

Reformprojekt
Digitale Revolution: Reformvorschläge für eine global
wettbewerbsfähige und verantwortliche Schweiz

Digitale Transformation und Reformbedarf in der Schweiz

Überlegungen zu ausgewählten staatlichen Regulierungsfeldern

Studie von Polynomics und bolz+partner consulting ag im Auftrag der Fondation CH2048

Partner in Kategorie I der Phase 1 des Reformprojekts «Digitale Revolution: Reformvorschläge für eine global wettbewerbsfähige und verantwortliche Schweiz», dank deren Engagement die Studie Polynomics und bolz+partner consulting ag in Auftrag gegeben werden konnte, und deren Experten an der Erarbeitung der Studie mitgewirkt haben:

Swisscom, SBB, PwC, Raiffeisen

Hauptstadtregion Schweiz mit den Kantonen Bern, Fribourg, Solothurn, Wallis, Neuchâtel, Kantone Basel-Stadt und St. Gallen

Die Studie wurde von der Expertengruppe am 28. Juni 2017 verabschiedet und am 20. Oktober 2017 vom Stiftungsrat der Fondation CH2048 mit Dank an alle Beteiligten zur Kenntnis genommen.

Digitale Transformation und Reformbedarf in der Schweiz Überlegungen zu ausgewählten Querschnittsbereichen

Auftraggeber

Fondation CH2048
Kapellgasse 3
6004 Luzern

Studienautoren

Dr. Peter Müller, bolz+partner consulting ag
Dr. Stephan Vaterlaus, Polynomics
Patrick Zenhäusern, Polynomics

Expertengruppe (in alphabetischer Reihenfolge)

Luca Arnold, SBB (Projektpartner I)
Michael Betschart, Swisscom (Projektpartner I)
Prof. Dr. Mathias Finger, EPFL
Marc Furrer, Monti. Stampa. Furrer.
Jean-Marc Hentsch, Swico
Dr. Niklaus Honauer, PWC (Projektpartner I)
Nicole Hostettler, AWA BS, Kanton Basel-Stadt (Projektpartner I)
David Hugi, Raiffeisen (Projektpartner I)
Dr. Peter Müller, bolz+partner consultin ag
André Nietlisbach, VW Direktion BE/Hauptstadtregion Schweiz (BE,FR,SO,VS,NE/Projektpartner I)
Dr. Salim Rizvi, Finanzdepartement, Kanton St. Gallen (Projektpartner I)
Dr. Stephan Vaterlaus, Polynomics
Dr. Hans Werder, Vorsitzender
Fondation CH2048: Dr. Christoph Koellreuter

Stand: 28. Juni 2017

Inhaltsverzeichnis

Vorwort und Dank	6
1 Das Wichtigste in Kürze	7
1.1 Einleitung	7
1.2 Fazit der Expertengruppe.....	7
2 Einleitung	10
2.1 Zweck der Fondation CH2048	10
2.2 Einbettung des Projekts in die aktuelle Diskussion.....	10
2.3 Fokus auf Querschnittsthemen	11
2.4 Techniken der Regulierung	12
2.5 Vorgehensweise.....	12
3 Datennutzung und -schutz.....	14
3.1 Daten als Bestandteil einer digitalen Infrastruktur?	14
3.2 Daten als handelbares Gut?	14
3.3 Fazit für die Regulierung	15
4 Schutz der Privatsphäre	16
4.1 Ausgangslage und geltender Regulierungsrahmen.....	16
4.1.1 Datenschutz	16
4.1.2 Geistiges Eigentum und Unlauterer Wettbewerb	18
4.2 Herausforderungen und Fragen angesichts der Digitalisierung.....	18
4.2.1 Rasante technologische Entwicklung	18
4.2.2 Vorgaben des EU-Rechts.....	18
4.2.3 Einzelfragen.....	19
4.3 Reformoptionen.....	20
4.3.1 Reformoption «Deregulierung».....	21
4.3.2 Reformoption «Innovative Datennutzung»	21
4.3.3 Reformoption «EU-Übernahme»	22
4.3.4 Reformbausteine in allen Optionen	22
4.4 Beurteilung der Reformoptionen und Fazit	22
5 Sozialpartnerschaft, Arbeits- und Sozialversicherungsrecht.....	24
5.1 Ausgangslage und geltender Regulierungsrahmen.....	24
5.2 Folgen der Digitalisierung	24
5.2.1 Herausforderungen für die Sozialpartnerschaft	24

