

22/2017

ARBEITSRECHT 4.0: FAIRE BEDINGUNGEN FÜR PLATTFORMARBEIT

AUF EINEN BLICK

Die Plattformökonomie gewinnt weltweit rasant an Bedeutung. Deshalb ist es wichtig, jetzt die dort bestehenden Beschäftigungsverhältnisse zu analysieren. So können Politik und Gesetzgeber rechtzeitig dort tätig werden, wo arbeits- und sozialrechtliche Vorschriften ins Leere laufen, obwohl eine entsprechende Schutzbedürftigkeit für die Beschäftigten besteht. Im Folgenden werden hierfür auf der Basis der deutschen Rechtslage konkrete Vorschläge gemacht.

EINLEITUNG

Uber, Airbnb, Foodora – auch in Deutschland werden solche Plattformen immer verbreiteter. Während Verbraucher_innen dadurch von flexiblen und kostengünstigen Dienstleistungen profitieren, stehen die Geschäftsmodelle der Plattformökonomie aus Sicht des Arbeitnehmerschutzes häufig in der Kritik. Der Gesetzgeber sollte daher über Möglichkeiten nachdenken, deutsches Arbeitsrecht an die neuen Gegebenheiten der digitalen Ökonomie anzupassen.

Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund einer ständig wachsenden Bedeutung der Plattformökonomie, deren Umsatz laut PwC in den fünf Schlüsselsektoren für 2025 auf 335 Milliarden Dollar geschätzt wird (vgl. Peterson 2015). Zudem ist mittlerweile eine Vielzahl von Menschen in diesem Bereich, teilweise in Nebentätigkeit, teilweise als Haupterwerbsquelle, beschäftigt. Charakteristisch dabei ist, dass die Plattformen jeweils nur Vermittler der Tätigkeit sein wollen. Alle bei ihnen Beschäftigten sollen Selbstständige ohne Arbeitnehmerschutzrechte wie Mindestlohn, Kündigungsschutz oder Sozialversicherung sein. Diese Entwicklung liegt allgemein in einem gesellschaftlichen Trend, der insbesondere in den USA einen radikalen Ausdruck gefunden hat: Dort sind 36 Prozent der Erwerbstätigen (53,7 Millionen) Selbstständige, dabei 27 Prozent der Erwerbstätigen im Hauptjob. Es stellt sich die Frage, ob eine solche Zuordnung dem deutschen Arbeitsrecht entspricht.

Die Beschäftigungsverhältnisse in der Plattformökonomie sind sehr unterschiedlich. Teilweise handelt es sich um ortsunabhängige Dienstleistungen, wie z. B. bei Crowdwork. Hier existiert ein globaler Arbeitsmarkt. Die Teilnahme setzt lediglich voraus, dass der Crowdworker einen PC und einen Internetzugang hat. Andere Dienstleistungen in der Plattformökonomie sind ortsgebunden, wie z. B. die Personenbeförderung (Uber, Lyft), die Wohnungsvermietung (Airbnb) oder die Haushaltsdienstleistungen, zusammengefasst als Gigwork (Schmidt 2016). Auch Crowdwork selbst beinhaltet die unterschiedlichsten Tätigkeiten: Kleinstaufgaben, Micro-tasks, stehen hoch anspruchsvollen Tätigkeiten aus der Mathematik oder z. B. der Medizin gegenüber, es kann sich um Daueraufgaben oder punktuelle Beschäftigung handeln, die Verdienstmöglichkeiten sind höchst unterschiedlich und ebenso die mögliche Vertragsgestaltung der Crowdworker mit der Plattform oder auch dem Crowdsourcer.

Bei allen diesen Tätigkeiten ist das Kernproblem aus Sicht des Arbeitsrechts, wie die Tätigkeit einzuordnen ist. Besteht ein Arbeitsverhältnis, handelt es sich um eine arbeitnehmerähnliche Person, um Heimarbeiter_innen oder um Selbstständige? Eine Einordnung ist nur im Einzelfall möglich und von größter Bedeutung: Die jeweils bestehenden Schutzrechte hin bis zur Sozialversicherung richten sich nämlich nach dem zuvor identifizierten Status. Unabhängig von dieser Einordnung stellt sich die rechtspolitische Frage, ob der jeweils bestehende Schutz ausreichend ist oder weitergehende Regelungsbedürfnisse bestehen. Zudem bleibt bereits hier festzuhalten, dass die Arbeitsbedingungen nicht nach dem Grundsatz „Jeder ist seines Glückes Schmied“ reine Privatsache sind. Die Arbeitsbedingungen in der Plattformökonomie berühren die Interessen anderer Plattformbeschäftigter, von Stammbesetzungen in den traditionellen

>

Betrieben, gesellschaftliche Interessen, wie z. B. in der Sozialversicherung, oder auch Fragen von Marktregulierung und der Umgehung von Gesetzen.

