

Internationale Arbeitskonferenz  
91. Tagung 2003

---

Bericht V

# **Der Erstreckungsbereich des Arbeitsverhältnisses**

---



Internationales Arbeitsamt Genf

Internationale Arbeitskonferenz  
91. Tagung 2003

---

Bericht V

## **Der Erstreckungsbereich des Arbeitsverhältnisses**

Fünfter Punkt der Tagesordnung

---

Internationales Arbeitsamt Genf



ISBN 92-2-712889-4  
ISSN 0251-4095

---

*Erste Auflage 2003*

---

Die in Veröffentlichungen des IAA verwendeten, der Praxis der Vereinten Nationen entsprechenden Bezeichnungen sowie die Anordnung und Darstellung des Inhalts sind keinesfalls als eine Meinungsäußerung des Internationalen Arbeitsamtes hinsichtlich der Rechtsstellung irgendeines Landes, Gebietes oder Territoriums oder dessen Behörden oder hinsichtlich der Grenzen eines solchen Landes oder Gebietes aufzufassen.

Die Nennung von Firmen und gewerblichen Erzeugnissen und Verfahren bedeutet nicht, daß das Internationale Arbeitsamt sie billigt, und das Fehlen eines Hinweises auf eine bestimmte Firma oder ein bestimmtes Erzeugnis oder Verfahren ist nicht als Mißbilligung aufzufassen.

Veröffentlichungen des IAA können bei größeren Buchhandlungen, den Zweigämtern des IAA in zahlreichen Ländern oder direkt beim Internationalen Arbeitsamt, ILO Publications, CH-1211 Genf 22, Schweiz, bestellt werden. Diese Stelle versendet auch kostenlos Kataloge oder Verzeichnisse neuer Veröffentlichungen.

---

## INHALTSVERZEICHNIS

	<i>Seite</i>
EINLEITUNG.....	1
KAPITEL I. <i>Der Schutz der Arbeitnehmer und das Arbeitsverhältnis</i> .....	7
Die neueren Diskussionen über den Arbeitnehmerschutz (1990-2002).....	7
Die Diskussionen auf der Internationalen Arbeitskonferenz.....	8
Von nationalen Untersuchungen zur Sachverständigentagung .....	11
Infragestellung des Arbeitnehmerschutzes.....	14
Der Kontext des Schutzdefizits.....	15
Auswirkungen mangelnden Schutzes .....	19
Ausgewogenes Verhältnis zwischen dem Gebot sozialer Gerechtigkeit und der Forderung nach Anpassungsfähigkeit .....	24
KAPITEL II. <i>Verdeckte und objektiv mehrdeutige Arbeitsverhältnisse</i> .....	27
Die Bedeutung des Arbeitsverhältnisses .....	27
Unsicherheiten in bezug auf den Geltungsbereich der einschlägigen Rechtsvorschriften .....	31
Das Recht und das Arbeitsverhältnis .....	31
Verdeckte Arbeitsverhältnisse .....	35
Objektiv mehrdeutige Arbeitsverhältnisse .....	39
Verdeckt oder objektiv mehrdeutig: Der Fall der Lastwagenfahrer.....	42
Die Diskrepanz zwischen Rechtslage und Wirklichkeit beseitigen .....	46
Klärung des Geltungsbereichs der einschlägigen Rechtsvorschriften...	46
Anpassung der Grenzen der Gesetzgebung.....	47
Einhaltung und Durchsetzung der Vorschriften.....	48
KAPITEL III. <i>Dreiseitige Arbeitsverhältnisse</i> .....	53
Strukturmuster dreiseitiger Arbeitsverhältnisse .....	53
Einige Beispiele .....	57
Fragen zu den dreiseitigen Arbeitsverhältnissen.....	65
Wer ist der Arbeitgeber? .....	66
Welche Rechte hat der Arbeitnehmer? .....	68

Wer ist für die Gewährleistung der Rechte des Arbeitnehmers verantwortlich? .....	68
KAPITEL IV. <i>Neubestimmung des Arbeitsverhältnisses: Jüngste Entwicklungen</i> ....	73
Klärung, was unter den Begriff „Arbeitsverhältnis“ fällt.....	74
Bestimmung des Erstreckungsbereichs des Arbeitsverhältnisses .....	75
Abgrenzung von abhängiger und selbständiger Erwerbstätigkeit.....	78
Der kombinierte Ansatz .....	81
Definition einiger Arbeitsformen.....	84
Entwicklungen auf dem Gebiet der Rechtsprechung .....	86
Regelung dreiseitiger Arbeitsverhältnisse.....	91
Wer ist der Arbeitgeber? .....	92
Welche Rechte hat der Arbeitnehmer? .....	97
Einhaltung und Durchsetzung der Rechtsvorschriften.....	99
KAPITEL V. MÖGLICHE MASSNAHMEN AUF INTERNATIONALER UND INNERSTAATLICHER EBENE.....	103
Internationale Maßnahmen .....	103
Sammlung und Austausch von Informationen und Förderung bewährter Praktiken .....	104
Technische Zusammenarbeit, Unterstützung und Beratung.....	105
Annahme von Urkunden .....	106
Innerstaatliche Maßnahmen .....	108
VORGESCHLAGENE DISKUSSIONSPUNKTE .....	111
<b>ANHÄNGE</b>	
Anhang 1. Entschließung über die mögliche Annahme internationaler Urkunden zum Schutz von Beschäftigten in den vom Ausschuß für Vertragsarbeit ermittelten Situationen.....	113
Anhang 2. Gemeinsame Erklärung der Sachverständigen, die sich an der Sachverständigentagung über Beschäftigte in Situationen, in denen sie Schutz benötigen, beteiligt haben (Genf, 15. bis 19. Mai 2000).....	115
Anhang 3. Beschäftigung nach Stellung im Erwerbsleben und Geschlecht, letztes verfügbares Jahr.....	117

## EINLEITUNG

Seit ihrer Gründung im Jahr 1919 setzt sich die IAO für den Schutz der Arbeitnehmer ein. Durch ein breites Spektrum von Übereinkünften und Maßnahmen sucht sie sicherzustellen, daß die Arbeitnehmer unabhängig von ihrem Beschäftigungsstatus unter Bedingungen arbeiten können, mit denen ihre Freiheit, ihre Sicherheit und ihre Menschenwürde gewährleistet sind und dem Gebot der Gerechtigkeit Genüge getan wird. In der IAO-Erklärung über grundlegende Prinzipien und Rechte bei der Arbeit, die 1998 von der Internationalen Arbeitskonferenz verabschiedet worden ist, wird daran erinnert, daß alle Mitgliedstaaten verpflichtet sind, die Grundsätze zu fördern und zu verwirklichen, die die in den grundlegenden IAO-Übereinkommen verankerten Rechte betreffen<sup>1</sup>. Mit der Strategie für menschenwürdige Arbeit soll darauf hingewirkt werden, daß alle eine frei gewählte Beschäftigung ausüben können, daß die Grundrechte bei der Arbeit anerkannt werden, daß das Einkommen es den Arbeitnehmern erlaubt, ihre grundlegenden wirtschaftlichen, sozialen und familiären Bedürfnisse zu befriedigen und ihren einschlägigen Verantwortlichkeiten nachzukommen, und daß der Arbeitnehmer und seine Familie einen angemessenen sozialen Schutz genießen<sup>2</sup>. Hier bleibt noch eine große Aufgabe zu bewältigen, da es nach wie vor zahlreichen Arbeitnehmern in vielen Ländern und Regionen der Welt an Schutz fehlt. Eine Arbeit kann nicht als menschenwürdig bezeichnet werden, wenn der Arbeitnehmer nicht vor den größten mit seiner Arbeit verbundenen Risiken geschützt ist. Die Strategie für menschenwürdige Arbeit bietet daher einen wichtigen konzeptuellen Rahmen, wenn es gilt, dem mangelnden Schutz abhängig Beschäftigter im Rahmen von Arbeitsverhältnissen abzuhelpfen.

Der Arbeitnehmerschutz weist vielfältige Aspekte auf und bezieht verschiedene Akteure, Institutionen und Instrumente ein. Er umfaßt gemeinhin Sozialschutzleistungen im Fall von Krankheit, Arbeitsunfähigkeit, Mutterschaft und Arbeitslosigkeit sowie zur Alterssicherung, ferner Arbeitsschutzvorkehrungen, Bestimmungen über die Gleichbehandlung beim Zugang zur Beschäftigung, Schutz vor Diskriminierung sowie Schutz vor Arbeitsplatz- und Einkommensunsicherheit. Dieser Schutz ist nicht unbedingt an ein Arbeitsverhältnis geknüpft

<sup>1</sup> <http://www.ilo.org/public/english/standards/decl/declaration/text/index.htm>

<sup>2</sup> Siehe IAA: *Menschenwürdige Arbeit*, Bericht des Generaldirektors, Internationale Arbeitskonferenz, 87. Tagung, Genf, Juni 1999, abrufbar unter <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc87/rep-i.htm>

und kann sich mit der Zeit ändern. In vollem Umfang genießt diesen Schutz weltweit gesehen allerdings nur eine Minderheit der Arbeitskräfte.

Die allgemeine Frage des Arbeitnehmerschutzes wirft einen weiten Fächer von Fragen auf, die in dem größeren Zusammenhang der Veränderungen auf dem Arbeitsmarkt und bei der Arbeitsorganisation zu sehen und anzugehen sind. Die Art und das Tempo der Veränderungen in der Arbeitswelt hatten und haben auch weiterhin tiefgreifende Auswirkungen auf die Arbeitsbeziehungen. Die Beschäftigungsstrukturen haben sich gewandelt, die Vielfalt der Arbeitsverträge hat sich erhöht, und es hat sich eine Vielzahl neuer Arbeitsformen herausgebildet, mit all den Chancen und Gefahren, die das mit sich bringt. Diese Entwicklungen wirken sich unmittelbar auf die Beschäftigung und die Arbeitsmärkte aus und stellen überkommene Konzepte und alte Sicherheiten in Frage. Oftmals bieten sie neue Beschäftigungsmöglichkeiten und erhöhte Flexibilität, und dies sowohl zum Nutzen der Arbeitgeber wie auch der Arbeitnehmer. Verschiedene Formen selbständiger Arbeit gewinnen an Bedeutung, mit der Folge, daß die Arbeitsplatzsicherheit und der mit dem Arbeitsverhältnis verbundene Schutz in Frage gestellt werden.

Im Lauf vieler Jahre sind Rechtsvorschriften, Regelungen und Kollektivvereinbarungen verabschiedet und zur Umsetzung gebracht worden, durch die der Arbeitnehmerschutz an das Arbeitsverhältnis gekoppelt wurde. Das Arbeitsverhältnis hat sich als ein nützlicher und dauerhafter Rahmen erwiesen, innerhalb dessen die wichtigsten Schutzmaßnahmen und Rechte für die Arbeitnehmer gewährleistet werden, und es bildet den Ausgangspunkt für den Großteil der internationalen Arbeitsnormen auf dem Gebiet des Arbeitnehmerschutzes. Diese Arbeitsnormen wiederum dienen als Grundlage für innerstaatliche Arbeitsrechtsvorschriften in den Mitgliedsstaaten, auch wenn viele Aspekte des Arbeitnehmerschutzes nicht in den Rahmen des Arbeitsverhältnisses fallen und somit auch außerhalb des Gegenstandsbereichs dieses Berichts liegen.

Der Verwaltungsrat des Internationalen Arbeitsamtes hat im März 2001 beschlossen, die Frage, wie weit sich der Begriff des Arbeitsverhältnisses erstreckt, auf die Tagesordnung der 91. Tagung der Internationalen Arbeitskonferenz (2003) zu setzen und dieses Thema als Bezugsrahmen für die Aussprache auf dieser Konferenz vorzugeben<sup>3</sup>. Damit konzentriert sich der Blick auf den arbeitsrechtlichen Schutz abhängig beschäftigter Arbeitnehmer, d.h. auf die Rechte, Ansprüche und Pflichten, die abhängig Beschäftigten im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses aufgrund der einschlägigen Rechtsvorschriften, Regelungen und Kollektivvereinbarungen erwachsen. Die Frage des Schutzes von Erwerbstätigen, die einer selbständigen Tätigkeit nachgehen oder auf der Grundlage

<sup>3</sup> Siehe IAA, Dok. GB.280/2, 280. Tagung, Genf, März 2001, Abs. 32-59, abrufbar unter <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/gb/docs/gb280/pdf/gb-2.pdf>

zivil- oder handelsrechtlicher Verträge arbeiten, wird daher im vorliegenden Bericht nicht behandelt.

„Arbeitsverhältnis“ ist ein weltweit verbreiteter Begriff, wie auch immer er in den einzelnen Ländern jeweils definiert sein mag, und meint eine rechtliche Verbindung zwischen einer Person, die gemeinhin als Arbeitnehmer bezeichnet wird, und einer als Arbeitgeber bezeichneten Person, für die der Arbeitnehmer unter bestimmten Bedingungen gegen Entgelt eine Arbeits- oder Dienstleistung erbringt. Im vorliegenden Bericht geht es um die immer häufiger zu beobachtende Erscheinung, daß abhängig beschäftigte Arbeitnehmer aus einem oder verschiedenen der nachstehenden Gründen arbeitsrechtlich nicht geschützt sind:

- Der Geltungsbereich der einschlägigen Rechtsvorschriften ist zu eng, oder die Rechtsvorschriften werden zu eng ausgelegt.
- Die Rechtsvorschriften sind schlecht oder mehrdeutig formuliert, so daß ihr Geltungsbereich unklar ist.
- Es handelt sich um ein verdecktes Arbeitsverhältnis.
- Das Arbeitsverhältnis ist objektiv mehrdeutig, so daß zweifelhaft ist, ob tatsächlich ein Arbeitsverhältnis besteht.
- Es liegt eindeutig ein Arbeitsverhältnis vor, aber es ist nicht klar, wer der Arbeitgeber ist, welche Rechte der Arbeitnehmer hat und wer für die Gewährleistung dieser Rechte verantwortlich ist.
- Die Rechtsvorschriften werden nicht beachtet und nicht durchgesetzt.

Wie aus den im Auftrag des IAA durchgeführten Untersuchungen (siehe Kapitel I) und anderen Quellen hervorgeht, treten diese Phänomene immer häufiger auf und tragen zu zunehmender Unsicherheit und Armut bei. Sie können sich auch negativ auf die Wettbewerbsfähigkeit und die Rentabilität der Unternehmen auswirken. Sie stellen den Wert der Arbeitsrechtsvorschriften auf nationaler und internationaler Ebene in Frage und untergraben unmittelbar den arbeitsrechtlichen Schutz abhängig Beschäftigter, die eigentlich den Status von Arbeitnehmern haben müßten. Wie vorteilhaft der Schutz auch sein mag, den die Arbeitsgesetzgebung bietet, er wird wirkungslos, wenn ein abhängig Beschäftigter nicht als Arbeitnehmer anerkannt werden kann, weil die entsprechenden Rechtsvorschriften mangelhaft abgefaßt sind oder weil sie nicht beachtet und nicht durchgesetzt werden.

Die Frage, wie die Grenzen des Arbeitsverhältnisses abzustecken sind, wirft besondere Probleme auf, wenn es um die Arbeit in der informellen Wirtschaft geht. Die Entscheidung, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt oder nicht, oder die Grenzziehung zwischen abhängiger und selbständiger Arbeit kann sehr schwer fallen. Der mangelnde Arbeitsschutz abhängig Beschäftigter in der informellen Wirtschaft erfordert spezifische Anstrengungen, insbesondere was die Einhaltung und die Durchsetzung der Rechtsvorschriften anlangt; dies wurde auch in den Schlußfolgerungen der 90. Tagung der Internationalen Arbeits-

konferenz im Jahr 2002 zu dem Thema „Menschenwürdige Arbeit und informelle Wirtschaft“ und in der auf dieser Tagung angenommenen einschlägigen EntschlieÙung festgehalten<sup>4</sup>.

Im vorliegenden Bericht geht es nicht darum, die Stichhaltigkeit dieser oder jener materiell-inhaltlichen Definition des Begriffs des Arbeitsverhältnisses einer Beurteilung zu unterziehen. Es sollen einige der in den verschiedenen Ländern verwendeten Definitionen vorgestellt und dabei einerseits bestimmte gemeinsame Elemente und andererseits Unterschiede, die von unterschiedlichen Rechtssystemen und -kulturen sowie von unterschiedlichen wirtschaftlichen und sozialen Rahmenbedingungen herrühren, herausgearbeitet werden. Aus diesen und anderen Angaben über die innerstaatlichen Verfahren und Mechanismen zur Regelung von Streitigkeiten bezüglich des Beschäftigungsstatus geht hervor, daß der Frage des Arbeitsverhältnisses in den verschiedenen Ländern verstärkt Aufmerksamkeit geschenkt wird und die Regierungen sowie die Arbeitgeber- und die Arbeitnehmerverbände ihr große Bedeutung beimessen. Die einschlägigen Maßnahmen auf nationaler Ebene sind unterschiedlicher Art und reichen von Rechtsvorschriften, Regelungen und Kollektivvereinbarungen bis zu Leitlinien und auf freiwilliger Basis anzuwendenden Verhaltenskodexen. Die Entwicklungen in den einzelnen Ländern sprechen dafür, daß die Zeit für eine Diskussion des Themas auf internationaler Ebene nun reif ist und daß die IAO den Mitgliedstaaten technische und grundsatzpolitische Ratschläge auf diesem Gebiet erteilen könnte.

Der Bericht ist wie folgt aufgebaut: In Kapitel I wird dargestellt, vor welchem Hintergrund die Diskussion über diese Frage im Rahmen der IAO zu sehen ist – wobei auch die auf der 86. Tagung der Internationalen Arbeitskonferenz (1998) verabschiedete EntschlieÙung zu nennen ist<sup>5</sup> –, in welchem allgemeinen Zusammenhang der mangelnde Schutz abhängig Beschäftigter steht und wie sich dieser Mangel auswirkt. In Kapitel II werden einige der am häufigsten anzutreffenden Situationen beschrieben, in denen abhängig Beschäftigte nicht geschützt sind, sei es, weil der Geltungsbereich der Gesetzesvorschriften zu eng gesteckt oder unklar ist, sei es, weil es sich um verdeckte oder um objektiv mehrdeutige Arbeitsverhältnisse handelt oder weil die Rechtsvorschriften nicht beachtet und nicht durchgesetzt werden. Das Kapitel III befaÙt sich gesondert mit der Frage der „dreiseitigen“ Arbeitsverhältnissen, da sie besondere technische Komplikationen aufweisen können und dabei das Vorliegen eines

<sup>4</sup> IAA: *Provisional Record*, Nr. 25, Internationale Arbeitskonferenz, 90. Tagung, Genf, 2002. Abrufbar unter <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ulc90/pdf/pr-25.pdf>

<sup>5</sup> EntschlieÙung über die mögliche Annahme internationaler Urkunden zum Schutz von Beschäftigten in den vom Ausschuß für Vertragsarbeit ermittelten Situationen, wiedergegeben in Anh. 1.

Arbeitsverhältnisses gewöhnlich nicht in Zweifel gezogen wird. Damit wird der EntschlieÙung von 1998 entsprochen, der zufolge bei der Prüfung der Frage, welche Arbeitnehmer eines Schutzes bedürfen, eine gesonderte Behandlung der verschiedenen Situationen, in denen es an einem solchen Schutz mangelt, in Betracht zu ziehen wäre. Das Kapitel IV bietet Beispiele für verschiedene Ansätze und eine Zusammenfassung einiger neuerer Initiativen auf nationaler Ebene, die auf eine Klärung des Erstreckungsbereichs des Arbeitsverhältnisses abstellen. In Kapitel V werden mögliche Maßnahmen auf internationaler und innerstaatlicher Ebene vorgeschlagen.



## KAPITEL I

### **DER SCHUTZ DER ARBEITNEHMER UND DAS ARBEITSVERHÄLTNIS**

Der Arbeitnehmerschutz ist eines der Kernziele der Internationalen Arbeitsorganisation und stellt einen Bereich dar, in dem bedeutende Fortschritte erzielt worden sind. Der IAO war es stets ein Anliegen, diesen Schutz auf die große Zahl von Beschäftigten auszudehnen, die bislang noch keinen arbeitsrechtlichen Schutz genießen. In den letzten Jahren galten die entsprechenden Bemühungen der IAO auch den Arbeitnehmern, deren Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen sich aufgrund der tiefgreifenden Veränderungen in der Arbeitswelt verschlechtert haben.

Seit mehr als einem Jahrzehnt befaßt sich die Internationale Arbeitskonferenz in der einen oder anderen Form mit der Lage dieser Arbeitnehmer. Im vorliegenden Kapitel wird ein Überblick über die einschlägigen Diskussionen gegeben und dargelegt, in welchem Kontext das Problem des fehlenden Schutzes abhängig beschäftigter Arbeitnehmer auftritt und welche Folgen dieses Problem für die Arbeitnehmer, die Arbeitgeber, die Regierungen und die Gesellschaft insgesamt zeitigt.

#### **DIE NEUEREN DISKUSSIONEN ÜBER DEN ARBEITERNEHMERSCHUTZ (1990-2002)**

Das Arbeitsverhältnis bildete häufig den Bezugspunkt, wenn die Konferenz über die verschiedenen Formen von Arbeitsbeziehungen beriet. Die bei diesen Diskussionen vorgetragenen Gedanken haben dem IAA als Richtschnur für seine einschlägigen Überlegungen und Tätigkeiten gedient. In den letzten Jahren hat die Konferenz die Frage der selbständigen Erwerbstätigen erörtert, und dabei auch das Problem der Scheinselbständigen bzw. der Erwerbstätigen, deren Status nicht eindeutig ist und irgendwo zwischen abhängiger und selbständiger Tätigkeit angesiedelt ist. Ferner hat sie über Wanderarbeitnehmer, Heimarbeiter, Arbeitnehmer im Dienst privater Arbeitsvermittler, Kinderarbeiter sowie Erwerbstätige in Genossenschaften und in der informellen Wirtschaft diskutiert. Auch bei den Beratungen über soziale Sicherheit und Mutterschutz kam die Frage der Arbeitsverhältnisse zur Sprache.

1998 hat die Konferenz die IAO-Erklärung über grundlegende Prinzipien und Rechte bei der Arbeit angenommen; darin wird die universelle Geltung der Grundsätze und Rechte feierlich bekräftigt, die in der IAO-Verfassung und in

der Erklärung von Philadelphia niedergelegt und in den grundlegenden IAO-Übereinkommen in Form spezifischer Rechte und Pflichten weiterentwickelt worden sind<sup>1</sup>. Durch die Erklärung werden Erwerbstätige, die sich nicht in einem Arbeitsverhältnis befinden, oder, anders ausgedrückt, Erwerbstätige, die keinen Arbeitgeber im engeren Sinne des Wortes haben, nicht vom Geltungsbereich dieser Texte ausgeschlossen.

#### *Die Diskussionen auf der Internationalen Arbeitskonferenz*

1997 und 1998 hat sich die Konferenz u.a. mit dem Thema „Vertragsarbeit“ befaßt. Bezüglich dieser Art von Arbeit waren schon ab den fünfziger Jahren von verschiedenen Industriausschüssen und auf verschiedenen Sektortagungen der IAO wiederholt Bedenken angemeldet worden<sup>2</sup>, und 1990 war auch die Konferenz selbst im Rahmen ihrer allgemeinen Aussprache über die Förderung selbständiger Erwerbstätigkeit darauf eingegangen. Bei dieser Gelegenheit hatte die Konferenz wichtige Schlußfolgerungen gebilligt, in denen auf das Problem der Scheinselbständigkeit Bezug genommen wurde; dabei wurde u.a. festgehalten, daß die Arbeitnehmer, und zwar auch nominell selbständige Erwerbstätige, gegen ausbeuterische Zuliefervereinbarungen und ausbeuterische Arbeitsverträgen geschützt werden müssen und hierzu, soweit noch nicht geschehen, entsprechende Regelungen einzuführen und in der Praxis durchzusetzen sind<sup>3</sup>.

Den Beratungen der Konferenz über das Thema „Vertragsarbeit“<sup>4</sup> lag ursprünglich die Absicht zugrunde, bestimmte Kategorien schutzloser abhängig

<sup>1</sup> <http://www.ilo.org/public/english/standards/decl/declaration/text/index.htm>

<sup>2</sup> Insbesondere auf der fünften und auf der achten Tagung des Ausschusses für die Erdölindustrie (1955-56 bzw. 1973) und auf der zweiten Dreigliedrigen Fachtagung für die Bekleidungsindustrie (1980). Siehe IAA: *Vertragsarbeit*, Bericht VI (1), Internationale Arbeitskonferenz, 85. Tagung, Genf, 1997, Anhang. Anschließend wurden solche Bedenken auch auf verschiedenen Sektortagungen geäußert, u.a. was folgende Sektoren betrifft: Verkehr; Verkehrsausrüstungsindustrie; Textilien, Bekleidung, Leder, Schuhe; Hotel-, Gaststätten- und Fremdenverkehrsgewerbe; Forst- und Holzwirtschaft; Privatisierung von kommunalen Diensten; Bauwesen; Bergbau; Medien und Unterhaltung.

<sup>3</sup> *Entschließung über die Förderung der selbständigen Erwerbstätigkeit*, angenommen am 27. Juni 1990, Schlußfolgerungen, Abs. 4, 8, 17 (a), 21 (b) und (e) sowie 23 (b), in IAA: *Record of Proceedings*, Internationale Arbeitskonferenz, 77. Tagung, Genf, 1990. Siehe auch *Förderung selbständiger Erwerbstätigkeit*, Bericht VII, Internationale Arbeitskonferenz, 77. Tagung, Genf, 1990.

<sup>4</sup> Was die Berichte des Konferenzausschusses für Vertragsarbeit und die Aussprache darüber im Plenum anlangt, siehe IAA: *Record of Proceedings*, Internationale Arbeitskonferenz, 85. Tagung, Genf, 1997, zwanzigste Sitzung am 18. Juni, und *Provisional Record* Nr. 18, ferner *Record of Proceedings*, Internationale Arbeitskonferenz, 86. Tagung, Genf, 1998, *Provisional Record* Nr. 16 und Nr. 21. Als Diskussionsgrundlage hatte das Amt folgende Dokumente erstellt: IAA: *Vertragsarbeit*, Berichte VI (1) und (2), Internationale Arbeitskonferenz, 85. Tagung, Genf, (Forts.)

Beschäftigter durch die Annahme eines Übereinkommens und einer Empfehlung zu schützen. Die Arbeitnehmervertreter machten nachdrücklich geltend, daß rechtlich und faktisch schutzlose Arbeitnehmer geschützt werden müßten. Diesem Anliegen verlieh der stellvertretende Vorsitzende der Arbeitnehmerseite bei der zweiten Aussprache über die vorgeschlagenen Vereinbarungen Ausdruck, indem er nicht von „Vertragsarbeitern“, sondern von „ungeschützten“ Arbeitnehmern sprach<sup>5</sup>. Zu dieser Kategorie wären auch Arbeitnehmer in sogenannten „dreiseitigen“ Arbeitsverhältnissen sowie Arbeitnehmer zu rechnen, die im Rahmen eines zivil- oder handelsrechtlichen Vertrags für andere Personen Arbeits- oder Dienstleistungen erbringen, tatsächlich aber von dem Unternehmen, für das sie die Arbeits- oder Dienstleistung erbringen, abhängig oder in dieses Unternehmen eingegliedert sind. Der Vorschlag, ein solches Übereinkommen und eine solche Empfehlung anzunehmen, setzte sich jedoch nicht durch. Im Besonderen lehnte dies die Gruppe der Arbeitgeber ab; sie hielt es nicht für angebracht, in dieser Frage Normen festzulegen, da es eine sehr große Bandbreite unterschiedlicher nationaler Vereinbarungen und Konzepte gebe und die vorgeschlagenen Übereinkünfte zudem einem Eingriff in handelsrechtliche Verträge gleichkämen, was sich negativ auf die Wirtschaftstätigkeit und auf die Schaffung von Arbeitsplätzen auswirken würde<sup>6</sup>. Dennoch brachten die Arbeitgeber manchen Aspekte dieses Themas durchaus Interesse entgegen. Vom Beginn der Diskussionen an zeigten sie sich dafür aufgeschlossen, Regelungen in bezug auf „verdeckte Arbeitsverhältnisse“ zu treffen und fiktiven Vereinbarungen sowie betrügerischen oder illegalen Praktiken vorzubeugen, mit denen zum Nachteil der Arbeitnehmer vertragliche Verpflichtungen umgangen werden<sup>7</sup>. Am Ende der zweiten Aussprache räumte die Arbeitgebergruppe ein, daß bestimmte Fragen in Zusammenhang mit dem Thema „Vertragsarbeit“ noch näher erörtert werden müßten, auch wenn diese Fragen ihres Erachtens noch nicht präzise herausgearbeitet worden waren und noch größere Meinungsunterschiede darüber bestanden, welche Themen im einzelnen zu behandeln wären und wie dies geschehen sollte<sup>8</sup>. Die Arbeitgeber haben sich letztlich der von der Konferenz verabschiedete Entschließung angeschlossen<sup>9</sup>.

1997, sowie *Vertragsarbeit*, Berichte V (1), (2A) und (2B), Internationale Arbeitskonferenz, 86. Tagung, Genf, 1998.

<sup>5</sup> IAA: *Record of Proceedings*, 86. Tagung, a.a.O., *Provisional Record* Nr. 16, Abs. 126-127.

<sup>6</sup> IAA: *Record of Proceedings*, 85. Tagung, a.a.O., Zwanzigste Sitzung, S. 283.

<sup>7</sup> Ebd., *Provisional Record* Nr. 18, Abs. 13.

<sup>8</sup> IAA: *Record of Proceedings*, 86. Tagung, a.a.O., *Provisional Record* Nr. 21, S. 21/23.

<sup>9</sup> In Anh. 1 wiedergegeben.

Einige Regierungen sowie die Gruppe der Arbeitgeber brachten ferner vor, mit dem vorgeschlagenen Übereinkommen werde eine dritte und nicht klar definierte Kategorie von Beschäftigten geschaffen, die irgendwo zwischen abhängig beschäftigten und selbständigen Erwerbstätigen angesiedelt wäre. Die Vertreter der Regierungen wandten vor allem ein, daß den Beschäftigten dieser Kategorie schlechtere und diskriminierende Bedingungen geboten würden und die Gefahr bestehe, daß viele abhängig Beschäftigte in diese neue Kategorie fallen würden und ihre Rechte dadurch geschmälert würden. Die Arbeitgeber wiederum zeigten sich besorgt darüber, daß diese Beschäftigten viele Vorteile des Arbeitnehmerstatus genießen würden, ohne förmlich diesen Status zu besitzen.

Terminologische und konzeptuelle Schwierigkeiten führten noch zu einer Verschärfung der unterschiedlichen Standpunkte in dieser Frage. Der Ausdruck „Vertragsarbeit“ löste sofort langwierige Diskussionen aus. Obgleich der Ausdruck häufig verwendet wird, hat er doch keine genaue allgemeine Bedeutung und noch weit weniger eine rechtliche Tragweite, die es erlauben würde, die verschiedenen Arbeitssituationen zu erfassen, mit denen sich der Konferenzausschuß beschäftigte. Angesichts dieses terminologischen Problems beschloß der Ausschuß, die Ausdrücke „Vertragsarbeit“ und „Vertragsarbeiter“ im Vorschlag für ein Übereinkommen durchgehend zu streichen, wie der einzige Artikel zeigt, der schließlich behandelt wurde.

Trotz der terminologischen und konzeptuellen Schwierigkeiten waren sich die Konferenzdelegierten jedoch bis zu einem gewissen Grad über den Gegenstand der Debatte einig, und zwar vor allem darüber, für welche Erwerbstätigen das vorgeschlagene Übereinkommen eine Regelung bieten sollte, nämlich abhängig Beschäftigte ohne arbeitsrechtlichen Schutz. Viele Delegierte nahmen auf Erwerbstätige Bezug, die von Vermittlern unter Vertrag genommen wurden, sowie auf Erwerbstätige, die für einen Unterauftragnehmer arbeiten, deren Status aber unklar ist, darunter auch bestimmte Beschäftigte, die als „Selbständige“ eingestuft werden. Einige Delegierte unterschieden zwischen abhängigen und unabhängigen Auftragnehmern. Andere sprachen von selbständigen Erwerbstätigen, die von einem einzigen Kunden wirtschaftlich abhängig sind oder die in verdeckten Arbeitsverhältnissen bzw. in objektiv mehrdeutigen Arbeitsverhältnissen stehen, sowie von Erwerbstätigen, die für einen Nutzerbetrieb arbeiten, ohne zu ihm in einem Arbeitsverhältnis zu stehen. Manche Delegierte sprachen davon, daß sich bestimmte Erwerbstätige in einer Grauzone oder im Randbereich des klassischen Arbeitsverhältnisses befinden.

So konnte der Konferenzausschuß, auch wenn vieles unklar blieb und kein Konsens erreicht wurde, für die weitere Erörterung die Fragestellung auf die Lage der abhängigen Arbeitnehmer ohne arbeitsrechtlichen Schutz eingrenzen; die Arbeitgeber haben dabei allerdings den Vorbehalt eingelegt, daß nur verdeckte Arbeitsverhältnisse zu erörtern wären.

Es sei hervorgehoben, daß bei diesen verschiedenen Diskussionen Delegierte aus allen Regionen wiederholt vom *Arbeitsverhältnis* („employment relationship“) sprachen, in all den unterschiedlichen Formen und Bedeutungen, die es annehmen kann, und dies als einen allgemein bekannten und üblichen Begriff voraussetzten.

#### *Von nationalen Untersuchungen zur Sachverständigentagung*

Da bei den Diskussionen über „Vertragsarbeit“ nicht hinreichend Klarheit erzielt werden konnte und es sich als unmöglich erwies, zu einem Einvernehmen über eine einschlägige Regelung zu gelangen, außerdem auch, weil der Wunsch bestand, die Frage auf einer späteren Tagung noch einmal zu erörtern, nahm die Konferenz die bereits genannte EntschlieÙung an, mit der das Amt gebeten wurde, mit Unterstützung von Sachverständigen zu prüfen, welche Arbeitnehmer in den vom Ausschuß bereits zum Teil ermittelten Situationen eines Schutzes bedürfen<sup>10</sup>.

Diesem Auftrag entsprechend wurden nationale Untersuchungen durchgeführt<sup>11</sup> und informelle Regionaltagungen veranstaltet, und im Mai 2000 fand eine Dreigliedrige Sachverständigentagung über Beschäftigte in Situationen, in

<sup>10</sup> In Anh. 1 wiedergegeben.

<sup>11</sup> Eine erste Reihe von Untersuchungen zum Arbeitnehmerschutz wurde 1999 in den folgenden 29 Ländern durchgeführt (in Klammern die Namen der Verfasser): *Argentinien* (Adrián Goldín und Silvio Feldman), *Australien* (Alan Clayton und Richard Mitchel), *Brasilien* (José Francisco Siqueira Neto), *Chile* (María Ester Feres, Helia Henriques und José Luis Ugarte), *Deutschland* (Rolf Wank), *Frankreich* (Françoise Larré und Vincent Wauquier), *Indien* (Rajasi Clerck und B.B. Patel), *Islamische Republik Iran* (Kgeshavad Monshizadeh), *Italien* (Stefano Liebman), *Japan* (Mutsuko Asakura), *Kamerun* (Paul Gérard Pougoué), *Republik Korea* (Park Jong-Hee), *Marokko* (Mohamed Korri Youssoufi), *Mexiko* (Carlos Reynoso Castillo), *Nigeria* (Femi Falana), *Pakistan* (Iftikhar Ahmad und Nausheen Ahmad), *Peru* (Marta Vieira und Alfredo Villavicencio), *Philippinen* (Bach Macaraya), *Polen* (Marek Pliszkiwicz), *Russische Föderation* (Janna Gorbatcheva), *Slowenien* (Polonca Koncar), *Südafrika* (Halton Cheadle und Marlea Clarke), *Trinidad und Tobago* (Roodal Moonilal), *Tschechische Republik* (Marcela Kubíncová), *Ungarn* (Lajos Héthy), *Uruguay* (Antonio Grzetich und Hugo Fernández), *Venezuela* (Oscar Hernández Alvarez und Jaqueline Richter Duprat), *Vereinigte Staaten* (Alan Hyde), und *Vereinigtes Königreich* (Mark Freedland). Als der Punkt auf die Tagesordnung für die allgemeine Aussprache gesetzt wurde, sind 2001-2002 folgende neue Untersuchungen durchgeführt worden: *Bulgarien* (Ivan Neykov), *Costa Rica* (Fernando Bolaños Céspedes), *El Salvador* (Carolina Quinteros und Dulceamor Navarrete), *Finnland* (Mari Leisti, in Zusammenarbeit mit Heli Ahokas und Jorma Saloheimo), *Irland* (Ivana Bacik), *Jamaika* (Orville W. Taylor), *Panama* (Rolando Murgas Torrazza und Vasco Torres de León), *Sri Lanka* (R. K. Suresh Chandra), *Südafrika* (Marlea Clarke, zusammen mit Shane Godfrey und Jan Theron) und *Thailand* (Charit Meesit). Die meisten dieser nationalen Untersuchungen können über folgende Internetseite konsultiert werden: <http://www.ilo.org/public/english/dialogue/ifpdial/ll/wp.htm>. In diesem Bericht erfolgt der Hinweis auf diese Untersuchungen unter Angabe des Landes (kursiv). Der zweite Bericht über Südafrika hat den Titel *South Africa 2002*.

denen sie Schutz benötigen, statt<sup>12</sup>. Die Sachverständigen, die an dieser Tagung teilnehmen, haben abschließend eine gemeinsame Erklärung abgegeben<sup>13</sup>.

Die nationalen Untersuchungen sollten helfen, die wichtigsten Situationen, in denen Arbeitnehmer nicht angemessen geschützt sind, und die Probleme, die sich aufgrund dessen ergeben, zu ermitteln und zu beschreiben und geeignete Abhilfemaßnahmen vorzuschlagen.

Die Verfasser der nationalen Untersuchungen waren sich bewußt, daß für die verschiedenen Situationen oftmals viele unterschiedliche Ausdrücke verwendet werden und dies zu Unklarheiten führen kann<sup>14</sup>; sie bemühten sich daher, solche Ausdrücke zu vermeiden, und konzentrierten sich darauf, die einzelnen Situationen unter rechtlichem Blickwinkel und aus der Sicht der Praxis darzustellen und die zu beobachtenden Tendenzen festzuhalten<sup>15</sup>. Da nur begrenzte statistische Angaben verfügbar waren, erwies es sich als schwierig, Ausmaß und Strukturen dieser Situationen zu ermitteln<sup>16</sup>. Die meisten Verfasser konnten sich

<sup>12</sup> Als Diskussionsgrundlage für die Tagung hatte das IAA folgende Dokumente erstellt: IAA: *Meeting of Experts on Workers in Situations Needing Protection (The employment relationship: Scope)*, technisches Basisdokument (Genf, 2000), Dok. MEWNP/2000, abrufbar unter <http://www.ilo.org/public/english/dialogue/ifpdial/publ/mewnp/index.htm>. Der Bericht über die Tagung ist in folgendem Dokument zu finden: IAA: *Report of the Meeting of Experts on Workers in Situations Needing Protection*, Dok. MEWNP/2000/4 (Rev.), im Anhang von Dok. GB.279/2, 279. Tagung, Genf, Nov. 2000, abrufbar unter <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/gb/docs/gb279/pdf/gb-2.pdf>

<sup>13</sup> In Anh. 2 wiedergegeben.

<sup>14</sup> In der Fachliteratur werden häufig Ausdrücke verwendet wie „untypische“, „prekäre“ oder „flexible Beschäftigung“, „neue Beschäftigungsformen“, „nicht konventionelle Arbeitsformen“, „Auftragsweitervergabe“, „Externalisierung“, „Outsourcing“ oder „Zeitarbeiter“ (womit freilich nicht jemand gemeint ist, der nur während einer begrenzten Zeit arbeitet, sondern jemand, der bei einer Zeitarbeitsagentur unter Vertrag steht).

<sup>15</sup> Bei den Untersuchungen wurde zwischen folgenden vier Arten von Beschäftigungssituationen unterschieden, auf die auch bei den Diskussionen über „Vertragsarbeit“ Bezug genommen worden war: Beschäftigung in einem Unterordnungsverhältnis, dreiseitige Arbeitsverhältnisse, selbständige Tätigkeit und selbständige Tätigkeit unter Abhängigkeitsbedingungen (wirtschaftlicher oder sonstiger Art). Besondere Erwähnung fanden spezifische Fälle, in denen es Beschäftigten häufig an Schutz mangelt, nämlich die Situation von Lastwagenfahrern, von bestimmten Beschäftigten in Warenhäusern und von Bauarbeitern.

<sup>16</sup> 1993 wurde auf der 15. Internationalen Konferenz der Arbeitsstatistiker (ICLS) eine Entschließung zur Internationalen Klassifizierung des Beschäftigungsstatus (ICSE) verabschiedet, mit der verbesserte Leitlinien für die Erarbeitung von Statistiken über die verschiedenen vertraglichen Stellungen von Arbeitnehmern festgelegt wurden; diese Leitlinien sollen genauer als die grobe Unterscheidung zwischen Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis und selbständiger Tätigkeit den unterschiedlichen wirtschaftlichen Risiken und Entscheidungsspielräumen Rechnung tragen, die mit den jeweiligen Tätigkeiten verbunden sind. 1998 wurde auf der 16. ICLS ein Bericht über die nationalen Praktiken bei der Erstellung solcher Statistiken erörtert, aus dem hervorging, daß nur sehr wenig unternommen worden war, um zu besseren Statistiken über diese Fragen zu (Forts.)

jedoch auf verschiedene verlässliche Quellen stützen, um ihre Analysen und Befunde abzusichern.

#### *Arbeitskräfte in der informellen Wirtschaft*

Bei den Untersuchungen wurden die Arbeitskräfte in der informellen Wirtschaft nicht als eine gesonderte, spezifische Kategorie behandelt. Doch mehrere der Untersuchungen enthalten wertvolle Informationen hierzu. Es wurde von Beginn an angenommen – und spätere Forschungsarbeiten sowie die Beratungen auf der 90. Tagung der Internationalen Arbeitskonferenz (2002) haben dies bestätigt –, daß abhängige Beschäftigung und selbständige Tätigkeit auch in diesem Bereich festzustellen sind, freilich in einer Form, die durch die hier gegebenen besonders unsicheren Wirtschaftsbedingungen geprägt ist. Wie die Konferenz festgehalten hat, sind die in der informellen Wirtschaft tätigen Arbeitnehmer weder anerkannt noch offiziell gemeldet und werden, etwa wenn ihr Beschäftigungsstatus unklar ist, von den arbeits- und sozialrechtlichen Schutzvorschriften nicht erfaßt; es ist ihnen somit nicht möglich, ihre Grundrechte wahrzunehmen oder zu verteidigen<sup>17</sup>. „Die Arbeitsgesetzgebung trägt“, wie die Konferenz weiter ausführte, „den Realitäten der modernen Arbeitsorganisation oft nicht Rechnung. Unzulängliche Definitionen des Arbeitnehmers und des Erwerbstätigen können dazu führen, daß ein Arbeitnehmer als selbständig erwerbstätig eingestuft wird und damit außerhalb des Schutzes der Arbeitsgesetzgebung liegt“<sup>18</sup>.“ In vielen Ländern hat der große Raum, den die informelle Wirtschaft einnimmt, zu der Erkenntnis beigetragen, daß die wirtschaftlichen Kosten legaler Arbeitsverhältnisse für manche Unternehmen nicht tragbar sind; wenn allgemein zu beobachten ist, daß die informellen Betriebe zu den Unternehmen gehören, die am häufigsten gegen die Arbeitsechtsvorschriften verstoßen, so mag das in der Tat bis zu einem gewissen Grad daran liegen, daß sie schlicht nicht über die Mittel für die umfassende Einhaltung der Rechtsvorschriften verfügen. Folglich bedürfen diese Betriebe und Arbeitsstätten einer Unterstützung, damit es ihnen nach und nach möglich wird, ihren Pflichten gegenüber den Arbeitnehmern nachzukommen.

gelangen. Die 16. ICLS kam zu dem Schluß, daß die nationalen statistischen Ämter und die IAO sich verstärkt um eine Verbesserung dieser Lage bemühen müßten (siehe IAA: *Report of the Conference*, 16. Internationale Konferenz der Arbeitsstatistiker, Genf, 6.-15. Okt. 1998 (Dok.ICLS/16/1998/V), im Anhang zu Dok. GB.273/STM/7, 273. Tagung, Genf, Nov. 1998). Im Rahmen des IAA konnten jedoch nur in begrenztem Ausmaß entsprechende Arbeiten durchgeführt werden, und für die nationalen statistischen Ämter scheint Ähnliches zu gelten. Auf der 17. ICLS, die vom 24. Nov.-3. Dez. 2003 stattfindet, ist keine Aussprache über dieses Thema vorgesehen.

<sup>17</sup> Entschließung über menschenwürdige Arbeit und die informelle Wirtschaft, Internationale Arbeitskonferenz, 90. Tagung, Genf, 2002 (Schlußfolgerungen, Abs. 9).

<sup>18</sup> Ebd., Abs. 16.

*Weibliche Arbeitskräfte*

In einigen der Untersuchungen wurde die Lage der weiblichen Arbeitskräfte besonders in den Blick gerückt. Die erhobenen Daten zeigen eindeutig, daß die Probleme, mit denen speziell Arbeitnehmerinnen häufig konfrontiert sind, sich in Arbeitssituationen, wie sie im Rahmen dieses Berichts behandelt werden, noch verschärfen und daß die Zahl der Frauen in ungeschützten Arbeitssituationen hoch ausfallen kann. Alle Indikatoren deuten darauf hin, daß dem geschlechtsspezifischen Aspekt bei diesem Problem beträchtliche Bedeutung zukommt.

*Selbständige Erwerbstätige*

Wenngleich es in diesem Bericht im Wesentlichen um den arbeitsrechtlichen Schutz abhängig beschäftigter Arbeitnehmer geht, kann die selbständige Erwerbstätigkeit nicht vollständig ausgeklammert werden, da die beiden Arbeitsformen zunehmend miteinander verquickt sind. Viele Arbeitnehmer wechseln gelegentlich oder ziemlich regelmäßig von der einen Arbeitsform zur anderen. Daher muß der Übergang vom einen zum anderen Arbeitstatus erleichtert werden, und gilt es, Mechanismen zu schaffen, mit denen die Rechte der Beschäftigten, namentlich auf dem Gebiet der sozialen Sicherheit, geschützt werden.

## INFRAGESTELLUNG DES ARBEITNEHMERSCHUTZES

Bei dem Rechtsverhältnis zwischen einer Person, die Dienst- oder Arbeitsleistungen erbringt, (dem Arbeitnehmer) und der Person, für die diese Leistungen erbracht werden, (dem Arbeitgeber) sind ungleiche Ausgangsvoraussetzungen gegeben, und das Arbeitsrecht, so kann man vielleicht sagen, stellt die Antwort der Gesellschaft auf diese Ungleichheit dar. Wie die Existenz internationaler Arbeitsnormen zeigt, besteht in dieser Hinsicht zwischen Ländern mit unterschiedlichen Rechtssystemen im Großen und Ganzen ein hohes Maß an Übereinstimmung.

Das Arbeitsrecht berührt die Funktionsweise der Gesellschaften. Es hat zu beträchtlichen Errungenschaften für die Arbeitnehmer geführt; gleichzeitig ist es ein Regulierungsfaktor für den Wettbewerb zwischen den Unternehmen, und es stellt ein Instrument für eine geordnete Entwicklung von Gesellschaft und Staat dar, auch wenn seine Anwendung in vielen Ländern Mängel aufweist. Werden jedoch die Arbeitsrechtsvorschriften nicht entsprechend dem Gang der Entwicklung angepaßt, so kann dies zur Folge haben, daß komplizierte Regelungen

aufrecht erhalten werden, die den neuen Gegebenheiten des Arbeitsmarkts kaum gerecht werden<sup>19</sup>.

Auf der Sachverständigentagung im Mai 2000 wurde der Befund bestätigt, daß die tiefgreifenden Veränderungen in der Arbeitswelt zu Situationen geführt haben, in denen der rechtliche Erstreckungsbereich des Arbeitsverhältnisses nicht mehr mit den tatsächlich gegebenen Beschäftigungsverhältnissen übereinstimmt. Nach Ansicht der Sachverständigen hat dies tendenziell zur Folge, daß Arbeitnehmer, die durch das Arbeitsrecht geschützt werden müßten, rechtlich oder faktisch über keinen solchen Schutz verfügen, wengleich die an der Tagung teilnehmenden Arbeitgeber Zweifel anmeldeten, was das Ausmaß dieser Tendenz anlangt<sup>20</sup>. Angesichts dieser Entwicklung gilt es, einige spezifische Aspekte des *Kontextes* herauszuarbeiten, in dem dieses Problem zutage getreten ist, und einige der *Auswirkungen* zu nennen, die dieses Problem nach den vom Amt in Auftrag gegebenen nationalen Untersuchungen hat.

#### *Der Kontext des Schutzdefizits*

Der Kontext, in dem ein solches Schutzdefizit entstanden ist, unterscheidet sich erheblich von einer Region zur anderen, doch überall ist er mit größeren Veränderungen bei den Arbeitsverhältnissen verknüpft, die auf unterschiedliche Faktoren zurückzuführen sind<sup>21</sup>.

Einige dieser Faktoren haben mit der Globalisierung<sup>22</sup>, dem technologischen Wandel und den Veränderungen bei der Organisation und Arbeitsweise

<sup>19</sup> „Meines Erachtens muß das Arbeitsrecht eine größere Anpassungsfähigkeit unter Beweis stellen, wenn es unter den neuen gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Rahmenbedingungen weiterhin eine wichtige Rolle spielen soll. Das veränderte Umfeld stellt das klassische Modell in seinem Kern in Frage, nämlich den Gedanken, daß die nationalen Gesetze – und in ähnlicher Weise auch Kollektivverhandlungen – durch die Festlegung einheitlicher Normen alle wesentlichen Inhalte der Arbeitsbeziehungen mit ‚zwingender‘ Wirkung regeln können. Das Schlüsselwort lautet Flexibilität, und dies steht in Gegensatz zu zwingenden und starren Arbeitsrechtsvorschriften...“, T. Treu, *Arbeitsrecht und sozialer Wandel*, öffentlicher Vortrag, Genf, IAA, Nov. 2002.

<sup>20</sup> Gemeinsame Erklärung der Sachverständigen, Abs. 2, in Anh. 2.

<sup>21</sup> Siehe *Bulgarien* (S. 1), *Chile* (S.3-5) und *Frankreich* (S. 1).

