu ihrer rechtlichen Situation.<sup>136</sup> Folglich dürften Kontrollen ausschliesslich auf Meldung hin kaum das gewünschte Resultat erzielen.

<sup>128</sup> ArG, Art. 41 Abs. 1.

<sup>129</sup> *Op. cit.*, Art. 41 Abs. 3.

<sup>130</sup> *Op. cit.*, Art. 45.

<sup>131</sup> SECO, Wegleitung zu Artikel 45 ArG.

<sup>132</sup> SECO, *Richtlinie über die Ausbildung sowie über den Personalbestand der kantonalen Arbeitsinspektorate*, Bern, den 28.02.2022, S. 4.

<sup>133</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey & Mirjam Suri, 04.07.2024, S. 2–3.

<sup>134</sup> *Op. cit.*, Kap. 4.2.2, S. 21.

<sup>135</sup> *Op. cit.*, Kap. 4.2.2, S. 21–22.

<sup>136</sup> *Op. cit.*, Kap. 4.2.2, S. 22.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

Eine weitere Möglichkeit würde darin bestehen, den kantonalen Arbeitsinspektionen den Zugriff auf die im Rahmen des vereinfachten Abrechnungsverfahrens erfassten Daten zu gewähren.<sup>137</sup> Diese beinhaltet die Anmeldung zur AHV/IV/EO, zur Arbeitslosenversicherung sowie zur Ausgleichskasse Familienzulagen und zur Quellensteuer. Das vereinfachte Verfahren zielt auf kurzfristige oder im Umfang geringe Arbeitsverhältnisse ab, wie sie in Privathaushalten regelmässig vorkommen. Es richtet sich an Arbeitgeber, deren Beschäftigte maximal Fr. 22'680 pro Jahr und Arbeitnehmerin verdienen. Damit dies allerdings sinnvoll wäre, müsste in diesem Rahmen eine zusätzliche Information zur Art der im Haushalt verrichteten Tätigkeit erfasst werden. Ausserdem wären damit nicht alle Arbeitsverhältnisse abgedeckt.

## 5.4.2 Ressourcen

Damit die Kontrollen in Privathaushalten wirksam wären, müssten den Durchführungsorganen des ArG zusätzliche Ressourcen zur Verfügung gestellt werden, und es müssten klare Weisungen darüber erlassen werden, wie diese Kontrollen durchzuführen sind. Tatsächlich begaben sich die Kontrollorgane des ArG bisher nicht in private Haushaltungen. Die Auswirkungen der Unterstellung privater Haushaltungen unter das ArG auf den Aufwand bei den Kontrollbehörden hängt schliesslich auch davon ab, ob alle Arbeitsverhältnisse in privaten Haushalten dem Arbeitsgesetz unterstellt würden oder nur ausgewählte Arbeitnehmerinnen.<sup>138</sup> Wie viele zusätzliche Ressourcen notwendig wären, ist zudem davon abhängig, ob die Kontrollen stichprobenmässig erfolgen sollen oder auf ausschliesslich auf Anzeige hin.

## 5.4.3 Ungenügende Effizienz und Effektivität

Bei der Beurteilung des Vollzugs sind zwei Kriterien relevant: Die Effizienz und die Effektivität. Effizienz bedeutet, mit den vorhandenen Ressourcen möglichst viele betroffene Arbeitnehmerinnen kontrollieren zu können. Die Durchführungsorgane arbeiten ökonomisch: das heisst, dass sie risikobasiert ihre Ziele mit möglichst geringem Ressourcenaufwand erreichen müssen.<sup>139</sup> Bei der Effektivität wird die Wirkung betrachtet. Dabei kann eine direkte Wirkung eintreten, indem die Feststellung von Mängeln eine Reaktion des Betriebs bewirkt (Praxisänderung zum Erreichen der Gesetzeskonformität). Die Kontrollen können aber auch eine präventive Wirkung entfalten: Im Wissen, dass sie kontrolliert werden können, schaffen die Betriebe bessere Arbeitsbedingungen.

Die in den Privathaushalten vorgenommenen Kontrollen hätten eine geringere Wirkung bezüglich Effizienz und Effektivität als diejenigen in klassischen Betrieben: Kontrollen in einem Privathaushalt betreffen nur eine oder zwei Arbeitnehmerinnen, während in einem Betrieb eine grössere Anzahl von Angestellten kontrolliert werden kann. Gleiches gilt für die Arbeitsbedingungen, die sich für eine eng begrenzte Anzahl von in einem Haushalt angestellten Betreuerinnen verbessern würden, im Gegensatz zu einer klassischen Betriebskontrolle (direkte Effektivität). Die präventive Wirkung wäre ebenfalls beschränkt, weil die Privathaushalte keine Kenntnisse von den Kontrollen in anderen Haushalten hätten, während die Betriebe von ihren jeweiligen Berufsverbänden über die erfolgten Kontrollen informiert werden.