PLATTFORMBESCHÄFTIGTE ALS ARBEIT-NEHMER_IN?

Das Bundesarbeitsgericht (z. B. Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (NZA) 2016: 453) definiert den Arbeitsvertrag wie auch der neugeschaffene § 611 a BGB wie folgt: Es muss sich um die Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit mit Eingliederung in die Arbeitsorganisation eines anderen handeln. Die Weisungen sollen sich auf den Inhalt, die Durchführung, Zeit und Ort der Arbeit beziehen, die Fremdbestimmung betrifft die Gestaltung der Tätigkeit und die Arbeitszeit. Die Bezeichnung, die die Parteien wählen, ist gleichgültig. Entscheidend ist, ob die tatsächliche Durchführung diesen Kriterien entspricht.

Der europäische Arbeitnehmerbegriff ist teilweise weitergehender. So sind vom Europäischen Gerichtshof im jeweiligen Sachzusammenhang auch GmbH-Geschäftsführer_innen und Rote Kreuzschwestern (in Deutschland Vereinsmitglieder und keine Arbeitnehmerinnen) als Arbeitnehmer_innen angesehen worden.

Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist teilweise zu Recht kritisiert worden (Wank 2017). Richtigerweise, so die Kritiker_innen, müsse man auch die inhaltliche unternehmerische Freiheit (zeitlich, örtlich, in Hinblick auf die Preisbildung) bejahen können sowie die Frage, ob eine eigene Unternehmensorganisation und ein eigenständiger Marktauftritt (z. B. eigener Kundenstamm, eigene Marktchancen) vorhanden sind, um eine selbstständige Tätigkeit anzunehmen.

Die Beschäftigungsverhältnisse in der Plattformökonomie sind, wie bereits erwähnt, höchst unterschiedlich. So werden beispielsweise von Uber sehr genaue Vorgaben zum Zustand des Autos, zu seinem Alter, zur Pünktlichkeit des Fahrers oder der Fahrerin, zur Wartezeit, zur Musik im Auto, zu Preis und Bezahlung gemacht. Zumindest indirekt besteht auch eine Annahmeverpflichtung für die jeweiligen Fahrer_innen. Eigenständige Marktchancen, z. B. bei der Preisbildung, sind nicht erkennbar. Alles das spricht für eine Beschäftigung als Arbeitnehmer_in. Dies ist auch von der Rechtsprechung, wie beispielsweise in Großbritannien (vgl. z. B. Employment Tribunal, Arbeit und Recht 2016: 516) so gesehen worden. Teilweise haben Plattformen auch ohne Gerichtsverfahren die Beschäftigung als Arbeitsverhältnis definiert. Dies ist z. B. bei Honor und Instacart in den USA oder Book a Tiger, Foodora und Bonativo in Deutschland geschehen.

Auch bei Crowdwork existieren häufiger genaue Vorgaben, Kontrollen und direkte Anweisungen an den Crowdworker. Zudem können sich die Plattformen oder Auftraggeber_innen teilweise auf den Bildschirm des Crowdworkers mit Screenshots schalten und so feststellen, ob und wie der oder die Auftragnehmer_in tätig ist. Schließlich gibt es Rankings, die sich aus den bisherigen Arbeiten für die Plattform ergeben und die dortige Karriere mit besser bezahlten Jobs ermöglichen. Teilweise arbeiten die Plattformen auch mit einem

festen Stamm von Crowdworkern oder die Crowdworker, wie z. B. 76 Prozent bei Crowdfunder, arbeiten laut ILO nur für eine Plattform (Berg 2016). Alle diese Aspekte sprechen für eine Arbeitnehmereigenschaft.

