



Digitale Arbeitswelt - Konsequenzen für das Arbeitsrecht und die Sozialversicherungen

Prof. Dr. iur. Kurt Pärli, Lehrstuhl für Soziales Privatrecht, kurt.paerli@unibas.ch

Inhaltsübersicht

-
- I Einleitung**

 - II Fokus Entgrenzung der Arbeit

 - III Fokus Plattformbeschäftigungen

 - III) Herausforderungen für das Arbeits- und Sozialversicherungsrecht

 - IV) Zusammenfassendes Fazit

I) Einleitung (1)

Digitalisierung und Globalisierung als Treiber für ...

- Veränderungen auf dem Arbeitsmarkt
- Vermischung Arbeitszeit und Freizeit, Wohnort und Arbeitsort
- Intensivierung der Arbeit hinsichtlich Dichte und Anforderungen (zum Teil)
- Intensivierung der Überwachung der Arbeitnehmenden
- Neue(re) Möglichkeiten und Formen der Organisation der Arbeit innerhalb des Betriebes/Konzernes
- Neue(re) Formen der Arbeitsorganisation (z.B. Plattformbeschäftigungen)

I) Einleitung (2)

Heutige Regelungen im Arbeits- und Sozialversicherungsrecht...

- stammen in ihren Grundzügen aus dem Zeitalter des Fordismus
- Arbeitnehmer ist nach der Ausbildung ein ganzes Berufsleben lang in den gleichen Betrieb integriert
- Konzept:
 - o Arbeit ist keine Ware (International Labour Organisation ILO, 1944)
 - o Betrieb / Arbeitgeber einerseits, Arbeitnehmer andererseits
 - o Arbeitsvertrag zwischen Arbeitgeber + Arbeitnehmer, Regeln dazu in OR 319 ff
 - o Merkmale Arbeit in untergeordneter Stellung gegen Lohn, Treuepflicht des Arbeitnehmers / Fürsorgepflicht der Arbeitgeberin, bezahlte Ferien, Lohnfortzahlung bei Krankheit, Kündigungsschutz usw.
 - o Sozialversicherungsrechtliche Unterstellung für AHV/IV/EO, Berufliche Vorsorge, Arbeitslosenversicherung, Unfallversicherung als Arbeitnehmer

I) Einleitung (3)

Anpassungsdruck bereits vor der Digitalisierung

- Umstrukturierungen – Massenarbeitslosigkeit
 - o gesetzgeberische Reaktionen (Schutz vor Massenentlassungen und bei Betriebsübergang)
- Temporär- und Verleiharbeit
 - o Gesetzliche Regelungen / GAV für Temporärarbeitsbranche
- Neue Formen der Vertriebsorganisation (Franchising)
 - o Schutz durch Gerichte (arbeitnehmerähnliche Person)
- Forcierte Entlassungen bei Ü50ig Arbeitnehmenden
 - o Verstärkte Betonung der Fürsorgepflicht durch Gerichte
- Freelancer, Scheinselbständige, Schwarzarbeit
 - o Gerichte und Gesetzgeber passten Regelungen an
- Öffnung des Arbeitsmarktes (Freizügigkeitsabkommen CH/EU)
 - o Flankierende Massnahmen (Schutz von Mindestarbeits- und Lohnbedingungen)

I) Einleitung (4)

Zwischenbilanz und offene Fragen

- Veränderungen in der Arbeitswelt nichts Neues
- Arbeits- und Sozialversicherungsrecht waren (sind) anpassungsfähig
- Herausforderungen der Digitalisierung
 - o Umgang mit (Arbeits)Zeit – taugen die Instrumente des Arbeitsgesetzes (Gesundheitsschutz)?
 - o Datenschutz im Arbeitsverhältnis (nicht nur dort)
 - o Plattformbeschäftigungsverhältnisse
 - o Transnationale Aspekte (Gerichtsstand, Schiedsklauseln)
 - o Wer ist Arbeitgeber? Was ist ein Betrieb?
 - o Zukunft der Sozialpartnerschaft in digitalen Zeiten