<sup>137</sup> *Ebenda.*

<sup>138</sup> *Ebenda.*

<sup>139</sup> BSS, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey, Mirjam Suri, Basel, 04.07.2024, Kap. 4.2.1, S. 20–21.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

#### **5.4.4 Erhöhung des Informationsbedarfs**

Die Anwendung des ArG auf private Haushaltungen würde zudem eine zusätzliche zur Verfügung Stellung von Informationen erfordern. Der Informationsbedarf der Haushalte sowie für der dort angestellten Personen ist bereits heute erhöht. Dies betrifft ein Beratungsangebot für die Arbeitsmigrantinnen in mehreren Sprachen und Unterstützung der Haushalte sowie der Stellen, welche die Arbeitsverträge ausarbeiten. Zudem müssten Weisungen für die Kontrollbehörden zur Art und Weise der Durchführung der Kontrollen erstellt werden.

### **5.5 Zwischenfazit**

Die möglichen Optionen zur Erfüllung des Postulats und deren Auswirkungen wurden eingehend geprüft. Die Ausweitung des Geltungsbereichs des ArG hätte negative Folgen sowohl für die privaten Haushaltungen als auch für die Pendelmigrantinnen, insbesondere hinsichtlich einer Erhöhung des Risikos für irreguläre Beschäftigung. Bezüglich des Vollzugs ist es aufgrund des Datenmangels im Bereich der in den privaten Haushaltungen ausgeübten Tätigkeiten nicht möglich festzustellen, wo Live-in-Betreuerinnen eingesetzt werden. Zwar gibt es Lösungen zur Behebung dieser Datenlücke; sie vermögen aber nicht sicherzustellen, dass alle derartigen Arbeitsverhältnisse ausfindig gemacht und damit dem Kontrollregime unterstellt werden könnten. Zudem wären die Kontrollen in den Privathaushalten weder effizient noch effektiv: Sie würden zusätzliche Ressourcen bei den Kantonen beanspruchen, während die Anzahl der betroffenen Arbeitnehmerinnen gering wäre. Grundsätzlich wäre auch die Wirkung der Kontrollen beschränkt.

## **6 Aktuelle Kontrollpraxis und Quervergleich**

Dieses Kapitel befasst sich mit den Kontrollen der Arbeitsbedingungen von mit der Live-in-Betreuung angestellten Arbeitnehmerinnen. Gegenwärtig können die in diesem Bereich tätigen Personalverleihbetriebe einerseits von den Kontrollstellen des Branchen-GAV Personalverleih und andererseits von den kantonalen Arbeitsinspektionen kontrolliert werden. Um zu sehen, wie Kontrollen in privaten Haushaltungen ablaufen, bietet das Kapitel 6.3. einen Quervergleich mit den Kontrollen zur Bekämpfung von Schwarzarbeit sowie mit den Kontrollen zur Einhaltung der flankierenden Massnahmen zur Personenfreizügigkeit.

### **6.1 Durch die Kontrollstellen des GAV Personalverleih vorgenommene Kontrollen**

Zurzeit werden rund fünf Kontrollen pro Jahr bei Betrieben, die im Bereich der Live-in-Betreuung tätig sind, durchgeführt. Eine Anpassung dieser Praxis nach dem Bundesgerichtsentscheid 2C\_470/2020 ist nicht vorgesehen.<sup>140</sup>

<sup>140</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirma angestellten Personen*, Miriam Frey & Mirjam Suri, 04.07.2024, Kap. 3.2, S. 11.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## 6.2 Kontrollen der kantonalen Arbeitsinspektorate

Seit dem Bundesgerichtsentscheid 2C\_470/2020 wurden drei kantonale Vollzugsorgane des ArG zu ihrer Praxis befragt.<sup>141</sup> Zwei dieser Stellen haben die Betriebe, welche potenziell durch den Bundesgerichtsentscheid betroffen sein könnten, informiert. In einem Kanton wurden im Anschluss an diese Information Kontrollen durchgeführt und bei einem Betrieb wurden Massnahmen angeordnet. In den zwei anderen Kantonen erfolgten hingegen keine Kontrollen, vor allem weil die Diskussionen in Bezug auf eine Lösung in der ArGV 2 noch andauerten und Kontrollen aufgrund der unsicheren Rechtslage nicht sinnvoll wären. Die drei befragten kantonalen Stellen gaben im Übrigen an, dass sie grundsätzlich keine Kontrollen in privaten Haushaltungen vornehmen würden. Für den Fall einer Kontrolle bei einem Dreiparteienverhältnis erklärte eine der befragten Stellen, dass nur die Arbeitszeit kontrolliert würde und dass es dem Verleihbetrieb obliege, die Informationen zu liefern.

