

Desk-Sharing

Flex-Office rechtssicher gestalten S.8

Der (vor-)prozessuale Auskunftsanspruch
Welche Konsequenzen drohen bei Weigerung des Arbeitgebers? S.18

Hochschulabsolventen auf dem Silbertablett
Network Hiring gegen Fachkräftemangel S.36

Grünes Licht für 44-Euro-Sachbezugskarten
Welche Neuregelungen ab 2022 gelten S.44



Eine tatsächliche und (arbeits-)rechtliche Einordnung

Crowdworking

Der Begriff „Arbeit 4.0“ ist aus politischen wie rechtlichen Diskussionen nicht mehr wegzudenken. Er umfasst auch arbeitsrechtliche Fragestellungen der Digitalisierung, insbesondere deren Auswirkung auf Arbeitsverhältnisse und die Entstehung neuer Beschäftigungsformen (vgl. Günther/Böglmüller, NZA 2015, S. 1025). Welche große Attraktivität und Vorteile digitale und flexible Beschäftigungsformen wie Crowdworking haben, wird (nicht nur) in der aktuellen Corona-Pandemie deutlich. Denn digitale Plattformen laufen weiter, auch wenn Innenstädte und Bürokomplexe zum Stillstand gebracht werden.



© kegfire/stock.adobe.com

DEFINITION CROWDWORKING

Crowdworking als tatsächliches und arbeitsrechtliches „Phänomen“ des digitalen Zeitalters stellt Hergebrachtes infrage und ergänzt den „bunten Strauß“ der Personalbeschaffung. Allein die deutsche Crowdworking-Plattform „Clickworker“ verzeichnete im Jahr 2020 rd. 2 Mio. registrierte Crowdworker weltweit, während es im Jahr 2017 noch rd. 1 Mio. waren (vgl. Clickworker, Eckpunkte der Unternehmensentwicklung, 2021, verfügbar unter <https://www.clickworker.de/ueber-uns/>).

Crowdworking leitet sich vom Begriff Crowdsourcing ab, bei welchem es sich um eine digitale Form des Outsourcings handelt (vgl. Fuhlrott/Bodendieck, ArbR Aktuell 2020, S. 639). Während unter Outsourcing die Auslagerung einer Aufgabe an ein bestimmtes Unternehmen bzw. einen bestimmten Dritten verstanden wird, werden im Rahmen von Crowdworking Arbeitsaufträge digital über eine Plattform an eine undefinierte Anzahl von Personen adressiert, die sog. Crowd (vgl. Leimeister/Zogaj/Blohm, in: Brenner, Crowdwork – zurück in die Zukunft? Perspektiven digitaler Arbeit, 2014, S. 14).

Hierfür werden die Arbeitsaufträge vom Auftraggeber, dem Crowdsourcer, auf eine dafür vorgesehene Internetplattform gestellt, auf welcher die einzelnen Auftragnehmer, die Crowdworker, die Möglichkeit erhalten, sich für die Erledigung dieser Aufgabe zu bewerben und sie bei einer Zusage gegen Entgelt zu erbringen (vgl. Däubler, Internet und Arbeitsrecht, 5. Aufl. 2015, § 9 Rn. 446). Bei den Arbeitsaufträgen kann es sich um kleine (Einzel-)Aufgaben, aber auch um ganze Projekte handeln. Bei den kleinen Arbeitsaufträgen wird zwischen standardisierten und weniger standardisierten Aufgaben unterschieden, den sog. Mikro- und Makrojobs, wobei beide relativ gering entlohnt werden. Möglich ist bspw. die Eingabe von Daten oder das Überprüfen einer Website auf Fehler. Projekte, wie das Erstellen einer Software, sind dagegen nicht standardisiert und weisen regelmäßig eine höhere Komplexität auf, was sich auch in der Entlohnung bemerkbar macht (vgl. Leimeister/Zogaj/Blohm, in: Brenner, Crowdwork – zurück in die Zukunft? Perspektiven digitaler Arbeit, 2014, S. 20). Crowdworking ist vielfältig und kann grundsätzlich in allen Wertschöpfungsbereichen eines Unternehmens betrieben werden (vgl. Däubler/Klebe, NZA 2015, S. 1033).

