

Julia Pacha

Crowdwork
Arbeitsrechtlicher Schutz einer neuen
Beschäftigungsform

u Z A A R
Zentrum für Arbeitsbeziehungen
und Arbeitsrecht

ZAAR Verlag München 2018

Inhaltsverzeichnis	Seite
Vorwort	5
Inhaltsverzeichnis	7
Abkürzungsverzeichnis	19
§ 1 Einleitung	21
§ 2 Das Phänomen Crowdwork	27
A. Entwicklung einer Arbeitsdefinition	27
I. Vom Outsourcing zum Crowdsourcing	28
II. Erscheinungsformen des Crowdsourcings	31
1. Crowdvoting	32
2. Crowdfunding	32
3. Crowdcreation	33
III. Crowdsourcing im engeren Sinne: Crowdwork	34
1. Verrichtung von Arbeit	35
2. In der Wertschöpfungskette eines profitorientierten Unternehmens	35
3. Gegen Entgelt	36
4. Ortsungebundene Ausführung unter Verwendung des Internets	36
5. Über einen (eingeschränkt) offenen Aufruf.	38
6. Arbeitsdefinition	39
B. Hauptbestandteile des Crowdwork-Modells	39
I. Der Auftraggeber	39
II. Die Crowd	40
1. Unternehmensinterne oder externe Crowd	40
2. Struktur der Crowd	42
a) Soziale Zusammensetzung	42
b) Wirtschaftliche Zusammensetzung	44
c) Zusammenfassung	45
III. Der Prozess	46

1.	Auswahl der auszulagernden Aufgabe	46
	a) Mikroaufgaben	47
	b) Makroaufgaben	48
	c) Einfache Projekte	48
	d) Komplexe Projekte	48
2.	Initiierung des Prozesses	48
	a) Konkretisierung der Aufgaben	48
	b) Festlegung der Arbeitsform	49
	aa) Wettbewerbsbasierte Arbeitsform	49
	bb) Zusammenarbeitsbasierte Arbeitsform	50
	c) Auswahl der Crowdworker	50
	aa) Offener Aufruf	50
	bb) Auswahl auf Basis von Fähigkeiten und Eigenschaften	50
3.	Durchführung der Aufgaben	51
4.	Auswertung der Ergebnisse und Zusammenfügung der Lösungen	51
5.	Vergütung der Crowdworker	52
C.	Crowdwork-Plattformen	52
I.	Der erste Crowdwork-Intermediär: Amazon's Mechanical Turk	53
II.	Grundformen der Crowdwork-Plattformen	54
	1. Microtask-Plattformen	55
	2. Marktplatz-Plattformen	55
	3. Design-Plattformen	56
	4. Testing-Plattformen	57
	5. Innovationsplattformen	58
	6. Zusammenfassung und Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands	58
III.	Die Tätigkeit auf einer Microtask-Plattform	60
	1. Registrierung auf der Plattform	61
	a) Einrichtung eines Benutzerkontos	61
	b) Freischaltung durch die Plattformbetreiber	62
	2. Einrichtung des Benutzerkontos und Qualifizierungen	63
	3. Auswahl und Durchführung einer Aufgabe	64
	4. Abnahme und Vergütung der Leistung sowie Rechteeinräumung	65
	5. Bewertung der Leistung und „digitale Reputation“	67
	6. Zusammenfassung	69
IV.	Self-Service- und Full-Service-Plattformen	69
	1. Self-Service-Plattformen	69
	2. Full-Service-Plattformen	71
V.	Rolle der Intermediäre	72

D. Crowdwork als neue Form der Arbeitsorganisation	74
I. Besonderheiten von Crowdwork im Vergleich zu klassischen Formen der Arbeitsorganisation	74
1. Koordinationsform zwischen Markt und Hierarchie	74
2. Neue Management-Aufgaben für die Unternehmen	75
a) Management des Crowdwork-Prozesses	76
b) Steuerung und Kontrolle der Crowd	76
c) Andere Kommunikationsformen	77
d) Zwischenergebnis	77
II. Modernisierung des Verlagssystems	78
1. Verlagssystem und Heimarbeit	78
2. Vergleich beider Organisationsformen	79
3. Zusammenfassung	81
III. Chancen und Risiken von Crowdwork	81
1. Aus Unternehmenssicht	81
a) Chancen	81
b) Risiken	86
c) Zusammenfassung	89
2. Aus Sicht der Crowdworker	90
a) Vorteile	90
b) Nachteile und Risiken	92
c) Zusammenfassung	99
IV. Aktuelle Zahlen und Aussichten	99
E. Zusammenfassung	101

