



University  
of Basel

Institute for  
European Global Studies



EUROPAINSTITUT  
Institute for European Global Studies

## GLOBAL EUROPE

Basel Papers on Europe in a Global Perspective

No. 117

Kurt Pärli

# Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmenden im schweizerischen Arbeitsrecht – Einfluss des Arbeitsvölkerrechts und des EU-Arbeitsrechts



**“Global Europe – Basel Papers on Europe in a Global Perspective”** is an academic e-journal showcasing the excellent research of graduates as well as other young and senior scholars interested in analyzing Europe and the EU in a global context. The journal is published in two issues per year by the Institute for European Global Studies at the University of Basel. It is available via the websites [www.europa.unibas.ch/en/global-europe](http://www.europa.unibas.ch/en/global-europe) and [https://eterna.unibas.ch/index.php/global\\_europe/index](https://eterna.unibas.ch/index.php/global_europe/index). In addition, readers can subscribe to it by sending an e-mail to [europa@unibas.ch](mailto:europa@unibas.ch).

The **Institute for European Global Studies** is an interdisciplinary research institute of the University of Basel. It conducts research on the development of Europe in a global context. The Study Program offers the Bologna-style Master of Arts (MA) in European Global Studies. The Institute for European Global Studies was established in 1992 and is funded by the University of Basel. It is supported by personalities from the fields of economy, politics, and culture. Director of the Institute for European Global Studies is the historian Prof. Madeleine Herren-Oesch.

#### **Publisher**

Prof. Dr. Madeleine Herren, Director  
Lisa-Marie Zoller-Blundell, Editor  
Europainstitut der Universität Basel | Institute for European Global Studies  
Gellertstrasse 27, Postfach, CH-4020 Basel  
[www.europa.unibas.ch](http://www.europa.unibas.ch)

ISBN-13: 987-3-905751-42-0

ISBN-10: 3-905751-42-9

ISSN: 2571-8118

© 2019, CC BY-SA

Cover Picture: [123rf.com/profile\\_everythingpossible](https://123rf.com/profile_everythingpossible)

Kurt Pärli

**Mitwirkungsrechte der  
Arbeitnehmenden im  
schweizerischen Arbeitsrecht –  
Einfluss des Arbeitsvölkerrechts  
und des EU-Arbeitsrechts**

**Abstract:** Demokratie spielt im schweizerischen Selbstverständnis eine zentrale Rolle. In einem scharfen Kontrast zu den weitreichenden politischen Mitbestimmungsrechten stehen in der Schweiz die rechtlichen Möglichkeiten der Mitbestimmung am Arbeitsplatz und im Unternehmen. Vorschläge für eine stärkere Verankerung der Partizipationsrechte der Arbeitnehmenden hatten politisch keine Chance. Es bedurfte vielmehr einen Anstoss von Aussen – der geplante EWR-Beitritt –, damit die heute geltende minimale Mitwirkungsregelung Eingang in schweizerisches Recht fanden. So deckt sich heute das schweizerische Recht der Mitwirkung der Arbeitnehmenden mit den Anforderungen, die sich aus dem Arbeitsvölkerrecht und aus dem EU-Recht ergeben. Die geltenden Mitwirkungsregelungen werden durch die Veränderungen der Arbeitswelt im Zuge der Digitalisierung herausgefordert. Gefordert sind von den Sozialpartnern, aber auch dem Gesetzgeber, den Gerichten und der Arbeitsrechtswissenschaft, Ideen und Konzepte, wie Mitsprache und Mitbestimmung der Beschäftigten in neuen hybriden Arbeitsformen möglich ist.

**Keywords:** Arbeitsrecht, Betriebliche Mitwirkung, Arbeitsvölkerrecht, EU-Arbeitsrecht, Digitalisierung

**Kurt Pärli** hat Soziale Arbeit und Rechtswissenschaften in Bern, Freiburg und Sankt Gallen studiert und habilitierte 2009 mit einer Arbeit zum Diskriminierungsschutz und Vertragsfreiheit im Arbeitsrecht. Seit 2016 ist er ordentlicher Professor für Soziales Privatrecht an der Universität Basel. Seine Forschungsschwerpunkte sind das Arbeits- und Sozialversicherungsrecht sowie Diskriminierungsschutz- und Datenschutzrecht.

# 1. Einleitung

Auf politischer Ebene kommt der Mitbestimmung in der Schweiz eine sehr bedeutende Rolle zu. Schweizerinnen und Schweizer<sup>1</sup> haben sehr gut ausgebaute Stimm- und Wahlrechte auf allen drei Ebenen – Bund, Kantone und Gemeinden.<sup>2</sup> Als besonders schlagkräftig erweist sich das Recht auf Einreichung einer Verfassungsinitiative. Das Sammeln von 100.000 Unterschriften genügt, um die Verfassung zu ändern. Und ein Gesetz, das vom demokratisch gewählten Parlament erlassen wurde, kann mit einem Referendum des Volkes wieder zu Fall gebracht werden, sowohl auf Bundesebene als auch in den Kantonen. In der Schweiz wird abgestimmt, regelmässig und über alles Mögliche: über Grundsätzliches, ob wir die Armee noch wollen oder lieber nicht, über Wegweisendes, wie wir mit der EU zusammenarbeiten wollen, über das Bankgeheimnis, über die Erbschaftssteuer, über Minarette, über Stipendien, über Zonenpläne, aber auch über Schulhausneubauten, über Trottoirverlängerungen, Velohelm-Obligatorien etc. Auch zur Wahl werden Schweizerinnen und Schweizer häufig aufgerufen: Gewählt werden National- und Ständeräte, die kantonalen Parlamente und Regierungsrätinnen und -räte, Gemeindeparlamente sowie Gemeindepräsidenten und -präsidentinnen, Kirchgemeinderäte, Schulkommissionen, Friedhofskommissionen, Kulturkommissionen, Steuerkommissionen, Finanzkommissionen und vieles dergleichen mehr. Das schweizerische Demokratiemodell zeichnet sich unter anderem durch dezentrale Entscheidungsmechanismen und einen *bottom-up* Ansatz aus. Letzterer trägt viel zur Ausbalancierung von Macht und Machtausübung bei.<sup>3</sup>

Wie sieht es aber aus mit demokratischen Rechten der Beschäftigten in Unternehmen? In den allermeisten Betrieben werden die Entscheide *top-down* gefällt und von einem Wahlrecht, etwa der direkten Vorgesetzten oder der obersten Etage, kann keine Rede sein. Auch von unternehmerischen Entscheidungen ist das ‚Fussvolk‘ ausgeschlossen. Der sehr stark ausgebauten Demokratie im Verhältnis der Bürgerinnen und Bürger zum Staat steht die weitgehende Nichtexistenz demokratischer Rechte am Arbeitsplatz und im Betrieb entgegen. Dazu kommt: Das Arbeitsrecht steht zwar fest auf dem Boden der auch grundrechtlich geschützten Vertragsfreiheit und der Privatautonomie. Das Eingehen eines Arbeitsvertrages stellt die privatautonome Entscheidung von Arbeitnehmenden zur Unterordnung unter die Entscheidungsbefugnis von Arbeitgebenden dar. Gestützt auf das

1 Anders sieht es für Ausländerinnen und Ausländer aus. Nur in wenigen Kantonen haben ausländische Staatsbürgerinnen und Staatsbürger ein Stimm- und Wahlrecht, zum Teil auch nur auf kommunaler Ebene. Siehe zum Ganzen: Vanessa Rüegger, „Demokratie – Politische Rechte für Ausländerinnen und Ausländer,“ in *Politische Rechte für Ausländerinnen und Ausländer?*, hrsg. Andreas Glaser (Zürich: Schulthess, 2017), 75-106.

2 Politische Rechte, Art. 34, 136 BV; Volksinitiative auf Teilrevision der Bundesverfassung, Art. 138 BV; Volksinitiative auf Totalrevision der Bundesverfassung, Art. 139 BV; Obligatorisches Referendum, Art. 140 BV; fakultatives Referendum, Art. 141 BV; passives Wahlrecht für Nationalrats-, Bundesrats- und Bundesgerichtswahlen, Art. 143 BV; aktives Wahlrecht für Nationalratswahlen, Art. 149 Abs. 2 BV.

3 Adrian Vatter, *Das politische System der Schweiz*, 2. Aufl., (Baden: UTB, 2016), 481, 575.

Weisungsrecht in Art. 321d des Obligationenrechts (OR)<sup>4</sup> kommen Arbeitgebenden weitgehende Befugnisse zu, die Art der Arbeitsausführung und das Verhalten im Betrieb zu regeln. Sehr anschaulich liest sich dazu ein Auszug aus einem Urteil des Zürcher Obergerichts aus dem Jahre 2013:

„[...] Mit dem Eintritt des Arbeitnehmers entsteht ein Abhängigkeitsverhältnis, das den Arbeitnehmer im Arbeitsvollzug persönlich, betrieblich und zeitlich der Direktionsgewalt des Arbeitgebers unterstellt. Die betriebliche Weisungsgewalt des Arbeitgebers und die Massgeblichkeit seiner Zielanweisungen führt zur rechtlichen Unterordnung des Arbeitnehmers als entscheidendes Merkmal des Arbeitsvertrags. Merkmale eines solchen Subordinationsverhältnisses sind etwa das hohe Mass an Weisungsgebundenheit [...]“<sup>5</sup>

Nach Demokratie klingt das nicht gerade. Es erinnert eher an Untertanenverhältnisse. Ein deutscher Arbeitsrechtler stellt pointiert fest, das Weisungsrecht der Arbeitgebenden habe seinen historischen Ursprung im altertümlichen Gewaltrecht des Herrn über seinen Sklaven.<sup>6</sup>

Das gerade vermittelte Bild gilt es zu korrigieren bzw. zu ergänzen. Dem Arbeitsrecht kommt die Aufgabe zu, Arbeitnehmende zu schützen. Zwingende Bestimmungen innerhalb des Obligationenrechts sowie im Arbeitsgesetz (ArG)<sup>7</sup> und weiteren öffentlich-rechtlichen Erlassen schützen Arbeitnehmende vor zu langen Arbeitszeiten, vor Gefährdungen ihrer Gesundheit durch die Arbeit und vor Missbrauch der Arbeitgebermacht. Eine zentrale Rolle für den Schutz der Arbeitnehmenden stellt zudem die kollektive Interessenvertretung durch Gewerkschaften dar. Von Gewerkschaften mit Arbeitgeberverbänden ausgehandelte Gesamtarbeitsverträge (GAV) trugen und tragen wesentlich zur Verbesserung der Arbeitsbedingungen einschliesslich der Löhne bei. Der Gesetzgeber hat das Instrument durch Regelungen über die Allgemeinverbindlicherklärung von GAVs flankierend verstärkt.<sup>8</sup> Das Recht, Gewerkschaften zu gründen, ihnen beizutreten (bzw. nicht beizutreten) sowie das Recht der Gewerkschaften auf Kollektivverhandlungen (mit den Arbeitgeberverbänden) zwecks Verbesserung der Arbeitsbedingungen sowie das Recht auf das Ergreifen von Kampfmassnahmen ist überdies durch internationale Menschenrechtsverträge, durch die Abkommen der Internationalen Arbeitsorganisation (International Labour Organization, ILO) und durch die schweizerische Bundesverfassung abgesichert.

4 Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911, SR 220.

5 Urteil des Zürcher Obergericht, ZR (*Blätter für die Zürcherische Rechtsprechung*), Nr. 112 (2013): 65.

6 Ulrich Preis und Wolfgang Wieg, „Weisungsrecht nach Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung in einer mobilen Arbeitswelt. Kritische Überlegungen zur Rechtsentwicklung,“ *Arbeit und Recht* 8-9 (2016): 313-335 mit Verweis auf Fritz Treude, *Das Direktionsrecht des Arbeitgebers*, (Heilbronn: Landerer, 1930), 5.

7 Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz, ArG) vom 13. März 1964, SR 822.22.

8 Bundesgesetz über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen vom 28. September 1956, SR 221.215.311.

Die kollektive Vertretung der Arbeitnehmenden durch die Gewerkschaften wird ergänzt durch betriebliche Mitwirkung und Mitbestimmung. Ob *Mitwirkung* oder *Mitbestimmung* vorliegt, hängt von der konkreten Ausgestaltung des rechtlichen Rahmens ab. Das Paradebeispiel der Verankerung eines Rechts auf Mitbestimmung stellt dabei die deutsche Regelung im Betriebsverfassungsgesetz<sup>9</sup> dar. Dieses gewährt den Arbeitnehmenden Mitbestimmung auch auf der strategischen Ebene. Davon zu unterscheiden sind Systeme wie dasjenige in der Schweiz. Hier haben die Arbeitnehmenden im Betrieb als gesetzlicher Minimalstandard lediglich Anspruch auf Informationen und Konsultation in eingeschränkten Bereichen.<sup>10</sup> In diesem Beitrag wird primär von der Partizipation der Arbeitnehmenden auf betrieblicher Ebene die Rede sein. Es ist der Ort, an dem Arbeitnehmende bei einer Vollzeitstelle immerhin an die 2.000 Stunden pro Jahr Zeit verbringen. Dank Internet, Smartphone und zunehmender Digitalisierung zahlreicher Arbeitsprozesse kann dies zwar auch ausserhalb des eigentlichen Betriebes erfolgen. Es bleibt aber Zeit, die unter der ‚Direktionsgewalt‘ eines Arbeitgebenden verbracht wird.

Die betriebliche Mitwirkung ist in der Schweiz eher bescheiden ausgestaltet. Wie die weiteren Ausführungen in diesem Text zeigen werden, fanden auch diese bescheidenen Ansprüche nur durch einen Anstoss von aussen Eingang ins schweizerische Recht (EWR-Abstimmung 1992).<sup>11</sup> Das ist nicht aussergewöhnlich; das schweizerische Arbeitsrecht ist in vielfacher Hinsicht ‚fremden‘ Einflüssen ausgesetzt.<sup>12</sup> So ist etwa die jüngere Entwicklung der Gewerkschaftsrechte auf die entsprechende Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) zurückzuführen.<sup>13</sup> Auch der Anspruch von Frauen und Männern auf Lohngleichheit bei gleicher und gleichwertiger Arbeit geht auf internationale Entwicklungen zurück, die von der Schweiz ab einem bestimmten Zeitpunkt nicht mehr ignoriert werden konnten.<sup>14</sup> Das schweizerische Arbeitsrecht hat Impulse für andere Rechtsordnungen und für die internationale Entwicklung gegeben. So waren das Glarner-Fabrikgesetz und später das Eidgenössische Fabrikgesetz Vorbilder

<sup>9</sup> Betriebsverfassungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. September 2001, BGBl. I S. 2518, das zuletzt durch Art. 4e des Gesetzes vom 18. Dezember 2018, BGBl. I S. 2651, geändert worden ist.

<sup>10</sup> Siehe dazu im Einzelnen unten, Kap. 4.2.

<sup>11</sup> Siehe dazu unten, Kap. 2.4.