INTERNES UND EXTERNES CROWDSOURCING

Bei der Gestaltung von Crowdworking kann zunächst zwischen internem und externem Crowdworking unterschieden werden. Beim internen Crowdworking findet die Vergabe von Arbeitsaufträgen im eigenen Unternehmen statt, wobei die eigene Belegschaft die Crowd darstellt und somit jeder Arbeitnehmer als Crowdworker anzusehen ist. Die Plattform zur Vermittlung ist hier regelmäßig unternehmensintern im Intranet aufgesetzt (vgl. Leimeister/Zogaj/Blohm, a. a. O., S. 16).

Beim externen Crowdworking handelt es sich bei der Crowd nicht um die Belegschaft, sondern um unternehmensexterne Personen, welche sich um einen Arbeitsauftrag bemühen. Soweit der Crowdsourcer die Crowd in seinem Aufruf nicht auf einen bestimmten Personenkreis beschränkt, kommt daher grundsätzlich jede Person weltweit infrage, sofern sie über eine Internetverbindung verfügt (vgl. Däubler/Klebe, NZA 2015, S. 1033). Externes Crowdworking kann direkt oder indirekt stattfinden. Bei direktem Crowdworking schließt der Plattformbetreiber einen Rahmenvertrag über die Nutzung der Plattform mit dem Crowdworker ab, in dem dieser insbesondere die allgemeinen Geschäftsbedingungen der Plattform akzeptieren muss (vgl. Fuhlrott/Oltmans, NJW 2020, S. 958). Zusätzlich kommt ein Vertrag über die Erbringung des konkreten Arbeitsauftrags direkt zwischen dem Crowdsourcer und dem Crowdworker zustande, sodass die Plattform lediglich die technischen Gegebenheiten zur Vermittlung zur Verfügung stellt (vgl. Lingemann/Chakrabarti, in: Arnold/Günther, Arbeitsrecht 4.0, 2018, Kap. 2 Rn. 81).

Beim indirekten Crowdworking steht die Plattform als Vermittler zwischen Crowdworker und Crowdsourcer und vergibt die Arbeitsaufträge unter Einhaltung der vom Crowdsourcer vorgegebenen Bedingungen und Qualifikationsanforderungen an die Crowdworker. Es besteht demnach kein direkter Vertrag zwischen dem Crowdsourcer und dem Crowdworker, beide haben ausschließlich den Plattformbetreiber als Vertragspartner (vgl. Lingemann/Chakrabarti, a. a. O., Rn. 71).

Die Motive, die für Crowdworking sprechen, sind vielfältig. Internes Crowdworking bietet Unternehmen die Möglichkeit, die Kompetenzen der eigenen Arbeitnehmer über die einzelnen Abteilungen und Projektgruppen hinaus zu nutzen (vgl. Schubert, RdA 2018, S. 202). Externes Crowdworking bietet Crowdsourcern zum einen die Möglichkeit, die Schwarmintelligenz und Kreativität einer Crowd kostengünstig zu nutzen (vgl. Hötte, MMR 2014, S. 795). Außerdem können Kapazitätsengpässe der eigenen Belegschaft ausgeglichen werden (vgl. Lingemann/Chakrabarti, a. a. O., Rn. 66) oder es kann die Möglichkeit genutzt werden, ein Unternehmen ganz ohne festangestellte Mitarbeiter aufzubauen und sich so besonders gut an die schnell wandelnden externen Anforderungen anpassen zu können (vgl. Werther/Bruckner, in: Werther/Bruckner, Arbeit 4.0 aktiv gestalten, 2018, S. 199). Soweit es sich bei den Crowdworkern nicht um Arbeitnehmer handelt, liegt ein weiterer Vorteil darin, dass die arbeitsrechtlichen Schutzvorschriften nicht eingehalten werden müssen (vgl. Däubler/Klebe, NZA 2015, S. 1033). Für Crowdworker bieten sich die Vorteile, dass Crowdworking eine sehr flexible Form der Arbeit ist und sie stets neu entscheiden können, welche Arbeitsaufträge sie wann, wo und in welchem Umfang erbringen möchten (vgl. Fuhlrott/Oltmans, NJW 2020, S. 958).