5.2.2	Herausforderungen für die Akteure auf dem Arbeitsmarkt.....	25
5.2.3	Herausforderungen für die Sozialversicherungssysteme.....	27
5.3	Reformoptionen.....	28
5.3.1	Reformoption «Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft».....	28
5.3.2	Reformoption «Schwerpunkt Gesetzeslösungen».....	33
5.3.3	Reformoption «Schwerpunkt Marktlösungen».....	34
5.4	Beurteilung der Reformoptionen und Fazit.....	35
6	Marktmachtregulierung im Kontext des Wettbewerbsrechts.....	37
6.1	Ausgangslage und geltender Regulierungsrahmen.....	37
6.2	Herausforderungen und Fragen angesichts der Digitalisierung.....	38
6.2.1	Marktabgrenzung und Beurteilung von Marktmacht.....	38
6.2.2	Beurteilung des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung.....	39
6.2.3	Zusammenschlusskontrolle.....	40
6.2.4	Verfahrensdauer.....	40
6.3	Reformbausteine.....	41
6.3.1	Reformbaustein «Status quo».....	42
6.3.2	Reformbaustein «Empfehlungsrecht».....	42
6.3.3	Reformbaustein «Zusammenschluss».....	44
6.3.4	Reformbaustein «Verfahrenspraxis».....	44
6.4	Beurteilung der Reformbausteine und Fazit.....	45
7	Steuerrecht.....	46
7.1	Ausgangslage und geltender Regulierungsrahmen.....	46
7.2	Herausforderungen und Fragen angesichts der Digitalisierung.....	46
7.2.1	Innovationsfreundliche Besteuerung von Start-ups.....	46
7.2.2	Steuerliche Anknüpfungspunkte bei digitalen Geschäftsprozessen.....	46
7.2.3	Steuererhebung angesichts volatiler Arbeitsverhältnisse.....	47
7.2.4	Digitale Währungen.....	47
7.3	Aktuelle Entwicklungen im Hinblick auf die Herausforderungen.....	47
7.3.1	Internationale Ebene.....	47
7.3.2	Nationale Ebene.....	48
7.3.3	Diskussion neuer Steuerarten.....	48
7.4	Reformbausteine.....	49
7.4.1	Reformbaustein «Status quo».....	50
7.4.2	Reformbaustein «Anpassung».....	50
7.4.3	Reformbaustein «Neue Instrumente».....	51
7.5	Beurteilung der Reformbausteine und Fazit.....	51

8	Haftungsrecht	52
8.1	Ausgangslage.....	52
8.2	Rechtliche Herausforderungen	52
8.3	Fazit.....	53
9	Verzeichnisse	54
9.1	Literatur	54
9.2	Fachgespräche	56
9.3	Gespräch zwischen Swisscom und Syndicom.....	57

Vorwort und Dank

Bei der vorliegenden Studie «Digitale Transformation und Reformbedarf in der Schweiz» handelt es sich um die Ausgangsbasis des Workshops der Fondation CH2048 vom 18./19. August 2017 im Stadthaus Olten im Rahmen der ersten Phase des zweiten Reformprojekts der Fondation CH2048 «Digitale Revolution: Reformvorschläge für eine global wettbewerbsfähige und verantwortliche Schweiz».

Auf Basis der in der Studie vorgelegten 14 Reformoptionen bzw. Reformbausteinen wurde im Workshop eine vorläufige Version des Reformpakets 2017 z.Hd. des Stiftungsrates der Fondation CH2048 geschnürt.

An dieser Stelle sei allen gedankt, die zu dieser Studie beigetragen haben:

- den sieben Projektpartnern in der Kategorie I des zweiten Reformprojekts der Fondation CH2048, ohne deren Engagement die vorliegende Studie nicht möglich gewesen wäre: swisscom, SBB, PwC, Raiffeisen, Hauptstadtregion Schweiz (BE,FR,SO,VS,NE), Kanton Basel-Stadt, Kanton St. Gallen
- den drei Autoren Dr. Stephan Vaterlaus, Geschäftsführer Polynomics, Leiter des Projektteams, Dr. Peter Müller, Senior Consultant bolz+partner consulting ag, Patrick Zenhäusern, Bereichsleiter Polynomics
- den 13 Mitgliedern der Expertengruppe, insbesondere den Experten der sieben Projektpartner in Kategorie I, unter dem Vorsitz von Dr. Hans Werder, ehemaliges Mitglied des Verwaltungsrates der swisscom AG und Mitglied des Fondation CH2048 Beirats
- den Exponenten von 26 Institutionen, die sich den Autoren der Studie für Fachgespräche zur Verfügung gestellt haben (siehe Studie, Seite 56)

Luzern, 20. Oktober 2017

Dr. Christoph Koellreuter
Vizepräsident und Programmleiter der Fondation CH2048

1 Das Wichtigste in Kürze

1.1 Einleitung

Die Fondation CH-2048 ist eine Allianz für eine wettbewerbsfähige und verantwortliche Schweiz und erarbeitet Reformvorschläge zu wichtigen Herausforderungen unseres Landes. Das zweite Reformprojekt der Fondation behandelt die Frage: Welche staatlichen Rahmenbedingungen sind notwendig, um die digitale Transformation zu ermöglichen, die Wettbewerbsfähigkeit der Schweiz zu stärken und gleichzeitig die soziale Kohäsion zu erhalten?

Das Projekt wurde von einem Projektteam erarbeitet und von einer Expertengruppe begleitet. Der vorliegende Schlussbericht wurde von der Expertengruppe am 28. Juni 2017 zuhänden der Fondation CH-2018 verabschiedet.