<sup>22</sup> „Globalisierung“ bedeutet hier „einen Prozeß rascher wirtschaftlicher Integration der Länder, der durch eine Liberalisierung des Handels sowie der Investitions- und Kapitalströme und durch raschen technologischen Wandel vorangetrieben wird“, entsprechend der Definition in IAA: *Country studies on the social impact of globalization: Final report*, Arbeitsgruppe des Verwaltungsrates zu den sozialen Aspekten der Liberalisierung des internationalen Handels, Dok. GB.276/WP/SDL/1, 276. Tagung, Genf, Nov. 1999, Abs. 2. Dieses Dokument enthält die Ergebnisse einer Untersuchung in sieben Ländern, mit der Informationen darüber gesammelt werden sollten, wie sich die Globalisierung und die Handelsliberalisierung auf die Verwirklichung der sozialen Ziele der IAO auswirken.

der Unternehmen, oftmals in Verbindung mit Umstrukturierungen in einem stark wettbewerbsorientiertem Umfeld, zu tun. Ihre Auswirkungen auf die betreffenden Länder und Unternehmen können mehr oder weniger vorteilhaft ausfallen – hier bietet sich ein sehr uneinheitliches Bild<sup>23</sup>. In vielen Ländern haben diese Faktoren den Arbeitsmarkt dynamisiert und auf diese Weise zu einem bedeutenden Beschäftigungswachstum sowie zur Entstehung neuer Arbeitsformen beigetragen<sup>24</sup>. In anderen Ländern hingegen haben die Ungleichheiten zugenommen und sind Arbeitsplätze verloren gegangen. Viele Menschen sehen sich aufgrund der Globalisierung bisher beispiellosen Veränderungen gegenüber; um ihren Bedürfnissen Rechnung zu tragen, hat die IAO im Februar 2002 die Weltkommission für die soziale Dimension der Globalisierung eingesetzt<sup>25</sup>.

Veränderungen beim Beschäftigungsstatus und Massenentlassungen stehen insbesondere in Entwicklungs- oder Übergangsländern häufig mit größeren Finanzkrisen<sup>26</sup>, mit Auslandsverschuldung, Strukturanpassungsprogrammen und Privatisierungen in Zusammenhang<sup>27</sup>. Die einschlägigen Entwicklungen haben

<sup>23</sup> Zu den unterschiedlichen regionalen Auswirkungen dieser Veränderungen siehe IAA: *Strategic policy framework, 2002-05, and preview of the Programme and Budget proposals for 2002-03*, Dok. GB.279/PFA/6, 279. Tagung, Genf, Nov. 2000, Abs. 8. Siehe ferner D. Dollar und A. Kraay: *Trade, growth and poverty*, Arbeitspapier Nr. 2615 der politischen Forschungsabteilung der Weltbank (Washington, D.C., 2001); K. Watkins, "Making globalization work for the poor" in *Finance and Development*, (Washington, D.C.) Bd. 39, Nr. 1, März 2002; P. Warr: *Poverty incidence and sectoral growth: Evidence from Southeast Asia*, WIDER-Diskussionspapier Nr. 2002/20 (Helsinki, United Nations University, World Institute for Development Economics Research, Febr. 2002); E. Lee: *The Asian financial crisis: the challenge for social policy* (Genf, IAA, 1998); T. Ademola Oyejide, "Globalization and its economic impact: An African perspective", in J. Semboja, J. Mwapachu, E. Jansen (Hrsg.): *Local perspectives on globalization: The African case*, Dar es Salaam, Mkukina Nyota Publishers, 2002) sowie De Silva, *Is globalization the reason for national socio-economic problems?* (Genf, IAA, 2001).

<sup>24</sup> Siehe J. Somavia: *Perspectives on decent work, Statements by the ILO Director-General* (Genf, IAA, 2001), S. 20.

<sup>25</sup> <http://www.ilo.org/public/english/wcsdg/index.htm>

<sup>26</sup> Besonders schwer waren die im Dezember 2001 in Argentinien eingetretene Krise und die Krise 1997 in Südostasien, von der insbesondere Thailand betroffen war. Thailand hatte seit 1987 eine Periode außerordentlichen Wirtschaftswachstums und starker industrieller Entwicklung erlebt, die durch beträchtliche Investitionen aus dem Ausland gefördert worden war. Die Krise von 1997, mit der Abwertung der thailändischen Währung und der Flucht ausländischen Kapitals, brachte Arbeitslosigkeit, Unternehmensumstrukturierungen und veränderte Beschäftigungsstrukturen mit sich; kennzeichnend für diese neuen Strukturen sind kurzfristige Beschäftigungsformen, die Entwicklung von Zulieferketten, Heimarbeit und das Wachstum der informellen Wirtschaft. Siehe *Thailand* (S. 2).

<sup>27</sup> In *Bulgarien* (S. 1-2) ist es im letzten Jahrzehnt zur Umstrukturierung verschiedener Wirtschaftszweige und Betriebe, zu Privatisierungen, zur Abwicklung ineffizienter Betriebe und zur Entstehung neuer Wirtschaftstätigkeiten gekommen. 1999 lag die Zahl der Beschäftigten um (Forts.)

sich in einer drastischen Verringerung der Finanzkapazitäten bestimmter Länder und in einer Verschlechterung der Beschäftigungs- und Arbeitsbedingungen niedergeschlagen. In diesem Kontext ist eine besonders deutliche Ausweitung der informellen Wirtschaft<sup>28</sup> und der Schwarzarbeit zu verzeichnen<sup>29</sup>.

Der mit diesen Faktoren verknüpfte Wandel in der Arbeitskräftestruktur wurde durch Wanderbewegungen aus einem Land in ein anderes oder von einem Wirtschaftssektor zu einem anderen noch verstärkt. Als weitere Faktoren sind die nachdrückliche Verlagerung auf den Dienstleistungsbereich, die stärkere Beteiligung von Frauen, die erhöhte Qualifikation junger Menschen in bestimmten Ländern und der Qualifikationsverlust von Arbeitskräften in anderen Ländern zu nennen<sup>30</sup>. Diese Veränderungen wirken sich unvermeidlich auf die

rund eine Million niedriger als im Jahr 1990, und im Jahr 2000 belief sich die Arbeitslosenquote auf 18 Prozent, wobei es im Schnitt für jede Arbeitsstelle 64 Bewerber gab. In der *Tschechischen Republik* (S. 1) sind eine erhebliche Verlagerung der Arbeitskräfte von den großen Staatsbetrieben zu kleinen und mittleren Unternehmen, Privatisierungen in großem Maßstab, tiefgreifende Veränderungen in der öffentlichen Verwaltung und die Entstehung nichtstaatlicher Organisationen zu verzeichnen. In *Ungarn* (S. 5) sind seit dem Umbruch der Jahre 1989-90 nahezu 1,5 Millionen Arbeitsplätze verloren gegangen, und die Umstrukturierungen führten dazu, daß im Jahr 1997 60 Prozent der Arbeitsplätze auf den privaten Sektor entfielen. An die Stelle der großen Organisationen, wie es sie früher gegeben hatte, sind 697.000 Unternehmen getreten, von denen 97 Prozent Kleinstbetriebe sind. In *Polen* (S. 4) ist die Beschäftigung im öffentlichen Sektor von 52,1 Prozent im Jahr 1990 auf 30,9 Prozent im Jahr 1998 zurückgegangen, während die Zahl der Arbeitsplätze im Privatsektor im selben Zeitraum von 47,9 auf 69,1 Prozent angestiegen ist.

<sup>28</sup> Siehe beispielsweise *Bulgarien* (S. 9-10), *El Salvador* (S. 2, 3 und 26) und *Südafrika 2002* (S. 18).

<sup>29</sup> Siehe *Kamerun* (S. 7-8). In *Frankreich* (S. 27) sind in erster Linie Arbeitskräfte mit geringer Qualifikation von verdeckten Arbeitsverhältnissen betroffen, und zwar hauptsächlich im Baugewerbe und im Bereich der öffentlichen Bauarbeiten sowie im Handel und im Gaststättengewerbe. In der *Russischen Föderation* (S. 9-10) sind nicht nur Arbeitskräfte mit geringer Qualifikation, sondern auch hochqualifizierte Arbeitskräfte in der informellen Wirtschaft beschäftigt. Nach manchen Schätzungen sind davon sogar 40 Prozent der erwerbstätigen Bevölkerung betroffen. In Lateinamerika entfielen im Zeitraum zwischen 1990 und 1999 60 von 100 neuen Arbeitsplätzen auf die informelle Wirtschaft, deren Anteil an der Gesamtbeschäftigung im Jahr 1999 46 Prozent betrug. In *Brasilien* ist die Einkommensdifferenz zwischen Männern und Frauen in der informellen Wirtschaft von 45,9 Prozent (1990) auf 59,4 Prozent (1999) angestiegen. IAA: *2000 Labour Overview: Latin America and the Caribbean* (Lima, 2000), Kap. 1, und *2001 Labour Overview: Latin America and the Caribbean* (Lima, 2001), S. 27.

<sup>30</sup> In *Australien* (S. 11-14) ist es zu vier grundlegenden Veränderungen gekommen: 1) bei der Nachfrage nach Arbeitskräften und der Zusammensetzung der Arbeitskräfte unter dem Gesichtspunkt der Beschäftigungsform und der Verteilung auf die Wirtschaftssektoren: ein Anstieg im Dienstleistungsbereich, Gelegenheitsarbeit, Teilzeitarbeit, Leiharbeit, Vergabe an Auftragnehmer sowie Rückgriff auf externe Mitarbeiter und freiwillige Mitarbeiter; 2) bei der Struktur des Arbeitskräfteangebots: eine Zunahme verheirateter Frauen, besser ausgebildete junge Arbeitnehmer und deutlicher Rückgang der Vollzeitarbeit; 3) ein Anstieg der Arbeitnehmer mit weiterführenden Qualifikationen über die Schulausbildung hinaus; 4) eine Zunahme der Vollzeit- arbeiter mit langen Arbeitszeiten. In *Bulgarien* (S. 1-2) nimmt die Gesamtbevölkerung seit (Forts.)

Haltung der Arbeitnehmer aus, nicht zuletzt, was die Arbeitsplatzsuche und den Verbleib an einem Arbeitsplatz angeht.

Viele Unternehmen haben ihre Tätigkeiten so organisiert, daß sie in immer stärker diversifizierter und selektiver Weise auf Arbeitskräfte zurückgreifen; u.a. bedienen sie sich hierzu verschiedener Arten von Verträgen oder der Dienste von Arbeitsvermittlern, oder sie geben bestimmte Tätigkeiten an Unterauftragnehmer oder Selbständige weiter<sup>31</sup>. Gefördert wird dies durch die rasche technologische Entwicklung und durch die Einführung neuer Betriebsverwaltungsmethoden im Gefolge zunehmender Wettbewerbsanforderungen. Dieser Art von Flexibilität vorausgegangen oder mit ihr einhergegangen sind nicht selten gesetzgeberische und institutionelle Reformen, mit denen das Arbeitskräfteangebot ausgebaut und die Nachfrage nach Arbeitskräften gestärkt oder selbständige Erwerbstätigkeit gefördert werden sollte, um so zur Schaffung von Arbeitsplätzen beizutragen<sup>32</sup>.

Einige Untersuchungen bestätigen einen Rückzug des Staates bei manchen Aspekten des arbeitsrechtlichen Schutzes; zum Ausdruck kommt dies in Rechtsreformen, in verringerten Mitteln für die Arbeitsaufsicht und für die Durchsetzung der Arbeitsrechtsvorschriften sowie in einer gewissen Abkehr von arbeitspolitischen Maßnahmen<sup>33</sup>. Zu dem Hintergrund, vor dem sich die Veränderungen bei den Arbeitsverhältnissen vollziehen, gehören im Allgemeinen auch die Schwierigkeiten, mit denen die Gewerkschaften in vielen Ländern zu

1990 ab, während der relative Anteil der erwerbstätigen Bevölkerung zwischen 1990 und 1999 zugenommen hat. Der Übergang zur Marktwirtschaft hat zu einem starken Rückgang bei der Nachfrage nach Arbeitskräften geführt, wobei eine stärkere Nachfrage in der Privatwirtschaft und ein Rückgang im öffentlichen Sektor festzustellen sind. In der Republik Korea hat sich die Arbeitsmarktstruktur aufgrund bestimmter Entwicklungen bei den Qualifikationen verändert. Seit 1980 ist der prozentuale Anteil der Arbeitnehmer mit Universitäts- oder höherer Schulbildung beträchtlich angestiegen, während die Zahl der Menschen mit mittlerem Schulabschluß und derjenigen mit weniger als neun Jahren Schulbildung rückläufig ist. Siehe Dok. GB.276/WP/SDL/1, a.a.O., Abs. 80.

<sup>31</sup> In *Ungarn* (S. 5-6) wird von einer allgemeinen Ausdehnung „kostensparender Beschäftigungsverhältnisse“ gesprochen, die zur Umgehung der Gesetzesvorschriften benutzt werden.

<sup>32</sup> Siehe *Frankreich* (S. 41). Das Gesetz Nr. 94-126 vom 11. Febr. 1994 über Initiative und Einpersonenunternehmen scheint jedoch wenig Wirkung gezeitigt zu haben. Die durch das Gesetz eingeführte Vermutung des Nichtbestehens eines Arbeitsvertrags wurde außerdem im Zuge einer Gesetzesänderung wieder aufgehoben. Siehe auch *Uruguay* (S. 30).

<sup>33</sup> Was die „kostensparenden Beschäftigungsverhältnisse“ in *Ungarn* (S. 18-19) betrifft, die zur Umgehung der Gesetzesvorschriften benutzt werden, so wurde Verwunderung darüber geäußert, wie schwach der Staat hierauf reagiert, da diese Praxis doch erhebliche Einkommensverluste für den Staat mit sich bringt. In *Australien* (S. 61) sind im Baugewerbe Schwarzarbeit und Steuerumgehung sehr verbreitet, und es wären entsprechende Abhilfemaßnahmen erforderlich.

kämpfen haben<sup>34</sup>, und die dadurch bewirkte weitere Schwächung der Verhandlungsposition der Arbeitnehmer gegenüber den Arbeitgebern.

#### *Auswirkungen mangelnden Schutzes*

Vor allem hat mangelnder arbeitsrechtlicher Schutz natürlich negative Folgen für die Arbeitnehmer und ihre Familien. Gleichzeitig kann das Fehlen von Rechten oder Sicherheitsgarantien für die Arbeitnehmer jedoch auch den Interessen der Unternehmen selbst zuwiderlaufen und sich negativ auf die Gesellschaft im Ganzen auswirken. Außerdem kommt hier auch, wie bereits erwähnt, ein starker geschlechtsspezifischer Gesichtspunkt ins Spiel, da vieles darauf hindeutet, daß diese Veränderungen Frauen stärker berühren als Männer. Die betroffenen Arbeitnehmer verlieren nicht nur ihre arbeitsrechtlichen Ansprüche, sondern sehen sich auch Schwierigkeiten gegenüber, wenn sie die zuständigen Aufsichtsdienste um Schutz ersuchen oder die Arbeitsgerichte anrufen wollen. In vielen Ländern befinden sie sich überdies am Rande des sozialen Sicherungssystems oder erhalten geringere Leistungen als Arbeitskräfte, die offiziell den Status von Arbeitnehmern haben.

Die Sorge um das Los abhängig Beschäftigter ohne arbeitsrechtlichen Schutz bildete unzweifelhaft den roten Faden bei den Diskussionen im Konferenzausschuß für Vertragsarbeit, und so wurde trotz grundlegender Meinungsverschiedenheiten schließlich Einvernehmen darüber erzielt, daß diese Frage weiter geprüft und im Rahmen der Konferenz erneut erörtert werden sollte. Im Gefolge der einschlägigen Untersuchungen und Diskussionen, die das Amt daraufhin gefördert hatte, sind auch Bedenken laut geworden, was die *wirtschaftlichen und sozialen Auswirkungen* mangelnden arbeitsrechtlichen Schutzes betrifft.

Die Lage in Lateinamerika mag hier als Beispiel dienen. Viele Arbeitnehmer in der Region, die in der Vergangenheit ein hohes arbeitsrechtliches Schutzniveau genossen, können sich nun ihrer Arbeitsplätze nicht mehr sicher sein, und zahlreiche andere Arbeitskräfte, die jetzt auf den Arbeitsmarkt treten, müssen

<sup>34</sup> In *Costa Rica* (S. 18) lag der Anteil der gewerkschaftlich organisierten Arbeitnehmer 1997 bei 6,2 Prozent in der Privatwirtschaft und bei 50 Prozent im öffentlichen Sektor. In *El Salvador* (S. 22) waren 1999 nur 5,5 Prozent der erwerbstätigen Bevölkerung gewerkschaftlich organisiert; vermutlich 70 Prozent der gewerkschaftlich organisierten Arbeitnehmer entfielen dabei auf das Baugewerbe. In *Mexiko* (S. 19) ist wegen des geringen gewerkschaftlichen Organisationsgrades offenbar eine „gewerkschaftsfreie Zone“ entstanden, in der ausländische Investoren sich keinen Gewerkschaften gegenübersehen; dies betrifft insbesondere den Verarbeitungssektor unter Zollverschluß („maquila“), in dem häufig ziemlich große Unternehmen, mit durchschnittlich 250 Beschäftigten, anzutreffen sind. In *Trinidad und Tobago* (S. 12-15, 50-57) hat der Grad der gewerkschaftlichen Organisation abgenommen, und in bestimmten Sektoren wird auf die Arbeitnehmer Einfluß genommen, damit sie sich nicht zu Gewerkschaften zusammenschließen. Siehe auch *Islamische Republik Iran* (S. 38) und *Venezuela*.

dies unter höchst unsicheren Bedingungen tun. Nicht zufällig haben die meisten Sozialumfragen in den Ländern der Region ergeben, daß die größte Sorge der Arbeitnehmer, von Männern wie Frauen gleichermaßen, der unsicheren Zukunft gilt. Viele Menschen sind auf der Suche nach besseren Lebens- und Arbeitsverhältnissen in andere Länder ausgewandert.

Auch in Ländern mit umfangreicheren Ressourcen und einem weit besser organisierten Arbeitsmarkt ist Unsicherheit anzutreffen. So ist zwischen den achtziger und den neunziger Jahren in den meisten Mitgliedstaaten der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD) festgestellt worden, daß viele Menschen zunehmend um ihre Arbeitsplätze fürchteten, und in manchen Fällen hatte dieses Unsicherheitsgefühl sogar drastisch zugenommen<sup>35</sup>. In der bereits genannten Untersuchung des IAA wird auf die hohen sozialen Kosten der Anpassungsmaßnahmen und auf die größere Arbeitskräftefluktuation hingewiesen; besonders negativ wirkt sich das auf Arbeitnehmer aus, die aufgrund ihrer Qualifikationen nur beschränkt in unterschiedlichen Arbeitszusammenhängen eingesetzt werden können<sup>36</sup>.

Fehlt ein arbeitsrechtlicher Schutz von Arbeitnehmern, so kann dies auch für die Arbeitgeber Folgen haben, insoweit dadurch die Produktivität beeinträchtigt und der Wettbewerb zwischen den Unternehmen auf nationaler und branchenspezifischer oder internationaler Ebene verzerrt wird, und zwar häufig zum Nachteil derer, die die Gesetzesvorschriften einhalten<sup>37</sup>. Mangelnde Rechtsicherheit kann auch zu gerichtlichen Entscheidungen führen, durch die „Selbständige“ als abhängig Beschäftigte eingestuft werden, was für die Unternehmen beträchtliche unvorhergesehene wirtschaftliche Auswirkungen hat (in Kapitel IV werden einige Beispiele angeführt). Gleichzeitig können Arbeitsbedingungen, die keine Aussicht auf ein stabiles Beschäftigungsverhältnis oder auf Beförderung bieten, letztlich bewirken, daß sich die betroffenen Arbeitnehmer dem Unternehmen nicht mehr verbunden fühlen, und so zu einer erhöhten und kostspieligen Personalfuktuation beitragen.

<sup>35</sup> Dok. GB.276/WP/SDL/1, a.a.O., Abs. 47. Siehe auch A. Supiot (Hrsg.): *Beyond employment* (Oxford, Oxford University Press, 2001). Das gleiche Unsicherheitsgefühl ist auch in der Schweiz festzustellen. Siehe „Les salaires de la peur“ in *L'Hebdo* (Lausanne), Okt. 2002, Nr. 44, S. 54-59.

<sup>36</sup> Dok. GB.276/WP/SDL/1, a.a.O., Abs. 3.

<sup>37</sup> Ausdrückliche Erwähnung findet die Wettbewerbsfrage in der ersten innerstaatlichen Kollektivvereinbarung zur Regelung von nicht abhängigen Beschäftigungsverhältnissen im Marktforschungssektor, die im Dezember 2000 in Italien unterzeichnet worden ist. Die Vertragsparteien sind dabei übereingekommen, Garantien für Arbeitnehmer und Unternehmen festzulegen, um die Arbeitnehmer zu schützen und der den Wettbewerb verzerrenden Schwarzarbeit vorzubeugen. Siehe die Vereinbarung bezüglich atypischer Arbeitnehmer im Marktforschungsbereich, in *European Industrial Relations Observatory on-line* (Eironline), abrufbar unter <http://www.eiro.eurofound.ie/2001/01/inbrief/T0101171N.html>

Ein weiterer Aspekt mangelnden Arbeitnehmerschutzes ist die Vernachlässigung der Aus- und Fortbildung, nicht zuletzt auch der Schulung für Arbeiten in einem mit Gefahren verbundenen Umfeld. Die Unternehmen werden möglicherweise nur ungern in die Ausbildung von Arbeitnehmern investieren, die voraussichtlich nicht lange bei ihnen bleiben. Wer auf die Dienste eines Subunternehmens zurückgreift, wird die von diesem entsandten Arbeitskräfte wohl kaum schulen, es sei denn für sehr spezifische Zwecke<sup>38</sup>. Ungeschulte Arbeitnehmer erleiden leichter Unfälle am Arbeitsplatz und können die Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens behindern. Zudem kann durch mangelnde Investitionen in die Ausbildung die Wettbewerbsfähigkeit des betreffenden Landes geschmälert werden. In manchen Sektoren mit einer großen Zahl ungeschützter Arbeitnehmer kann ferner das daraus resultierende negative Erscheinungsbild ernstzunehmende Probleme aufwerfen, wenn es um die Anwerbung von Arbeitskräften und deren Verbleib im Betrieb geht; ein Beispiel hierfür ist das Baugewerbe<sup>39</sup>.

Mangelnder Arbeitnehmerschutz kann auch Auswirkungen auf die Gesundheit und Sicherheit Dritter und der Gesellschaft im Allgemeinen haben. Durch manche Unfälle, etwa durch Unfälle, die durch schwere Fahrzeuge verursacht wurden<sup>40</sup>, oder durch größere Unfälle in Industrieanlagen, ist die Umwelt geschädigt und sind Dritte verletzt oder sogar getötet worden. Daß zwischen Unfallgefahren und mangelndem Arbeitnehmerschutz ein Zusammenhang besteht, hat sich auch in Situationen gezeigt, in denen in großem Umfang Aufträge über Unterverträge weitergegeben werden<sup>41</sup>. Dabei liegt das Problem

<sup>38</sup> Welche Schwierigkeiten Arbeitnehmer des Baugewerbes beim Zugang zu Ausbildungsmaßnahmen haben und welche Lösungen in Betracht gezogen werden könnten, wurde behandelt in: IAA: *The construction industry in the twenty-first century: Its image, employment prospects and skills requirements*, Bericht für die Aussprache auf der dreigliedrigen Tagung, Genf, 2001, TMCIT/2001, abrufbar unter <http://www.ilo.org/public/english/dialogue/sector/techmeet/tmcit01/tmcitr.pdf>

<sup>39</sup> Ebd. Siehe auch *Costa Rica* (S. 69).

<sup>40</sup> In einer der nationalen Untersuchungen wird beispielsweise der Zusammenstoß eines Sattelschleppers mit zwei Kraftfahrzeugen im Jahr 1999 in Australien erwähnt, bei dem sechs Menschen getötet worden sind. Der Unfall ist auf die Übermüdung des Lastwagenfahrers zurückzuführen, der unter dem Einfluß von Aufputzmitteln stand, die er von seinem Arbeitgeber und einem Arbeitskollegen erhalten hatte. Zudem gehörten lange Fahrten über die gesetzlich zulässigen Fahrzeiten hinaus zu den üblichen Gepflogenheiten des Transportunternehmens, für das er arbeitete. Siehe *Australien* (S. 51-52). Auch bei einem Lastwagenezusammenstoß am 24. Okt. 2001 im Schweizer Sankt-Gotthard-Tunnel, bei dem elf Menschen das Leben verloren, war festzustellen, daß die einschlägigen Vorschriften nicht eingehalten worden waren; siehe Internationale Straßenverkehrsgesellschaft (IRU), Pressemitteilung Nr. 625, 30. Okt. 2001, sowie „Gothard: les camionneurs européens dénoncent leurs moutons noirs“ in *Le Temps* (Genf), 31. Okt. 2001.

<sup>41</sup> In Zusammenhang mit der Explosion am 21. Sept. 2001 in einer Chemiefabrik in Toulouse (Frankreich), bei der dreißig Menschen getötet, Hunderte von Menschen verletzt und (Forts.)

nicht in der Auftragsweitervergabe als solcher, sondern darin, daß diese Weitervergabe in unangemessener Weise erfolgt und dadurch Gefahren herbeigeführt oder bestehende Gefahren verstärkt werden. Ein besonders ernstes Beispiel bietet die Kernenergiewirtschaft in Ländern, in denen Subunternehmen an der Wartung großer Kernkraftwerke mitwirken. Laut einer Untersuchung eines Mitglieds des französischen Instituts für Gesundheit und medizinische Forschung (INSERM) werden in Frankreich Kernanlagen hauptsächlich von Subunternehmern gewartet<sup>42</sup>. Im Vereinigten Königreich haben Betriebsprüfungen gezeigt, daß bestimmte organisatorische Schwachpunkte in der Kernenergiewirtschaft auf den Einsatz von Auftragsunternehmen zurückzuführen sind<sup>43</sup>. In Slowenien

Tausende von Wohnungen zerstört worden sind, hat der einschlägige Untersuchungsausschuß darauf hingewiesen, daß sich durch „Untervergabekaskaden“ (die Einschaltung eines Unterauftragnehmers durch eine Firma, die selbst bereits ein Unterauftragnehmer ist) die Gefahr schwerer Industrieunfälle noch erhöht. Der Untersuchungsausschuß schlug u.a. vor, daß solche Vergabepraktiken in Industrieanlagen mit hohen Risiken untersagt und die Arbeitsbedingungen sowie der Schutz der externen Beschäftigten verbessert werden. Französische Nationalversammlung: *Rapport fait au nom de la commission d'enquête sur la sûreté des installations industrielles et des centres de recherche et sur la protection des personnes et de l'environnement en cas d'accident industriel majeur*, Nr. 3559, 29. Jan. 2002, Bd. I, abrufbar unter <http://www.assemblee-nationale.fr/rap-enq/r3559/r3559-01.asp>. Als Reaktion auf den Unfall wurde der Nationalversammlung eine Gesetzesvorlage für eine verstärkte Gefahrenüberwachung unterbreitet. Nach Artikel 6 dieser Vorlage obliegt es dem leistungsnutzenden Unternehmen, dafür Sorge zu tragen, daß die von externen Betrieben beschäftigten Arbeitskräfte sich an die Sicherheitsvorkehrungen halten, und diesen Arbeitskräften vor Aufnahme der Arbeit eine angemessene Schulung zu erteilen. Französische Nationalversammlung: *Projet de loi tendant à renforcer la maîtrise des risques technologiques*, Nr. 3605, 13. Febr. 2002, abrufbar unter über <http://www.assemblee-nationale.fr/projets/pl3605.asp>

<sup>42</sup> Über 80 Prozent der Wartungsarbeiten in den Kernkraftwerken werden im Rahmen von Untervergabeverträgen durchgeführt, wobei es auch zu „Untervergabekaskaden“ kommt; auf diese Weise werden alljährlich 20.000 bis 30.000 „externe“ Arbeitskräfte mit Arbeiten in Kernkraftwerken beauftragt, bei denen sie radioaktiver Strahlung ausgesetzt sind. Der Untersuchung zufolge stellt dies eine Sicherheitsgefahr dar. A. Thébaud-Mony : *L'industrie nucléaire. Sous-traitance et servitude* (Paris, Inserm/EDK, 2000); siehe hierzu auch E. Bursaux: „La vie exposée des travailleurs précaires du nucléaire“ in *Le Monde* vom 8. Mai 2001.

<sup>43</sup> Im Kernkraftwerk von Dounreay in Schottland (Vereinigtes Königreich) ist am 7. Mai 1998 aufgrund eines Zwischenfalls die Energiezufuhr zum Brennstoffherstellungs- und Wiederaufbereitungsbereich unterbrochen worden. Eine Sicherheitsüberprüfung ergab, daß die Kontrolle der Anlage Auftragsunternehmen übertragen worden war und diese Auftragnehmer seit 1994 Schlüsselfunktionen im Kraftwerk übernommen hatten; als Folge davon war das Kraftwerkspersonal nicht mehr imstande, Sicherheitsmaßnahmen durchzuführen, einschlägige Normen festzulegen oder solche Normen angemessen auszuliegen und anzuwenden. Bei einer späteren Überprüfung im Jahr 2001 wurde festgestellt, daß weiterhin auf externe Auftragnehmer zurückgegriffen wird und die weitere Entwicklung in hohem Maß davon abhängt, ob das Kraftwerk hinreichend qualifiziertes und erfahrenes Personal einstellen kann, das die Tätigkeit der Auftragsunternehmen in der Anlage organisiert und kontrolliert. Siehe Health and Safety Executive (HSE): *Safety audit of* (Forts.)

werden in ähnlicher Weise Auftragsunternehmen zu Wartungsarbeiten herangezogen<sup>44</sup>. Natürlich können sich auch in vielen anderen Sektoren, in denen in großem Umfang und in unangemessener Weise Aufträge untervergeben werden, Gefahren für die Bevölkerung ergeben<sup>45</sup>.

In einigen der nationalen Untersuchungen wurde ferner hervorgehoben, welche Rolle dem Arbeitnehmerschutz bei der Förderung umfassenderer sozialer Stabilität zukommt. Mangelnder Schutz hat erhebliche finanzielle Auswirkungen, da entsprechend weniger Sozialversicherungsabgaben und Steuern entrichtet werden<sup>46</sup>. In den *Vereinigten Staaten* (S. 68) beispielsweise führt die falsche Einstufung abhängig Beschäftigter als selbständig Erwerbstätige nach Schätzungen des Finanzministeriums dazu, daß der Sozialversicherung, der Gesundheitsversicherung (Medicare) und der Bundesarbeitslosenversicherung jährlich Einnahmen in Höhe von rund 2,6 Milliarden US-Dollar entgehen und das Einkommensteueraufkommen um 1,6 Milliarden US-Dollar geschmälert wird. Kurz gesagt: Schutz ist erforderlich, nicht nur, weil damit den Arbeitnehmern und den Unternehmen gedient wird, sondern auch, weil dies im öffentlichen Interesse geboten ist.

*Downreay 1998: Final report 2001*, Jan. 2002, abrufbar unter <http://www.hse.gov.uk/nsd/auditfin.pdf>

<sup>44</sup> Einschlägigen Angaben zufolge sind insgesamt 4.500 Beschäftigte radioaktiver Strahlung am Arbeitsplatz ausgesetzt, wovon rund 15 Prozent externe Arbeitskräfte sind, die bei einem Auftragsunternehmen zeitweise oder fest angestellt sind oder als Selbständige unter Vertrag stehen. Diese Arbeitskräfte sind einer durchschnittlichen effektiven Strahlung ausgesetzt, die stets beträchtlich über den Dosen liegt, denen das Kraftwerkspersonal selbst ausgesetzt ist. H. Janžekovic, M. Cernilogar-Radez, M. Krizman: *Analysis of contract workers' doses in Slovenia*, Beitrag für die gemeinsam von der Internationalen Atomenergie-Organisation und der IAO ausgerichete *Internationale Konferenz über den Strahlenschutz bei der Arbeit: Schutz der Arbeitnehmer vor Strahlenexposition*, Genf, 26.-30. Aug. 2002.

<sup>45</sup> Der Rückgriff auf Subunternehmer für die Sicherheitsüberwachung auf den Flughäfen in den Vereinigten Staaten und seine möglichen Folgen für die öffentliche Sicherheit sind nach dem 11. Sept. 2001 in den Blick gerückt. Auf zahlreichen Flughäfen waren private Unternehmen für bestimmte Sicherheitsvorkehrungen zuständig und führten auch Wartungs- und Säuberungsarbeiten geringerer Bedeutung aus, durch die sie Zugang zu den Anlagen erhielten. Eine der Hauptursachen für Kontrolldefizite ist die rasche Fluktuation der Kontrolleure (auf den meisten großen Flughäfen beträgt sie mehr als 100 Prozent über ein Jahr gesehen). Diese Fluktuation ist in erster Linie auf die niedrigen Löhne (Mindestlohn oder wenig mehr), begrenzte Sozialleistungen und die eintönige Arbeit zurückzuführen. Siehe United States General Accounting Office: *Aviation security: Terrorist acts illustrate severe weaknesses in aviation security*, 20. Sept. 2001, Testimony before the Subcommittees on Transportation, Senate and House Committees on Appropriations, S. 6 und 7). Als Reaktion hierauf sind neue Gesetzesvorlagen zur Luftverkehrssicherheit ausgearbeitet worden; abrufbar unter <http://www.thomas.loc.gov>

<sup>46</sup> Siehe United States General Accounting Office: *Contingent workers: Incomes and benefits lag behind those of rest of workforce*, GAO/HEHS-00-76, Juni 2000, abrufbar unter <http://www.gao.gov/new.items/he00076.pdf>

AUSGEWOGENES VERHÄLTNISS ZWISCHEN DEM GEBOT SOZIALER  
GERECHTIGKEIT UND DER FORDERUNG NACH ANPASSUNGSFÄHIGKEIT

Mangelnder Arbeitnehmerschutz wirft schließlich auch Fragen auf, die zum einen mit dem Gebot sozialer Gerechtigkeit und zum anderen mit der Forderung nach Flexibilität oder Anpassungsfähigkeit zu tun haben<sup>47</sup>. Es gilt, sich um ein ausgewogenes Verhältnis zwischen diesen beiden Erfordernissen zu bemühen und im Rahmen des sozialen Dialogs hierüber einen breiten Konsens zu erzielen. Die Arbeitgeber müssen sich ständig im weltweiten Wettbewerb behaupten, um wirtschaftlich zu überleben, und es ist nur legitim, wenn sie die Möglichkeiten, die ihnen die verschiedenen Beschäftigungsformen bieten, in diesem Sinne zu nutzen suchen. Auf der anderen Seite können die Unternehmen ihre Produktivität nicht mit schlecht ausgebildeten, demotivierten und häufig den Arbeitsplatz wechselnden Arbeitskräfte erhöhen.

Ein ausgewogenes Verhältnis zwischen sozialer Gerechtigkeit und Anpassungsfähigkeit steht im Mittelpunkt der Strategie für menschenwürdige Arbeit; diese Strategie bietet einen Rahmen dafür, die verschiedenen Interessen miteinander zu versöhnen und im Wege des Sozialdialogs zu einem Konsens zu gelangen. Auch die zwei- und dreigliedrigen IAO-Tagungen haben einen solchen ausgewogenen Ansatz zum Ziel. Die einzelnen Länder haben unterschiedliche institutionelle und politische Antworten gefunden, um diese divergierenden Interessen miteinander zu versöhnen. So wird z.B. in einer Reihe europäischer Länder nun Flexibilität durch Sicherheit gefördert, während früher durch Flexibilität Unsicherheit geschaffen wurde<sup>48</sup>.

In Dänemark wurde Flexibilität nicht auf Kosten von Sicherheit und Gerechtigkeit gefördert. Wie aus einem noch unveröffentlichten Bericht über Dänemark<sup>49</sup> hervorgeht, machen sich die dänischen Arbeitnehmer trotz eines nur geringen Arbeitsplatzschutzes keine Sorgen wegen unsicherer Arbeitsplätze, da

<sup>47</sup> Siehe *Australien* (S. 65-67) und *Tschechische Republik* (S. 14): „Widerstreitende Bedürfnisse und Bestrebungen ins Gleichgewicht zu bringen und zu für alle Betroffenen annehmbaren Lösungen zu gelangen stellt unter den Bedingungen eines wirtschaftlichen Übergangsprozesses eine große Herausforderung dar [...] Das moderne Arbeitsrecht muß Antworten auf diese Probleme erarbeiten, Definitionen für die neuen Arten untypischer Beschäftigungsverhältnisse festlegen und gleichzeitig den Arbeitnehmern angemessenen Schutz bieten, wenn es seiner historischen Aufgabe gerecht werden will.“ In *Ungarn* (S. 20) bestehen in der Frage der Überarbeitung des Arbeitsrechts legitime Meinungsverschiedenheiten: Während die Arbeitgeber größere Flexibilität wünschen, treten die Gewerkschaften für einen verstärkten Arbeitnehmerschutz ein. Der Verfasser der Untersuchung schlägt vor, die Kosten der Beschäftigung zu verringern.

<sup>48</sup> Siehe P. Auer: *Employment revival in Europe: Labour market success in Austria, Denmark, Ireland and the Netherlands* (Genf, IAA, 2000).

<sup>49</sup> P. Egger, W. Sengenberger (Hrsg.) mit P. Auer, M. Simoni und C. Vargha: *Decent work in Denmark: Employment, social efficiency and economic security* (Genf, IAA, 2003).

mit einer Reihe anderer Maßnahmen sichergestellt wird, daß die Flexibilitäts- und Anpassungserfordernisse einerseits und die Sicherheits- und Gerechtigkeits-erfordernisse andererseits in ausgewogener Weise Berücksichtigung finden. Den Arbeitnehmern werden durch sehr dynamische Programme, gekoppelt mit einer verhältnismäßig hohen Arbeitslosenunterstützung, die Arbeitssuche und die Umschulung oder Fortbildung erleichtert. Bei der Arbeitsmarktregulierung und bei der Ermittlung der Maßnahmen, die zur Erreichung eines solchen ausgewogenen Verhältnisses erforderlich sind, kommt in Dänemark den Sozialpartnern eine zentrale Rolle zu.

Auch auf regionaler Ebene gibt es Bemühungen um ein Gleichgewicht zwischen dem Erfordernis sozialer Gerechtigkeit und der Forderung nach Anpassungsfähigkeit. Im März 2000 z.B. haben die europäischen Staats- und Regierungschefs auf ihrer Tagung in Lissabon der Europäischen Union für das kommende Jahrzehnt ein neues strategisches Ziel gesetzt, nämlich „die Union zum wettbewerbsfähigsten und dynamischsten wissensbasierten Wirtschaftsraum der Welt zu machen – einem Wirtschaftsraum, der fähig ist, ein dauerhaftes Wirtschaftswachstum mit mehr und besseren Arbeitsplätzen und einem größeren sozialen Zusammenhalt zu erzielen“<sup>50</sup>.

\* \* \*

Zusammenfassend gesagt ging es bei den Diskussionen im Rahmen der Internationalen Arbeitskonferenz in den letzten Jahren vornehmlich um den Schutz abhängig beschäftigter Arbeitnehmer, und der Begriff des Arbeitsverhältnisses bot hierfür die Grundlage. Als Ziel wird angestrebt, abhängig beschäftigte Arbeitnehmer zu schützen, denen ein arbeitsrechtlicher Schutz fehlt. Auch wenn sich die Lage nicht in allen Ländern gleich darstellt, mangelt es doch immer mehr abhängig Beschäftigten an solchem Schutz, und dadurch wird die Wirkungskraft der Arbeitsrechtsvorschriften in Frage gestellt. Fehlender Schutz gereicht natürlich vor allem den betroffenen Arbeitnehmern und ihren Familien zum Schaden, wirkt sich aber auch auf die Bestandsfestigkeit der Unternehmen aus und hat Folgen für die Regierungen wie für die Gesellschaft insgesamt. Es liegt somit im gemeinsamen Interesse von Regierungen, Arbeitgebern und Arbeitnehmern, dieses Problem in Angriff zu nehmen.

<sup>50</sup> EU: *Schlußfolgerungen des Vorsitzes*, Europäischer Rat, Lissabon, 23.-24. März 2000.



## KAPITEL II

### VERDECKTE UND OBJEKTIV MEHRDEUTIGE ARBEITSVERHÄLTNISSE

#### DIE BEDEUTUNG DES ARBEITSVERHÄLTNISSES

Der Arbeitnehmerschutz stützt sich herkömmlicherweise vor allem auf den allgemein verbreiteten Begriff des *Arbeitsverhältnisses*, dem die Unterscheidung zwischen abhängig beschäftigten und selbständigen Erwerbstätigen zugrunde liegt. Dies ist mit gewissen Varianten in vielen Ländern nach wie vor der grundlegende Ansatz, wie die Diskussionen über „Vertragsarbeit“ auf der Internationalen Arbeitskonferenz in den Jahren 1997 bis 1998, die Debatte auf der Konferenz im Vorfeld zur Annahme des Übereinkommens über private Arbeitsvermittler (Nr. 181) im Jahr 1997, die von der IAO durchgeführten nationalen Untersuchungen und die Sachverständigentagung über Beschäftigte in Situationen, in denen sie Schutz benötigen, bestätigt haben. Derselbe Ansatz gelangt auch in vielen internationalen Arbeitsnormen zum Ausdruck: Einige IAO-Übereinkommen und -Empfehlungen gelten unterschiedslos für sämtliche Beschäftigte, während andere speziell auf Selbständige und wieder andere nur auf abhängig Beschäftigte abstellen.

Zudem deutet einiges darauf hin, daß das Arbeitsverhältnis trotz der im vorhergehenden Kapitel dargelegten Veränderungen weiterhin in vielen Ländern den vorherrschenden Beschäftigungsrahmen darstellt<sup>1</sup>. Namentlich in den industrialisierten Ländern ist das Arbeitsverhältnis, wie aus einer neueren Untersuchung hervorgeht, nicht nur vorherrschend, sondern in der Regel auch dauerhaft, und dies entgegen fortlaufenden Meldungen, daß einschneidende Veränderungen bei den Arbeitsverhältnissen zu geringerer Stabilität und größerer numerischer Flexibilität geführt haben<sup>2</sup>. Die Tabelle 1 zeigt, daß im Jahr 2000 die durchschnittliche Dauer eines Arbeitsverhältnisses 10,4 Jahre betrug, mit einer Untergrenze von 8,2 Jahren im Jahr 2000 (1998: 6,6 Jahre) und einer Obergrenze von 13,5 Jahren; zumindest in den meisten Industrieländern, die in der Untersuchung Berücksichtigung fanden, ist also eine relative Arbeitsplatzstabilität erhalten geblieben.

<sup>1</sup> Siehe Anh. 3.

<sup>2</sup> P. Auer und S. Cazes: “The resilience of the long-term employment relationship: Evidence from the industrialized countries” in *International Labour Review* (Genf), Bd. 139 (2000), Nr. 4, S. 379-408.

**Tabelle 1: Durchschnittliche Dauer des Arbeitsverhältnisses (in Jahren) und Anteil der Arbeitnehmer mit einer Beschäftigungsdauer von weniger als einem Jahr und von mehr als zehn Jahren (in Prozent)**

Land	Durchschnittliche Dauer		Veränderung in % 1992-2000	weniger als 1 Jahr		Veränderung in % 1992-2000	10 Jahre und mehr		Veränderung in % 1992-2000
	1992	2000		1992	2000		1992	2000	
Belgien	11,0	11,5	4,5	10,4	13,6	30,8	45,3	46,2	2,0
Dänemark	8,8	8,3	-5,7	17,9	23,0	28,5	33,6	31,1	-7,4
Finnland <sup>1</sup>	10,7	10,1	-5,6	17,6	21,6	22,7	39,6	42,1	6,3
Frankreich	10,4	11,1	6,7	13,8	15,8	14,5	42,9	44,8	4,4
Deutschland	10,7	10,5	-1,9	14,0	14,8	5,7	41,7	39,7	-4,8
Griechenland	13,5	13,5	0,0	7,2	9,4	30,6	53,0	53,2	0,4
Irland	11,1	9,4	-15,3	12,1	21,8	80,2	42,1	33,6	-20,2
Italien	11,9	12,2	2,5	7,0	11,1	58,6	48,8	50,7	3,9
Japan <sup>3</sup>	10,9	11,6	6,4	9,8	8,3	-15,3	42,9	43,2	0,7
Luxemburg	10,1	11,4	12,9	17,4	11,6	-33,3	38,8	45,5	17,3
Niederlande	8,9	9,1	2,2	14,5	20,5	41,4	34,5	36,1	4,6
Portugal	11,1	11,8	6,3	17,0	13,9	-18,2	48,8	44,6	-8,6
Spanien	9,9	10,1	2,0	23,6	20,7	-12,3	39,7	40,3	1,5
Schweden <sup>1</sup>	10,6	11,5	8,5	14,8	15,7	6,1	39,7	46,7	17,6
Vereinigtes Königreich	8,1	8,2	1,2	15,6	19,3	23,7	31,5	33,3	5,7
Vereinigte Staaten <sup>2,3</sup>	6,7	6,6	-1,5	28,8	27,8	-3,5	26,6	25,8	-3,0
Europäische Union (EU-14) <sup>4</sup>	10,5	10,6	1,3	14,5	16,6	14,7	41,4	42,0	1,4
<b>Durchschnitt</b>	<b>10,3</b>	<b>10,4</b>	<b>1,5</b>	<b>15,1</b>	<b>16,8</b>	<b>11,3</b>	<b>40,6</b>	<b>41,1</b>	<b>1,1</b>

<sup>1</sup> Angaben für 1995, Veränderung zwischen 1995 und 2000. <sup>2</sup> Die Angaben zur durchschnittlichen Dauer beziehen sich auf 1991 statt auf 1992. <sup>3</sup> Die Angaben für die Vereinigten Staaten und Japan beziehen sich auf 1998 statt auf 2000. <sup>4</sup> Ohne Österreich.

Quelle: P. Auer und S. Cazes: *Employment stability in an age of flexibility: Evidence from industrialized countries* (Arbeitsplatzstabilität in einem Zeitalter der Flexibilität: das Beispiel der Industriestaaten) (Genf, IAA, erscheint demnächst).

Die oben genannte Untersuchung zu den industrialisierten Ländern <sup>3</sup> zeigt, daß zwischen der Dauer des Arbeitsverhältnisses und dem Niveau der Arbeitsplatzsicherung eine Wechselbeziehung besteht (Abbildung 1). Angesichts der Untersuchungsergebnisse zu diesen Ländern darf davon ausgegangen werden,

<sup>3</sup> Ebd.

daß sich Arbeitsplatzsicherung durchaus mit wirtschaftlichem Fortschritt vereinbaren läßt. Die Verfasser der Untersuchung gelangen zu dem Schluß, daß auf den Arbeitsmärkten eine optimale Verbindung von Stabilität und Flexibilität angestrebt werden sollte (siehe *Ausgewogenes Verhältnis zwischen dem Gebot sozialer Gerechtigkeit und der Forderung nach Anpassungsfähigkeit* in Kapitel I des vorliegenden Berichts).

Eine andere Untersuchung zu sechs mitteleuropäischen Ländern hat ergeben, daß 1999 die ungewichtete durchschnittliche Dauer des betrieblichen Arbeitsverhältnisses 9,3 Jahre betrug, mit einer Untergrenze von 6,9 und einer Obergrenze von 12,1 Jahren, und dies trotz der hohen Fluktuationsraten seit 1990<sup>4</sup>.

Natürlich stellt sich die Lage, was das Arbeitsverhältnis angeht, nicht in allen Regionen gleich dar. Wenn nur ein sehr geringer Teil der Bevölkerung in der „offiziellen“ Wirtschaft tätig ist und hohe Arbeitslosigkeit zum Anstieg selbständiger Erwerbstätigkeit beiträgt, bietet sich gewöhnlich ein anderes Bild; doch selbst in diesen Fällen machen die Lohnarbeitskräfte quantitativ einen bedeutenden Teil der erwerbstätigen Bevölkerung aus<sup>5</sup>, und auch für die sonstigen Arbeitskräfte bilden die Arbeitsrechtsvorschriften einen Bezugsrahmen.

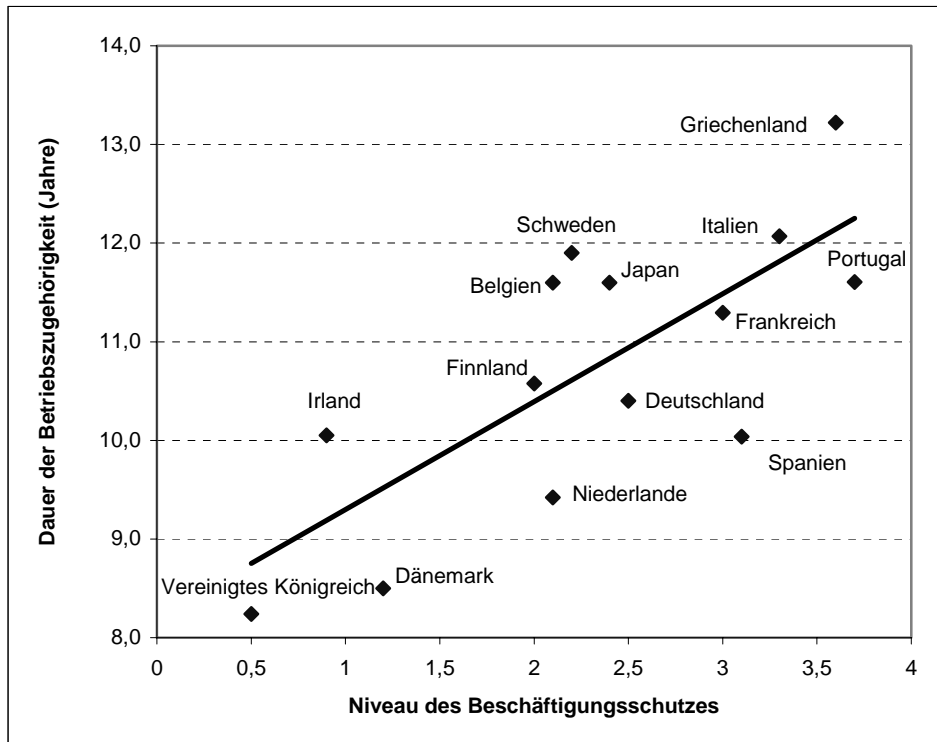
In der einschlägigen Fachliteratur ist häufig davon die Rede, daß *neue Beschäftigungsformen* weithin an Bedeutung gewinnen. Dieser Ausdruck läßt sich jedoch in verschiedener Weise verstehen und kann Unterschiedliches bedeuten, insbesondere was seine rechtlichen Implikationen anlangt; daher ist hier eine wichtige Unterscheidung zu treffen.

Wenn Erwerbstätige Arbeits- oder Dienstleistungen erbringen, so können sie dies entweder als abhängig Beschäftigte im Rahmen eines Arbeitsvertrags oder als Selbständige im Rahmen eines zivil- oder handelsrechtlichen Vertrags tun. Für jede Vertragsart sind bestimmte Merkmale kennzeichnend, die von Land zu Land unterschiedlich sind und den Ausschlag dafür geben, inwieweit die Erbringung einer Arbeits- oder Dienstleistung unter einen Arbeitsvertrag oder aber unter einen zivil- oder handelsrechtlichen Vertrag fällt.

