

## Kündigungsrecht

»DB1399912

**Arbeitgeberstellung von Ehegatten – Beschäftigte in Privathaushalten**

Die von dem vertragsschließenden Ehegatten allein erklärte Kündigung ist nicht wegen Verstoßes gegen das Schriftformanfordernis nichtig gem. §§ 623, 134 BGB. Allein der Umstand, dass ein Ehegatte persönliche Vorteile aus der Tätigkeit eines Beschäftigten im Privathaushalt zieht, begründet keine Arbeitgeberstellung.

BAG, Urteil vom 18.11.2021 – 2 AZR 229/21

**RA Daniel Greger** ist tätig bei Luther Rechtsanwalts-Gesellschaft mbH in Hamburg.

**Kontakt:** [autor@der-betrieb.de](mailto:autor@der-betrieb.de)

**I. Sachverhalt**

Die Klägerin arbeitete im privaten Haushalt der beklagten Eheleute. Die Parteien streiten über die Wirksamkeit einer allein durch die Ehefrau (Beklagte zu 1.) ausgesprochenen Kündigung. Ein schriftlicher Arbeitsvertrag wurde nicht geschlossen. Nachdem im Frühjahr 2019 zwischen der Klägerin und der Ehefrau zwei Gespräche stattgefunden hatten, deren Inhalt zwischen den Parteien streitig ist, erkrankte die Klägerin arbeitsunfähig und legte am selben Tag der Ehefrau eine ärztliche Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vor. Mit Schreiben vom selben Tag kündigte die Ehefrau das Arbeitsverhältnis ordentlich. Gegen diese Kündigung wehrte sich die Klägerin in dritter Instanz mit der Revision vor dem BAG. Die Klägerin vertritt instanzübergreifend die Auffassung, dass neben der Ehefrau auch deren Ehemann (Beklagter zu 2.), jedenfalls aufgrund konkludenter Vereinbarung, zu ihrem Arbeitgeber geworden sei. Da dieser das Kündigungsschreiben nicht unterzeichnet habe, sei die Kündigung gemäß §§ 623, 134 BGB mangels Wahrung der erforderlichen Schriftform nichtig. Zudem habe es sich bei der Kündigung um eine Maßregelung i.S.d. § 612a BGB auf die im Gespräch vom Frühjahr 2019 von der Klägerin geäußerten Begehren, insbesondere nach Entgeltfortzahlung nach dem EFZG, sowie die von ihr ausgesprochene Krankmeldung gehandelt. Die Beklagten behaupten, die Klägerin habe erklärt, dass man ihr geraten habe, die Beklagte zu 1. zu verklagen und die Zollbehörde zu informieren, da es sich um Schwarzarbeit handele. Grund für den Ausspruch der Kündigung sei gewesen, dass sie im Haushalt keine Hilfe mehr benötigten, da ihr Sohn inzwischen erwachsen sei.

**II. Entscheidung**

Das BAG hat die zulässige Revision zurückgewiesen. Mangels Arbeitgeberstellung des Ehemanns war die allein durch die Ehefrau erklärte Kündigung nicht gemäß §§ 623, 134 BGB nichtig. Die Klägerin hat nach dem BAG entgegen ihrer Darlegungs- und Beweislast keine ausreichenden Umstände vorgetragen, aus denen sich eine gemeinsame Arbeitgeberstellung der beklagten Eheleute ableiten lassen könnten. Allein der Umstand, dass der Ehemann persönliche Vorteile aus der Tätigkeit der Klägerin gezogen hat, sei nicht ausreichend, um eine konkludente Vereinbarung über eine gemeinsame Arbeitgeberstellung der Eheleute zu begründen. Etwas anderes ergab sich nach dem BAG weder aus den zu dem Vertragsschluss führenden Umständen noch aus der tatsächlichen Vertragsdurchführung. Im zu entscheidenden Fall hat die Klägerin sich