Eine umfassende Analyse aller Bereiche, welche durch die Digitalisierung betroffen sein können, war im Rahmen dieses Projektes nicht möglich. Der Bericht fokussiert deshalb auf Querschnittsthemen, und setzt dort ein Schwergewicht, wo die digitale Transformation zu sozialen Disruptionen führen könnte, nämlich bei der Bearbeitung und Nutzung von Daten, auf dem Arbeitsmarkt und bei der sozialen Sicherheit sowie im Wettbewerbs-, Steuer- und Haftungsrecht.

1.2 Fazit der Expertengruppe

Die Projektarbeiten haben gezeigt, dass die schweizerische Gesetzgebung, die weniger ins Detail geht als diejenige anderer Länder, eine gute Grundlage auch für die digitale Transformation darstellt. Eine gesetzgeberische Hektik ist deshalb nicht angezeigt und wäre auch schädlich. In vielen Fällen können die Probleme durch die Verwaltungs- und Gerichtspraxis oder durch kleinere Anpassungen auf Verordnungsstufe gelöst werden. Zudem ist im Bereich des Datenschutzes ohnehin eine Gesetzesrevision im Gange, welche der digitalen Entwicklung Rechnung tragen kann.

In zwei Handlungsfeldern kann die digitale Entwicklung mittel- bis längerfristig jedoch zu disruptiven Brüchen führen, nämlich im Bereich Arbeitsmarkt und soziale Sicherheit sowie im Steuerrecht. Auch hier sind keine kurzfristigen Massnahmen notwendig; doch sollte die weitere Entwicklung eng beobachtet werden, so dass notwendige Reformen rechtzeitig in die Wege geleitet werden können.

Datennutzung und -schutz

Daten sind die wichtigste Ressource der digitalen Wirtschaft; eine effiziente Nutzung der Daten ist deshalb zentral für die Wettbewerbsfähigkeit eines Landes. Gleichzeitig ist der Schutz der Privatsphäre ein hohes Gut unserer Gesellschaft.

Gegenwärtig bereitet der Bundesrat eine Revision des schweizerischen Datenschutzgesetzes vor, welche sich eng an die Richtlinien der EU anlehnt. Dabei sind folgende Reformoptionen denkbar:

- 1. Integrale Übernahme des EU-Rechts*
- 2. Mit EU-Recht kompatible innovative Datennutzung*
- 3. Deregulierung im Datenschutz*

Nach Auffassung der Expertengruppe sollte das Datenschutzrecht unter Respektierung eines angemessenen Persönlichkeitsschutzes eine innovative Nutzung auch von personenbezogenen Daten möglichst zulassen. Auch wenn fraglich scheint, ob das EU-Recht in dieser Hinsicht richtig ausbalanciert ist, so muss doch das schweizerische Recht einen vergleichbaren Persönlichkeitsschutz gewährleisten, da andernfalls für die schweizerische Wirtschaft ein grosser Zusatzaufwand sowie Wettbewerbsnachteile entstehen würden. Die Übernahme sollte jedoch nur soweit gehen, als dies für die Akzeptanz des schweizerischen Datenschutzes durch die EU notwendig ist; der Handlungsspielraum für administrative Vereinfachungen ist auszuschöpfen (Option 2,). Zudem sollen bundesnahe Betriebe dem Datenschutzrecht für Private unterstellt werden, da sie sich anders als klassische Bundesorgane auf dem Markt bewähren müssen.

Arbeitsmarkt, soziale Sicherheit und Sozialpartnerschaft

Im Bereich Arbeitsmarkt und soziale Sicherheit bestehen Befürchtungen, dass die Digitalisierung zum Abbau von Arbeitsplätzen, zur Prekarisierung und Gefährdung der Sozialen Sicherheit führen könnte. Die bisher vorliegenden Studien zu dieser Frage sind widersprüchlich und ergeben kein klares Bild. Unbestritten ist, dass die digitale Entwicklung zum Abbau von Arbeitsplätzen und zum Verschwinden von Berufen, Unternehmen und Branchen führen wird. Gleichzeitig können aber neue Arbeitsplätze, Berufe und Unternehmen entstehen, wenn die Rahmenbedingungen für diesen Transformationsprozess stimmen.

Folgende drei Reformoptionen sind denkbar:

1. *«Schwerpunkt Marktlösungen»: Steuerung der Entwicklung durch den Markt, Deregulierung des Arbeitsrechts*
2. *Modell «Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft»: Ausrichtung der Sozialpartnerschaft auf die digitale Transformation sowie Anpassung der Sozialversicherungen an neue Bedürfnisse*
3. *«Schwerpunkt Gesetzeslösungen»: Verstärkung der gesetzlichen Schutzvorschriften*

Die Expertengruppe ist der Überzeugung, dass die Schweiz grundsätzlich gute Voraussetzungen hat, um den wirtschaftlichen Strukturwandel sozialverträglich durchzuführen. Das Prinzip «Flexibilität dank sozialer Sicherheit» trägt wesentlich dazu bei, insbesondere

- *das hohe Ausbildungsniveau*
- *der flexible Arbeitsmarkt*
- *die Sozialpartnerschaft*
- *die Sozialversicherungen*