§ 3 Vertragsverhältnisse und Vertragsparteien 103

A. Abgrenzung von Nutzungs- und Auftragsverhältnis	103
B. Das Nutzungsverhältnis	104
I. Zustandekommen des Nutzungsverhältnisses	104
1. Anwendbarkeit der allgemeinen Regelungen des Vertragsrechts	105
2. Angebot	106
3. Annahme	108
4. Zwischenergebnis	109
II. Inhalt des Nutzungsverhältnisses	109
1. Geltung der Nutzungsbedingungen	109
2. Inhalt der Nutzungsbedingungen	110
a) Geltung der AGB und Änderungsvorbehalt	110
b) Registrierung auf der Plattform	111
c) Verwaltung des Benutzerkontos	111

d)	Zulässigkeit von Inhalten und (technische) Verhaltensregelungen	112
e)	Haftungsbeschränkungen und -freistellungen	112
f)	Beendigung des Nutzungsverhältnisses	113
g)	Datenschutz	113
h)	Rechtswahl und Gerichtsstand	113
III.	Rechtscharakter des Nutzungsverhältnisses	114
IV.	Zusammenfassung	115
C.	Das einzelne Auftragsverhältnis	116
I.	Vertragsparteien	116
1.	Ausgestaltungsmöglichkeiten	116
a)	Direkte Crowdwork	116
b)	Indirekte Crowdwork	117
2.	Tatsächliche Ausgestaltung in der Praxis	118
a)	Full-Service-Plattformen	119
b)	Self-Service-Plattformen	121
c)	Zusammenfassung	124
II.	Zustandekommen des Auftragsverhältnisses	125
1.	Verpflichtungsgrundlage	125
2.	Angebot	126
a)	Auslegungsbedürftigkeit der Aufgabeneinstellung	126
b)	Die Rolle der Nutzungsbedingungen	127
aa)	Geltung der Nutzungsbedingungen bei direkter Crowdwork	127
(1)	Einbeziehung nach den §§ 305 ff. BGB	128
(2)	Einbeziehung nach den Grundsätzen des Vertrags zugunsten Dritter	129
(3)	Rahmenvertragslösung	129
(4)	Einbeziehung im Rahmen der Auslegung	130
bb)	Geltung der Nutzungsbedingungen bei indirekter Crowdwork	130
cc)	Zusammenfassung	131
c)	Auslegung der Aufgabeneinstellung	131
3.	Annahme	134
4.	Zusammenfassung	134
III.	Gegenstand des Auftragsverhältnisses	135
1.	Vertragsschlussklauseln	135
2.	Aufgabenbeschreibungen und -einstellungen	135
3.	Aufgabendurchführung	135
4.	Abnahme und Gewährleistungsrechte	136
5.	Einräumung urheberrechtlicher Nutzungs- und Verwertungsrechte	137
6.	Vergütung	137

7. Dauer und Umfang	137
IV. Zwischenergebnis	138
D. Zusammenfassung	138
§ 4 Status der Crowdworker	140
A. Der Beschäftigungsschutz im deutschen Recht	140
B. Status quo	141
I. Ausgangspunkt: Bezeichnung als Selbstständige	141
II. Meinungsbild in der Literatur	142
III. Auffassung der Rechtsprechung	146
IV. Zusammenfassung	148
C. Crowdworker als Arbeitnehmer?	148
I. Der Begriff des Arbeitnehmers	148
1. Fehlen einer gesetzlichen Definition	149
2. Die Rechtsprechung des BAG	150
a) Privatrechtlicher Vertrag	151
b) Verpflichtung zur Dienstleistung	151
c) Unselbstständigkeit der Arbeitsleistung	152
aa) Tatsächliche Vertragsdurchführung	153
bb) Weisungsgebundenheit	154
(1) Fachliche Weisungsgebundenheit	154
(2) Örtliche und zeitliche Weisungsgebundenheit	155
cc) Eingliederung in den Betrieb	156
dd) Persönliche Leistungserbringung	158
ee) Wirtschaftliche Abhängigkeit	159
ff) Dauer des Rechtsverhältnisses	159
gg) Typologische Abgrenzungsmethode	159
II. Anwendung auf Crowdworker	160
1. Maßgebliches Vertragsverhältnis	160
2. Vertragsgegenstand ist eine Dienstleistung	161
3. Persönliche Abhängigkeit des Crowdworkers	164
a) Freiwilligkeit der Leistungserbringung	164
b) Zeitliche Weisungsgebundenheit	165
c) Örtliche Weisungsgebundenheit	170
d) Fachliche Weisungsgebundenheit	172
aa) Keine direkte Weisungserteilung	173
bb) Indirekte Steuerung der Crowdworker	173
(1) Umfassende Vorprogrammierung	173
(2) Algorithmus als Weisungsgeber	177