<sup>4</sup> S. Cazes und A. Nesporova: „Labour market flexibility in the transition countries: How much is too much?“, in *International Labour Review*, Bd. 140 (2001), Nr. 3, S. 305 und Tab. 4.

<sup>5</sup> In Pakistan beispielsweise beträgt der Anteil der Lohnarbeitskräfte 36 Prozent, was einer Zahl von 13,1 Millionen Erwerbstätigen entspricht. IAA: LABORSTA und *Arbeitsstatistisches Jahrbuch 2002*.

**Abbildung 1: Durchschnittliche Dauer des Arbeitsverhältnisses und gesetzliche Arbeitsplatzsicherungsmaßnahmen, 1998**



Quellen: Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD): *Employment Outlook* (Paris, 1999), und Statistisches Amt der Europäischen Gemeinschaften (EUROSTAT), zitiert in: P. Auer und S. Cazes: „The resilience of the long-term employment relationship: Evidence from the industrialized countries“, a.a.O., S. 393.

Es gibt in der Regel drei Hauptarten von Arbeitsverträgen, nämlich unbefristete Verträge, befristete Verträge und – nicht unbedingt zeitlich begrenzte – Verträge für die Übernahme einer bestimmten Aufgabe. Innerhalb dieses globalen Strukturmusters haben sich in den letzten Jahren – in manchen Ländern und Sektoren stärker als in anderen – differenziertere Formen von Arbeitsverträgen herausgebildet. Die Beschäftigungsverhältnisse sind weit vielfältiger geworden, und neben der herkömmlichen Vollzeitbeschäftigung gehen die Arbeitgeber immer öfter zu Beschäftigungsformen über, die einen möglichst effizienten Einsatz der Arbeitskräfte erlauben. Viele Menschen nehmen Kurzzeitverträge an oder erklären sich damit einverstanden, an bestimmten Wochentagen zu arbeiten, weil es ihnen an besseren Alternativen fehlt. In anderen Fällen hingegen bieten diese Optionen eine geeignete Lösung, die sowohl den Bedürfnissen der Beschäftigten als auch denen des Unternehmens gerecht wird. Der

Rückgriff auf verschiedene Arten von Arbeitsverträgen ist an und für sich ein legitimes Mittel, um den Herausforderungen zu begegnen, denen sich die Unternehmen gegenübersehen, und um den Bedürfnissen mancher Arbeitnehmer entgegenzukommen, die flexiblere Arbeitsbedingungen wünschen. Diese verschiedenen Vertragsarten finden im Rahmen des Arbeitsverhältnisses ihren Platz.

Gleichzeitig gibt es auch zivil- oder handelsrechtliche Verträge, mit denen die Dienste selbständiger Erwerbstätiger in Anspruch genommen werden können, allerdings unter von einem Arbeitsvertrag abweichenden Bedingungen. In den letzten Jahren hat die Zahl solcher Vertragsverhältnisse immer stärker zugenommen, und in diesem Zusammenhang treten auch *neue Beschäftigungsformen* auf. Rechtlich gesehen fallen diese „Beschäftigungsformen“ nicht in den Rahmen des Arbeitsverhältnisses.

#### UNSICHERHEITEN IN BEZUG AUF DEN GELTUNGSBEREICH DER EINSCHLÄGIGEN RECHTSVORSCHRIFTEN

In den 39 von der IAA untersuchten Ländern sowie in den meisten anderen gibt es das Arbeitsverhältnis als Rechtsbegriff und weist dieser Begriff eine Reihe wesentlicher Ähnlichkeiten auf, aus denen sich ein gewisses Profil ablesen läßt. Dieser Befund ist von grundlegender Bedeutung. Dennoch besteht weithin Unsicherheit über die rechtliche Stellung einer beträchtlichen Zahl abhängig beschäftigter Arbeitnehmer, da der Geltungsbereich der einschlägigen Rechtsvorschriften und die tatsächlichen Gegebenheiten immer weiter auseinander klaffen.

#### *Das Recht und das Arbeitsverhältnis*

Das Arbeitsrecht vieler Staaten enthält Bestimmungen über das Arbeitsverhältnis, insbesondere darüber, auf welche Personen die für das Arbeitsverhältnis geltenden Rechtsvorschriften Anwendung finden. Diese Bestimmungen weisen zwar gewisse Ähnlichkeiten auf, d.h. jedoch nicht, daß die Arbeitsgesetzgebung aller Staaten diesen Fragenbereich in erschöpfender oder in gleicher Weise abdeckt. Das Arbeitsrecht mancher Staaten enthält Bestimmungen über den Arbeitsvertrag als spezifische Vertragsform, über seine Definition, die Vertragsparteien und ihre jeweiligen Pflichten. Andere Arbeitsgesetzgebungen bieten Bestimmungen, durch die leichter erkennbar werden soll, wann ein Arbeitsverhältnis besteht, und sehen administrative und gerichtliche Mechanismen vor, mit denen die Einhaltung und Durchsetzung dieser Rechtsvorschriften überwacht werden soll.

Allgemein gesprochen wird mit einem Arbeitsverhältnis eine rechtliche Verbindung zwischen einer als Arbeitnehmer und einer als Arbeitgeber bezeichneten Person hergestellt, in deren Rahmen der Arbeitnehmer für den Arbeitgeber

gegen Entgelt unter bestimmten Bedingungen Leistungen erbringt<sup>6</sup>. Die Gesetzgebung einiger Länder enthält eine Definition des Arbeitsvertrags, der den Rahmen für das Arbeitsverhältnis bildet, sowie eine Definition der Begriffe „Arbeitnehmer“ und „Arbeitgeber“<sup>7</sup>. Die Definition des Begriffs „Arbeitgeber“ kann auch Auftragnehmer oder Arbeitsvermittler einschließen, und die Rechtsvorschriften können bestimmte Auflagen für die Person oder den Betrieb vorsehen, der die Dienste solcher Auftragnehmer oder Vermittler in Anspruch nimmt.

Für die Unterscheidung zwischen Arbeitsverhältnissen und anderen Rechtsverhältnissen wird auf verschiedene Kriterien zurückgegriffen. Diese Kriterien können beispielsweise beinhalten, daß ein Arbeitsverhältnis gegeben ist, wenn jemand bei der Erbringung einer Arbeits- oder Dienstleistung dem Arbeitgeber unterstellt oder von ihm abhängig ist, wenn jemand für jemand anderen arbeitet, wenn jemand bei seiner Tätigkeit in eine Organisation eingebunden ist oder wenn er nicht die arbeitgeberspezifischen Risiken trägt<sup>8</sup>. Zuweilen gehen die Rechtsvorschriften auch einen Schritt weiter und werden bestimmte Erwerbstätige, deren Situation mehrdeutig sein könnte, als abhängig beschäftigte Arbeitnehmer eingestuft oder gilt in ihrem Fall die Vermutung, daß ein Arbeitsverhältnis vorliegt<sup>9</sup>. Im Arbeitsrecht anderer Staaten wird umgekehrt verfahren und

<sup>6</sup> Zur Definition der abhängigen Beschäftigung in den Ländern der Europäischen Union siehe die Vergleichstabelle in R. Pedersini: „Economically dependent workers’, employment law and industrial relations“, in *European Industrial Relations Observatory On-line (Eironline)*, abrufbar unter <http://www.eiro.eurofound.ie/2002/05/study/TN0205101/OIS.html>

<sup>7</sup> Zum Beispiel: *Argentinien* (S. 2), *Brasilien* (S. 16-17), *Chile* (S. 9), *Costa Rica* (S. 2, 7-9, 45), *El Salvador* (S. 6 und 7), *Indien* (S. 6-8, 10-14 und 19), *Islamische Republik Iran* (S. 7), *Italien* (S. 2), *Jamaika* (S. 8 und 9), *Kamerun* (S. 11), *Republik Korea* (S. 3-6), *Marokko* (S. 2-5), *Mexiko* (S. 9), *Nigeria* (S. 7), *Panama* (S. 6-8 und 17-19), *Peru* (S. 6-12), *Polen* (S. 2 und 11), *Russische Föderation* (S. 2 und 12), *Südafrika* (S. 10-13), *Trinidad und Tobago* (S. 15-17 und 27-30), *Tschechische Republik* (S. 4), *Venezuela* (S. 6-12) und *Vereinigtes Königreich* (S. 9).

<sup>8</sup> Um den Anwendungsbereich der Arbeitsrechtsvorschriften weiter auszudehnen, wird das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses in *Costa Rica* (S. 3 und 62) selbst bei einem nur „minimalen Unterordnungsverhältnis“ und in *Panama* (S. 7 und 13) auch bei einem „abgeschwächten oder diffusen Unterordnungsverhältnis“ anerkannt.

<sup>9</sup> In *Frankreich* werden nach dem Arbeitsrecht auch bestimmte Beschäftigte, die aufgrund ihrer Arbeitsbedingungen als Selbständige angesehen werden könnten, wie Heimarbeiter, Journalisten und darstellende Künstler, als Arbeitnehmer eingestuft (Gesetze 721-1, 721-6, 761-1 und 762-1). In *Panama* (S. 9-14) gelten folgende Erwerbstätige als wirtschaftlich abhängig Beschäftigte: Farmpächter, Vertreter und Verkäufer im Handelsgewerbe sowie ähnliche Tätigkeiten mit Ausnahme von Personen, die die Arbeitsleistung nicht selbst erbringen oder der Tätigkeit nur gelegentlich nachgehen, darstellende Künstler, Musiker, Dozenten, Transportfahrer, Lehrer, Eiskäufer und andere Verkäufer, Genossenschaftsarbeiter sowie Lehrlinge. Eine ähnlich weit gesteckte Definition des Arbeitnehmerbegriffs ist beispielsweise in Queensland, *Australien*, (S. 68-69) im Gesetz von 1999 über die Arbeitsbeziehungen zu finden.

festgehalten, daß bestimmte Beschäftigungsformen kein Arbeitsverhältnis darstellen<sup>10</sup>.

Die Entscheidung, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt oder nicht, muß sich auf den *tatsächlichen* Inhalt der Vereinbarungen und der Leistungen der Vertragsparteien gründen und nicht darauf, wie sie den Vertrag bezeichnet haben. Ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt, hängt daher von bestimmten objektiven Voraussetzungen ab (der Form, in der Arbeitnehmer und Arbeitgeber ihre jeweilige Stellung und ihre Rechten und Pflichten festgelegt haben, sowie den tatsächlich zu erbringenden Leistungen) und nicht davon, wie die einzelnen Parteien oder beide gemeinsam das Verhältnis bezeichnen. Das heißt, es gilt hier der Rechtsgrundsatz des *Vorrangs der Tatsachen*, wie er in einigen nationalen Rechtssystemen ausdrücklich verankert ist<sup>11</sup>. Dieser Grundsatz kann von den Richtern auch angewandt werden, wenn eine ausdrückliche einschlägige Vorschrift fehlt.

Einige Rechtssysteme stützen sich bei der Entscheidung, ob ein Arbeitsverhältnis gegeben ist, auf bestimmte Anhaltspunkte oder Faktoren, wie z.B. die Befolgung von Weisungen des Arbeitgebers, die Verfügbarkeit des Beschäftigten für den Arbeitgeber, sozioökonomische Ungleichheit zwischen den Vertragsparteien und wirtschaftliche Abhängigkeit des Beschäftigten<sup>12</sup>. In Ländern

<sup>10</sup> In *Panama* (S. 30) z.B. sind Heimarbeiter vom Geltungsbereich der Arbeitsrechtsvorschriften ausgeschlossen.

<sup>11</sup> Siehe *Argentinien* (S. 14), *Chile* (S.20), *Costa Rica* (S. 3), *Deutschland* (S. 4 und 39), *Frankreich* (S. 33), *Kamerun* (S. 15), *Republik Korea* (S. 4), *Mexiko* (S. 10), *Pakistan* (S. 4), *Panama* (S. 9), *Peru* (S. 8), *Polen* (S. 2), *Russische Föderation* (S. 35), *Slowenien* (S. 9), *Trinidad und Tobago* (S. 18, 20, und 30-32), *Uruguay* (S. 6), *Vereinigte Staaten* (S. 96), *Vereinigtes Königreich* (S. 33 und 34). In *Italien* (S. 10) legen die Richter offenbar größeres Gewicht auf die tatsächlichen Absichten der Vertragsparteien.

<sup>12</sup> Siehe *Italien* (S. 5-12). In der *Republik Korea* (S. 5) wurden in einer Entscheidung des Obersten Gerichts aus dem Jahr 1994 folgende Faktoren aufgeführt: „... der Arbeitgeber bestimmt den Inhalt der Arbeit; der Arbeitnehmer unterliegt für das Betriebspersonal geltenden Regelungen; der Arbeitgeber leitet oder überwacht konkret und jeweils auf den betroffenen Beschäftigten bezogen die Ausführung der Arbeit; der Arbeitnehmer kann einen Dritten mit der Erbringung der Arbeitsleistung beauftragen; Besitz von Inventargegenständen, Rohstoffen oder Werkzeugen; Art des Lohns, durch den die Arbeit entgolten wird; Existenz eines Grund- oder Festlohns; Einbehaltung der Lohnsteuer; kontinuierliche Belieferung mit Arbeit und ausschließliche Kontrolle durch den Arbeitgeber; Anerkennung des Arbeitnehmerstatus durch andere Rechtsvorschriften wie das Sozialschutzgesetz; soziale und wirtschaftliche Lage der beiden Parteien“. In der Untersuchung über *Panama* (S. 14-17) wird Folgendes genannt: 1) Indizien für das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses, 2) Indizien, die für sich genommen für den Nachweis eines Arbeitsverhältnisses nicht ausreichen, 3) Faktoren, die zusammen genommen das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses ausschließen können, 4) Kriterien, die ein Arbeitsverhältnis auszuschließen scheinen, aber nicht hinreichen, um die Möglichkeit, daß ein Arbeitsverhältnis gegeben ist, vollständig auszuschließen. Siehe auch die Anhaltspunkte für rechtliche oder wirtschaftliche Abhängigkeit oder Unterordnung oder rechtliche und wirtschaftliche Selbständigkeit in *Argentinien* (S. 15-17), (Forts.)

mit Gewohnheitsrecht gründen sich die Richter bei der Urteilsfindung auf bestimmte im Zuge der Rechtsprechung entwickelte Prüfungen, die sich beispielsweise auf die Frage der Kontrolle, der Einbindung in den Betrieb, der wirtschaftlichen Realität (wer trägt das finanzielle Risiko?) und der Gegenseitigkeit der Verpflichtung beziehen<sup>13</sup>. In allen Rechtssystemen hat der Richter gewöhnlich auf der Grundlage von Tatsachen entscheiden, unabhängig davon, wie die Parteien ihr Vertragsverhältnis auslegen oder beschreiben.

Die Existenz eines Rechtsrahmens, durch den die Erbringung von Arbeits- oder Dienstleistungen geregelt wird, schließt natürlich nicht aus, daß in bestimmten Fällen die Meinungen darüber auseinandergehen können, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt. Solche Meinungsverschiedenheiten treten sogar recht häufig auf, da es sehr viele und sehr unterschiedliche Situationen gibt, in denen der Status des Beschäftigten unklar ist; das zeigt, daß die einschlägigen Rechtsvorschriften Defizite aufweisen, namentlich wenn ihr Geltungsbereich nicht hinreichend präzisiert wird.

Die folgenden Beispiele beruhen auf einigen der nationalen Untersuchungen<sup>14</sup>. In *Deutschland* scheint aufgrund des Fehlens einer allgemeinen Definition des Arbeitsvertrags eine gewisse Rechtsunsicherheit zu bestehen; die Rechtsprechung versucht, eine einschlägige Definition ausgehend von dem Vorliegen eines Abhängigkeitsverhältnisses zu erarbeiten, doch fehlen klare Kriterien und wird jeweils nach Lage des betreffenden Falls verfahren. In den *Vereinigten Staaten* wird der Begriff Arbeitnehmer („employee“) in den verschiedenen Gesetzen jeweils unterschiedlich definiert, allerdings sind die Abweichungen sachlich unerheblich. In *Indien* gibt es eine Definition des Arbeitsverhältnisses, doch ist sie weder umfassend noch klar. In *Italien* reichen die verwendeten Indikatoren wohl nicht aus, um Fälle im Grenzbereich zwischen abhängiger und selbständiger Arbeit zu erfassen. In *Japan* gelten für die Beschäftigungsverhältnisse, die durch die verschiedene Arten von Verträgen begründet werden, die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs (1896) und des Gesetzes über Arbeitsnormen (1947), die aus verschiedenen Epochen vor der industriellen, unternehmerischen und technologischen Entwicklung des Landes stammen. Diese zweigleisige Regelung führt zu Unklarheit und mangelnder Kohärenz und kann den Unterschied zwischen abhängiger und selbständiger Erwerbstätigkeit

*Islamische Republik Iran* (S. 8-11), *Japan* (S. 10), *Marokko* (S. 5-8), *Peru* (S. 6-8), *Russische Föderation* (S. 12 und 35-37), *Uruguay* (S. 2-4).

<sup>13</sup> Siehe *Vereinigtes Königreich* (S. 6). Siehe auch *Australien* (S. 29 und 30), *Indien* (S. 19 und 20), *Jamaika* (S. 10), *Nigeria* (S. 15), *Pakistan* (S. 4), *Trinidad und Tobago* (S. 18-19), *Vereinigte Staaten* (S. 55-62).

<sup>14</sup> Siehe *Deutschland* (S. 1-6), *Indien* (S. 19), *Italien* (S. 9), *Japan* (S. 1-3), *Mexiko* (S. 6), *Nigeria* (S. 8 und 15), *Vereinigte Staaten* (S. 43, 53 und 54), *Vereinigtes Königreich* (S. 14). Siehe auch *Südafrika* (S. 14 und 15), was mögliche Manipulationen in Zusammenhang mit Arbeitsverträgen anlangt.

verwischen<sup>15</sup>. In *Mexiko* entspricht die Bestimmung der Begriffe „Arbeitgeber“ und „Arbeitnehmer“ offenbar nicht den tatsächlichen heutigen Gegebenheiten, weshalb es nicht schwer fällt, die Rechtsvorschriften zu umgehen. In *Nigeria* läßt die Art und Weise, wie die Arbeitnehmer in verschiedenen Gesetzen definiert werden, den Begriff mehrdeutig werden. Im *Vereinigten Königreich* bietet die Arbeitsgesetzgebung nur zwei Bestimmungen, die eine umfassende Anwendung der Rechtsvorschriften auf verdeckte Arbeitsverhältnisse ermöglichen könnten, nämlich zum einen die Bestimmung, der zufolge Arbeitnehmer rechtlich gegen den Arbeitgeber vorgehen können, wenn ihnen dieser ihre Beschäftigungsbedingungen nicht in schriftlicher Form aushändigt, und zum anderen die Bestimmung, der zufolge die Regierung Änderungen am Geltungsbereich der Arbeitsrechtsvorschriften vornehmen kann.

Immer häufiger kommt es zu Streitigkeiten über die rechtliche Natur eines Verhältnisses, in dessen Rahmen eine Arbeits- oder Dienstleistung erbracht wird, oder ist diesbezüglich eine Unsicherheit festzustellen. Das Arbeitsverhältnis kann *verdeckt* oder *objektiv mehrdeutig* sein. In beiden Situationen besteht Unsicherheit über den Geltungsbereich der Rechtsvorschriften und kann der Schutz, den diese Vorschriften bieten, verloren gehen. Beide Situationen stehen in einem engen wechselseitigen Zusammenhang und zeugen davon, daß zwischen der Anwendung der Rechtsvorschriften und den tatsächlichen Gegebenheiten eine Diskrepanz besteht.

#### *Verdeckte Arbeitsverhältnisse*

Ein verdecktes Arbeitsverhältnis bedeutet, daß dem Verhältnis ein von den tatsächlichen Gegebenheiten abweichender Anschein verliehen wird<sup>16</sup>, um den rechtlichen Schutz außer Kraft zu setzen oder abzuschwächen. Es handelt sich hierbei also um den Versuch, das Arbeitsverhältnis zu verschleiern oder verzerrt darzustellen, indem es durch einen anderen rechtlichen Deckmantel verhüllt wird oder ihm eine andere Form verliehen wird, die dem Beschäftigten geringeren Schutz bietet. Verdeckte Arbeitsverhältnisse können auch beinhalten, daß die *Identität des Arbeitgebers* verschleiert wird; dies ist der Fall, wenn eine Mittelsperson als Arbeitgeber ausgegeben wird, damit der tatsächliche Arbeit-

<sup>15</sup> Das Bürgerliche Gesetzbuch befaßt sich mit Beschäftigungsverträgen, mit Verträgen über Arbeits- oder Dienstleistungen, mit Weitergabeverträgen und mit untypischen Verträgen, während es im Arbeitsnormengesetz um Arbeitsverträge geht. Der Begriff des Arbeitsvertrags ist dem des Beschäftigungsvertrags sehr ähnlich, aber von größerem Umfang. Ferner wird im Arbeitsnormengesetz und im Gewerkschaftsgesetz beispielsweise jeweils ein unterschiedlicher Arbeitnehmerbegriff verwendet. Siehe *Japan* (S. 1-3). Siehe auch R. Yamakawa: „New wine in old bottles? Employee/independent contractor distinction under Japanese labor law“, in *Comparative Labor Law and Policy Journal*, Bd. 21, 1999, S. 99-126.

<sup>16</sup> Siehe *Vereinigtes Königreich* (S. 7 und 8).

geber bei dem Arbeitsverhältnis nicht in Erscheinung tritt und er vor allem jeglicher Verantwortung gegenüber den Arbeitnehmern enthoben ist. Diese Form verdeckter Arbeitsbeziehungen wird in Kapitel III behandelt.

Die radikalste Weise, ein Arbeitsverhältnis zu verschleiern, besteht darin, ihm den Anschein eines Verhältnisses anderer *Rechtsnatur* zu verleihen, sei es eines zivil- oder handelsrechtlichen, genossenschaftlichen, familiären oder sonstigen Verhältnisses.

In den nationalen Untersuchungen werden einige der vertraglichen Mittel genannt, die am häufigsten zur Verschleierung eines Arbeitsverhältnisses benutzt werden. Dazu zählt ein breites Spektrum zivil- und handelsrechtlicher Verträge, durch die der Anschein selbständiger Tätigkeit entsteht<sup>17</sup>.

In einigen der Untersuchungen werden auch Ausbildungsverträge aufgeführt. Verträge dieser Art dienen normalerweise, vermittelt der praktischen Ausbildung junger Menschen, einem öffentlichen Interesse. In Wirklichkeit werden sie aber mitunter in staatlichen Einrichtungen und privaten Unternehmen dazu benutzt, gewöhnliche Arbeitsplätze zu weit geringeren Kosten als mit einem Arbeitsvertrag und ohne den Schutz, den ein Arbeitsvertrag dem Arbeitnehmer bietet, zu besetzen<sup>18</sup>.

<sup>17</sup> Dabei kann es sich um Dienstleistungsverträge (Werkverträge) handeln, um Verträge „auf Honorarbasis“, um Franchise- oder Vertriebsverträge (wobei den betreffenden Beschäftigten für ihre Arbeit zuweilen ein Fahrzeug zur Verfügung gestellt oder vermietet wird, oder es werden ihnen Fischereifahrzeuge vermietet) oder auch um traditionelle Formen wie das *Moul Chokkara* in Marokko, ein Arbeitsvermittlungssystem, in dessen Rahmen handwerkliche Arbeit mit dem Anschein selbständiger Tätigkeit geleistet wird, um „nichtvertragliche“ Arbeitskräfte (Peru) oder um Genossenschaften (in Bulgarien und Costa Rica). In Uruguay werden oftmals Dienstleistungsverträge zwischen einem Unternehmen und seinen ehemaligen Arbeitnehmern, die *Einpersonen-unternehmen* gründen, abgeschlossen. Rechtlich gilt in diesem Fall die Vermutung, daß kein Arbeitsverhältnis gegeben ist. Siehe Argentinien (S. 19-21), Brasilien (S. 8 und 9), Chile (S. 14 und 15 und 40), Japan (S. 14 und 25), Kamerun (S. 5), Marokko (S. 14-18), Panama (S. 43-44), Peru (S. 11-16 und 27), Russische Föderation (S. 23, 27 und 34), Südafrika (S. 17), Thailand (S. 36 und 37), Trinidad und Tobago (S. 20), Tschechische Republik (S. 1, 11-13, 20 und 21), Venezuela (S. 14 und 15), Vereinigte Staaten (S. 87-93 und 96).

<sup>18</sup> In Deutschland (S. 25) können Hochschulabgänger mit einer Ausbildung für die freien Berufe des medizinischen und rechtlichen Bereichs zu geringen Kosten als „Selbständige“ beschäftigt werden; der nationalen Untersuchung zufolge handelt es sich bei diesen Beschäftigungsverhältnissen jedoch um ein verdecktes Arbeitnehmerverhältnis. In Slowenien (S. 9-17) gibt es Zeit- und Aushilfsarbeit, Studentenarbeit, Lehrlingsausbildung und Arbeiten im Rahmen des Gesetzes über Verpflichtungsbeziehungen. In den Vereinigten Staaten (S. 85-87) erbringen Studenten und Praktikanten im Rahmen ihrer Ausbildung Dienstleistungen, und in gemeinnützigen Organisationen wird Freiwilligenarbeit geleistet. Einige Menschen gehen nur dieser Art von Arbeit nach, während andere diese Arbeit freiwillig neben einem normalen Arbeitsverhältnis leisten. In beiden Fällen kann zuweilen darüber gestritten werden, ob es sich bei ihnen wirklich um Arbeitnehmer handelt. In Nigeria (S. 12) müssen Hochschulabsolventen zunächst eine Dienstzeit auf untergeordneter Ebene durchlaufen; ferner besteht die Verpflichtung, Absolventen im Anschluß an ihre Ausbildung im öffentlichen oder privaten Sektor zu beschäftigen, und es gibt Lehrlingsaus- (Forts.)

Die zweite Art und Weise, ein Arbeitsverhältnis zu verschleiern, betrifft die *Form*, die ihm gegeben wird. Hier steht zwar das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses außer Frage, doch wird die Natur des Arbeitsverhältnisses vorsätzlich falsch dargestellt, um abhängig Beschäftigten bestimmte Rechte und Leistungsansprüche zu verweigern. Für die Zwecke dieses Berichts werden solche Vertragsmanipulationen als eine weitere Form verdeckter Arbeitsverhältnisse betrachtet, die zu einem mangelnden Schutz der betroffenen Arbeitnehmer führt. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn befristete Verträge oder Verträge für die Übernahme einer bestimmten Aufgabe geschlossen werden, die sodann wiederholt, sei es mit oder ohne Unterbrechungen, erneuert werden. Die sichtbarste Folge dieser Art von Vertragsmanipulation besteht darin, daß der Beschäftigte nicht die Leistungen erhält, auf die die Arbeitnehmer aufgrund der Arbeitsrechtsvorschriften oder Kollektivverträge Anspruch haben.

In ländlichen Gebieten *Costa Ricas* hat sich unter nationalen und multinationalen Unternehmen die Praxis herausgebildet, über Vermittler Plantagenarbeiter für einen Zeitraum von jeweils höchstens drei Monaten zu beschäftigen; dies ist nämlich der Mindestzeitraum, um Anspruch auf eine Entschädigung bei ungerechtfertigter Kündigung zu erwerben<sup>19</sup>. Die Arbeiter müssen sodann warten, bis ihr Vertrag erneuert wird, und, falls er nicht erneuert wird, auf der Suche nach Arbeit von einer Plantage zur anderen ziehen. Somit gibt es zwei Klassen von Arbeitern: diejenigen, die eine hinreichend lange Beschäftigungszeit angesammelt haben, und die anderen, die keine ausreichende Beschäftigungszeit nachweisen können und in der Praxis den Status von Selbständigen erhalten. Die Folge hiervon liegt auf der Hand. Anfang der neunziger Jahre gab es rund 52.000 Bananenplantagenarbeiter; heute ist ihre Zahl vermutlich genauso hoch oder höher, doch nur rund 33.000 sind beim Sozialversicherungsfonds von Costa Rica gemeldet. Ähnliche Beispiele sind auch in den anderen untersuchten Ländern zu finden, und zuweilen haben sich besondere Bezeichnungen für die betroffenen Beschäftigten eingebürgert, wie etwa „permatemps“ („fest vorübergehend“ Beschäftigte) oder „contingent workers“ („bedingt Beschäftigte“)<sup>20</sup>.

bildungsverträge. In *Peru* (S. 19-21) fallen Verträge über die berufliche Ausbildung nicht unter das Arbeitsrecht (Ausbildung Jugendlicher, Praktika und Lehrlingsausbildung), was bislang allerdings kaum praktische Auswirkungen hat. In *Uruguay* (S. 15) gibt es einen neuen Vertrag über „einfache Lehrlingsausbildung“ (zur Unterscheidung vom gewöhnlichen Lehrlingsausbildungsvertrag), der weniger Sicherheiten bietet, doch wird auf ihn verhältnismäßig selten zurückgegriffen.

<sup>19</sup> *Costa Rica* (S. 40 und 41).

<sup>20</sup> Siehe *Brasilien* (S. 7), *Frankreich* (S. 19 und 20), *Republik Korea* (S. 7-11), *Slowenien* (S. 9, 12-14), *Philippinen* (S. 1 und 2, 7, 47-49). Siehe auch *Kamerun* (S. 5 und 6), *Nigeria* (S. 12), *Tschechische Republik* (S. 8), *Uruguay* (S. 11-13). In den *Vereinigten Staaten* (S. 4-9, 35 und 91) ist die umstrittenste Unterscheidung die von „career jobs“ (Beschäftigungsverhältnissen im Rahmen einer „beruflichen Laufbahn“) und „contingent jobs“ („bedingten“ Beschäftigungsverhältnissen); in beiden Fällen geht es in der Regel um abhängig Beschäftigte, deren Arbeitnehmerstatus nicht strittig ist.

Der IAO-Sachverständigenausschuß für die Anwendung der Übereinkommen und Empfehlungen hatte 1995 die Tendenz festgestellt, statt Arbeitsverträgen andere Arten von Verträgen zu verwenden, um so die Schutzvorschriften des Übereinkommens von 1982 über die Beendigung des Arbeitsverhältnisses (Nr. 158) zu umgehen; dieser Befund wurde auch durch einige der nationalen Untersuchungen bestätigt<sup>21</sup>. In *Deutschland* ergab eine erste Überblicksuntersuchung, die das Bundesministerium für Arbeit und Soziales 1996-1997 durchgeführt hat, daß in allen Berufssparten, und insbesondere im Vertrieb und im Dienstleistungssektor, verdeckte Arbeitsverhältnisse anzutreffen sind. In *Argentinien* läßt sich diese Tendenz an der steigenden Zahl nicht gemeldeter Beschäftigungsverhältnisse ablesen. In *Chile* wird die Praxis, Arbeitnehmern keinen schriftlichen Vertrag auszustellen, als ein Versuch angesehen, die Rechtsvorschriften zu umgehen. Davon betroffen sind vor allem Beschäftigte in Klein- und Kleinstbetrieben, saisonale Arbeitskräfte und Arbeitskräfte im allgemeinen und häuslichen Dienstleistungsbereich, mit einem großen Frauenanteil bei den drei letztgenannten Kategorien. In *Ungarn* hatten Schätzungen zufolge im Jahr 1999 rund 40 bis 45 Prozent der in der Privatwirtschaft Beschäftigten Zeitverträge oder zivilrechtliche Verträge, die auch als „kostensparende Beschäftigungsformen“ bezeichnet werden. In *Irland* wurde während der Verhandlungen über das „Programm für Wohlstand und Fairneß“ (siehe unten, Kapitel IV) eine Arbeitsgruppe zum Beschäftigungsstatus eingesetzt, da die zunehmende Zahl selbständiger Erwerbstätiger, denen sachlich gesehen eher der Status von Arbeitnehmern zugesprochen werden müßte, Anlaß zu Besorgnis gab. In *Jamaika* hat das Phänomen solche Ausmaße angenommen, daß sich die Zusammensetzung der Arbeitskräfte erheblich verändert hat. In *Panama* ist der Anstieg verdeckter Arbeitsverhältnisse unverkennbar; besonders ausgeprägt ist dies etwa bei Reparatur- und Wartungsarbeiten in unlängst privatisierten Dienstleistungsunternehmen, bei einem weiten Fächer von Verkaufstätigkeiten sowie auch im Telekommunikationssektor. In der *Russischen Föderation* sind eine Reihe signifikanter Tendenzen festzustellen; insbesondere haben in den letzten zehn Jahren der Einsatz von Schwarzarbeitern und der Rückgriff auf zivilrechtliche Verträge zugenommen, und zwar vor allem in der Privatwirtschaft. Die verdeckten Arbeitsverhältnisse sind weitgehend auf das Bestreben zurückzuführen, die Arbeitsrechtsvorschriften sowie die Sozialversicherungs- und Steuerabgaben zu umgehen. In *Südafrika* ist ein exponentielles Wachstum bei der Zeitarbeit zu verzeichnen, wobei verschiedene Arten von Vermittlern eingeschaltet und abhängig Beschäftigte in selbständige Erwerbstätige „umgewandelt“ werden<sup>22</sup>.

<sup>21</sup> IAA: *Protection against unjustified dismissal*, Bericht III (4B), Internationale Arbeitskonferenz, 82. Tagung, Genf, 1995, Abs. 56.

<sup>22</sup> *Argentinien* (S. 18), *Chile* (S. 12-14), *Deutschland* (S. 6-12), *Irland* (S. 1 und 2), *Jamaika* (S. 6), *Panama* (S. 41-45), *Ungarn* (S. 7), *Russische Föderation* (S. 5, 29, 27, 34 und 39) – in (Forts.)

*Objektiv mehrdeutige Arbeitsverhältnisse*

Bei einem normalen Arbeitsverhältnis besteht gewöhnlich kein Zweifel über den Status des Arbeitnehmers. Mitunter indes kann ein Beschäftigter über einen großen Ermessensspielraum verfügen, und dies mag Zweifel hinsichtlich seines Beschäftigungsstatus hervorrufen. Ferner gibt es neben den oben beschriebenen verdeckten Arbeitsverhältnissen auch Situationen, in denen die für ein Arbeitsverhältnis kennzeichnenden Hauptmerkmale nicht klar zutage treten; dabei liegt nicht die Absicht vor, ein Arbeitsverhältnis zu verschleiern, sondern es besteht ein echter Zweifel, ob ein Arbeitsverhältnis gegeben ist. Zu einer solchen Situation kann es kommen, weil das Verhältnis zwischen dem Beschäftigten und der Person, für die er die Arbeits- oder Dienstleistung erbringt, eine spezifische, komplexe Form aufweist oder weil das Verhältnis im Laufe der Zeit eine besondere Entwicklung genommen hat. Ein gängiges Beispiel für eine schrittweise Veränderung des Status des Beschäftigten bietet etwa folgender Fall: Eine selbständige Ärztin beginnt eines Tages, Patienten zu empfangen, die bei einem bestimmten Unternehmen beschäftigt sind, das die anfallenden Honorare begleicht. Im Lauf der Jahre nimmt die Zahl dieser Patienten so stark zu, daß die Ärztin ihnen zunächst zwei Tage pro Woche, später drei, dann vier und schließlich die ganze Woche widmet. Zudem werden die Honorare aus praktischen Gründen nicht mehr jeweils für den einzelnen Patienten, sondern im Rahmen wöchentlicher oder monatlicher Zahlungen entrichtet. Als nächstes schließt die Ärztin eines Tages im Einvernehmen mit dem Unternehmen ihre Praxis und geht ihrer Arbeit direkt in den Räumlichkeiten des Unternehmens nach, weil dies für alle so praktischer ist. Jahre später wird die Ärztin entlassen, und bei der Berechnung der Abfindung, die ihr das Unternehmen schuldet, stellt sich die Frage, ab welchem Zeitpunkt ihr Status als selbständige Erwerbstätige endete und ihr ein Arbeitnehmerstatus zukam. Ähnliche Situationen können sich selbstverständlich auch bei anderen selbständigen Erwerbstätigen wie Elektrikern, Klempnern oder Programmierern ergeben, die mit der Zeit eine dauerhafte Beschäftigungsbeziehung mit einem einzigen Kunden eingehen.

In anderen Fällen, namentlich in Arbeitsbereichen, in denen sich ein größerer Wandel vollzieht, mag es sich anbieten oder sich mitunter sogar als notwendig erweisen, auf eine Reihe flexibler, dynamischer Beschäftigungsbedingungen zurückzugreifen, die sich schwer in das herkömmliche Muster des Arbeitsverhältnisses einfügen lassen. Beispielsweise kann mit jemandem ein Fernbeschäfti-

Moskau waren 1999 rund 280.000 (10,3 Prozent) der 2,7 Millionen Arbeitskräfte in den großen und mittleren Unternehmen im Rahmen zivilrechtlicher Verträge beschäftigt –, *Südafrika 2002* (S. 13, 22 und 23) und *Südafrika* (S. 17). Siehe auch *Islamische Republik Iran* (S. 4 und 5 und 11-16), *Mexiko* (S. 11), *Peru* (S. 15-31), *Tschechische Republik* (S. 13), *Uruguay* (S. 4), *Venezuela* (S. 13-16, 52 und 53, 55) und *Vereinigtes Königreich* (S. 6 und 39), wo im Übrigen darauf hingewiesen wird, daß das Rechtssystem den Veränderungen bei den Arbeitsverhältnissen Rechnung zu tragen beginnt.

gungsverhältnis vereinbart werden; diese Person erbringt ihre Arbeitsleistung an einem betriebsfernen Ort, ohne feste Arbeitsstunden oder Arbeitstage, bei freier Arbeitsgestaltung und mit besonderen Vereinbarungen über das Arbeitsentgelt. Manche Beschäftigte haben möglicherweise niemals einen Fuß in das Unternehmen gesetzt, etwa wenn sie über das Internet angestellt wurden, auch die Arbeit über Internet abgewickelt wird und die Bezahlung per Banküberweisung erfolgt. Doch es mag durchaus sein, daß das Unternehmen diese Beschäftigten ganz selbstverständlich als seine Arbeitnehmer ansieht, etwa weil sie Ausrüstungen benutzen, die ihnen das Unternehmen zur Verfügung stellt, und weil sie dessen Anweisungen befolgen und einer subtilen, aber effizienten Form der Kontrolle unterliegen.

Eine weitere Arbeitsform im Randbereich des Arbeitsverhältnisses ist unbezahlte Arbeit. In *Peru* z.B. scheint die Zahl unbezahlter familiärer Mitarbeiter, etwa der Gattin und naher Verwandter des Beschäftigten, meistens ohne Anspruch auf Gesundheits- oder Rentenversicherungsleistungen, in den neunziger Jahren erheblich zugenommen zu haben<sup>23</sup>. In *Finnland* wird die Tätigkeit der Arbeitnehmer der Gesundheits- und Sozialdienste und im Sportbereich, wo nicht immer klar zwischen freiwilliger und bezahlter Arbeit unterschieden wird, mitunter durch die Arbeit von Freiwilligen ergänzt<sup>24</sup>.

Auch die Art und Weise, wie die Beschäftigten wahrgenommen werden bzw. sich selbst wahrnehmen, kann zu Zweifeln Anlaß geben. Die betroffenen Beschäftigten halten sich möglicherweise für Selbständige, weil sie im Vertrag so bezeichnet werden. Oder vielleicht wissen sie auch einfach nicht, welchen Status sie haben, wie der Mann, der in einem Brief an eine chilenische Zeitung um Rat bat: „Ich arbeite seit zwei Jahren auf Honorarbasis, und als einzige Sozialleistung wird mir bezahlter Urlaub gewährt. Wo kann ich mich darüber informieren, welche Rechte und Pflichten ich in meinem Fall habe“<sup>25</sup>“

Auf halbem Wege zwischen selbständiger und abhängiger Erwerbstätigkeit befinden sich „wirtschaftlich abhängige“ Erwerbstätige, die formell selbständig sind, aber einkommensmäßig von einem oder einigen wenigen „Kunden“ abhängen. Diese Erwerbstätigen sind nicht leicht zu charakterisieren, geschweige denn zu quantifizieren, da hier sehr unterschiedliche Situationen anzutreffen sind und

<sup>23</sup> *Peru* (S. 23-24): Die Zahl dieser Beschäftigten ist im Gebiet der Hauptstadt Lima zwischen 1990 und 1997 um 43 Prozent angewachsen, und 1997 machten diese Arbeitskräfte 5,5 Prozent aller Arbeitnehmer aus; ein ähnlicher Anteil war für Heimarbeiter oder Arbeitgeber im Rahmen der Hausgemeinschaft festzustellen. 84 Prozent sind nicht bei der Gesundheitsversicherung gemeldet (der Durchschnittswert für alle Beschäftigten beträgt 64,8 Prozent), und 95 Prozent sind keinem Altersversorgungssystem angeschlossen. Siehe auch *Kamerun* (S. 5, 6 und 16).

<sup>24</sup> *Finnland* (S. 32).

<sup>25</sup> *Las Ultimas Noticias* (Santiago de Chile), 2. Okt. 1999, S. 32. Siehe auch *Islamische Republik Iran* (S. 40).

eine Definition sowie einschlägige statistische Instrumente fehlen<sup>26</sup>. Wirtschaftliche Abhängigkeit schließt zwar nicht immer ein Unterordnungsverhältnis ein<sup>27</sup>, doch sie kann vielleicht als ein Kriterium herangezogen werden, um zu entscheiden, ob ein Beschäftigter als Arbeitnehmer oder als selbständiger Erwerbstätiger anzusehen ist<sup>28</sup>. Einer neueren Untersuchung der Europäischen Beobachtungsstelle für Arbeitsbeziehungen (EIRO) zufolge ist wirtschaftliche Abhängigkeit als solche in den Rechtssystemen der Länder der Europäischen Union und Norwegens kein anerkannter Begriff, und so gibt es folglich keine entsprechenden Vorschriften, abgesehen von einigen nationalen Bestimmungen, wonach im Fall bestimmter Beschäftigter, deren Situation mehrdeutig sein könnte und durch wirtschaftliche Abhängigkeit gekennzeichnet ist, von der Vermutung eines rechtlichen Unterordnungsverhältnisses auszugehen ist<sup>29</sup>. Es ist jedoch unverkennbar, daß selbständige Tätigkeit unter Abhängigkeitsbedingungen immer häufiger anzutreffen ist<sup>30</sup>.

<sup>26</sup> In *Deutschland* (S. 38) ist der Umfang der „Quasi-Arbeitnehmer“ nicht leicht zu beziffern, da sie ein Untergruppe der Selbständigen bilden und nur undifferenzierte Zahlen für die selbständigen Erwerbstätigen insgesamt vorliegen. Aus einer landesweiten Untersuchung in *Argentinien* (S. 37 und 38) geht hervor, daß über 7 Prozent der Selbständigen lediglich einen Kunden und 16 Prozent mehrere Stammkunden haben. Folglich unterhält ein Viertel der Selbständigen enge Bande zu einer sehr begrenzten Zahl von Stammkunden. Mehr als ein Viertel der Selbständigen besitzt nicht selbst die Arbeitsinstrumente, die sie verwenden, und erhält von dem Kunden die zu bearbeitenden Rohstoffe oder sonstiges Material. Unter den Selbständigen mit nur einem Kunden beläuft sich dieser Anteil auf 54 Prozent. Für die Ermittlung und Quantifizierung dieser Art von Beschäftigten wurden Kriterien vorgeschlagen, die u.a. auf Folgendes abstellen: die Bande zwischen Lieferanten und Kunden, die Bedingungen für den Zugang zu Produktionsmitteln und für deren Verwendung, die Besitzverhältnisse in Bezug auf diese Produktionsmittel sowie die Vorrechte Dritter hinsichtlich der Leitung oder Organisation der zu erbringenden Leistungen. Im *Vereinigten Königreich* (S. 16) wird der Anteil dieser Art von Beschäftigten auf rund 5 Prozent der Gesamtarbeitskräfte oder weniger veranschlagt. Nach Schätzungen der EIRO-Studie (Pedersini, a.a.O.) machen sie in sieben der untersuchten Länder rund 1 Prozent der Arbeitskräfte aus; in der Studie wird allerdings unterstrichen, daß über dieses Phänomen nur wenig Erkenntnisse vorliegen und die Zahlen mit Vorsicht zu behandeln sind. In *Uruguay* (S. 29-34) hat die Zahl der Selbständigen ohne eigene Arbeitsräumlichkeiten zugenommen, und es sind mehr als 69.000 Verträge zwischen Einpersonenernehmen und größeren Unternehmen zu verzeichnen. Siehe auch *Chile* (S. 51), *Costa Rica* (S. 34), *Kamerun* (S. 42), *Nigeria* (S. 23) und *Vereinigte Staaten* (S. 82-84).

<sup>27</sup> *Frankreich* (S. 33).

<sup>28</sup> *Vereinigte Staaten* (S. 82-84).

<sup>29</sup> Pedersini, a.a.O.

<sup>30</sup> Wirtschaftlich abhängige Beschäftigte sind in den unterschiedlichsten Sektoren zu finden; je nach Land zählen dazu u.a. Transportarbeiter; Ärzte und andere medizinische Berufe im Dienste von Gesundheitszentren; qualifizierte Heimarbeiter, die sich der neuen Technologien bedienen; Versicherungsvertreter, die nicht ausschließlich für eine Versicherung arbeiten; Verkaufsvertreter (Verkauf am Arbeitsplatz oder vom Heim des Verkäufers aus); Lotterielosverkäufer, ambulante Verkäufer von Waren zum direkten Konsum; auf Stundenbasis bezahlte Dienstleistungen (Forts.)

Werden Verträge in der eindeutigen Absicht geschlossen, die Dienste eines Selbständigen in Anspruch zu nehmen, so liegt es im Interesse des Arbeitgebers, sich zu vergewissern, daß der betroffene Erwerbstätige nicht falsch eingestuft wird; denn der Arbeitgeber kann finanziell haftbar gemacht werden, falls die Behörden feststellen sollten, daß es sich bei dem Erwerbstätigen in Wirklichkeit um einen abhängig beschäftigten Arbeitnehmer handelt <sup>31</sup>.

*Verdeckt oder objektiv mehrdeutig: der Fall der Lastwagenfahrer*

Der Fall der Lastwagenfahrer in Transportunternehmen bietet ein anschauliches Beispiel für die Veränderungen beim Status der Beschäftigten in einem bestimmten Sektor. In mehreren Ländern verrichten viele ehemals angestellte Fahrer nun ihre Arbeit auf Auftragsbasis oder als Selbständige, die ihr eigenes Fahrzeug besitzen oder selbst ein Fahrzeug mieten müssen. Dieser Übergang vom Arbeitnehmer- zum Selbständigenstatus erfolgt oftmals auf Betreiben des früheren Arbeitgebers, der ein weitere Zusammenarbeit hiervon abhängig macht <sup>32</sup>, und hat in diesem Sektor zu einem starken Anstieg der Zahl von Auftragnehmern oder Selbständigen geführt <sup>33</sup>.

stungserbringer; Zeitungsausträger; Postzusteller auf dem Land; Betreiber von Cafeterias oder Kleinläden in Schulen und Betrieben; ehemalige Arbeitnehmer, die nun als Selbständige für ihre frühere Firma arbeiten; arme scheinselfständige Landarbeiter, die dem Anschein nach Teilhaber am Betrieb des Landbesitzers sind, einschließlich sogenannter „Zweiparteien“-Vereinbarungen; Taxifahrer und Fahrer anderer, kleiner Fahrzeuge; bestimmte Arten von Bauarbeitern, Auto-mechanikern, Beschäftigten in Forst- und Landwirtschaft, im Einzelhandel und verschiedenen Dienstleistungsbereichen sowie im Fertigungs- und Transportkleingewerbe; Techniker und Fachkräfte (selbständige Techniker, Fernmeldetechniker), Fernsehschauspieler oder -moderatoren, Redakteure, Fachkräfte in der Marktforschung und in Beratungsfirmen auf Honorarbasis und mit Beteiligungsaussichten; Fachkräfte des Gesundheitswesens und Einzelkaufleute (die früher Arbeitnehmer waren oder die wieder zum Arbeitnehmerstatus zurückgekehrt sind); *Quasi-Arbeitnehmer* in Japan wie etwa Franchisenehmer oder Lebensmittelladenleiter; nicht als Arbeitnehmer angestellte Telearbeiter, insbesondere Frauen; Mitglieder von Altenpflegeeinrichtungen, die gewöhnlich unentgeltlich als selbständige Helfer arbeiten, obgleich ihnen durch verschiedene Gerichtsurteile ein Gehaltsanspruch zuerkannt worden ist.

<sup>31</sup> Siehe z.B. S. Fishman: *Hiring independent contractors: The employer's legal guide*, 3. Aufl. (Berkeley, Nolo, 2000).

<sup>32</sup> In *Deutschland* (S. 11 und 43-44) hat die Zahl sogenannter „selbständiger“ Lastwagenfahrer in den letzten Jahren erheblich zugenommen. Im Rahmen sogenannter „Beförderungsverträge“ gehen sie im Auftrag einer anderen Person, doch mit Selbständigenstatus ihrer Arbeit nach. Die meisten arbeiten nur für einen „Vertragspartner“, haben selbst keine Beschäftigten und mieten ihr Fahrzeug vom Produzenten oder Geschäftspartner, der ihnen einen strengen Zeitplan vorgibt, die Routen festlegt, ausschließliche Arbeit für ihn verlangt und einen festen Lohn bezahlt. Die Fahrer eines Herstellers von Tiefkühlkost hatten beispielsweise einen Franchise-Vertrag, der für sich genommen zwar kurz gehalten war, dessen Einzelhalten jedoch durch ein Handbuch des Unternehmens geregelt wurden. Die deutschen Bundeszivil- und -arbeitsgerichte haben 1997 und 1999 entschieden, daß diese Lastwagenfahrer Arbeitnehmer oder „Quasi-Arbeitnehmer“ sind und nicht selbständige Erwerbstätige. Als Kriterium wurde dabei in Anschlag gebracht, inwieweit die (Forts.)

## Kasten 1

**Lastwagenfahrer: Verlagerung zum Selbständigen- und Auftragnehmerstatus**

*Australien:* Die abhängig beschäftigten Lastwagenfahrer machten 1956 80 Prozent und 1982 70 Prozent der Lastwagenfahrer insgesamt aus. Doch beförderten sie 1984 weniger als 20 Prozent des Frachtguts.

*Brasilien:* Schätzungen zufolge gibt es rund 350.000 selbständige Fahrer, rund 12.000 Frachtunternehmen und rund 20.000 Unternehmen mit eigenem Speditionssystem.