Diese vier Pfeiler des schweizerischen Erfolgsmodells sind auch für eine erfolgreiche Bewältigung der digitalen Transformation entscheidend. Sie sollen deshalb auch in Zukunft wegleitend sein. Das geltende Arbeitsrecht ist beizubehalten und das hohe Ausbildungsniveau auch in der digitalen Welt zu sichern. Hingegen sind Anpassungen in den Sozialversicherungen notwendig, insbesondere um neue Arbeitsformen (Selbständige, Temporärarbeitende usw.) sozialversicherungsrechtlich ausreichend zu sichern. Schliesslich muss auch die Sozialpartnerschaft auf die digitale Welt ausgerichtet werden. Die digitale Transformation muss zu einem zentralen Gegenstand der Sozialpartner-Beziehungen werden; mögliche Veränderungen bei den Arbeitsplätzen müssen frühzeitig diskutiert und sozialverträglich umgesetzt werden. Zudem sollten die Arbeit-

nehmervetreter sich zu Dienstleistern entwickeln, welche alle Erwerbstätigen (auch Temporärarbeitende, Selbständigerwerbende usw.) vertreten oder zumindest entsprechende Dienstleistungen zur Verfügung stellen.

Damit spricht sich die Expertengruppe für die Reformoption 2 («Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft») aus. Die Option 1 gefährdet die soziale Kohäsion, während die Option 3 das Risiko der Strukturhaltung und des Verlustes an Wettbewerbsfähigkeit in sich birgt.

Marktmachtregulierung

Viele Grundsätze des geltenden Wettbewerbsrechtes sind auch für die digitale Wirtschaft geeignet. Digitale Märkte funktionieren allerdings in verschiedener Hinsicht anders als analoge, insbesondere haben digitale Plattformen zwei- oder mehrseitige Marktbeziehungen und können aufgrund von Netzwerkeffekten sehr rasch wachsen sowie monopolartige Stellungen erreichen. Viele der Unternehmen sind dabei global tätig, was den Handlungsspielraum von nationalen Wettbewerbsbehörden einschränkt. Die Expertengruppe empfiehlt, dass die Wettbewerbskommission und die Gerichte im Rahmen des geltenden Wettbewerbsrechts den Besonderheiten der digitalen Märkte Rechnung tragen. Darüber hinaus sieht sie bei der Anpassung der Beurteilung von Zusammenschlüssen den grössten Handlungsbedarf, um den neuen digitalen Herausforderungen gerecht zu werden. Hierfür ist jedoch eine Anpassung der gesetzlichen Bestimmung betreffend die Aufgreifkriterien nötig.

Steuerrecht

Das geltende Steuerrecht ist grundsätzlich auch für die digitale Wirtschaft tragfähig; die Digitalisierung erfordert deshalb kurz- und mittelfristig keine Anpassungen.

Längerfristig sind jedoch Entwicklungen denkbar, welche das Steuersubstrat erheblich aushöhlen können, insbesondere der Ersatz von Arbeitskräften durch Roboter oder das Wachstum von online-Dienstleistungen aus dem Ausland.

Die Expertengruppe empfiehlt, die längerfristigen Auswirkungen der digitalen Entwicklungen auf das Steuersubstrat zu beobachten und bei Bedarf neue Steuermodelle zu evaluieren. Im Vordergrund dürfte dabei eine Transaktionssteuer stehen, welche mit Vorteil international abgestimmt wird.

Haftungsrecht und Strafrecht

Die digitale Entwicklung führt zu einer Reihe von offenen Fragen, insbesondere was die Zuordnung der Verantwortlichkeit bei Schadenfällen und bei kriminellen Handlungen im Internet betrifft. Diese Unklarheiten betreffen jedoch nicht die Grundsätze des geltenden Haftungs- und Strafrechtes. Offene Fragen müssen vielmehr durch die Gerichtspraxis und allenfalls durch die Anpassung von Spezialgesetzen gelöst werden.

2 Einleitung

2.1 Zweck der Fondation CH2048

Die Fondation CH2048 ist eine Allianz für eine wettbewerbsfähige und verantwortliche Schweiz. Sie versteht sich als eine Art Think Tank, der versucht, die wirtschaftliche und technologische Entwicklung zu antizipieren und mit Blick darauf Optionen für das künftige Handeln von Staat, Gesellschaft und Wirtschaft aufzuzeigen. Es ist das Anliegen der Stiftung, dass die Schweiz ihre Spitzenposition im internationalen Standortwettbewerb beibehalten und wenn möglich ausbauen kann. Dabei sollen die anstehenden technologischen Herausforderungen und die damit verbundenen wirtschaftlichen Umwälzungen in einer Weise bewältigt werden, dass der soziale Zusammenhalt in unserem Land erhalten bleibt.