(a)	Vorgabe der zu verwendenden Software	177
(b)	Eingriffe in den Arbeitsvorgang	179
(c)	Selbststeuerung	179
cc)	Zwischenergebnis	180
e)	Eingliederung in eine fremde Arbeitsorganisation...	180
aa)	Abhängigkeit von den Einrichtungen des Arbeitgebers	180
bb)	Kontrolle der Plattformtätigkeit	182
(1)	Überwachung des Arbeitsvorgangs	182
(2)	Nachträgliche Kontrolle durch Bewertungs-, Ratings- und Reputationssysteme	183
(3)	Zwischenergebnis	185
cc)	Notwendigkeit einer arbeitsorganisatorischen Zusammenarbeit	185
dd)	Zwischenergebnis	187
f)	Persönliche Leistungserbringung	187
g)	Zusammenfassung	188
4.	Zusammenfassung	189
III.	Vergleich zu anderen Formen des Fremdpersonaleinsatzes	191
1.	Arbeitnehmerüberlassung	191
2.	Fremdvergabe von Aufgaben auf werkvertraglicher Basis	192
3.	Zusammenfassung	193
IV.	Konsequenz	193
D.	Crowdworker als arbeitnehmerähnliche Person?	194
I.	Partieller Schutz arbeitnehmerähnlicher Personen	195
II.	Begriff der arbeitnehmerähnlichen Person	195
1.	Wirtschaftliche Abhängigkeit	196
2.	Vergleichbare soziale Schutzbedürftigkeit	197
III.	Anwendung auf Crowdworker	198
1.	Beurteilungsgrundlage	198
2.	Wirtschaftliche Abhängigkeit	199
3.	Schutzbedürftigkeit	202
4.	Zusammenfassung	204
E.	Crowdworker als Heimarbeiter?	206
I.	Begriff des Heimarbeiters	206
1.	Erwerbsmäßige Arbeit	207
2.	Selbstgewählte Arbeitsstätte	208
3.	Allein oder mit seinen hausangehörigen Familienangehörigen	208
4.	Auftraggeber	208

a)	Gewerbetreibender	209
b)	Zwischenmeister	209
5.	Verwertung der Arbeitsergebnisse	209
6.	Beschaffung der Roh- und Hilfsstoffe	210
7.	Wirtschaftliche Abhängigkeit	210
II.	Anwendung auf Crowdworker	212
1.	Erwerbsmäßige Arbeit	213
2.	Selbstgewählte Arbeitsstätte	215
3.	Allein oder mit seinen hausangehörigen Familienangehörigen	215
4.	Auftraggeber	215
a)	Direkte Crowdwork	215
b)	Indirekte Crowdwork	215
c)	Zwischenergebnis	216
5.	Verwertung der Arbeitsergebnisse	216
6.	Beschaffung der Roh- und Hilfsstoffe	217
7.	Wirtschaftliche Abhängigkeit	217
8.	Vergabe der Arbeit	218
a)	Meinungsbild in der Literatur	218
b)	Eigene Auffassung	219
9.	Zusammenfassung	224
III.	Schutzvorschriften für Heimarbeiter	225
1.	Errichtung von Heimarbeitsausschüssen	226
a)	Zuständige Arbeitsbehörde	226
b)	Voraussetzung der Errichtung	226
c)	Zusammensetzung des Heimarbeitsausschusses	227
d)	Aufgabe des Heimarbeitsausschusses	228
2.	Allgemeine Schutzvorschriften	228
a)	Listenführungspflicht	229
b)	Mitteilungspflicht	231
c)	Offenlegung von Entgeltverzeichnissen	231
d)	Aushändigen und Führen von Entgeltbüchern	232
e)	Zusammenfassung	232
3.	Entgeltregelungen im HAG	232
a)	Tarifverträge und schriftliche Vereinbarungen	233
b)	Bindende Festsetzung	235
aa)	Voraussetzungen	235
bb)	Inhalt	236
cc)	Wirkung	238
c)	Auswirkungen der Entgeltregelung	239
4.	Entgeltregelungen außerhalb des HAG	239
a)	Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall	239
b)	Feiertagsbezahlung	241
c)	Gesetzlicher Urlaubsanspruch und Urlaubsgeld	243