<sup>12</sup> Der Autor hatte Gelegenheit, diesen Fragen zusammen mit einem Forschungsteam im Rahmen eines SNF-Projektes vertieft nachzugehen: Projekt des Schweizerischen Nationalfonds zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung, „Auswirkungen des EU-Arbeitsrechts auf das schweizerische Arbeitsrecht,“ zuletzt besucht am 13. März 2019, <http://p3.snf.ch/project-152887>.

<sup>13</sup> Siehe dazu unten Kap. 3.2.

<sup>14</sup> Siehe dazu mit weiteren Hinweisen Kurt Pärli, *Vertragsfreiheit, Gleichbehandlung und Diskriminierung im privatrechtlichen Arbeitsverhältnis - Völker- und verfassungsrechtlicher Rahmen und Bedeutung des Europäischen Rechts*, (Bern: Stämpfli, 2009), N 231.

für Arbeitnehmerschutzregelungen in zahlreichen anderen Staaten.<sup>15</sup> Weiter war die Schweiz massgeblich an der Gründung der Internationalen Arbeitsorganisation beteiligt.<sup>16</sup> Aktuell (2019) ist die Frage, ob der schweizerische Weg, wie die in der Schweiz auch bei Entsendungen aus dem Ausland zu bezahlenden Löhne kontrolliert werden, Vorbild für andere Staaten sein könnte.<sup>17</sup>

Damit der Einfluss des Arbeitsvölkerrechts und des EU-Arbeitsrechts hinsichtlich der Ausgestaltung der Mitbestimmung auf betrieblicher Ebene im schweizerischen Arbeitsrecht systematisch nachgezeichnet werden kann, werden in einem nächsten Kapitel vorerst ein paar wenige arbeitsvölkerrechtliche Grundlagen vermittelt und danach aufgezeigt, welche Anforderungen das Arbeitsvölkerrecht an die Ausgestaltung betrieblicher Mitwirkungsrechte im nationalen Arbeitsrecht stellt. Das gleiche Vorgehen wird im Kapitel „Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmenden im EU-Arbeitsrecht“ gewählt. Das anschliessende Kapitel lädt die Leserinnen und Leser vorerst zu einer Zeitreise in die Geschichte des Kampfes der schweizerischen Arbeiterbewegung um mehr Mitbestimmung ein und stellt danach den gegenwärtigen Stand der Mitbestimmung (bzw. der Mitwirkung) in der Schweiz unter Würdigung des Einflusses ‚fremden‘ Rechts dar. Abgeschlossen wird der Beitrag mit einem zusammenfassenden Fazit und offenen Fragen betrieblicher Mitwirkung, die sich im Kontext der Veränderungen in der Arbeitswelt (Stichwort „Digitalisierung“) stellen.

---

15 Cornelia Junghans, „Regelungskonzept des schweizerischen Arbeitsrechts,“ in *Arbeitsrecht im internationalen Kontext. Völkerrechtliche und europarechtliche Einflüsse auf das schweizerische Arbeitsrecht*, hrsg. Kurt Pärli, et al. (Baden-Baden/Zürich: Dike/Nomos, 2017), N 603 ff.

16 Kurt Pärli, „Einleitung,“ in *Arbeitsrecht im internationalen Kontext*, hrsg. Pärli, et al., N 4.

17 Dies ist zumindest die Position der Gewerkschaften, siehe Daniel Lampart, „Schwierige Bekämpfung des Lohndumpings in der EU und in Deutschland - Schlussfolgerungen für die Schweiz,“ *Schweizerischer Gewerkschaftsbund*, 28. Februar 2019, zuletzt besucht am 17. März 2019, <https://www.sgb.ch/aktuell/blog-daniel-lampart>.



## 2. Arbeitsvölkerrechtliche Einwirkungen auf das schweizerische Mitwirkungsrecht

### 2.1. Grundlagen

Das Arbeitsvölkerrecht hat sich in den vergangenen Jahrzehnten herausgebildet. In internationalen Übereinkommen auf globaler<sup>18</sup> und regionaler Ebene<sup>19</sup> finden sich viele arbeitsrechtlich relevante Bestimmungen, die sich zu einer Art ‚Weltarbeitsverfassung‘ mit verbindlichen Mindeststandards verdichten. Eine zentrale Rolle spielt dabei die ILO, die in zahlreichen als völkerrechtliche Verträge ausgestalteten Abkommen die international einzuhaltenden Mindeststandards kodifiziert hat. Neben den völkerrechtlich bindenden Übereinkommen kennt die ILO auch Empfehlungen, die den Charakter von *Soft Law* haben.<sup>20</sup> Eine Besonderheit der ILO ist zudem ihre tripartite Struktur, das heisst, Arbeitgeber- und Arbeitnehmerorganisationen sind zusammen mit den staatlichen Behörden in die Entwicklung und Überwachung der Übereinkommen eingebunden.<sup>21</sup>

Zum Arbeitsvölkerrecht gehören Kernbestimmungen wie das Verbot der Sklaverei und der Zwangsarbeit, das Verbot der Kinderarbeit, das Diskriminierungsverbot sowie die Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit.<sup>22</sup> Entsprechende Rechte finden sich in den acht ILO-Kernabkommen und auch in den UN-Übereinkommen. Darüber findet sich bereits in Art. 23 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) von 1948<sup>23</sup> ein zumindest programmatisches Recht auf Arbeit. Dieses Recht wird in Art. 6 ff. des UN-Pakt I<sup>24</sup> konkretisiert.<sup>25</sup> Das menschenrechtliche Recht auf Arbeit unter ‚anständigen Bedingungen‘<sup>26</sup> schliesst das Recht ein, bei der Arbeit

18 Übereinkommen der International Labour Organization (ILO), UN-Pakt I und II, UN-Übereinkommen gegen Rassismus, UN-Übereinkommen über die Rechte der Frau und UN-Behindertenrechtsabkommen usw., siehe zum Ganzen ausführlich: Pärli, et al., *Arbeitsrecht im internationalen Kontext*, N 16 ff.

19 In Europa v.a. die EMRK und die Europäische Sozialcharta.

20 Ulrich Ruchti, *Das ILO-Übereinkommen Nr. 94: Möglichkeiten zur Umsetzung unter Zugrundelegung der aktuellen Rechtsprechung des BVerfG und des EuGH*, (Frankfurt: Peter Lang, 2010), 38.

21 Eylem Demir, „Die internationale Dimension des Arbeitsrechts,“ in *Arbeitsrecht im internationalen Kontext*, hrsg. Pärli, et al., N 67 ff.

22 Siehe die Liste der acht Kernarbeitsabkommen zu den vier Themen „Verbot der Kinderarbeit,“ „Verbot der Zwangsarbeit,“ „Gewerkschaftsrechte“ und „Diskriminierungsverbote“: ILO, „Conventions and Recommendations,“ zuletzt besucht am 26. September 2018, <https://www.ilo.org/global/standards/introduction-to-international-labour-standards/conventions-and-recommendations/lang-en/index.htm>. Diese globalen ‚Minimalstandards‘ kommen auch in der ILO „Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work and its Follow-up“ vom 18. Juni 1998 zum Ausdruck, zuletzt besucht am 26. März 2019, <https://www.ilo.org/declaration/thedeclaration/textdeclaration/lang-en/index.htm>.

23 UN, „Universal Declaration of Human Rights“ vom 10. Dezember 1948, zuletzt besucht am 26. März 2019, [http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/217\(III\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/217(III)).

24 Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, abgeschlossen in New York am 16. Dezember 1966, von der Bundesversammlung genehmigt am 13. Dezember 1991, Schweizerische Beitrittsurkunde hinterlegt am 18. Juni 1992, in Kraft getreten für die Schweiz am 18. September 1992, SR 0.103.1.

25 Siehe dazu ausführlich Demir, „Die internationale Dimension,“ 147 ff.

26 Siehe zum ‚decent work‘ – Konzept der ILO Ruth Gurny, „Decent Work – gute Arbeit – würdige Arbeit,“ in *Denknetz-jahrbuch 2011: Gesellschaftliche Produktivität jenseits der Warenform*, hrsg. Hans Baumann, et al. (Zürich: edition 8, 2017), 135.

nicht ausgebeutet zu werden.<sup>27</sup> Die Normen der ‚Weltarbeitsverfassung‘ basieren auf dem Grundgedanken, dass Arbeit keine Ware ist<sup>28</sup> und dass Arbeitnehmende durch frei gewählte und befriedigende Arbeit ein Einkommen erzielen können, das einen angemessenen Lebensstandard ermöglicht.

Auf europäischer Ebene enthalten die Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK)<sup>29</sup> sowie die Europäische Sozialcharta (ESc) in der Fassung von 1961<sup>30</sup> und die revidierte Europäische Sozialcharta von 1996 (revESc)<sup>31</sup> Bestimmungen zum Schutze der Arbeitnehmenden und der Gewerkschaften. Die ESc enthält einen breiten Katalog von Arbeitnehmerrechten und sieht für die Mitgliedstaaten die Wahlfreiheit vor, eine bestimmte Anzahl an Kernrechten und weiterer Rechte zu übernehmen.<sup>32</sup> Die Schweiz hat die ESc zwar unterzeichnet, aber nicht ratifiziert und die revESc weder unterzeichnet noch ratifiziert. Eine völkerrechtliche Verpflichtung zur Gewährung bzw. Umsetzung dieser Rechte besteht deshalb nicht.

Die EMRK enthält in den Artikeln 2 bis 14 einen Katalog der wichtigsten Freiheitsrechte. Vierzehn Zusatzprotokolle ergänzen die EMRK, die teils materiell-rechtliche Bestimmungen und teils verfahrensrechtliche Regelungen enthalten. In arbeitsrechtlicher Hinsicht von besonderer Bedeutung ist die in Art. 11 EMRK verankerte Vereinigungsfreiheit, die das Recht der Arbeitnehmenden beinhaltet, zur Verteidigung ihrer Interessen Gewerkschaften zu gründen. Nach neuerer Rechtsprechung des EGMR lässt sich aus Art. 11 EMRK auch ein Recht auf Kollektivverhandlungen und ein Recht auf Streik ableiten.<sup>33</sup>

27 Virginia Mantouvalou, „The Right to Non-Exploitative Work,“ in *The Right to Work, Legal and Philosophical Perspectives*, hrsg. Virginia Mantouvalou (Oxford/Portland/Oregon: Hart Publishing, 2015), 39 ff.

28 ILO, „ILO-Declaration of Philadelphia, Declaration concerning the aims and purposes of the International Labour Organization,“ 10. Mai 1944, zuletzt besucht am 20. März 2019, <https://www.ilo.org/legacy/english/inwork/cb-policy-guide/declarationofPhiladelphia1944.pdf>.

29 Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, abgeschlossen in Rom am 4. November 1950, von der Bundesversammlung genehmigt am 3. Oktober 1974, Schweizerische Ratifikationsurkunde hinterlegt am 28. November 1974, in Kraft getreten für die Schweiz am 28. November 1974, SR 0.101.

30 Europäische Sozialcharta vom 18. Oktober 1961, Sammlung Europäischer Verträge Nr. 35.

31 Revidierte Europäische Sozialcharta vom 3. Mai 1996, Sammlung Europäischer Verträge Nr. 163.

32 Kurt Pärli und Edgar Imhof, „Die Vereinbarkeit der schweizerischen Rechtsordnung mit der (revidierten) Europäischen Sozialcharta,“ *Jusletter* vom 6. Juli 2009.

33 Kurt Pärli, „Die Bedeutung von Art. 11 EMRK für die Gewerkschaftsrechte,“ in *Festschrift zur Emeritierung von Jean-Fritz Stöckli*, hrsg. Eva Maria Bani und Angela Obrist (Zürich: Dike, 2014), 435-463; Jean-Philip Dunand, et al., *Etude sur la protection accordée aux représentants des travailleurs*, Etude établie à la demande et sur mandat du Secrétariat d’Etat à l’économie (SECO) et de l’Office fédéral de la justice (OFJ), 2015, 97 f., zuletzt besucht am 26. März 2019, <https://www.news.admin.ch/newsd/message/attachments/41061.pdf>.

Der EGMR hat zudem auch andere, arbeitsrechtlich nur mittelbar relevante EMRK-Bestimmungen wie Art. 6 EMRK (Verfahrensgarantien), Art. 8 EMRK (Recht auf Privatsphäre), Art. 9 EMRK (Glaubens- und Gewissensfreiheit), Art. 10 EMRK (Meinungsausserungsfreiheit) sowie das akzessorische Diskriminierungsverbot in Art. 14 EMRK aufgegriffen und ihnen auf dem Wege der dynamischen Auslegung arbeitsrechtlich relevante Inhalte abgewonnen.<sup>34</sup> Durch die Schutzpflichtenkonzeption findet die EMRK mittelbar auch in privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen Anwendung.<sup>35</sup> In zahlreichen arbeitsrechtliche Kündigungen betreffenden Urteilen hat der EGMR darauf hingewiesen, dass die Konventionsstaaten ihren Schutzpflichten nur gerecht werden können, wenn sie eine alle wesentlichen Umstände des Einzelfalles berücksichtigende Abwägung der durch die Kündigung tangierten Rechtspositionen von Arbeitgebenden und Arbeitnehmenden vornehmen.<sup>36</sup> Der EGMR entwickelte sich so zu einer eigentlichen suprastaatlichen arbeitsgerichtlichen Appellationsinstanz.

Die arbeitsvölkerrechtlichen Bestimmungen verpflichten die Ratifikationsstaaten der Abkommen zur Realisierung der Ziele des jeweiligen Abkommens. Diese Umsetzungsverpflichtung ergibt sich auch aus Art. 26 der Wienervertragsrechtskonvention.<sup>37</sup> Für die ILO-Übereinkommen hält Art. 19 Abs. 5 lit. d der ILO-Verfassung<sup>38</sup> fest, dass der Mitgliedstaat, der ein ILO-Übereinkommen ratifiziert hat, „die erforderlichen Massnahmen zur Durchführung der Bestimmungen des betreffenden Übereinkommens“ zu ergreifen hat. Daraus leitet sich eine völkerrechtliche Verpflichtung zum Ergreifen gesetzgeberischer Massnahmen zur Realisierung der Übereinkommensziele ab.<sup>39</sup> Die EMRK verpflichtet die Vertragsparteien in Art. 1, „allen ihrer Hoheitsgewalt unterstehenden Personen die in Abschnitt 1 bestimmten Rechte und Freiheiten zu [sichern].“ Auch in den UN-Übereinkommen sind die staatlichen Verpflichtungen der Ratifikationsstaaten konkret bezeichnet. So hält beispielsweise Art. 2 des Übereinkommens zur Beseitigung jeder Diskriminierung der Frau (FDK)<sup>40</sup> fest, dass sich die Vertragsstaaten verpflichten, zur Erreichung der Ziele des

34 Karine Lempen, „Une influence insoupçonnée sur le droit du travail,“ *Plädoyer* 6 (2016): 56-57; Kurt Pärli, „Die unterschätzte Bedeutung der EMRK und der Rechtsprechung des EGMR für das Arbeitsrecht,“ *AJP* 12 (2015): 1671 ff.

35 *Ibid.*, 1671 ff.

36 So in EGMR (GK), Urteil vom 09. Juli 2013, App. Nr. 2330/09, *Sindicatul Pastoral Cel Bun vs. Rumänien*, Ziff. 159 und EGMR (GK), Urteil vom 12. Juni 2014, App. Nr. 56030/07, *Fernandez Martinez vs. Spanien*, Ziff. 123.