Rechtspolitisch wäre eine Erweiterung des Arbeitnehmerbegriffs angezeigt. Auf nationaler wie auch auf EU-Ebene sollte entsprechend der Kritik an der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts das Arbeitsverhältnis auch vom „funktionalen“ Arbeitgeber her bzw. auch unter Berücksichtigung der unternehmerischen Gestaltungsmöglichkeiten definiert werden. Dies hätte zur Folge, dass Crowd- und Gigworker leichter als Arbeitnehmer_innen eingestuft werden könnten und sie die damit verbundenen Schutzrechte genießen würden.

PLATTFORMBESCHÄFTIGTE ALS ARBEIT-NEHMERÄHNLICHE PERSON?

Auf arbeitnehmerähnliche Personen findet eine Reihe von Schutzgesetzen Anwendung, wie z. B. das Bundesurlaubsgesetz, das Pflegezeitgesetz, das Arbeitsschutzgesetz und das Bundesdatenschutzgesetz. Voraussetzung ist, dass der/die Beschäftigte wirtschaftlich abhängig und einem/einer Arbeitnehmer_in vergleichbar schutzbedürftig ist. Er/sie muss seine/ihre Leistungen im Wesentlichen ohne Mitarbeit von Arbeitnehmer_innen erbringen und ist nicht in die Arbeitsorganisation eines/einer anderen eingegliedert. Die Weisungsbefugnis des Auftraggebers oder der Auftraggeberin muss entsprechend deutlich geringer als im Arbeitsverhältnis sein. Eine wirtschaftliche Abhängigkeit wird angenommen, wenn der oder die Beschäftigte überwiegend für eine Person tätig ist oder im Durchschnitt mehr als die Hälfte des Entgelts für seine bzw. ihre Erwerbstätigkeit, im Medienbereich mindestens ein Drittel, von einer Person erhält.

Auch hier entscheiden also die Bedingungen des Einzelfalls, wobei – obwohl es sich um Selbstständige handelt – nach § 12 a Tarifvertragsgesetz Tarifverträge zur Regelung der Arbeitsbedingungen möglich sind, ohne dass gegen Kartellrecht verstoßen würde. Auch hier gibt es eine lebhaft rechtspolitische Debatte. So wird z. B. in Großbritannien und den USA darüber diskutiert, ob nicht der aus Deutschland bekannte Begriff der arbeitnehmerähnlichen Person auch ein geeignetes Kriterium in der dortigen Rechtsordnung sein könnte. Für Deutschland bietet es sich an, die Vorschriften für arbeitnehmerähnliche Personen mit denen für Heimarbeit zu harmonisieren. Dies würde z. B. bedeuten, die arbeitnehmerähnlichen Personen wie die Heimarbeiter_innen in das Betriebsverfassungsgesetz einzubeziehen, wenn sie in der Hauptsache für den Betrieb arbeiten (§ 5 Abs. 1 Satz 2 BetrVG). Zudem ist zu diskutieren, ob das Heimarbeitsgesetz nicht auf alle arbeitnehmerähnlichen Personen anwendbar sein sollte. Im Hinblick auf die Schutzbedürftigkeit sollte die oben genannte Grenze generell auf ein Drittel des Verdienstes gesenkt werden. Ein weiterer Vorschlag sieht vor, dass immer von arbeitnehmerähnlichen Personen auszugehen ist, wenn eine bestimmte Verdienstgrenze, wie der Mindestlohn, unterschritten wird (Deinert 2015: 89).

PLATTFORMBESCHÄFTIGTE UND DAS HEIMARBEITSGESETZ

Auf in Heimarbeit Beschäftigte findet ebenfalls eine Reihe von Schutzvorschriften wie z. B. im Arbeits- und Gesundheitsschutz, beim Entgelt, mit Kündigungsfristen, dem Bundesurlaubsgesetz und dem Entgeltfortzahlungsgesetz (Zuschlag für Krankheit/Feiertagsbezahlung in § 10, 11 EFZG) Anwendung. Zudem kann auch das Betriebsverfassungsgesetz für Heimarbeiter_innen, wie bereits erwähnt, gelten. Die Definition des in Heimarbeit Beschäftigten sieht vor, dass er/sie in selbstgewählter Arbeitsstätte, „allein“, erwerbsmäßige Arbeit im Auftrag von Gewerbetreibenden in wirtschaftlicher Abhängigkeit (BAG, NZA 1991: 267) erbringt. Nicht entscheidend ist der zeitliche Umfang der Tätigkeit, die Verdiensthöhe oder, ob der überwiegende Lebensunterhalt so beschafft wird. Die Tätigkeit muss auch keineswegs mit gewerblichen Tätigkeiten vergleichbar sein. Diesen Begriff hat der Gesetzgeber 1974 durch das Merkmal „erwerbsmäßig“ ersetzt. Es kann sich also auch um qualifizierte Angestelltentätigkeiten, wie z. B. die Programmierung von EDV-Programmen, handeln (BAG, NZA 2016: 1.453). Entscheidendes Kriterium für die Einordnung der Beschäftigten in diesem Bereich ist die Frage, ob sie von der Plattform einen, wie das Gesetz voraussetzt, Auftrag erhalten oder lediglich die Einladung zu einem Angebot. Nur wenn es sich um einen Auftrag handelt, findet das Gesetz Anwendung. Auch hier kann nur im Einzelfall eine Zuordnung erfolgen. Auch hier sind Tarifverträge möglich, obwohl es sich bei den in Heimarbeit Beschäftigten um Selbstständige handelt.