5.	Mithaftung der Auftraggeber	245
6.	Entgeltsschutz	246
7.	Arbeitszeitschutz	248
8.	Kündigungsregelungen	249
	a) Einhaltung von Kündigungsfristen	250
	b) Entgeltsschutz	253
9.	Betriebsverfassungsrechtlicher Schutz	255
	a) Problematik der betrieblichen Zuordnung	255
	b) In der Hauptsache für einen Betrieb tätig	257
	c) Konsequenzen	258
10.	Sozialversicherungsrechtlicher Schutz	258
11.	Anwendbares Recht	259
12.	Konsequenzen der Anwendung des Heimarbeiters- schutzes <i>de lege lata</i>	260
IV.	Zusammenfassung	263
F.	Crowdworker als Selbstständige	264
G.	Zusammenfassung	265
§ 5	Status der Crowdworker nach US- amerikanischem Arbeitsrecht	267
A.	Einführung in das US-amerikanische Arbeitsrecht	267
	I. Vielzahl unterschiedlicher Rechtsquellen	268
	II. Föderale Struktur	270
	III. Überblick über die arbeitsrechtlichen Schutzbestimmungen...	271
	1. The Fair Labor Standards Act of 1938	271
	a) Gesetzlicher Mindestlohn	272
	b) Überstundenbezahlung	273
	2. National Labor Relations Act of 1935	273
	3. Social Security Act of 1935	273
	4. Title VII of the Civil Rights Act of 1964 und damit ver- bundene Anti-Diskriminierungsgesetzgebung	273
	5. Occupational Safety and Health Act	274
	6. Employee Retirement Income Security Act	275
	7. Family Medical Leave Act	275
B.	Der US-amerikanische Arbeitnehmerbegriff	275
	I. Kein einheitlicher Begriff	275
	II. Abgrenzung zwischen Arbeitnehmer und Selbstständigem	276
	III. Worker Classification Test	279

1.	Der Right to Control Test	280
	a) Historie	280
	b) Heutiger Anwendungsbereich	281
	c) Die Kriterien	282
	aa) Art und Ausmaß der durch den Auftraggeber ausgeübten Kontrolle	283
	bb) Betreiben eines eigenständigen Geschäfts	286
	cc) Art der Tätigkeit	286
	dd) Benötigte Fähigkeiten	287
	ee) Bereitstellung der benötigten Arbeitsmittel und -geräte sowie des Arbeitsplatzes	287
	ff) Dauer der Beschäftigung	288
	gg) Art der Bezahlung	289
	hh) Ausmaß, in dem die erbrachte Dienstleistung zum Kerngeschäft des Auftraggebers gehört	289
	ii) Einstellen und Überwachen von Hilfskräften	290
	jj) Steuer- und sozialrechtliche Behandlung sowie Gewährung sonstiger Leistungen	291
	kk) Bezeichnung durch die Vertragsparteien	291
	d) Zusammenfassung und Kritik	292
2.	Der Economic Reality Test	293
	a) Historie	293
	b) Anwendungsbereich	294
	c) Die Kriterien	295
	aa) Art und Ausmaß der durch den Auftraggeber ausgeübten Kontrolle	296
	bb) Die Chancen und Risiken des vermeintlichen Auftragnehmers, Gewinne zu erzielen oder Verluste zu erleiden	296
	cc) Umfang an Investitionen des Beschäftigten in Räumlichkeiten und Ausrüstung	297
	dd) Benötigte Fähigkeiten	298
	ee) Dauer der Vertragsbeziehung	299
	ff) Ausmaß, in dem die erbrachte Dienstleistung zum Kerngeschäft des Auftraggebers gehört	299
	gg) Ausmaß an Eigeninitiative, Entscheidungsfreiheit und Vorausplanung	300
	hh) Parteibezeichnung irrelevant	300
	d) Zusammenfassung und Bewertung	300
3.	Abgrenzungsmethoden im Recht der Einzelstaaten am Beispiel Kalifornien	301