ABHÄNGIGE BESCHÄFTIGUNG ODER SELBSTSTÄNDIGE TÄTIGKEIT

Crowdworking kann unter verschiedenen rechtlichen Rahmenbedingungen stattfinden, wobei die Einordnung von der Art und Weise, in der das Crowdworking-Verhältnis durchgeführt wird, abhängig ist (vgl. Däubler/Klebe, NZA 2015, S. 1034). Die Einordnung ist von besonderer Bedeutung, da der Arbeitnehmerbegriff die Weichenstellung für die Anwendbarkeit der zentralen arbeitsrechtlichen Schutzvorschriften ist (vgl. Temming, in: Kiel/Lunk/Oetker, Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, Band 1: Individualarbeitsrecht, 5. Aufl. 2021, § 18 Rn. 1). Die Fragen rund um die Problematik der Einordnung sind seit jeher Gegenstand der arbeitsrechtlichen Diskussion und haben durch die „Crowdworker-Entscheidung“ des BAG (Urt. v. 1.12.2020 – 9 AZR 102/20, AuA 7/21, S. 54) neuen Schwung erhalten; diese hat festgehalten, dass – je nach konkreter Ausgestaltung im Einzelfall – ein Crowdworker durchaus als Arbeitnehmer eingestuft werden kann.

1. Crowdworker als Arbeitnehmer

Gemäß § 611a Abs. 1 Satz 1 BGB ist Arbeitnehmer, wer aufgrund eines privatrechtlichen Vertrags im Dienste eines anderen zur Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet ist. Von besonderer Bedeutung ist dabei die persönliche Abhängigkeit, welche sich aus der für ein Arbeitsverhältnis typischen Weisungsabhängigkeit hinsichtlich Inhalt, Durchführung, Zeit und Ort der Arbeitsleistung sowie der Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation ergibt (vgl. Dütz/Thüsing, Arbeitsrecht, 25. Aufl. 2020, § 2 Rn. 36).

Unproblematisch ist die Einordnung beim internen Crowdworking, bei welchem die Belegschaft die Crowd darstellt. Internes Crowdworking stellt lediglich eine besondere Form der betrieblichen Organisation dar, die Beschäftigten bleiben Arbeitnehmer und erbringen die Arbeitsaufträge im Rahmen ihres Arbeitsverhältnisses (vgl. Schubert, RdA 2018, S. 202). Dies hat zur Folge, dass sich grundsätzlich keine arbeitsrechtlichen Besonderheiten ergeben.

Problematischer ist die Einordnung hingegen beim externen Crowdworking. Hierbei muss zwischen den Verhältnissen Crowdworker und Crowdsourcer einerseits und Crowdworker und Plattform andererseits unterschieden werden.

Im Verhältnis zwischen Crowdworker und Crowdsourcer wird ein Arbeitsverhältnis weitestgehend abgelehnt mit dem Hauptargument der fehlenden Weisungsabhängigkeit des Crowdworkers. Denn da der Arbeitsauftrag vom Crowdsourcer schon beim Upload auf der Plattform fest definiert ist, bedarf es i. d. R. keiner weiteren Weisungen. Zudem findet auch keine Eingliederung von Crowdworkern in den Betrieb des Crowdsourcers statt, da diese bei der Erledigung der Arbeitsaufträge weder orts- noch zeitgebunden sind (vgl. Günther/Böglmüller, NZA 2015, S. 1030). Im Verhältnis zwischen dem Crowdworker und der Plattform ist ein Arbeitsverhältnis allerdings denkbar. Hierfür spricht in erster Linie, dass eine persönliche Abhängigkeit von der Plattform entstehen kann, insbesondere