## 6.3 Quervergleich

Gemäss dem Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit (BGSA)<sup>142</sup> haben die Kantone ein Kontrollorgan zur Bekämpfung der Schwarzarbeit zu bezeichnen.<sup>143</sup> In vielen Fällen ist dieses Organ der kantonalen Arbeitsmarktbehörde angegliedert, während in einigen Kantonen diese Aufgabe an paritätische Kommissionen delegiert wurde.<sup>144</sup> Das kantonale Kontrollorgan des BGSA prüft die Einhaltung der Melde- und Bewilligungspflichten gemäss Sozialversicherungs-, Ausländer- und Quellensteuerrecht.<sup>145</sup> Im Jahr 2023 wurden 13'644 Betriebskontrollen durchgeführt, wovon 304 Dienstleistungen in privaten Haushaltungen betrafen.<sup>146</sup>

Zur Überprüfung der Einhaltung der flankierenden Massnahmen zur Personenfreizügigkeit werden Kontrollen in Privathaushalten durchgeführt. Diese Kontrollen bestehen insbesondere darin zu überprüfen, ob der Minimallohn des NAV Hauswirtschaft des Bundes eingehalten wird. Sie werden durch kantonale tripartite Kommissionen vorgenommen. Im Jahr 2023 wurden 882 Kontrollen bei Schweizer Arbeitgebern im Zusammenhang mit dem NAV Hauswirtschaft getätigt.<sup>147</sup>

In Anbetracht der vorherigen Ausführungen wurde ein Quervergleich mit der bestehenden Praxis vorgenommen, um die Herausforderungen und möglichen Lösungsansätze einer Unterstellung der privaten Haushaltungen unter das ArG festzustellen.<sup>148</sup> Aus diesem Quervergleich resultieren folgende Elemente: Die mit der Kontrolle zur Einhaltung der Mindestlöhne sowie der Melde- und Bewilligungspflichten gemäss Sozialversicherungs-, Ausländer- und Quellensteuerrecht betrauten kantonalen Stellen greifen zu stichprobenartigen Kontrollen auf der Grundlage der Daten zur Meldepflicht (max. 90 Tage).<sup>149</sup> Im Bereich der Schwarzarbeit wird ein Kanton grundsätzlich nur auf Anzeige hin tätig. Die Kontrollen bezüglich NAV (Einhaltung der Mindestlöhne) und Schwarzarbeit erfolgen prinzipiell schriftlich. Die von

<sup>141</sup> *Op. cit.*, S. 11–13.

<sup>142</sup> Bundesgesetz über Massnahmen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit (Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit, BGSA; SR 822.41).

<sup>143</sup> BGSA, Art. 4.

<sup>144</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirmen angestellten Personen*, Miriam Frey, Mirjam Suri, Basel, 04.07.2024, Kap. 4.2.3, S. 23.

<sup>145</sup> BGSA, Art. 6.

<sup>146</sup> [www.seco.admin.ch](http://www.seco.admin.ch) > Publikationen und Dienstleistungen > Arbeit > Personenfreizügigkeit und Arbeitsbeziehungen > Berichte des SECO über den Vollzug des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit (BGSA) > [BGSA-Bericht 2023 – Vollzug des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit](#).

<sup>147</sup> [www.seco.admin.ch](http://www.seco.admin.ch) > Publikationen und Dienstleistungen > Publikationen > Arbeit > Personenfreizügigkeit und Arbeitsbeziehungen > Berichte des SECO über den Vollzug der flankierenden Massnahmen > [FlaM Bericht 2023 – Umsetzung der flankierenden Massnahmen zum freien Personenverkehr Schweiz – Europäische Union](#), S. 40.

<sup>148</sup> BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG, *Live-In Betreuung – Abklärung punktueller Fragestellungen in Zusammenhang mit der rechtlichen Ungleichbehandlung von direkt resp. über eine Drittfirmen angestellten Personen*, Miriam Frey, Mirjam Suri, Basel, 04.07.2024, Kap. 4.2.3, S. 23–25.

<sup>149</sup> *Op. cit.*, S. 24–25.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

den Privathaushalten zu diesem Zweck eingereichten Dokumente wie Arbeitsverträge, Lohn- oder Arbeitszeitabrechnungen können lückenhaft sein, was den administrativen Aufwand für die Kontrollorgane erhöht. Schliesslich begeben sich die mit der Kontrolle zur Einhaltung der Mindestlöhne sowie der Melde- und Bewilligungspflichten gemäss Sozialversicherungs-, Ausländer- und Quellensteuerrecht betrauten kantonalen Stellen nur bei Hinweisen auf Verstösse vor Ort.

## 7 Gesamtfazit

Dieser Bericht hat dargelegt, dass die Anstellung von Pendelmigrantinnen zur Live-in-Betreuung in der Schweiz immer beliebter wird. Angesichts des prognostizierten Anstiegs der Nachfrage nach Altersbetreuung zuhause gilt es die Anstellung von Pendelmigrantinnen weiterhin zu ermöglichen, dabei jedoch gute Arbeitsbedingungen für diese zu gewährleisten.<sup>150</sup>