Im Rahmen eines ersten Reformprojekts hat die Fondation Vorschläge zur künftigen Ausgestaltung der Steuerordnung in der Schweiz gemacht. Mit dem vorliegenden Bericht nun wollen die Autoren gestützt auch auf Stellungnahmen einer Expertengruppe zu Handen der Fondation CH2048 Optionen aufzeigen, wie der Staat mit den Folgen der Digitalen Transformation umgehen soll. Im Mittelpunkt der Arbeit steht die Frage, welcher Art die staatlichen Rahmenbedingungen sein müssen, damit die schweizerische Wirtschaft den digitalen Wandel möglichst innovativ gestalten kann, ohne dass die dabei entstehenden neuen Arbeits- und Betriebsmodelle zu sozialen Verwerfungen in der Gesellschaft führen.

2.2 Einbettung des Projekts in die aktuelle Diskussion

Die Zahl der Veranstaltungen und Publikationen zur digitalen Transformation lässt sich kaum mehr überblicken, auch in der Schweiz nicht. Ein Grossteil der bislang geleisteten Arbeiten fokussiert auf künstliche Intelligenz, auf das Internet der Dinge, die digitalen Plattformen und die Sharing Economy. So gibt es zu diesen Themen u. a. Studien der EPFL oder des Gottlieb Duttweiler Instituts (GDI). In andern Beiträgen, zum Beispiel von Digital Switzerland, werden die Standortbedingungen für digitale Unternehmen in unserem Land untersucht.

Welche Herausforderungen der digitale Wandel an den Staat stellt, wird in jüngerer Zeit auch in verschiedenen parlamentarischen Vorstössen thematisiert. Der Bundesrat seinerseits hat im April 2016 eine Strategie «Digitale Schweiz» und im Januar 2017 einen Bericht zu den «Rahmenbedingungen der digitalen Wirtschaft» verabschiedet. In diesem letzteren Bericht setzt er sich schwergewichtig mit den Auswirkungen der Digitalisierung auf den Arbeitsmarkt und den Erscheinungen der Sharing Economy (Uber, Airbnb) auseinander. Er kommt dabei zum Schluss, dass der digitale Wandel grosse Chancen für die schweizerische Volkswirtschaft biete und dass für dessen Bewältigung voraussichtlich kaum neue Gesetze, wohl aber gewisse Anpassungen des geltenden Rechts nötig seien. Ferner hat der Bundesrat im Frühjahr 2017 eine Revision des Datenschutzgesetzes in die Vernehmlassung gegeben und einen Bericht über Grundsatzfragen des Arbeitsmarkts angesichts der Automatisierung in Aussicht gestellt.

Diese und zahlreiche weitere Studien sind bei den Arbeiten am vorliegenden Projekt berücksichtigt worden. Daneben werden aber Themen aufgegriffen, die bislang noch nicht oder nur am Rande behandelt worden sind.

2.3 Fokus auf Querschnittsthemen

Der vorliegende Bericht erhebt nicht den Anspruch, den regulatorischen Bedarf in allen denkbaren Sachgebieten bzw. allen wichtigen Wirtschaftszweigen zu eruieren. Zu vielfältig sind die Herausforderungen und zu spezifisch ist der Regulierungsbedarf in den einzelnen Branchen und Unternehmen. Eine derart breit angelegte Untersuchung würde den Rahmen der vorliegenden Studie bei weitem sprengen. Der Bericht fokussiert daher auf Querschnittsthemen, die angesichts des digitalen Wandels branchenübergreifend von Bedeutung sind und setzt ein Schwergewicht dort, wo die digitale Transformation zu eigentlichen sozialen Disruptionen führen könnte.

Für die verschiedenen Querschnittsthemen werden zum einen die mit der digitalen Transformation verbundenen Herausforderungen thematisiert und zum anderen mögliche Reformoptionen identifiziert. Dabei können den verschiedenen Querschnittsthemen drei unterschiedliche Reformstossrichtungen zugeteilt werden.

- **Erste Reformstossrichtung: Global wettbewerbsfähige und Schweiz verträgliche Lösungen im Spannungsfeld zwischen Datenschutz und Datennutzung.** Die Reformen der ersten Stossrichtung betreffen den Umgang mit Daten. Im Fokus stehen der
 - Datenzugang und -nutzung (Abschnitt 3) und
 - Schutz der Privatsphäre (Abschnitt 4)
- **Zweite Reformstossrichtung: Arbeitsmarkt und Sozialversicherungen - Flexibilität und Sicherheit im digitalen Zeitalter.** Die Reformen der zweiten Stossrichtung thematisieren die Auswirkungen und den Umgang der digitalen Transformation auf die beiden Bereiche
 - Arbeitsrecht (Abschnitt 5)
 - Sozialversicherungsrecht (Abschnitt 5)
- **Dritte Reformstossrichtung: Innovationsfreundliche Rahmenbedingungen für die Schweiz im digitalen Zeitalter.** Die Reformen der dritten Stossrichtung betreffen Querschnittsthemen, die zum Ziel haben, innovationsfreundliche Rahmenbedingungen auch langfristig zu sichern. Im Rahmen des vorliegenden Projektes liegt der Fokus auf dem fiskalisch-regulatorischen Umfeld. Konkret werden die nachfolgenden Themen betrachtet:
 - Marktmachtregulierung (Abschnitt 6)
 - Steuerrecht (Abschnitt 7)
 - Haftungsrecht (Abschnitt 8)