*Frankreich:* Nach dem Stand von 1995 arbeiteten 40 Prozent der Straßentransportunternehmen nicht mit abhängig Beschäftigten, sondern nur mit „selbständigen“ Fahrern; die Arbeitsaufsichtsbehörden stufen diese Fahrer jedoch regelmäßig als abhängig beschäftigte Arbeitnehmer ein und erlegen den Transportunternehmen Bußgelder wegen „illegaler Beschäftigung infolge unterlassener Meldung von Arbeitnehmern“ auf.

*Vereinigte Staaten (Häfen von Seattle und Tacoma):* Gegen 1980 waren die meisten Lastwagenfahrer, die Wechselbehälter beförderten, bei Straßentransportunternehmen angestellt. 1999 galt dies nur noch für 30 Prozent von ihnen, während die restlichen 70 Prozent (rund 1.000 Fahrer) als Selbständige arbeiteten.

Quellen: *Australien* (S. 48), *Brasilien* (S. 37), *Frankreich* (S. 35) und *Vereinigte Staaten* (S. 96).

Unter solchen Umständen ist der Fahrer zwar rechtlich von dem Unternehmen gesondert, führt aber nach wie vor im Wesentlichen die gleiche Arbeit

Beschäftigten eine Kombination unternehmerischer Risiken und Chancen akzeptiert hatten. In *Argentinien* (S. 60-66) wurde jeweils auf Einzelfallbasis entschieden, ob Lastwagenfahrer, die Eigentümer ihres Fahrzeugs sind, (Selbständige in einem Abhängigkeitsverhältnis) als abhängige Beschäftigte oder als selbständige Erwerbstätige anzusehen sind. Siehe die in der Rechtsprechung genannten Indizien für abhängige und selbständige Tätigkeit. Siehe auch *Australien* (S. 61 und 62), *Finnland* (S. 42), *Jamaika* (S. 37), *Japan* (S. 22), *Südafrika* (S. 17 und 23-25), *Thailand* (S. 50-53), *Trinidad und Tobago* (S. 32-37) und *Vereinigte Staaten* (S. 67-71).

<sup>33</sup> In *Argentinien* (S. 65-66) förderten die geringe Geschäftsrentabilität und der zunehmende Wettbewerb in der Region die Entwicklung, daß die Unternehmen lieber mit selbständigen Lastwagenfahrern, die ihr eigenes Fahrzeug besitzen, arbeiten; viele dieser Fahrer waren zuvor bei den betreffenden Unternehmen angestellt und haben den Unternehmen den Lastwagen abgekauft. In *Finnland* (S. 42) gibt es eine Gruppe von Lastwagenfahrern, die „unfreiwillige Unternehmer“ sind. Viele von ihnen arbeiten für ihren früheren Arbeitgeber, von dem sie den Lastwagen im Rahmen eines Mietkaufsvertrags mieten. In *Japan* (S. 12, 21 und 22) hat die Entwicklung, daß die Fahrer selbst ihre Fahrzeuge besitzen, 1960 begonnen und ist seither Gegenstand von Kontroversen. Es ist zu „Arbeitsstreitigkeiten“ gekommen, und die Rechtsprechung hat unterschiedliche Entscheidungen getroffen, was folgende Streitfragen anbelangt: a) willkürliche Kündigung des Beförderungsvertrags – als Entlassung eines Beschäftigten anzusehen oder als rechtswidrige Handlung, sofern die Kündigung aus gewerkschaftsfeindlichen Motiven erfolgte; b) Frage, ob die Ansprüche des Fahrers bei Konkurs des Unternehmens bevorzugt zu behandeln sind; c) Entschädigungsansprüche bei Unfall eines Fahrers, der das Vorliegen eines Arbeitnehmerverhältnisses geltend macht. In einer bestimmten Rechtssache entschied das Oberste Gericht 1996, daß der Kläger nicht Arbeitnehmer im Sinne der Arbeitsgesetzgebung war.

aus und ist effektiv weiterhin von seinem früheren Arbeitgeber abhängig<sup>34</sup>. Nur ist der Fahrer nun „selbständig“, muß die Kosten für das Fahrzeug tragen und genießt keinen arbeitsrechtlichen Schutz<sup>35</sup>. In Wirklichkeit steht der Fahrer immer noch in einem Abhängigkeitsverhältnis zu dem Arbeitgeber, das in jeder Hinsicht einem Arbeitsverhältnis ähnelt.

Diese Tendenzen bei einem traditionellen Beruf in einem traditionellen Wirtschaftssektor sind ein schlagendes Beispiel für die Veränderungen, die in Ländern mit unterschiedlichen Rechtssystemen, unterschiedlich „starren“ oder „flexiblen“ Rahmenbedingungen und unterschiedlichen Kostenstrukturen bei den Arbeitsverhältnissen zu beobachten sind.

Die im Rahmen eines verdeckten Arbeitsverhältnisses Beschäftigten werden offiziell als selbständige Erwerbstätige ausgegeben. So gelten für sie beispielsweise in *Deutschland* weder die Arbeitsrechts- noch die Sozialversicherungsvorschriften. Das bedeutet, daß sie keinen Anspruch auf Krankengeld, Urlaub, Mutterschutz oder Abfindung im Kündigungsfall haben, und in der Regel müssen sie die Arbeitsschutzrisiken tragen. Vor dem Arbeitsgericht

<sup>34</sup> In *Japan* (S. 12, 21 und 22) wurden die „Beförderungsvereinbarungen“ einiger Lastwagenfahrer eines bestimmten Spediteurs, die zum Verlassen der Firma gezwungen worden waren, aber als Eigentümer ihrer Fahrzeuge weiterhin für sie arbeiteten, nach drei Jahren fristlos gekündigt. Siehe auch *Frankreich* (S. 36) und *Jamaika* (S. 33), wo die Umwandlung abhängig Beschäftigter in „Selbständige“, die in Wirklichkeit nach wie vor die gleichen Aufgaben wahrnehmen und vom Arbeitgeber weiterhin abhängig sind, auch in anderen Sektoren zu beobachten ist, etwa bei privaten Sicherheitsunternehmen und im Hotel- und Gaststättengewerbe.

<sup>35</sup> In *Argentinien* (S. 66) bedeutet die Investition in den Lastwagen eine erhebliche Ausgabe für die Beschäftigten. Sie zahlen gewöhnlich zwischen 48 und 60 Raten von rund 2.000 Pesos (2.000 US-Dollar) und haben für sämtliche laufenden Fahrzeugsunterhaltskosten und für einen Teil der Sicherheitskosten aufzukommen (diese Angaben stammen noch aus der Zeit vor der im Dezember 2001 eingetretenen schweren Wirtschaftskrise, die auch weiterhin verheerende Auswirkungen hat und u.a. zur Abwertung der argentinischen Währung und zu strengen Sparmaßnahmen geführt hat). In *Australien* (S. 49 und 50) hingegen ist es verhältnismäßig leicht, im Transportgewerbe als selbständiger Fahrer, der sein eigenes Fahrzeug besitzt, Fuß zu fassen, da hierfür entsprechende Finanzierungsmöglichkeiten angeboten werden. Doch aufgrund hoher Verschuldung und eines Überangebots in dem Bereich befinden sich die Fahrer in einer ungünstigen Verhandlungsposition, wenngleich hier erhebliche Unterschiede zwischen den Fahrern festzustellen sind. „Wie weit ein Lastwagenfahrer, der Eigentümer seines Fahrzeugs ist, tatsächlich unabhängig ist, hängt hauptsächlich von der Bandbreite seiner Kunden ab. Einige arbeiten ausschließlich für ein Unternehmen ..., manche arbeiten für einige wenige Unternehmen, wieder andere beziehen ihre Fracht von verschiedenen Auftraggebern“. In *Japan* (S. 22) hat ein Lastwagenfahrer, der Eigentümer seines Fahrzeugs ist, für den Kraftstoff und sonstige Ausgaben aufzukommen und auch die Steuer- und Sozialversicherungsabgaben zu entrichten. Viele dieser Fahrer arbeiten ausschließlich für ein bestimmtes Unternehmen. Siehe auch *Südafrika* (S. 24 und 25), und hinsichtlich der allgemeinen Nachteile, die es für einen Arbeitnehmer hat, den Status eines Auftragnehmers zu erhalten, *Mexiko* (S. 20).

**Kasten 2****Arbeitsbedingungen der selbständigen Lastwagenfahrer**

*Argentinien:* Die Fahrer arbeiten oftmals das ganze Jahr hindurch ohne Unterbrechung; zuweilen werden sie von Familienmitgliedern im Fahrzeug begleitet. Sie haben keinen Anspruch auf bezahlten Urlaub.

*Australien:* Die Arbeitsbedingungen von Fernfahrern können hart sein (knappe Zeitvorgaben für Langstreckenfahrten, notwendigerweise mit hoher Geschwindigkeit, durchschnittliche Arbeitswoche von mindestens 55 Stunden und bis zu 75,4 Stunden im Fall mancher selbständiger Lastwagenfahrer – d. h. rund 20 Stunden länger als die Höchstarbeitszeit, die von den Angestellten des Unternehmens verlangt wird). Die Bezahlung wird auf einer anderen Grundlage als der, die für die Angestellten gilt, berechnet und liegt häufig unter den normalen Sätzen.

*Finnland:* Einer der Gründe für die langen Arbeitszeiten vieler Lastwagenfahrer ist wohl darin zu suchen, daß sie genügend Geld verdienen müssen, um die fälligen Raten für den vom früheren Arbeitgeber erworbenen Lastwagen bezahlen zu können.

*Frankreich:* „Selbständigkeit“ bedeutet härtere Bedingungen, insbesondere längere Arbeitszeiten.

*Japan:* Die Fahrer, die Eigentümer ihres Fahrzeugs sind, verdienen genauso viel wie ein angestellter Fahrer nach Abzug der Ratenzahlungen für den gekauften Lastwagen und der anfallenden Ausgaben zuzüglich Steuern und Sozialversicherungsbeiträgen.

*Vereinigte Staaten:* Nach einer Untersuchung verdienten selbständige Lastwagenfahrer in Seattle und Tacoma durchschnittlich 8,51 Dollar in der Stunde, machten wöchentlich im Durchschnitt 14 Überstunden, ohne dafür einen Ausgleich zu erhalten, wurden so gut wie niemals vom Arbeitgeber krankenversichert und konnten sich nur selten eine private Versicherung leisten und sahen sich oftmals mangels Geld gezwungen, Wartungsarbeiten an ihrem Fahrzeug zurückzustellen. Doch scheint es allgemein gesehen nicht sehr häufig vorzukommen, daß abhängig beschäftigte Lastwagenfahrer als selbständige Auftragnehmer eingestuft werden.

Quellen: *Argentinien* (S. 66), *Australien* (S. 50-52), *Finnland* (S. 42), *Frankreich* (S. 35), *Japan* (S. 22) und *Vereinigte Staaten* (S. 96, 99).

klagen können nur Arbeitnehmer oder „Quasi-Arbeitnehmer“<sup>36</sup>. In den *Vereinigten Staaten* fallen die Selbständigen außerhalb des Geltungsbereichs verschiedener Arbeitsrechtsvorschriften<sup>37</sup>.

Solche verdeckten und objektiv mehrdeutigen Arbeitsverhältnisse sind kennzeichnend für die Lage von Beschäftigten, die Arbeits- oder Dienstleistungen gegen Entgelt erbringen, deren rechtliche Stellung jedoch so unklar sein kann, daß nicht mehr ersichtlich ist, ob sie sich in einem Arbeitsverhältnis befinden. Diese Situationen sind zwar häufig das Ergebnis durchaus rechtmäßiger Handlungen, nichtsdestoweniger führen sie tendenziell zu einer Beeinträchti-

<sup>36</sup> *Deutschland* (S. 13-16).

<sup>37</sup> *Vereinigte Staaten* (S. 49 ff.).

gung des Arbeitnehmerschutzes, weil die Beschäftigten dadurch ganz oder teilweise aus dem Geltungsbereich der Arbeitsrechtsvorschriften herausfallen.

#### DIE DISKREPANZ ZWISCHEN RECHTSLAGE UND WIRKLICHKEIT BESEITIGEN

Da der Geltungsbereich der Rechtsvorschriften und die tatsächliche Situation bei den Arbeitsverhältnissen zunehmend auseinander klaffen, muß etwas unternommen werden, um diese Diskrepanz zu beseitigen. Es gälte, die Rechtsvorschriften über das Arbeitsverhältnis zu aktualisieren und ihren Geltungsbereich klarzustellen, damit leichter erkennbar wird, wann in Arbeitsverhältnis vorliegt, und die Verschleierung von Arbeitsverhältnissen erschwert wird. Angesichts des Überhandnehmens verdeckter und objektiv mehrdeutiger Arbeitsverhältnisse wäre zu raten, daß die Mitgliedstaaten ihre Rechtssysteme unter Beteiligung der Sozialpartner einer Überprüfung unterziehen, um unter Berücksichtigung ihrer jeweiligen spezifischen Probleme sowie gestützt auf rechtsvergleichende Untersuchungen etwaige Mängel zu ermitteln. Dies würde es ihnen ermöglichen, Art und Ausmaß der erforderlichen Maßnahmen zu bestimmen, und sollte im Ergebnis dazu führen, daß der Geltungsbereich der Rechtsvorschriften für das Arbeitsverhältnis im Rahmen eines dynamischen Prozesses fortlaufend angepaßt werden kann.

#### *Klärung des Geltungsbereichs der einschlägigen Rechtsvorschriften*

Der erste Teil der Strategie hätte zum Ziel, den Geltungsbereich der einschlägigen Rechtsvorschriften zu klären, gegebenenfalls auszudehnen und insgesamt so genau wie möglich anzugeben. Auf dieser Stufe sollten die am häufigsten anzutreffenden Formen verdeckter Arbeitsverhältnisse sowie die Fälle geprüft werden, in denen sich am schwersten entscheiden läßt, ob ein Arbeitsverhältnis oder aber ein zivil- bzw. handelsrechtliches Verhältnis vorliegt. Dabei gälte es, die technischen Mängel in den Rechtsvorschriften zu beseitigen, damit objektiv mehrdeutige Fälle und das Problem der verdeckten Arbeitsverhältnisse angemessen behandelt werden können<sup>38</sup>.

<sup>38</sup> In *Deutschland* (S. 6) wird das Fehlen einer klaren Definition des Arbeitnehmerbegriffs als eine Einladung zur Verschleierung von Arbeitsverhältnissen empfunden; dieser Mangel macht es für die betroffene Person und die Behörden schwer, eine solche Verschleierung aufzudecken, da die Entscheidung jeweils von den besonderen Umständen des einzelnen Falls abhängt. Siehe diesbezüglich auch *Ungarn* (S. 18). In *Japan* (S. 10 und 11, 26) wird wie in der Studie zu Deutschland erklärt, daß sich mit den bestehenden abstrakten Kriterien für das Vorliegen eines Abhängigkeitsverhältnisses nicht vorhersagen läßt, wie die Entscheidung in den einzelnen Fällen tatsächlich aussehen wird, da dies davon abhängt, ob eher der eine oder der andere Faktor betont wird. Es wird vorgeschlagen, den Rechtsvorschriften eine solche Fassung zu geben, daß sich entscheiden läßt, wer als Arbeitnehmer im Sinne des Arbeitsgesetzes zu betrachten ist; hierzu sollte der Arbeitnehmerbegriff breiter definiert werden, so daß er auch Selbständige in wirt- (Forts.)

Die vergleichende Rechtswissenschaft bietet eine Fülle von Konzepten und Rechtskonstrukten für den Begriff des Arbeitsverhältnisses sowie Kriterien, Maßstäbe und Anhaltspunkte, anhand deren sich das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses feststellen läßt. Außerdem gibt es Verfahren und Einrichtungen zur Durchsetzung der Rechtsvorschriften und zur Sicherung der Arbeitnehmerrechte. Diese ermöglichen es im Allgemeinen, die einschlägigen Vorschriften in geeigneter Weise anzuwenden und so den Status des betreffenden Beschäftigten zu ermitteln. Allerdings decken die Rechtsvorschriften der einzelnen Länder die verschiedenen Aspekte dieses Fragenkomplexes nicht in gleicher Weise oder mit gleicher Präzision und Wirksamkeit ab.

#### *Anpassung der Grenzen der Gesetzgebung*

Die Klärung des Geltungsbereichs allein reicht jedoch möglicherweise nicht aus, um Fälle zu regeln, die durch die gegenwärtig geltenden Gesetzesvorschriften nicht erfaßt werden. Hierfür wird es erforderlich sein, die Grenzen der Gesetzgebung neu anzupassen. Dies kann in verschiedener Weise geschehen. Erstens können die Vorschriften auf Kategorien von Arbeitnehmern oder Sektoren ausgedehnt werden, die bislang ausdrücklich oder implizit von ihrem Geltungsbereich ausgeschlossen sind. Von einem solchen Ausschluß sind häufig Arbeitnehmer von Klein- und Kleinstbetrieben<sup>39</sup> sowie Arbeitnehmer in manchen Ausfuhrfreizonen betroffen<sup>40</sup>. Zudem gelten die Arbeitsrechtsvorschriften

schaftlich abhängiger Stellung einschließt. In *Russische Föderation* (S. 25, 26 und 36) wird die Ansicht vertreten, daß eine genauere Bestimmung der Begriffe „Arbeitsvertrag“, „Arbeitnehmer“ und „Arbeitgeber“ den Gerichten helfen könnte zu entscheiden, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt. Laut *Chile* (S. 64) berührt der heute zu verzeichnende Wandel des Arbeitsverhältnisses dessen Formen, aber nicht seine wesentlichen Komponenten und wäre eine Überarbeitung der entsprechenden Rechtstexte erforderlich. In der *Tschechischen Republik* (S. 17) wird festgestellt, daß die Rechtsvorschriften aktualisiert und an die neuen Entwicklungen bei den Arbeitsverhältnissen und Beschäftigungsformen angepaßt werden müssen. In *Mexiko* (S. 6 und 35-37) wird die Ansicht vertreten, daß die Arbeitsverhältnisse sich rascher entwickelt haben als die Arbeitsgesetze und die entsprechenden Einrichtungen. Es wird daher vorgeschlagen, die Reichweite, die Bedeutung und den Inhalt der grundlegenden arbeitsrechtlichen Begriffe zu überprüfen und sie in hinreichend abstrakter und allgemeiner Form zu überarbeiten, damit Defizite ausgeräumt und bislang nicht unter die Arbeitsgesetze fallende Situationen berücksichtigt werden können. Siehe auch *Pakistan* (S. 5-6) und *Südafrika* (S. 17).

<sup>39</sup> Siehe beispielsweise auch *Islamische Republik Iran* (S. 2 und 6), *Pakistan* (S. 8 und 9). In *Peru* (S. 19-21) ist insbesondere darauf hinzuweisen, daß Arbeitskräfte, die weniger als vier Stunden am Tag arbeiten, einen geringeren Schutz genießen, was noch dadurch begünstigt wird, daß dies in den Rechtsvorschriften selbst so vorgesehen ist. Siehe auch *Südafrika* (S. 7).

<sup>40</sup> Siehe z.B. A.S. Oberai, A. Sivananthiran und C.S. Venkata Ratnam (Hrsg.): *Labour issues in export processing zones in South Asia: Role of social dialogue* (New Delhi, IAA, SAAT, Indian Industrial Relations Association - IIRA, 2001), S. 12, 17, 23, 27 und 35.

in einigen Ländern nicht allgemein, sondern nur für bestimmte Arbeitnehmer<sup>41</sup>. In solchen Fällen wäre es, wie vorgeschlagen wurde, wohl ratsam, schrittweise zu einer allgemeineren Anwendung der einschlägigen Rechtsvorschriften überzugehen. Zweitens ist es möglich, daß der Geltungsbereich der Gesetzesvorschriften durchaus angemessen ist, aber von den Gerichten eng ausgelegt wird. In *Uruguay* etwa wird der Anwendungsbereich des arbeitsrechtlichen Schutzes offenbar immer enger ausgelegt, während die selbständige Erwerbstätigkeit in verschiedenen Spielarten gleichzeitig immer mehr zunimmt<sup>42</sup>. Drittens gilt es, in bezug auf objektiv mehrdeutige Arbeitsverhältnisse<sup>43</sup>, bei denen einige oder sämtliche Merkmale eines Arbeitsverhältnisses fehlen oder sich nur undeutlich abzeichnen, die Rechtsvorschriften so anzupassen, daß das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses leichter erkenntlich wird.

#### EINHALTUNG UND DURCHSETZUNG DER VORSCHRIFTEN

Wenn es das Problem der verdeckten und objektiv mehrdeutigen Arbeitsverhältnisse gibt, so ist dies jedoch nicht allein auf mangelnde Klarheit und Probleme im Zusammenhang mit dem Geltungsbereich der entsprechenden Gesetzesvorschriften zurückzuführen, sondern hierzu trägt auch bei – und in manchen Ländern in besonders gravierender Weise –, daß die Vorschriften nicht eingehalten und nicht angemessen durchgesetzt werden<sup>44</sup>.

Mangelnde Einhaltung der Vorschriften ist besonders häufig in Entwicklungsländern festzustellen, obgleich das durchaus auch in industrialisierten Ländern vorkommt<sup>45</sup>. Die Untersuchungen bestätigen die oft geäußerte Ansicht, daß die herkömmlichen Mechanismen zur Durchsetzung der Arbeitsrechtsvorschriften

<sup>41</sup> Siehe *Nigeria* (S. 5-8).

<sup>42</sup> *Uruguay* (S. 39).

<sup>43</sup> Siehe *Australien* (S. 52-53). In Bezug auf einige Formen mehrdeutiger Beschäftigungsverhältnisse, die sich immer weiter ausgebreitet haben, haben verschiedene australische Teilstaaten ausdrücklich eine Ausdehnung der Gesetzesvorschriften über die Entschädigung von Arbeitskräften beschlossen (ebd., S. 56-58).

<sup>44</sup> Auf den *Philippinen* (S. 30) beispielsweise gibt es Vorschriften für die Arbeit im Dienst von Auftragnehmern, und das Problem scheint eher darin zu bestehen, daß die Vorschriften in der Praxis nicht durchgesetzt werden. Siehe auch *Mexiko* (S. 3), *Peru* (S. 26 und 27), *Südafrika* (S. 7) sowie *Trinidad und Tobago* (S. 58), wo die mangelnde Befolgung der Vorschriften als kritischer Punkt genannt wird.

<sup>45</sup> Nach Angaben, die das amerikanische Arbeitsministerium in einem Gerichtsverfahren gegen ein Unternehmen gemacht hat, verstießen 1997 in New York City rund 63 Prozent der Auftragnehmer im Bekleidungs-gewerbe gegen die Mindestlohn- und Überstundenvorschriften. U.S. District Court for the Southern District of New York, 992 F. supp. 677; 1998 U.S. Dist. LEXIS 1059; Wage & Hours Cas. 2d (BNA) 649, 5. Febr. 1998, S. 4.

ten nicht in der erforderlichen Weise angewandt werden. Namentlich die Mechanismen und Verfahren zur Feststellung, ob ein Arbeitsverhältnis vorliegt und wer die daran beteiligten Personen sind, reichen im Allgemeinen nicht aus, um Verstößen gegen das Arbeitsrecht vorzubeugen oder die Rechte der Arbeitnehmer zu schützen. Besonders problematisch ist die Lage in der informellen Wirtschaft, was die Einhaltung und Durchsetzung der Rechtsvorschriften angeht.

In den meisten Ländern wirken sich finanzielle Zwänge nachteilig auf die Durchsetzung der Arbeitsrechtsvorschriften durch die Verwaltungs- und Justizbehörden aus. Zudem sehen sich diese Behörden aufgrund ihrer beschränkten Befugnisse und der ihnen zur Verfügung stehenden Mittel oftmals außer Stande, ihren Aufsichtspflichten nachzukommen<sup>46</sup>.

Die Arbeitsaufsichtsbehörden stoßen bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben auf beträchtliche Schwierigkeiten<sup>47</sup>. In manchen Ländern ist die Wahrschein-

<sup>46</sup> In den *Vereinigten Staaten* (S. 17-19) beispielsweise sind die Mittel der Abteilung, die für die Einhaltung der Vorschriften über Lohn und Arbeitszeit zuständig ist, verringert worden, und hat diese Abteilung nur noch sehr beschränkte Befugnisse für die Durchsetzung der Rechtsvorschriften. Siehe auch *Mexiko* (S. 3) sowie *Trinidad und Tobago* (S. 40, 51, 55 und 63), wo hervorgehoben wird, daß es eines stärkeren politischen Willens zur Durchsetzung der Gesetzesvorschriften bedarf. Zu Alternativen, wie die Arbeitsaufsicht reformiert und die Einhaltung der Rechtsvorschriften gefördert werden kann, und zur Durchführung gemeinsamer Inspektionen siehe *Mexiko* (S. 13 und 14) und *Peru* (S. 34 und 35).

<sup>47</sup> In *Bulgarien* (S. 25-26) wird auf Verfahrensprobleme hingewiesen, denen sich die Arbeitsinspektoren gegenübersehen, insbesondere wenn der Arbeitgeber abwesend ist (oder seinen Wohnsitz im Ausland hat) oder die erforderlichen Unterlagen nicht zur Hand hat oder wenn der betroffene Arbeitnehmer aus Furcht, seinen Arbeitsplatz zu verlieren, lügt. In *Costa Rica* (S. 11) werden Inspektionen mangels ausreichender Mittel nur durchgeführt, wenn eine Beschwerde vorliegt. Eine wertvolle Hilfe kann es darstellen, wenn Sozialeinrichtungen Inspektionen durchführen, wie dies in *Deutschland* und anderen Ländern geschieht. In *El Salvador* (S. 18 und 19) sind ebenfalls ein Mangel an Mitteln und Personal (18 Inspektoren für mehr als 60.000 Betriebe allein im Stadtgebiet von San Salvador) und eine unzureichende Aufsicht festzustellen, doch wird positiv auf die unterstützende Tätigkeit einer nichtstaatlichen Frauenorganisation hingewiesen. In *Jamaika* (S. 13) gibt es rund 20 Inspektoren mit begrenzten Befugnissen für 640.000 potentielle Beschwerdeführer bei insgesamt einer Million Arbeitskräften. Immerhin ist das Personal aufgestockt worden, und die Tätigkeiten sind ausgebaut worden. Nach *Südafrika 2002* (S. 15-18) werden in diesem Land mangels Personal und auch mangels Informationen Inspektionen zumeist nur als Reaktion auf Beschwerden durchgeführt; ferner wirft der Zugang zu den Arbeitsplätzen von Heimarbeitern und landwirtschaftlichen Arbeitern ernste Probleme auf, ebenso wie der große Bereich der informellen Wirtschaft. In *Thailand* (S. 69) sehen Verhaltenskodexe, namentlich im Textil-, Schuh-, Spielzeug-, Lebensmittel- und Schmuckgewerbe, ein hohes Schutzniveau vor; hierauf sollte sich die Regierung als Grundlage für angemessene Schutzmaßnahmen stützen. Siehe auch *Tschechische Republik* (S. 2 und 14-16) zu den Grenzen der Arbeitsaufsicht. Die Gewerkschaften in diesem Land haben zwar einschlägige Aufsichtsbefugnisse erhalten, doch hat dies offenbar noch keine positiven Ergebnisse gezeitigt. Siehe auch *Islamische Republik Iran* (S. 19), *Marokko* (S. 40) und *Peru* (S. 33, technisches Blatt 17); so sind in 95 Prozent der Klein- und Kleinstbetriebe der peruanischen Hauptstadt Lima seit 1996 keinerlei Arbeitsinspektionen durchgeführt worden.

lichkeit sehr gering oder gleich null, daß ein Arbeitsinspektor einen bestimmten Betrieb besuchen, Mängel feststellen, Abhilfemaßnahmen verlangen und deren tatsächliche Durchführung erzwingen könnte. Besondere Schwierigkeiten stellen sich bei großen Betriebsgeländen oder Betriebsanlagen an abgelegenen Orten sowie – aus anderen Gründen – bei Klein- und Kleinstbetrieben.

Noch prekärer ist die Lage, was ein Einschreiten von Arbeitsinspektoren bei verdeckten oder objektiv mehrdeutigen Arbeitsverhältnissen betrifft<sup>48</sup>, und zwar selbst in Ländern, in denen die Inspektoren befugt sind, selbständig solche Fälle zu ermitteln und Abhilfemaßnahmen zu treffen. Auf den *Philippinen* lag der Anteil der Unternehmen, in denen allgemeine Verstöße gegen das Arbeitsrecht festgestellt wurden, einschlägigen Angaben zufolge bei über 50 Prozent. Doch von 1997 bis 1999 ist die Zahl der besuchten Betriebe ebenso wie die Zahl der Beschwerden zurückgegangen, was wohl darauf hindeutet, daß die Arbeitnehmer Verstöße leichter hinnehmen, ohne sich zu beschweren<sup>49</sup>. In *Chile*, wo die Arbeitsbehörde besondere Autorität genießt und eine beträchtliche Kontrolle ausübt, haben die Gerichte indes befunden, daß diese Behörde nicht dafür zuständig ist, eine Entscheidung über die rechtliche Natur eines Vertrags zu treffen<sup>50</sup>. Somit sind Entscheidungen der Arbeitsaufsichtsorgane, die eine Neubestimmung oder Neueinstufung von Beschäftigungsbeziehungen beinhalten, eine Seltenheit und kommen letztlich nur wenigen Beschäftigten zugute. Gleichzeitig haben die Beschäftigten nur eingeschränkte Beschwerdemöglichkeiten, wenn sie sich nicht Repressalien aussetzen wollen.

Grundsätzlich haben alle Beschäftigten Zugang zu den Gerichten. In manchen Ländern unterliegt dieser Zugang jedoch in der Praxis bedeutenden Einschränkungen und können es sich nur wenige Beschäftigte leisten, ein langwieriges und kostspieliges Gerichtsverfahren anzustrengen, dessen Ausgang unvermeidlicherweise ungewiß ist. Zuallererst geht es ihnen darum, ihre Grundbedürfnisse zu befriedigen und einen neuen Arbeitsplatz zu finden<sup>51</sup>. Noch selte-

<sup>48</sup> Siehe *Bulgarien* (S. 24-26), *Costa Rica* (S. 11-14), *El Salvador* (S. 18 und 19), *Frankreich* (S. 30 und 36), *Jamaika* (S. 13), *Kamerun* (S. 15), *Peru* (S. 29 und 30).

<sup>49</sup> *Philippinen* (S. 21 und Tab. 4 und 5).

<sup>50</sup> *Chile* (S. 17).

<sup>51</sup> In *Costa Rica* (S. 20) sind Gerichtsverfahren äußerst langwierig, und vier Fünftel der Arbeiter, die eine Klage einreichen, verzichten mangels Mitteln auf die Unterstützung eines Rechtsanwalts, während der Großteil der Arbeitgeber die Dienste eines Rechtsanwalts in Anspruch nimmt. In *El Salvador* (S. 19 und 20) stellen die Arbeitsbelastung der Gerichte und die Verzögerungen ein besonders großes Problem dar; in vielen Fällen ist nämlich die Verjährungsfrist fast erreicht oder bereits überschritten, und die Arbeitnehmer kennen nicht den Namen ihres tatsächlichen Arbeitgebers und haben Schwierigkeiten, die nötigen Nachweise und Beweismittel zu erbringen, so daß das Urteil zu ihren Ungunsten auszufallen droht. Die Zahl der anhängigen Rechtssachen hat sich zwischen 1994 und 1999 verdoppelt, während sowohl 1994 als auch 1999 nur in 68 Prozent der Fälle eine Entscheidung ergangen ist. Doch ist in diesem Zeitraum der Anteil (Forts.)

ner ist natürlich der Fall, daß Arbeitnehmer, die noch in einem Beschäftigungsverhältnis stehen, die Gerichte anrufen, um eine Entscheidung darüber zu erwirken, ob sie tatsächlich als Selbständige einzustufen sind<sup>52</sup>. In Indien ist es beispielsweise zu einem Streit über den Status von rund 150.000 Arbeitnehmern (hauptsächlich Wanderarbeitnehmer aus anderen indischen Staaten) gekommen, die in rund 400 Seideverarbeitungsbetrieben in der Stadt Surat und deren Umland im südindischen Staat Gujarat Aufgaben wahrnahmen, die in den siebziger Jahren von fest angestellten Arbeitnehmern ausgeführt worden waren. Es wurde entschieden, daß diese Arbeiter dieselben Rechte wie fest angestellte Arbeitnehmer haben, doch ist die Entscheidung offenbar nicht umgesetzt worden, da im Fall der Nichteinhaltung keine angemessenen Sanktionen drohen<sup>53</sup>.

Der Schutz abhängig Beschäftigter kann nur verbessert werden, wenn die Verfahren, mit denen die Einhaltung der Arbeitsrechtsvorschriften sichergestellt werden soll, wirksam angewandt werden und die entsprechenden Einrichtungen wirksame Arbeit leisten. Jedes Land sollte nach Maßgabe der Mängel, die es in seiner Rechtsordnung und bei der Organisation und Arbeitsweise seiner für den Arbeitnehmerschutz zuständigen Einrichtungen festgestellt hat, prüfen, inwieweit es seine Arbeitsaufsicht einfacher und wirkungsvoller gestalten kann, und

der Urteile zugunsten der Arbeitnehmer von 41 auf 54 Prozent angestiegen, auch wenn die tatsächliche Zahlung der geforderten Entschädigung weiterhin ein Problem darstellte. Daß die Klagen der Arbeitnehmer keine wirksame Behandlung erfahren, mag zu der Zunahme von Arbeitskonflikten beitragen. In der *Tschechischen Republik* (S. 2 und 17) gibt es keine Arbeitsgerichte. Vor den gewöhnlichen Gerichten, die mit Eigentumrückerstattungsverfahren und Handelssachen überlastet sind, nimmt ein arbeitsrechtliches Verfahren durchschnittlich zwei Jahre in Anspruch, und die erforderlichen Belege und Nachweise zu erhalten, kann sich für die Arbeitnehmer als eine große Hürde erweisen. In den *Vereinigten Staaten* (S. 18) erfordert ein Verfahren wegen Lohnansprüchen, daß die betroffenen Arbeitnehmer offen vor Gericht aussagen; es ist wohl nicht sehr wahrscheinlich, daß Niedriglohnarbeiter sich wegen Verstößen beschweren und gleichzeitig bereit sein werden, gegenüber ihren Arbeitgebern ihre Identität offen zu legen. Siehe auch *Indien* (S. 8), *Pakistan* (S. 11) und *Uruguay* (S. 25 und 26).

<sup>52</sup> In *Ungarn* (S. 17) ist die Zahl der vor den Arbeitsgerichten anhängigen Rechtssachen zwischen 1996 und 1998 drastisch zurückgegangen. Wie der Präsident des Budapester Arbeitsgerichts erklärte, ist dies zum Teil darauf zurückzuführen, daß die Arbeitgeber die Zahlung von Abgaben umgehen wollen und daher ungen Arbeitsverhältnisse eingehen, sondern die Arbeitnehmer zwingen, zu „Unternehmern“ zu werden; für die Betroffenen bedeutet das, daß sie zwar niedrigere Steuern zahlen, aber über keinen Schutz mehr verfügen, da sie nunmehr dem Zivilrecht unterliegen.

<sup>53</sup> Siehe *Indien* (S. 30-32) und auch *Marokko* (S. 22). In *Brasilien* rufen die meisten Arbeitnehmer erst nach Verlust ihres Arbeitsplatzes das Arbeitsgericht an; denn solange das Arbeitsverhältnis dauert, ist es wegen der Gefahr, entlassen zu werden, sehr schwierig, eine Klage einzureichen. Außerdem nimmt ein Verfahren auf seinem Weg durch die drei Instanzen im Durchschnitt drei oder vier Jahre in Anspruch; wird anschließend vor dem Obersten Bundesgerichtshof Berufung eingelegt, so kann dies noch einmal so lange dauern (Ausführungen des Präsidenten des oberen Arbeitsgerichts in der Fernsehsendung *Passando a Limpo* vom 9. Sept. 2002).

ihr hierzu Beratungs- und Überwachungsbefugnisse einräumen, die den heutigen Umständen angemessen sind.

\* \* \*

Zusammenfassend gesagt gründet sich der Arbeitnehmerschutz in erster Linie auf das Arbeitsverhältnis, dessen wesentliche Merkmale eine universelle Dimension haben und trotz bedeutender Veränderungen bei den Arbeitsverhältnissen auch weiterhin gültig bleiben. Wie die in diesem Kapitel beschriebenen oder genannten Fälle deutlich zeigen, besteht jedoch zunehmend Unsicherheit über den rechtlichen Status – abhängige oder selbständige Erwerbstätigkeit – vieler Arbeitskräfte, mit der Folge, daß zahlreiche abhängige Arbeitnehmer in der Praxis keinen arbeitsrechtlichen Schutz genießen. Dies deutet auf Mängel bei den Rechtsvorschriften hin. Damit die Rechtsvorschriften Wirkung zeitigen, muß ihr Inhalt klargestellt und ihr Geltungsbereich gegebenenfalls ausgedehnt werden. Erschwerend kommt noch hinzu, daß die Arbeitsrechtsvorschriften oftmals nicht beachtet und auch nicht durchgesetzt werden. Es ist zu hoffen, daß die Mitgliedstaaten unter Beteiligung der Sozialpartner die Lage einer gründlichen Überprüfung unterziehen und dabei den hier zu verzeichnenden Mängeln Rechnung tragen werden.

Die bisherige Erörterung betraf Arbeitsverhältnisse zwischen zwei Personen, nämlich dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer. Es gibt indes auch Situationen, in denen eine oder mehrere Drittparteien hinzukommen, die in der einen oder anderen Weise die Arbeits- oder Dienstleistungen des Arbeitnehmers nutzen. Dadurch entsteht ein dreiseitiges Verhältnis, das eigene spezifische Merkmale aufweist. Von Arbeitsverhältnissen dieser Art handelt das Kapitel III.

## KAPITEL III

### DREISEITIGE ARBEITSVERHÄLTNISSE

Ein Arbeitsverhältnis umfaßt gewöhnlich zwei Parteien, nämlich den Arbeitgeber und den Arbeitnehmer. Es gibt indes auch komplexere Situationen, in denen eine oder mehrere Drittparteien hinzukommen, so daß gewissermaßen ein „dreiseitiges“ Arbeitsverhältnis entsteht. Solche Arbeitsverhältnisse können für alle Beteiligten von Vorteil sein, aber unter bestimmten Umständen auch zur Folge haben, daß es den Arbeitnehmern an Schutz mangelt. Für den Arbeitnehmer stellen sich drei entscheidende Fragen: Wer ist mein Arbeitgeber? Welches sind meine Rechte? Wer ist für die Gewährleistung dieser Rechte verantwortlich? Arbeitsverhältnisse dieser Art sind nur in begrenztem Maß rechtlich geregelt, doch für manche ihrer Aspekte gibt es durchaus Vorschriften, die teils aus der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts stammen, teils erst in jüngerer Zeit erlassen wurden; auch die Rechtsprechung hat diesbezüglich wichtige Beiträge geleistet.

#### *Strukturmuster dreiseitiger Arbeitsverhältnisse*

„Dreiseitige“ Arbeitsverhältnisse ergeben sich, wenn die Arbeitnehmer eines Unternehmens („leistungserbringendes“ Unternehmen) für eine dritte Partei („leistungsnutzendes“ Unternehmen) arbeiten, für die ihr Arbeitgeber Arbeits- oder Dienstleistungen erbringt.

Für die förmliche Vereinbarung von Arbeits- oder Dienstleistungen steht ein breites Spektrum von Verträgen zur Verfügung. Solche Verträge können für die Beschäftigten des leistungserbringenden Unternehmens Beschäftigungsmöglichkeiten, Gelegenheiten zur Sammlung von Erfahrungen und berufliche Herausforderungen beinhalten und insofern für sie vorteilhaft sein. Doch rechtlich gesehen kann sich bei diesen Verträgen eine technische Schwierigkeit ergeben, da es die betroffenen Arbeitnehmer mit zwei (oder mehr) Gesprächspartnern zu tun haben können, von denen jeder bestimmte Funktionen eines herkömmlichen Arbeitgebers wahrnimmt. Im vorliegenden Bericht wird der Ausdruck „dreiseitiges Arbeitsverhältnis“ für Arbeitsverhältnisse dieser Art verwendet.

Es gibt natürlich auch *verdeckte* oder *objektiv mehrdeutige dreiseitige Arbeitsverhältnisse*. Ein dreiseitiges Arbeitsverhältnis setzt gewöhnlich einen zivil- oder handelsrechtlichen Vertrag zwischen einem Leistungsnutzer und einem Leistungserbringer voraus. Es kann jedoch sein, daß kein solcher Vertrag

besteht und der Leistungserbringer kein Unternehmen im eigentlichen Sinne, sondern ein *Vermittler* im Dienste des Leistungsnutzers ist, durch dessen Einschaltung verschleiert werden soll, daß der Leistungsnutzer der tatsächliche Arbeitgeber ist<sup>1</sup>. Auch Genossenschaften sollen in dieser Weise verwendet worden sein.

Dreiseitige Arbeitsverhältnisse hat es immer schon gegeben, doch gewinnen sie nun zunehmend an Bedeutung. Die nationalen Untersuchungen zeigen, daß unter den Unternehmen in den meisten Ländern die Tendenz festzustellen ist, andere Unternehmen zwischenschalten oder mit anderen Unternehmen zusammenzuarbeiten. In *Bulgarien* sind dreiseitige Arbeitsverhältnisse weniger verbreitet als verdeckte und objektiv mehrdeutige zweiseitige Arbeitsverhältnisse, doch bei Sicherheitsfirmen etwa sind sie sehr häufig zu finden<sup>2</sup>. In *Kamerun* nehmen manche Unternehmen selbst nur noch die Kernaufgaben wahr und vergeben die restlichen Tätigkeiten an andere Unternehmen; dazu bedienen sie sich verschiedener Arten von Vereinbarungen, die mitunter teilweise oder vollständig außerhalb der Rechtsvorschriften liegen<sup>3</sup>. In *Costa Rica* übertragen staatliche Unternehmen die Wartung und den Betrieb von Strom- und Fernmeldeinstallationen Kleinstbetrieben, die ehemalige Arbeitnehmer der Staatsunternehmen beschäftigen<sup>4</sup>. In *El Salvador* scheinen dreiseitige Arbeitsverhältnisse in den letzten zehn Jahren zugenommen zu haben; ein Beispiel hierfür ist ein multinationaler Bekleidungshersteller, der Aufträge an örtliche unter Zoll-

<sup>1</sup> Siehe z.B. *Bulgarien* (S. 28 und 29), wo kleine bulgarische Betriebe als Vermittler, als die scheinbaren Arbeitgeber in Zusammenhang mit Aktivitäten eines ausländischen Unternehmens auftreten, das der tatsächliche Arbeitgeber ist, aber auf diese Weise die komplizierten bürokratischen Verfahren umgehen möchte. In *Costa Rica* (S. 40 und 41) kann die Beschäftigung von landwirtschaftlichen Arbeitskräften mit aufeinanderfolgenden Zeitverträgen die Form eines fiktiven dreiseitigen Arbeitsverhältnisses annehmen, da sie von natürlichen Personen mit dem Status von Auftragnehmern beschäftigt werden, mit denen das betreffende Unternehmen einen Vertrag schließt. In *Jamaika* (S. 35) kommt es in bestimmten Wirtschaftsbereichen wie dem der Sicherheitsdienste vor, daß der Arbeitgeber eine Scheingesellschaft gründet. In *Thailand* (S. 36-44) beziehen sich die Angaben über objektiv mehrdeutige oder verdeckte Arbeitsverhältnisse zum größten Teil auf drei- oder mehrseitige Arbeitsverhältnisse, bei denen häufig auf der einen Seite ein großes agroindustrielles Unternehmen und auf der anderen Seite abhängige oder selbständige Erwerbstätige oder Gruppen von Heimarbeitern stehen; das Zwischenglied, das das Verhältnis organisiert, bilden Vermittler, die das Unternehmen etwa als Auftragnehmer beschäftigen kann oder denen es Rohstoffe verkauft und anschließend die Fertigerzeugnisse wieder abkauft. Heimarbeiter verdienen durchschnittlich 108,84 Baht (2,56 US-Dollar) pro Tag, während der Mindestlohn 165 Baht (3,91 US-Dollar) beträgt; im Bekleidungsgewerbe, dem größten Heimarbeitssektor, verdienen sie im Durchschnitt allerdings nur 79 Baht (1,87 US-Dollar). Der durchschnittliche Monatsverdienst einer Familie beläuft sich insgesamt auf 3.503 Baht (83,01 US-Dollar).

<sup>2</sup> *Bulgarien* (S. 26-28).

<sup>3</sup> *Kamerun* (S. 8).

<sup>4</sup> *Costa Rica* (S. 49).

verschluß für den Export tätige Verarbeitungsbetriebe („maquiladoras“) vergibt, die ihrerseits wiederum kleine Werkstätten unter Vertrag nehmen<sup>5</sup>. Auch in *Finnland* hat die Auftragsweitervergabe seit Mitte der neunziger Jahre in allen Sektoren, vor allem in der metallverarbeitenden und der Elektronikindustrie, beträchtlich zugenommen, und es wurden im Wege von Kollektivverhandlungen einschlägige Vereinbarungen getroffen<sup>6</sup>. In *Mexiko* werden zwischenbetriebliche Tätigkeiten durch ein Auftragsweitervergabesystem (ein Verzeichnis von Betrieben, die industrielle Fertigungsprozesse übernehmen können) offiziell gefördert, und namentlich den Unternehmen bestimmter Sektoren wird nahegelegt, sich dieses Systems zu bedienen<sup>7</sup>. In *Panama* hat die Auftragsweitervergabe allgemein zugenommen, und im Besonderen unter den Agrarindustriebetrieben; ein multinationales Bananenunternehmen hat diesbezüglich eine Kollektivvereinbarung mit einer internationalen Gewerkschaft unterzeichnet<sup>8</sup>. Im *Vereinigten Königreich* ist ein erheblicher Anstieg der Beschäftigung unter Einschaltung von Arbeitsvermittlern festzustellen<sup>9</sup>. In der *Russischen Föderation* hat die Tätigkeit staatlicher wie privater Arbeitsvermittler seit 1990 einen großen Aufschwung genommen und stellt die Überlassung von Arbeitskräften durch Arbeitsvermittler die am weitesten verbreitete Form dreiseitiger Arbeitsverhältnisse dar<sup>10</sup>. In *Südafrika* hat die „Externalisierung“ von Aufgaben in den letzten

<sup>5</sup> *El Salvador* (S. 34-37).

<sup>6</sup> Nach der allgemeinen Vereinbarung zwischen dem finnischen Industrie- und Arbeitgeberverband (TT) und der finnischen Zentralen Gewerkschaftsorganisation (SAK) muß der Auftragnehmer die einschlägige Kollektivvereinbarung und die einschlägigen arbeitsrechtlichen Vorschriften einhalten. Durch eine ähnliche Vereinbarung in der Papierindustrie wird die Verwendung externer Arbeitskräfte streng eingegrenzt; einige Bestimmungen dieser Vereinbarung wurden allerdings vom Obersten Verwaltungsgericht wegen Verstoßes gegen die Wettbewerbsfreiheit für rechtswidrig erklärt (Entscheidung 1995-A-48). Siehe *Finnland* (S. 43-45).

<sup>7</sup> *Mexiko* (S. 16 und 20). Schätzungen zufolge stellt die Untervergabe von Dienstleistungen in Mexiko einen Markt mit einem Wert zwischen 150 und 200 Millionen US-Dollar dar und sind daran mindestens hundert Unternehmen, darunter mehrere multinationale Unternehmen, mit einem Kundenstamm von rund 500 mexikanischen Unternehmen und einem potentiellen Markt von über 5000 Kunden beteiligt. Die Betriebskosten eines Unternehmens sollen sich auf diese Weise um 40 Prozent verringern lassen. Gleichzeitig haben einige Subunternehmen damit begonnen, sich zusammenzuschließen, um sich vor unlauteren Wettbewerbspraktiken größerer Unternehmen zu schützen.

<sup>8</sup> *Panama* (S. 47-48).

<sup>9</sup> *Vereinigtes Königreich* (S. 26).

<sup>10</sup> *Russische Föderation* (S. 38). Es gibt in der Russischen Föderation über 250 private Arbeitsvermittler, und allein in Moskau ist ihre Zahl von vier im Jahr 1990 auf 60 im Jahr 1994 angestiegen.

zehn und vor allem in den letzten fünf Jahren zugenommen<sup>11</sup>. In *Thailand* sind verschiedene Formen der Auftragsuntervergabe inzwischen weit verbreitet, und in vielen Fällen handelt es sich bei den Auftragnehmern um kleine Betriebe ohne wirtschaftlichen Rückhalt, die sich nicht an den Mindestlohn halten oder keine angemessenen Arbeitsbedingungen oder Sozialleistungen bieten<sup>12</sup>. In *Uruguay* hat sich die Auftragsuntervergabe in mehreren Sektoren verstärkt<sup>13</sup>.

In vielen Ländern verwenden leistungsnutzende Unternehmen Arbeitskräfte verschiedener Firmen innerhalb oder außerhalb ihrer Betriebsanlagen oder entsenden sie sogar ins Ausland. In *Australien* greift laut einer Untersuchung von 1995 ein Drittel der untersuchten Privatunternehmen für Putz-, Wartungs- und Fertigungsarbeiten auf Auftragnehmer zurück, und über 50 Prozent der Einrichtungen des öffentlichen Sektors vergeben einige ihrer Tätigkeiten nach außen<sup>14</sup>. In *Chile* haben die dreiseitigen Arbeitsverhältnisse insbesondere im Bergbau und in der Metallindustrie zugenommen<sup>15</sup>. Auf den *Philippinen* leisten solche Arbeitsverhältnisse seit den achtziger Jahren einen wichtigen Beitrag zur Wirtschaftstätigkeit; doch ist Auftragsuntervergabe nach wie vor hauptsächlich bei Großunternehmen mit ausländischem Kapital zu finden, die für den Außenhandel produzieren<sup>16</sup>. In der *Tschechischen Republik* hat die Entwicklung der zwischenbetrieblichen Tätigkeiten 1989 ihren Anfang genommen und betrifft vor allem Sektoren, die ungelernete oder gering qualifizierte Arbeitskräfte, häufig Wanderarbeitnehmer, beschäftigen<sup>17</sup>. In *Ungarn* greifen einer Untersuchung von 1997 zufolge 22 Prozent der Betriebe auf Unterauftragnehmer zurück<sup>18</sup>. In *Venezuela* sind diese Tätigkeiten in der Ölindustrie seit den zwanziger Jahren

<sup>11</sup> *Südafrika 2002* (S. 22).

<sup>12</sup> *Thailand* (S. 24 und 63).

<sup>13</sup> *Uruguay* (S. 25-27). Im Finanzsektor z.B. haben sich die einschlägigen Ausgaben nahezu verdreifacht und sind von 27,5 Millionen US-Dollar im Jahr 1991 auf 79,8 Millionen Dollar im Jahr 1998 angestiegen. Siehe auch *Islamische Republik Iran* (S. 27-32) und *Pakistan* (S. 10).