durch Bewertungs- und Ratingsysteme (vgl. Kocher/Hensel, NZA 2016, S. 990). In diese Richtung argumentiert auch das BAG in seiner „Crowdworker-Entscheidung“, in welcher durch ein Bewertungssystem eine persönliche Abhängigkeit entstanden ist. Die Plattform war so organisiert, dass ein Bewertungssystem den Zugang zu höheren Leveln und damit einem höheren Stundenlohn ermöglicht hat, was eine Anreizwirkung mit sich bringt, die den Crowdworker veranlasst, immer weitere Aufträge durchzuführen (vgl. Fuhlrott/Bodendieck, ArbR Aktuell 2020, S. 640).

Arbeitet der Crowdworker jedoch im Wesentlichen frei, weder orts- noch zeitgebunden und findet keine Eingliederung in den Betrieb der Plattform statt, ist nicht von einer Einordnung als Arbeitnehmer auszugehen (vgl. Wisskirchen/Schwindling, ZESAR 2017, S. 323). Er ist dann weder in eine feste betriebliche Organisation eines anderen eingebunden noch ist er von diesem persönlich abhängig, sondern kann auch anderweitige Tätigkeiten ausüben und andere Personen in seine Tätigkeit einbeziehen.

Bei externem Crowdworking sprechen somit je nach konkreter Ausgestaltung Argumente für, aber auch gegen die Einordnung als Arbeitnehmer, sodass die Thematik stark einzelfallabhängig ist (vgl. Lorenz, in: Werther/Bruckner, Arbeit 4.0 aktiv gestalten, 2018, S. 70). Wie immer bei der Abgrenzung zwischen abhängiger und selbstständiger Beschäftigung ist also auf die jeweiligen Umstände des konkreten Einzelfalls abzustellen und auf eine rechtsichere Ausgestaltung der tatsächlichen Tätigkeit.

2. Crowdworker als arbeitnehmerähnliche Personen

Arbeitnehmerähnliche Personen charakterisieren sich durch ihre wirtschaftliche Abhängigkeit vom Auftraggeber, welche gegeben ist, wenn das vom Auftraggeber bezogene Einkommen ihre entscheidende Existenzgrundlage darstellt (vgl. BAG, Beschl. v. 21.2.2007 – 5 AZB 52/06). Sind sie für mehrere Auftraggeber tätig, so ist es ausreichend, wenn mehr als die Hälfte des Einkommens auf einen dieser Auftraggeber entfällt (BAG, Urt. v. 15.2.2005 – 9 AZR 51/04). Außerdem müssen sie eine mit einem Arbeitnehmer vergleichbare soziale Schutzbedürftigkeit aufweisen.

Sind Crowdworker auf mehreren Plattformen tätig, so werden sie nicht auf eine bestimmte Plattform angewiesen sein, um ihre Existenzgrundlage zu sichern (vgl. Meyer-Michaelis/Falter/Schäfer, DB 2016, S. 2544). Ein arbeitnehmerähnliches Verhältnis kann jedoch zu der Plattform bestehen, von der mehr als die Hälfte des Einkommens bezogen wird. Da Plattformwechsel wirtschaftlich nicht sinnvoll erscheinen (vgl. Risak, ZAS 2015, S. 13), wird die Ausrichtung auf nur eine Plattform häufig vorkommen, sodass eine wirtschaftliche Abhängigkeit durchaus wahrscheinlich ist (vgl. Däubler/Klebe, NZA 2015, S. 1036). Diese Vermutung bestärkt auch eine Untersuchung der International Labour Organization aus dem Jahr 2015, die ergab, dass 76 % der Crowdworker der amerikanischen Plattform „Crowdflower“ nur für diese Plattform tätig sind (vgl. Klebe, AuR 2016, S. 279). Beachtet werden muss jedoch, dass sich die Schutzbedürftigkeit aus einer vereinbarten Vergütung ergeben muss und

nicht nur aus der Eröffnung von Verdienstmöglichkeiten (BAG, Beschl. v. 21.2.2007 – 5 AZB 52/06). Schließt ein Crowdworker mit vielen einzelnen Crowdsourcern Verträge, dann wird in diesem Verhältnis keine wirtschaftliche Abhängigkeit bestehen, weil nicht mehr als die Hälfte des Einkommens auf einen von diesen Crowdsourcern entfällt. Die Voraussetzungen zur Einordnung von Crowdworkern als arbeitnehmerähnliche Personen werden aus diesen Gründen nur in wenigen Fällen erfüllt sein (vgl. Däubler/Klebe, NZA 2015, S. 1036).

