

Kartellrecht und Arbeitsrecht

Konferenz der CH-Sektion der ISLSSL
Arbeits- und Sozialversicherungsrecht im Kontext anderer Rechtsgebiete –
braucht es eine neue Perspektive?

3. Oktober 2019

Dr. Anne Meier, RA

Umriss der Präsentation

1. Einführung
2. Marktzugangsbedingungen: Wettbewerbsrecht und Mindestarbeitsbedingungen
3. Kartellgesetz und Gesamtarbeitsverträge
4. Selbständige, die Tarifverträge abschließen?
5. Fazit und Diskussion

1. Einführung

- Das Arbeitsrecht als Kontaktpunkt zwischen der «Wirtschaftsverfassung» und der «Sozialverfassung»
- Arbeitsrecht:
 - Art. 110, 122 und 28 BV
- Wirtschaftspolitik & Wettbewerbsrecht:
 - Art. 94, 96 und 27 BV

1. Einführung

- Wie sind diese beiden Grundpfeiler der schweizerischen Wirtschafts- und Sozialorganisation gegliedert?
- Arbeit ist keine Ware (ILO, Erklärung von Philadelphia).
- Freier Wettbewerb und Einhaltung von Mindestarbeitsbedingungen



2. Marktzugangsbedingungen und Festlegung von Mindestarbeitsbedingungen

- Recht der Sozialpartner, gemeinsam die Arbeitsbedingungen zu verhandeln (Art. 11 EMRK und Art. 28 BV).
- EGMR, *Demir und Baykara gegen die Türkei* vom 12. November 2008
- BGE 140 I 257 (*Recht auf Anerkennung als Sozialpartner*)

2. Marktzugangsbedingungen und Festlegung von Mindestarbeitsbedingungen

- GAV = Behinderung der wirtschaftlichen Freiheit?
 - Art. 28 BV, Tarifautonomie
 - Die Verlängerung muss die Waffengleichheit zwischen den Wettbewerbern respektieren, um Verfassungskonform zu sein (vgl. BGE 134 III 11 E. 2.2; Urteil des BGer 4C.45/2002 vom 11. Juli 2002).
- Auswirkungen des GAV
 - Sicherstellung eines gesunden Wettbewerbs – keine Nivellierung nach unten
 - Wahrung des Arbeitsfriedens, Wettbewerbsvorteil der Schweiz

2. Marktzugangsbedingungen und Festlegung von Mindestarbeitsbedingungen

- Rolle der Sozialpartner gestärkt durch die Maßnahmen zur Förderung der Freizügigkeit. Welche Zukunft im Zusammenhang mit dem Rahmenabkommen mit der Europäischen Union?
- Erhöhter Bedarf an Stärkung der Kapazitäten zur Überwachung der Umsetzung von GAV und Sanktionen
- Rolle des Wettbewerbsrechts in diesem Zusammenhang (vgl. Art. 7 UWG):
 - Vermeidung einer Senkung des Selbstkostenpreises, indem die auch für Wettbewerber geltenden Arbeitsbedingungen nicht eingehalten werden.
 - **Die Nichteinhaltung eines Tarifvertrags kann einen Akt des unlauteren Wettbewerbs darstellen.**

3. Kartellgesetz und Gesamtarbeitsverträge

- Arbeitnehmer und GAV, die vom Anwendungsbereich des Wettbewerbsrechts ausgenommen sind.
 - Unternehmen = Einheit, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübt, indem sie autonom Waren oder Dienstleistungen auf einem bestimmten Markt anbietet (Art. 2 Abs. 1bis KG).
 - Arbeitnehmer (319 OR): Zeit für die Ausübung einer Tätigkeit im Namen und im Dienste des Arbeitgebers wird gegen Entgelt zur Verfügung gestellt.
 - (Un)selbständige Tätigkeit (Sozialversicherungen): Abhängigkeitsquote? Wirtschaftliche Kontrolle der Tätigkeit?

3. Kartellgesetz und Gesamtarbeitsverträge

- Duales System im Kartellrecht
- Duales System im Arbeitsrecht
- Duales System im Sozialversicherungsrecht
- Diese Konzepte sind nicht deckungsgleich
- Diese Konzepte dienen unterschiedlichen Zwecken
- Schließt dieser duale Kontext eine Zwischenkategorie zwischen dem Mitarbeiter und dem Unternehmen endgültig aus?

4. Selbständige, die Tarifverträge abschließen?

- Diskurs der "Plattformunternehmen" (Uber & Co):
 - Beschreibung der Tätigkeit: Verwaltung einer Applikation, nicht eines Unternehmens (Transport-, Reinigungs-, Grafikerunternehmen etc.)
 - Beschreibung der Mitarbeiter, die die Dienstleistung tatsächlich erbringen: Partner, nicht Mitarbeiter.
- Neues Konzept oder Rauchvorhang?
- Jeder "Mitarbeiter" = ein Unternehmen im Sinne des KG?

4. Selbständige, die Tarifverträge abschließen?

- Keine Kontrolle über den Preis der Dienstleistung!
 - Falsche Selbständige?
 - Siehe Urteil des EuGH vom 4. Dezember 2014, Rs. C-413/13
 - "bestimmen ihr Verhalten auf dem Markt nicht selbstständig" + "agieren als in das Unternehmen integrierte Hilfsmittel"
- Ist ein "Freelancer-Tarifvertrag" ein illegaler Kartellvertrag?

5. Fazit und Diskussion

- Sozialverfassung als Barriere gegen "schmutzigen Wettbewerb".
- Die branchenüblichen Arbeitsbedingungen tragen zur Festlegung des Marktzugangs bei.
- Grundlegende Bedeutung der gemeinsamen Festlegung der Arbeitsbedingungen für den nationalen und internationalen Wettbewerb
- Störendes Verhalten von Unternehmen, die neue Technologien nutzen: Notwendigkeit neuer Konzepte im kollektiven Arbeitsrecht?