Die Postulantin wünschte, dass alle Betreuungsverhältnisse in privaten Haushaltungen dem ArG unterstellt werden. Mehrere Optionen wurden geprüft. Aus der Analyse ergab sich jedoch, dass eine Ausweitung des Geltungsbereichs des ArG auf alle privaten Haushaltungen oder auf Arbeitnehmerinnen, die Betreuungsleistungen in Privathaushalten anbieten, keine Garantie dafür bieten würde, dass sich deren Arbeitsbedingungen tatsächlich verbessern würden. Was die Umsetzung angeht, lassen die verfügbaren Daten keine Rückschlüsse darauf zu, wo Arbeitnehmerinnen für Betreuungsaufgaben eingesetzt werden. Ausserdem würden die Kontrollen zusätzliche Ressourcen bei den Kantonen beanspruchen, während die Anzahl der betroffenen Arbeitnehmerinnen gering wäre. Grundsätzlich wäre auch die Wirkung der Kontrollen beschränkt. Schliesslich hätte eine Ausweitung des ArG insbesondere für die privaten Haushalte zusätzliche Kosten zur Folge und könnte eventuell die Parteien dazu veranlassen, in zeitlichen Notlagen zu irregulärer Beschäftigung zu greifen.<sup>151</sup>

Das materielle Recht der Schweiz bietet aktuell ein angemessenes Schutzniveau für Hausangestellte. Wie bereits erklärt, hat der Entscheid des Bundesgerichts 2C\_470/2020 die rechtliche Situation für eine begrenzte Gruppe von Arbeitnehmerinnen zum Besseren verändert, gerechtfertigt durch das Vorliegen von geschäftlichen Vertragsverhältnissen (Drittfirma). Die direkt durch den privaten Haushalt Angestellten, deren Arbeitsverhältnis durch ein besonderes Vertrauensverhältnis gekennzeichnet ist, sind durch eine ausgewogene, auf Bundesebene sowie in allen Kantonen bestehende Regelung geschützt.<sup>152</sup>

Nach Ansicht des Bundesrates ist es angebracht, die Sensibilisierung der privaten Haushalte und gegebenenfalls der in diesem Bereich tätigen Arbeitsvermittlungsunternehmen und ihrer Kunden weiter zu verstärken, damit die geltenden rechtlichen Rahmenbedingungen besser bekannt sind und von allen Beteiligten eingehalten werden.

---

<sup>150</sup> Kap. 3, S. 9f.

<sup>151</sup> Kap. 5.3, S. 23f.

<sup>152</sup> Kap. 4.5, S. 18f.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## 8 Exkurs zur Situation der pflegenden Angehörigen, die im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung Pflegeleistungen für Familienmitglieder erbringen

Wie der Bundesrat in seinem Bericht «Pflegeleistungen von Angehörigen im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung»<sup>153</sup> bestätigte, leisten Angehörige einen wesentlichen Beitrag im Bereich der Hilfs- und Pflegeleistungen in der Schweiz und dieser wird immer bedeutender. So habe die «*unbezahlte Pflege und Betreuung von Erwachsenen (...) 2020 laut BFS einen monetären Wert von 3.4 Milliarden Franken*»<sup>154</sup>. Was die Hilfs-, Betreuungs- und Pflegeleistungen von Angehörigen betrifft, so sind diese grundsätzlich Teil der zumutbaren Aufgaben von Familienmitgliedern im Rahmen ihrer Schadenminderungspflicht oder der in Art. 159 Abs. 3 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches erwähnten ehelichen Beistandspflicht<sup>155</sup>, die nicht Gegenstand eines Arbeitsvertrags sein können<sup>156</sup>. Die durch pflegende Angehörige erbrachten bezahlten Grundpflegeleistungen sind eine vom Bundesgericht seit dem 18. April 2019<sup>157</sup> bestätigte Praxis und decken nur einen geringen Teil der im Alltag durch pflegende Angehörige erbrachten, unbezahlten Hilfsleistungen ab<sup>158</sup>.

In der Praxis greifen die Spitex-Organisationen zu unterschiedlichen Geschäftsmodellen. Es kommt vor, dass mit pflegenden Angehörigen Verträge abgeschlossen werden. In den meisten Fällen beschränken sich diese Verträge auf die Erbringung von Leistungen der Grundpflege der Angehörigen, für welche die pflegenden Angehörigen entschädigt werden<sup>159</sup>.

### Einschätzung dieser Praxis unter dem Gesichtspunkt des ArG

Gemäss ArG ist die Eigenschaft des Arbeitnehmers immer nur dann gegeben, wenn sich die Person bei der Ausübung einer Tätigkeit in eine fremde Arbeitsorganisation einordnen muss, und wenn die Arbeitsleistung in persönlicher Unterordnung zu erfolgen hat, die Ausübung der Arbeit also an eine klare Weisung des Arbeitgebers gebunden ist<sup>160</sup>.