37 Wiener-Übereinkommen vom 23. Mai 1969 über das Recht der Verträge, VRK, SR 0.111.

38 Verfassung der Internationalen Arbeitsorganisation vom 28. Juni 1919, (in der Fassung der Urkunde über die Abänderung der Verfassung der Internationalen Arbeitsorganisation vom 9. Oktober 1946), Unterzeichnet in Montreal am 9. Oktober 1946, von der Bundesversammlung genehmigt am 26. März 1947, Datum des Inkrafttretens: 20. April 1948, SR 0.820.1.

39 Reingard Zimmer, „Wirkungsweise, Auslegung und Implementierung der Standards der Internationalen Arbeitsorganisation in Deutschland,“ in *Arbeitsvölkerrecht, Festschrift für Klaus Lörcher*, hrsg. Wolfgang Däubler und Reingard Zimmer (Baden-Baden: Nomos, 2013), 29 ff., 32.

40 Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau, abgeschlossen am 18. Dezember 1979, von der Bundesversammlung genehmigt am 4. Oktober 1996, Schweizerische Ratifikationsurkunde hinterlegt am 27. März 1997, in Kraft getreten für die Schweiz am 26. April 1997, SR 0.108.

Übereinkommens unter anderem durch gesetzgeberische Massnahmen die Diskriminierung zu verbieten (Art. 2 lit. b), den gesetzlichen Schutz der Rechte der Frau auf der Grundlage der Gleichberechtigung mit dem Mann zu gewährleisten (Art. 2 lit. c) und weiter alle geeigneten Massnahmen zu treffen, damit die Frau die Menschenrechte und Grundfreiheiten gleichberechtigt mit dem Mann ausüben und geniessen kann (Art. 3). Besonders zu erwähnen ist, dass die sogenannte progressive Implementierungspflicht im UN-Pakt I. Art. 2 UN-Pakt I jeden Vertragsstaat verpflichtet, „unter Ausschöpfung all seiner Möglichkeiten Massnahmen zu treffen, um nach und nach mit allen geeigneten Mitteln, vor allem durch gesetzgeberische Massnahmen, die volle Verwirklichung der in diesem Pakt anerkannten Rechte zu erreichen.“ Im arbeitsrechtlichen Zusammenhang bedeutet dies, dass ein einmal erreichtes Schutzniveau nicht ohne wirtschaftliche Not wieder abgebaut werden darf, andernfalls liegt eine Vertragsverletzung vor.<sup>41</sup>

## 2.2. Umsetzung des Arbeitsvölkerrechts in der Schweiz

Gemäss der in der Schweiz massgebenden Konzeption des Monismus entfalten alle völkerrechtlichen Vertragsbestimmungen vom Zeitpunkt ihres zwischenstaatlichen Inkrafttretens an innerstaatliche Wirkung.<sup>42</sup> Die innerstaatliche Geltung einer völkerrechtlichen Norm besagt nun noch nichts darüber aus, ob sie in einem individuellen Rechtsstreit unmittelbar anwendbar ist (*self-executing*) oder ob es sich um eine Norm handelt, die sich an die gesetzgebenden Behörden richtet. Als unmittelbar bzw. direkt anwendbar gelten jene völkerrechtlichen Bestimmungen, die inhaltlich genügend konkret und bestimmt sind, so dass Individuen daraus direkt Rechte und Pflichten ableiten und diese vor den Gerichts- oder Verwaltungsbehörden des Landes geltend machen bzw. einklagen können.<sup>43</sup> Die Bestimmungen sind, was den Norminhalt betrifft, in ihrem Wortlaut so klar, dass sie von rechtsanwendenden Behörden unmittelbar als Grundlage einer Entscheidung herangezogen werden können.<sup>44</sup> Allerdings sind weitere Konkretisierungen bei solchen direkt anwendbaren Normen durch den nationalen Gesetzgeber möglich, zulässig und zum Teil auch als notwendig einzustufen.<sup>45</sup> Das lässt sich exemplarisch an Art. 10 des

41 Für einen Anwendungsfall im Bereich der Studiengebühren siehe die Ausführungen zu BGE 130 I 113 von Edgar Imhof, „Internationalrechtliche und landesrechtliche Ansatzpunkte zur Kritik gewisser Bestimmungen der 5. IV-Revision - Anhang zur Kurzstudie, Wirksamkeit und Wirkung ausgewählter Massnahmen im Rahmen der fünften IV-Revision,“ *Jusletter* vom 24. Oktober 2005, N 92.

42 So in BGE 122 II 234, E. 4a.

43 BGE 140 II 185, E. 4.2; 136 I 297, E. 8.1; 133 I 286, E. 3.2; 136 I 297, E. 8.1; 129 II 249, E. 3.3; 124 III 90, E. 3a.

44 Edgar Holzer, *Die Ermittlung der innerstaatlichen Anwendbarkeit völkerrechtlicher Vertragsbestimmungen*, Diss. Bern, (Zürich: Schulthess, 1998).

45 Bericht des Bundesrates vom 5. März 2010, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, in Erfüllung des Postulats 07.3764 der Kommission für Rechtsfragen des Ständerates vom 16. Oktober 2007 und des Postulats 08.3765 der Staatpolitischen Kommission des Nationalrates vom 20. November 2008, BBl 2010 2263, 2304.

ILO-Übereinkommens Nr. 183 über den Mutterschutz erläutern.<sup>46</sup> Art. 10 Abs. 2 des Abkommens hält fest, dass die durch die Staaten festzulegenden Stillpausen oder Verkürzungen der täglichen Arbeitszeit für stillende Mütter zu bezahlen sind. Die Zahlungsverpflichtung an sich ist unmittelbar anwendbar. Hingegen bedarf es den innerstaatlichen Gesetzgeber, um den Zeitraum der Stillpausen festzulegen, hierzu legt sich das ILO-Übereinkommen selbst nicht völkerrechtlich verbindlich fest.

Unmittelbar anwendbare Bestimmungen des Völkerrechts müssen aufgrund von Art. 5 Abs. 4 BV<sup>47</sup> von sämtlichen rechtsanwendenden Behörden – also den Verwaltungsbehörden und den Gerichten – unmittelbar durchgesetzt werden. Im arbeitsrechtlichen Kontext bedeutet dies beispielsweise, dass in einem konkreten Fall eine innerstaatliche Norm, zum Beispiel betreffend Verjährungsregeln bei Forderungen wegen Asbestschadens, nicht angewendet werden darf, wenn andernfalls der betroffenen Person die ihr nach der EMRK gewährten Garantien verletzt würden. So hat der EGMR im Fall *Howald Moor* entschieden, die Anwendung der zehnjährigen Verjährungsfrist bei Schäden, die erst nach Ablauf dieser Frist entdeckt werden konnten, verstosse gegen den in Art. 6 EMRK verankerten Grundsatz eines fairen Verfahrens.<sup>48</sup> Das Arbeitsvertragsrecht sieht überdies in Art. 342 Abs. 2 OR vor, dass eine Vorschrift des Bundes, die Arbeitgebenden eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung auferlegt, zivilrechtlich gegenüber Arbeitgebenden durchgesetzt werden kann. Zu diesen ‚Vorschriften des Bundes‘ gehören auch unmittelbar anwendbare arbeitsvölkerrechtliche Bestimmungen.<sup>49</sup>

Nicht unmittelbar anwendbare arbeitsvölkerrechtliche Normen (*non-self-executing*-Normen) beinhalten regelmässig ausdrückliche oder implizite Aufträge an den Gesetzgeber. Aus der verfassungsrechtlichen Pflicht zur Völkerrechtskonformität nach Art. 5 Abs. 4 BV folgt, dass diese Gesetzgebungsaufträge den zuständigen rechtssetzenden Organen bei Bund und Kantonen übertragen werden. Verpflichtet werden auch die Rechtsanwender. Sie müssen im Rahmen ihrer

46 Übereinkommen Nr. 183 über den Mutterschutz, 2000, abgeschlossen in Genf am 15. Juni 2000, von der Bundesversammlung genehmigt am 14. Dezember 2012, Ratifikationsurkunde von der Schweiz hinterlegt am 4. Juni 2014, in Kraft getreten für die Schweiz am 4. Juni 2015, SR 0. 0.822.728.3.

47 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999, SR 101.

48 Das Bundesgericht hat mit BGE 137 III 16 (Schadenersatz gegen Arbeitgebende) und BGE 136 II 187 (Verantwortlichkeit gegen SUVA) seine seit dem Uhrmacherinnenfall (BGE 106 II 124) bestehende Praxis, wonach die 10-jährige Verjährungsfrist in jedem Fall nach der letzten Exposition anlaufe, geschützt. Der EGMR entschied jedoch, bei Ansetzen der Verjährungsfrist müsse der Umstand berücksichtigt werden, dass eine Person nicht habe wissen können, dass sie krank sei „lorsqu’il est scientifiquement prouvé, qu’une personne est dans l’impossibilité de savoir qu’elle souffre d’une certaine maladie.“ EGMR, Urteil vom 11. März 2014, App. Nr. 52067/10, *Howald Moor vs. Schweiz*.

49 Kurt Pärli, „Übersicht zu den Formen der Einwirkung des EU- und des internationalen Rechts,“ in *Arbeitsrecht im internationalen Kontext*, hrsg. Pärli, et. al., N 1068.

Kompetenz einschlägige arbeitsvölkerrechtlichen Normen und die entsprechende Spruchpraxis der Überwachungsorgane bei der Auslegung des nationalen Rechts heranziehen. Das entspricht dem Gebot der völkerrechtskonformen Auslegung.<sup>50</sup>

### **2.3. Nur marginale Regelungen zur betrieblichen Mitbestimmung bzw. Mitwirkung**

Die AEMR beinhaltet zwei Artikel, die sich mit Fragen der Arbeitsrechte beschäftigen. Art. 23 beinhaltet unter anderem ein programmatisches Recht auf Arbeit und das Recht, Gewerkschaften zu gründen und Gewerkschaften beizutreten. Ein Anspruch auf Partizipation im Betrieb lässt sich daraus aber ebenso wenig ableiten wie aus Art. 24 AEMR, dessen Bestimmung einen Anspruch auf Erholung und Freizeit sowie auf eine vernünftige Begrenzung der Arbeitszeit und auf periodischen, bezahlten Urlaub gewährt. Auch aus den Bestimmungen zu den Gewerkschaftsrechten in den beiden UN-Pakten und in der EMRK finden sich keine Bestimmungen, aus denen sich ein kollektives oder individuelles Recht auf Partizipation ableiten lässt.

Das Übereinkommen Nr. 135 der ILO über Schutz und Erleichterungen für Arbeitnehmervertreter im Betrieb aus dem Jahre 1971 hält in der Präambel fest,<sup>51</sup> dass die Rechte der betrieblichen Arbeitnehmervertreter auf Ebene der ILO speziell geschützt werden sollen. Art. 1 des Übereinkommens verpflichtet die Ratifikationsstaaten, die Arbeitnehmervertreter im Betrieb

„gegen jede Benachteiligung, einschliesslich Kündigung, die auf Grund ihrer Stellung oder Betätigung als Arbeitnehmervertreter oder auf Grund ihrer Zugehörigkeit zu einer Gewerkschaft oder ihrer gewerkschaftlichen Betätigung erfolgt, wirksam zu schützen, sofern sie im Einklang mit bestehenden Gesetzen oder Gesamtarbeitsverträgen oder anderen gemeinsamen vereinbarten Regelungen handeln.“

In Art. 2 ist festgehalten, dass Arbeitnehmervertretern unter Berücksichtigung funktionierender Betriebsabläufe Erleichterungen zu gewähren sind, damit die Aufgaben einer Arbeitnehmervertretung rasch und wirksam erfüllt werden können. Das Übereinkommen hält weiter in Art. 3 fest, dass im nationalen Recht als „Arbeitnehmervertreter“ sowohl Gewerkschaftsvertreter oder von den Arbeitnehmenden des Betriebes gewählte Arbeitnehmende (unabhängig von der Gewerkschaft) bezeichnet werden können. Zum Verhältnis gewerkschaftlicher

<sup>50</sup> Benedict Vischer, „Die Haftung der Arbeitgeberin für Grundrechtsverletzungen aus Art. 328 OR, Eine Schuld, die schmerzt?“, in *Schulden haben und machen, Auswirkungen auf Wirtschaft, Recht und Gesellschaft*, hrsg. Beat Brändli und Sandra Brändli (Bern: Stämpfli, 2012), 37 ff., 60.

<sup>51</sup> ILO, „Convention No. 135 concerning Protection and Facilities to be Afforded to Workers' Representatives in the Undertaking“, 2. Juni 1971, zuletzt besucht am 26. März 2019, [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100\\_INSTRUMENT\\_ID:312280:NO](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312280:NO).

und betrieblicher Vertretung ist bemerkenswert, dass Art. 5 mögliche Konflikte zwischen diesen beiden Formen anspricht. Die Bestimmung hält fest, dass in Betrieben, in denen sowohl Gewerkschaftsvertreter als auch gewählte Vertreter tätig sind, sichergestellt werden muss, dass die betriebliche Arbeitnehmervertretung nicht dazu benutzt werden kann, die Stellung der beteiligten Gewerkschaften zu untergraben.

Neben dem ILO-Übereinkommen Nr. 135 sind Fragen der Partizipation der Arbeitnehmenden auf betrieblicher Ebene in zwei (völkerrechtlich unverbindlichen) ILO-Empfehlungen thematisiert. Die ILO-Empfehlung Nr. 94 betreffend Beratungen und Zusammenarbeit zwischen Arbeitgebenden und Arbeitnehmenden im Bereich des Betriebs<sup>52</sup> sieht ein Bündel an Massnahmen vor, die von den ILO-Staaten getroffen werden sollen, um die Zusammenarbeit zwischen Arbeitgebenden und Arbeitnehmenden innerhalb des Betriebes zu verbessern. Die ILO Empfehlung Nr. 129 betreffend Kommunikationen zwischen Betriebsleitung und Belegschaft<sup>53</sup> ist in einen Teil „Allgemeine Erwägungen“ und einen Teil „Grundzüge einer Kommunikationspolitik im Betrieb“ gegliedert. Die einzelnen Bestimmungen betonen die Bedeutung der Zusammenarbeit und heben insbesondere den Anspruch der Arbeitnehmenden auf Information über wesentliche betriebliche Belange hervor. Hier werden die Arbeitgebenden in die Pflicht genommen.

Unmittelbar anwendbar sind die in der Konvention verankerten Rechte weitgehend nicht. Verpflichtungsadressat ist der ratifizierende Staat. Dieser aber ist verpflichtet, die Konzepte der Mitwirkung – von einer Mitbestimmung kann nicht die Rede sein – in das nationale Recht umzusetzen.