3. Crowdworker als Heimarbeiter

Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 HAG ist Heimarbeiter, wer in selbstgewählter Arbeitsstätte im Auftrag von Gewerbetreibenden erwerbsmäßig arbeitet, jedoch die Verwertung der Arbeitsergebnisse dem unmittelbar oder mittelbar auftraggebenden Gewerbetreibenden überlässt. Voraussetzung für die Anwendbarkeit des HAG ist das Bestehen einer wirtschaftlichen und persönlichen Abhängigkeit (BAG, Urt. v. 3.4.1990 – AZR 258/88). Ob es sich bei Crowdworkern um Heimarbeiter handelt, wird in der Literatur unterschiedlich beurteilt (vgl. Fuhlrott/Oltmans, NJW 2020, S. 962). Da § 11 Abs. 1 HAG vorsieht, dass die Aufgaben, gleichmäßig auf die Heimarbeiter aufgeteilt, vom Auftraggeber ausgegeben werden müssen, unterscheidet sich dieser Prozess deutlich vom Fall des Crowdworking, bei dem der Crowdworker aktiv werden und sich um jeden Arbeitsauftrag bewerben muss (vgl. Schubert, RdA 2020, S. 253). Von einer Anwendbarkeit des HAG auf Crowdworker ist im Regelfall daher wohl nicht auszugehen.

4. Crowdworker als Selbstständige

Gemäß § 84 Abs. 1 Satz 2 HGB ist Selbstständiger, wer im Wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann. Bislang wurden Crowdworker nach überwiegender Ansicht als Selbstständige eingeordnet (vgl. z. B. Falter/Meyer-Michaelis/Schäfer, DB 2016, S. 2543). Begründet wird dies mit der fehlenden Weisungsgebundenheit und der fehlenden betrieblichen Eingliederung. Nach der „Crowdworker-Entscheidung“ des BAG ist diese pauschale Einordnung allerdings nicht mehr möglich, sondern anhand einer Prüfung der konkreten Umstände des jeweiligen Einzelfalls zu entscheiden.

FOLGEN DER EINORDNUNG

Die Einordnung als Arbeitnehmer zieht umfangreiche arbeitsrechtliche Konsequenzen nach sich, da durch sie der Anwendungsbereich des Arbeitsrechts eröffnet wird. Besteht ein Arbeitsverhältnis zwischen einem Crowdworker und einer Plattform, so hat die Plattform in alle Rechte und Pflichten des Arbeitsverhältnisses als Arbeitgeber einzutreten (vgl. Fuhlrott/Bodendieck, ArbR Aktuell 2020, S. 640). Die Plattform wird u. a. verpflichtet, dem Crowdworker

- einen Lohn zu zahlen, der den gesetzlichen Mindestlohn nicht unterschreitet,
- den gesetzlichen Mindesturlaub zu gewähren,
- Sozialversicherungsbeiträge und Steuern abzuführen sowie
- Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall zu leisten.

Zudem ist dem Crowdworker der Weg zu den Arbeitsgerichten eröffnet, und soweit das KSchG Anwendung findet, genießt er Kündigungsschutz.