C. Die Anwendung der Tests auf Crowdworker	302
I. Vertragsverhältnisse und Vertragsparteien auf AMT	302
II. Abgrenzung nach dem Right to Control Test	303
1. Art und Ausmaß der durch den Auftraggeber ausgeübten Kontrolle	304
2. Betreiben eines eigenständigen Geschäfts	304
3. Art der Tätigkeit	305
4. Benötigte Fähigkeiten	305
5. Bereitstellung der benötigten Arbeitsmittel und -geräte sowie des Arbeitsplatzes	305
6. Dauer der Beschäftigung	306
7. Art der Bezahlung	306
8. Ausmaß, in dem die erbrachte Dienstleistung zum Kerngeschäft des Auftraggebers gehört	306
9. Einstellen und Überwachen von Hilfskräften	308
10. Steuer- und sozialrechtliche Behandlung sowie Gewährung sonstiger Leistungen	308
11. Bezeichnung durch die Vertragsparteien	308
12. Zwischenergebnis	309
III. Abgrenzung nach dem Economic Reality Test	309
1. Art und Ausmaß der durch den Auftraggeber ausgeübten Kontrolle	309
2. Die Chancen und Risiken des vermeintlichen Auftragnehmers, Gewinne zu erzielen oder Verluste zu erleiden	310
3. Benötigte Fähigkeiten	310
4. Dauer der Vertragsbeziehung	310
5. Ausmaß, in dem die erbrachte Dienstleistung zum Kerngeschäft des Auftraggebers gehört	311
6. Umfang an Investitionen des Beschäftigten in Räumlichkeiten und Ausrüstung	311
7. Ausmaß an Eigeninitiative, Entscheidungsfreiheit und Vorausplanung	311
8. Zwischenergebnis	312
IV. Zusammenfassung	313
D. Der Umgang mit dem Phänomen Crowdwork in den USA	314
I. Forderungen an die Legislative	315
II. Forderungen an die Verwaltungsbehörden	318
III. Forderungen an die Gerichte	318
IV. Handlungsvorschläge an die Beteiligten	319
V. Zusammenfassung der Vorschläge	321

E. Zusammenfassung	321
--------------------	-----

§ 6 Schutz der Crowdworker *de lege ferenda* 323

A. Anpassung bestehender Begriffe	323
I. Neujustierung des Arbeitnehmerbegriffs	324
II. Moderne Interpretation des Arbeitnehmerbegriffs	327
III. Abkehr vom bipolaren Rechtsverhältnis	329
1. Hintergrund	330
2. Die multifunktionale Definition	331
3. Konkretisierung der Anwendung auf Crowdwork	333
4. Bewertung	336
IV. Neujustierung des Begriffs der arbeitnehmerähnlichen Person	338
V. Zusammenfassung	339
B. Anpassung bestehender Schutzkonzepte	340
I. Neuregelung der Darlegungs- und Beweislast	340
II. Modularisierung des Arbeitnehmerbegriffs	342
III. Mehr Schutz für Soloselbstständige als Korrektiv?	344
IV. Modernisierung des Heimarbeitsgesetzes	345
1. „Digitalisierung“ des Heimarbeitsgesetzes	345
2. Inhaltliche Anpassung des Heimarbeitsschutzes	348
a) Erstreckung einzelner heimarbeitsrechtlicher Vorschriften auf Crowdworker	349
b) Gesamtschuldnerische Haftung von Plattformbetreiber und Crowdsourcer	353
c) Generelle Erstreckung des Heimarbeitsschutzes auf Crowdworker	355
aa) Erstreckung des Anwendungsbereichs auf alle schutzbedürftigen Crowdworker	355
bb) Folge: Plattformbetreiber als Adressat der Pflichten	360
d) Herausforderungen und Grenzen einer regulatorischen Anpassung	362
3. Zusammenfassung	365
C. Stärkung der Machtposition der Crowdworker	365
I. Handlungsmöglichkeiten der Gewerkschaften	366
II. Handlungsmöglichkeiten der betrieblichen Interessenvertretung	373
III. Selbstverpflichtung der Plattformbetreiber	376

IV. Aufklärung der Unternehmen und Mobilisierung der Öffentlichkeit	377
V. Zusammenfassung	379
§ 7 Fazit	380
Literaturverzeichnis	383