vor Beginn des Arbeitsverhältnisses auf einen Aushang hin gemeldet, welcher allein von der Ehefrau erstellt wurde. Auch das Treffen, welches zur Arbeitsaufnahme führte, fand allein mit der Ehefrau statt. Zudem wurde in der Meldung an die Minijobzentrale, welche allein von der Ehefrau unterschrieben wurde, nur die Ehefrau als Arbeitgeberin ausgewiesen. Die Klägerin trug ferner nicht vor, dass etwaige Arbeitsanweisungen vom Ehemann erteilt worden seien. Auch aus der Verkehrs- sichte würde sich nicht ergeben, dass allein wegen der Führung eines gemeinsamen Haushalts von einem Vertragsschluss mit beiden Eheleuten bei Einstellung einer Haushaltshilfe auszugehen sei. Offengelassen hat das BAG, ob es sich bei der Beschäftigung mit einer Angestellten im Privathaushalt um ein Geschäft „zur angemessenen Deckung des Lebensbedarfs der Familie“ i.S.v. § 1357 Abs. 1 Satz 1 BGB handelt.

Ferner sei die Kündigung nicht wegen Verstoßes gegen das Maßregelungsverbot aus § 612a BGB unwirksam. Über den bloßen zeitlichen Zusammenhang zwischen der Vorlage der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung durch die Klägerin und dem Ausspruch der Kündigung hinaus habe die Klägerin keine ausreichenden Umstände dargelegt. Zudem sei die Klägerin beweisfällig für die Behauptung geblieben, dass es sich in den Gesprächen im Frühjahr 2019, insbesondere der Androhung einer Anzeige bei den Zollbehörden wegen Schwarzarbeit, um „in zulässiger Weise“ ausgeübte Rechte handelte. Das BAG hat das Absehen von einer Parteivernehmung der Klägerin von Amts wegen durch das LAG mangels ausreichender Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit der Behauptung nicht beanstandet. Jedenfalls komme ein Verstoß gegen das Maßregelungsverbot bereits mangels Kausalität zwischen Rechtsausübung durch die Klägerin und Maßnahme durch die Ehefrau nicht in Betracht, da wesentliches Motiv für den Ausspruch der Kündigung ein sich zwischen den Parteien entwickelnder Konflikt gewesen sei.

**III. Praxishinweis**

Für die Begründung einer Arbeitgeberstellung von beiden im Haushalt lebenden Ehegatten bei der Beschäftigung von Angestellten in Privathaushalten sind nach dem BAG tatsächliche Umstände erforderlich. Außer dem persönlichen Vorteil, den der im Haushalt lebende Ehemann aus der Tätigkeit der Klägerin zog, sprach kein einziger weiterer Umstand für seine Arbeitgeberstellung. Trotz dieser Entscheidung ist jedoch nicht ausgeschlossen, dass ein Vertragsverhältnis mit beiden Ehegatten zustande kommen kann, beispielsweise bei gemeinsamer Weisungerteilung. Zudem hat das BAG im Wege eines obiter dictum erneut bestätigt, dass es sich bei einem privaten Haushalt weder um einen Betrieb noch um ein Unternehmen handelt, was bei Arbeitnehmern vor allem für die einschlägige gesetzliche Kündigungsfrist und die Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes sowie weiterer arbeitsrechtlicher Schutzvorschriften von Bedeutung ist.

Überzeugend ist, dass das BAG offengelassen hat, ob es sich bei der Beschäftigung eines Hausangestellten um ein Geschäft i.S.d. § 1357 Abs. 1 BGB handelt. Denn selbst das Vorliegen eines solchen Geschäfts unterstellt, bei dessen Begründung durch den einen Ehegatten der andere Ehegatte ohne sein Zutun mitverpflichtet und mitberechtigt wird, ergibt sich aus der Vorschrift gleichfalls für einen Ehegatten die spiegelbildliche Berechtigung, sich ohne Zutun des anderen Ehegatten i.S.e. actus contrarius vom Vertrag zu lösen.