Die Pflege-, Unterstützungs-, Hilfs- und Begleitaufgaben von Angehörigen erfüllen die Kriterien des Arbeitsgesetzes nicht: Ihre Arbeitsleistung ist nicht in eine fremde Arbeitsorganisation eingeordnet, zumal sie bei ihren Angehörigen oder gar in ihrem eigenen Haushalt erfolgt. Sie leisten ihre Hilfe nicht, weil sie von einem Arbeitgeber dazu angewiesen worden sind, sondern weil sie eine ihnen nahestehende Person unterstützen möchten. Ausserdem können sie ihre Hilfs- und Unterstützungsleistungen über den Tag frei planen und durchführen. Die Anweisungen, die sie erhalten, betreffen einzig die von der obligatorischen Krankenpflegeversicherung übernommenen Grundpflegeleistungen und sind nicht repräsentativ für die gesamte, nicht abgegoltene Unterstützung, die sie tagtäglich ihren Angehörigen zugutekommen lassen.

<sup>153</sup> Pflegeleistungen von Angehörigen im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung, Bericht des Bundesrates vom 15. Oktober 2025, <https://www.baq.admin.ch/dam/de/sd-web/TODPM1JGU4IH/Bericht%20BR%2020251015%20Pfleger%20Angeh%C3%B6rige.pdf> (aufgerufen am 24.10.2025).

<sup>154</sup> *Op. cit.*, Kap. 1.3.

<sup>155</sup> SR 210

<sup>156</sup> Stellungnahme des Bundesrates zur Motion 24.4353 Hässig Patrick «Arbeitsrechtliche Grundsätze für angestellte pflegende Angehörige», <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaef?AffairId=20244353> (aufgerufen am 23.10.2025).

<sup>157</sup> Bundesgericht, Entscheid BGE 145 V 161 vom 18. April 2019.

<sup>158</sup> Bericht des Bundesrates, Pflegeleistungen von Angehörigen im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung, Kap. 2, S. 6.

<sup>159</sup> *Op. cit.*, Kap. 3.4.

<sup>160</sup> SECO, Wegleitung zum Art. 1 Abs. 2 ArG, [https://www.seco.admin.ch/dam/seco/de/dokumente/Arbeit/Arbeitsbedingungen/Arbeitsgesetz%20und%20Verordnungen/Wegleitungen/Wegleitung-ArG/ArG\\_art01.pdf.download.pdf/ArG\\_art01\\_de.pdf](https://www.seco.admin.ch/dam/seco/de/dokumente/Arbeit/Arbeitsbedingungen/Arbeitsgesetz%20und%20Verordnungen/Wegleitungen/Wegleitung-ArG/ArG_art01.pdf.download.pdf/ArG_art01_de.pdf), (aufgerufen am 24.10.2025).

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

Der Status der pflegenden Angehörigen muss unter Berücksichtigung ihrer Tätigkeit als Ganzes beurteilt werden. Eine Anwendung des ArG nur auf bestimmte, einzelne Leistungen würde den Zweck der Schutzbestimmungen insbesondere bezüglich der Arbeits- und Ruhezeiten untergraben. Eine Analogie lässt sich zu den Taxichauffeuren ziehen: So wäre eine Anwendung des ArG lediglich auf die Fahrten und nicht auf die Gesamtheit der Tätigkeiten (beispielsweise eine Nichtberücksichtigung der Wartezeiten) rechtswidrig. Der Entscheid 2C\_470/2020 des Bundesgerichts vermag an dieser Einschätzung nichts zu ändern.

Das ArG gilt für berufliche Tätigkeiten und nicht für die Tätigkeit von pflegenden Angehörigen. Eine junge Mutter schläft allenfalls nur fünf Stunden, weil sie sich um ihr Kind und auch um ihren kranken Vater kümmert. Diese Belastung wird nicht berücksichtigt, da diese Pflegearbeit unentgeltlich erfolgt und keine berufliche Tätigkeit darstellt. Die tägliche Ruhezeit von 11 Stunden wird durch die Pflege-, Unterstützungs-, Hilfs- und Begleitaufgaben einer pflegenden Angehörigen nicht unterbrochen. Die Bestimmungen des ArG, insbesondere diejenigen über die Arbeits- und Ruhezeit, gelten nicht für die Tätigkeit von pflegenden Angehörigen.

### **Personalverleih**

Die Live-in-Betreuung in Privathaushalten, wie sie von den Pendelmigrantinnen erbracht werden, kann unter den Bereich des Personalverleihs fallen, weil die betreuten Personen immer die Möglichkeit haben, Anweisungen zu den Grund- oder Haushaltleistungen zu erteilen, (geteiltes Weisungsrecht zwischen Arbeitgeber und Einsatzbetrieb)<sup>161</sup>. Anders verhält es sich bei den von der obligatorischen Krankenpflegeversicherung abgegoltenen Leistungen, die medizinische Leistungen betreffen, für welche die Personen (Patienten/Privathaushalte) keine Anweisungen erteilen dürfen.

### **Vertragsfreiheit der Parteien**

Die Art der Beziehung zwischen der Organisation für Pflege und Hilfe zu Hause und der pflegenden Angehörigen sowie die Rechte und Pflichten jeder Partei, insbesondere die Bezahlung oder Vergütung, unterliegen dem Vertragsrecht bzw. dem Sozialversicherungsrecht.