Im Zusammenhang mit der digitalen Transformation von grosser Bedeutung sind ferner folgende Themen:

- Bildungs- und Ausbildungspolitik
- Forschungs- und Innovationspolitik und
- Migrationspolitik

Es müssen in diesem Zusammenhang unter anderem Ausbildungspläne, Forschungsschwerpunkte und Kooperationen zwischen Forschungsunternehmen neu konzipiert werden. Für

die Ausarbeitung entsprechender Vorschläge stehen aber im Rahmen dieser Studie nicht genügend Mittel zur Verfügung. Aus diesem Grund plant die Fondation CH2048 die Lancierung eines Nachfolgeprojekts, welches sich diesen Themen schwergewichtig widmen soll.

Des Weiteren verzichtet die vorliegende Arbeit auf die Behandlung der folgenden ebenfalls wichtigen Themen im Rahmen der digitalen Transformation:

- Konsumentenschutz
- e-Government sowie Cybersecurity
- Medienpolitik
- Technische Regulierungen

Was e-Government und Cybersecurity anbelangt, sind dies permanente Aufgaben für Behörden und Unternehmen, deren Notwendigkeit unbestritten ist. Ebenfalls nicht näher untersucht werden Fragen zur Auswirkungen der Digitalisierung auf die Medien. Zwar wird die digitale Transformation auf dem Gebiet der Medien weitreichende Auswirkungen haben. Doch diese betreffen weniger die Wettbewerbsfähigkeit der Schweiz und mögliche soziale Disruptionen, sondern in erster Linie die demokratische Meinungsbildung und damit das politische System unseres Landes. Auch von einer Untersuchung der Frage, ob für die Erhaltung der Innovationsfähigkeit der digitalen Wirtschaft die technische Regulierung als solche neu konzipiert werden müssten, wurde letztlich abgesehen. Die für die Digitalisierung nötigen Anpassungen des Regelwerkes müssen vielfach auf internationaler Ebene erfolgen, und es macht den Anschein, dass Industrie und Branchenverbände in der Lage sind – manchmal unter Beachtung gewisser staatlicher Vorgaben –, die entsprechenden Normen zu schaffen.

2.4 Techniken der Regulierung

Regulierung wird in diesem Bericht in einem umfassenden Sinn verstanden: Gemeint ist damit nicht nur die Schaffung neuer rechtlicher Normen, sondern auch die Aufhebung von bestehendem Recht (Deregulierung). Zur Regulierung in Sinne dieser Studie gehören neben der klassischen Rechtsetzung auch andere Steuerungstechniken wie die Rechtsfortbildung durch die Gerichte, Selbstregulierungen der Branchen, Gesamt- und Normalarbeitsverträge, Leistungsaufträge, Codes of Conduct, Good Practices und «Runde Tische». Wo Vorschläge für Regulierung gemacht werden, handelt es sich nicht schon um präzise Gesetzesartikel oder konkrete Formulierungen für Vertragsklauseln, sondern um Optionen, die eine Richtung für die Regulierung respektive Deregulierung angeben.

Die Studie äussert sich ferner dazu, welches der zweckmässige Regulator für eine bestimmte Materie ist. Es können dies der Staat (Bund/Kantone), zwischen- und suprastaatliche Organisationen (EU, OECD, WTO), aber auch private Normierungsorganisationen oder die Sozialpartner sein.

2.5 Vorgehensweise

Die vorliegende Studie stützt sich einerseits auf Literaturrecherchen - wobei diese keinesfalls Anspruch auf Vollständigkeit erheben -, andererseits auf Fachgespräche mit Exponenten verschiedener Wirtschaftsbranchen und von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerorganisationen sowie mit Vertretern der Wissenschaft und Behörden.

Eine Expertengruppe hat in drei Sitzungen insbesondere die Reformoptionen diskutiert und den vorliegenden Bericht am 28. Juni 2017 verabschiedet¹. Die in die nachfolgenden Überlegungen eingeflossene Literatur sowie die Liste der Institutionen, deren Exponenten für Fachgespräche zur Verfügung standen, sind im Abschnitt 9 aufgelistet.

In den nachfolgenden Kapiteln wird für die erwähnten Querschnittbereiche jeweils die rechtliche Ausgangslage knapp geschildert und werden die mit der digitalen Transformation verbundenen Herausforderungen identifiziert. In einem weiteren Schritt werden sodann Reformoptionen skizziert und bewertet. Die Bewertungskriterien orientieren sich dabei an der Sicherung der globalen Wettbewerbsfähigkeit und der Sicherung des sozialen Zusammenhalts der Schweiz.

Am Schluss der jeweiligen Abschnitte finden sich eine Beurteilung der Reformoptionen und ein entsprechendes Fazit. Die Fondation CH2048 wird in der Folge entscheiden, welche dieser Reformoptionen weiterverfolgt werden sollen.