<sup>14</sup> *Australien* (S. 14).

<sup>15</sup> *Chile* (S. 48). 1998 beschäftigten 17,2 Prozent der Unternehmen aller Sektoren Personal von Auftragnehmern; in den letzten fünf Jahren hatten 20 Prozent der Unternehmen andere Firmen oder Personen mit der Wahrnehmung ihrer Hauptgeschäftstätigkeiten beauftragt. Von den Großunternehmen hatten 36 Prozent Arbeiten nach außen vergeben, 16 Prozent aller Unternehmen waren in den letzten zwölf Monaten von anderen Firmen unter Vertrag genommen worden, und 9 Prozent erhielten häufig Unteraufträge.

<sup>16</sup> *Philippinen* (S. 23-25).

<sup>17</sup> *Tschechische Republik* (S. 17).

<sup>18</sup> *Ungarn* (S. 7).

weit verbreitet und sind inzwischen auch in anderen Bereichen, u.a. dem öffentlichen Sektor, gang und gäbe<sup>19</sup>.

Dreiseitige Arbeitsverhältnisse können verschiedene Formen annehmen. Am bekanntesten ist der Rückgriff auf Auftragnehmer und private Arbeitsvermittler<sup>20</sup>. Sehr verbreitet ist auch das Franchising. Dabei erlaubt ein Unternehmen einem anderen Unternehmen bzw. einer Person, seine Handelsmarke oder sein Erzeugnis zu verwenden, und zwar im Prinzip auf selbständiger Basis. Der Franchisenehmer hat gegenüber dem Franchisegeber allerdings finanzielle Verpflichtungen, und der Franchisegeber übt gewöhnlich eine Kontrolle über den Betrieb des Franchisenehmers aus, nicht zuletzt auch über dessen Personal.

### *Einige Beispiele*

Die Veränderungen bei der Rechtsstellung abhängiger Arbeitnehmer sind wohl ein Zeichen der Zeit und sind nicht allein in traditionellen Sektoren wie dem Bau- und dem Bekleidungs-gewerbe festzustellen, sondern auch in neuen Bereichen, etwa beim Verkaufspersonal in Warenhäusern, bei bestimmten Tätigkeiten im Großhandel oder bei privaten Sicherheitsfirmen; doch gibt es hier von einem Land zum anderen und von einer Region zur anderen beträchtliche Unterschiede.

#### *Bauarbeiter*

Im Baugewerbe haben die Auftragsweitervergabe und die Einschaltung von Arbeitsvermittlern laut einem IAA-Bericht<sup>21</sup> weltweit deutlich zugenommen; in diesem Sektor hat sich der Rückgriff auf die Dienste von Arbeitsvermittlungsfirmen, von Selbständigen und von Scheinselbständigen erheblich verstärkt<sup>22</sup>.

<sup>19</sup> *Venezuela* (S. 41-52).

<sup>20</sup> Für andere Formen dreiseitiger Arbeitsverhältnisse ohne Einschaltung von Auftragnehmern siehe *Chile* (S. 42-49); M. Echeverría und V. Uribe: *Condiciones de trabajo en sistema de subcontratación* (Santiago, IAA, Multidisziplinäres Beratungsteam, 1998); M. Echeverría, V. Solís und V. Uribe-Echeverría: *El otro trabajo: El suministro de personas en las empresas*. (Santiago, Dirección del Trabajo, Departamento de Estudios, 1998); *Frankreich* (S. 42-73); *Marokko; Trinidad und Tobago* (S. 24 ff.) und *Vereinigte Staaten* (S. 23-25).

<sup>21</sup> Siehe IAA: *The construction industry in the twenty-first century: Its image, employment prospects and skill requirements*, Bericht für die Aussprache auf der Dreigliedrigen Tagung über das Baugewerbe im 21. Jahrhundert: Erscheinungsbild, Beschäftigungsaussichten und Qualifikationsbedarf, Genf, 2001. TMCIT/2001, S. 15-20, abrufbar unter <http://www.ilo.org/public/english/dialogue/sector/techmeet/tmcit01/tmcitr.pdf>

<sup>22</sup> Siehe *Australien* (S. 14), *Brasilien* (S. 26), *Bulgarien* (S. 20), *Costa Rica* (S. 48 und 65-68), *Panama* (S. 47), *Philippinen* (S. 49-51), *Trinidad und Tobago* (S. 23), *Thailand* (S. 57-62), (Forts.)

<b>Kasten 3</b>	
<b>Baugewerbe: Abhängige und selbständige Erwerbstätige</b>	
<i>Argentinien</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Zumeist abhängig Beschäftigte (53 Prozent); viele arbeiten für Auftragnehmer oder Unterauftragnehmer.</li> <li>■ Immer höherer Anteil nicht gemeldeter Arbeitskräfte: 55 Prozent im Jahr 1991 and 70 Prozent 1997.</li> <li>■ 42 Prozent selbständige Erwerbstätige im Jahr 1997. Ein Fünftel dieser Selbständigen ist in hohem Maß von ihren Kunden abhängig; dabei hatten 12 Prozent nur einen Kunden und 8 Prozent mehrere Stammkunden.</li> </ul>
<i>Australien</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Die Auftragsvergabe an Subunternehmer oder selbständig Erwerbstätige, die auf bestimmte Aspekte des Bauwesens spezialisiert sind, spielt in der australischen Bauwirtschaft eine entscheidende Rolle.</li> </ul>
<i>El Salvador</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Die Arbeiter werden gewöhnlich von Auftragnehmern, Unterauftragnehmern oder Vermittlern jeweils für eine bestimmte Aufgabe beschäftigt.</li> <li>■ Sie erhalten einen Akkordlohn entsprechend den einschlägigen Kollektivvereinbarungen.</li> </ul>
<i>Finnland</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Größtenteils Selbständige oder für Auftragnehmer Tätige.</li> <li>■ Zeitverträge sind gang und gäbe.</li> <li>■ Häufiger Wechsel zwischen verschiedenen Baustellen.</li> <li>■ Viele Wanderarbeitnehmer (besonders Russen und Esten) sind nicht der Landessprache mächtig, kennen nicht ihre Rechte, verdienen weniger als Finnen (oft weniger als den Mindestlohn) und sind nicht gewerkschaftlich organisiert.</li> </ul>
<i>Deutschland</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Bei den Arbeitskräften handelt es sich in der Regel um abhängig beschäftigte Arbeitnehmer. Verdeckte Arbeitsverhältnisse sind leicht aufzudecken, wenn die Beschäftigten für nur ein Unternehmen tätig sind. Anders sieht die Lage aus, wenn sie unterschiedslos für mehrere Unternehmen arbeiten, keine eigenen Angestellten beschäftigen oder keinen „echten“ Betrieb haben. In solchen Fällen werden sie als „Quasi-Arbeitnehmer“ betrachtet.</li> </ul>
<i>Indien</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Das Baugewerbe bildet den zweitgrößten Wirtschaftssektor, fällt zum Großteil in den informellen Bereich und umfaßt 200 Großunternehmen und staatliche Stellen, rund 90.000 gemeldete Auftragnehmer der Kategorie „A“ und rund 0,6 Millionen kleine Auftrags- bzw. Unterauftragnehmer. <i>Mistri</i> und <i>Jamadar</i> wirken als Vermittler zwischen ungelerten Arbeitskräften und Auftragnehmern.</li> <li>■ 30 bis 40 Prozent aller Arbeitskräfte sind Frauen.</li> </ul>

*Ungarn* (S. 10 und 11), *Vereinigte Staaten* (S. 25-27 und 97-100) und *Vereinigtes Königreich* (S. 30).

	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Kennzeichnend für die Beschäftigungsbeziehungen ist das Struktur- muster Eigentümer-Auftragnehmer-Unterauftragnehmer-Arbeiter.</li> <li>■ Die Arbeitskräfte werden ausgebeutet, weil sie ungebildet, unquali- fiziert, nicht organisiert, uninformiert und arm sind. Der gewerk- schaftliche Organisationsgrad ist sehr gering, da die Arbeit jahres- zeitabhängig ist und mal in dieser, mal in jener Gegend anfällt, die Baustellen räumlich verstreut liegen und die Arbeiter Repressalien seitens der <i>Jamadar</i> und der Auftragnehmer fürchten.</li> <li>■ Mindestlohn oder darunter. Ein Großteil der Tätigkeiten muß in unwirtlichen Gegenden und unter oftmals anstrengenden und gefährlichen Bedingungen durchgeführt werden. Die einschlägigen Rechtsvorschriften werden nicht angewandt, und die Arbeitsaufsicht ist unzureichend.</li> </ul>
<i>Italien</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Es gibt so gut wie keine selbständigen Arbeitskräfte, außer für bestimmte Tätigkeiten.</li> <li>■ Oftmals stellt sich die Frage, ob es das Auftragsunternehmen wirk- lich gibt und wer der tatsächliche Arbeitgeber ist.</li> </ul>
<i>Japan</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Für qualifizierte und für unqualifizierte Arbeitskräfte gelten unter- schiedliche Praktiken. Erstere arbeiten als – zumindest dem Anschein nach - selbständige Kleinunternehmer oder werden, sei es direkt oder über einen Auftragnehmer, im Rahmen mündlicher Ver- einbarungen ohne klare Regeln als Arbeitnehmer beschäftigt.</li> <li>■ Im Baugewerbe arbeiten 6,85 Millionen Menschen und gibt es 560.000 zugelassene Betriebe, die oftmals von qualifizierten Arbei- tern gegründet wurden.</li> <li>■ Daß die Arbeitskräfte einen Selbständigenstatus erhalten, ist auf gewerkschaftlichen Widerstand gestoßen.</li> <li>■ Ungelernte Arbeiter sind meistens abhängig beschäftigt; viele von ihnen sind gewerkschaftlich organisiert und fallen unter Kollektiv- vereinbarungen.</li> </ul>
<i>Nepal</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Ausländische Auftragnehmer bedienen sich örtlicher Auftragnehmer, die Arbeitskräfte von kleinen Auftragnehmern erhalten, u.a. von nicht gemeldeten Betrieben, die von <i>Naikea</i>, d.h. Vorarbeitern, geleitet werden.</li> <li>■ Frauen werden schlechter bezahlt als Männer, und während Männer mit der Zeit befördert werden, bleiben Frauen ihr Leben lang „Hilfskräfte“.</li> </ul>
<i>Thailand</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Arbeitskräfterrückgang infolge der Finanzkrise.</li> <li>■ Verschiedene Beschäftigungsformen. Mehrdeutige oder verdeckte Arbeitsverhältnisse mit kleinen Auftragnehmern sind weit verbreitet; häufig sind Verwandte oder Leute aus demselben Dorf durch solche Verhältnisse verbunden und gibt es dabei keine klare Hierarchie von Weisungsbefugnissen. Abhängigkeitsbeziehungen und Dankbar- keitsgefühle hindern diese Beschäftigten oftmals daran, Rechte oder Leistungsansprüche geltend zu machen.</li> </ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Die Beschäftigten wechseln von einem Auftragnehmer zum anderen, ohne irgendwelche Sozialleistungen zu erhalten.</li> <li>■ Die Eigentümer befassen sich in der Regel nicht mit der Arbeit selbst und sind für die Beschäftigten nicht verantwortlich.</li> <li>■ Die Arbeiter verdienen weniger als den Tagesmindestlohn, Frauen verdienen noch weniger als Männer.</li> </ul>
<b>Vereinigte Staaten</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Kennzeichnend für das Gewerbe sind selbständige Arbeitskräfte, die für einen oder ein Reihe von Arbeitgebern arbeiten; die meisten davon sind kleine Auftragsunternehmen.</li> <li>■ Die Einkünfte abhängig Beschäftigter und selbständiger Arbeitskräfte sind vergleichbar, doch letztere sind in bezug auf Krankenversicherung und Altersvorsorge benachteiligt.</li> </ul> <p>Quellen: <i>Argentinien</i> (S. 46 und 47), <i>Australien</i> (S. 59 f.), <i>El Salvador</i> (S. 43), <i>Finnland</i> (S. 46), <i>Deutschland</i> (S. 45), <i>Italien</i> (S. 135), <i>Japan</i> (S. 13, 23 und 33) <i>Thailand</i> (S. 57-62), <i>Vereinigte Staaten</i> (S. 25-29 und 97-100). Zu Indien siehe den Bericht der Zweiten Nationalen Kommission für Arbeitsfragen (National Commission on Labour), Juni 2002, Ziffern 2.155-2.181, abrufbar unter <a href="http://www.labour.nic.in/comm2/nlc_report.html">http://www.labour.nic.in/comm2/nlc_report.html</a>, und K.N. Vaid, „Contract labour in the construction industry in India“, in D.P.A. Naidu (Hrsg.): <i>Contract labour in South Asia</i> (Genf, IAA, 1999), S. 3-71. Zu Nepal siehe IAA: <i>Informal labour in the construction industry in Nepal</i>, Dokument der Hauptabteilung Tätigkeiten nach Sektoren (Genf, IAA, 2002), S. 26 und 46.</p>

Viele Großunternehmen führen die Bauarbeiten nicht mehr selbst durch, sondern beschränken sich auf das Management und die Koordinierung. In vielen Ländern konzentrieren sie sich auf die Suche nach Kunden und die Vermarktung von Erzeugnissen, die sodann von Subunternehmern hergestellt werden. Die Arbeitgeber sind hier oftmals kleine bis sehr kleine Subunternehmer oder Arbeitsvermittler. Gleichzeitig hat in zahlreichen Ländern der öffentliche Sektor auf dem Gebiet der Bauwirtschaft an Bedeutung verloren. In den Übergangsländern hat dieser Wirtschaftszweig eine besonders einschneidende Privatisierung erlebt. Nach einigen nationalen Untersuchungen und anderen Quellen werden Bauarbeiten hauptsächlich von Subunternehmern oder selbständigen Erwerbstätigen ausgeführt. Häufig wird auch auf Probleme hingewiesen, die mit informellen Praktiken, schlechten Arbeits-, Gesundheits- und Sicherheitsbedingungen und der Bezahlung zu tun haben.

#### *Arbeitskräfte in der Bekleidungsindustrie*

In vielen der untersuchten Länder<sup>23</sup> weist die Bekleidungsindustrie eine hohe Konzentration von Frauen auf, bei denen es sich oftmals um Wanderarbeit-

<sup>23</sup> Siehe auch J. Fernández Pacheco (Hrsg.): *Enhebrando el hilo: mujeres trabajadoras de la maquila en América Central* (San José, Costa Rica, Impresora Gossestra Intl. SA/IAA/Botschaft der Niederlande, 2001); G. Joshi: *Garment industry in South Asia: Rags or riches? Competitiveness, productivity and job quality in the post-MFA environment* (New Delhi, IAA/SAAT), 2002); A.S. Oberai, A. Sivananthiran und C. S. Venkata Ratnam (Hrsg.): *Labour issues in export processing zones in South Asia: Role of social dialogue* (New Delhi, IAA/SAAT, 2001).

## Kasten 4

## Bekleidungsindustrie

- Australien**
- In den letzten 15 Jahren ist eine radikale Beschäftigungsverlagerung zugunsten des Einsatzes externer Arbeitskräfte festzustellen; die Zahl dieser Arbeitskräfte wird auf mindestens 100.000 geschätzt.
  - Zahlreiche Frauen aus ostasiatischen Ländern; sie sind von Vermittlern abhängig, bei denen sie hoch verschuldet sind.
  - Nach außen vergebene Arbeiten werden sehr schlecht bezahlt – 250 bis 300 AUD für 90 bis 100 Wochenarbeitsstunden –, verlangen Flexibilität – lange Perioden intensiver Arbeit gefolgt von Zeiten ohne Aufträge – und gehen mit beträchtlichen Verletzungsgefahren einher – Unfallrate von 27 Prozent jährlich im Vergleich zu 10 Prozent unter Fabrikarbeitern; ferner sind Gesundheitsprobleme weit verbreitet und kommt es häufig zu Gewalttätigkeiten.
  - Es werden große Anstrengungen unternommen, um externen Beschäftigten Schutz zu bieten.
- Brasilien**
- Weltweit viertgrößter Hersteller, 17.400 Betriebe, 1.200.000 Arbeitsplätze.
  - Umfangreiche Auftragsweitervergabe an externe Betriebe.
  - Sehr viel informelle, unqualifizierte Tätigkeiten, sehr niedrige Löhne, hoher Satz von Berufskrankheiten. Heimarbeit herrscht vor.
  - 63 Prozent der Arbeitskräfte sind Frauen, die meist in Kleinbetrieben arbeiten, nicht gemeldet sind (70 Prozent aller einschlägigen Beschäftigten) und niedrigere Löhne als die Männer erhalten.
  - Ethnische Diskriminierung bestimmter in- und ausländischer Wanderarbeitnehmer.
- El Salvador**
- Die Bekleidungsindustrie bildet einen der Hauptausfuhrsektoren. Es umfaßt kleine, informelle Werkstätten, denen größere BekleidungsHersteller auf bestimmten Produktionsstufen Unteraufträge erteilen. In der informellen Wirtschaft dürften objektiv mehrdeutige Arbeitsverhältnisse vorherrschen.
  - 80.000 Beschäftigte (80 Prozent aller Textilarbeiter und rund 37 Prozent der Fertigungswirtschaft insgesamt und damit deren größtes Segment).
  - 83 Prozent der Beschäftigten sind Frauen mit einem durchschnittlichen Alter zwischen 18 und 24 Jahren und einer durchschnittlichen Schulbildung bis zur achten Klasse (Durchschnittswert für die Erwerbstätigen insgesamt: fünf Jahre Grundschulbildung).
- Vereinigte Staaten**
- Die Bekleidungsherstellung erfolgt herkömmlicherweise im Rahmen eines Vertrags mit einem nominellen Arbeitgeber, oftmals unter schlechten Arbeitsbedingungen. In diesem Bereich gibt es einen hohen Anteil zugewanderter Arbeitskräfte; sie sind in kleinen Betrieben mit geringer Kapitalausstattung beschäftigt, die häufig Konkurs anmelden müssen.

Quellen: *Australien* (S. 55-57), *El Salvador* (S.43), *Vereinigte Staaten* (S. 54-55, Fußnote 75). Zu Brasilien siehe M. Leite und C. Salas: *Trabalho a domicílio na indústria de confecção: tendência em São Paulo* (unveröffentlichtes Papier, 2001).

nehmerinnen handelt, und es ist in diesem Wirtschaftszweig auch Kinderarbeit festgestellt worden<sup>24</sup>. Ferner ist hier häufig ein hoher Anteil von Heimarbeitern anzutreffen. In der südafrikanischen Bekleidungsindustrie sind der entsprechenden Untersuchung zufolge ein Rückgang und ein harter Wettbewerb zu verzeichnen, was sich in Unternehmensschließungen und Arbeitsplatzverlusten niederschlägt<sup>25</sup>. In einer anderen Untersuchung wird auf Bemühungen hingewiesen, den arbeitsrechtlichen Schutz auf bislang ungeschützte externe Arbeitskräfte auszuweiten<sup>26</sup>.

#### *Verkaufspersonal in Warenhäusern*

In vielen Ländern wurden die Warenhäuser in selbständige Läden unterteilt. Die Verkäufer, in der Mehrzahl Frauen, arbeiten nun für diese Läden, haben aber nicht immer den gleichen rechtlichen Status; zuweilen sind sie Angestellte des Ladens, zuweilen werden sie den Läden von Vermittlern, für die sie als abhängig Beschäftigte oder als Selbständige arbeiten, für verschiedene Aufgaben zur Verfügung gestellt. Diese Untergliederung der Warenhäuser – bei gleichzeitiger Wahrung der wirtschaftlichen Einheit des Warenhauses als Unternehmen – kann auch eine Fragmentierung und Infragestellung der Arbeitsverhältnisse nach sich ziehen, insbesondere wenn die Arbeitsrechtsvorschriften nicht angepaßt worden sind, um dieser Form des Handels Rechnung zu tragen. In einer Reihe von Fällen ist von den Gerichten entschieden worden, daß das leistungsnutzende Unternehmen die rechtliche Verantwortung für die Beschäftigten in den einzelnen Läden trägt, aus denen sich das Unternehmen zusammensetzt<sup>27</sup>.

#### *Supermärkte und Verbrauchergroßmärkte*

Wie in Warenhäusern kann auch in Supermärkten und Verbrauchergroßmärkten Unsicherheit über den Status der Beschäftigten und die Identität des Arbeitgebers herrschen, beispielsweise im Falle von Regalfüllern und Produkt-

<sup>24</sup> *Pakistan* (S. 6).

<sup>25</sup> *Südafrika* (S. 40).

<sup>26</sup> *Australien* (S. 57-59).

<sup>27</sup> In *Argentinien* (S. 51) hat ein Gericht vor kurzem einem Kaufhaus die Verantwortung für die Arbeitnehmer der im Kaufhaus niedergelassenen Franchisenehmer auferlegt. Desgleichen wurde im *Vereinigten Königreich* (S. 33) ein Warenhaus für schuldig befunden, einen Angestellten eines Franchisenehmers aus rassistischen Gründen diskriminiert zu haben; diese Entscheidung impliziert, daß zwischen dem Angestellten des Franchisenehmers und dem Warenhaus ein Rechtsverhältnis gegeben war.

## Kasten 5

## Verkaufspersonal in Warenhäusern

- |                            |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 |
|----------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <i>Chile</i>               | <ul style="list-style-type: none"> <li>■ Rund ein Viertel des Verkaufspersonals der größten und weitest verbreiteten Kaufhäuser wird im Rahmen unterschiedlicher Vereinbarungen von Arbeitgebern beschäftigt, die nicht dem Kaufhaus als solchem angehören, aber durch eine Vielfalt von Verträgen mit ihm verknüpft sind.</li> <li>■ Als „Verkaufsberater“ fungieren meistens Frauen, die von den Waren- oder Dienstleistungsproduzenten eingestellt werden. Sie nehmen unter der Leitung des Gesamtkaufhauses eine Reihe von Aufgaben wahr und betreiben Werbung für die angebotenen Waren und Dienstleistungen, in der Hoffnung, schließlich unter das Stammpersonal des Kaufhauses selbst aufgenommen zu werden.</li> </ul> |
| <i>Costa Rica</i>          | <ul style="list-style-type: none"> <li>■ Parfüm- und Kosmetikverkäufer werden als „Vorfürer“ bezeichnet.</li> <li>■ Es handelt sich im Allgemeinen um Angestellte des Vertreibers des Erzeugnisses, und sie scheinen bestimmte Rechte zu haben und auf Stunden- oder Kommissionsbasis bezahlt zu werden.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| <i>El Salvador</i>         | <ul style="list-style-type: none"> <li>■ Die Verkäufer werden als „Verkaufsförderer“ bezeichnet; es handelt sich dabei in der Mehrzahl um Frauen.</li> <li>■ Sie werden von dem jeweiligen Vertreiber beschäftigt, es gelten für sie jedoch die Arbeitszeiten und Arbeitsbedingungen des Warenhauses.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
| <i>Jamaika</i>             | <ul style="list-style-type: none"> <li>■ Die Verkäufer sind angestellt und genießen alle Rechte, doch besteht die Tendenz, sie durch Selbständige zu ersetzen.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| <i>Mexiko</i>              | <ul style="list-style-type: none"> <li>■ Im Parfüm- und Kosmetikverkauf sind nahezu ausschließlich Frauen tätig, die oftmals von den Produktherstellern als „Schönheitsberaterinnen“ oder „Vorführerinnen“ beschäftigt werden.</li> <li>■ Die Verkäuferinnen sehen sich in Zusammenhang mit der Art ihrer Arbeit einer Diskriminierung ausgesetzt und müssen vor Abschluß des Beschäftigungsvertrags eine Bescheinigung vorlegen, daß sie nicht schwanger sind.</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                      |
| <i>Trinidad und Tobago</i> | <ul style="list-style-type: none"> <li>■ Die Arbeitskräfte sind in der Regel normale Angestellte des Kaufhauses, allerdings mit Verträgen, die von den rechtlichen Auflagen abweichen.</li> <li>■ Zuweilen werden Verkäufer entlassen und sodann als selbständig Erwerbstätige wieder unter Vertrag genommen.</li> <li>■ Im Allgemeinen arbeiten die Verkäufer unter schwierigen Bedingungen und mit der Furcht, gekündigt zu werden, und sie haben nicht die Möglichkeit, sich Gewerkschaften anzuschließen oder ein Gericht anzurufen.</li> </ul>                                                                                                                                                                             |

Quellen: Chile (S. 59-61), Costa Rica (S. 62), El Salvador (S. 41), Jamaika (S.38), Mexiko (S. 28 und 29) und Trinidad und Tobago (S. 42-46).

vorführern<sup>28</sup>. Diese Arbeitskräfte können von dem Geschäft oder von Lieferanten beschäftigt werden, oder sie werden von Arbeitsvermittlern zur Verfügung gestellt. In einem bestimmten Land gehen große multinationale Unternehmensketten so vor, daß der Verbrauchergroßmarkt in getrennte Verkaufsstände aufgeteilt wird und das Personal nach einem komplexen „dreiseitigen“ Modell und unter zunehmend uneinheitlichen Bedingungen entweder von dem betreffenden Großmarkt selbst oder von den einzelnen internen Geschäftsbetrieben beschäftigt wird<sup>29</sup>. In einem anderen Land sind die meisten in großen Kaufhäusern Beschäftigten nicht mehr Angestellte des Kaufhauses, sondern werden von Arbeitsvermittlern zur Verfügung gestellt. Die Verpackung und Herstellung von Lebensmitteln wird zunehmend kleinen Produzenten des informellen Wirtschaftsbereichs übertragen, und verschiedene Dienstleistungen werden nach außen vergeben; all diese Faktoren führen, zusammen mit dem Wettbewerb

<sup>28</sup> Was neue, wichtige Entwicklungen bei der Beschäftigung in Supermärkten angeht, so ist in *Argentinien* (S. 50 und 51) festzustellen, daß die Arbeitskräfte, die für die Auffüllung der Regale, für Produktwerbung und für die Werbeverkostung von Speiseartikeln und Getränken zuständig sind, den Supermärkten von den Produktlieferanten überlassen werden, die wiederum dieses Personal von Arbeitsvermittlern erhalten. Letztlich sind diese Arbeitskräfte weder Angestellte des Supermarktes noch des Produktlieferanten, und mitunter stehen sie in keinem anerkannten Arbeitsverhältnis zu dem Unternehmen, das sie als Arbeitskräfte anbietet. Eine ähnliche Situation ist in *Frankreich* (S. 75-77) bei „Außendienstmitarbeitern im Warenabsatz“ zu verzeichnen, die die Regale in den Supermärkten auffüllen. Sie werden von einem Lieferanten (oder nacheinander von mehreren Lieferanten) beschäftigt und bezahlt und arbeiten im Auftrag dieses Lieferanten, sind aber dem Supermarkt unterstellt. Weder der Lieferant noch der Supermarkt übernimmt die Verantwortung für diese Arbeitskräfte, und sie werden auch nicht von den Personalvertretern oder den Arbeitskräften des Supermarkts „anerkannt“, selbst wenn sie über lange Zeit hin dort arbeiten. Sie haben keinen individuellen oder kollektiven Status als Beschäftigte. In ihrem Fall wird das Beschäftigungsrisiko vom Supermarkt an den Lieferanten und von diesem an die Beschäftigten selbst weitergegeben. In *Panama* (S. 69 und 70) und auch in *Venezuela* werden die Einkäufe der Kunden häufig von Kindern eingepackt; diese sind innerhalb wie außerhalb des Supermarkts Gefahren ausgesetzt, wenn sie die Waren zum Fahrzeug oder in die Wohnung des Käufers bringen. Ihren einzigen Verdienst stellen die Trinkgelder der Käufer dar, und sie sind nicht als Beschäftigte des Supermarktes anerkannt, obgleich dieser ihnen Anweisungen erteilt und ihnen verschiedene Aufgaben wie Lade- oder Säuberungsarbeiten überträgt.

<sup>29</sup> In *Thailand* (S. 53-57) ist die Zahl der von multinationalen Unternehmen gegründeten Warenhäuser stark angestiegen. Ein multinationales Unternehmen besitzt 14 Kaufhäuser, in denen über hundert Firmen mit 6.000 Beschäftigten tätig sind. Diese Beschäftigten sind in zwei Gruppen von Verkäufern aufgeteilt; die eine Gruppe arbeitet direkt für das Kaufhaus, die andere für die verschiedenen Firmen. Alle werden von dem Kaufhaus geschult und unterliegen dessen Aufsicht. Die erste Gruppe verdient mehr als die zweite, obwohl sie im Wesentlichen die gleiche Arbeit verrichtet. Die Beschäftigten der zweiten Gruppe haben Verträge für 120 Tage oder ein Jahr, jedenfalls nie für mehr als zwei Jahre; damit soll vermieden werden, daß sie bestimmte Leistungsansprüche erwerben. Sie haben zwar das Recht, Gewerkschaften zu bilden, aber dies wird ihnen gleichzeitig durch bestimmte Bedingungen erschwert.

zwischen den einzelnen Franchisenehmern, dazu, daß ein großer Teil der Beschäftigten nicht unter die Arbeitnehmerschutzvorschriften fällt<sup>30</sup>.

#### *Private Sicherheitsunternehmen*

Private Sicherheitsunternehmen sind typische Auftragsunternehmen. So ist die Wahrscheinlichkeit groß, daß sich ihre Angestellten in dreiseitigen Arbeitsverhältnissen befinden, da sie in sehr engem Kontakt zu dem Einsatzbetrieb (dem Leistungsnutzer) stehen, von dem sie in vieler Hinsicht stärker abhängig sind als von ihrem förmlichen Arbeitgeber. Ihre Lage ist oft unsicher, und sehr häufig sehen sie sich langen Arbeitszeiten und schwierigen Arbeitsbedingungen ausgesetzt<sup>31</sup>.

#### FRAGEN ZU DEN DREISEITIGEN ARBEITSVERHÄLTNISSEN

Bei einem Arbeitsverhältnis besteht gewöhnlich kein Zweifel über die Identität des Arbeitgebers, wenn es die Arbeitnehmer nur mit einer Person zu tun haben. Diese Person hat den Arbeitnehmer eingestellt oder nimmt die normalen Funktionen eines Arbeitgebers wahr, d. h. sie weist die zu erledigenden Aufgaben zu, stellt die Mittel zu deren Durchführung bereit, erteilt Anweisungen und überwacht deren Umsetzung, zahlt Löhne, übernimmt die Risiken, macht Gewinne und beendet gegebenenfalls das Arbeitsverhältnis. Anders kann sich die Lage indes bei dreiseitigen Arbeitsverhältnissen darstellen, bei denen diese Rollen von mehr als einer Person gesondert oder gemeinsam übernommen werden und eine oder mehrere dieser Personen als Arbeitgeber wahrgenommen werden können.

<sup>30</sup> *Südafrika* (S. 30-32).

<sup>31</sup> In *Jamaika* (S. 38 und 39) bilden die privaten Sicherheitsfirmen einen der größten und am schnellsten wachsenden Wirtschaftssektoren. Die in ihm Beschäftigten beziehen höhere Löhne als andere vergleichbare Berufsgruppen. Sie verfügen über einen gemeinsamen Rat, der ihre Beschäftigungsbedingungen regelt und als Schlichtungsstelle dient. Seit den neunziger Jahren wird jedoch Personal abgebaut, wobei Entlassene anschließend wieder als „Auftragnehmer“ beschäftigt werden und die gleiche Arbeit wie zuvor verrichten, doch ohne die Leistungsansprüche eines Arbeitnehmers, ohne soziale Absicherung und ohne gewerkschaftliche Vertretung. In *Trinidad und Tobago* (S. 48-58) werden die Arbeitsbedingungen in diesem expandierenden Wirtschaftszweig beschrieben, der für eine Vielzahl von Unternehmen Dienstleistungen erbringt. Die Arbeitskräfte sind zumeist nicht gewerkschaftlich organisiert, 65 Prozent sind Gelegenheitsarbeiter und werden teils als Arbeitnehmer, teils als Selbständige beschäftigt. Sie haben schlechte und mit hohen Risiken verbundene Arbeitsbedingungen, lange Arbeitszeiten, oftmals in Doppelschicht, ihre Löhne sind niedrig, und ihnen können Bußgelder wegen angeblicher Verstöße gegen die Betriebsvorschriften auferlegt werden. Diese Situation hat negative psychologische und soziale Auswirkungen auf die Beschäftigten und ihre Familien; noch schwieriger gestaltet sich die Lage für Frauen, die über sexuelle Belästigung und Diskriminierung klagen und beanstanden, daß auf sie Druck ausgeübt wird, damit sie nicht schwanger werden.

### Wer ist der Arbeitgeber?

Bei dreiseitigen Arbeitsverhältnissen mag sich der Arbeitnehmer also berechtigterweise fragen: Wer ist eigentlich mein Arbeitgeber<sup>32</sup>? In *Uruguay* erklärte eine Arbeitsrichterin in einem Interview, am meisten Schwierigkeiten bereiteten ihr und ihren Kollegen die zunehmende Zahl „komplexer Arbeitgeber“ und die damit verbundenen konzeptuellen Fragen und Beweisführungsprobleme; die Folge davon sei ein immer stärkerer Abbau des Arbeitnehmerschutzes<sup>33</sup>. In *Australien* gilt es in solchen Fällen zu entscheiden, wer der tatsächliche Arbeitgeber ist, auch wenn der Beschäftigte mit keinem der mutmaßlichen Arbeitgeber einen Vertrag geschlossen hat<sup>34</sup>. In *Kamerun* kann vor allem auf kleinen Baustellen aufgrund der engen Beziehungen zwischen den Beschäftigten des Auftragnehmers und dem Baueigentümer, der häufig Anweisungen erteilt und zuweilen direkt die Löhne bezahlt, Unklarheit darüber herrschen, wer eigentlich der Arbeitgeber ist<sup>35</sup>. In der *Republik Korea* werden manche Arbeitsverhältnisse durch Arbeitsvermittler hergestellt, was den Beschäftigten vor ernste Schwierigkeiten stellen kann, wenn es den Arbeitgeber zu benennen gilt<sup>36</sup>. In *Südafrika* hat der Rückgriff auf Arbeitsvermittler („labour brokers“) verschiedenster Art, die Zeitarbeiter für die Arbeit in landwirtschaftlichen Betrieben vermitteln, erheblich zugenommen<sup>37</sup>. In den *Vereinigten Staaten* scheint die

<sup>32</sup> Unter dieser Überschrift wurden in einem Artikel der französischen Zeitung *Libération* u.a. folgende Fälle beschrieben: Ein Computeringenieur ist von seiner Firma für zwei Jahre in eine andere Firma entsandt worden, die ihn wiederum an eine dritte abstellte; eine Arbeitnehmerin hat im Auftrag ihres Arbeitgebers für 17 verschiedene Firmen gearbeitet, und eine andere Arbeitnehmerin einer Zeitarbeitsfirma war in dem Kundenunternehmen, in dem sie arbeitete, für die Verwaltung der Zeitarbeitskräfte zuständig („C'est qui mon patron? Prêté, partagé, sous-traité ...“ in *Libération*, Sonderausgabe, 17. Mai 1999). In *Finnland* (S. 47) stellte mindestens ein Putzunternehmen nur ausländische Arbeitskräfte zu niedrigen Löhnen ein, für die es keine Sozialabgaben entrichtete, weshalb schließlich die Arbeitsaufsicht auf das Unternehmen aufmerksam wurde. Da die Arbeitskräfte so häufig von einem Kundenbetrieb zum anderen wechselten, ließ sich oft nur schwer feststellen, für wen sie an einem bestimmten Tag gearbeitet hatten.

<sup>33</sup> *Uruguay* (S. 33).

<sup>34</sup> *Australien* (S. 24).

<sup>35</sup> *Kamerun* (S. 37).

<sup>36</sup> *Republik Korea* (S. 12).

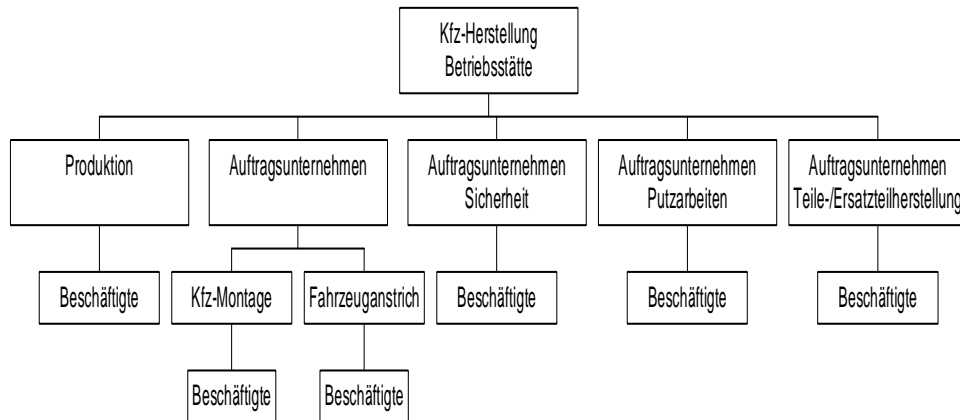
<sup>37</sup> *Südafrika 2002* (S. 32-39). Zwischen 1997 und November 2001 hat die Vermittlungs- und Schlichtungskommission 39 Schiedssprüche gefällt, die Situationen betrafen, in denen von Arbeitsvermittlern eingestellte landwirtschaftliche Arbeitskräfte entlassen worden waren. In der Mehrheit der Fälle wurden die Entlassungen für ungerechtfertigt befunden, doch in der Folge sind die meisten Streitsachen schließlich aus Zuständigkeitsgründen abgewiesen worden, u.a. auch mit der Begründung, es sei nicht nachgewiesen worden, daß das streitige Arbeitsverhältnis den beklagten Arbeitgeber betraf.

Identifizierung des Arbeitgebers aufgrund der beim Finanzamt einzureichenden Einkommenserklärungen kein größeres Problem darzustellen<sup>38</sup>, trotzdem können sich bei der rechtlichen Einstufung eines Beschäftigten praktische Schwierigkeiten ergeben.

Sehen sich Beschäftigte verschiedenen Gesprächspartnern gegenüber, so kann es durchaus vorkommen, daß sie aufgrund der Art des Verhältnisses, in dem sie zu diesen Personen – ihren Arbeitgebern oder den Endnutzern ihrer Arbeits- oder Dienstleistungen – stehen, sich nicht darüber im Klaren sind, ob sie nun für diese oder jene Person arbeiten. Insbesondere wissen sie möglicherweise nicht, an wen sie sich mit Lohnforderungen oder Entschädigungsforderungen bei Arbeitsunfällen wenden sollen<sup>39</sup> und ob sie gegenüber dem Leistungsnutzer Ansprüche geltend machen können, wenn der direkte Arbeitgeber verschwindet oder zahlungsunfähig wird.

<sup>38</sup> *Vereinigte Staaten* (S. 21 und 22).

<sup>39</sup> Die Frage der Berufsrisiken ist besonders wichtig, da die Inanspruchnahme externer Auftragnehmer oftmals auch bedeutet, daß diese Risiken an andere Firmen weitergegeben werden. Nachdem 1989 bei einer Explosion in einer Erdölindustrieanlage 23 Beschäftigte ums Leben gekommen waren, wurde 1991 in den *Vereinigten Staaten* (S. 53 und 54) eine Untersuchung durchgeführt, aus der Folgendes hervorgeht: Die direkten Beschäftigungsverhältnisse in der Erdölindustrie hatten abgenommen, im Gegenzug war die Zahl selbständig Erwerbstätiger entsprechend angestiegen; diese Auftragnehmer machten zur Untersuchungszeit zwischen einem Drittel und der Hälfte der in dem Sektor tätigen Arbeitskräfte aus. Die von Auftragnehmern beschäftigten Arbeitskräfte erlitten häufiger Unfälle, was auf mangelnde Schulung und auf die Art der ihnen übertragenen Aufgaben zurückzuführen ist. Die Einsatzbetriebe erteilten den Beschäftigten der Auftragnehmer keine Sicherheitsausbildung, und die Auftragnehmer selbst taten dies auch nur selten. Die Zahl der Arbeitskräfte, die mehr als zwölf Stunden am Tag oder über 60 Stunden in der Woche arbeiteten, lag bei den von diesen Auftragnehmern Beschäftigten doppelt so hoch wie bei den direkt angestellten Arbeitnehmern. Zudem waren die ersteren Arbeitskräfte jünger, hatten ein geringeres Bildungsniveau, wurden schlechter bezahlt und verfügten über geringere Erfahrung, und der Anteil nicht englischsprachiger Arbeitskräfte war unter ihnen dreimal höher als unter den anderen Arbeitnehmern. In *Frankreich* (S. 35) sind das Bau- und das Straßentransportgewerbe, in denen zahlreiche „Scheinselbständige“ arbeiten, die Wirtschaftssektoren mit den meisten tödlichen Arbeitsunfällen. In *Uruguay* (S. 28) wird auf die rechtlichen Probleme hingewiesen, die sich in Zusammenhang mit den Sozialversicherungsleistungen bei einem Unfall und mit einem etwaigen Verlust des Arbeitnehmerschutzes stellen. In *Venezuela* (S. 62) betraf ein Drittel der Arbeitsunfälle das Baugewerbe, und allgemein nimmt die Wahrscheinlichkeit, daß die Beschäftigten krankenversichert sind, immer mehr ab, je weiter man die Auftragsweiterverkettung nach unten verfolgt.

**Abbildung 2: Wer ist der Arbeitgeber?**

Quelle: Auf der Grundlage von R. Tongsook: bei der Dhurakijpundit-Universität eingereichte Doktorarbeit, zitiert in: *Legal measure on the contract labour, Thailand*, S. 48.

*Welche Rechte hat der Arbeitnehmer?*

Der Zweifel hinsichtlich der Identität des Arbeitgebers oder die Rolle des Leistungsnutzers im Rahmen des Arbeitsverhältnisses wirft bei dreiseitigen Arbeitsverhältnissen folgende Schlüsselfrage auf: Welche Rechte hat der Arbeitnehmer? Handelt es sich dabei um die Rechte, die der Arbeitnehmer mit seinem Arbeitgeber (dem leistungserbringenden Unternehmen) vereinbart hat, oder um die Rechte, die die Beschäftigten des leistungsnutzenden Unternehmens haben, oder um eine Kombination beider? Wie die folgenden Absätze zeigen werden, erteilen die einzelnen Länder hierauf nicht die gleiche Antwort.

**WER IST FÜR DIE GEWÄHRLEISTUNG DER RECHTE DES ARBEITNEHMERS  
VERANTWORTLICH?**

Die Arbeitnehmer können sich fragen, wer für die Sicherung ihrer Rechte verantwortlich ist. Die Antwort, die sich normalerweise aus den Gesetzesvorschriften ergibt, lautet: In erster Linie sind die Arbeitgeber dafür verantwortlich, daß die Rechte ihrer Arbeitnehmer gewährleistet sind, gleichgültig, ob es sich bei dem Arbeitgeber um ein Auftragsunternehmen, einen Arbeitsvermittler, eine Genossenschaft oder irgendeine andere sie beschäftigende Firma oder Einrichtung handelt. Doch dem Leistungsnutzer kann eine entscheidende Rolle zukommen, was die Beachtung dieser Rechte anlangt (Begrenzung der Arbeitszeit, Pausen, bezahlter Urlaub usw.). Manche Gesetze sehen auch vor, daß dem Leistungsnutzer unter bestimmten Umständen insofern ein gewisses Maß an Ver-

antwortung zu übertragen ist, als er unmittelbaren Vorteil aus den Arbeits- oder Dienstleistungen des Arbeitnehmers zieht und zudem oft mehr oder weniger den Eindruck eines Arbeitgebers erweckt. Je nach den Umständen und den Rechtsvorschriften des Landes sind der Arbeitgeber (das leistungserbringende Unternehmen) und der Leistungsnutzer gesamtschuldnerisch haftbar, so daß der Arbeitnehmer unterschiedslos gegenüber beiden oder dem einen oder anderen von ihnen seine Ansprüche geltend machen kann. Unter anderen Umständen ist die Haftung des Leistungsnutzers subsidiär, d. h. gegen ihn können nur Ansprüche erhoben werden, wenn das leistungserbringende Unternehmen seine einschlägigen Pflichten nicht erfüllt.

Die Rechtsvorschriften mancher Länder enthalten wichtige Bestimmungen hierzu. Sie beziehen sich im Wesentlichen auf die Arbeit im Dienste von Auftragnehmern oder Arbeitsvermittlern und befassen sich mit Aspekten wie amtliche Eintragung der Auftragnehmer und Vermittler, gleiche Arbeitsbedingungen für die Arbeitnehmer des leistungserbringenden Unternehmens und die direkt vom Leistungsnutzer beschäftigten Arbeitnehmer sowie Pflichten und Verantwortlichkeiten des Leistungsnutzers. In *Argentinien* ist das leistungsnutzende Unternehmen gemeinschaftlich haftbar, wenn es entgegen seiner Aufsichtspflicht nicht sicherstellt, daß der Auftrag- bzw. der Unterauftragnehmer die arbeits- und sicherheitsrechtlichen Vorschriften in bezug auf seine Beschäftigten einhält. Diese Schutzmechanismen dürften allerdings häufig nur theoretische Bedeutung haben, da es den Arbeitnehmern unter den derzeitigen Bedingungen gewöhnlich nicht möglich ist, sie in Anspruch zu nehmen<sup>40</sup>. In *Chile* ist der Leistungsnutzer subsidiär haftbar, wenn das leistungserbringende Unternehmen seinen arbeits- und sozialrechtlichen Pflichten nicht nachkommt<sup>41</sup>. In den *Vereinigten Staaten* liegen, wenn Arbeitskräfte von einer Zeitarbeitsfirma zur Verfügung gestellt werden, sämtliche arbeitsrechtliche Pflichten in der Regel bei dem Arbeitsvermittler; es gibt jedoch Ausnahmen, in denen der Kunde des Arbeitsvermittlers ebenfalls Pflichten gegenüber diesen Beschäftigten hat<sup>42</sup>. In *Thailand* hingegen gibt es zahlreiche drei- oder mehrseitige Arbeitsverhältnisse, die sich auf rechtmäßig geschlossene zivil- oder handelsrechtliche Verträge gründen. Abgesehen von der Auftragsweitervergabe werden im Arbeitsrecht die Rechten und Pflichten der Parteien nur unter dem Gesichtspunkt des zweiseitigen Arbeitsverhältnisses behandelt. Bei drei- oder mehrseitigen Arbeitsverhältnissen tragen die Leistungsnutzer rechtlich keine Verantwortung für die

<sup>40</sup> *Argentinien* (S. 17 und 18). Gemeinschaftliche Haftung ist auch in El Salvador, Mexiko, Panama, Uruguay und Venezuela vorgesehen.

<sup>41</sup> *Chile* (S. 42).

<sup>42</sup> *Vereinigte Staaten* (S. 44 und 45).

Beschäftigten der verschiedenen Arbeitgeber, mit denen sie vertragliche Beziehungen eingegangen sind<sup>43</sup>.

Diese Frage wird auch in einigen Urkunden der IAO behandelt. Das Übereinkommen (Nr. 94) über Arbeitsklauseln (öffentliche Aufträge), 1949, enthält beispielsweise eine Reihe von Garantien für Arbeitskräfte von Unternehmen, denen von Behörden Aufträge erteilt werden. Nach dem Übereinkommen (Nr. 162) über Asbest, 1986, gilt, wenn es an einem Arbeitsplatz mehr als einen Arbeitgeber gibt, daß diese Arbeitgeber gemeinsam für geeignete Schutzmaßnahmen Sorge zu tragen haben, unbeschadet der Verantwortung jedes einzelnen Arbeitgebers für die Sicherheit und Gesundheit der von ihm beschäftigten Arbeitnehmer. Das Übereinkommen (Nr. 167) über den Arbeitsschutz im Bauwesen, 1988, enthält eine ähnliche Verpflichtung; außerdem werden darin die Pflichten und Verantwortlichkeiten der verschiedenen Arbeitgeber festgelegt und wird der Begriff „Arbeitgeber“ definiert (der den Hauptunternehmer, den Unternehmer und den Subunternehmer umfaßt). Ähnliche Bestimmungen finden sich in dem Übereinkommen (Nr. 148) über die Arbeitsumwelt (Luftverunreinigung, Lärm und Vibrationen), 1977, dem Übereinkommen (Nr. 152) über Arbeitsschutz bei der Hafearbeit, 1979, dem Übereinkommen (Nr. 155) über den Arbeitsschutz, 1981, dem Übereinkommen (Nr. 176) über Arbeitsschutz in Bergwerken, 1995, und dem Übereinkommen (Nr. 177) über Heimarbeit, 1996. Alle diese Übereinkommen betreffen die jeweiligen Pflichten von Arbeitgebern und Vermittlern; ferner wird im Übereinkommen (Nr. 181) über private Arbeitsvermittler, 1997, behandelt, welche Verantwortlichkeiten diese Vermittler und die Einsatzbetriebe (Leistungsnutzer) gegenüber den Arbeitnehmern des Vermittlers haben.

Die Identität des Arbeitgebers und anderer etwaiger Parteien dreiseitiger Arbeitsverhältnisse festzustellen sowie die Rechte der Arbeitnehmer und die für die Gewährleistung dieser Rechte verantwortlichen Personen zu ermitteln, wirft Rechtsfragen auf, die nicht leicht zu lösen sind<sup>44</sup>. Die größte Herausforderung besteht jedoch in der Aufgabe, dafür Sorge zu tragen, daß die Arbeitnehmer im Rahmen eines solchen Arbeitsverhältnisses das gleiche Schutzniveau genießen, wie es das Arbeitsrecht traditionell für Arbeitnehmer in zweiseitigen Arbeitsverhältnissen vorsieht, ohne indes dadurch legitime private und öffentliche Wirtschaftsinitiativen zu behindern.

\* \* \*

<sup>43</sup> Thailand (S. 63). Handelt es sich bei dem Arbeitgeber indes um einen Subunternehmer, so tragen nach Artikel 12 des Arbeitsschutzgesetzes von 1998 die anderen Subunternehmer im Rahmen der Unterauftragsvergabekette mit dem Arbeitgeber gemeinschaftlich die Haftung für die Löhne und sonstigen Ansprüche.

<sup>44</sup> Siehe Frankreich (S. 10), Italien (S. 2) und Nigeria (S. 17 und 18).

Zusammenfassend gesagt sehen sich Arbeitnehmer in dreiseitigen Arbeitsverhältnissen häufig mehreren Gesprächspartnern gegenüber. Unter solchen Umständen ist es von entscheidender Bedeutung, daß die Arbeitnehmer wissen, wer der Arbeitgeber ist, welche Rechte sie haben und wer für die Gewährleistung ihrer Rechte verantwortlich ist. Ebenso wichtig ist es, die Stellung des Leistungsnutzers gegenüber den Beschäftigten des leistungserbringenden Unternehmens zu klären. Ein ausgewogener, konstruktiver Ansatz in dieser Frage müßte auch den dabei sich stellenden rechtlichen Schwierigkeiten und den legitimen Interessen, die hier ins Spiel kommen, Rechnung tragen.