Aufeuropäischer Ebene finden sich in der revidierten Fassung der ESC von 1996 drei Bestimmungen zur Frage der Partizipation der Arbeitnehmenden auf betrieblicher Ebene. Nach Art. 21 revESC haben Arbeitnehmende das Recht auf Unterrichtung und Anhörung im Unternehmen. Art. 28 ESC hält fest, dass die Arbeitnehmervertreter im Betrieb ein Recht auf Schutz gegen Benachteiligungen zustehen und geeignete Erleichterungen erhalten müssen, um ihre Aufgaben wahrzunehmen. Gemäss Art. 29 ESC schliesslich haben alle Arbeitnehmenden das Recht auf Unterrichtung und Anhörung in den Verfahren bei Massenentlassungen. Die Schweiz hat bis heute die ESC weder in der ursprünglichen Form von 1961 noch in der revidierten Fassung von 1996 ratifiziert. Auch

52 ILO, „Recommendation No. 94 concerning Consultation and Co-operation between Employers and Workers at the Level of the Undertaking,“ 26. Juni 1952, zuletzt besucht am 26. März 2019, [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:R094](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R094).

53 ILO, „Recommendation No. 129 concerning Communications between Management and Workers within the Undertaking,“ 28. Juni 1967, zuletzt besucht am 26. März 2019, [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:R129](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R129).

diese Bestimmungen sind nicht unmittelbar anwendbar; sie verpflichten aber die Staaten zu entsprechenden Umsetzungsmassnahmen.

Insgesamt zeigt sich ein ernüchterndes Bild. Aus den internationalen Menschenrechtsverträgen und aus den ILO-Übereinkommen lässt sich kein unmittelbar anwendbarer Anspruch auf Mitwirkung oder gar auf Mitbestimmung ableiten. Die Staaten sind zudem lediglich verpflichtet, in ihren nationalen Arbeitsrechtssystemen Mitwirkungsrechte, namentlich Informations- und Konsultationsrechte, zu verankern.

#### **2.4. Bedeutung für die Schweiz**

Die Schweiz hat weder das ILO-Übereinkommen Nr. 135 noch die ESc ratifiziert. Parlamentarische Vorstösse zur Ratifikation des ILO-Übereinkommen Nr. 135 waren bis jetzt nicht erfolgreich.<sup>54</sup>

Wie noch im Detail gezeigt werden wird, hat sich der schweizerische Gesetzgeber trotz fehlender völkerrechtlicher Verpflichtungen entschieden, auch im schweizerischen Arbeitsrecht eine minimale Mitwirkung zu verankern. Weder in der Botschaft zum Mitwirkungsgesetz (MitwG)<sup>55</sup> noch in den parlamentarischen Beratungen zum Gesetz wurde auf die ILO-Übereinkommen oder auf die Sozialcharta Bezug genommen (auch nicht im Sinne rechtsvergleichender Überlegungen).<sup>56</sup> Motiv für den Erlass des Mitwirkungsgesetzes bildete vielmehr die geplante Ratifikation des EWR. Entsprechend orientiert sich das schweizerische Mitwirkungsrecht an demjenigen in der Europäischen Union.<sup>57</sup> Dieses wiederum wurde durch die oben erwähnten Art. 21, 28 und 29 der revESC mitbeeinflusst. Insoweit ist das schweizerische Mitwirkungsrecht indirekt dennoch arbeitsvölkerrechtlich mitgeprägt.

<sup>54</sup> Eine Motion von Christian Levrat vom 5. Oktober 2006 wurde vom Bundesrat abgelehnt und am 23. März 2009 abgeschrieben: Christian, Levrat, „Motion 06.3569, Ratifizierung des Übereinkommens Nr. 135 der IAO.“ 05. Oktober 2016, zuletzt besucht am 13. März 2019, <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaef?AffairId=20063569>. In seiner Stellungnahme zur im Jahr 2012 eingereichten Interpellation von Josiane Aubert vom 15. Mai 2012 hat der Bundesrat an seinem Standpunkt festgehalten: Josiane Aubert, „Interpellation 12.3086, Die Schweiz und die IAO. Welche Zukunftsperspektiven?“, 15. Mai 2012, zuletzt besucht am 13. März 2019, <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaef?AffairId=20123086>.

<sup>55</sup> Bundesgesetz über die Information und Mitsprache der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in den Betrieben vom 17. Dezember 1993, SR 822.14.

<sup>56</sup> Botschaft des Bundesrates II vom 15. Juni 1992 über die Anpassung des Bundesrechts an das EWR-Recht (Zusatzbotschaft II zur EWR-Botschaft), BBl 1992 V 520, 711. Siehe zur Entstehungsgeschichte des Mitwirkungsgesetzes auch Walo Ilg, *Kommentar über das Bundesgesetz über die Information der Arbeitnehmer in den Betrieben (Mitwirkungsgesetz)* (Zürich: Schulthess, 1999), 2 ff.

<sup>57</sup> Botschaft des Bundesrates, Fn. 56, 636 ff.



Zwischen der Mitwirkung und Mitbestimmung und gewerkschaftlicher Interessenvertretung bestehen offensichtlich Schnittstellen. Das ist auch dann der Fall, wenn – wie in der Schweiz – nicht vorgesehen ist, dass die Gewerkschaften an der betrieblichen Mitwirkung beteiligt sind.<sup>58</sup> Damit die betriebliche Arbeitnehmervertretung ihre Aufgaben wahrnehmen kann, ist sie auf die fachliche Expertise der Gewerkschaften angewiesen. Es ist deshalb naheliegend, dass zwischen betriebsexterner Vertretung der Arbeitnehmerinteressen durch die Gewerkschaften und der betriebsinternen Arbeitnehmervertretung eine Verbindung bestehen muss. Gewerkschaften muss deshalb erlaubt sein, in den Betrieben aktiv zu sein. Die Frage des Zutrittsrechts der Gewerkschaften zum Betrieb ist allerdings umstritten, da die Forderung mit Ansprüchen (unternehmerische Freiheit, Eigentumsfreiheit) kollidiert.<sup>59</sup>

Zumindest für die Frage des Zutritts zu Gebäuden hat das Bundesgericht einen wegweisenden Entscheid gefällt. Im Bundesgerichtsentscheid (BGE) 144 I 50 hat das Bundesgericht entschieden, dass Gewerkschaften ein Recht auf Zutritt zu einem Gebäude einer öffentlichen Verwaltung haben. Streitig war ein Beschluss des Regierungsrates des Kantons Tessin, der den Gewerkschaften grundsätzlich den Zutritt zu den Gebäuden verbietet und die Ausübung gewerkschaftlicher Tätigkeiten im Gebäudeinnern bestimmten Bedingungen unterwirft. Das Bundesgericht prüft den Inhalt und die Tragweite der in Art. 28 BV geschützten Koalitionsfreiheit, insbesondere soweit diese gewerkschaftliche Aktivitäten betrifft.<sup>60</sup> Dabei erwähnt das Bundesgericht auch die Normen des internationalen Rechts, welche diese Freiheit ebenfalls schützen; das betrifft Art. 11 EMRK, Art. 22 UN-Pakt II sowie die ILO-Übereinkommen Nr. 87<sup>61</sup> und 98.<sup>62</sup> Gestützt auf die Analyse der internationalen Verpflichtungen kommt das Bundesgericht zum Ergebnis, der Staat müsse unter anderem die Gewerkschaften in die Lage versetzen, dass sie ihre Aktivitäten tatsächlich frei gestalten können.<sup>63</sup> Nicht entscheidend sei, ob den ILO-Übereinkommen Nr. 87 und 98 *self-executing*-Charakter zukomme; die Schutzziele der unmittelbar anwendbaren Art. 11 EMKR und Art. 22 UN-Pakt II seien identisch.<sup>64</sup>

58 Zu der Ausgestaltung der betrieblichen Mitwirkung in der Schweiz siehe Kap. 4.2.

59 Beatriz Vacotto, „Droit d'accès des représentants syndicaux aux lieux de travail: un élément fondamental de la liberté syndicale,“ *AJP* 11 (2014): 1433-1440; Wolfgang Däubler, „Gewerkschaftliches Zugangsrecht zum Betrieb – deutsche Erfahrungen,“ *AJP* 11 (2014): 1441-1447; Antoine Lyon-Caen, „Sur les droits d'accès et d'information des syndicats,“ *AJP* 11 (2014): 1448-1453; Kurt Pärli, „Betriebliche Zutrittsrechte der Gewerkschaften aus Arbeitsrecht und Gesamtarbeitsvertrag,“ *AJP* 11 (2014): 1454-1464.

60 BGE 144 I 50, E. 4.1.

61 ILO, „Convention No. 87 concerning Freedom of Association and Protection of the Right to Organise,“ 9. Juli 1948, zuletzt besucht am 26. März 2019, [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_INSTRUMENT\\_ID:312232](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312232).

62 BGE 144 I 50, E. 4.2; ILO, „Convention No. 98 concerning the Application of the Principles of the Right to Organise and to Bargain Collectively,“ 1. Juli 1949, zuletzt besucht am 26. März 2019, [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100\\_INSTRUMENT\\_ID:312243:NO](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312243:NO).

63 BGE 144 I 50, E. 5.3.2.

64 *Ibid.*, E. 5.3.3.

# 3. Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmenden im EU-Arbeitsrecht

## 3.1. Kurzüberblick EU-Arbeitsrecht

Die EU hat keine umfassende Kompetenz für die Regelung des Arbeitsrechts. Arbeitsrecht ist auch innerhalb der EU grundsätzlich noch immer nationales Recht, das jedoch vielfach durch EU-rechtliche Regelungen auf primär- und sekundärrechtlicher Ebene überlagert oder ergänzt wird.<sup>65</sup>

Nationales Arbeitsrecht wird vorab durch das *EU-Binnenmarktrecht* begrenzt. Arbeitsrechtliche Erlasse in den Mitgliedstaaten dürfen nicht zu einer Beeinträchtigung der Grundfreiheiten Arbeitnehmerfreizügigkeit,<sup>66</sup> Dienstleistungsfreiheit<sup>67</sup> und Niederlassungsfreiheit<sup>68</sup> führen. Ebenfalls Binnenmarktrelevanz haben die Richtlinien zum Betriebsübergang<sup>69</sup> und zur Massenentlassung<sup>70</sup> sowie die Nachweisrichtlinie.<sup>71</sup> Art. 153 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV)<sup>72</sup> ermächtigt die Union zu *sozialpolitischen Massnahmen* in den Bereichen Verbesserung der Arbeitsumwelt zum Schutz der Arbeitnehmenden, Arbeitsbedingungen, soziale Sicherheit der Arbeitnehmenden, Schutz der Arbeitnehmenden bei Beendigung des Arbeitsvertrags, kollektive Wahrnehmung der Arbeitnehmer- und Arbeitgeberinteressen, Beschäftigungsbedingungen der Staatsangehörigen dritter Länder, be-

65 Zum EU-Arbeitsrecht siehe u.a.: Edoardo Ales, et al., *International European Labour Law: Article-by-Article Commentary*, (Baden-Baden: Nomos/Hart, 2018); Alan Bogg, et al., *Research Handbook on EU Labour Law*, (Cheltenham: Edward Elgar Pub, 2016); Eva Kocher, *Europäisches Arbeitsrecht*, (Baden-Baden: Nomos, 2016); Monika Schlachter, et al., *Europäisches Arbeits- und Sozialrecht*, (Baden-Baden: Nomos, 2016).

66 Die Arbeitnehmerfreizügigkeit ist primärrechtlich in Art. 45 des Vertrages über die Arbeitsweisen der Europäischen Union (AEUV) verankert und wird konkretisiert in der gestützt auf Art. 46 AEUV erlassenen Arbeitnehmerfreizügigkeitsverordnung, Delegierte Verordnung (EU) Nr. 492/2014 der Kommission vom 7. März 2014 zur Ergänzung der Verordnung (EU) Nr. 528/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates mit Bestimmungen für die Verlängerung von Zulassungen für Biozidprodukte, die Gegenstand der gegenseitigen Anerkennung waren, Amtsblatt der EU Nr. L 139/1 vom 15. Mai 2014.

67 Die Entsendung von Arbeitnehmenden von einem EU-Staat erfolgt im Rahmen der Ausübung der Dienstleistungsfreiheit, die in der im Jahre 2018 revidierten EU-Entsende-Richtlinie, Richtlinie (EU) Nr. 957/2018 des europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Juni 2018 zur Änderung der Richtlinie 1996/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen, Amtsblatt der EU Nr. L 173/16 vom 9. Juli 2018 und in der Durchsetzungsrichtlinie, Richtlinie (EU) Nr. 67/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 zur Durchsetzung der Richtlinie 1996/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen und zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 1024/2012 über die Verwaltungszusammenarbeit mit Hilfe des Binnenmarkt-Informationssystem („IMI-Verordnung“), Amtsblatt der EU Nr. L 159/11 vom 28. Mai 2014, verankert ist.

68 Arbeitsrechtlichen Bezug hat die sogenannte Verschmelzungsrichtlinie, die grenzüberschreitende Fusionen regelt: Richtlinie 2005/56/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Oktober 2005 über die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten, Amtsblatt der EG Nr. L 310/1 vom 25. Oktober 2005.

69 Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12. März 2001 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen, Amtsblatt der EG Nr. L 82/16 vom 22. März 2001.

70 Richtlinie 1998/59/EG des Rates vom 20. Juli 1998 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Massenentlassungen, Amtsblatt der EG Nr. 225/16 vom 13. August 1998.

71 Richtlinie 1991/533/EWG des Rates vom 14. Oktober 1991 über die Pflicht des Arbeitgebenden zur Unterrichtung des Arbeitnehmers über die für seinen Arbeitsvertrag oder sein Arbeitsverhältnis geltenden Bedingungen, Amtsblatt der EG Nr. L 288/32 vom 18. Oktober 1991.

72 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, Amtsblatt der EU Nr. C 326/1 vom 26. Oktober 2012.

rufliche Eingliederung der aus dem Arbeitsmarkt ausgegrenzten Personen, Chancengleichheit von Männern und Frauen, Bekämpfung der sozialen Ausgrenzung sowie Modernisierung der Systeme des sozialen Schutzes. Gestützt auf diese Kompetenzgrundlage hat die Union verschiedene arbeitsrechtliche Richtlinien erlassen, unter anderem die Arbeitszeitrichtlinie<sup>73</sup> und die Leiharbeitsrichtlinie.<sup>74</sup> Die weiteren arbeitsrechtlichen Erlasse der EU betreffend das *Kollisionsrecht* (Fragen des Gerichtsstandes<sup>75</sup> und des anwendbaren Rechts bei grenzüberschreitenden Arbeitsverhältnissen<sup>76</sup>) und den Anspruch auf *Gleichbehandlung* im Arbeitsverhältnis.<sup>77</sup>

Zu einer gewissen *Harmonisierung* des Arbeitsrechts innerhalb der EU trägt auch die *Charta der Grundrechte* der EU (GRC) bei.<sup>78</sup> In der GRC sind eine Reihe arbeitsrechtlich relevanter Rechte enthalten. Zu erwähnen sind das Recht auf gesunde, sichere und würdige Arbeitsbedingungen (Art. 31 Abs. 1 GRC), das Recht auf eine Begrenzung der Höchstarbeitszeit, auf tägliche und wöchentliche Ruhezeiten sowie auf bezahlten Jahresurlaub (Art. 31 Abs. 2 GRC), das Recht auf Schutz bei ungerechtfertigter Entlassung (Art. 30 GRC), das Recht auf Kollektivverhandlungen und Kollektivmassnahmen (Art. 28 GRC) und das Recht auf Unterrichtung und Anhörung (Art. 27 GRC). Art. 21 GRC enthält zudem ein umfassendes Diskriminierungsverbot und Art. 32 GRC das Verbot von Kinderarbeit und den Schutz von Jugendlichen am Arbeitsplatz. Zu ergänzen ist indes, dass durch Art. 16 GRC auch die unternehmerische Freiheit und somit die Arbeitgeberinteressen grundrechtlichen Schutz geniessen. In jüngerer Zeit nimmt der Europäische Gerichtshof (EuGH) vermehrt auf die in der GRC verankerten Arbeitnehmerrechte, aber auch auf die Unternehmerfreiheit Bezug.<sup>79</sup>

73 Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung, Amtsblatt der EG Nr. L 299/9 vom 18. November 2003.