### **Beobachtung der Situation pflegender Angehöriger**

Die allgemeine Situation der pflegenden Angehörigen wird weiter zu beobachten sein. Das BSV erarbeitet zurzeit einen Bericht in Beantwortung des von der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Ständerates eingereichten Postulats 23.4333 «Definition der Rechtsstellung betreuender Angehöriger im Hinblick auf die Ausarbeitung einer Unterstützungsstrategie auf Bundesebene».<sup>162</sup> In diesem Rahmen ist der Bundesrat beauftragt worden, die Situation der pflegenden Angehörigen in der Schweiz zu analysieren und zu prüfen, ob es möglich und sinnvoll wäre, eine einheitliche Rechtsstellung betreuender Angehöriger auf Bundesebene zu definieren. Zudem hat sich das EDI/BAG dazu verpflichtet, einen regelmässigen Austausch mit den beteiligten Akteuren zu organisieren, um die im Bericht des Bundesrates über die Pflegeleistungen von Angehörigen erwähnten Empfehlungen zu begleiten.<sup>163</sup> Allenfalls werden auch Massnahmen vorgeschlagen und das SECO wird das BAG darin gegebenenfalls unterstützen.

<sup>161</sup> Siehe dazu Kap. 2.1.

<sup>162</sup> Postulat 23.4333 der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit des Ständerates «Definition der Rechtsstellung betreuender Angehöriger im Hinblick auf die Ausarbeitung einer Unterstützungsstrategie auf Bundesebene», eingereicht am 08.11.2023, <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefit?AffairId=20234333> (aufgerufen am 24.10.2025).

<sup>163</sup> Bericht des Bundesrates, Pflegeleistungen von Angehörigen im Rahmen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung, Kap. 6.2, S. 50 *in fine*.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## 9 Anhänge

### 9.1 Postulat Samira Marti 22.3273

Nationalrat

22.3273

Postulat Marti Samira

**Nach dem Grundsatzurteil des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen.**

---

#### Wortlaut des Postulats vom 17.03.2022

Der Bundesrat wird beauftragt in einem Bericht darzulegen, welche Optionen bestehen, um Betreuungsverhältnisse in privaten Haushaltungen dem Arbeitsgesetz zu unterstellen.

#### Mitunterzeichnende

Atici, Bellaiche, Bertschy, Binder, Bulliard, Crottaz, Dandrès, Feri Yvonne, Friedl Claudia, Gössi, Gysi Barbara, Hess Lorenz, Landolt, Locher Benguerel, Marti Min Li, Mettler, Molina, Munz, Nussbaumer, Prelicz-Huber, Pult, Schneider Schüttel, Seiler Graf, Siegenthaler, Storni, Streiff, Vincenz, von Falkenstein, Wehrli, Wismer Priska, Wyss (31)

#### Begründung

Heute sind private Haushaltungen gemäss Artikel 2 Absatz 1 g im ArG vom betrieblichen Geltungsbereich des Arbeitsgesetzes ausgenommen. Damit gelten für Hausangestellte weder die Arbeits- und Ruhezeitbestimmungen noch die Vorschriften zum Gesundheitsschutz, siehe S. 13 im bundesrätlichen Bericht in Erfüllung von 12.3266.

Der Bundesrat hat in diesem Bericht sechs Handlungsoptionen aufgezeigt, um die Arbeitsbedingungen der Pendelmigrantinnen im Bereich der 24-Stunden-Betreuung zu verbessern. Eine davon ist die Unterstellung der Tätigkeiten unter das Arbeitsgesetz. In den Ausführungen dazu wird festgehalten, dass entweder im Grundsatz der Anwendungsbereich des Arbeitsgesetzes auf alle privaten Haushaltungen oder aber spezifisch nur auf alle Betreuungsverhältnisse in privaten Haushaltungen ausgedehnt werden kann.

Explizit ausgeschlossen wurde dabei eine Unterscheidung zwischen Arbeitsverhältnissen im Betreuungsbereich, die durch Vermittlungs-, Verleihagenturen oder ohne entsprechende Dritte entstanden sind. Der Bundesrat argumentierte, dass eine Beschränkung des ArG nur auf Vermittlungs- und Verleihagenturen eine Ungleichbehandlung verschiedener vergleichbarer Situationen mit sich bringen würde, die schwierig zu vertreten wäre (auch weil sie sich in der Durchsetzbarkeit bzw. im Vollzug nicht gross unterscheiden).

Mit dem neusten Grundsatzentscheid des Bundesgerichts in dieser Sache werden nun Betreuungsverhältnisse, die durch eine Verleihagentur erfolgen, dem Arbeitsgesetz unterstellt. Entsprechend muss zukünftig der Vollzug des ArG in privaten Haushaltungen gewährleistet werden. Damit dieser Entscheid Wirkung zeigt, müssen jedoch zwingend alle Betreuungsverhältnisse in privaten Haushaltungen dem ArG unterstellt werden. Wie der Bundesrat bereits festgestellt hat, ist eine Ungleichbehandlung vergleichbarer Situationen inhaltlich nicht zu rechtfertigen und schafft neue Möglichkeiten zum Missbrauch.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

### **Stellungnahme des Bundesrates vom 18.05.2022**

Gemäss Art. 2 Abs. 1 Bst. g des Arbeitsgesetzes (ArG; SR 822.11) ist dieses Gesetz auf private Haushaltungen nicht anwendbar. Einzig die Bestimmungen über das Mindestalter (Art. 2 Abs. 4 ArG) sind auch in Privathaushalten zu befolgen.