Rechtspolitisch sollte überlegt werden, ob das Heimarbeitsgesetz nicht besser an die digitale Gegenwart angepasst und z. B. die Differenzierung zwischen „Auftrag“ und „Einladung zum Angebot“ fallen gelassen werden kann. Es sollten also Wege geprüft werden, das Heimarbeitsgesetz weitergehend auf Plattformbeschäftigte anzuwenden.

PLATTFORMBESCHÄFTIGTE ALS SELBSTSTÄNDIGE

Sofern Plattformbeschäftigte als Selbstständige anzusehen sind, stellt sich die Frage, welche Vereinigungs- und Verhandlungsrechte sie haben. Sind beispielsweise Tarifverträge für Crowdworker, wenn es sich um Selbstständige handelt, möglich? Bei in Heimarbeit Beschäftigten und für arbeitnehmerähnliche Personen ist dies gesetzlich vorgesehen. Aber ist es auch rechtmäßig, ein Mindestentgelt gesetzlich generell für Soloselbstständige festzulegen? Mit dieser Frage steht die Vereinbarkeit mit deutschem und europäischem Recht auf dem Prüfstand.

Nach dem Grundgesetz lässt sich ein Mindestentgelt dann rechtfertigen, wenn es zur Stabilisierung des sozialen Sicherungssystems und zur Bekämpfung sozialer oder wirtschaftlicher Ungleichgewichte erforderlich ist. Dies lässt sich im Hinblick auf die konkreten Arbeitsbedingungen durchaus bejahen: z. B. verdienen ca. 25 Prozent der Soloselbstständigen in Deutschland weniger als den gesetzlichen Mindest-

lohn (DIW-Wochenbericht 2013: 7; Klebe 2016: 277). Auf europäischer Ebene ist bei nationalen Regelungen zu Tarifverträgen Art. 101 AEUV mit seinem Kartellierungsverbot betroffen. Hier hat der Europäische Gerichtshof entschieden (NZA 2015: 55), dass das Kartellrecht auf von ihm sogenannte „Scheinselbstständige“ keine Anwendung findet, Arbeitsbedingungen für diese also in Tarifverträgen geregelt werden können. Dieser Begriff der „Scheinselbstständigen“ wird richtigerweise mit dem der arbeitnehmerähnlichen Person gleichgesetzt. Insoweit sind nationale Regelungen, wie z. B. in Deutschland, zulässig. Ein generelles gesetzliches Mindestentgelt für Soloselbstständige betrifft die Dienstleistungsfreiheit in Art. 56 AEUV. Hiermit sind nationale Regelungen allerdings vereinbar, wenn sie zwingenden Erfordernissen des Allgemeininteresses (angemessene Vergütung, Schutz vor Sozialdumping, Schutz der Sozialsysteme) entsprechen. Auch diese Voraussetzungen liegen vor (siehe oben).