Inhaltsübersicht

-
- I Einleitung

 - II **Fokus Entgrenzung der Arbeit**

 - III Fokus Plattformbeschäftigungen

 - III) Herausforderungen für das Arbeits- und Sozialversicherungsrecht

 - IV) Zusammenfassendes Fazit

II) Fokus «Entgrenzung der Arbeit» (1)

Digitalisierungsgetriebene Phänomene

- Digitale Präsenzkultur
 - o Homeoffice, mobile Office
 - o Ständige Erreichbarkeit
- Entfremdung durch digitale Arbeitsanweisungen und Kontrolle
- Flexibilisierung (nur) nach betrieblichen Bedürfnissen

Arbeitsrechtliche Probleme:

- Sicherstellung des Gesundheitsschutzes bei mobiler Arbeit
 - o Kollision mit Privatsphäre
- Einhaltung der Arbeitszeitvorschriften des Arbeitsgesetzes
 - o Schutz vor Überarbeitung
 - o Einhaltung der Ruhezeiten, Nachtarbeitsverbote usw.
 - o Recht auf Offline?
- Arbeit auf Abruf
 - o Übertragung des Arbeitgeberberrisikos auf die Arbeitnehmenden

II) Fokus «Entgrenzung der Arbeit» (2)

Folgen für die Sozialversicherungen:

- ggf. vermehrte Arbeits- und Erwerbsunfähigkeit bzw. Invalidität durch Überarbeitung / fehlenden Gesundheitsschutz
- Fragen der Unfallversicherungsdeckung bei mobiler Arbeit im Grenz/Graubereich zwischen Arbeit und Freizeit
- Anforderungen an die Zumutbarkeit von Stellen in der Arbeitslosenversicherung

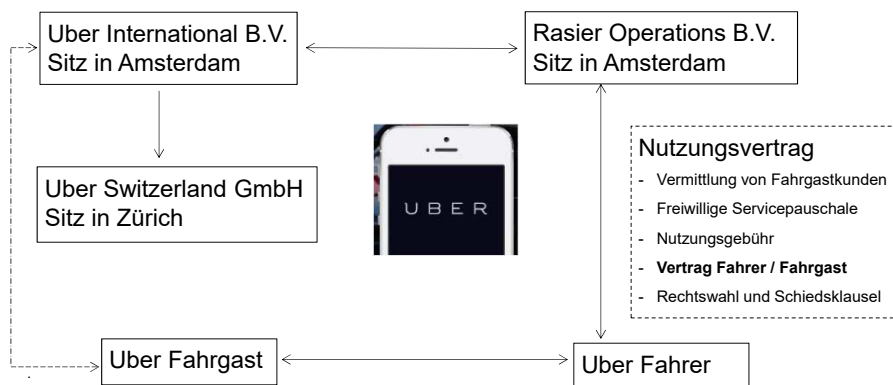
III) Fokus Plattformbeschäftigungsverhältnisse

Relevante Fragen/Probleme

- Dreiecksverhältnisse – wer schliesst mit wem welchen Vertrag ab?
- Vertragsrechtliche Qualifikation
- Sozialversicherungsrechtliche Qualifikation
- Gerichtsstand/Anwendbares Recht bei international tätigen Plattformen

Beschäftigung via Plattform, z.B. Uber

Vertragsverhältnisse im «Uber-Konstrukt»



Schweizerische Vereinigung für Sozialpolitik - Jahrestagung, Mittwoch, 25. Oktober 2017
Digitale Arbeitswelt - Herausforderungen für den Sozialstaat

Universität Basel, Juristische Fakultät 11

Vertragsrechtliche Qualifikation

Abgrenzung Auftrag/Arbeitsvertrag: Untergeordnete Stellung (in betrieblicher, rechtlicher und wirtschaftlicher Hinsicht):