74 Richtlinie 2008/104/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. November 2008 über Leiharbeit, Amtsblatt der EG Nr. L 327/9 vom 5. Dezember 2008.

75 Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, Amtsblatt der EU Nr. L 351/1 vom 20. Dezember 2012.

76 Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I), Amtsblatt der EG Nr. L 177/6 vom 4. Juli 2008.

77 Richtlinie 2006/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2006 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen, Amtsblatt der EG Nr. L 204/23 vom 26. Juli 2006; Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf, Amtsblatt der EG Nr. 303/16 vom 2. Dezember 2000; Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft, Amtsblatt Nr. L 180/22 vom 19. Juli 2000.

78 Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Amtsblatt der EG C 364/1 vom 18. Dezember 2000.

79 Zu Art. 16 GRC siehe etwa EuGH, Urteil vom 27. April 2017, Rs. C-680/15, C-681/15, Slg. 2017 I-317, *Asklepios Dienstleistungsgesellschaft* und zu Art. 30 GRC EuGH, Urteil vom 16. Januar 2014, Rs. C-332/13, Slg. 2014 I-31, *Weigl*; Urteil vom 16. Januar 2014, Rs. C-614/12, Slg. 2014 I-30, *Dutka*; Urteil vom 08. Dezember 2016, Rs. C-27/16, Slg. 2016 I-943, *Marinkov*.

Arbeits- und Sozialrechte im Allgemeinen und Gewerkschaftsrechte im Besonderen stehen in der EU in einem Spannungsverhältnis zu den wirtschaftlichen Grundfreiheiten des Binnenmarktes. Exemplarisch zeigt sich dies im Ansatz des EuGH, das in Art. 28 der GRC verankerte Streikrecht nur soweit zuzulassen, als sich der Streik nicht gegen die Ausübung der Grundfreiheiten richtet. So zumindest entschied der EuGH in den Fällen *Viking*<sup>80</sup> und *Laval*.<sup>81</sup> Im Urteil *Viking* wertete der EuGH ohne vertiefte Begründung, das Recht eines Unternehmens, für seine Schiffe die Flagge eines Mitgliedstaates zu wählen, als Bestandteil der Niederlassungsfreiheit. Im Fall *Laval* ging es um die Bedeutung der Dienstleistungsfreiheit. Ein in Lettland tätiges Bauunternehmen, *Laval*, erhielt einen Auftrag in Schweden und entsandte dafür 35 Arbeitnehmende aus Lettland nach Schweden. Es kam zu einem Konflikt mit den schwedischen Gewerkschaften, die daraufhin Kampfmassnahmen ergriffen. Der EuGH prüfte die Kampfmassnahmen im Lichte der Dienstleistungsfreiheit. Im Ergebnis räumte der EuGH der Dienstleistungsfreiheit einen Vorrang vor mitgliedstaatlich gewährten kollektiven Rechten ein.

### 3.2. Bedeutung des EU-Arbeitsrechts für die Schweiz<sup>82</sup>

Die Schweiz ist kein EU-Mitgliedstaat und folglich nicht verpflichtet, die arbeitsrechtlichen EU-Richtlinien ins nationale Recht umzusetzen. Nach der Ablehnung eines Beitritts zum Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) 1992 hat die schweizerische Gesetzgebung im Rahmen des sogenannten „Swisslex“ Gesetzgebungsprogramms auch im Bereich des Arbeitsrechts eine Anpassung an das EU-Recht vorgenommen (autonomer Nachvollzug). Konkret wurde das Mitwirkungsgesetz verabschiedet sowie Anpassungen im Arbeitsvertragsrecht bei Massenentlassungen und Betriebsübergang und im Arbeitsgesetz betreffend Gesundheitsschutz vorgenommen. Das Bundesgericht hat in BGE 129 III 335 in einem den Betriebsübergang betreffenden Fall entschieden, nachvollzogenes EU-Recht sei europarechtskonform auszulegen, soweit dies die innerstaatliche Methodologie zulasse.<sup>83</sup>

Das Freizügigkeitsabkommen der Schweiz mit der EU und ihren Mitgliedstaaten (FZA)<sup>84</sup> verpflichtete die Schweiz zur Übernahme des Grundsatzes der Arbeitnehmerfreizügigkeit und den

<sup>80</sup> EuGH, Urteil vom 11. Dezember 2007, Rs. C-438/05, Slg. 2007 I-772, *Viking*.

<sup>81</sup> EuGH, Urteil vom 18. Dezember 2007, Rs. C-341/05, Slg. 2007 I-809, *Laval*.

<sup>82</sup> Die Auswirkungen des EU-Arbeitsrechts auf das schweizerische Arbeitsrecht bildeten Gegenstand einer umfassenden Untersuchung im Projekt (Fn. 12) „Auswirkungen des EU-Arbeitsrechts auf das schweizerische Arbeitsrecht“; die Ergebnisse wurden 2016 publiziert in Pärli, et al., *Arbeitsrecht im internationalen Kontext*.

<sup>83</sup> Siehe auch BGE 132 III 32 und BGE 136 III 552. Zum Ganzen ausführlich: Pärli, „Übersicht Formen der Einwirkung,“ 465 ff.

<sup>84</sup> Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit, abgeschlossen am 21. Juni 1999, von der Bundesversammlung genehmigt am 8. Oktober 1991, Schweizerische Ratifikationsurkunde hinterlegt am 16. Oktober 2000, in Kraft getreten am 1. Juni 2002, SR 0.142.112.681.

damit verbundenen Sekundärrechtsakten (Anerkennung von Berufsdiplomen, Koordinierung der Sozialversicherungssysteme). Arbeitsrechtlich bedeutend ist das Diskriminierungsverbot aufgrund der Angehörigkeit eines FZA-Staates (Art. 2 in Verbindung mit Art. 7 FZA und Art. 9 des Anhang I zum FZA). Dieses arbeitsrechtliche Diskriminierungsverbot ist unmittelbar anwendbar.<sup>85</sup> Als völkerrechtlicher Vertrag geht das FZA insbesondere auch einem allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrag vor.<sup>86</sup> Das FZA beinhaltet auch eine auf 90 Kalendertage pro Jahr beschränkte Dienstleistungsfreiheit, in deren Rahmen ein Dienstleister auch Arbeitnehmende in die Schweiz entsenden kann. Mit umfassenden *flankierenden Massnahmen* hat der schweizerische Gesetzgeber mögliche negative Auswirkungen auf die Arbeits- und Lohnbedingungen in der Schweiz abgefedert.<sup>87</sup> Herzstück der flankierenden Massnahmen bildet das Entsendegesetz (EntsG),<sup>88</sup> dessen Vereinbarkeit einzelnen Bestimmungen mit dem FZA umstritten ist.<sup>89</sup>

### 3.3. Regelungen zur betrieblichen Mitwirkung im Primär- und Sekundärrecht

Beeinflusst durch die Europäische Sozialcharta fand der Anspruch auf Mitwirkung der Arbeitnehmenden Eingang in die Charta der Grundrechte der Union.<sup>90</sup> Art. 27 GRC lautet wie folgt:

„Für die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer oder ihre Vertreter muss auf den geeigneten Ebenen eine rechtzeitige Unterrichtung und Anhörung in den Fällen und unter den Voraussetzungen gewährleistet sein, die nach dem Unionsrecht und den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und Gepflogenheiten vorgesehen sind.“

Die Bedeutung dieser Bestimmung ist umstritten. Es ist insbesondere unklar, ob Art. 27 GRC subjektive Rechte verleiht oder lediglich programmatischem Charakter hat.<sup>91</sup> Sekundärrechtlich ist

<sup>85</sup> Siehe dazu Christa Tobler, „Indirekte Diskriminierung wegen der Staatsangehörigkeit durch Lohnsenkungen bei schwachem Euro-Kurs,“ in Bäni und Obrist, *Festschrift*, 649 ff.; Kurt Pärli, „Neues beim arbeitsrechtlichen Diskriminierungsschutz – mit einem Seitenblick auf die Entwicklung in der europäischen Union,“ *Jusletter* vom 27. Februar 2011; Jean-Christophe Schwaab, „Paiement du salaire en euros, adaptation au cours de l’euro : que dit le droit du travail?“ *Jusletter* vom 8. August 2011. Das Bundesgericht hat in einer Entscheidung vom 15. Januar 2019 offengelassen, ob das Diskriminierungsverbot des FZA auch in privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen unmittelbar anwendbar sei (BGer, Urteile vom 15. Januar 2015 4A\_215/2017 und 4A\_230/2018).

<sup>86</sup> BGer, Urteil vom 5. März 2010, 4A\_593/2009.

<sup>87</sup> Kurt Pärli und Cornelia Junghans, „Einleitung,“ in *Stämpflis Handkommentar Entsendegesetz (EntsG)*, hrsg. Kurt Pärli (Bern: Stämpfli, 2018), N 8-10.

<sup>88</sup> Bundesgesetz über die flankierenden Massnahmen bei entsandten Arbeitnehmenden und über die Kontrolle der in Normalarbeitsverträgen vorgesehenen Mindestlöhne (Entsendegesetz, EntsG) vom 8. Oktober 1999, SR 823.20.

<sup>89</sup> Siehe dazu ausführlich Pärli und Junghans, „Einleitung,“ 14 ff. (vor allem N 47).

<sup>90</sup> Dies entnimmt sich den Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, Amtsblatt der EU Nr. C 303/17 vom 14. Dezember 2007.

<sup>91</sup> Hans Jarass, *Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRCh), Kommentar unter Einbeziehung der vom EuGH entwickelten Grundrechte, der Grundrechtsregelungen der Verträge und der EMRK*, 3. Aufl., (München: Beck, 2016), Art. 27 N 2-4.

zwar eine gerichtliche Durchsetzung der Informationsrechte vorgesehen.<sup>92</sup> Der EuGH hat indes entschieden, dass Art. 27 GRC zumindest in einer privatrechtlichen Streitigkeit nicht unmittelbar anwendbar sei.<sup>93</sup> Als programmatisches Grundrecht verpflichtet die Bestimmung aber sowohl die Union als auch die Mitgliedstaaten zur entsprechenden Auslegung der sekundärrechtlichen Mitwirkungsrichtlinien und der nationalen Umsetzungserlasse.<sup>94</sup>

Weiter findet sich im Primärrecht betreffend betrieblicher Mitwirkung der Arbeitnehmenden in Art. 153 Abs. 1 lit. e AEUV für die Union eine Kompetenzgrundlage. Vorgesehen ist, dass die Union unterstützend und ergänzend zu den Mitgliedstaaten tätig werden kann auf dem Gebiet der „Unterrichtung und Anhörung“.

Gestützt auf die genannte Kompetenzgrundlage hat die EU die Richtlinie 2002/14/EG erlassen.<sup>95</sup> Arbeitnehmende bzw. die Arbeitnehmervertretung haben unter anderem einen Anspruch auf Informationen über aktuelle und künftige Entwicklungen des Unternehmens, zur Beschäftigungssituation und zur wahrscheinlichen Beschäftigungsentwicklung im Unternehmen. Nicht geregelt ist, wie die Unterrichtung und Anhörung im Einzelnen ausgestaltet sein muss. Den Mitgliedstaaten bleibt somit die Wahl zwischen Gremien, die von den Arbeitnehmenden gewählt werden oder gewerkschaftlichen Organen. Das *allgemeine Recht* auf Information und Konsultation wird ergänzt durch *besondere Informations- und Konsultationsrechte* im Falle einer Massenentlassung<sup>96</sup> sowie bei einem Betriebsübergang.<sup>97</sup> Weiter kommen den Arbeitnehmenden auch in Fragen des Gesundheitsschutzes am Arbeitsplatz Mitwirkungsrechte zu.<sup>98</sup>

92 Ulrike Lembke, „Art. 27,“ in *Europäisches Unionsrecht: Vertrag über die Europäische Union – Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union – Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, hrsg. Hans von der Groeben, et al., 7. Aufl., (Baden-Baden: Nomos, 2015), Art. 27 N 12.

93 EuGH, Urteil vom 15. Januar 2014, C-176/12, Slg. 2014 I-2, *Associaton de médiation sociale*.

94 EuGH, Urteil vom 15. Januar 2014, C-176/12, Slg. 2014 I-2, *Associaton de médiation sociale*, N 38.

95 Richtlinie 2002/14/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 11. März 2002 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer in der Europäischen Gemeinschaft, Amtsblatt der EG Nr. L 80/29 vom 23. März 2002.

96 Siehe Art. 2 der Richtlinie 98/59/EG des Rates vom 20. Juli 1998 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Massenentlassungen, Amtsblatt der EG Nr. L 225/16 vom 12. August 1998. In den Art. 3 und 4 der Richtlinie ist überdies die Verpflichtung zur Anzeige der durchgeführten Information und Anhörung an die Behörden enthalten.

97 Siehe Art. 7 Ziff. 1- 16 der Richtlinie 2001/23/EG zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen.

98 Siehe Art. 6 Abs. 1, 7 Abs. 4, 10 Abs. 1 und insbesondere Art. 11 der Rahmenrichtlinie, Richtlinie 89/391/EWG des Rates vom 12. Juni 1989 über die Durchführung von Massnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer bei der Arbeit, Amtsblatt der EG Nr. L 183/1 vom 26. Juni 1989.

In *transnationalen Unternehmen* ist es nicht einfach, die Beteiligung der Arbeitnehmervertretung nach nationalem Recht durchzusetzen. Aus diesem Grund sieht die Europäische-Betriebsräte-Richtlinie 2009/38/EG<sup>99</sup> einen verbesserten Schutz des Rechts auf Unterrichtung und Anhörung vor. Die Betriebsräte-Richtlinie findet Anwendung auf Unternehmen, die mindestens 1.000 Beschäftigte und mindestens zwei Betriebe in verschiedenen Mitgliedstaaten mit ihrerseits nicht weniger als 150 Beschäftigten haben, sowie auf unionsweit operierende Unternehmensgruppen. Auf dem Gebiet der Union tätige Unternehmen werden verpflichtet, Verhandlungen zur Errichtung eines europäischen Betriebsrates oder eines anderen Verfahrens zur Sicherung der Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmenden in transnationalen Angelegenheiten durchzuführen. Die im Anhang enthaltenen Bestimmungen sehen insbesondere das Recht des Europäischen Betriebsrats vor, einmal jährlich mit der zentralen Leitung zum Zwecke der Unterrichtung und Anhörung zusammenzutreffen. Ferner legen sie einen Anspruch auf Unterrichtung und Anhörung fest, sofern Entwicklungen zu erwarten sind, die erhebliche Auswirkungen auf die Arbeitnehmerinteressen haben (Verlegung oder Schliessung).