¹ Die Mitglieder der Expertengruppe sind auf Seite 2 des Berichts aufgeführt. Die inhaltliche Verantwortung der Texte und der Beurteilung liegt ausschliesslich beim Autorenteam.

3 Datennutzung und -schutz

Die digitale Ökonomie basiert auf der Analyse und Bearbeitung von Daten. Eine Voraussetzung für eine wettbewerbsfähige schweizerische Wirtschaft und Forschung ist, dass die Öffentlichkeit als Ganzes und insbesondere die Unternehmen und Forschungsinstitutionen möglichst umfassenden Zugang zu Daten haben. So können laufend neue Applikationen und Geschäftsmodelle geschaffen werden. Einmal erfunden lassen sich diese ohne viel Zusatzaufwand in grossem Stil ausrollen und es können enorme Skaleneffekte realisiert werden.

Dabei sind Daten als solche – vorbehaltlich gewisser rechtlicher Einschränkungen (vgl. dazu Ziff. 4.1) - grundsätzlich frei verfügbar. Sie sind mehrfach und in vielfältiger Weise nutzbar und können durch eine Vielzahl von Akteuren bearbeitet werden, dies auch zur gleichen Zeit. Das Datum als solches hat vorerst einmal keinen Preis. Mittels künstlicher Intelligenz und Algorithmen können aber Datenbestände ausgewertet und Daten zu neuen Informationsangeboten konfiguriert werden. So werden marktfähige Produkte mit einem finanziellen Wert geschaffen.

3.1 Daten als Bestandteil einer digitalen Infrastruktur?

Die Wettbewerbsfähigkeit einer Volkswirtschaft hängt zunehmend davon ab, in welchem Umfang und zu welchen Konditionen der Zugang zu den Datenbeständen insbesondere des Staates gewährleistet ist. Mit Blick darauf wird deshalb zum Teil postuliert, dass der Staat ähnlich wie bei den Strassen-, Eisenbahn- und Stromübertragungsnetzen eine eigentliche digitale Infrastruktur schaffen müsse. Dabei ist der Begriff der digitalen Infrastruktur ein sehr weitläufig und nicht eindeutig eingegrenzt. Eine solche Struktur ist aber im Wesentlichen dadurch definiert, dass die technischen, rechtlichen und finanziellen Voraussetzungen für den freien Zugang zu wichtigen Datenbeständen und Registern von staatlichen und halbstaatlichen Institutionen, aber zu einem Teil auch von privaten Einrichtungen sichergestellt sind. Eine digitale Infrastruktur zeichnet sich dadurch aus, dass sie die Verknüpfung von Datenbeständen ermöglicht und günstige Voraussetzungen für digitale Prozesse in Staat und Wirtschaft schafft. Neben leistungsfähigen physischen Übertragungsnetzen sind e-Government, Digitale Identität, Open Data und Big Data zentrale Elemente einer solchen Struktur.

Wird digitale Infrastruktur in diesem breiten Sinn verstanden, so weist die Schweiz in Bezug auf die physische IKT-Struktur einen vergleichsweise hohen Standard auf. Entscheidend dazu beigetragen hat die Öffnung des Telekommunikationsmarktes. Was aber die Bereitstellung von Daten durch die öffentliche Hand anbelangt, rangiert unser Land nicht in der europäischen Spitzengruppe, die von skandinavischen Ländern angeführt wird. Auch ist eine bereichsübergreifende digitale Identität in unserm Land noch wenig verbreitet. Die Arbeiten für einen elektronischen Identitätsausweis etwa werden bislang vor allem von den beiden Grossbanken, von der Post, SBB und Swisscom geleistet und der Staat hält sich noch zurück.

3.2 Daten als handelbares Gut?

Wenn entsprechend analysiert, aggregiert und verwendet, haben Daten und gerade auch Personendaten einen grossen wirtschaftlichen Wert. Sie sind zu einem eigentlichen Rohstoff und Produktionsfaktor geworden und haben sich auch in dem Sinne zu einem Zahlungsmittel entwickelt, als die Nutzer von Dienstleistungsplattformen hierfür ihre persönlichen Daten zur Verfügung stellen müssen, mithin mit Daten «zahlen». In der Praxis sind Daten zweifellos ein handelbares Gut.

Das Datum als solches wird jedoch vom geltenden Recht gar nicht erfasst. Es ist nach herrschender Auffassung keine Sache. Es gibt daran deshalb weder Eigentümer noch Besitzer oder sonstige Berechtigte. Auch die rechtliche Erfassung eines Algorithmus als logische Regel oder Definition für die Analyse von Datenpaketen ist nicht eindeutig. In einem gewissen Umfang scheint er urheberrechtlich geschützt und patentierbar. Gleichzeitig werden aber Algorithmen ständig weiterentwickelt und verändern sich auch selbstständig, so dass es schwierig ist, einen rechtlichen Anknüpfungspunkt für sie zu finden. Soweit Daten und auch Algorithmen öffentlich zugänglich sind, kann sie denn auch jedermann zur Kenntnis nehmen und hat grundsätzlich die Möglichkeit, sie weiter zu verarbeiten.