Diese Ausnahme gilt seit Inkrafttreten des Arbeitsgesetzes. Der Gesetzgeber erachtete den Schutz der Privatsphäre in solchen Zweiparteienbeziehungen als wichtig, wollte keine staatliche Einmischung und ging davon aus, dass bei Arbeitnehmenden, die direkt vom Privathaushalt eingestellt werden, zwischen den Parteien ein besonderes Vertrauensverhältnis besteht, das den Ausschluss vom Geltungsbereich des Arbeitsgesetzes rechtfertigt. Es wurde damals darauf hingewiesen, dass aus naheliegenden Gründen dessen Vorschriften auch kaum durchgesetzt werden könnten.

Mit Urteil vom 22. Dezember 2021 hat das Bundesgericht nun entschieden, dass Art. 2 Abs. 1 Bst. g ArG nicht gilt beim Vorliegen eines Dreiparteienverhältnisses (2C\_470/2020). Danach sind in Fällen von Personalverleih die Arbeits- und Ruhezeiten des Arbeitsgesetzes bei der Organisation der Betreuung einzuhalten. Denn die Arbeitsleistung der Hausangestellten dient in diesen Dreiparteienverhältnissen nicht nur der Befriedigung der privaten Bedürfnisse der Person, die die Dienstleistung in Anspruch nimmt, sondern auch dem Geschäftszweck des Unternehmens, das die Hausangestellte beschäftigt.

Die Ausnahme vom Anwendungsbereich des Arbeitsgesetzes bedeutet jedoch nicht, dass keinerlei Regeln gelten: Art. 359 Abs. 2 OR hält fest, dass für im Hausdienst Tätige die Kantone Normalarbeitsverträge (NAV) zu erlassen haben, die namentlich die Arbeits- und Ruhezeit und die Arbeitsbedingungen der weiblichen und jugendlichen Arbeitnehmer regeln. Alle Kantone haben einen solchen NAV. Um spezifisch die Arbeitsbedingungen von Care-Migrantinnen zu verbessern, stellt das SECO den Kantonen einen Modell-Normalarbeitsvertrag als Vorlage zur diesbezüglichen Ergänzung ihrer NAV Hauswirtschaft zur Verfügung. Eine aktuelle Analyse zeigt, dass etwa die Hälfte der Kantone diese nicht bindenden Vorschläge inzwischen übernommen haben (siehe Stand der Umsetzung auf der Homepage des SECO). Zudem gibt der nationale Normalarbeitsvertrag Hauswirtschaft gemäss Art. 360a OR in der Hauswirtschaftsbranche zwingende Mindestlöhne vor (Art. 5 NAV Hauswirtschaft; SR 221.215.329.4).

Der Bundesrat hat am 29. April 2015 den Bericht zur Beantwortung des Postulats Schmid-Federer 12.3266 «Rechtliche Rahmenbedingungen für Pendelmigration zur Alterspflege» verabschiedet. Gleichzeitig wurde die Verwaltung beauftragt, eine Regulierungsfolgenkostenabschätzung zu machen und dem Bundesrat nach Diskussion mit den beteiligten Kreisen eine Lösung vorzuschlagen. Gestützt auf diese Analyse hat der Bundesrat am 21. Juni 2017 beschlossen, den Kantonen weiterhin die Aufgabe zu überlassen, die Arbeitsbedingungen in der 24-Stunden-Betreuungsarbeit in Privathaushalten zu regeln.

Eine weitergehende Unterstellung der privaten Haushalte unter das Arbeitsgesetz drängt sich deshalb nicht auf. Die Gründe, die damals zu ihrem Ausschluss aus dem Anwendungsbereich führten, gelten immer noch.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

Mit der oben genannten Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Unterstellung der Arbeitnehmenden in Dreiparteienverhältnissen unter das Arbeitsgesetz hat sich die rechtliche Situation einer bestimmten Gruppe von Arbeitnehmerinnen zudem bereits in die von der Postulantin gewünschten Richtung entwickelt. Es bedarf daher keiner weiteren Berichterstattung.

Der Bundesrat beantragt die Ablehnung des Postulates.

**Antrag des Bundesrates vom 18.05.2022**

Der Bundesrat beantragt die Ablehnung des Postulates.

Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

## 9.2 Revision der ArGV 2 (Art. 17a – 17e ArGV 2)

Verordnung 2 zum Arbeitsgesetz  
(ArGV 2)

Änderung vom 29. Oktober 2025

---

*Der Schweizerische Bundesrat  
verordnet:*

I

Die Verordnung 2 vom 10. Mai 2000<sup>164</sup> zum Arbeitsgesetz wird wie folgt geändert:

*Art. 17a*            Live-in-Betreuung: Grundsätze

<sup>1</sup> Die Artikel 17a–17e gelten für:

- a. Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen, die zur Betreuung, zur Unterstützung in der Alltagsbewältigung und zur Erbringung von hauswirtschaftlichen Leistungen an einen privaten Haushalt verliehen werden und im Haushalt der betreuten Person wohnen (Live-in-Betreuung);
- b. die Betriebe der Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen nach Buchstabe a.

<sup>2</sup> Auf die Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen sowie die Betriebe nach Absatz 1 sind Artikel 4 für die ganze Nacht und den ganzen Sonntag sowie die Artikel 8 Absatz 1, 12 Absatz 2 und 14 Absatz 1 anwendbar.

<sup>3</sup> Die Betriebe nach Absatz 1 Buchstabe b müssen dem Gesamtarbeitsvertrag für den Personalverleih unterstellt oder angeschlossen sein. Zudem müssen die Sozialpartner für diese Betriebe die Vergütung des Bereitschaftsdiensts sowie der Sonntags- und Nachtarbeit regeln.

<sup>4</sup> Als Bereitschaftsdienst gilt ein Dienst, während dem sich der Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin inner- oder ausserhalb des Haushalts ausserhalb der regulären Arbeitszeit für weitere Arbeitseinsätze bereithält.

*Art. 17b*            Live-in-Betreuung: Bereitschaftsdienst

<sup>1</sup> Im Bereitschaftsdienst muss dem Arbeitnehmer oder der Arbeitnehmerin eine Interventionszeit von mindestens 30 Minuten gewährt werden; befindet sich der Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin nicht im Haushalt, so ist die Wegzeit zur Arbeit und von der Arbeit an die Arbeitszeit anzurechnen.

<sup>2</sup> Bereitschaftsdienst darf an höchstens 20 Arbeitstagen pro vier Wochen eingeplant werden. Der Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin darf dabei in höchstens 5 Nächten pro Woche zum Einsatz kommen.

<sup>3</sup> Der Bereitschaftsdienst darf pro Arbeitstag höchstens 5 Stunden betragen und dabei in höchstens drei Zeitabschnitte aufgeteilt werden. Muss der Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin innerhalb desselben Zeitabschnitts mehr als zweimal einen Einsatz leisten, so gilt der ganze Zeitabschnitt als Arbeitszeit.

*Art. 17c*            Live-in-Betreuung: Ruhezeiten

<sup>1</sup> Dem Arbeitnehmer oder der Arbeitnehmerin ist eine zusammenhängende Ruhezeit von mindestens 35 Stunden pro Woche, ohne Bereitschaftsdienst, zu gewähren.

<sup>2</sup> Die tägliche Ruhezeit beträgt 11 Stunden. Artikel 19 Absatz 3 der Verordnung 1 vom 10. Mai 2000<sup>165</sup> zum Arbeitsgesetz gilt sinngemäss.

---

<sup>164</sup> SR 822.112

<sup>165</sup> SR 822.111

## Nach dem Grundsatzentscheid des Bundesgerichtes. 24-Stunden-Betreuung durch Pendelmigrantinnen endlich dem Arbeitsgesetz unterstellen

### *Art. 17d* Live-in-Betreuung: Pause

<sup>1</sup> Pro Tag muss dem Arbeitnehmer oder der Arbeitnehmerin eine zusammenhängende Pause von mindestens 60 Minuten gewährt werden.

<sup>2</sup> Bei Bereitschaftsdienst in der Nacht muss dem Arbeitnehmer oder der Arbeitnehmerin am folgenden Tag zwischen 6 und 20 Uhr mindestens eine zusammenhängende Pause von zwei Stunden gewährt werden; dies gilt auch für Bereitschaftsdienst am Tag oder am Abend, der in drei Zeitabschnitte aufgeteilt ist.

<sup>3</sup> Der Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin hat das Recht, den Arbeitsplatz während der Pause zu verlassen; er oder sie muss der betreuten Person so lange nicht zur Verfügung stehen.

### *Art. 17e* Live-in-Betreuung: Arbeitszeiterfassung

<sup>1</sup> Der Personalverleiher muss dem Arbeitnehmer oder der Arbeitnehmerin ein Instrument zur Erfassung von Arbeitszeiten, Bereitschaftsdienst, Einsätzen während des Bereitschaftsdiensts und Pausen zur Verfügung stellen.

<sup>2</sup> Die geleisteten Arbeitszeiten müssen von der betreuten Person und dem Arbeitnehmer oder der Arbeitnehmerin visiert werden.

<sup>3</sup> Die Arbeitsrapporte müssen regelmässig zeitnah vom Personalverleiher kontrolliert und visiert werden.

## II

Diese Verordnung tritt am 1. Dezember 2025 in Kraft.

29. Oktober 2025

Im Namen des Schweizerischen Bundesrates  
Die Bundespräsidentin: Karin Keller-Sutter  
Der Bundeskanzler: Viktor Rossi