Eine weitergehende Partizipation der Arbeitnehmenden sieht das EU-Recht in den *europäischen Gesellschaftsformen* vor. Über reine Informations- und Konsultationsrechte hinaus haben Arbeitnehmende hier auch Mitbestimmungsrechte einschliesslich Beteiligung im Vorstand oder Direktorium. Die „Europäische Gesellschaft“ ist in der Verordnung 2157/2001/EG<sup>100</sup> geregelt. Durch diese Verordnung können Unternehmen aus verschiedenen Mitgliedstaaten fusionieren oder eine gemeinsame Holding bzw. eine gemeinsame Tochtergesellschaft gründen. Die Beteiligung der Arbeitnehmenden ist in mehreren Bestimmungen der Verordnung vorgesehen<sup>101</sup> und wird in der Richtlinie 2001/86/EG<sup>102</sup> konkretisiert. Für die „Europäische Genossenschaft“ (Verordnung 1435/2003/EG<sup>103</sup>) besteht eine vergleichbare Rechtslage. Auch hier haben Arbeitnehmende durch eine ergänzende Richtlinie (2003/72/EG<sup>104</sup>) Rechte auf Unterrichtung, Anhörung und Beteiligung.

99 Richtlinie 2009/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Mai 2009 über die Einsetzung eines Europäischen Betriebsrats oder die Schaffung eines Verfahrens zur Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer in gemeinschaftsweit operierenden Unternehmen und Unternehmensgruppen (Neufassung), Amtsblatt der EU Nr. L 122/28 vom 15. Mai 2009.

100 Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE), Amtsblatt der EG Nr. L 294/1 vom 10. November 2001.

101 So in Art. 1 Abs. 4 und Art. 12 Abs. 2.

102 Richtlinie 2001/86/EG des Rates vom 8. Oktober 2001 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmenden, Amtsblatt der EG Nr. L 294/22 vom 10. November 2001.

103 Verordnung (EG) Nr. 1435/2003 des Rates vom 22. Juli 2003 über das Statut der Europäischen Genossenschaft (SCE), Amtsblatt der EG Nr. L 207/1 vom 18. August 2003.

104 Richtlinie 2003/72/EG des Rates vom 22. Juli 2003 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Genossenschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmenden, Amtsblatt der EG Nr. L 207/25 vom 18. August 2003.

## 4. Historische Entwicklung und Stand der Arbeitnehmermitbestimmung in der Schweiz

### 4.1. Entwicklung

„Würde auch die wirtschaftliche Demokratie in der Entwicklung parallel laufen mit der politischen Demokratie, dann müsste die Schweiz, was die Wirtschaftsdemokratie betrifft, seit langem in den vordersten Fängen stehen“, schrieb Ströbele, Mitarbeiter des Schweizerischen Gewerkschaftsbundes, im Jahre 1956. Ströbele wies aber auch auf die zahlreichen Gesamtarbeitsverträge hin, die „auch ein Stück Wirtschaftsdemokratie bedeuten und dem Herrn-im-Hause-Standpunkt der Unternehmer viel Boden entzogen haben“.<sup>105</sup> Lange Zeit standen die schweizerischen Gewerkschaften der in Deutschland bereits sehr viel früher und sehr viel umfassender gesetzlich verankerten Mitbestimmung kritisch gegenüber. Hardmeier, auch er Gewerkschaftssekretär, wies 1965 darauf hin, die Gewerkschaften würden durch Einsitznahme im Aufsichtsrat von ihrer eigentlichen Aufgabe, nämlich der Vertretung der Interessen der Arbeitnehmenden, abgelenkt werden. Das Hauptgewicht gewerkschaftlicher Forderungen in dieser Zeitspanne lag denn auch auf Partizipation bei der betrieblichen Sozialpolitik, Pensionskassen, Kollektivversicherungen und sozialen Institutionen.<sup>106</sup>

Im Zuge der Achtundsechziger-Bewegung erfuhren die Gewerkschaften eine Verjüngung und Politisierung, was sich auch in einer veränderten Einschätzung zu Mitbestimmungsfragen äusserte. Zu dieser Radikalisierung trugen die nach Jahrzehnten der Vollbeschäftigung erneut *auftauchenden Wirtschaftskrisen* verbunden mit Massenarbeitslosigkeit in den siebziger Jahren bei.<sup>107</sup> Die ‚neuen Linken‘ gewannen in den Gewerkschaften an Einfluss. Eine „Arbeitsgruppe für Mitbestimmung“ forderte, dass die „Machtstrukturen im Betrieb nach demokratischen Prinzipien“ im Sinne der „bewährten Traditionen“ der politischen und staatlichen Demokratie zu ordnen seien.<sup>108</sup> 1971 reichten die Gewerkschaften eine Volksinitiative über die Mitbestimmung ein, die dem Bund die Kompetenz zuwies, gesetzliche Regelungen zur Mitbestimmung der Arbeitnehmenden auf Betriebs- und Unternehmensebene aufzustellen.<sup>109</sup> Durch die Mitbestimmung sollte eine ‚Demokratisierung der Wirtschaft‘, vergleichbar mit der

105 A. Ströbele, „Probleme der Demokratie im Wirtschaftsleben und im Betrieb,“ *Gewerkschaftliche Rundschau: Vierteljahresschrift des Schweizerischen Gewerkschaftsbundes* 48 (1956): 35.

106 Benno Hardmeier, „Unbefriedigender Stand der Mitbestimmung in der Schweiz,“ *Gewerkschaftliche Rundschau: Vierteljahresschrift des Schweizerischen Gewerkschaftsbundes* 65 (1973).

107 Adrian Zimmermann, „Demokratie im Betrieb. Die Mitbestimmungsoffensive der schweizerischen Gewerkschaften in den 70er Jahren,“ in *Ausser Betrieb. Metamorphosen der Arbeit in der Schweiz*, hrsg. Jakob Tanner und Brigitta Bernet (Zürich: Limmat, 2015), 294.

108 Ibid., 299.

109 Botschaft des Bundesrates vom 22. August 1973 an die Bundesversammlung zum Entwurf eines Bundesbeschlusses betreffend das Volksbegehren über die Mitbestimmung und einen Gegenvorschlag (Art. 34ter Abs.1 Bst. b bis BV), BBl 1973 II 237, 237/238.



politischen Demokratie, realisiert werden.<sup>110</sup> Initiative und Gegenvorschlag des Parlaments scheiterten beide an der Urne.<sup>111</sup> Die Mitbestimmung beschäftigte die Behörden aber noch eine ganze Weile. Vorstösse verschiedener Parlamentarier forderten eine verfassungsrechtliche Grundlage für Mitbestimmung und Mitwirkung. Diese Debatten wurden durch die Vorbereitungen der Gesetzgebungsarbeiten im Hinblick auf den EWR-Beitritt überlagert. (Der EWR-Beitritt hätte eine Übernahme der entsprechenden Regelungen im EU-Recht bedeutet).<sup>112</sup> Trotz abgelehntem EWR-Beitritt verabschiedete das Parlament am 17. Dezember 1993 das Bundesgesetz über die Mitsprache der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in den Betrieben (Mitwirkungsgesetz) im Rahmen des Swisslex-Gesetzgebungsprogramms.<sup>113</sup>

#### 4.2. Aktueller Stand der Mitwirkung in der Schweiz

Das Mitwirkungsgesetz hat die Funktion eines Rahmengesetzes. Es gilt für alle privaten Betriebe, die ständig Arbeitnehmende in der Schweiz beschäftigen (Art. 1 MitwG) und regelt die Informations- und Mitspracherechte der Arbeitnehmenden. Art. 3 MitwG verleiht einen gesetzlichen Anspruch auf Bildung einer Arbeitnehmervertretung in Betrieben mit mindestens fünfzig Arbeitnehmenden. Diese können ‚aus ihrer Mitte‘ eine oder mehrere Vertretungen bestimmen. Gewerkschaftsvertreterinnen und -vertreter, die nicht dem Betrieb angehören, sind nicht wählbar. Auch eine vollständige Fremdvertretung, also zum Beispiel die Wahrnehmung der Mitwirkungsrechte nach MitwG durch eine Gewerkschaft, ist im Gesetz nicht vorgesehen. Bei der Arbeitnehmervertretung handelt es sich gemäss Botschaft zum MitwG um ein kollektives Organ der Belegschaft eines Betriebes. Die Arbeitnehmervertreter dürfen nicht wegen der Ausübung ihres Mandates benachteiligt werden. Insbesondere kann bei einer Kündigung Missbräuchlichkeit nach Art. 336 Abs. 2 lit. b OR gegeben sein, wenn der Arbeitgebende nicht beweisen kann, dass er einen begründeten Anlass zur Kündigung hatte.<sup>114</sup>

Das Gesetz unterscheidet zwischen *allgemeinen und besonderen Mitwirkungsrechten*. Art. 9 MitwG beinhaltet ein allgemeines Informationsrecht der Arbeitnehmervertretung (bzw. wenn keine Arbeitnehmervertretung besteht „der Arbeitnehmer“) durch die Unternehmung über die Auswirkungen des Geschäftsgangs auf die Beschäftigung und die Beschäftigten informiert zu werden. Dazu gehört auch das Recht auf rechtzeitige und umfassende Information über die

<sup>110</sup> Ibid., 368.

<sup>111</sup> Zu den Hintergründen siehe Zimmermann, „Demokratie im Betrieb“.

<sup>112</sup> Junghanss, „Regelungskonzept“, N 603 ff.

<sup>113</sup> Zur Entstehungsgeschichte siehe Ilg, *Kommentar*, 26 f.

<sup>114</sup> Art. 12 Abs. 2 MitwG.

Angelegenheiten, bei denen der Arbeitnehmervertretung Mitwirkungsrechte zustehen. Als solche *besondere Mitwirkungsrechte* werden in Art. 10 MitwG mit Verweisen auf die entsprechende Gesetzgebung die folgenden Bereiche aufgeführt:

- Fragen der Arbeitssicherheit und des Arbeitnehmerschutzes im Sinne von Art. 82 des Unfallversicherungsgesetzes (UVG)<sup>115</sup> und nach Art. 48 des Arbeitsgesetzes (ArG),<sup>116</sup> Art. 10 lit. a MitwG,
- Übergang von Betrieben im Sinne von Art. 333 und 333a OR, Art. 10 lit. b MitwG,
- Massenentlassungen im Sinne der Art. 335d–g OR, Art. 10 lit. c MitwG,
- Anschluss an eine Einrichtung der beruflichen Vorsorge und die Auflösung eines Anschlussvertrages, Art. 10 lit. d MitwG.

Die Mitwirkungsrechte sind gemäss Art. 15 MitwG einklagbar. Zur Klage berechtigt sind die beteiligten Arbeitgebenden, die Arbeitnehmenden und die Verbände, wobei diesen aber nur ein Recht auf Feststellung zusteht. Nicht zur Klage berechtigt ist die Arbeitnehmervertretung.

Die Mitwirkungsrechte nach MitwG vermitteln kein vollständiges Bild über die Mitsprache und Mitgestaltungsmöglichkeiten der Arbeitnehmenden. In vielen Gesamtarbeitsverträgen sind weitergehende Mitsprache- und zum Teil auch Mitbestimmungsrechte verankert.<sup>117</sup> Auch unabhängig von Gesamtarbeitsverträgen kennen verschiedene Betriebe den Einbezug von Arbeitnehmervertreterinnen und -vertretern in Leitungsorganen und Beteiligung am Erfolg und Vermögen des Unternehmens.<sup>118</sup>

Auf Gesetzesstufe sind zudem weiter die Regelungen zur Sozialplanpflicht in Art. 335h–k OR und die *paritätische Verwaltung der Pensionskassen* im Bundesgesetz über die berufliche Vorsorge (BVG)<sup>119</sup> zu erwähnen. Zweck eines Sozialplanes ist die Vermeidung von Härten im Zusammenhang mit der Massenentlassung.<sup>120</sup> Unter den in Art. 335i Abs. 1 OR dargelegten Voraussetzungen sind Arbeitgebende verpflichtet, Verhandlungen mit den am Gesamtarbeitsvertrag beteiligten Arbeitnehmerverbänden, der Arbeitnehmervertretung oder direkt mit den Arbeitnehmern über

<sup>115</sup> Bundesgesetz über die Unfallversicherung (UVG) vom 20. März 1981, SR 832.20.

<sup>116</sup> Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz, ArG) vom 13. März 1964, SR 822.11.

<sup>117</sup> Für einen Überblick siehe Hans Baumann, „Mitwirkung: GAV sind besser als das Gesetz,“ *Zeitung der Gewerkschaft. Work* 9 (2018): 13.

<sup>118</sup> Siehe z.B. die Firma TRISA, „Mitsprache, Kapital- und Erfolgsbeteiligung,“ zuletzt besucht am 15. März 2019, <https://www.trisa.ch/unternehmensphilosophie-und-kultur/mitsprache-kapital-und-erfolgsbeteiligung>.

<sup>119</sup> Bundesgesetz über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG) vom 25. Juni 1982, SR 831.40.

<sup>120</sup> Manfred Rehbinder und Jean-Fritz Stöckli, „Art. 335h,“ in, *Der Arbeitsvertrag, Art. 331-355 und Art. 361-362 OR, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Bernerkommentar*, hrsg. Heinz Hausheer und Hans Peter Walter, 2. Aufl., (Bern: Stämpfli, 2014), Art. 335h N 4; BGE 133 III 213, E. 4.3.

einen Sozialplan zu führen. Nach Art. 335i Abs. 4 OR haben die Verhandlungspartner auf Seiten der Arbeitnehmenden das Recht Sachverständige zu den Verhandlungen beizuziehen. Diese Regelung entspricht dabei Art. 2 Abs. 2 UAbs. 2 der Richtlinie 98/59/EG zur Massentlassung.<sup>121</sup>

In Art. 51 Abs. 1 BVG ist festgehalten, dass Arbeitnehmende und Arbeitgebende das Recht haben, in das oberste Organ die gleiche Zahl von Vertretern zu entsenden. Somit haben Arbeitnehmende einen gleichberechtigten Anspruch an der Führung der Vorsorgeeinrichtung. Durch die Entsendung ihrer Vertreter delegieren die Arbeitnehmenden einerseits und die Arbeitgebenden andererseits die Wahrnehmung ihrer Interessen im Führungsorgan der Vorsorgeeinrichtung. Die Parität wird an weiteren Stellen innerhalb des BVG erwähnt, so hinsichtlich des Verfahrens bei Teil- oder Gesamtliquidation (Art. 53d Abs. 4 BVG), bei der Information der Versicherten über die Mitglieder des paritätisch besetzten Organs nach Art. 51 BVG (Art. 86b Abs. 1 lit. c BVG), im Zusammenhang mit Beitragsausständen des Arbeitgebenden bei Sammel- und Gemeinschaftseinrichtungen (Art. 86b Abs. 3 BVG), bei der Führungsaufgabe bei der Vermögensverwaltung (Art. 71 BVG in Verbindung mit Art. 49a BVV 2<sup>122</sup>) und bei der Transparenz (Art. 65a Abs. 2 lit. c BVG).