Was unter einem Arbeitsverhältnis, dreiseitige Arbeitsverhältnisse eingeschlossen, eigentlich zu verstehen ist, mit dieser Frage beschäftigen sich verschiedene Gesetze und Regierungsinitiativen, und auch im Rahmen von Kollektivvereinbarungen sowie anderer freiwilliger Maßnahmen befaßt man sich hiermit. Ziel all dieser Maßnahmen ist es, das Arbeitsverhältnis neu zu bestimmen und das Feld für konstruktive, fruchtbare Diskussionen zu bereiten. Einige dieser Rechtsvorschriften, Vereinbarungen und Initiativen werden im folgenden Kapitel erörtert.



## KAPITEL IV

### NEUBESTIMMUNG DES ARBEITSVERHÄLTNISSSES: JÜNGSTE ENTWICKLUNGEN

In den Kapiteln II und III war von der zunehmenden Diskrepanz zwischen den Rechtsvorschriften und den sich wandelnden Arbeitsverhältnissen die Rede. Das Ergebnis hiervon ist ein immer breiteres Spektrum verdeckter oder objektiv mehrdeutiger Arbeitsverhältnisse, die in der Praxis häufig außerhalb des Anwendungsbereichs der Rechtsvorschriften fallen. Ferner kann sich das Problem mangelnden Schutzes auch bei dreiseitigen Arbeitsverhältnissen stellen, wie sie in Kapitel III erörtert worden sind. Darüber hinaus sind die Nichtbeachtung und die unzureichende Durchsetzung der Arbeitsrechtsvorschriften ein Problem.

Angesichts dieser Probleme ist auf der Sachverständigentagung über Beschäftigte in Situationen, in denen sie Schutz benötigen, festgehalten worden, daß die Länder den Geltungsbereich ihrer Vorschriften über das Arbeitsverhältnis regelmäßig überprüfen und erforderlichenfalls klären oder anpassen müßten. Diese Überprüfung hätte in transparenter Weise unter Mitwirkung der Sozialpartner zu erfolgen. Nach Ansicht der Sachverständigen sollten die einschlägigen innerstaatlichen Maßnahmen klare Leitlinien für die Arbeitgeber und die Arbeitnehmer umfassen, was das Arbeitsverhältnis und insbesondere was die Unterscheidung von abhängigen und selbständigen Erwerbstätigen anlangt, ferner Bestimmungen zur Bekämpfung verdeckter Arbeitsverhältnisse sowie geeignete Verfahren zur Klärung der Rechtsstellung von Beschäftigten; der Bereich der echten handelsrechtlichen Verträge und die Auftragsvergabe an echte Selbständige sollten durch diese Maßnahmen nicht berührt werden <sup>1</sup>.

In jüngerer Zeit – und vor allem seit 1998 – sind auf innerstaatlicher wie internationaler Ebene zumindest einige Fragen in Zusammenhang mit der Reichweite des Begriffs „Arbeitsverhältnis“, einschließlich dreiseitiger Arbeitsverhältnisse, behandelt worden, um den Geltungsbereich der Rechtsvorschriften zu klären und genauer zu bestimmen, ihre Anwendung zu erleichtern und ihre Einhaltung zu fördern <sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Gemeinsame Erklärung der Sachverständigen, Abs. 5, 6 und 7, wiedergegeben in Anh. 2.

<sup>2</sup> Das Problem der objektiv mehrdeutigen oder verdeckten Arbeitsverhältnisse hat auch Wissenschaftler, Richter, Regierungen und Sachverständige der Arbeitnehmer-, Arbeitgeber- und Regierungsseite zum Nachdenken veranlaßt. Das Thema stand auf der Tagesordnung von (Forts.)

Zu den einschlägigen Initiativen zählen internationale Übereinkommen und Erklärungen, innerstaatliche Rechtsvorschriften, regionale Richtlinien, nationale Vereinbarungen, Kollektivvereinbarungen, Entscheidungen der Gerichte und amtliche Berichte. Darüber hinaus sind, mit oder ohne Beteiligung des Staates und internationaler Organisationen, auch andere wichtige Initiativen ergriffen und freiwillige Vereinbarungen getroffen worden, die eine Vielzahl inhaltlicher und konzeptueller Informationen bieten und ein positives Zeichen dafür sind, daß die Frage komplexer Arbeitsverhältnisse gegenwärtig auf innerstaatlicher wie auf internationaler Ebene diskutiert wird.

Das grundlegende Ziel dieser allgemeinen Aussprache im Rahmen der Internationalen Arbeitskonferenz besteht darin, zu größerer Klarheit bei den Arbeitsverhältnissen beizutragen und letztlich einen angemessenen, wirksamen Schutz bislang ungeschützter Arbeitnehmer sicherzustellen. Es mag unterschiedliche Ansichten über die bei den einzelnen Initiativen gewählten Lösungen geben, und diese Lösungen mögen sich auch jeweils für bestimmte regionale, nationale oder sektorielle Rahmenbedingungen besser eignen als für andere. Bei der Beurteilung der Relevanz der einschlägigen Rechtsprechung wären jeweils die Merkmale der ihr zugrunde liegenden Rechtsordnung und die Umstände der betreffenden Rechtssache zu berücksichtigen. Die in den folgenden Absätzen beschriebenen Beispiele sollen nicht für bestimmte Tendenzen stehen, sondern schlicht zeigen, welche Arbeiten oder Klärungsprozesse derzeit in vielen Ländern auf diesem Gebiet zu verzeichnen sind.

#### KLÄRUNG, WAS UNTER DEN BEGRIFF „ARBEITSVERHÄLTNIS“ FÄLLT

Es ist in verschiedener Weise versucht worden zu klären, wie weit der Begriff „Arbeitsverhältnis“ reicht. Einer der einschlägigen Ansätze beinhaltet, genauer zu definieren, was unter diesen Begriff fällt, unabhängig von der Form des Vertrags, oder Verfahren festzulegen, mit denen der Geltungsbereich der einschlägigen Vorschriften den sich wandelnden Erfordernissen angepaßt werden kann. Ein anderer Ansatz besteht darin, abhängige und selbständige Erwerbstätigkeit klarer voneinander abzugrenzen. Eine dritte Option greift auf eine Verbindung dieser beiden Komponenten zurück. Ferner wurden neue Rechtsvorschriften für bestimmte Arbeitsformen erlassen, die in manchen Län-

Regional- und Weltkonferenzen wie etwa des VI. Europäischen Kongresses über Arbeitsrecht und Soziale Sicherheit (Warschau, 1999), des 3. Lateinamerikanischen Kongresses über Arbeitssoziologie (Buenos Aires, 2000), der XII. Weltkonferenz des Internationalen Verbands für Arbeitsbeziehungen (Tokio, 2000), des XVI. Weltkongresses über Arbeitsrecht und Soziale Sicherheit (Jerusalem, 2000) und der Achten Tagung der europäischen Arbeitsrichter (Jerusalem, 2000). Ferner waren die Veränderungen bei den Arbeitsverhältnissen und der Status der Beschäftigten Gegenstand von Untersuchungen, die in den vorhergehenden Kapiteln dieses Berichts bereits genannt wurden.

dem bislang nur unzureichend definiert waren. Diese vier Ansätze werden in den nachstehenden Absätzen beschrieben und anhand der Entwicklung der einschlägigen Rechtsprechung veranschaulicht.

#### *Bestimmung des Erstreckungsbereichs des Arbeitsverhältnisses*

In Neuseeland hat die Frage des Arbeitnehmerschutzes im Gesetz über die Arbeitsverhältnisse<sup>3</sup> Behandlung gefunden. Darin wird allgemein festgelegt, welche Beschäftigten unter die neuen Rechtsvorschriften fallen, und – was wichtiger ist – es werden unabhängige Stellen (das Arbeitsgericht oder die Behörde für Arbeitsverhältnisse) ermächtigt nachzuprüfen, welcher Art die Verbindung zwischen der die Arbeitsleistung erbringenden Person und der Partei, die über diese Arbeitsleistung verfügen kann, tatsächlich ist. Solche Befugnisse spielen eine entscheidende Rolle bei der Bekämpfung irreführender oder verdeckter Arbeitsverhältnisse. In Artikel 6 dieses Gesetzes ist Folgendes niedergelegt:

(1) Im Rahmen dieses Gesetzes bedeutet der Begriff „Arbeitnehmer“, soweit aufgrund des Zusammenhangs keine andere Auslegung erforderlich ist,

- a) eine Person beliebigen Alters, die von einem Arbeitgeber gegen Lohn oder Vergütung im Rahmen eines Arbeitsvertrags zur Ausführung von Arbeiten beschäftigt wird,
- b) unter Einschluß von
  - i) Heimarbeitern und
  - ii) Arbeitssuchenden,
- c) aber unter Ausschluß von Freiwilligen, die
  - i) kein Entgelt für ihre freiwillig geleistete Arbeit erwarten und
  - ii) kein Entgelt für ihre freiwillig geleistete Arbeit erhalten.

(2) Wenn es mit Bezug auf Absatz (1) Buchstabe a) zu entscheiden gilt, ob eine Person von einer anderen Person im Rahmen eines Arbeitsvertrags beschäftigt wird, muß (je nach Fall) das Gericht oder die Behörde ermitteln, welches Verhältnis tatsächlich zwischen den beiden besteht.

In Finnland gilt das Arbeitsvertragsgesetz<sup>4</sup> für Arbeitsverträge, mit denen ein oder mehrere Arbeitnehmer einwilligen, persönlich für einen Arbeitgeber unter dessen Leitung und Aufsicht gegen Bezahlung oder eine andere Form von Entgelt eine Leistung zu erbringen<sup>5</sup>. Mit dem neuen Gesetz, das von einem dreigliedrigen Ausschuß erarbeitet worden ist, sind die Schwierigkeiten bei der Unterscheidung von abhängigen und selbständigen Erwerbstätigen in Grenz-

<sup>3</sup> Gesetz über die Arbeitsverhältnisse (Employment Relations Act), Nr. 24, 19. Aug. 2000.

<sup>4</sup> Gesetz über die Arbeitsverträge vom 1. Jan. 2001 (Nr. 55 von 2001).

<sup>5</sup> Kap. 1 Art. 1 des Gesetzes.

fällen nicht vollständig ausgeräumt. In dem Gesetz werden das Diskriminierungsverbot, das Gleichbehandlungsgebot und der breite Geltungsbereich des Arbeitsverhältnisses bekräftigt, und es wird beispielsweise festgehalten, daß die Bestimmungen dieses Gesetzes auch dann gelten, wenn die Arbeitnehmer ihre eigenen Werkzeuge oder Ausrüstungen verwenden <sup>6</sup>.

Das finnische Recht sah bereits vor, daß der Arbeitsvertrag jede beliebige Form haben kann <sup>7</sup>. Mit dem neuen Gesetz wird präzisiert, daß der Vertrag mündliche, schriftliche oder elektronische Form haben kann <sup>8</sup>; die neuen Vorschriften erleichtern auch die Feststellung eines Arbeitsverhältnisses, selbst wenn es sich um ein Arbeitsverhältnis zwischen Personen in verschiedenen Ländern handelt, die einander nicht kennen.

Wie in anderen, älteren Rechtsvorschriften wird auch in dem neuen Gesetz dem unbefristeten Vertrag gegenüber dem befristeten Vertrag eine bevorzugte Stellung eingeräumt: Der Abschluß von Zeitverträgen ist nur zulässig, wenn hierfür gute Gründe geltend gemacht werden können. Ferner wird durch das Gesetz gewährleistet, daß die Arbeitnehmer bei Verlängerung des Arbeitsverhältnisses und selbst bei kurzen Unterbrechungen ihre erworbenen Ansprüche behalten. So verringert sich der Abstand zwischen Arbeitnehmern mit Zeitverträgen und Arbeitnehmern mit unbefristeten Verträgen. Zeitverträge, für deren Befristung es keinen triftigen Grund gibt oder die ohne stichhaltige Begründung nacheinander verlängert werden, gelten als unbefristete Verträge <sup>9</sup>. Die Bestimmungen, mit denen die bevorzugte Stellung der unbefristeten Verträge bekräftigt wird, sind besonders signifikant, da die jüngste Entwicklung bei den Arbeitsverhältnissen in Finnland nicht zuletzt durch die Zunahme befristeter Verträge gekennzeichnet ist. Von dieser Entwicklung waren Frauen und Männer in unterschiedlichem Maß betroffen: Nach Angaben für das Jahr 1999 arbeiteten 21 Prozent der Frauen und 15 Prozent der Männer im Rahmen von Zeitverträgen <sup>10</sup>.

In Neuseeland gibt es eine ähnliche Rechtsvorschrift: Will ein Arbeitgeber einen befristeten Arbeitsvertrag schließen, der zu einem bestimmten Datum, bei Eintritt eines bestimmten Ereignisses oder mit dem Abschluß eines bestimmten Vorhabens endet, so muß er „echte, einsichtige Gründe“ dafür geltend machen können, daß die Beschäftigung des Arbeitnehmers auf diese Weise enden soll. Keine „echten Gründe“ liegen dem Gesetz zufolge vor, wenn es darum geht,

<sup>6</sup> Ebd.

<sup>7</sup> Gesetz über die Arbeitsverträge (Nr. 320 von 1970), in der Folge geändert und nun durch das neue Gesetz aufgehoben.

<sup>8</sup> Kap. 1 Art. 3.

<sup>9</sup> Kap. 1 Art. 3 und 5.

<sup>10</sup> *Finnland* (S. 3 und 11-16).

- „a) den Arbeitnehmer von den in diesem Gesetz niedergelegten Rechten auszunehmen oder diese Rechte einzuschränken,  
b) die Eignung des Arbeitnehmers für eine feste Beschäftigung zu prüfen <sup>11</sup>.“

Im Vereinigten Königreich ist die Regierung aufgrund der einschlägigen Gesetzesvorschriften befugt, deren persönlichen Geltungsbereich anzupassen; mit dieser neuen Befugnis soll dem zunehmenden Problem verdeckter und objektiv mehrdeutiger Arbeitsverhältnisse begegnet werden. Nach Artikel 23 des Gesetzes von 1999 über die Arbeitsverhältnisse <sup>12</sup> kann die Regierung bestimmten Einzelpersonen Arbeitnehmerrechte gegenüber einem (wie auch immer definierten) Arbeitgeber zuerkennen; sie kann vorsehen, daß diese Personen als Parteien eines Arbeitsvertrags zu behandeln sind, und bestimmen, wer als ihre Arbeitgeber anzusehen sind.

In Indien wurde im Oktober 1999 die Nationale Kommission für Arbeitsfragen eingesetzt. Sie hatte den Auftrag, eine Rationalisierung der bestehenden Rechtsvorschriften für Arbeitstätigkeiten im „organisierten Sektor“ vorzuschlagen; ferner sollte sie Vorschläge für Rahmenrechtsvorschriften unterbreiten, mit denen im „nicht organisierten Sektor“ ein Mindestniveau an Arbeitnehmerschutz gewährleistet werden kann <sup>13</sup>. Damit die Rechtsvorschriften allgemeine, uneingeschränkte Gültigkeit erhalten, schlug die Kommission in ihrem Bericht vor, die Beschäftigten in allen Gesetzen in gleicher Weise zu definieren. Sie empfahl, ein besonderes, konsolidiertes Gesetz für kleine Unternehmen (d.h. mit weniger als zwanzig Beschäftigten) zu erlassen. Dadurch würden nicht nur die Beschäftigten dieser Unternehmen geschützt, sondern würde den Kleinbetrieben auch die Einhaltung der Rechtsvorschriften erleichtert; denn nach Ansicht der Kommission werden die bestehenden Rechtsvorschriften, die für große Unternehmen gedacht sind, den Bedingungen dieses Sektors nicht gerecht <sup>14</sup>.

#### *Abgrenzung von abhängiger und selbständiger Erwerbstätigkeit*

In Irland sind die Regierung sowie die Arbeitgeber- und die Arbeitnehmerverbände angesichts der schwierigen Abgrenzung von abhängiger und selbständiger Erwerbstätigkeit zu einem einvernehmlichen Ansatz gelangt. Das irische

<sup>11</sup> Art. 66 des Gesetzes über die Arbeitsverhältnisse.

<sup>12</sup> <http://www.uk-legislation.hmso.gov.uk/acts/acts1999/19990026.htm>

<sup>13</sup> Nach dem Bericht der Kommission entfallen auf den nicht organisierten Sektor 92 Prozent der Gesamtarbeitskräfte; 32 Prozent der Arbeitskräfte im nicht organisierten Sektor und unter den Selbständigen sind Frauen. *Bericht der Zweiten Nationalen Kommission für Arbeitsfragen*, Juni 2002, Ziffern 1.15 und 1.22, abrufbar unter [http://www.labour.nic.in/comm2/nltc\\_report.html](http://www.labour.nic.in/comm2/nltc_report.html)

<sup>14</sup> Ebd., Ziffern 1.17, 6.21, 6.28 und 6.30.

System der Arbeitsbeziehungen beruht auf einer breit angelegten Sozialpartnerschaft, die in einer nationalen Vereinbarung über die Festlegung von Lohnerhöhungen und andere einschlägige Fragen ihren Ausdruck findet<sup>15</sup>. Die ursprünglich dreigliedrigen Verhandlungen in diesem Bereich schließen mittlerweile auch die so genannte „soziale Säule“, nämlich nichtstaatliche Organisationen, ein und gelten als Schlüsselfaktor für den anhaltenden wirtschaftlichen und sozialen Fortschritt im Land.

In Zusammenhang mit den Verhandlungen über eine Vereinbarung für den Zeitraum 2000 bis 2002, das so genannte Programm für Wohlstand und Fairneß, wurde beschlossen, eine Arbeitsgruppe zu dem Thema „Beschäftigungsstatus“ einzusetzen, die eine einheitliche Definition des Begriffs „Arbeitnehmer“ erarbeiten sollte. Es fehlte nämlich eine gesetzliche Definition der Begriffe „Arbeitnehmer“ und „selbständiger Erwerbstätiger“, und die steigende Zahl von als „Selbständige“ eingestuft Personen, in deren Fall eine Einstufung als „Arbeitnehmer“ allem Anschein nach angemessener gewesen wäre, gab mehr und mehr zu Bedenken Anlaß.

Diese Frage hat weit reichende Implikationen; denn die Art und Weise, in der Steuer- und Sozialversicherungsabgaben zu entrichten sind, der Anspruch auf Unterstützung bei Arbeitslosigkeit, Invalidität oder Krankheit, bestimmte arbeitsrechtliche Ansprüche und die Verantwortung für die geleistete Arbeit, alle diese Aspekte hängen davon ab, ob der Beschäftigte als Arbeitnehmer angesehen wird. Überdies kann eine unzutreffende Einstufung eines Beschäftigten schwerwiegende Folgen für den Arbeitgeber nach sich ziehen, u.a. Bußgelder. Nicht zuletzt haben auch die Steuerbehörden ein besonderes Interesse an einer angemessenen Einstufung der Beschäftigten, und sie bemühen sich sehr tatkräftig darum festzustellen, wer als Arbeitnehmer und wer als Selbständiger zu betrachten ist, um Steuerumgehungen vorzubeugen.

Die Arbeitsgruppe zum Beschäftigungsstatus hat ein Paket von Kriterien erarbeitet, wie entschieden werden kann, welche Erwerbstätige Arbeitnehmer und welche Selbständige sind (siehe Kasten 6). Legt man diese Kriterien zugrunde (auch wenn vielleicht nicht alle in jedem Fall anzuwenden sind) und berücksichtigt man insgesamt die Merkmale der Tätigkeit des Beschäftigten, einschließlich der Arbeitsbedingungen und der tatsächlichen Natur seines Verhältnis zu seinem Arbeitgeber, so sollte es bereits leichter fallen, den Beschäftigungsstatus des Betroffenen zu bestimmen.

<sup>15</sup> Siehe *Irland* (S. 1-4) und R. Pedersini, „Economically dependent workers, employment law and industrial relations“, in *European Industrial Relations Observatory On-line (Eironline)*, abrufbar unter <http://eiro.eurofound.ie/2002/05/study/TN0205101S.html>

## Kasten 6

Irland: Richtlinienammlung zur Bestimmung des Beschäftigungsstatus  
(Arbeitnehmer- oder Selbständigenstatus)**Arbeitnehmer**

Als Arbeitnehmer ist normalerweise anzusehen, wer

- der Kontrolle einer anderen Person unterliegt, die ihm Anweisungen erteilt, wie, wann und wo die Arbeit auszuführen ist;
- nur Arbeitsleistungen erbringt;
- einen festen Stunden-, Wochen- oder Monatslohn bezieht;
- seine Arbeit nicht weitervergeben kann. Kann die Arbeit weitervergeben und von der weitervergebenden Person vergütet werden, so liegt möglicherweise lediglich ein Transfer des Arbeitgeber-Arbeitnehmer-Verhältnisses vor;
- kein Material für die Arbeit liefert;
- keine anderen Ausrüstungsgegenstände als kleine berufstypische Werkzeuge bereitstellt. Der Bereitstellung von Werkzeug oder Ausrüstung braucht nicht unbedingt größeres Gewicht beigemessen zu werden, wenn ansonsten unter Berücksichtigung aller Umstände des Falls der Schluß nahe liegt, daß von einem Arbeitnehmerstatus auszugehen ist;
- bei der Durchführung der Arbeit keinem persönlichen finanziellen Risiko ausgesetzt ist;
- keine Verantwortung für Investitionen und Management in dem Unternehmen trägt;
- nicht die Möglichkeit hat, aus einer rationellen zeitlichen Planung seiner Arbeitsverpflichtungen oder aus einer rationellen Erledigung der aus diesen Verpflichtungen erfließenden Aufgaben Nutzen zu ziehen;

**Selbständige**

Als Selbständiger ist normalerweise anzusehen, wer

- Eigentümer seines Unternehmens ist;
- einem finanziellen Risiko ausgesetzt ist, da er die Kosten für die Entschädigung oder Wiedergutmachung zu tragen hat, wenn die im Rahmen seines Vertrags geleistete Arbeit fehlerhaft oder von mangelnder Qualität ist;
- die Verantwortung für Investitionen und Management in dem Unternehmen trägt;
- aus einer rationellen zeitlichen Planung seiner Arbeitsverpflichtungen und aus einer rationellen Erledigung dieser Verpflichtungen und Aufgaben Nutzen ziehen kann;
- bestimmen kann, welche Arbeit zu tun ist, wann und wo sie zu erbringen ist und ob er selbst die Arbeit ausführt;
- andere Personen unter von ihm gewählten Bedingungen beauftragen kann, die vereinbarte Arbeit durchzuführen;
- dieselben Leistungen für mehr als eine Person oder für mehr als ein Unternehmen gleichzeitig erbringen kann;
- das Material für die Arbeit bereitstellt;
- die für die Arbeit erforderlichen Ausrüstungsgegenstände und Maschinen bereitstellt, abgesehen von kleinen berufstypischen Werkzeugen oder Ausrüstungsgegenständen, die im Gesamtkontext nicht als Zeichen für eine auf eigene Rechnung tätige Person angesehen werden können;
- im Rahmen seiner Geschäftstätigkeit über einen festen Ort verfügt, wo Material, Ausrüstung und dergleichen gelagert werden kann;
- einen Preis für die Arbeit berechnet und vereinbart;
- selbst für seinen Versicherungsschutz aufkommt;

- |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |                                                                                                                                         |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <ul style="list-style-type: none"> <li>• feste Arbeitszeiten hat oder wöchentlich oder monatlich eine festgelegte Zahl von Stunden arbeitet;</li> <li>• für nur eine Person oder nur ein Unternehmen arbeitet;</li> <li>• Spesen zur Deckung von Unterhalts- und/oder Reisekosten erhält;</li> <li>• Anspruch auf eine Sondervergütung oder auf zeitlichen Ausgleich für Überstunden hat.</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• bei der Erfüllung der Arbeitsverpflichtungen über seine Arbeitszeit bestimmen kann.</li> </ul> |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

Quelle: Programm für Wohlstand und Fairneß, Arbeitsgruppe zum Beschäftigungsstatus, *Code of practice for determining employment or self-employment status of individuals* (Dublin, Juli 2001).

Die Arbeitsgruppe zum Beschäftigungsstatus stellte nicht nur die Kriterien für die Unterscheidung zwischen Arbeitnehmern und Selbständigen auf, sondern ging auch der Frage nach, in welcher Form diesen Kriterien Ausdruck verliehen werden sollte. Sie sprach sich dagegen aus, die Kriterien in einem Gesetz zu verankern, und gab einer Richtlinienammlung den Vorzug, deren Anwendung rein freiwillig sein sollte. Ihre Legitimität bezieht die Sammlung daraus, daß sie von den Vertretungsorganen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer sowie von den zuständigen Behörden einvernehmlich gebilligt worden ist<sup>16</sup>. Obgleich sie nicht rechtsverbindlich ist, wurde erwartet, daß die Stellen, die sich mit Streitigkeiten über den Beschäftigungsstatus befassen, ihr Rechnung tragen. Es wurde vorgesehen, daß die Arbeitsgruppe selbst die Anwendung der Richtlinienammlung beobachtet, um ihre Wirksamkeit zu überprüfen.

In Deutschland gibt es seit 1999, nämlich seit die überarbeitete Fassung des Sozialversicherungsgesetzes in Kraft getreten ist, für die Zwecke der Sozialversicherung eine rechtliche Definition des Arbeitnehmerbegriffs. Mit den neuen Rechtsvorschriften wird eine Vermutung aufgestellt, der zufolge als Arbeitnehmer anzusehen ist, wer wenigstens zwei der folgenden Kriterien erfüllt: Er hat keine sozialversicherungspflichtigen Beschäftigten; er arbeitet gewöhnlich nur für einen Unternehmer; er erbringt die gleichen Arbeitsleistungen wie normale Arbeitnehmer; er hat die gleiche Arbeit bereits zuvor als Arbeitnehmer ausgeführt; er läßt keine Anzeichen unternehmerischer Tätigkeit erkennen. Damit soll

<sup>16</sup> Auch vor der Richtlinienammlung gab es bereits Initiativen in diesem Sinne: eine Veröffentlichung des irischen Finanzamts und des Ministeriums für Soziales, Gemeinschaftsangelegenheiten und Familie aus dem Jahr 1998 mit dem Titel „Arbeitnehmer oder Selbständiger – ein Leitfaden für Steuer- und Sozialversicherungsfragen“, eine Broschüre des irischen Finanzamts aus dem Jahr 1996 und eine Reihe von Informationsbroschüren des Ministeriums für Unternehmen, Handel und Beschäftigung, die zwar nicht auf den „Arbeitnehmer“-Status Bezug nehmen, aber die Rechte der Arbeitnehmer bei der Arbeit in vollem Umfang erläutern.

eine hinreichend genaue und praktisch anwendbare Definition geboten werden, die die Verschleierung von Arbeitsverhältnissen erschwert und die Behandlung von zwischen einem echten und einem verdeckten Arbeitsverhältnis liegenden Fällen erleichtert<sup>17</sup>.

#### *Der kombinierte Ansatz*

Bei der unlängst in Südafrika verabschiedeten Gesetzesreform<sup>18</sup> werden die oben aufgeführten Komponenten mit anderen Elementen kombiniert, um so das Arbeitsverhältnis neu zu bestimmen. Diese Reform, mit der die 1995 und 1997 angenommenen Arbeitsrechtsvorschriften abgeändert werden, ist nicht nur wegen ihres Inhalts wichtig, sondern auch weil sie sich auf einen intensiven, wirkungsvollen und konstruktiven Sozialdialog unter Beteiligung aller Betroffenen gründete<sup>19</sup>. Die neuen Vorschriften behandeln u.a. die Frage, wie weit der Begriff des Arbeitsverhältnisses reicht, – eine besonders schwierige Aufgabe in einem Land, in dem mehrdeutige zwei- und dreiseitige Arbeitsverhältnisse in den letzten zehn Jahren und vor allem seit der Verabschiedung der Rechtsvorschriften von 1995 stark zugenommen haben<sup>20</sup>.

Zur Klärung und Anpassung des Geltungsbereichs der Rechtsvorschriften wurden zwei Elemente eingeführt. Das erste, das an den deutschen Ansatz und den irischen Verhaltenskodex erinnert, ist eine allgemeine Vermutung zugunsten eines Arbeitnehmerstatus und findet sich sowohl im geänderten Gesetz von 2000 über die grundlegenden Beschäftigungsbedingungen und im geänderten Gesetz von 2002 über die Arbeitsbeziehungen<sup>21</sup>. Nach dieser

<sup>17</sup> *Deutschland* (S. 4-6). Siehe auch Pedersini, a.a.O.

<sup>18</sup> Änderungsgesetz zum Gesetz über die grundlegenden Beschäftigungsbedingungen (Basic Employment Conditions Act), Nr. 11 von 2002, und Änderungsgesetz zum Gesetz über die Arbeitsbeziehungen (Labour Relations Act), Nr. 12 von 2002.

<sup>19</sup> Die Reform, die 1999 angekündigt worden war, begann mit einer Anhörung aller Betroffenen, des Arbeitsgerichtshofes, der Vermittlungs- und Schlichtungskommission (CCMA) und der Kollektivverhandlungsräte. Im Juli 2000 wurden die aus der Anhörung hervorgegangenen Gesetzesvorlagen veröffentlicht, um der Öffentlichkeit Gelegenheit zur Stellungnahme zu bieten, und der Nationale Rat für wirtschaftliche Entwicklung und Arbeit (NEDLAC) nahm deren Erörterung auf. Als die Verhandlungen im NEDLAC in eine Sackgasse gerieten, wurden sie in einem dreigliedrigen Ausschuss mit drei Mitgliedern fortgesetzt; gleichzeitig wurden im Millennium Labour Council (MLC) Verhandlungen geführt, um den Grundstein für einen Konsens zu legen. Durch eine „grundsätzliche“ Vereinbarung im MLC wurde der Weg frei für eine Einigung im NEDLAC, zu der es schließlich im Juli 2001 kam. Danach arbeitete eine juristische Redaktionsgruppe den Entwurf der Gesetze aus, die sodann am 1. August 2002 offiziell verkündet worden sind. Siehe *Südafrika 2002* (S. 44-50).

<sup>20</sup> Ebd. (S. 13 und 22).

<sup>21</sup> Ebd. (S. 50-54).

Vermutung wird als Arbeitnehmer angesehen, wer eines oder mehrere der sieben im Gesetz aufgeführten Kriterien erfüllt (siehe Kasten 7).

Die Vermutung eines Arbeitnehmerstatus gilt indes nicht für Beschäftigte über einem bestimmten Einkommensniveau, d.h. für Beschäftigte, die jährlich mehr als 89.445 Rand (10.000 US-Dollar) verdienen<sup>22</sup>.

Außerdem wurde dem Nationalen Rat für wirtschaftliche Entwicklung und Arbeit (NEDLAC) durch das geänderte Gesetz über die Arbeitsbeziehungen aufgetragen, eine Sammlung praktischer Richtlinien auszuarbeiten und festzulegen, anhand derer entschieden werden kann, ob jemand – einschließlich Personen mit Einkünften über der im vorstehenden Absatz genannten Obergrenze – als Arbeitnehmer anzusehen ist<sup>23</sup>.

Eine weitere Neuerung ist die besondere Befugnis des Ministers, für die Zwecke des Gesetzes über die grundlegenden Beschäftigungsbedingungen oder anderer Arbeitsrechtsvorschriften mit Ausnahme des Gesetzes von 1966 über die Arbeitslosenversicherung eine Kategorie von Personen als Arbeitnehmer zu betrachten<sup>24</sup>. Dies dient nicht nur zur Klärung des Geltungsbereichs des Gesetzes, sondern ermöglicht auch dessen Änderung durch Verfügung des Ministers.

In *Peru* enthält die Vorlage für ein Allgemeines Arbeitsgesetz vom Juli 2002 eine explizite, allgemeine Bestimmung seines Geltungsbereichs. Mit dem Gesetz soll die persönliche Erbringung von Arbeits- oder Dienstleistungen geregelt werden, die im Rahmen eines Unterordnungsverhältnisses gegen Entgelt auf der Grundlage eines mündlichen oder schriftlichen Vertrags, gleichgültig welcher Bezeichnung oder welcher Form, erfolgt. Danach verliert ein Arbeitnehmer seinen Status auch dann nicht, wenn persönliche Leistungen durch den Deckmantel einer juristischen Person verschleiert werden. Erbringt ein Beschäftigter die Leistung innerhalb der organisatorischen Struktur und unter der Leitung des Arbeitgebers oder, soweit rechtlich zulässig, einer dritten Partei, so ist ein Unterordnungsverhältnis gegeben. Nach dem Gesetzentwurf gilt die Vermutung, daß bei Erbringung persönlicher Arbeits- oder Dienstleistungen gegen Entgelt ein Unterordnungsverhältnis vorliegt und daß ein Arbeitsverhältnis besteht, wenn die Leistung an einem Arbeitsplatz erbracht wird. Außerdem sind

<sup>22</sup> Nach einer Arbeitsmarkterhebung verdienen von 10 Millionen Beschäftigten 600.000 mehr als 8000 Rand pro Monat. Die Einkünfte von rund 5,5 Prozent aller Erwerbstätigen (einschließlich Selbständiger) lagen über dem Schwellenwert, der in dem Gesetz über die grundlegenden Beschäftigungsbedingungen (BCEA) vorgesehen ist. Siehe *Südafrika 2002* (S. 53).

<sup>23</sup> Art. 51 des Änderungsgesetzes, durch den Artikel 200 A des Gesetz über die Arbeitsbeziehungen von 1995 abgeändert wird.

<sup>24</sup> Art. 83 des Gesetzes über die grundlegenden Beschäftigungsbedingungen in der durch Art. 20 des entsprechenden Änderungsgesetzes abgeänderten Fassung. Siehe *Südafrika 2002* (S. 54).

**Kasten 7****Südafrika: Angenommener Arbeitnehmerstatus**

Als Arbeitnehmer gilt, wer eines der folgenden Merkmale aufweist:

- Er unterliegt hinsichtlich seiner Arbeitsweise der Kontrolle oder der Weisungsbefugnis einer anderen Person.
- Er unterliegt hinsichtlich seiner Arbeitszeiten der Kontrolle oder der Weisungsbefugnis einer anderen Person.
- Er ist, sofern er für eine Organisation arbeitet, in diese eingebunden.
- Er hat für die betreffende andere Person in den letzten drei Monaten im Durchschnitt mindestens 40 Stunden monatlich gearbeitet.
- Er ist wirtschaftlich von der anderen Person abhängig, für die er Arbeits- oder Dienstleistungen erbringt.
- Er erhält von der anderen Person für die Ausübung seiner Tätigkeit erforderliche Werkzeuge oder sonstige Arbeitsausrüstung.
- Er erbringt für nur eine Person Arbeits- oder Dienstleistungen.

Quelle: Artikel 83 A, Gesetz über die grundlegenden Beschäftigungsbedingungen (Basic Conditions of Employment Act – BCEA), durch das Änderungsgesetz von 2002 in das ursprüngliche Gesetz von 1997 aufgenommen.

in der Gesetzesvorlage Faktoren aufgeführt, die für die Einstufung eines Arbeitsverhältnisses zwar nicht von ausschlaggebender Bedeutung sind, aber hierfür oder für die Feststellung, ob ein Anspruch auf bestimmte Rechte besteht, als Anhaltspunkte dienen können. Ferner werden darin die Parteien des Arbeitsvertrags (Arbeitgeber und Arbeitnehmer) definiert und wird die Vermutung aufgestellt, daß solche Verträge unbefristet gelten<sup>25</sup>.

In Quebec (Kanada) wurde im Jahr 2002 zur Neubestimmung des Arbeitsverhältnisses ein Sachverständigenausschuß eingesetzt, der einen Bericht über die Arbeitsschutzbedürfnisse von Menschen in nicht herkömmlichen Arbeitssituationen erstellen soll. Anlaß für diese Initiative waren die Veränderungen bei den Arbeitsbeziehungen aufgrund der neuen Arbeitsmethoden mancher Unternehmen sowie in Zusammenhang mit der Erbringung bestimmter öffentlicher Dienstleistungen und dem Auftreten neuer Kategorien selbständiger Erwerbstätiger, bei denen es sich teils um Scheinselbständige, teils um echte Selbständige handelt. Der Ausschuß wird auch früheren Arbeiten zum Status von Lastwagenfahrern, die gleichzeitig Eigentümer ihres Fahrzeugs sind, und zur selbständigen Erwerbstätigkeit Rechnung tragen und die Lage der darstellenden

<sup>25</sup> Siehe Entwurf eines Allgemeinen Arbeitsgesetzes, Juli 2002 (Art. I-IX und 1, 4-7, 11, 14 und 17).

Künstler berücksichtigen, für die es bereits ein Akkreditierungs- und Kollektivverhandlungssystem gibt <sup>26</sup>.

#### *Definition einiger Arbeitsformen*

Neben den allgemeinen Bestimmungen über den Erstreckungsbereich des Arbeitsverhältnisses gibt es auch spezifische Regelungen, mit denen in bezug auf bestimmte Beschäftigte oder bestimmte Arbeitsformen geklärt werden soll, wann ein Arbeitsverhältnis vorliegt. Für Heim- und Telearbeit, für die Beschäftigten von privaten Arbeitsvermittlern und für Arbeitergenossenschaften sind solche Vorschriften erlassen worden <sup>27</sup>.

Seit 2001 gilt in Chile die Vermutung, daß es sich bei Heimarbeit, die weder diskontinuierlich noch sporadisch ausgeübt wird, um ein Arbeitsverhältnis handelt <sup>28</sup>. In Finnland sieht das neue Arbeitsvertragsgesetz ausdrücklich vor, daß es seiner Geltung keinen Abbruch tut, wenn der Arbeitnehmer die Arbeitsleistung bei sich zuhause erbringt <sup>29</sup>.

In Neuseeland wird in dem neuen neuseeländischen Gesetz über die Arbeitsbeziehungen bei der Darlegung des Rahmens des Arbeitsverhältnisses besonders deutlich auf Heimarbeiter Bezug genommen. Nach diesem Gesetz gilt als Arbeitnehmer, wer durch einen Arbeitsvertrag gebunden ist. Doch Heimarbeiter werden ausdrücklich zu dieser Kategorie gezählt, selbst wenn sie im Rahmen eines Vertrages arbeiten, dessen Parteien technisch gesehen ein Verkäufer und ein Käufer sind <sup>30</sup>. Was eine solche Verkäufer-Käufer-Beziehung bei der Heimarbeit anlangt, so sieht das venezolanische Arbeitsgrundgesetz in der geänderten Fassung von 1997 Folgendes vor: Wer regelmäßig oder mit einer gewissen Regelmäßigkeit jemandem Material verkauft, das diese Person bei sich zuhause verarbeitet oder zusammensetzt, und anschließend das Erzeugnis zu einem vereinbarten Preis wieder kauft, gilt als Arbeitgeber (*patrono*), und die Person, die auf diese Weise für ihn arbeitet, ist als Heimarbeiter anzusehen <sup>31</sup>.

Nach dem oben erwähnten peruanischen Entwurf eines allgemeinen Arbeitsgesetzes wird Heimarbeit als persönliche Arbeits- oder Dienstleistung

<sup>26</sup> Siehe [www.travail.gouv.qc.ca/quoi\\_de\\_neuf/actualite/fs\\_atypique.html](http://www.travail.gouv.qc.ca/quoi_de_neuf/actualite/fs_atypique.html)

<sup>27</sup> Siehe z.B. das oben genannte finnische Gesetz über die Arbeitsverträge, das chilenische Gesetz Nr. 19759 vom 27. Sept. 2001 zur Änderung des Arbeitsgesetzbuchs und den Entwurf eines Allgemeinen Arbeitsgesetzes in Peru.

<sup>28</sup> Art. 8 des Arbeitsgesetzbuchs in der durch Art. 5 des Gesetzes Nr. 19759 geänderten Fassung.

<sup>29</sup> Kap. 1 Art. 1.

<sup>30</sup> Teil 2 Art. 5.

<sup>31</sup> Art. 293. <http://www.tsj.gov.ve/legislacion/lot.html>

angesehen, selbst wenn der Heimarbeiter dabei von unmittelbaren Familienangehörigen, die von ihm wirtschaftlich abhängig sind, unterstützt wird<sup>32</sup>.

Für Telearbeit, die in mancher Hinsicht eine moderne Form der Heimarbeit darstellt, wurden 2002 mit einer Rahmenvereinbarung auf Ebene der Europäischen Union Regelungen aufgestellt, die die Sozialpartner selbst erarbeitet haben<sup>33</sup>. Die Rahmenvereinbarung deckt verschiedene Formen von Telearbeit ab, ist aber auf regelmäßige Telearbeit beschränkt, d.h. auf Telearbeit, die im Rahmen eines Arbeitsvertrags oder Arbeitsverhältnisses geleistet wird und bei der den Telearbeitern die gleichen Rechte wie den in den Einrichtungen des Arbeitgebers beschäftigten Arbeitskräften zuerkannt werden. Um Unklarheiten in bezug auf den Status des Beschäftigten und einer etwaigen „Umwandlung“ in einen Selbständigenstatus vorzubeugen, enthält die Vereinbarung folgende Bestimmung: „Der Wechsel zu Telearbeit berührt als solcher den Beschäftigungsstatus des Telearbeitnehmers nicht, da sich damit nur die Art und Weise ändert, wie die Arbeit ausgeführt wird“<sup>34</sup>.

Im peruanischen Entwurf eines allgemeinen Arbeitsgesetzes wird Telearbeit rechtlich definiert, und es werden Faktoren genannt, die helfen können, ein Unterordnungsverhältnis bei dieser Art von Arbeit aufzudecken<sup>35</sup>. Nach dem chilenischen Arbeitsgesetzbuch gelten die Vorschriften über die Begrenzung der Arbeitszeit nicht für Telearbeit (d.h. für Dienstleistungen, die außerhalb des Betriebs unter Einsatz eines Computers oder von Telekommunikationsmitteln erbracht werden)<sup>36</sup>.

Was Genossenschaften betrifft, so werden die Länder in der IAO-Empfehlung (Nr. 193) betreffend die Förderung von Genossenschaften, 2002, aufgefordert, insbesondere darauf hinzuwirken, daß die grundlegenden Arbeitsnormen der IAO und die Erklärung der IAO über grundlegende Prinzipien und

<sup>32</sup> Einleitender Titel Art. II.

<sup>33</sup> Die europäischen Sozialpartner waren aufgefordert worden, „Vereinbarungen zur Modernisierung der Arbeitsorganisation einschließlich einer flexiblen Arbeitsgestaltung mit dem Ziel auszuhandeln, die Produktivität und Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen zu erhöhen und dabei das nötige Gleichgewicht zwischen Flexibilität und Sicherheit zu erreichen“. Ziffer 1 Abs. 1 der Rahmenvereinbarung über Telearbeit, abrufbar unter [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/news/2002/jul/telework\\_en.pdf](http://europa.eu.int/comm/employment_social/news/2002/jul/telework_en.pdf)

<sup>34</sup> Ebd., Ziff. 1 Abs. 3, Ziff. 2 und Ziff. 3 Abs. 4.

<sup>35</sup> Peru, S. 39 („Der Fernbeschäftigungsvertrag dient zur Regelung einer Arbeitsleistung, die in folgender Weise erbracht wird: Der Beschäftigte ist dabei im Unternehmen nicht körperlich anwesend, sondern steht mit diesem über Computer, Telekommunikationsmittel und ähnliche Medien in Verbindung und wird über solche Medien von dem Unternehmen kontrolliert und überwacht“) und S. 40.

<sup>36</sup> Art. 22 des Arbeitsgesetzbuchs in der durch Art. 7 des Gesetzes Nr. 19759 geänderten Fassung.

Rechte der Arbeitnehmer bei der Arbeit für alle Arbeitnehmer von Genossenschaften ohne jegliche Unterscheidung gefördert werden.

#### *Entwicklungen auf dem Gebiet der Rechtsprechung*

Bei der Erörterung objektiv mehrdeutiger oder verdeckter Arbeitsverhältnisse ist es immer interessant und nützlich, die Rechtsprechung im Blick zu behalten. Den Gerichten und sonstigen Justizorganen kommt eine entscheidende Rolle zu, wenn es gilt, den Status von Beschäftigten sachgemäß einzustufen. Im Folgenden werden einige neuere gerichtliche Entscheidungen aus verschiedenen Ländern beschrieben.

Die Rechtssache Denny in Irland<sup>37</sup> stellt in diesem Zusammenhang einen wichtigen rechtlichen Präzedenzfall dar, wie auch im Bericht der Arbeitsgruppe zum Beschäftigungsstatus unterstrichen wird<sup>38</sup>. Eine Beschäftigte hatte mit dem Lebensmittelunternehmen „Denny“ einen Arbeitsvertrag als Vorführerin geschlossen und wurde in ein Verzeichnis von Vorführern aufgenommen, die den Kunden Proben verschiedener Erzeugnisse kostenlos anbieten. Forderte ein Laden einen Vorführer an, so setzte sich das Unternehmen mit einer der im Verzeichnis aufgeführten Personen in Verbindung, die die Vorführung übernehmen sollte. Die Vorführer reichten sodann eine von dem Ladenleiter unterschriebene Rechnung ein; sie wurden nach einem Tagessatz bezahlt und erhielten Kilometergeld, erwarben aber keine Rentenansprüche und konnten sich nicht einer Gewerkschaft anschließen. Der Jahresvertrag der betreffenden Vorführerin wurde mehrmals erneuert. Der Vertrag für 1993 enthielt indes die Bestimmung, daß die Beschäftigte eine selbständig Erwerbstätige sei und als solche selbst für ihre steuerlichen Angelegenheiten verantwortlich sei. Zu dieser Zeit arbeitete sie im Durchschnitt achtundzwanzig Stunden wöchentlich und 48 bis 50 Wochen pro Jahr, wobei sie rund fünfzig Vorführungen machte. Sie wurde dabei von dem Unternehmen nicht überwacht, hielt sich aber an die einschlägigen Anweisungen des jeweiligen Ladenbesitzers und an die schriftlichen Anweisungen des Unternehmens, das ihr das Material für die Vorführungen lieferte und jeweils seine Zustimmung zur Durchführung der einzelnen Vorführungen erteilte. Die strittige Frage war, ob sie tatsächlich als Selbständige anzusehen sei oder als Arbeitnehmerin, die von dem Unternehmen versichert werden muß. Ausgehend von den besonderen Umständen des Falls und gestützt auf die allgemeinen Grundsätze, die sich im Zuge der Rechtsprechung herausgebildet hatten, entschied das Oberste Gericht, daß sie als durch einen Arbeitsvertrag gebundene

<sup>37</sup> Oberstes Gericht: *Henry Denny & Sons Ltd. mit dem Handelsnamen Kerry Foods gegen den Minister für soziale Wohlfahrt* [1998] 1 IR 34.

<sup>38</sup> Irland (S. 10-12).

Arbeitnehmerin einzustufen ist, da sie Dienstleistungen für eine andere Person und nicht auf eigene Rechnung erbracht hatte.

In einer jüngeren Rechtssache<sup>39</sup> hat sich das irische Arbeitsgericht mit dem Fall eines Veterinärinspektors befaßt, der seit 1966 im Rahmen einer vorübergehenden Beschäftigung und auf Teilzeitbasis für das irische Landwirtschaftsministerium arbeitete; es galt festzustellen, ob er als Arbeitnehmer anzusehen ist. Wie das Gericht ausführte, ist der Unterschied zwischen einem „contract of service“ (Arbeitsvertrag) und einem „contract for service“ (Dienstleistungsvertrag) ziemlich subtil und wirft komplizierte rechtliche Fragen auf, weshalb in Grenzfällen eine solche Unterscheidung schwer fallen kann. Das Gericht prüfte die Kriterien der *Richtliniensammlung zur Bestimmung des Beschäftigungsstatus*, den die Arbeitsgruppe zum Beschäftigungsstatus aufgestellt hatte. Im Lichte dieser Sammlung sowie anhand verschiedener anderer Maßstäbe gelangte das Gericht zu dem Schluß, daß es sich bei dem Veterinärinspektor um einen Selbständigen handelt, der von der seine Dienste in Anspruch nehmenden Person wirtschaftlich unabhängig ist; es begründete dies mit dem Recht des Veterinärinspektors, Arbeit abzulehnen, und mit dem Grad der Kontrolle, die er über die Ausführung seiner Aufgaben hat. Das Gericht entschied daher, daß er im Rahmen eines Dienstleistungsvertrags („contract for service“) beschäftigt ist und nicht als „Arbeitnehmer“ einzustufen ist.

In Südafrika hatte ein auf die Herstellung und den Einbau von Einbauschränken spezialisierter Unternehmer den Großteil seiner Beschäftigten dazu überredet, zu kündigen und in Zukunft als selbständig Erwerbstätige für ihn zu arbeiten. Das Arbeitsgericht prüfte exemplarisch anhand eines Vertrags mit einem der Beschäftigten, ob es sich bei diesen Verträgen um echte und redliche Verträge handelte. Das Gericht stellte fest, daß der betreffende Beschäftigte lediglich half, Schränke auf ein Fahrzeug zu verladen und sie nach dem Einbau zu säubern und zu polieren, und daß diese Arbeit integraler Bestandteil der vom Unternehmer zu erbringenden Dienstleistung ist. Das Gericht befand, der Unternehmer habe sich gegenüber dem Beschäftigten einen „üblen Witz“ erlaubt, als er diesem einredete, er sei ebenfalls ein selbständiger Unternehmer, wodurch er den Schutz verlor, der einem Arbeitnehmer gesetzlich zusteht. Das Gericht entschied, daß der Vertrag ein Schwindel sei und auch die Zustimmung des Beschäftigten zu dem Vertrag daran nichts ändere<sup>40</sup>.

In Frankreich hat die Kammer für Arbeits- und Sozialsachen des Obersten Gerichts (*Cour de Cassation*) den Fall eines Taxifahrers geprüft, der im Rahmen

<sup>39</sup> Arbeitsgericht, Ministerium für Landwirtschaft, Ernährung und ländliche Entwicklung und Maurice O'Reilly, DWT0232, 18. Juni 2002.

<sup>40</sup> *Building Bargaining Council (Southern and Eastern Cape) v Melmons Cabinets CC and Another* (2001) 22 ILJ 120 (LC), Labour Court (P478/00), 23. Nov. 2000.

eines monatlichen, automatisch verlängerbaren Vertrags mit der Bezeichnung „Mietvertrag für ein als Taxi ausgerüstetes Fahrzeug“ arbeitete und einen im Vertrag als „Mietpreis“ bezeichneten Betrag zu entrichten hatte. Das Gericht befand, daß sich hinter dem Vertrag ein Arbeitsvertrag verbarg, da der Taxifahrer durch zahlreiche strenge Auflagen in bezug auf die Verwendung und die Wartung des Fahrzeugs gebunden war und sich in einem Unterordnungsverhältnis befand<sup>41</sup>.