Fehlt die Arbeitnehmereigenschaft, hat das zur Folge, dass die zuvor genannten Schutzvorschriften des Arbeitsrechts keine Anwendung finden. Allerdings gibt es auch im Zivil- und Wirtschaftsrecht einen Schutz der schwächeren Seite (vgl. Däubler/Klebe, NZA 2015, S. 1036). Zu nennen ist hier insbesondere eine mögliche AGB-Kontrolle des Vertrags zwischen Crowdworker und Plattformbetreiber nach den §§ 305 ff. BGB. Dabei ist zu beachten, dass es sich bei Crowdworkern, die regelmäßige Arbeitsaufträge ausführen und die Tätigkeit hauptberuflich ausüben, regelmäßig um Unternehmer i. S. v. § 14 BGB handeln wird, sodass sich eine Inhaltskontrolle gem. § 310 Abs. 1 BGB nur auf § 307 BGB stützen kann (vgl. Falter/Meyer-Michaelis/Schäfer, DB 2016, S. 2544).

Findet eine Behandlung als Selbstständiger statt und stellt sich im Nachhinein heraus, dass es sich in Wahrheit um ein Arbeitsverhältnis handelt, hat dies zur Folge, dass der Plattform oder dem Crowdsourcer arbeitsrechtliche, steuerrechtliche, sozialversicherungsrechtliche und ggf. auch strafrechtliche Konsequenzen drohen (vgl. Lingenmann/Chakrabarti, in: Arnold/Günther, Arbeitsrecht 4.0, 2018, Kap. 2 Rn. 93). Der vermeintliche Selbstständige kann sich in diesem Fall in vollem Umfang auf die Schutzvorschriften des Arbeitsrechts berufen.

FAZIT UND AUSBLICK

Abschließend lässt sich festhalten, dass die Einordnung von Crowdworkern stark einzelfallabhängig ist und keineswegs pauschal davon ausgegangen werden kann, dass es sich um Selbstständige handelt. Fest steht, dass die Änderungen, die in der Arbeitswelt stattfinden und neue Formen der Beschäftigung hervorbringen, immer relevanter werden, sodass Handlungsbedarf seitens Politik und Gesetzgeber besteht.

Das BMAS hat bereits ein Eckpunktepapier mit dem Titel „Neue Arbeit fair gestalten“ veröffentlicht und darin Regelungen zur Schaffung von gesetzlichen Mindeststandards für die Beschäftigung von Crowdworkern angekündigt (vgl. Bundesministerium für Arbeit und Soziales, Neue Arbeit fair gestalten, 2020, verfügbar unter <https://www.denkfabrik-bmas.de/schwerpunkte/plattformoekonomie/eckpunkte-des-bmas-fuer-faire-arbeit-in-der-plattformoekonomie>).

Auch die EU-Kommission berät aktuell mit Gewerkschaften und Arbeitgeberverbänden, wie die Arbeitsbedingungen von Crowdworkern verbessert werden können (vgl. Europäische Kommission, Schutz von Menschen, die über Plattformen arbeiten: Kommission leitet erste Phase der Konsultation der Sozialpartner ein, 2021, verfügbar unter https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/ip_21_686). Inwieweit die Stellung von Crowdworkern gestärkt oder die Flexibilität, die Crowdworking ausmacht, eingeschränkt werden wird, bleibt abzuwarten. Die neue Legislaturperiode wird – in Abhängigkeit vom Ausgang der Bundestagswahlen – sicherlich einige Änderungen mit sich bringen. Es bleibt also spannend. ■

UNSERE AUTOREN



© Rainer M. Hohnhaus

Prof. Dr. Oliver Haag
Hochschullehrer an der HTWG Konstanz mit den Schwerpunkten Gesellschaftsrecht, Handelsrecht, Arbeitsrecht, Compliance und Corporate Governance und Direktor des Instituts für Unternehmensrecht sowie Of Counsel einer auf Unternehmensrecht spezialisierten Anwaltskanzlei für nationale und internationale Unternehmen und Verbände.



Lena Fischer
Studierende des Wirtschaftsrechts an der HTWG Konstanz mit den Schwerpunkten Contract Management und Negotiation. Aktuell verfasst sie ihre Bachelor-Thesis im Bereich des Wettbewerbsrechts und beginnt zum Wintersemester 2021/2022 den Masterstudiengang Legal Management an der HTWG Konstanz.