---

121 Die Botschaft zur Gesetzesrevision, BBl 2010 6455, S. 6500, verweist zwar auf Art. 2 Abs. 2 UAbs. 2 der Richtlinie 92/56/EWG des Rates vom 24. Juni 1992 zur Änderung der Richtlinie 75/129/EWG zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Massentlassung, Amtsblatt der EG Nr. L 245/3 vom 26. August 1992, diese Richtlinie wurde aber durch die Richtlinie 98/59/EWG des Rates vom 20. Juli 1998 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Massentlassungen, Amtsblatt der EG Nr. L 225/16 vom 12. August 1998 ersetzt.

122 Verordnung über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVV 2) vom 18. April 1984, SR 831.441.1.

## 5. Fazit und Ausblick

Das schweizerische Recht der Mitwirkung der Arbeitnehmenden deckt sich in vielen Teilen mit den minimalen Anforderungen, die sich aus dem Arbeitsvölkerrecht und aus dem EU-Recht ergeben. Während die Umsetzung arbeitsvölkerrechtlicher Schutzbestimmungen eine staatsvertragliche Pflicht darstellt, ist die Schweiz nicht an die EU-Mitwirkungsvorschriften für Arbeitnehmende gebunden. Auf dem Wege des autonomen Nachvollzuges hat die Schweiz indes den Bestand des EU-Mitwirkungsrechts mehr oder weniger integral übernommen.

Digitalisierung und Globalisierung führen zu Veränderungen der Produktions- und Vertriebsformen und bringen neue Geschäftsmodelle hervor, die auf der Nutzung der digitalen Technologien beruhen. Das zeigt sich etwas bei so genannten Sharing-Plattformen, die Dienstleistungsanbieter sowie Dienstleistungsempfängerinnen und –empfänger vermitteln oder zusammenführen. Wenn Arbeit und einzelne Arbeitsschritte durch digitale Plattformen komplexer organisiert werden, so stellen sich zahlreiche Fragen. Wird die Arbeitsleistung im Rahmen eines Arbeitsvertrages oder Auftrages oder eines anderen Vertragstypus erbracht? Es fragt sich weiter, wer als Arbeitgebender gilt und was als Betrieb zu bezeichnen ist. Das Arbeitsrecht und insbesondere auch das kollektive Arbeitsrecht basieren auf den Prämissen „Arbeitnehmer“, „Arbeitgeber“ und „Betrieb“. Ein Gesamtarbeitsvertrag setzt Arbeitgebende bzw. Arbeitgeberverbände und Arbeitnehmende bzw. Gewerkschaften voraus. Zahlreiche arbeitsrechtliche Bestimmungen, beispielsweise das Arbeitsgesetz (ArG) oder die Bestimmungen des Obligationenrechts (OR) zum Betriebsübergang knüpfen an den „Betrieb“ an. Angesprochen sind somit ganz grundsätzliche Fragen des kollektiven Arbeitsrechts und der Sozialpartnerschaft, so etwa auch diejenige nach der Möglichkeit des Einbezugs selbständig Erwerbender oder arbeitnehmerähnlicher Personen in den Geltungsbereich eines Gesamtarbeitsvertrages (GAV).<sup>123</sup>

Die Digitalisierung fordert aber auch die in diesem Beitrag thematisierten Mitwirkungsrechte der Arbeitnehmenden auf betrieblicher Ebene heraus. Diese stellen einen zentralen Bestandteil der

<sup>123</sup> Anne Meier, et al., *Die Zukunft des sozialen Dialogs und des Tripartismus vor dem Hintergrund der Digitalisierung der Wirtschaft*, Studie im Auftrag der tripartite Kommission für Angelegenheiten der IAO, (Genf/Bern/Basel, 2018). Siehe ferner zur Thematik: Valerio de Stefano, „The rise of the ‚just-in-time workforce‘: On-demand work, crowdwork and labour protection in the ‚gig-economy‘“, *Conditions of Work and Employment Series, ILO Geneva* 71 (2016); Mark de Vos, „Work 4.0 and the Future of Labour Law“, *SSRN*, zuletzt besucht am 23. März 2019, <https://ssrn.com/abstract=3217834>; Enrique Fernández-Macias, „Automation, Digitalisation and Platforms: Implications for Work and Employment“, (Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018), doi: 10.2806/13911; Kurt Pärli, „Neue Formen der Arbeitsorganisation: Internet-Plattformen als Arbeitgeber“, *ARV* 4 (2016): 243-254; Adalberto Perulli, *The Notion of ‚Employee‘ in Need of Redefinition. Thematic Working Paper for The Annual Conference of the European Centre of Expertise (ECE) in the field of labour law, employment and labour market policies: The Personal Scope of Labour Law in Times of Atypical Employment and Digitalisation* (Brüssel: European Commission, 2017); Jeremias Prassl und Martin Risak, „Uber, Taskrabbit, and Co.: Platforms as Employers-Rethinking the Legal Analysis of Crowdwork“, *Comparative Labor Law & Policy Journal* 37 (2017).

betrieblichen Sozialpartnerschaft dar. Wenn die Digitalisierung der Arbeitswelt eine zumindest partielle Auflösung herkömmlicher Organisationsformen der Arbeit (Verlagerung auf Verträge mit Selbstständigen und arbeitnehmerähnlichen Personen) und eine Erosion des klassischen Betriebes (*Crowdwork*) bewirken, so stellt dies auch für die betriebliche Mitwirkung eine grosse Herausforderung dar. Gefordert sind Ideen und Konzepte, wie Mitsprache und Mitbestimmung der Beschäftigten in diesen neuen hybriden Arbeitsformen möglich ist.<sup>124</sup> Hier sind die Sozialpartner, die Akteure in der Digitalwirtschaft, der nationale Gesetzgeber und auf europäischer Ebene die EU sowie die ILO gefordert, taugliche Lösungen zu finden, um den Beschäftigten den notwendigen Schutz zu garantieren und insbesondere auch deren Partizipationsrechte zu sichern.

---

<sup>124</sup> Siehe oben Kap. 3 und zudem Kendra Briken, et al., *The New Digital Workplace: How New Technologies Revolutionise Work* (London: Red Globe Express, 2017).

# Bibliographie

- Ales, Edoardo, Mark Bell, Olaf Deinert und Sophie Robin-Oliver. *International European Labour Law: Article-by-Article Commentary*. Baden-Baden: Nomos/Hart, 2018.
- Aubert, Josiane. „Interpellation 12.3086, Die Schweiz und die IAO. Welche Zukunftsperspektiven?“, 15. Mai 2012. Zuletzt besucht am 13. März 2019. <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20123086>.
- Bundesrat. Botschaft des Bundesrates vom 22. August 1973 an die Bundesversammlung zum Entwurf eines Bundesbeschlusses betreffend das Volksbegehren über die Mitbestimmung und einen Gegenvorschlag (Art. 34ter Abs.1 Bst. bbis BV), BBl 1973 II 237.
- Bundesrat. Botschaft II vom 15. Juni 1992 über die Anpassung des Bundesrechts an das EWR-Recht (Zusatzbotschaft II zur EWR-Botschaft), BBl 1992 V 711.
- Bundesrat. Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht. Bericht des Bundesrates vom 5. März 2010 in Erfüllung des Postulats 07.3764 der Kommission für Rechtsfragen des Ständerates vom 16. Oktober 2007 und des Postulats 08.3765 der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates vom 20. November 2008, BBl 2010 2263, 2304.
- Benedict Vischer, „Die Haftung der Arbeitgeberin für Grundrechtsverletzungen aus Art. 328 OR, Eine Schuld, die schmerzt?“ In *Schulden haben und machen, Auswirkungen auf Wirtschaft, Recht und Gesellschaft*, herausgegeben von Beat Brändli und Sandra Brändli, 37-62. Bern: Stämpfli, 2012.
- Bogg, Alan, Cathryn Castello, und Anne C. L. Davies. *Research Handbook on EU Labour Law*. Cheltenham: Edward Elgar Pub, 2016.
- Däubler, Wolfgang. „Gewerkschaftliches Zugangsrecht zum Betrieb – deutsche Erfahrungen.“ *Aktuelle Juristische Praxis* 11 (2014): 1441-1447.
- Demir, Eylem. „Die internationale Dimension des Arbeitsrechts.“ In *Arbeitsrecht im internationalen Kontext. Völkerrechtliche und europarechtliche Einflüsse auf das schweizerische Arbeitsrecht*, herausgegeben von Kurt Pärli, Tobias Baumgartner, Eylem Demir, Cornelia Junghanss, Sara Licci, und Wesselina Uebe, 7-174. Baden-Baden/Zürich: Dike/Nomos, 2017.
- Dunand, Jean-Philip, Pascal Maho, Catherine Bouverat, Nicolas Brügger, Inès Hassissene und Mélanie Mäder. *Etude sur la protection accordée aux représentants des travailleurs*. Etude établie à la demande et sur mandat du Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO) et de l'Office fédéral de la justice (OFJ), 14. August 2015. Zuletzt besucht am 26. März 2019. <https://www.news.admin.ch/newsd/message/attachmentshttps://www.news.admin.ch/newsd/message/attachments/41061.pdf>.

- Gurny, Ruth. „Decent Work – gute Arbeit – würdige Arbeit.“ In *Denknetzjahrbuch 2011: Gesellschaftliche Produktivität jenseits der Warenform*, herausgegeben von Hans Baumann, Hans Baumann, Beat Ringger, Holger Schatz, Walter Schöni, und Bernhard, 135-148. Zürich: edition 8, 2017.
- Hardmeier, Beno. „Unbefriedigender Stand der Mitbestimmung in der Schweiz.“ *Gewerkschaftliche Rundschau: Vierteljahresschrift des Schweizerischen Gewerkschaftsbundes* 65 (1973): 65-72.
- Holzer, Edgar. *Die Ermittlung der innerstaatlichen Anwendbarkeit völkerrechtlicher Vertragsbestimmungen*, Dissertation Bern. Zürich: Schulthess, 1998.
- Ilg, Walo. *Kommentar über das Bundesgesetz über die Information der Arbeitnehmer in den Betrieben (Mitwirkungsgesetz)*. Zürich: Schulthess, 1999.
- Imhof, Edgar. „Internationalrechtliche und landesrechtliche Ansatzpunkte zur Kritik gewisser Bestimmungen der 5. IV-Revision - Anhang zur Kurzstudie, Wirksamkeit und Wirkung ausgewählter Massnahmen im Rahmen der fünften IV-Revision.“ *Jusletter* vom 24. Oktober 2005.
- International Labour Organization (ILO). „Conventions and Recommendations.“ Zuletzt besucht am 26. September 2018. <https://www.ilo.org/global/standards/introduction-to-international-labour-standards/conventions-and-recommendations/lang-en/index.htm>.
- International Labour Organization (ILO). „Convention No. 87 concerning Freedom of Association and Protection of the Right to Organise,“ 9. Juli 1948. Zuletzt besucht am 26. März 2019. [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_INSTRUMENT\\_ID:312232](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312232).
- International Labour Organization (ILO). „Convention No. 98 concerning the Application of the Principles of the Right to Organise and to Bargain Collectively,“ 1. Juli 1949. Zuletzt besucht am 26. März 2019. [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100\\_INSTRUMENT\\_ID:312243:NO](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312243:NO).
- International Labour Organization (ILO). „Convention No. 135 concerning Protection and Facilities to be Afforded to Workers' Representatives in the Undertaking,“ 2. Juni 1971, zuletzt besucht am 26. März 2019. [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100\\_INSTRUMENT\\_ID:312280:NO](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312280:NO).
- International Labour Organization (ILO). „Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work and its Follow-up,“ 18. Juni 1998. Zuletzt besucht am 26. März 2019. <https://www.ilo.org/declaration/thedeclaration/textdeclaration/lang-en/index.htm>.
- International Labour Organization (ILO). „ILO-Declaration of Philadelphia, Declaration concerning the aims and purposes of the International Labour Organization,“ 10. Mai 1944. Zuletzt besucht am 20. März 2019. <https://www.ilo.org/legacy/english/inwork/cb-policy-guide/declarationofPhiladelphia1944.pdf>

- International Labour Organization (ILO). „Recommendation No. 94 concerning Consultation and Co-operation between Employers and Workers at the Level of the Undertaking,“ 26. Juni 1952. Zuletzt besucht am 26. März 2019. [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:R094](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R094).
- International Labour Organization (ILO). „Recommendation No. 129 concerning Communications between Management and Workers within the Undertaking,“ 28. Juni 1967. Zuletzt besucht am 26. März 2019. [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:R129](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R129).
- Jarass, Hans. *Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRCh), Kommentar unter Einbeziehung der vom EuGH entwickelten Grundrechte, der Grundrechtsregelungen der Verträge und der EMRK*. 3. Aufl. München: Beck, 2016.
- Junghanss, Cornelia. „Regelungskonzept des schweizerischen Arbeitsrechts.“ In *Arbeitsrecht im internationalen Kontext. Völkerrechtliche und europarechtliche Einflüsse auf das schweizerische Arbeitsrecht*, herausgegeben von Kurt Pärli, Tobias Baumgartner, Eylem Demir, Cornelia Junghanss, Sara Licci, und Wesselina Uebe, 237-430. Baden-Baden/Zürich: Dike/Nomos, 2017.
- Kocher, Eva. *Europäisches Arbeitsrecht*. Baden-Baden: Nomos, 2016.
- Lampart, Daniel. „Schwierige Bekämpfung des Lohndumpings in der EU und in Deutschland – Schlussfolgerungen für die Schweiz.“ *Schweizerischer Gewerkschaftsbund*, 28. Februar 2019. Zuletzt besucht am 17. März 2019. <https://www.sgb.ch/aktuell/blog-daniel-lampart>.
- Lembke, Ulrike. „Art. 27.“ In *Europäisches Unionsrecht: Vertrag über die Europäische Union – Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union – Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, herausgegeben von Hans von der Groeben, Jürgen Schwarze, und Armin Hatjee, 672-676. 7. Aufl. Baden-Baden: Nomos, 2015.
- Lempen, Karine. „Une influence insoupçonnée sur le droit du travail.“ *Plädoyer* 6 (2016): 56-57.
- Levrat, Christian. „Motion 06.3569, Ratifizierung des Übereinkommens Nr. 135 der IAO,“ 05. Oktober 2016. Zuletzt besucht am 13. März 2019. <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefft?AffairId=20063569>.
- Lyon-Caen, Antoine. „Sur les droits d'accès et d'information des syndicats.“ *Aktuelle Juristische Praxis* 11 (2014): 1448-1453.
- Mantouvalou, Virginia. „The Right to Non-Exploitative Work.“ In *The Right to Work, Legal and Philosophical Perspectives*, herausgegeben von Virginia Mantouvalou, 39-60. Oxford/Portland/Oregon: Hart Publishing, 2015.