Ebenfalls in Frankreich hatte das Oberste Gericht den Fall von Erwerbstätigen zu behandeln, die im Rahmen einer Franchisevereinbarung mit der Zustellung und Abholung von Paketen beschäftigt waren. Die „Franchisenehmer“ holten die Pakete bei den vom „Franchisegeber“ angemieteten Räumlichkeiten ab und stellten sie nach einem vom Unternehmen festgelegten Zeit- und Fahrtenplan zu. Dabei wurden die Gebühren von dem Unternehmen festgesetzt, das sich die Rechnungen direkt von den Kunden bezahlen ließ. Das Oberste Gericht hat in drei getrennten Rechtssachen die Lage von drei „Franchisenehmern“ geprüft und die drei entsprechenden Entscheidungen am selben Tag verkündet<sup>42</sup>. Das Gericht entschied, daß die Arbeitsrechtsvorschriften auch für Personen gelten, deren Beschäftigung im Wesentlichen darin besteht, im Auftrag eines einzigen Gewerbe- oder Handelsunternehmens Bestellungen zu sammeln oder Gegenstände zur Behandlung, Lagerung oder Beförderung entgegenzunehmen, sofern diese Personen ihre Arbeitsleistung an vom Unternehmen bereitgestellten oder gebilligten Örtlichkeiten unter von ihm festgelegten Bedingungen und zu von ihm festgesetzten Preisen erbringen; das Vorliegen eines Unterordnungsverhältnisses braucht dabei nicht nachgewiesen zu werden. Diese Entscheidung kommt wohl einer Ausdehnung des Geltungsbereichs der Arbeitsrechtsvorschriften auf bestimmte als „Franchisenehmer“ ausgegebene Erwerbstätige gleich<sup>43</sup>.

Ein Fall in Venezuela betraf Vertreter von Bier und anderen Erzeugnissen, die hierfür jeweils eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung gegründet hatten. Die Vertreter kauften die Erzeugnisse zu einem von dem betreffenden Unternehmen festgesetzten Preis und verkauften sie zu einem anderen, gleichfalls vom Unternehmen bestimmten Preis an Einzelhändler in einem festgelegten Gebiet; dieses Gebiet belieferten sie mit Lieferwagen, die mit dem Markenzeichen der Brauerei versehen waren. Ihre Einkünfte ergaben sich aus dem Unterschied zwischen An- und Verkaufspreis. Sie durften die Erzeugnisse nicht außerhalb

<sup>41</sup> Entscheidung Nr. 5371 vom 19. Dez. 2000. Siehe *Le Monde* vom 22. Dez. 2000.

<sup>42</sup> Entscheidungen Nrn 50105034, 35 und 36 vom 4. Dez. 2000. Siehe *Libération* vom 28. Jan. 2002 und *Droit social*, Nr. 2, Febr. 2002, S. 162-163.

<sup>43</sup> A. Jeammaud: „L'assimilation de franchisés aux salariés“, in *Droit Social*, Nr. 2, Febr. 2002, S.158-161.

des festgelegten Gebiets und in diesem Gebiet auch keine anderen Erzeugnisse als die des Unternehmens verkaufen. In einer der diesbezüglichen Rechtssachen entschied das Oberste Gericht, daß es sich bei den Vertreibern in Wirklichkeit um Lohnarbeiter handelte, da sie nachweislich persönliche Dienstleistungen erbrachten, auch wenn sie als Betrieb eingetragen waren und auf der Grundlage handelsrechtlicher Verkaufs- und Ankaufsverträge arbeiteten. Bei 80 anderen Rechtssachen kam es indes vor demselben Gericht zu Schlichtungsverfahren, und die Verfahrensparteien erkannten schließlich an, daß es sich hier um handelsrechtliche Beziehungen handelte<sup>44</sup>.

In einem ähnlichen Fall wurde eine Flugbegleiterin, die drei Jahre bei einer venezolanischen Fluggesellschaft gearbeitet hatte, wegen ihrer Schwangerschaft von dem Flugprogramm und einem Fortbildungskurs, an dem sie mit Blick auf eine Beförderung teilnehmen sollte, ausgeschlossen, ohne daß ihr neue Aufgaben zugewiesen worden wären. Sie bezog somit kein Gehalt mehr, da sie lediglich eine monatliche Kommission für die Flüge erhielt und nicht bei der Sozialversicherung gemeldet worden war. Die Fluggesellschaft bestritt, durch ein Arbeitsverhältnis gebunden zu sein, und machte im Gegenteil geltend, sie habe mit der Flugbegleiterin in deren Eigenschaft als Vertreterin einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung einen handelsrechtlichen Vertrag geschlossen. Da die Flugbegleiterin aber tatsächlich Dienstleistungen für die Fluggesellschaft erbracht hatte, war das Gericht erster Instanz der Ansicht, daß ein Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien nachgewiesen wurde, und entschied zugunsten der Beschäftigten<sup>45</sup>.

In den Vereinigten Staaten beschäftigte ein großes Elektronikunternehmen seit 1987 „Zeitarbeiter“ und „Freiberufler“. Die „Freiberufler“ hatten schriftlich eingewilligt, auf bestimmte den Arbeitnehmern zustehende Leistungen, u.a. den Zugang zum Aktienkaufplan, zu verzichten. Das Gericht befand jedoch, daß sowohl die „Zeitarbeiter“ wie die „Freiberufler“ Arbeitnehmer des Unternehmens im Sinne der gängigen Rechtsprechung sind<sup>46</sup>. Nach mehrjährigen Verhandlungen wurde schließlich eine Einigung erzielt, der zufolge das Unterneh-

<sup>44</sup> Oberstes Gericht, Kassationskammer für Arbeits- und Sozialsachen, Entscheidungen vom 15. März 2000 und 17. Okt. 2002. In einem Fall, der Beschäftigte dieses Unternehmens betraf, räumte der Ausschuß für Vereinigungsfreiheit zwar ein, daß es ihm nicht zukomme, sich zu der Frage des rechtlichen (arbeits- oder handelsrechtlichen) Verhältnisses zwischen den betroffenen Vertreibern bzw. Verkäufern und dem Unternehmen zu äußern, hielt jedoch gleichzeitig fest, daß die im Biervertrieb und -verkauf Beschäftigten die Möglichkeit haben müssten, Organisationen ihrer Wahl zu gründen (Übereinkommen Nr. 87, Art. 2). 281. Bericht des Ausschusses für Vereinigungsfreiheit, Fall Nr. 1578, *Official Bulletin* (Genf, IAA), 1992, Reihe B, Nr. 1, Abs. 395-396.

<sup>45</sup> Arbeitsgericht erster Instanz, Bundesstaat Vargas, 28. Apr. 1999.

<sup>46</sup> *Vizcaino gegen United States District Court*, 173 F 3d 713 (Ninth Circuit, 1999); siehe *Vereinigte Staaten* (S. 114-119).

men den Betroffenen rund 97 Millionen Dollar Entschädigung zahlte. Außerdem änderte es seine Einstellungs- und Personaleinstufungspolitik, mit der Folge, daß rund 3.000 Beschäftigte der fraglichen Kategorie als Arbeitnehmer eingestuft wurden und damit Anspruch auf Beteiligung an den Plänen und Programmen für Leistungen zugunsten der Arbeitnehmer erhielten <sup>47</sup>.

Ein Problem bei gerichtlichen Entscheidungen sind die langen Verfahrensdauern, und selbst wenn schließlich das Urteil verkündet wird, kommt es häufig nur einem oder wenigen Klägern zugute. In zwei der drei oben erwähnten „Franchise“-Rechtssachen dauerte das Verfahren vor dem Obersten französischen Gericht rund vier Jahre, während das streitige Beschäftigungsverhältnis der Kläger jeweils kaum mehr als drei Jahre betragen hatte. Das Verfahren gegen das US-amerikanische Elektronikunternehmen nahm mehr als acht Jahre in Anspruch und endete lediglich mit einer außergerichtlichen Einigung zwischen den Parteien. Immerhin hatte dieser Fall, dessen persönliche Reichweite anfangs noch unbestimmt war, letztlich Auswirkungen für mehrere tausend Beschäftigte <sup>48</sup>; die französischen Gerichtsentscheidungen hingegen brachten nur für die direkt betroffenen Kläger Vorteile mit sich.

#### REGELUNG DREISEITIGER ARBEITSVERHÄLTNISSE

Wie im vorhergehenden Kapitel bereits erwähnt, stellt die Regelung dreiseitiger Arbeitsverhältnisse, mit der es zu klären gilt, wer der Arbeitgeber ist, welche Rechte der Arbeitnehmer hat und wer für die Gewährleistung dieser Rechte verantwortlich ist, eine schwierige Aufgabe dar. Hier können nämlich, und zwar selbst innerhalb eines Landes, äußerst unterschiedliche Situationen auftreten. Zudem gibt es auch noch eine Vielzahl zivil- und handelsrechtlicher Verträge, die die Entstehung dreiseitiger Arbeitsverhältnisse zur Folge haben können.

Je komplexer und dynamischer die Rechtsgeschäfte sind, die zu dreiseitigen Arbeitsverhältnissen führen, desto notwendiger ist es, daß Klarheit darüber herrscht, wer an ihnen beteiligt oder von ihnen betroffen ist. In jedem Fall sind

<sup>47</sup> *United States District Court, Western District of Washington, Seattle, Vizcaino u.a. gegen Microsoft Corporation u. a. sowie Hughes u. a. gegen Microsoft Corporation u.a.*, Vereinbarung zur Streitbeilegung bei einer Sammelklage, 8. Dez. 2000, und U.S. Court of Appeals for the Ninth Circuit, Nr. 01-35494, 15. Mai 2002.

<sup>48</sup> In Zusammenhang mit einer Gebührenfrage in dieser Rechtssache merkte das Gericht an, daß die Streitigkeit auch landesweit für die Arbeitgeber und die Beschäftigten einen Nutzen erbrachte, da damit eine Klärung der Rechtsvorschriften für die Einstufung befristeter Beschäftigter herbeigeführt wurde. Ferner stellte es fest, daß viele Arbeitnehmer, die ansonsten als „bedingt Beschäftigte“ eingestuft worden wären, infolge dieses Rechtsstreits die mit einem Vollzeitverhältnis verbundenen Leistungsansprüche erhielten (United States Court of Appeals for the Ninth Circuit, Nr. 01-35494, 15. Mai 2002. S. 7011).

bei diesen Rechtsbeziehungen die Steuer- und Arbeitsgesetze sowie alle sonstigen anwendbaren Rechtsvorschriften und Regelungen einzuhalten. In bezug auf multinationale Unternehmen ist in der Dreigliedrigen Grundsatzerklärung der IAO über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik Folgendes festgehalten: „Alle von dieser Erklärung betroffenen Parteien sollten die Hoheitsrechte der Staaten achten, die innerstaatlichen Rechtsvorschriften befolgen, örtliche Gewohnheiten berücksichtigen und einschlägige internationale Normen einhalten. [...] Sie sollten ferner freiwillig eingegangene Verpflichtungen entsprechend dem innerstaatlichen Recht und anerkannten internationalen Normen einhalten“<sup>49</sup>.

Bei dreiseitigen Arbeitsverhältnissen können sich die Beschäftigten in einer besonders prekären Lage befinden, eben weil sie nicht selbst als Parteien an den Abmachungen beteiligt sind, von denen sie abhängig sind; daher ist es von entscheidender Bedeutung, daß bei solchen Verhältnissen die Arbeitsrechtsvorschriften eingehalten werden. Auch wenn es einen anderen Anschein haben mag: Ein dreiseitiges Arbeitsverhältnis bleibt, ganz wie sein Name sagt, ein Arbeitsverhältnis.

Das Erfordernis, bei dreiseitigen Arbeitsverhältnissen Klarheit zu schaffen, hat in den Erklärungen und Vereinbarungen der Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbände, auf die in den vorangegangenen Kapiteln bereits hingewiesen wurde, ein starkes Echo gefunden. Verhandlungen, Verhaltenskodexe, einseitige Erklärungen und bestimmte Rahmenvereinbarungen zwischen internationalen Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbänden bereiten den Boden für eine bessere Regelung dieser Arbeitsverhältnisse. Viele dieser Initiativen lehnen sich an internationale Übereinkünfte wie die oben erwähnte Dreigliedrige Grundsatzerklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik und die IAO-Erklärung über grundlegende Prinzipien und Rechte bei der Arbeit an.

Die folgenden Beispiele sollen aufzeigen, wie bestimmte Schlüsselfragen dreiseitiger Arbeitsverhältnisse im Rahmen von Arbeitsrechtsvorschriften, Gerichtsurteilen, freiwilligen Initiativen und Stellungnahmen staatlicher oder fachlicher Einrichtungen behandelt worden sind.

#### *Wer ist der Arbeitgeber?*

Bei einem typischen dreiseitigen Beschäftigungsverhältnis sieht sich der Beschäftigte mehr als einem Gesprächspartner gegenüber. Wenn ein Unternehmen einen Arbeitnehmer einem anderen Unternehmen überläßt, so wird letzteres Unternehmen in Finnland im Gesetz über die Arbeitsverträge als „Einsatzbe-

<sup>49</sup> 1997 vom Verwaltungsrat des Internationalen Arbeitsamtes angenommen, abgeändert im Jahr 2000, abrufbar unter <http://www.ilo.org/public/english/employment/multi/index.htm> (Abs. 8).

trieb“ bezeichnet<sup>50</sup>; in der spanischen Rechtsverordnung Nr. 5/2001 wird hierfür der Ausdruck „Hauptunternehmer“ verwendet<sup>51</sup>.

Nach neueren Rechtsvorschriften ist unter Arbeitgeber die Person oder das Unternehmen zu verstehen, die bzw. das den Erwerbstätigen beschäftigt (dabei kann es sich auch um einen Auftragnehmer oder einen Arbeitsvermittler handeln), und unter Leistungsnutzer (oder Einsatzbetrieb) die Person oder das Unternehmen, die bzw. das die Dienste des betreffenden Auftragnehmers oder Arbeitsvermittlers in Anspruch nimmt; in einigen Ländern finden sich allerdings auch etwas abweichende Definitionen.

Die traditionelle Figur des Auftragnehmers (*contratista*) wird in Chile – im Zusammenhang mit gewerblichen oder agroindustriellen Unternehmen in der Land- und Forstwirtschaft oder ähnlichen Wirtschaftsbereichen – als natürliche oder juristische Person definiert, die auf eigene Rechnung Personen beschäftigt, um für Dritte Dienstleistungen zu erbringen<sup>52</sup>. Auch in der oben genannten spanischen Rechtsverordnung Nr. 5/2001 wird in einer Bestimmung über leistungsnutzende Unternehmen, die andere mit der Erbringung von mit ihrer eigenen Tätigkeit zusammenhängenden Arbeits- oder Dienstleistungen beauftragen, auf den Auftragnehmer Bezug genommen<sup>53</sup>.

Was Leiharbeit angeht, so besteht die Funktion der Arbeitsvermittler nach dem IAO-Übereinkommen (Nr. 181) über private Arbeitsvermittler, 1997, darin, Arbeitnehmer mit dem Ziel zu beschäftigen, sie einer dritten Partei zu überlassen, die in dem Übereinkommen als „Einsatzbetrieb“ bezeichnet wird. Die Gesprächspartner der Arbeitnehmer sind der Vermittler, der sie beschäftigt, und die Kunden des Vermittlers, für die dieser Dienstleistungen erbringt<sup>54</sup>. In Peru<sup>55</sup> wird die Tätigkeit von Unternehmen und Arbeitnehmergenossenschaften, die Arbeitsvermittlung betreiben, durch ein neues Gesetz geregelt.

Bei der Reform des Arbeitsgesetzbuchs in Chile wurde im Rahmen von Vorschriften für den Landwirtschaftssektor der Begriff des Arbeitsvermittlers

<sup>50</sup> Kap. 1 Art. 7 und Kap. 2 Art. 9.

<sup>51</sup> Art. 42 Abs. 2 der Arbeitnehmercharta (konsolidierter Text von 1995) in der durch Art. 2 der Verordnung Nr. 5/2001 geänderten Fassung (Königliche Rechtsverordnung Nr. 5/2001 vom 2. März 2001 über Sofortmaßnahmen für Arbeitsmarktreformen zur Förderung des Beschäftigungswachstums und zur Verbesserung der Beschäftigungsqualität).

<sup>52</sup> Runderlaß Nr. 153 entsprechend Art. 92a des Arbeitsgesetzbuchs (eingeführt durch Art. 14 des Gesetzes Nr. 19759).

<sup>53</sup> Art. 42 Abs. 1 der Arbeitnehmercharta in der durch Art. 2 der Rechtsverordnung Nr. 5/2001 geänderten Fassung.

<sup>54</sup> Art. 1 Abs. 1 Buchst. b).

<sup>55</sup> Gesetz Nr. 27626 vom 9. Jan. 2002 zur Regelung der Tätigkeit von Fachdienstleistungsunternehmen und Arbeitnehmergenossenschaften.

(*enganchador*) als die natürliche oder juristische Person definiert, die lediglich die Verbindung zwischen dem Einsatzbetrieb und den Arbeitnehmern herstellt, ohne daß diese gegenüber dem Vermittler in einem Unterordnungs- oder Abhängigkeitsverhältnis stehen, was heißt, daß der Vermittler nicht den Status eines Arbeitgebers hat<sup>56</sup>. Diese Vermittler unterscheiden sich zwar von den oben beschriebenen Auftragnehmern (*contratistas*), doch beide Arten von Mittelspersonen müssen in ein nationales Register eingetragen sein<sup>57</sup>.

Das Oberste französische Gericht hat in mehreren Entscheidungen, gestützt auf den Begriff der Wirtschaftseinheit, festgelegt, innerhalb welcher Grenzen ein Unternehmen Arbeitnehmer, die eine bestimmte Tätigkeit ausführen, einem anderen Unternehmen übertragen darf, das möglicherweise eben hierfür gegründet worden ist. Bei einer der Rechtssachen ging es um einen Mineralwasserproduzenten, der die Herstellung, Instandhaltung und Reparatur der zum Transport seiner Erzeugnisse verwendeten Holzpaletten einem Subunternehmer übertragen hatte und diesem gleichzeitig auch die Arbeitnehmer abgetreten hatte, die somit zu Arbeitnehmern des Subunternehmers wurden. Nach Ansicht des Gerichts stellt die übertragene Aufgabe keine Wirtschaftseinheit dar und war die Übertragung der Arbeitnehmer folglich nicht rechtsgültig; es ordnete daher die Rückübernahme der betroffenen Arbeitnehmer an<sup>58</sup>. In einem ähnlichen Fall übertrug ein Krankenhaus Reinigungsaufgaben und die Verteilung von Mahlzeiten zusammen mit dem für diese Aufgaben zuständigen Personal einem Subunternehmer. Auch in dieser Rechtssache entschied das Gericht, daß die übertragenen Aufgaben keine Wirtschaftseinheit darstellen und demnach die zum Zeitpunkt des Transfers geltenden Arbeitsverträge nicht auf den Auftragnehmer übertragen werden konnten, sondern weiterhin als Verträge zwischen den Arbeitnehmern und dem Krankenhaus fortbestanden<sup>59</sup>.

In Australien, wo nun ebenfalls bestimmte Tätigkeiten häufig nach außen vergeben werden, hat das Bundesgericht Grenzen für die Übertragung von Tätigkeiten und Arbeitnehmern auf eine andere Person oder ein anderes Unternehmen festgelegt. In der entsprechenden Rechtssache ging es darum, daß die Stadtverwaltung von Dandenong (Greater Dandenong City Council) im Bundesstaat Victoria Arbeitnehmer entlassen hatte, die für die Pflege behin-

<sup>56</sup> Runderlaß Nr. 153, a.a.O.

<sup>57</sup> Art. 92 a) des Arbeitsgesetzbuchs (eingeführt durch das Gesetz Nr. 19759).

<sup>58</sup> Entscheidungen der Kammer für Sozialsachen vom 18. Juli 2000 (Bulletin Nr. 285). Siehe *Le Monde* vom 20. Juli 2000, und G. Couturier: „L'article L.122-12 du Code du travail et les pratiques 'd'externalisation' (Les arrêts Perrier Vittel France du 18 juillet 2000)“, in *Droit Social*, Nr. 9/10, Sept.-Okt. 2000, S. 845-849. Entscheidungen ebd. S. 850-851.

<sup>59</sup> Kammer für Sozialsachen, Entscheidung vom 24. Okt. 2000, in *Droit Social*, Nr. 1, Jan. 2001, S. 15-16.

derter, älterer oder benachteiligter Menschen zuständig waren<sup>60</sup>. Für diese Pflegeaufgaben war ein Ausschreibungsverfahren eröffnet worden, obgleich von vornherein bekannt war, daß das bisher von der Stadtverwaltung beschäftigte Personal bei dem ausgeschriebenen Wettbewerb nicht mithalten konnte, wenn es nicht eine Schmälerung seiner im Rahmen von Kollektivverhandlungen erworbenen Ansprüche hinnehmen wollte, und daß die meisten von ihnen entlassen werden würden. In der Tat gewann den Auftrag ein Unternehmen, das diese Dienstleistungen zu niedrigeren Preisen und unter schlechten Beschäftigungsbedingungen anbot. Der Großteil der Angestellten wurde entlassen, und einige von ihnen wurden später von dem betreffenden Unternehmen zu schlechteren Bedingungen wieder eingestellt. Das Gericht befand, daß die Entlassung aus einem „unzulässigen Grund“ – nämlich wegen der Ansprüche, die das Personal durch die Kollektivvereinbarung erworben hatte – erfolgt war, was einen Verstoß gegen das Gesetz über die Beziehungen am Arbeitsplatz darstellt, und daß somit das Recht auf Vereinigungsfreiheit verletzt worden ist.

Kosteneinsparungen des leistungsnutzenden Unternehmens spielten auch bei einem anderen, in den Vereinigten Staaten verhandelten Fall eine Rolle, bei dem das Gericht in seinem Urteil die Verantwortung des Leistungsnutzers hervorgehoben hat. Auf Antrag des Arbeitsministeriums und gestützt auf das Gesetz über angemessene Arbeitsnormen untersagte das Gericht einem BekleidungsHersteller die Vermarktung von Waren, die Auftragsunternehmen unter Verstoß gegen die Mindestlohn- und Überstundenvorschriften gefertigt hatten<sup>61</sup>. Dem Urteil zufolge werden durch eine solche Art von Billigproduktion nicht nur die Arbeitnehmer geschädigt, sondern erhalten damit obendrein die Hersteller und Vertreiber, die gegen das Gesetz verstoßen, einen Wettbewerbsvorteil gegenüber denjenigen, die die Rechtsvorschriften einhalten<sup>62</sup>. Das Gericht stellte sich also mit diesem Urteil auf die Seite der betroffenen Arbeitnehmer und der Arbeitgeber, die die Gesetze befolgen. Es ging aber noch weiter und ordnete an, daß die leistungsnutzende Firma vor Abschluß einer Vereinbarung mit einem Auftragnehmer zu prüfen hat, ob der Preis, den sie dem Auftragnehmer zu zahlen beabsichtigt, es diesem ermöglicht, die Mindestlohn- und Überstundenvorschriften einzuhalten. Außerdem müsse die Firma überprüfen, ob der Auftragnehmer gewillt und imstande ist, diese Vorschriften einzuhalten, und sie

<sup>60</sup> *Australian Municipal, Administrative, Clerical and Services Union (AMACSU) gegen Greater Dandenong City Council*, (2000) 48 Australian Industrial Law Reports 4-326.

<sup>61</sup> United States District Court for the Southern District of New York, 992 F. Supp. 677, 5. Febr. 1998.

<sup>62</sup> Nach Angaben, die das Arbeitsministerium in dieser Rechtssache vorgelegt hat, verstießen im Jahr 1997 rund 63 Prozent der Bekleidungsunternehmen der Stadt New York gegen das Gesetz über angemessene Arbeitsnormen, in dem die Vorschriften über Mindestlöhne und Überstunden niedergelegt sind.

müsse von dem Auftragnehmer verlangen, sie unverzüglich zu unterrichten, wenn er dazu nicht imstande sein sollte. Ferner wurde verfügt, daß jeder Auftragnehmer der Nutzerfirma Einsicht in seine Bücher gewähren muß und die Nutzerfirma dieser Bücher überprüfen muß, wenn sie den Verdacht hegt, daß der Auftragnehmer die Vorschriften nicht einhält. Des Weiteren mußten die Auftragnehmer der Nutzerfirma schriftlich zusichern, daß sie die Rechtsvorschriften beachten. Der Nutzerfirma wiederum wurde die Verpflichtung auferlegt, über sämtliche Geschäfte mit allen ihren Auftragnehmern Buch zu führen, diese Unterlagen aufzubewahren und auf Anfragen des Arbeitsministeriums zu diesen Unterlagen ohne Verzug Auskunft zu erteilen. Bei Verstoß eines Auftragnehmers gegen die Mindestlohn- und Überstundenvorschriften hatte die Nutzerfirma dies dem Arbeitsministerium zu melden und durfte die unter Verstoß gegen die Gesetzesvorschriften hergestellten Waren nicht vermarkten.

Die Verantwortung des Leistungsnutzers in bezug auf die Auswahl und die Kontrolle des von ihm beauftragten Unternehmens beruht in der Regel auf seiner Pflicht, sich zu vergewissern, daß der Auftragnehmer ordnungsgemäß gemeldet ist, soweit entsprechende Vorschriften bestehen. In Spanien sind die Leistungsnutzer darüber hinaus verpflichtet, sich zu vergewissern, daß das Unternehmen alle fälligen Sozialversicherungsabgaben entrichtet hat<sup>63</sup>.

Das finnische Arbeitsvertragsgesetz enthält eine spezifische Verpflichtung für Arbeitgeber, die aufgrund der Eigentumsverhältnisse, einer Vereinbarung oder sonstiger Vorkehrungen faktisch eine Kontrolle über die Personalangelegenheiten eines anderen Unternehmens oder einer anderen juristischen Person ausüben; es macht damit deutlich, daß die arbeitsrechtlichen Pflichten über die Grenzen des zweiseitigen Arbeitsverhältnisses hinausgehen können. Wird die Tätigkeit eines Unternehmens bzw. einer juristischen Person aus finanziellen oder betrieblichen Gründen oder infolge einer Umstrukturierung erheblich und endgültig verringert, so darf diesem Gesetz zufolge ein Arbeitsvertrag nicht gekündigt werden, wenn der Arbeitnehmer in demselben oder einem anderen Unternehmen bzw. bei derselben oder einer anderen juristischen Person unter der Kontrolle des Arbeitgebers auf einen anderen Arbeitsplatz versetzt oder zur Ausübung anderer Aufgaben umgeschult werden kann. In diesem Fall obliegt es dem Arbeitgeber, der die Kontrolle über das betreffende Unternehmen bzw. die juristische Person ausübt, sich darum zu bemühen, daß der betroffene Arbeitnehmer in einem der Unternehmen oder bei einer der juristischen Personen, die seiner Kontrolle unterliegen, einen Arbeitsplatz oder eine Umschulung erhält<sup>64</sup>.

<sup>63</sup> Art. 42 Abs. 1 der Arbeitnehmercharta in der durch Art. 2 der Rechtsverordnung Nr. 5/2001 geänderten Fassung.

<sup>64</sup> Kap. 7 Art. 4.

Ferner gibt es Gesetzesvorschriften, durch die der Leistungsnutzer rechtlich haftbar gemacht wird, wenn der Auftragnehmer die Gesetze nicht beachtet. Wie in Kapitel III dieses Berichts dargestellt, besitzen viele Länder seit langem einschlägige Rechtsvorschriften, aber auch in neuen Rechtstexten gelangt dieser Grundsatz zum Ausdruck. In Spanien etwa sieht die oben genannte Rechtsverordnung Nr. 5/2001 vor, daß Arbeitgeber, die Aufträge für Arbeits- oder Dienstleistungen vergeben oder untervergeben, gemeinschaftlich für die Löhne der von den Auftrags- oder Unterauftragnehmern beschäftigten Arbeitnehmer und für die entsprechenden Sozialversicherungsbeiträge haften. Diese Haftung gilt allerdings nicht für einen Haushaltsvorstand, der ausschließlich für den Bau seines Hauses oder für Reparaturen daran Aufträge vergibt, oder für einen Eigentümer, der den Auftrag für die betreffende Arbeits- oder Dienstleistung nicht im Rahmen seiner gewerblichen Tätigkeit vergibt<sup>65</sup>.

Was die Grenzen der Verantwortung des Leistungsnutzers anlangt, so hat das Oberste Gericht Argentiniens entschieden, daß sich die gemeinschaftliche Haftung des Nutzers nicht auf die Zahlung von Lohnrückständen und Kündigungsabfindungen an Arbeitnehmer von Betrieben erstreckt, die über eine Konzession für unternehmensinterne Gaststättendienstleistungen verfügen<sup>66</sup>. In Indien hat das Oberste Gericht mit einem Urteil über die Entlassung von Arbeitskräften, die von einem Auftragsunternehmen oder vermittelt über ein solches Unternehmen beschäftigt werden, entschieden, daß der Leistungsnutzer nicht verpflichtet ist, die von oder über einen Auftragnehmer Beschäftigten zu übernehmen und sie selbst als Arbeitnehmer einzustellen<sup>67</sup>.

Ein interessantes Licht auf die Stellung des leistungsnutzenden Unternehmens wirft auch der Gedanke der sozialen Verantwortung der Unternehmen, ein Gedanke, an dessen Durchsetzung nicht zuletzt auch die Bemühungen der IAO Anteil hatten<sup>68</sup>. Einige multinationale Unternehmen haben Normen für ihre Auftragnehmer aufgestellt<sup>69</sup>. In manchen Fällen haben sie ihre Verantwortung für die Arbeitsbedingungen in den Betrieben der Lieferanten und Vertragsunter-

<sup>65</sup> Art. 42 Abs. 2 der Arbeitnehmercharta in der durch Art. 2 der Rechtsverordnung geänderten Fassung.

<sup>66</sup> Oberstes Gericht, Rechtssache Escudero, Segundo R. u.a. gegen Nueve A.S. u.a. vom 14. Sept. 2000, E. 119.XXXIV – DT, 2001-A, 98, in *Derecho del trabajo*, Nr. 7, Juli 2001.

<sup>67</sup> Fall der indischen Stahlbehörde, Urteil vom 30. Aug. 2001.

<sup>68</sup> Siehe beispielsweise Kommission der Europäischen Gemeinschaften: *Grünbuch: Europäische Rahmenbedingungen für die soziale Verantwortung der Unternehmen*, Brüssel, 18. Juli 2001, KOM (2001) 366 endg., abrufbar unter [http://europa.eu.int/comm/employment\\_social/news/2001/oct/socpolag/csr\\_communication.pdf](http://europa.eu.int/comm/employment_social/news/2001/oct/socpolag/csr_communication.pdf)

<sup>69</sup> Siehe z. B. Levi Strauss & Co., *Global sourcing and operating guidelines*, abrufbar unter <http://www.levistrauss.com/responsibility/conduct/>

nehmen, die ihre Erzeugnisse herstellen, ausdrücklich anerkannt und Verfahren vorgesehen, mit denen die Einhaltung der Normen sichergestellt werden soll<sup>70</sup>. Andere Unternehmen haben sich in Rahmenvereinbarungen mit internationalen Arbeitnehmerverbänden zu einer solchen Verantwortung bekannt<sup>71</sup>. Häufig nehmen diese Initiativen auf die grundlegenden Arbeitsnormen und -prinzipien Bezug und enthalten eine ausdrückliche Verpflichtung, für deren Umsetzung Sorge zu tragen.

#### *Welche Rechte hat der Arbeitnehmer?*

Die zweite Schlüsselfrage, die sich für Arbeitnehmer bei einem dreiseitigen Arbeitsverhältnis stellt, betrifft ihre Rechte.

Grundsätzlich umfassen die Rechte der Arbeitnehmer die in Gesetzen und Kollektivvereinbarungen verankerten Mindestrechte sowie die im Arbeitsvertrag niedergelegten Rechte. Wird die Arbeit jedoch im Namen eines Auftragnehmers, eines Arbeitsvermittlers oder eines anderen Arbeitgebers für einen Dritten geleistet, der ebenfalls Beschäftigte hat, so liegt es nahe, die Beschäftigungsbedingungen der Arbeitnehmer des leistungsnutzenden Betriebs mit denen der Arbeitnehmer des leistungserbringenden Betriebs zu vergleichen, und häufig wird dann eine Angleichung dieser Bedingungen gefordert. Besonders stark drängt sich ein solcher Vergleich auf, wenn die Arbeitsleistung in den Betriebsstätten oder auf Baustellen des Leistungsnutzers erbracht wird und dort gleichzeitig auch dessen eigene Arbeitnehmer gleichwertige Tätigkeiten durchführen, etwa wenn ein Leiharbeiter zusammen mit Angestellten des Leistungsnutzers in Teamarbeit die gleiche Tätigkeit ausübt. Es kann in solchen Zusammenhängen auch ein Verstoß gegen die Rechtsvorschriften vorliegen, sofern die Einschaltung eines leistungserbringenden Unternehmens dazu dient, rechtliche oder vertragliche Pflichten zu umgehen. Eine solche Umgehung von Pflichten war etwa, was die Löhne und die Beschäftigungsbedingungen betrifft, in dem oben erwähnten Fall vor dem Bezirksgericht für den südlichen Bezirk von New

<sup>70</sup> Siehe z. B. den Verhaltenskodex von KappAhl abrufbar unter [http://www.ilo.org/public/english/employment/gems/eoo/code\\_98/kapp.htm](http://www.ilo.org/public/english/employment/gems/eoo/code_98/kapp.htm)

<sup>71</sup> Siehe z. B. den Verhaltenskodex von Hochtief bezüglich der Rechte der eigenen Angestellten des Unternehmens und der Beschäftigten der Vertragspartner sowie die Vereinbarung vom 11. Mai 2001 zwischen diesem Unternehmen und der deutschen Gewerkschaft der Arbeitnehmer des Bauwesens (IG Bau) und dem Internationalen Bund der Bau- und Holzarbeiter (IFBWW), ferner die Vereinbarung vom 11. Mai 2001 zwischen der Internationalen Union der Lebens- und Genußmittelarbeiter-Gewerkschaften (IUF), dem Lateinamerikanischen Koordinierungsausschuß der Bananenarbeitergewerkschaften (COLSIBA) und dem Unternehmen Chiquita Brands International, das in Lateinamerika Arbeiter im Bananensektor beschäftigt; die letztere Vereinbarung wurde am 14. Juni 2001 in Genf in Gegenwart des IAA-Generaldirektors unterzeichnet. Siehe <http://www.ifbww.org/xsite/hochtief.html> und <http://www.iuf.org.uk>

York oder, was die Wahrnehmung von Kollektivrechten anlangt, in der genannten Rechtssache vor dem australischen Bundesgericht festzustellen.

Durch das finnische Arbeitsvertragsgesetz werden Kollektivverhandlungen für die Anliegen von Arbeitnehmern, die einem Betrieb überlassen werden, eindeutig gefördert. Nach diesem Gesetz muß sich jeder Arbeitgeber zumindest an eine nationale Kollektivvereinbarung halten. Ist ein leistungserbringendes Unternehmen durch keine Kollektivvereinbarung gebunden, so sind auf seine Arbeitnehmer zumindest die Bestimmungen der im Einsatzbetrieb geltenden Kollektivvereinbarung anzuwenden<sup>72</sup>.

Zum Recht von Leiharbeitnehmern auf Kollektivverhandlungen hat der Rat für Arbeitsbeziehungen (National Labor Relations Board) der Vereinigten Staaten eine Entscheidung getroffen, der große Bedeutung zukommt, und zwar nicht nur wegen der zugrunde liegenden Rechtsfrage und weil der Rat seine frühere Haltung revidiert hat, sondern auch weil damit der allgemeinere Zusammenhang, in dem diese Frage zu sehen ist, in den Blick gerückt wurde, nämlich das Problem der sogenannten „bedingt Beschäftigten“ („contingent workforce“) und die notwendige Neuanpassung der im amerikanischen Gesetz über die Arbeitsbeziehungen vorgesehenen Schutzbestimmungen<sup>73</sup>. In dem strittigen Fall hatte der Rat zu prüfen, ob die von einer Zeitarbeitsfirma überlassenen Arbeitnehmer zur selben Verhandlungsgruppe gehörten wie die Arbeitnehmer des Fertigungsbetriebs (d.h. des Einsatzbetriebs). Der Fertigungsbetrieb hatte hierzu seine Zustimmung erteilt, aber es konnte nicht nachgewiesen werden, daß auch die Zustimmung der Zeitarbeitsfirma vorlag. Nach Ansicht des Rates waren das Fertigungsunternehmen und der Arbeitsvermittler ganz offenkundig gemeinsam Arbeitgeber der betroffenen Leiharbeitnehmer, da sie beide in Fragen in Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis – etwa was den Vertragsabschluß, die Entlassung, die Disziplin, die Überwachung und die Anweisungen anlangt – Entscheidungen trafen und so gemeinsam die wesentlichen Aspekte dieser Arbeitsverhältnisse regelten. Die Leiharbeitnehmer arbeiteten Seite an Seite mit den Arbeitnehmern des Fertigungsbetriebs, übten die gleiche Tätigkeit aus und unterlagen der gleichen Überwachung. Der Rat gelangte zu dem Ergebnis, daß Arbeitnehmer, die gleichzeitig von einem „leistungsnutzenden Arbeitgeber“ und einem „leistungserbringenden Arbeitgeber“ – in diesem Fall einem Arbeitsvermittler – beschäftigt werden, derselben Kollektivverhandlungsgruppe angehören können, ohne daß es hierfür der Zustimmung des „leistungserbringenden Arbeitgebers“ bedarf. Der Rat hat damit seine frühere Haltung in der Frage der Zustimmung des Arbeitgebers revidiert. Seinem neuen Ansatz zufolge ist hier dem

<sup>72</sup> Kap. 2 Art. 7 und 9.

<sup>73</sup> Siehe [331 NLRB Nr.173] M.B. Sturgis, Inc., 14-RC-11572, abrufbar unter <http://www.nlr.gov/decision.html>

Grundsatz der Interessengemeinschaft Vorrang einzuräumen; d.h. ausschlaggebend war der Nachweis, daß die Zeitarbeitskräfte und die fest angestellten Arbeitnehmer der gleichen Überwachung und den gleichen Arbeitsbedingungen unterlagen und die gleichen Interessen hatten, was die Löhne, die Arbeitszeit und die Beschäftigungsbedingungen anbelangt.

Bei dieser Haltungsänderung spielten nicht nur Fragen der Rechtsauslegung eine Rolle, sondern auch die zunehmende Erkenntnis, daß die frühere Haltung zur Folge hatte, daß den Leiharbeitnehmern die in dem Gesetz über die Arbeitsbeziehungen verankerten Vertretungsrechte verweigert wurden. Laut einem amtlichen Bericht über „bedingt beschäftigte“ Arbeitskräfte (*contingent workers*)<sup>74</sup> war bei der Zeitarbeit in den letzten zwei Jahrzehnten ein gewaltiger Zuwachs zu verzeichnen. Von 1982 bis 1998 ist die Zahl der Zeitarbeitsplätze um 577 Prozent angestiegen, während die Zahl der Arbeitsplätze insgesamt nur um 41 Prozent zugenommen hat; einige Gewerbezweige und Kommunen sind in großem Umfang dazu übergegangen, Leiharbeitnehmer zu beschäftigen. In den einleitenden Bemerkungen zu seiner Entscheidung stellte der Rat für Arbeitsbeziehungen fest: „Wie wichtig die Frage ist, die wir hier einer Neubewertung unterzogen haben, zeigen nicht zuletzt der derzeitige Wandel der amerikanischen Arbeitswelt und die Zunahme von Beschäftigungsverhältnissen mit mehreren Arbeitgebern; so greifen beispielsweise immer mehr Betriebe zur Verstärkung ihrer Stammbeslegschaft auf die Dienste von Firmen zurück, die ‚Zeitarbeiter‘ und ‚Vertragsarbeiter‘ zur Verfügung stellen“<sup>75</sup>.

#### EINHALTUNG UND DURCHSETZUNG DER RECHTSVORSCHRIFTEN

Verschiedene neuere Initiativen befassen sich mit den Problemen bei der Einhaltung und Durchsetzung der Arbeitsrechtsvorschriften und bemühen sich um eine geeignete Antwort. Es wurde bereits auf die Tendenz zugunsten einer freiwilligen Einhaltung von Regelungen hingewiesen, wie sie in einer Reihe von Erklärungen, Richtlinienensammlungen und Rahmenvereinbarungen zwischen internationalen Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbänden zum Ausdruck kommt. Vor dem Hintergrund einer globalisierten Wirtschaft, in der das Verhalten der Unternehmen von den Aktionären, den Verbrauchern, den Medien und den Arbeitnehmerverbänden genau beobachtet wird, hat sich dies als ein entscheidender und unabdingbarer Ansatz erwiesen. Auch der Staat hat Maßnahmen ergriffen, um die Einhaltung der Rechtsvorschriften sicherzustellen; neben

<sup>74</sup> Bundesrechnungshof der Vereinigten Staaten von Amerika, *Contingent Workers: Incomes and benefits lag behind those of rest of workforce*, GAO/HEHS-00-76, Juni 2000, abrufbar unter <http://www.gao.gov>

<sup>75</sup> Siehe Entscheidung des Rates für Arbeitsbeziehungen, a.a.O.

der bereits erörterten allgemeinen Neuausrichtung und Anpassung der Rechtsvorschriften sind einige spezifische Vorschriften und Mechanismen erarbeitet worden, um Unsicherheiten und Betrügereien in Zusammenhang mit dem Beschäftigtenstatus vorzubeugen oder wirksame Abhilfe zu schaffen, wenngleich es weiterhin ein großes Problem darstellt, daß in solchen Fällen die Anrufung von Gerichten nur beschränkt möglich ist.

Das finnische Gesetz über die Arbeitsverträge enthält ausführliche Angaben zur Pflicht des Arbeitgebers, den Arbeitnehmer über den Inhalt seines Arbeitsvertrags zu unterrichten<sup>76</sup>. Diese Bestimmung dient zum Schutz des Arbeitnehmers. Gleichzeitig bedeutet sie, daß der Arbeitgeber von Beginn an entscheiden muß, ob er den Beschäftigten als abhängig beschäftigten Arbeitnehmer oder als Selbständigen ansieht, da er nur in ersterem Fall die gesetzlich vorgeschriebenen Angaben zu machen hat. Beschäftigte, die keine solchen Informationen erhalten, aber ihrer Auffassung nach abhängig Beschäftigte sind, können bei der zuständigen Behörde Beschwerde erheben.

In Südafrika ist die Novelle zum Gesetz über die Arbeitsbeziehungen in dieser Hinsicht deutlicher. Mit ihr wird nämlich ein institutioneller Beratungsmechanismus für Beschäftigte geschaffen, die sich über ihren Status unsicher sind. Jede der Vertragsparteien kann sich, sofern ihr Einkommen den festgelegten Schwellensatz<sup>77</sup> nicht überschreitet, an die Vermittlungs- und Schlichtungskommission (CCMA) mit der Bitte um ein Gutachten wenden, ob es sich bei der betreffenden Person um einen Arbeitnehmer handelt<sup>78</sup>.

In Quebec (Kanada) sehen neue Rechtsvorschriften einen ähnlichen Vorbeugemechanismus vor; mit ihm soll nicht nur festgestellt werden, ob der Beschäftigte als Arbeitnehmer einzustufen ist, sondern auch, ob von einem Arbeitgeber geplante betriebliche Veränderungen dazu führen, daß der Arbeitnehmer zu einem selbständig Erwerbstätigen ohne Arbeitnehmerstatus wird. Der Arbeitgeber muß dem zuständigen Arbeitnehmerverband mitteilen, welche Veränderungen er vorzunehmen gedenkt. Teilt der betreffende Verband nicht die Ansicht des Arbeitgebers darüber, wie sich die geplanten Veränderungen auf den Status des Arbeitnehmers auswirken, so kann der Verband den Ausschuß für Arbeitsbeziehungen (*Commission des relations de travail*) um eine Entscheidung ersuchen. Ruft der Verband den Ausschuß an, so darf der Arbeitgeber die geplanten Veränderungen nicht vornehmen, solange der Ausschuß keine Ent-

<sup>76</sup> Kap. 2 Art. 4.

<sup>77</sup> Die Festsetzung dieses Schwellensatzes wird durch Art. 6 Abs. 3 des Gesetzes über die grundlegenden Beschäftigungsbedingungen geregelt.

<sup>78</sup> Art. 200 A (3) des Gesetzes über die Arbeitsbeziehungen in der durch Art. 51 des entsprechenden Änderungsgesetzes geänderten Fassung. Siehe *Südafrika 2002* (S. 53).

scheidung getroffen hat oder die beiden Parteien nicht zu einer Einigung gelangt sind<sup>79</sup>.

In Chile sind durch die Änderungen am chilenischen Arbeitsgesetzbuch auch wichtige Maßnahmen anderer Art eingeführt worden, mit denen Betrug in Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis verhindert und die Durchsetzung der Rechtsvorschriften verbessert werden soll. Die Reform sieht hohe Geldbußen für Arbeitgeber vor, die eine Anstellung von Arbeitskräften durch Dritte vorspiegeln oder mit einer List ihre Identität oder ihr Kapital zu verschleiern oder falsch darzustellen versuchen, um ihre arbeitsrechtlichen Pflichten oder die Sozialversicherungsvorschriften zu umgehen. Eine solche List kann nach diesen Gesetzesvorschriften in Folgendem bestehen: Verwendung unterschiedlicher Unternehmensnamen, Schaffung gesonderter Rechtsidentitäten, Aufteilung des Unternehmens oder andere Maßnahmen, die zu einer Schmälerung der individuellen oder kollektiven Rechte der Arbeitnehmer, einschließlich des Vereinigungsrechts und des Rechts auf Kollektivverhandlungen, oder zu einem Verlust solcher Rechte führen<sup>80</sup>. Die Gesetzesnovelle ermöglicht ferner die Schaffung von 300 Arbeitsinspektorenstellen und den Erlaß von Bestimmungen, mit denen die Durchsetzung der Arbeitsrechtsvorschriften verbessert werden soll<sup>81</sup>.

Auch in Peru umfaßt der Entwurf eines Allgemeinen Arbeitsgesetzes eine Reihe wichtiger einschlägiger Bestimmungen: Der Grundsatz des Vorrangs der Tatsachen wird bekräftigt; vom Arbeitgeber wird verlangt, daß er ein Register der Heimarbeiter führt und eine Kopie davon dem Beschäftigten aushändigt; Dienstleister müssen amtlich eingetragen sein, und der Geltungsbereich des Gesetzes wird ausdrücklich auf Mitglieder von Genossenschaften ausgedehnt<sup>82</sup>. Zu der Frage der Rechte der Arbeitnehmer in Genossenschaften wird in der bereits erwähnten IAO-Empfehlung betreffend die Förderung der Genossenschaften erklärt:

8. (1) Die innerstaatlichen Politik sollte insbesondere:
- a) die grundlegenden Arbeitsnormen der IAO und die Erklärung der IAO über die grundlegende Prinzipien und Rechte bei der Arbeit für alle Arbeitnehmer von Genossenschaften ohne jegliche Unterscheidung fördern;
  - b) sicherstellen, daß Genossenschaften nicht zu dem Zweck gegründet oder verwendet werden, Arbeitsgesetze zu umgehen, und daß sie nicht dazu

<sup>79</sup> Art. 20.0.1 des Arbeitsgesetzbuchs, eingeführt durch Art. 11 der Gesetzesvorlage 31 (2001, Kap. 26): Gesetz zur Änderung des Arbeitsgesetzbuchs, zur Einsetzung des Ausschusses für Arbeitsbeziehungen und zur Änderung anderer Rechtsvorschriften, 21. Juni 2001.

<sup>80</sup> Art. 478 des Arbeitsgesetzbuchs in der durch Art. 100 des Gesetzes Nr. 19759 geänderten Fassung.

<sup>81</sup> Übergangsbestimmungen 6 und 7 des Gesetzes Nr. 19759.

<sup>82</sup> Art. XI.6 des Einleitenden Titels und Art. 35, 73 und 60.

dienen, verschleierte Arbeitsverhältnissen zu begründen, und Pseudogenossenschaften bekämpfen, die die Arbeitnehmerrechte verletzen, indem sichergestellt wird, daß die Arbeitsgesetzgebung in allen Unternehmen angewendet wird. [...]

\* \* \*

Dieses Kapitel enthält eine Reihe von Beispielen für Maßnahmen – einschließlich Kollektivvereinbarungen, Gerichtsentscheidungen und freiwilligen Initiativen –, die auf nationaler wie internationaler Ebene in der Frage des Arbeitsverhältnisses getroffen worden sind und die zu einer Klärung, genaueren Bestimmung und leichteren Anwendung der einschlägigen Rechtsvorschriften geführt sowie zu deren Einhaltung und Durchsetzung beigetragen haben. Über ihren spezifischen Inhalt hinaus sind diese Beispiele auch insofern interessant, als sie veranschaulichen, wie hier der Klärungsprozeß verläuft. Mit einigen in diesem Zusammenhang genannten Rechtsreformen wird allgemein oder für bestimmte Kategorien von Beschäftigten die Lage geklärt oder zumindest eine Klärung ermöglicht, was den Begriff des Arbeitsvertrags und die Vermutung des Bestehens eines Arbeitsvertrags anbelangt, werden teils auch Änderungen am Geltungsbereich der Rechtsvorschriften ermöglicht und wird der Grundsatz des Vorrangs der Tatsachen bekräftigt. Andere Maßnahmen, die dreiseitige Arbeitsverhältnisse und im Besonderen die Arbeit für Auftragnehmer und Arbeitsvermittler betreffen, befassen sich mit den Parteien, den Bedingungen und den Grenzen solcher Arbeitsverhältnisse, mit der Rolle und Verantwortung des Nutzers der Arbeitsleistungen und mit den Rechten der Arbeitnehmer. Was die Beachtung und Durchsetzung der Rechtsvorschriften angeht, so ist ebenfalls eine Reihe von Maßnahmen zu nennen: Unterrichts- und Anhörungsverfahren für Fragen in Zusammenhang mit dem Beschäftigungsstatus, Strafen für die Verschleierung der Identität des Arbeitgebers oder für falsche Angaben hierzu, Kollektivklagen vor Gerichten und eine Stärkung der Arbeitsaufsichtsorgane.

## KAPITEL V

### **MÖGLICHE MASSNAHMEN AUF INTERNATIONALER UND INNERSTAATLICHER EBENE**

Die Frage des Erstreckungsbereichs des Arbeitsverhältnisses wirft Probleme auf, die sowohl in den einzelnen Ländern selbst wie auch auf internationaler Ebene angegangen werden müssen. Die Maßnahmen, die auf diesen beiden Ebenen getroffen werden, müßten einander wechselseitig ergänzen und stärken. Internationale Maßnahmen können den Mitgliedstaaten helfen, ihrerseits Politiken und Maßnahmen zu beschließen, die eine kohärentere und wirkungsvollere Antwort auf die Probleme in ihren Ländern ermöglichen.