- Was spricht dagegen?
 - Fahrer sind gemäss Vertrag nicht verpflichtet, Anfragen anzunehmen, aber ... (unten)
 - Gemäss Vertrag hat Rasier keine Disziplingewalt oder Kontroll-Kompetenz über die Fahrer, aber ... (unten)
- Was spricht dafür?
 - **de facto** Pflicht zur Annahme der Fahrten, da ansonsten keine Vermittlung mehr erfolgt
 - Nutzungsvertrag enthält detaillierte **Weisungen** zur Auftragserfüllung und zur Vertraulichkeit
 - Bewertungssystem wirkt **mittelbar** auch wie eine **Weisung**
 - Je nach dem...
 - Wirtschaftliche Abhängigkeit ggf. bei Vielfahrern gegeben, bei nur sporadischen Fahrten nicht

Gesamtbewertung: Der Vertrag zwischen Rasier und Uber Fahrer ist als Arbeitsvertrag zu qualifizieren

Schweizerische Vereinigung für Sozialpolitik - Jahrestagung, Mittwoch, 25. Oktober 2017
Digitale Arbeitswelt - Herausforderungen für den Sozialstaat

Universität Basel, Juristische Fakultät 12

Sozialversicherungsrechtliche Qualifikation (1)

Ausgangslage:

- Uber Fahrer erzielen ein Erwerbseinkommen = Pflicht zur Abgabe von Sozialversicherungsbeiträgen, entweder als Selbständigerwerbender oder als Unselbständigerwerbender (Beiträge Arbeitgeber und Arbeitnehmer)

Fragestellung:

- Sind Uber Fahrer Selbständigerwerbende im Sinne der AHV und Unfallversicherung?

Nicht relevant:

- Abmachungen der Parteien
- Vertragsrechtliche Qualifikation (Auch aus einem Auftrag kann ein Einkommen resultieren, dass gegenüber der AHV als unselbständig erwerbendes Einkommen gilt)

Sozialversicherungsrechtliche Qualifikation (2)

Abgrenzungskriterien

- Liegt eine betriebswirtschaftliche und arbeitsorganisatorische Abhängigkeit vor? (=Indiz für unselbständige Erwerbstätigkeit)
 - Gleiche Einschätzung wie bei der vertraglichen Qualifikation (= überwiegende Indizien für eine Abhängigkeit)

Besteht ein Unternehmerrisiko? (Nein = unselbständige Erwerbstätigkeit)

- Dafür spricht
 - Uber-Fahrer erbringen ihre Dienstleistung mit ihrem eigenen Auto und sie tragen sämtliche Kosten
- Dagegen spricht
 - Die Fahrer erhalten eine Storno-Gebühr
 - Fahrer handeln gegenüber den Fahrgästen nicht in eigenem Namen und auf eigene Rechnung

Ergebnis:

- Tätigkeit der Uber-Fahrer = unselbständige Erwerbstätigkeit (auch im Lichte bisheriger einschlägiger Rechtsprechung)
- Es sind die gesetzlichen Arbeitnehmer- und Arbeitgeberbeiträge für die AHV, IV, EO, FamZ, UV und BV geschuldet
- Beitragsschuldner ist für die gesamten Beiträge ist die Arbeitgeberin

Gerichtsstand/Anwendbares Recht

Rechtswahlklausel im Nutzungsvertrag verweist auf niederländisches Recht

- Grundsätzlich zulässig, aber ...

Schiedsgerichtsklausel im Nutzungsvertrag

- allfällige Ansprüche müssen in einem Mediationsverfahren und gegebenenfalls in einem anschliessenden Schiedsverfahren nach den Regeln der internationalen Handelskammer in Amsterdam in englischer Sprache durchgesetzt werden
- Schiedsklauseln in internationalen Arbeitsverträgen grundsätzlich zulässig, aber....