- Pärli, Kurt und Cornelia Junghanss. „Einleitung.“ In *Stämpflis Handkommentar Entsendegesetz (EntsG)*, herausgegeben von Kurt Pärli, 1-23. Bern: Stämpfli, 2018.
- Pärli, Kurt und Edgar Imhof. „Die Vereinbarkeit der schweizerischen Rechtsordnung mit der (revidierten) Europäischen Sozialcharta.“ *Jusletter* vom 6. Juli 2009.
- Pärli, Kurt. „Betriebliche Zutrittsrechte der Gewerkschaften aus Arbeitsrecht und Gesamtarbeitsvertrag.“ *Aktuelle Juristische Praxis* 11 (2014): 1454-1464.
- Pärli, Kurt. „Die Bedeutung von Art. 11 EMRK für die Gewerkschaftsrechte.“ In *Festschrift zur Emeritierung von Jean-Fritz Stöckli*, herausgegeben von Eva Maria Bani und Angela Obrist, 435-463. Zürich: Dike, 2014.
- Pärli, Kurt. „Die unterschätzte Bedeutung der EMRK und der Rechtsprechung des EGMR für das Arbeitsrecht.“ *Aktuelle Juristische Praxis* 12 (2015): 1671-1701.
- Pärli, Kurt. „Einleitung.“ In *Arbeitsrecht im internationalen Kontext. Völkerrechtliche und europarechtliche Einflüsse auf das schweizerische Arbeitsrecht*, herausgegeben von Kurt Pärli, Tobias Baumgartner, Eylem Demir, Cornelia Junghanss, Sara Licci, und Wesselina Uebe, 1-6. Baden-Baden/Zürich: Dike/Nomos, 2017.
- Pärli, Kurt. „Neues beim arbeitsrechtlichen Diskriminierungsschutz – mit einem Seitenblick auf die Entwicklung in der europäischen Union.“ *Jusletter* vom 27. Februar 2011.
- Pärli, Kurt. „Übersicht zu den Formen der Einwirkung des EU- und des internationalen Rechts.“ In *Arbeitsrecht im internationalen Kontext. Völkerrechtliche und europarechtliche Einflüsse auf das schweizerische Arbeitsrecht*, herausgegeben von Kurt Pärli, Tobias Baumgartner, Eylem Demir, Cornelia Junghanss, Sara Licci, und Wesselina Uebe, 431-432. Baden-Baden/Zürich: Dike/Nomos, 2017.
- Pärli, Kurt. *Vertragsfreiheit, Gleichbehandlung und Diskriminierung im privatrechtlichen Arbeitsverhältnis – Völker- und verfassungsrechtlicher Rahmen und Bedeutung des Europäischen Rechts*. Bern: Stämpfli, 2009.
- Perulli, Adalberto. *The Notion of ‚Employee‘ in Need of Redefinition. Thematic Working Paper for The Annual Conference of the European Centre of Expertise (ECE) in the field of labour law, employment and labour market policies: The Personal Scope of Labour Law in Times of Atypical Employment and Digitalisation*. Brüssel: European Commission, 2017.
- Preis, Ulrich und Wolfgang Wieg. „Weisungsrecht nach Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung in einer mobilen Arbeitswelt. Kritische Überlegungen zur Rechtsentwicklung.“ *Arbeit und Recht* 8-9 (2016): 313-335.

- Ruchti, Ulrich. *Das ILO- Übereinkommen Nr. 94: Möglichkeiten zur Umsetzung unter Zugrundelegung der aktuellen Rechtsprechung des BVerfG und des EuGH*. Frankfurt: Peter Lang, 2010.
- Rüegger, Vanessa. „Demokratie – Politische Rechte für Ausländerinnen und Ausländer.“ In *Politische Rechte für Ausländerinnen und Ausländer?*, herausgegeben von Andreas Glaser, 75-106. Zürich: Schulthess, 2017.
- Schlachter, Monika, Hans Michael Heinig, Armin Hatje, und Peter-Christian Müller Graff. *Europäisches Arbeits- und Sozialrecht*. Baden-Baden: Nomos, 2016.
- Schwaab, Jean-Christophe. „Paiement du salaire en euros, adaptation au cours de l'euro : que dit le droit du travail?“ *Jusletter* vom 8. August 2011.
- Schweizerischer Nationalfonds. „Auswirkungen des EU-Arbeitsrechts auf das schweizerische Arbeitsrecht.“ Zuletzt besucht am 13. März 2019. <http://p3.snf.ch/project-152887>.
- Ströbele, A. „Probleme der Demokratie im Wirtschaftsleben und im Betrieb.“ *Gewerkschaftliche Rundschau: Vierteljahresschrift des Schweizerischen Gewerkschaftsbundes* 48 (1956): 33-35.
- Tobler, Christa. „Indirekte Diskriminierung wegen der Staatsangehörigkeit durch Lohnsenkungen bei schwachem Euro-Kurs.“ In *Festschrift zur Emeritierung von Jean-Fritz Stöckli*, herausgegeben von Eva Maria Bani und Angela Obrist, 649-676. Zürich: Dike, 2014.
- Treude, Fritz. *Das Direktionsrecht des Arbeitgebers*. Heilbronn: Landerer, 1930.
- United Nations. “Universal Declaration of Human Rights,” 10. Dezember 1948. Zuletzt besucht am 26. März 2019. [http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/217\(III\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/217(III)).
- Vacotto, Beatriz. „Droit d'accès des représentants syndicaux aux lieux de travail: un élément fondamental de la liberté syndicale.“ *Aktuelle Juristische Praxis* 11 (2014): 1433-1440.
- Vatter, Adrian. *Das politische System der Schweiz*. 2. Aufl. Baden: UTB, 2016.
- Zimmer, Reingard. „Wirkungsweise, Auslegung und Implementierung der Standards der Internationalen Arbeitsorganisation in Deutschland.“ in *Arbeitsvölkerrecht, Festschrift für Klaus Lörcher*, herausgegeben von Wolfgang Däubler und Reingard Zimmer, 29-41. Baden-Baden: Nomos, 2013.

# Rechtsquellen

## Schweiz

Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999, SR 101.

Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, SR 0.103.1.

Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, SR 0.101.

Wiener-Übereinkommen vom 23. Mai 1969 über das Recht der Verträge, SR 0.111.

Verfassung der Internationalen Arbeitsorganisation vom 28. Juni 1919, SR 0.820.1.

Betriebsverfassungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. September 2001, BGBl. I S. 2518.

Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911, SR 220.

Bundesgesetz über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen vom 28. September 1956, SR 221.215.311.

Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz, ArG) vom 13. März 1964, SR 822.22.

Bundesgesetz über die flankierenden Massnahmen bei entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern und über die Kontrolle der in Normalarbeitsverträgen vorgesehenen Mindestlöhne (Entsendegesetz, EntsG) vom 8. Oktober 1999, SR 823.20.

Bundesgesetz über die Information und Mitsprache der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in den Betrieben vom 17. Dezember 1993, SR 822.14.

Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit, abgeschlossen am 21. Juni 1999, von der Bundesversammlung genehmigt am 8. Oktober 1999, Schweizerische Ratifikationsurkunde hinterlegt am 16. Oktober 2000, in Kraft getreten am 1. Juni 2002, SR 0.142.112.681.

Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau SR 0.108.

Übereinkommen Nr. 183 über den Mutterschutz, 2000, abgeschlossen in Genf am 15. Juni 2000, SR 0. 0.822.728.3.

## **Europäische Union und Europäischer Rat**

Charta der Grundrechte, Amtsblatt der EU Nr. C 303/17 vom 14. Dezember 2007.

Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Amtsblatt der EG C 364/1 vom 18. Dezember 2000.

Europäische Sozialcharta vom 18. Oktober 1961, Sammlung Europäischer Verträge Nr. 35.

Revidierte Europäische Sozialcharta vom 3. Mai 1996, Sammlung Europäischer Verträge Nr. 163.

Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, Amtsblatt der EU Nr. C 326/1 vom 26. Oktober 2012.

Arbeitnehmerfreizügigkeitsverordnung, Delegierte Verordnung (EU) Nr. 492/2014 der Kommission vom 7. März 2014.

Verordnung (EG) Nr. 1435/2003 des Rates vom 22. Juli 2003 über das Statut der Europäischen Genossenschaft (SCE), Amtsblatt der EG Nr. L 207/1 vom 18. August 2003.

Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE), Amtsblatt der EG Nr. L 294/1 vom 10. November 2001.

Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I), Amtsblatt der EG Nr. L 177/6 vom 4. Juli 2008.

Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, Amtsblatt der EU Nr. L 351/1 vom 20. Dezember 2012.

Verordnung (EU) Nr. 528/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates mit Bestimmungen für die Verlängerung von Zulassungen für Biozidprodukte, die Gegenstand der gegenseitigen Anerkennung waren, Amtsblatt der EU Nr. L 139/1 vom 15. Mai 2014.

Durchsetzungsrichtlinie, Richtlinie (EU) Nr. 67/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 zur Durchsetzung der Richtlinie 1996/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen und zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 1024/2012 über die Verwaltungszusammenarbeit mit Hilfe des Binnenmarkt-Informationssystems („IMI-Verordnung“), Amtsblatt der EU Nr. L 159/11 vom 28. Mai 2014.

- EU-Entsende-Richtlinie, Richtlinie (EU) Nr. 957/2018 des europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Juni 2018 zur Änderung der Richtlinie 1996/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen, Amtsblatt der EU Nr. L 173/16 vom 9. Juli 2018.
- Richtlinie 1991/533/EWG des Rates vom 14. Oktober 1991 über die Pflicht des Arbeitgebers zur Unterrichtung des Arbeitnehmers über die für seinen Arbeitsvertrag oder sein Arbeitsverhältnis geltenden Bedingungen, Amtsblatt der EG Nr. L 288/32 vom 18. Oktober 1991.
- Richtlinie 1998/59/EG des Rates vom 20. Juli 1998 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Massentlassungen, Amtsblatt der EG Nr. 225/16 vom 13. August 1998.
- Richtlinie 2000/43/EG des Rates vom 29. Juni 2000 zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft, Amtsblatt Nr. L 180/22 vom 19. Juli 2000.
- Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf, Amtsblatt der EG Nr. 303/16 vom 2. Dezember 2000.
- Richtlinie 2001/23/EG des Rates vom 12. März 2001 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen, Amtsblatt der EG Nr. L 82/16 vom 22. März 2001.
- Richtlinie 2001/86/EG des Rates vom 8. Oktober 2001 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer, Amtsblatt der EG Nr. L 294/22 vom 10. November 2001.
- Richtlinie 2002/14/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 11. März 2002 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer in der Europäischen Gemeinschaft, Amtsblatt der EG Nr. L 80/29 vom 23. März 2002.
- Richtlinie 2003/72/EG des Rates vom 22. Juli 2003 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Genossenschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer, Amtsblatt der EG Nr. L 207/25 vom 18. August 2003.
- Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung, Amtsblatt der EG Nr. L 299/9 vom 18. November 2003.

Richtlinie 2005/56/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Oktober 2005 über die Verschmelzung von Kapitalgesellschaften aus verschiedenen Mitgliedstaaten, Amtsblatt der EG Nr. L 310/1 vom 25. Oktober 2005.

Richtlinie 2006/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2006 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Chancengleichheit und Gleichbehandlung von Männern und Frauen in Arbeits- und Beschäftigungsfragen, Amtsblatt der EG Nr. L 204/23 vom 26. Juli 2006.

Richtlinie 2008/104/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. November 2008 über Leiharbeit, Amtsblatt der EG Nr. L 327/9 vom 5. Dezember 2008.

Richtlinie 2009/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Mai 2009 über die Einsetzung eines Europäischen Betriebsrats oder die Schaffung eines Verfahrens zur Unterrichtung und Anhörung der Arbeitnehmer in gemeinschaftsweit operierenden Unternehmen und Unternehmensgruppen (Neufassung), Amtsblatt der EU Nr. L 122/28 vom 15. Mai 2009.

Richtlinie 89/391/EWG des Rates vom 12. Juni 1989 über die Durchführung von Massnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer bei der Arbeit, Amtsblatt der EG Nr. L 183/1 vom 26. Juni 1989.

Richtlinie 98/59/EG des Rates vom 20. Juli 1998 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Massenentlassungen, Amtsblatt der EG Nr. L 225/16 vom 12. August 1998.

### **Gerichtsurteile**

BGE 144 I 50 vom 6. September 2017.

BGE 140 II 185 vom 13. März 2014.

BGE 137 III 16 vom 16. November 2010.

BGE 136 III 552 vom 8. Oktober 2010.

BGE 136 I 297 vom 31. August 2010.

BGE 136 II 187 vom 29. Januar 2010.

BGE 133 I 286 vom 7. August 2007.

BGE 132 III 32 vom 5. August 2005.

BGE 130 I 113 vom 08. April 2004.

BGE 129 II 249 vom 17. Januar 2003.

BGE 124 III 90 vom 22. Dezember 1997.

BGE 122 II 234 vom 27. Juni 1996.

BGer, Urteil vom 15. Januar 2015, 4A\_215/2017.

BGer, Urteil vom 15. Januar 2015, 4A\_230/2018.

BGer, Urteil vom 5. März 2010, 4A\_593/2009.

Urteil des Zürcher Obergericht, ZR (Blätter für die Zürcherische Rechtsprechung), Nr. 112 (2013): 65.

EGMR (GK), Urteil vom 12. Juni 2014, App. Nr. 56030/07, *Fernandez Martinez vs. Spanien*.

EGMR, Urteil vom 11. März 2014, App. Nr. 52067/10, *Howald Moor vs. Schweiz*.

EGMR (GK), Urteil vom 09. Juli 2013, App. Nr. 2330/09, *Sindicatul Pastorul Cel Bun vs. Rumänien*.

EuGH, Urteil vom 27. April 2017, Rs. C-680/15, C-681/15, Slg. 2017 I-317, *Asklepios Dienstleistungsgesellschaft*.

EuGH, Urteil vom 08. Dezember 2016, Rs. C-27/16, Slg. 2016 I-943, *Marinkov*.

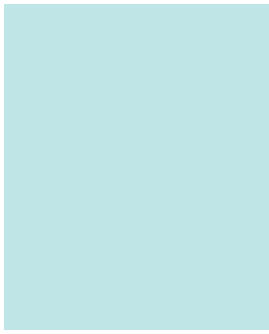
EuGH, Urteil vom 16. Januar 2014, Rs. C-332/13, Slg. 2014 I-31, *Weigl*.

EuGH, Urteil vom 16. Januar 2014, Rs. C-614/12, Slg. 2014 I-30, *Dutka*.

EuGH, Urteil vom 15. Januar 2014, C-176/12, Slg. 2014 I-2, *Associaton de médiation sociale*.

EuGH, Urteil vom 18. Dezember 2007, Rs. C-341/05, Slg. 2007 I-809, *Laval*.

EuGH, Urteil vom 11. Dezember 2007, Rs. C-438/05, Slg. 2007 I-772, *Viking*.



**Educating  
Talents**  
since 1460.

Europainstitut der Universität Basel  
Institute for European Global Studies  
Gellertstrasse 27  
Postfach  
CH-4020 Basel

[www.europa.unibas.ch](http://www.europa.unibas.ch)