ZUSAMMENFASSUNG UND AUSBLICK

Das Arbeitsrecht muss sich für die neuen Beschäftigungsformen in der Plattformökonomie öffnen. Die Selbsthilfe der Beschäftigten (Klebe 2016) wird insbesondere im Bereich Crowdwork nicht ausreichen, um faire Bedingungen zu schaffen. Die allgemeinen Geschäftsbedingungen der Plattformen, die die maßgebliche Grundlage für die Beschäftigung bei Selbstständigen sind, sind weltweit häufig sehr unfair. Auch wenn in Deutschland Initiativen, wie die der IG Metall, dazu geführt haben, dass eine Reihe von Plattformen, die hier ihren Sitz haben, ihre allgemeinen Geschäftsbedingungen umgestaltet und sich auch mit der Weiterentwicklung eines Code of Conduct zur faireren Behandlung der Crowdworker selbstverpflichtet haben, bleibt der Gesetzgeber aufgerufen, Rahmenbedingungen zu regeln. Im Arbeitsrecht sollte der Arbeitnehmerbegriff, wie geschildert, neu definiert werden. Zudem sollte das Heimarbeitsgesetz auf alle arbeitnehmerähnlichen Personen angewendet und gleichzeitig modernisiert werden. Darüber hinaus ist ein Mindestentgelt für Soloselbstständige zu regeln. Die Einbeziehung von Selbstständigen in die Sozialversicherung (BMAS 2016: 166) ist überfällig, etwa in Form einer Erwerbstätigenversicherung, wie es sie auch in einigen europäischen Ländern, wie z. B. Österreich, gibt. Dabei ist ein Sozialversicherungsbeitrag der Auftraggeber_innen oder/und der Plattformen in Höhe von 50 Prozent wie bei Hausgewerbetreibenden entsprechend § 169 Nr. 3 SGB VI anzustreben.

Autor

Dr. Thomas Klebe, Leiter des Hugo Sinzheimer Instituts für Arbeitsrecht, Frankfurt am Main, und Rechtsanwalt in der Kanzlei Apitzsch/Schmidt/Klebe, Frankfurt am Main.

Literaturverzeichnis

Bayreuther, Frank 2017: Entgeltsicherung Selbstständiger, in: Neue Juristische Wochenschrift 2017, S. 357 ff.

Benner, Christiane (Hrsg.) 2015: Crowdwork zurück in die Zukunft?, Frankfurt am Main.

Berg, Janine 2016: Income Security in the On-Demand Economy: Findings and Policy Lessons From a Survey of Crowdworkers, in: Comparative Labor Law & Policy Journal 37 (3), S. 543–576.

Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) 2016: Weißbuch Arbeiten 4.0, Berlin.

Däubler, Wolfgang; Klebe, Thomas 2015: Crowdwork: Die neue Form der Arbeit – Arbeitgeber auf der Flucht?, in: Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht 17, S. 1.032 ff.

Deinert, Olaf 2015: Soloselbstständige zwischen Arbeitsrecht und Wirtschaftsrecht: Zur Notwendigkeit eines erweiterten Sonderrechts für Kleinunternehmer als arbeitnehmerähnliche Personen, Baden-Baden.

DIW 2013: DIW-Wochenbericht 7/2013: Solo-Selbstständige, Berlin.

Klebe, Thomas 2016: Crowdwork: Faire Arbeit im Netz?, in: Arbeit und Recht 7/2016, S. 277 ff.

Peterson, Andrea 2015: The FTC Wants to Talk About the ‚Sharing Economy‘, in: Washington Post 17.4.2015.

Schmidt, Florian 2016: Arbeitsmärkte in der Plattformökonomie: Zur Funktionsweise und Herausforderungen von Crowdwork und Gigwork, Gute Gesellschaft – Soziale Demokratie #2017plus, Friedrich-Ebert-Stiftung, Bonn.

Temming, Felipe 2016: Systemverschiebungen durch den unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff: Entwicklungen, Herausforderungen und Perspektiven, in: Soziales Recht (SR) 2016, S. 158–168.

Wank, Rolf 2017: Der Arbeitnehmer-Begriff im neuen § 611a BGB, in: Arbeit und Recht 4/2017, S. 140 ff.

Impressum

© 2017

Friedrich-Ebert-Stiftung

Herausgeberin: Abteilung Wirtschafts- und Sozialpolitik
Godesberger Allee 149, 53175 Bonn
Fax 0228 883 9205, www.fes.de/wiso

Für diese Publikation ist in der FES verantwortlich:
Dr. Robert Philipps, Abteilung Wirtschafts- und Sozialpolitik.
Bestellungen/Kontakt: wiso-news@fes.de

Die in dieser Publikation zum Ausdruck gebrachten Ansichten sind nicht notwendigerweise die der Friedrich-Ebert-Stiftung.
Eine gewerbliche Nutzung der von der FES herausgegebenen Medien ist ohne schriftliche Zustimmung durch die FES nicht gestattet.

ISBN 978-3-95861-925-8