Rechtswahl- und Schiedsklausel angesichts der Konstellation sehr problematisch
So oder so: für die sozialversicherungsrechtliche Prüfung gilt schweizerisches Recht

Inhaltsübersicht

I Einleitung

II Fokus Entgrenzung der Arbeit

III Fokus Plattformbeschäftigungen

III) Herausforderungen für das Arbeits- und Sozialversicherungsrecht

IV) Zusammenfassendes Fazit

Herausforderungen für das Arbeits- und Sozialversicherungsrecht

Vorab:

- Innovation nicht behindern
- Umgehung von Abgabepflichten ist keine schützenswerte Innovation

Was ist zu tun?

- Konsequente Anwendung der bestehenden arbeitsrechtlichen und sozialversicherungsrechtlichen Regelungen
- Technologie für administrative Erleichterungen nutzen

Was könnte getan werden?

- Verbesserter Schutz für arbeitnehmerähnliche Personen und/oder
- Klarstellung des Arbeitnehmerstatus durch gesetzliche Vermutung für das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses
- Verbesserter Sozialversicherungsschutz für Selbständigerwerbende
- GAV für Selbständigerwerbende
- Ausbalancierte Regelungen zum Schutz vor Entgrenzung der Arbeit und fairer Flexibilität

Inhaltsübersicht

-
- I Einleitung
-
- II Fokus Entgrenzung der Arbeit
-
- III Fokus Plattformbeschäftigungen
-
- III) Herausforderungen für das Arbeits- und Sozialversicherungsrecht
-
- IV) **Zusammenfassendes Fazit**
-

V) Zusammenfassendes Fazit

- Der digitale Wandel bietet Chancen, bedroht aber auch den gewachsenen «Sozialkontrakt»
- Grundkonzept des Arbeits- und Sozialversicherungsrecht ist nicht überholt (Arbeit ist keine Ware, auch keine Technologie, Schutz der schwächeren Vertragspartei, Sicherung vor sozialen Risiken, Finanzierungsmix u.a. durch Beiträge der Arbeitgeber)
- Anpassungsfähigkeit der Grundkonzeptionen in der Vergangenheit

- Der digitale Wandel ist gestaltbar
 - Chancen nutzen
 - Grenzen setzen



Universität
Basel

Juristische
Fakultät



Vielen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit.

Anhang: Literaturhinweise

- Gabriela Riemer-Kafka, Viviana Studer, Digitalisierung und Sozialversicherung – einige Gedanken zum Umgang mit neuen Technologien in der Arbeitswelt, Schweizerische Zeitschrift für Sozialversicherung und berufliche Vorsorge, Bern, 2017, S. 354-384.
- Wolfgang Portmann / Rahel Nedi, Neue Arbeitsformen – Crowdwork, Portage Salarial und Employee Sharing, in: Peter Breitschmid, Ingrid Jent-Sorensen, Hans Schmid, Miguel Sogo (Hrsg.), Festschrift für Isaak Meier, Tatsachen – Verfahren – Vollstreckung, Zürich/Basel/Genf 2015, S. 525 ff.
- Aurélien, Witzig, L'ubérisation du monde du travail. Réponses juridiques à une évolution économique, Zeitschrift für Schweizerisches Recht ZSR 135 (2016) I S. 457 ff
- Martin Uhlmann/Michael Schuhmann, Digitalisierung fordert Demokratisierung der Arbeitswelt heraus, in: Reiner Hoffmann/Claudia Bogedan (Hrsg.), Arbeit der Zukunft: Möglichkeiten nutzen - Grenzen setzen, Frankfurt a.M., 2015, S. 122-140.
- Kurt Pärli, Neue Formen der Arbeitsorganisation: Internet-Plattformen als Arbeitgeber, Zeitschrift für Arbeitsrecht und Arbeitslosenversicherung (ARV), 4 (2016) S. 243 ff.
- Kurt Pärli, Das Einkommen von Uber-Fahrern im Lichte des Sozialversicherungsrechts, Jusletter 12. Juni 2017