#### INTERNATIONALE MASSNAHMEN

Ein aktiver, handlungsorientierter Ansatz auf internationaler Ebene kann dazu beitragen, daß in der Frage eines wirksamen Schutzes abhängig Beschäftigter ein Konsens erreicht und hierfür ein grundsatzpolitischer Rahmen aufgestellt wird. Wie die Sachverständigen auf ihrer Tagung über Beschäftigte in Situationen, in denen sie Schutz benötigen, im Mai 2002 erklärt haben<sup>1</sup>, „kann die IAO eine wichtige Rolle wahrnehmen, indem sie die Länder bei der Entwicklung von Maßnahmen unterstützt, mit denen die schutzbedürftigen Arbeitnehmer in den Geltungsbereich der Rechtsvorschriften für das Arbeitsverhältnis einbezogen werden“. Sammlung und Austausch von Informationen, technische Zusammenarbeit mit den Mitgliedstaaten und deren Beratung sowie die Annahme einschlägiger Urkunden – das wären nach Ansicht der Sachverständigen die Aufgaben der IAO in diesem Zusammenhang. Einige der von den Sachverständigen der Arbeitgeberseite unterbreiteten Vorschläge stellten vor allem darauf ab, daß man sich um ein besseres Verständnis der Probleme bemühen und nach einer Reihe möglicher Lösungen (nicht unbedingt gesetzgeberischer Natur) suchen sollte, wobei den Flexibilitätserfordernissen und den

<sup>1</sup> Nachstehend wiedergegeben in Anh. 2.

besonderen Bedingungen in bestimmten Wirtschaftsbereichen oder im Fall bestimmter Beschäftigter Rechnung zu tragen sei <sup>2</sup>.

*Sammlung und Austausch von Informationen und Förderung  
bewährter Praktiken*

Seit jeher befaßt sich der IAO auf den verschiedenen in ihren Aufgabenbereich fallenden Gebieten mit der Sammlung und dem Austausch von Informationen über die Veränderungen bei den Arbeitsverhältnissen, ganz wie es die Sachverständigen vorgeschlagen haben. In den letzten Jahren hat sie sich besonders auf die Fragen konzentriert, die den Beschäftigtenstatus, d.h. die Einstufung als abhängig Beschäftigte oder als selbständige Erwerbstätige, betreffen; gleichzeitig wurde im Rahmen der Arbeitskonferenz über Selbständigkeit, Heimarbeit, private Arbeitsvermittler, „Vertragsarbeit“ und die informelle Wirtschaft diskutiert <sup>3</sup>. Das IAA könnte vergleichende Analysen der von ihm gesammelten Informationen vornehmen und Untersuchungen durchführen, um Tendenzen und grundsatzpolitische Entwicklungen herauszuarbeiten und bewährte Praktiken zu fördern.

Die Entschließung der Konferenz von 1998 <sup>4</sup> gab den Anstoß dazu, über die Lage schutzbedürftiger abhängig Beschäftigter und im Besonderen über den Erstreckungsbereich des Arbeitsverhältnisses nachzudenken und einschlägige Informationen auszutauschen. Dies führte zu den bereits erwähnten nationalen Untersuchungen, die sich auf ein gemeinsames methodisches Beschreibungsmuster unter Vermeidung unklarer oder irreführender, für den Vergleich der Lage in den verschiedenen Ländern hinderlicher Begriffe gründeten.

Das IAA könnte weitere nationale Untersuchungen durchführen. Die Untersuchung der Lage in den einzelnen Ländern ist ein wesentliches Hilfsmittel für die grundlegende Überprüfung, die die Länder vornehmen sollten, um zu einer Klärung der Reichweite und der Grenzen des Arbeitsverhältnisses zu gelangen. Ferner könnte es nützlich sein, diese nationalen Untersuchungen durch Studien zu den einzelnen Regionen und Wirtschaftsbereichen, zu den verschiedenen Berufsgruppen usw. zu ergänzen, wobei auch der Aspekt der Gleichstellung von Frauen und Männern sowie die Lage von Beschäftigten in besonders prekären Situationen und von behinderten Arbeitnehmern in den Blick zu fassen wären. Besonders wichtig wäre in diesem Zusammenhang, mehr über die Arbeitsver-

<sup>2</sup> IAA: *Report of the Meeting of Experts on Workers in Situations Needing Protection*, Dok. MEWNP/2000/4 (Rev.) im Anhang von Dok. GB.279/2, 279. Tagung, Genf, Nov. 2000, Abs. 113.

<sup>3</sup> Siehe *Die neueren Diskussionen über den Arbeitnehmerschutz* in Kap. I.

<sup>4</sup> Wiedergegeben in Anh. 1.

hältnisse in Klein- und Kleinstbetrieben sowie in der informellen Wirtschaft in Erfahrung zu bringen.

Wie die vom IAA durchgeführten Untersuchungen und zahlreiche andere Studien zeigen, mangelt es an genauen Angaben über abhängige und selbständige Erwerbstätige, über den Übergang von einem Status zum anderen und über dreiseitige Arbeitsverhältnisse, was statistische Probleme verursacht. In einigen Studien wird auf statistisch bedeutsame Unterscheidungsmerkmale hingewiesen, die näher untersucht und weiterentwickelt werden sollten<sup>5</sup>. Außerdem könnte das IAA, gestützt auf einschlägige Erfahrungen, noch weiter daran arbeiten, zu besser vergleichbaren Daten zu gelangen.

Die nationalen Untersuchungen waren ursprünglich als eine Reflexionsgrundlage gedacht, anhand deren das IAA zunächst die Sachverständigentagung und sodann die allgemeine Aussprache vorbereiten sollte. Die auf diese Weise gewonnene Informationsbasis könnte auch für – gemeinsame oder gesonderte – Diskussionen zwischen Regierungen, Arbeitgebern und Arbeitnehmern und ihren Verbänden, Gesetzgebern, Richtern, Universitäten usw. genutzt werden, und diese Diskussionen könnten wiederum zur Festlegung rechtlicher Maßnahmen, zum Abschluß von Vereinbarungen unter Beteiligung der Sozialpartner und zur Ausarbeitung von Erklärungen beitragen.

#### *Technische Zusammenarbeit, Unterstützung und Beratung*

Die Sachverständigen schlugen in ihrer Erklärung vor, daß die IAO den Mitgliedstaaten zur Entwicklung geeigneter nationaler Maßnahmen technische Zusammenarbeit, Unterstützung und Beratung anbietet. Solche Tätigkeiten gehören auch zu den normalen Aufgaben des IAA. Fragen wie der Geltungsbereich der Vorschriften, die allgemeinen Aspekte des Arbeitsverhältnisses, die Beweiserbringung, die Befugnisse der Aufsichtsbehörden und der Zugang zu den Gerichten finden bereits verstärkte Berücksichtigung, wenn den Mitgliedstaaten Ratschläge für die Reform ihrer Arbeitsrechtsvorschriften erteilt werden. Im Rahmen seiner technischen Zusammenarbeit könnte das IAA seine Unterstützung weiter ausdehnen und auch Hilfestellung bei der Erarbeitung politischer Leitlinien und beim Ausbau der Kapazitäten von Verwaltung und Justiz leisten, damit diese auf eine bessere Einhaltung der Vorschriften hinwirken und den Arbeitgebern wie den Arbeitnehmern den Zugang zu den einschlägigen Verfahren und Einrichtungen erleichtern können.

<sup>5</sup> Siehe *Argentinien* und R. Pedersini, „Economically dependent workers’, employment law and industrial relations”, in *European Industrial Relations Observatory On-line (Eironline)*, abrufbar unter <http://eiro.eurofound.ie/2002/05/study/TN0205101S.html>

### *Annahme von Urkunden*

Die Teilnehmer an der Sachverständigentagung regten in ihrer gemeinsamen Erklärung außerdem an, die Maßnahmen der IAO könnten auch „die Annahme von Urkunden durch die Konferenz (umfassen), einschließlich der Annahme eines Übereinkommens und/oder einer ergänzenden Empfehlung“.

Die gemeinsame Erklärung wurde zwar einstimmig angenommen, doch die Sachverständigen der Arbeitgeberseite vertraten die Ansicht, daß bei den Beratungen auf der Tagung keine Gründe zutage getreten seien, die die Annahme einer Urkunde, sei es fördernden Charakters oder anderer Art, erforderlich machten. Ganz im Gegenteil, in Anbetracht der Unbestimmtheit und Unterschiedlichkeit der einschlägigen Fragen sei eine Urkunde keine geeignete Antwort, und im Übrigen seien auf der Tagung alternative Lösungen vorgeschlagen worden<sup>6</sup>. Die Sachverständigen der Regierungs- und der Arbeitnehmerseite indes sprachen sich für die Annahme einer Urkunde mit Förderungscharakter aus<sup>7</sup>.

Übereinkommen bringen zwar für die Parteien, die sie ratifiziert haben, Verpflichtungen mit sich, doch gewöhnlich enthalten sie Bestimmungen, die verschiedene Möglichkeiten für die Durchführung des Übereinkommens vorsehen, und bieten somit eine gewisse Flexibilität. Mit einigen Übereinkommen werden Rechte und Pflichten festgelegt. Andere haben einen Förderungscharakter und sollen den Mitgliedstaaten Richtvorgaben für die Entwicklung und die langfristige, schrittweise Umsetzung von Maßnahmen auf einem bestimmten Gebiet an die Hand geben<sup>8</sup>.

Die Internationale Arbeitskonferenz hat 1997 und 1998 auf ihren Tagungen einen Entwurf für ein Übereinkommen und für eine ergänzende Empfehlung erörtert, der Kriterien für die Entscheidung, ob ein Arbeitsverhältnis gegeben ist, sowie Bestimmungen über einschlägige Rechte und Pflichten umfaßt.

Die vom IAA im Jahr 2000 dem Verwaltungsrat unterbreitete Option, wie in der Frage des Arbeitsverhältnisses vorgegangen werden könnte, hatte Förderungscharakter<sup>9</sup> und trug der bereits erwähnten EntschlieÙung aus dem Jahr 1998 Rechnung. Es wurde dabei vorgeschlagen, daß die Internationale Arbeits-

<sup>6</sup> Bericht der Sachverständigentagung ..., a.a.O., Abs. 113.

<sup>7</sup> Ebd., Abs. 45, 47, 49-52, 56-58, 71, 74, 78 und 81.

<sup>8</sup> Übereinkommen mit Förderungscharakter sind beispielsweise das Übereinkommen (Nr. 122) über die Beschäftigungspolitik, 1964, das Übereinkommen (Nr. 142) über die Erschließung des Arbeitskräftepotentials, 1975, das Übereinkommen (Nr. 159) über die berufliche Rehabilitation und die Beschäftigung der Behinderten, 1983, sowie das Übereinkommen (Nr. 161) über betriebsärztliche Dienste, 1985.

<sup>9</sup> Siehe GB.280/2, 280. Tagung, März 2001, Abs. 32-59, sowie GB.279/3, 279. Tagung, Nov. 2000, Abs. 16-35.

konferenz die Annahme von Urkunden in Betracht zieht, mit denen dazu ermächtigt wird, unter Berücksichtigung der neuen Entwicklungen bei den Arbeitsverhältnissen und im Benehmen mit den Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbänden Maßnahmen zum Schutz abhängig Beschäftigter zu entwickeln und umzusetzen. Eine wichtige Komponente eines solchen fördernden Ansatzes könnte darin bestehen, die Mitgliedstaaten aufzufordern, auf innerstaatlicher Ebene im Benehmen mit den Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbänden wirksame Mechanismen und Verfahren einzuführen, mit denen sich entscheiden läßt, wer als Arbeitnehmer anzusehen ist.

Übereinkommen und Empfehlungen haben den Vorteil, daß ihre Anwendung anhand von regelmäßigen Berichten der Länder überwacht werden; diese Berichte betreffen die Rechtsvorschriften und Praktiken in Zusammenhang mit dem Gegenstand des Übereinkommens bzw. der Empfehlung sowie im Falle von ratifizierten Übereinkommen die zu ihrer Umsetzung ergriffenen Maßnahmen<sup>10</sup>. Dieses Überwachungssystem stellt gleichzeitig ein wirkungsvolles Informationssystem für die Mitgliedstaaten und die Sozialpartner dar und dient auch zum Erfahrungsaustausch sowie zum Austausch über die Gesetzgebungspolitik und die Arbeit der Sozialpartner. Ferner ist es ein nützliches Instrument für gezielte Hilfestellung und technische Zusammenarbeit.

Ein anderer möglicher Ansatz würde darin bestehen, in den Schlußfolgerungen der allgemeinen Aussprache Vorschläge für Maßnahmen festzuhalten, die die Mitgliedstaaten, die Arbeitgeber und die Arbeitnehmer sowie ihre Verbände treffen könnten, um den nationalen Defiziten beim Arbeitnehmerschutz, insbesondere was den Erstreckungsbereich des Arbeitsverhältnisses angeht, abzuhelpfen. Diese Vorschläge würden auch dem IAA als Richtschnur für seine Arbeit dienen.

In den Schlußfolgerungen der allgemeinen Aussprache könnte auch auf die Grundprobleme in Zusammenhang mit verdeckten, objektiv mehrdeutigen oder dreiseitigen Arbeitsverhältnissen eingegangen und gegebenenfalls dazu aufgerufen werden, eine konzertierte Strategie zur Klärung, Anpassung und Anwendung der für das Arbeitsverhältnis geltenden Rechtsvorschriften auszuarbeiten und durchzuführen. Im Rahmen eines solchen Ansatzes könnte die Konferenz u.a. als Mindestforderung vorschlagen, daß die Arbeitgeber den rechtlichen Status ihrer Beschäftigten kennen müssen, ebenso wie die Beschäftigten über ihre eigene Rechtsstellung im Bilde sein müßten. Arbeitnehmer in dreiseitigen Arbeitsverhältnissen müßten wissen, wer ihr Arbeitgeber ist, welche Rechte sie haben und wer für die Gewährleistung ihrer Rechte verantwortlich ist. Bei der Prüfung einschlägiger Fälle hat stets der Grundsatz des Vorrangs der Tatsachen zu gelten. Damit all dies auch tatsächlich erreicht werden kann, wäre vielleicht

<sup>10</sup> Siehe Art. 19 Abs. 5 und 6 sowie Art. 22 der IAO-Verfassung.

an die Mitgliedstaaten die Aufforderung zu richten, im Benehmen mit den Arbeitgeber- und Arbeitnehmerverbänden entsprechende Verfahren und Mechanismen festzulegen.

Als Ergebnis der allgemeinen Aussprache könnte der Konferenz auch eine EntschlieÙung unterbreitet werden, mit der die Mitgliedstaaten aufgefordert werden, die in den SchluÙfolgerungen enthaltenen Vorschläge zur Umsetzung zu bringen. Darüber hinaus könnte die EntschlieÙung konzertierte Maßnahmen der Mitgliedstaaten und einen Mechanismus vorsehen, durch den der Informationsaustausch erleichtert und die technische Zusammenarbeit sowie die Unterstützungstätigkeiten des IAA gestärkt werden.

Zudem könnte in der EntschlieÙung unter Umständen der Verwaltungsrat ersucht werden zu beschließen, daß die aus der allgemeinen Aussprache hervorgegangenen Vorschläge zu einem Paket praktischer Leitlinien oder einer Richtlinienensammlung zusammengestellt werden.

Schließlich könnte die IAO ihren Dialog mit anderen internationalen Einrichtungen ausbauen, u.a. auch mit den Finanzinstitutionen und regionalen Organisationen, deren Tätigkeit Auswirkungen auf die nationalen Politiken und Regelungen hinsichtlich der Arbeitsverhältnisse hat. Im Rahmen dieses Dialogs könnte die IAO den anderen Einrichtungen darlegen, welche Schlüsselrolle ihres Erachtens dem Arbeitsverhältnis beim Schutz der Arbeitnehmer zukommt und welcher wichtigen Beitrag es zu menschenwürdigen Arbeitsbedingungen leistet.

#### INNERSTAATLICHE MASSNAHMEN

„Arbeitsverhältnis“ ist ein weltweit verbreiteter Begriff, der in Ländern mit verschiedenen Rechtssystemen und -kulturen sowie mit unterschiedlichen wirtschaftlichen und sozialen Rahmenbedingungen zu finden ist. Was jedoch seine Entwicklung und die einschlägigen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten anbelangt, so stellt sich die Lage von Land zu Land anders dar, und das Gleiche gilt für die Probleme, die mit ihm verknüpft sind. Es ist Sache der einzelnen Mitgliedstaaten, in Zusammenarbeit mit den Sozialpartnern auf nationaler Ebene nach geeigneten, tragfähigen Lösungen für diese Probleme zu suchen. Wie im vorliegenden Bericht bereits erwähnt, wäre es vielleicht angebracht, daß jeder Staat eine gründliche Überprüfung vornimmt, um festzustellen, wo Mängel bestehen und wie ihnen unter Berücksichtigung der verschiedenen Interessen mit ausgewogenen Maßnahmen abgeholfen werden kann <sup>11</sup>.

Zur Förderung menschenwürdiger Arbeitsbedingungen auf innerstaatlicher Ebene gehört es auch, die Probleme anzugehen, die der mangelnde Schutz abhängig Beschäftigter aufwirft und die in diesem Bericht herausgearbeitet

<sup>11</sup> Siehe *Die Diskrepanz zwischen Rechtslage und Wirklichkeit beseitigen* in Kap. II.

worden sind, und sich mit den Auswirkungen dieser Probleme auf Produktivität und Wettbewerbsfähigkeit sowie auf die Gesellschaft im Allgemeinen zu befassen. Die Strategie für menschenwürdige Arbeit bietet einen integrierten Rahmen für die Behandlung dieser Fragen auf innerstaatlicher Ebene.

In der oben erwähnten gemeinsamen Erklärung, die die Sachverständigen auf der Tagung über Beschäftigte in Situationen, in denen sie Schutz benötigen, abgegeben haben, wird vorgeschlagen, daß die Länder im Rahmen ihrer einschlägigen innerstaatlichen Politik die für das Arbeitsverhältnis geltenden Vorschriften regelmäßig überprüfen und dabei die tatsächlichen Gegebenheiten im Bereich der Beschäftigung berücksichtigen.

Im vorhergehenden Kapitel wurde eine Reihe von Beispielen für das breite Spektrum von Maßnahmen gegeben, mit denen Unklarheiten bei den Arbeitsverhältnissen verringert, klare Vorgaben hinsichtlich dreiseitiger Arbeitsverhältnisse festgelegt und Wege erkundet werden sollen, wie die Beachtung und Durchsetzung der Arbeitsrechtsvorschriften verbessert werden kann. Die hierbei gemachten Erfahrungen könnten auch für andere Initiativen von Nutzen sein, vor allem jedoch bieten sie Anregungen für Politiken und Maßnahmen, die die Länder im Dialog mit den Sozialpartnern und unter Berücksichtigung ihrer jeweiligen besonderen Umstände prüfen und gegebenenfalls beschließen könnten.

Die Mängel bei der Einhaltung und der Durchsetzung der Arbeitsrechtsvorschriften lassen sich am besten auf nationaler Ebene angehen. Dies kann dadurch geschehen, daß die Arbeitsaufsicht verbessert, die Fähigkeit der Arbeitsbehörden, auf eine verstärkte Einhaltung der Vorschriften hinzuwirken, ausgebaut und für einen leichten und raschen Zugang zu geeigneten Verfahren und Einrichtungen Sorge getragen wird, mit deren Hilfe Streitigkeiten über den Beschäftigungsstatus entschieden werden können.

\* \* \*

Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß es zum Aufgabenbereich der IAO gehört, Informationen zusammenzustellen und zu verbreiten, bewährte Praktiken zu fördern, den Mitgliedstaaten Beratung, Unterstützung und technische Zusammenarbeit anzubieten sowie Urkunden anzunehmen und als Forum für den internationalen Dialog zu dienen. Jeder Mitgliedstaat ist aufgefordert, die zunehmenden Schwierigkeiten zu untersuchen, die durch verdeckte und objektiv mehrdeutige sowie durch „dreiseitige“ Arbeitsverhältnisse verursacht werden, und seiner jeweiligen Lage entsprechend Lösungen zu erarbeiten, mit denen für die Anwendung der einschlägigen Normen Sorge getragen wird. Aufgrund der internationalen Aspekte dieser Schwierigkeiten, die sich in vielen Ländern in ähnlicher Form stellen, erfordert ihre Lösung eine Koordinierung unter den Mitgliedstaaten und Maßnahmen auf internationaler Ebene, und bei dieser Aufgabe kann die IAO eine zentrale Rolle übernehmen.



## VORGESCHLAGENE DISKUSSIONSPUNKTE

1. Was sind die wichtigsten Umstände, die zu einem mangelhaften Schutz von Arbeitnehmern führen, die im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses geschützt sein sollten? Was sind die wichtigsten Folgen dieses mangelhaften Schutzes für Regierungen, Arbeitgeber und Arbeitnehmer?
2. In welchem Ausmaß können Arbeitnehmer aufgrund einem der folgenden Umstände oder einer Kombination dieser Umstände nicht den ihnen in einem Arbeitsverhältnis zustehenden Schutz in Anspruch nehmen:
  - die gesetzlichen Regelungen sind unklar, haben einen zu engen Anwendungsbereich oder sind auf andere Weise unzureichend;
  - das Arbeitsverhältnis ist mehrdeutig;
  - das Arbeitsverhältnis ist verdeckt;
  - zwar ist klar, daß ein Arbeitsverhältnis besteht, es ist aber nicht klar, wer der Arbeitgeber ist, über welche Rechte der Arbeitnehmer verfügt und wer für sie verantwortlich ist?
3. Wie sollten Arbeitsverwaltungssysteme und ihre Dienste gestaltet werden, damit sie effektiver auf die Herausforderungen reagieren können, die sich aus der Nichteinhaltung und mangelnden Durchsetzung rechtlicher Vorschriften ergeben?
4. Was sind die Lösungen für die in den Punkten 1 und 2 genannten Probleme, und wie kann die Gleichstellungsdimension dieser Probleme angegangen werden?
5. Was sind die Rollen von Regierungen, Arbeitgebern und Arbeitnehmern und ihrer repräsentativen Verbände bei der Konzeption und Umsetzung dieser Lösungen? Welche Rolle kann der soziale Dialog übernehmen?
6. Wo sollten in den Bereichen Grundsatzpolitik, Forschungsarbeiten, Normensetzung und technische Hilfe der IAO im Rahmen ihres Gesamtziels der menschenwürdigen Arbeit für alle Prioritäten gesetzt werden?



## ANHANG 1

### **Entschließung über die mögliche Annahme internationaler Urkunden zum Schutz von Beschäftigten in den vom Ausschuß für Vertragsarbeit ermittelten Situationen <sup>1</sup>**

Die Allgemeine Konferenz der Internationalen Arbeitsorganisation,  
die vom 2. bis 18. Juni 1998 in Genf zu ihrer sechsundachtzigsten Tagung zusammengetreten ist,

hat den Bericht des zur Behandlung des fünften Tagesordnungspunktes eingesetzten Ausschusses angenommen,

stellt fest, daß der Ausschuß für Vertragsarbeit mit der Ermittlung von Situationen begonnen hat, in denen Beschäftigte Schutz benötigen, und

stellt fest, daß der Ausschuß in diesen Fragen Fortschritte erzielt hat;

bittet den Verwaltungsrat des Internationalen Arbeitsamtes, diese Fragen in die Tagesordnung einer künftigen Tagung der Internationalen Arbeitskonferenz im Hinblick auf die mögliche Annahme eines Übereinkommens und einer ergänzenden Empfehlung aufzunehmen, falls eine solche Annahme nach den normalen Verfahren von dieser Konferenz als nötig erachtet wird. Der Verwaltungsrat wird auch gebeten, diese Maßnahme zu ergreifen, damit dieser Prozeß spätestens in vier Jahren abgeschlossen ist,

bittet den Verwaltungsrat des Internationalen Arbeitsamtes ferner, den Generaldirektor anzuweisen:

- a) Sachverständigentagungen zur Untersuchung zumindest der folgenden Fragen einzuberufen, die sich aus den Beratungen dieses Ausschusses ergeben:
  - i) welche Beschäftigten in den Situationen, mit deren Ermittlung im Ausschuß begonnen worden ist, Schutz benötigen;
  - ii) geeignete Mittel und Wege, wie solche Beschäftigte geschützt werden können, und die Möglichkeit, die verschiedenen Situationen gesondert zu behandeln;
  - iii) wie solche Beschäftigte in Anbetracht der verschiedenen Rechtssysteme, die bestehen, und der sprachlichen Unterschiede definiert werden würden;
- b) sonstige Maßnahmen zu ergreifen, um die vom Ausschuß für Vertragsarbeit begonnene Arbeit abzuschließen.

<sup>1</sup> Angenommen von der Internationalen Arbeitskonferenz auf ihrer 86. Tagung (1998).

## ANHANG 2

### **Gemeinsame Erklärung der Sachverständigen, die sich an der Sachverständigentagung über Beschäftigte in Situationen, in denen sie Schutz benötigen, beteiligt haben (Genf, 15. bis 19. Mai 2000)<sup>1</sup>**

1. Die Sachverständigentagung hat sich mit den vom IAA ausgearbeiteten technischen Bericht befaßt, der sich auf die verschiedenen Länderberichte stützt.

2. In den Berichten und in der Aussprache auf der Tagung wurde deutlich, daß das globale Phänomen der sich wandelnden Art der Arbeit zu Situationen führt, in denen die rechtliche Erstreckung des Arbeitsverhältnisses (die dafür ausschlaggebend ist, ob Arbeitnehmer unter den Schutz der Arbeitsgesetzgebung fallen) nicht mit den tatsächlichen Gegebenheiten der Arbeitsverhältnisse übereinstimmt. Tendenziell führt dies dazu, daß Arbeitnehmer, die unter den Schutz des Arbeits- und Beschäftigungsrechts fallen sollten, diesen Schutz weder tatsächlich noch rechtlich in Anspruch nehmen können. (Die Sachverständigen der Arbeitnehmer- und der Regierungsseite sind der Ansicht, daß es sich um einen wachsenden Trend handelt, während die Arbeitgeber die Auffassung vertreten, das Ausmaß dieses Trends sei nicht bewiesen.)

3. Die Berichte und die Aussprache auf der Tagung zeigen deutlich, daß das Ausmaß, in dem der Geltungsbereich der die Arbeitsverhältnisse betreffenden Regelungen nicht mit den tatsächlichen Gegebenheiten übereinstimmt, von Land zu Land und innerhalb von Ländern von Sektor zu Sektor verschieden ist. Außerdem ist offensichtlich, daß einige Länder zwar reagiert haben, indem sie den Geltungsbereich der gesetzlichen Regelungen des Arbeitsverhältnisses angepaßt haben, dies war jedoch nicht in allen Ländern der Fall.

4. Die Tagung stellt fest, daß verschiedene Länderstudien den Fundus verfügbarer Informationen über das Arbeitsverhältnis und das Ausmaß, in dem abhängig Beschäftigte nicht mehr unter den Schutz der Arbeitsgesetzgebung fallen, erheblich erweitert haben. Um das Verständnis für die in den vorangegangenen Absätzen dargestellten Fragen zu verbessern, sollte das Amt ermächtigt werden,

- a) zusätzliche geeignete Studien durchzuführen;
- b) Zusammenfassungen der Studien anzufertigen;
- c) einen Gedankenaustausch zwischen den Verfassern der Länderberichte und anderen Sachverständigen und den Vertretern der Sozialpartner zu fördern, auch durch die Veranstaltung einer Konferenz der IAO.

5. Die Tagung kam überein, daß Länder eine innerstaatliche Politik annehmen oder fortführen sollten, der zufolge sie in angemessenen Zeitabständen den Geltungsbereich der die Arbeitsverhältnisse betreffenden gesetzlichen Regelungen des Landes im Einklang mit den tatsächlichen Gegebenheiten im Bereich der Beschäftigung überprüfen

<sup>1</sup> IAA: *Report of the Meeting of Experts on Workers in Situations Needing Protection*, Dok. MEWNP/2000/4(Rev), im Anhang von Dok. GB.279/2, 279. Tagung, Genf, Nov. 2000, Abs. 107.

---

und, falls erforderlich, klären oder anpassen würden. Die Überprüfung sollte unter Beteiligung der Sozialpartner auf transparente Weise durchgeführt werden.

6. Die Tagung kam ferner überein, daß Elemente einer innerstaatlichen Politik, ohne sich darauf zu beschränken, folgendes umfassen könnten:

- a) Bereitstellung einer klaren Orientierungshilfe für Arbeitnehmer und Arbeitgeber zum Arbeitsverhältnis und insbesondere zur Unterscheidung zwischen abhängig Beschäftigten und selbständig Erwerbstätigen;
- b) Gewährleistung eines effektiven ausreichenden Schutzes für Arbeitnehmer;
- c) Bekämpfung von verdeckter Beschäftigung, die dazu führt, daß abhängig Beschäftigten der ihnen zustehende rechtliche Schutz vorenthalten wird;
- d) Nichteinmischung in echte gewerbliche oder echte unabhängige Verträge;
- e) Schaffung eines Zugangs zu geeigneten Beschlußmechanismen zur Bestimmung des Status von Arbeitnehmern.

7. Die Tagung war sich einig, daß die IAO bei der Unterstützung von Ländern bei der Konzeption einer Politik, mit der gewährleistet wird, daß die das Arbeitsverhältnis betreffenden gesetzlichen Regelungen Arbeitnehmer erfassen, die einen Schutz benötigen, eine wichtige Rolle übernehmen kann.

8. Die von der IAO zu treffenden Maßnahmen könnten folgendes umfassen:

- a) die Annahme von Urkunden durch die Konferenz, einschließlich der Annahme eines Übereinkommens und/oder einer ergänzenden Empfehlung;
- b) die Unterstützung der Mitgliedstaaten bei der Entwicklung einer entsprechenden innerstaatlichen Politik durch technische Zusammenarbeit, Hilfe und Beratung;
- c) die Erleichterung der Sammlung von Informationen über Veränderungen im Bereich der Arbeitsverhältnisse und des entsprechenden Informationsaustauschs.



## ANHANG 3

### Beschäftigung nach Stellung im Erwerbsleben und Geschlecht, letztes verfügbares Jahr\*

Land oder Territorium <sup>1</sup>	Letztes verfügbares Jahr	Geschlecht	Beschäftigung insgesamt (in 1.000)	Arbeitnehmer (in %)	Arbeitgeber und selbstständig Erwerbstätige (in %)	Unbezahlt mithelfende Familienangehörige (in %)	Sonstige und nicht zu Klassifizierende (in %)
Argentinien	2000	Insgesamt	8.261,7	72,3	26,4	1,2	0,1
		Männer	4.942,0	69,6	29,6	0,7	0,1
		Frauen	3.319,8	76,4	21,7	1,8	0,1
Australien	2001	Insgesamt	9.123,9	86,4	13,1	0,5	0,0
		Männer	5.093,1	83,6	16,0	0,4	0,0
		Frauen	4.030,9	89,9	9,4	0,7	0,0
Österreich	2001	Insgesamt	3.940,3	87,2	10,4	2,4	0,0
		Männer	2.218,6	86,5	12,1	1,4	0,0
		Frauen	1.721,7	88,2	8,2	3,7	0,0
Bangladesch	2000	Insgesamt	51.764,0	12,6	35,3	33,8	18,3
		Männer	32.369,0	15,2	49,8	10,1	24,9
		Frauen	19.395,0	8,3	11,0	73,2	7,4
Belgien	1999	Insgesamt	3.847,6	82,1	14,7	3,2	0,0
		Männer	2.201,6	80,7	18,5	0,8	0,0
		Frauen	1.645,9	84,1	9,5	6,4	0,0
Bolivien	2000	Insgesamt	2.096,0	49,7	42,2	7,8	0,4
		Männer	1.171,1	54,7	39,5	5,2	0,7
		Frauen	924,9	43,3	45,5	11,1	0,1
Botsuana	2000	Insgesamt	483,4	69,7	13,2	17,1	0,0
		Männer	269,4	71,2	11,9	16,9	0,0
		Frauen	214,0	67,9	14,7	17,4	0,0
Brasilien	2000	Insgesamt	65.629,9	66,6	26,4	7,1	0,0
		Männer	32.369,0	66,6	26,4	7,1	0,0
		Frauen	33.260,9	66,6	26,4	7,1	0,0
Bulgarien	2001	Insgesamt	2.735,5	86,4	12,0	1,1	0,5
		Männer	1.453,1	83,4	15,3	0,7	0,6
		Frauen	1.282,4	89,9	8,1	1,6	0,4
Kanada	2001	Insgesamt	15.076,8	84,7	15,1	0,2	0,0
		Männer	8.109,7	81,2	18,7	0,1	0,0
		Frauen	6.967,1	88,8	10,9	0,3	0,0
Chile	1997	Insgesamt	5.257,5	71,3	26,2	2,5	0,0
China <sup>2,3</sup>	1999	Insgesamt	705.860,0	42,0	58,0	...	0,0
Kolumbien	2001	Insgesamt	16.497,6	49,3	44,8	5,9	0,0
		Männer	9.950,1	47,4	47,5	5,1	0,0
		Frauen	6.547,5	52,2	40,7	7,1	0,0

Land oder Territorium <sup>1</sup>	Letztes verfügbares Jahr	Geschlecht	Beschäftigung insgesamt (in 1.000)	Arbeitnehmer (in %)	Arbeitgeber und selbstständig Erwerbstätige (in %)	Unbezahlt mithelfende Familienangehörige (in %)	Sonstige und nicht zu Klassifizierende (in %)
Costa Rica	2001	Insgesamt	1.552,9	68,8	28,3	2,9	0,0
		Männer	1.013,0	67,5	29,9	2,5	0,0
		Frauen	539,9	71,3	25,1	3,6	0,0
Kroatien	2001	Insgesamt	1.469,5	75,7	19,5	4,8	0,0
		Männer	818,9	73,0	24,5	2,4	0,0
		Frauen	650,6	79,1	13,1	7,8	0,0
Zypern	2001	Insgesamt	303,2	73,8	20,0	3,1	3,1
		Männer	181,0	67,0	26,8	1,0	5,2
		Frauen	122,2	83,9	9,8	6,3	0,0
Tschechische Republik	2001	Insgesamt	4.750,0	84,0	14,5	0,6	0,9
		Männer	2.687,0	80,1	18,6	0,2	1,1
		Frauen	2.063,0	89,1	9,2	1,1	0,7
Dänemark	2001	Insgesamt	2.725,1	91,2	8,8	0,0	0,0
		Männer	1.456,3	87,7	12,3	0,0	0,0
		Frauen	1.268,9	95,1	4,9	0,0	0,0
Dominikanische Republik	1997	Insgesamt	2.652,0	52,3	42,7	5,0	0,0
		Männer	1.891,4	47,1	47,6	5,3	0,0
		Frauen	760,6	65,4	30,6	4,0	0,0
Ecuador	2001	Insgesamt	3.673,2	59,4	33,9	6,7	0,0
		Männer	2.211,7	62,4	33,2	4,4	0,0
		Frauen	1.461,6	54,9	34,9	10,2	0,0
Ägypten	2000	Insgesamt	17.203,3	59,9	28,5	11,5	0,0
		Männer	13.958,5	60,6	31,3	8,2	0,0
		Frauen	3.244,8	57,2	16,8	26,0	0,0
El Salvador	1999	Insgesamt	2.274,7	60,2	30,9	8,4	0,5
		Männer	1.349,1	64,3	26,7	8,2	0,8
		Frauen	925,6	54,2	37,0	8,6	0,2
Estland	2001	Insgesamt	577,7	91,7	7,4	0,8	0,0
		Männer	293,9	89,0	10,2	0,8	0,0
		Frauen	283,8	94,5	4,6	0,9	0,0
Finnland	2001	Insgesamt	2.388,0	86,3	12,3	0,5	0,9
		Männer	1.261,0	81,9	15,9	0,6	1,7
		Frauen	1.127,0	91,1	8,4	0,4	0,0
Frankreich	2000	Insgesamt	23.375,0	89,6	10,6	0,0	0,0
		Männer	12.837,0	86,9	13,4	0,0	0,0
		Frauen	10.538,0	92,9	7,2	0,0	0,0
Georgien	2001	Insgesamt	1.877,6	43,2	24,0	31,4	1,4
		Männer	966,6	42,9	32,2	23,2	1,7
		Frauen	911,0	43,5	15,3	40,2	1,0
Deutschland	2001	Insgesamt	36.816,0	88,9	9,9	1,2	0,0
		Männer	20.629,0	86,8	12,7	0,5	0,0
		Frauen	16.187,0	91,6	6,3	2,1	0,0

Land oder Territorium <sup>1</sup>	Letztes verfügbares Jahr	Geschlecht	Beschäftigung insgesamt (in 1.000)	Arbeitnehmer (in %)	Arbeitgeber und selbstständig Erwerbstätige (in %)	Unbezahlt mithelfende Familienangehörige (in %)	Sonstige und nicht zu Klassifizierende (in %)
Griechenland	2001	Insgesamt	3.917,5	60,2	31,6	8,2	0,0
		Männer	2.431,4	57,9	37,9	4,2	0,0
		Frauen	1.486,1	64,0	21,3	14,7	0,0
Honduras	1999	Insgesamt	2.299,0	46,8	39,7	13,0	0,5
		Männer	1.472,1	48,1	39,1	12,2	0,6
		Frauen	826,9	136,3	40,9	14,3	0,3
Ungarn	2001	Insgesamt	3.859,5	85,4	12,7	0,7	1,2
		Männer	2.130,6	81,8	16,1	0,4	1,7
		Frauen	1.728,9	89,8	8,6	1,0	0,6
Island	2001	Insgesamt	159,0	83,1	16,5	0,3	0,0
		Männer	85,0	77,1	22,6	0,4	0,0
		Frauen	74,0	90,3	9,5	0,3	0,0
Indien <sup>2,4</sup>	2000	Insgesamt	396.800,0	47,2	52,8	...	0,0
		Männer	273.900,0	48,5	51,5	0,0	0,0
		Frauen	122.900,0	44,4	55,6	0,0	0,0
Indonesien	2000	Insgesamt	89.837,7	32,8	47,0	20,1	0,0
Irland	2001	Insgesamt	1.716,5	81,9	17,0	1,1	0,0
		Männer	1.013,9	75,0	24,3	0,8	0,0
		Frauen	702,5	92,0	6,5	1,5	0,0
Israel	2001	Insgesamt	2.270,5	86,6	10,8	0,5	2,1
		Männer	1.236,2	82,5	15,2	0,2	2,0
		Frauen	1.034,3	91,5	5,5	0,7	2,2
Italien	2001	Insgesamt	21.634,0	72,3	22,5	4,2	1,1
		Männer	13.574,0	68,6	27,2	3,0	1,1
		Frauen	8.060,0	78,4	14,5	6,0	1,0
Jamaika	1998	Insgesamt	954,3	59,0	38,2	2,2	0,5
		Männer	553,7	54,3	43,8	1,3	0,6
		Frauen	400,6	65,5	30,5	3,4	0,5
Japan	2001	Insgesamt	64.120,0	83,7	10,8	5,1	0,4
		Männer	37.830,0	84,6	13,4	1,6	0,4
		Frauen	26.290,0	82,5	7,2	10,1	0,4
Republik Korea	2000	Insgesamt	21.061,0	62,4	28,5	9,1	0,0
		Männer	12.353,0	63,5	34,7	1,8	0,0
		Frauen	8.707,0	60,8	19,7	19,5	0,0
Lettland	2001	Insgesamt	963,4	85,1	10,3	4,5	0,1
		Männer	489,8	83,1	12,6	4,2	0,1
		Frauen	473,6	87,2	7,9	4,9	0,1
Litauen	2001	Insgesamt	1.460,6	81,4	15,4	3,1	0,0
		Männer	725,2	77,7	19,5	2,8	0,0
		Frauen	735,4	85,0	11,5	3,5	0,0
Macao, China	2001	Insgesamt	202,8	89,3	9,4	1,4	0,0
		Männer	106,7	86,3	13,6	0,2	0,0
		Frauen	96,1	92,5	4,7	2,8	0,0

Land oder Territorium <sup>1</sup>	Letztes verfügbares Jahr	Geschlecht	Beschäftigung insgesamt (in 1.000)	Arbeitnehmer (in %)	Arbeitgeber und selbstständig Erwerbstätige (in %)	Unbezahlt mithelfende Familienangehörige (in %)	Sonstige und nicht zu Klassifizierende (in %)
Malediven	2000	Insgesamt	86,2	23,8	51,6	2,0	22,6
		Männer	57,4	21,3	59,4	1,3	18,1
		Frauen	28,9	28,8	36,2	3,4	31,6
Mexiko	2001	Insgesamt	39.004,3	62,7	28,5	8,7	0,0
		Männer	25.747,9	62,3	30,9	6,8	0,0
		Frauen	13.256,4	63,6	23,9	12,5	0,0
Republik Moldau	2001	Insgesamt	1.499,0	60,0	31,6	7,8	0,7
		Männer	736,5	61,0	33,4	4,7	0,8
		Frauen	762,5	59,0	29,8	10,7	0,5
Niederlande	2001	Insgesamt	7.865,0	89,0	10,4	0,6	0,0
		Männer	4.460,0	87,6	12,2	0,2	0,0
		Frauen	3.405,0	90,8	8,1	1,1	0,0
Niederländische Antillen	2000	Insgesamt	52,2	87,8	9,0	0,5	2,7
		Männer	27,3	84,0	13,2	0,1	2,7
		Frauen	24,9	92,0	4,3	1,0	2,7
Neuseeland	2001	Insgesamt	1.823,4	80,1	19,0	0,9	0,0
		Männer	993,9	75,2	24,2	0,6	0,0
		Frauen	829,5	86,0	12,8	1,2	0,0
Norwegen	2001	Insgesamt	2.278,0	92,5	6,8	0,4	0,4
		Männer	1.214,0	90,4	9,0	0,2	0,3
		Frauen	1.064,0	94,9	4,2	0,5	0,4
Pakistan	2000	Insgesamt	36.847,0	35,6	43,0	21,4	0,0
		Männer	31.688,0	36,0	47,3	16,7	0,0
		Frauen	5.159,0	33,1	16,8	50,1	0,0
Panama	1999	Insgesamt	961,4	66,8	30,6	2,6	0,0
		Männer	638,0	61,6	35,5	2,9	0,0
		Frauen	323,4	77,0	20,9	2,1	0,0
Peru	2001	Insgesamt	7.619,9	43,7	43,1	7,7	5,5
		Männer	4.232,6	52,1	42,2	4,7	1,1
		Frauen	3.387,3	33,2	44,1	11,5	11,1
Philippinen	2001	Insgesamt	30.085,0	49,0	37,4	13,6	0,0
Polen	2001	Insgesamt	14.207,0	72,0	22,8	5,2	0,0
		Männer	7.797,0	70,1	25,9	4,0	0,0
		Frauen	6.409,0	74,3	19,0	6,8	0,0
Portugal	2001	Insgesamt	4.999,8	73,1	24,1	2,1	0,7
		Männer	2.744,9	71,9	26,4	1,1	0,6
		Frauen	2.254,9	74,6	21,3	3,2	0,9
Puerto Rico	2001	Insgesamt	1.150,0	86,0	13,5	0,4	0,0
		Männer	661,0	81,2	18,6	0,2	0,0
		Frauen	489,0	92,6	6,3	1,0	0,0
Rumänien	2001	Insgesamt	10.696,9	55,7	24,9	19,1	0,3
		Männer	5.719,4	57,6	31,7	10,4	0,3
		Frauen	4.977,6	53,6	17,0	29,1	0,2

Land oder Territorium <sup>1</sup>	Letztes verfügbares Jahr	Geschlecht	Beschäftigung insgesamt (in 1.000)	Arbeitnehmer (in %)	Arbeitgeber und selbstständig Erwerbstätige (in %)	Unbezahlt mithelfende Familienangehörige (in %)	Sonstige und nicht zu Klassifizierende (in %)
Russische Föderation	1999	Insgesamt	60.408,0	92,6	5,3	0,2	1,9
		Männer	31.524,0	91,6	6,0	0,2	2,2
		Frauen	28.884,0	93,8	4,5	0,2	1,5
San Marino	1999	Insgesamt	18,7	82,6	13,7	0,2	3,5
		Männer	11,3	80,2	15,3	0,1	4,4
		Frauen	7,4	86,4	11,2	0,3	2,2
Singapur	2001	Insgesamt	2.046,7	86,1	12,9	0,9	0,0
		Männer	1.148,7	81,6	18,1	0,3	0,0
		Frauen	898,0	92,0	6,4	1,7	0,0
Slowakei	2001	Insgesamt	2.123,7	91,5	8,2	0,1	0,1
		Männer	1.145,8	88,6	11,3	0,1	0,0
		Frauen	977,9	94,9	4,7	0,2	0,2
Slowenien	2001	Insgesamt	914,0	82,9	11,8	5,3	0,0
		Männer	497,0	80,3	15,9	3,8	0,0
		Frauen	417,0	86,1	7,0	7,0	0,0
Spanien	2001	Insgesamt	15.945,6	80,2	17,2	1,9	0,7
		Männer	10.029,1	78,1	20,1	1,0	0,8
		Frauen	5.916,4	83,7	12,4	3,3	0,6
Sri Lanka	1995	Insgesamt	5.316,0	62,4	28,7	8,9	0,0
		Männer	3.661,0	60,0	34,3	5,7	0,0
		Frauen	1.655,0	67,6	16,2	16,2	0,0
Schweden	2001	Insgesamt	4.239,0	90,0	9,7	0,3	0,0
		Männer	2.203,0	85,9	13,8	0,3	0,0
		Frauen	2.036,0	94,4	5,2	0,4	0,0
Schweiz	2000	Insgesamt	3.910,0	87,6	10,6	1,9	0,0
		Männer	2.267,0	86,6	12,1	1,3	0,0
		Frauen	1.643,0	88,9	8,5	2,6	0,0
Thailand	2000	Insgesamt	33.001,0	39,6	33,5	26,9	0,0
		Männer	18.165,0	40,2	43,3	16,4	0,0
		Frauen	14.836,0	38,8	21,4	39,8	0,0
Trinidad und Tobago	1999	Insgesamt	489,4	76,4	20,8	1,8	1,0
		Männer	310,1	74,7	23,3	0,8	1,1
		Frauen	179,3	79,4	16,4	3,5	0,8
Türkei	2001	Insgesamt	20.367,0	48,6	30,2	21,2	0,0
		Männer	14.904,0	53,6	36,2	10,2	0,0
		Frauen	5.461,0	35,1	13,5	51,3	0,0
Ukraine	2001	Insgesamt	20.238,1	89,3	9,5	1,3	0,0
		Männer	10.374,7	89,5	9,7	0,8	0,0
		Frauen	9.863,4	89,1	9,2	1,7	0,0
Vereinigtes Königreich	2001	Insgesamt	28.225,4	88,4	11,2	0,3	0,0
		Männer	15.562,5	84,7	15,1	0,2	0,0
		Frauen	12.662,9	93,0	6,5	0,5	0,0

Land oder Territorium <sup>1</sup>	Letztes verfügbares Jahr	Geschlecht	Beschäftigung insgesamt (in 1.000)	Arbeitnehmer (in %)	Arbeitgeber und selbstständig Erwerbstätige (in %)	Unbezahlt mithelfende Familienangehörige (in %)	Sonstige und nicht zu Klassifizierende (in %)
Vereinigte Staaten	2001	Insgesamt	135.073,0	92,6	7,3	0,1	0,0
		Männer	72.080,0	91,5	8,4	0,1	0,0
		Frauen	62.992,0	93,9	5,9	0,1	0,0
Uruguay	2001	Insgesamt	1.076,2	71,2	27,4	1,4	0,0
		Männer	617,7	67,8	31,6	0,6	0,0
		Frauen	458,5	75,8	21,8	2,4	0,0
Westjordanland und Gaza-streifen	2001	Insgesamt	507,9	62,2	28,6	9,2	0,0
		Männer	429,7	61,9	32,2	6,0	0,0
		Frauen	78,2	63,9	8,8	27,3	0,0
Jemen	1999	Insgesamt	3.621,7	41,6	33,2	0,3	24,9
		Männer	2.731,6	50,7	36,2	0,3	12,8
		Frauen	890,1	13,8	24,0	0,3	61,9

... = Keine Angaben vorhanden.

<sup>1</sup> In alphabetischer Reihenfolge der englischen Fassung.

<sup>2</sup> „Unbezahlt mithelfende Familienangehörige“ und „Arbeitgeber und selbstständig Erwerbstätige“ werden gemeinsam aufgeführt.

<sup>3</sup> Berechnet vom IAA auf Grundlage der Statistiken in Tabelle 1-5 in *China Labour Statistical Yearbook 2000* (Beijing, China Statistics Press).

<sup>4</sup> Auf Grundlage der Tabellen 3.2.3 und 3.2.8 in *Manpower Profile India: Yearbook 2001* (Neu-Delhi, Institute of Applied Manpower Research, 2001).

Quellen: IAA: LABORSTA und Schlüsselindikatoren des Arbeitsmarkts (KILM) 2001 und 2002.

\* Anmerkung zu den Veränderungen in der Struktur der Stellung im Erwerbsleben in den neunziger Jahren

Von den 75 Ländern, für die in dieser Tabelle statistische Angaben enthalten sind, haben 60 Angaben vorgelegt, mit denen festgestellt werden kann, ob diese statistischen Veränderungen in der Aufteilung der Erwerbsbevölkerung auf diese allgemeinen Gruppen in den neunziger Jahren stattgefunden haben. Bei 21 Ländern erreichte das Ausmaß der Veränderungen in bezug auf eine der Gruppen für Männer oder Frauen oder für beide mindestens 5 Prozent. Dabei wurden verschiedene Merkmale sichtbar:

i) Zwei Gruppen von Ländern verzeichneten eine deutliche Abnahme des Anteils der „Arbeitnehmer“ und eine Zunahme des Anteils der Arbeitgeber und der „selbstständig Erwerbstätigen“: a) Länder in Lateinamerika wie Kolumbien, Panama und Peru; und b) einige Übergangsländer wie Estland, Rumänien und Slowenien. (Der Rückgang des Anteils der „Arbeitgeber“ erfolgte in der letztgenannten Gruppe von einem wesentlich höheren Niveau aus.)

ii) In Bangladesch, Pakistan, den Philippinen und Thailand kam es zu einem deutlichen Rückgang des Anteils der „unbezahlt mithelfenden Familienangehörigen“ bei einem entsprechenden Zuwachs der „selbstständig Erwerbstätigen“ in Bangladesch und der „Arbeitnehmer“ in den anderen drei Ländern.

iii) Ein signifikanter Anstieg des Anteils der „Arbeitnehmer“ wurde auch in OECD-Ländern wie Griechenland, Irland, Japan, Mexiko und Norwegen verzeichnet, während gleichzeitig der Anteil der „selbstständig Erwerbstätigen“ zurückging.

iv) In bestimmten Ländern, beispielsweise in Israel, der Russischen Föderation, der Tschechischen Republik und Ungarn ging der deutliche Anstieg des Anteils der „Arbeitnehmer“ einher mit einer Abnahme der „Mitglieder von Produktionsgenossenschaften“.