Mit Blick auf die wirtschaftliche Bedeutung, die Personendaten erlangt haben, wird zum Teil bemängelt, dass das geltende Datenschutzrecht nur einen ideellen Schutz (Grundrechtsschutz) für die betroffene Person gewährleistet, deren Interesse an einer Teilhabe am kommerziellen Erfolg der Verwertung ihrer Daten jedoch nicht berücksichtigt. Möglicherweise kann das Institut der sog. Datenportabilität, wie es im EU-Recht geschaffen worden ist, eine Kommerzialisierung der eigenen Daten erleichtern. Datenportabilität bedeutet, dass eine Person eine digitale Kopie ihrer Daten, die ein Dritter im Rahmen eines Geschäftsprozesses erhoben und weiterverarbeitet hat, herausverlangen kann, um über diese wiederum selber zu verfügen. Andere Vorschläge für eine wirtschaftliche Partizipation sind etwa die Schaffung eines urheberrechtsähnlichen Schutzes des Datums, die Einräumung von Nutzungslizenzen oder vertragliche Abreden betreffend die Verwendung von Daten.

Wie weit solche Institute im Einzelnen technisch und rechtlich realisiert werden können, ist aber nicht geklärt. In einem Richtlinienentwurf der EU ist vorgesehen, dass eine vertragliche Gegenleistung nicht nur in Geld, sondern auch im Zur-Verfügung-Stellen von Daten bestehen kann. Gegen diese Konzeption hat jedoch der Europäische Datenschutzbeauftragte Bedenken angemeldet.

3.3 Fazit für die Regulierung

Wenn man Datenbestände als Teil einer digitalen Infrastruktur betrachtet, stellt sich die Frage, ob diesbezüglich eine Zugangsregelung nötig ist. Da aber zumindest für die Datenbestände bei den privaten Akteuren die Eigenschaften eines natürlichen Monopols nicht gegeben sind, bedarf es im Gegensatz zu den physischen Infrastrukturen wie beispielsweise den Stromnetzen keiner umfassenden Regulierung für den Zugang zu solchen Datenbeständen. Anders präsentiert sich die Situation bei den Datenbeständen von Behörden. Weil sie Teil einer digitalen Infrastruktur sind, ist es für die Innovationskraft und Konkurrenzfähigkeit der schweizerischen Wirtschaft entscheidend, dass die Öffentlichkeit möglichst ungehinderten Zugang zu diesen Datenbeständen hat. Dies scheint umso mehr angezeigt, als solche Bestände zum Teil auf einem gesetzlichen Auftrag beruhen und von der Allgemeinheit finanziert werden. Ferner sollte die elektronische Identität nun schnellstmöglich realisiert werden. Wiederum anders verhält sich die Situation bei bundesnahen Betrieben, die ihre Leistung im Wettbewerb mit Privaten erbringen (namentlich Post, SBB, swisscom). Sie sollen zwar soweit möglich ihren Beitrag zu einer open-data-Politik des Bundes leisten, müssen aber aus Gründen der Wettbewerbsfähigkeit die Möglichkeit haben, Aussenstehenden den Einblick in ihre Daten zu verwehren. Weil Daten faktisch handelbare Güter sind, könnte es sich als nützlich erweisen, ihnen einen (sachen)rechtlichen Status zu verleihen. Im Handel mit Daten könnte so die Rechtssicherheit wohl verbessert werden. Es ist durchaus sinnvoll, dass der schweizerische Gesetzgeber hierzu Vorstellungen entwickelt. Dabei versteht sich, dass solche Arbeiten in Abstimmung mit den entsprechenden Bestrebungen in der EU erfolgen müssen.

4 Schutz der Privatsphäre

4.1 Ausgangslage und geltender Regulierungsrahmen

Sind Daten wie oben gezeigt grundsätzlich auch frei verfügbar, so ergeben sich doch Schranken für deren Nutzung. Dies ist der Fall, soweit sie Angaben zur Person enthalten, dem Geschäftsgeheimnis unterliegen, Bestandteil eines urheberrechtlich geschützten Produkts sind oder zu unlauteren Geschäftspraktiken benutzt werden.

4.1.1 Datenschutz

Digital verarbeitete Informationen haben zum Teil technischen sowie ökonomischen Charakter und weisen keinen Bezug zu natürlichen Personen auf oder sind anonymisiert worden (wobei heutzutage die meisten Anonymisierungen mit entsprechendem Aufwand wieder rückgängig gemacht werden können). Viele neue digitale Geschäftsmodelle beruhen auf der Nutzung und Weiterbearbeitung von personenbezogenen Daten. Es ist gerade ein Merkmal digitaler Geschäftsmodelle, dass sie ihre Dienstleistungen möglichst präzise auf definierte Individuen oder Gruppen zuschneiden können.

Andererseits hat der Schutz der Privatsphäre nach wie vor einen hohen Stellenwert. Zwar gehen viele Menschen gerade in den sozialen Medien vergleichsweise sorglos mit ihren persönlichen Daten um und geben viele Informationen über sich preis, weil sie dafür von vielen nützlichen digitalen Angeboten Gebrauch machen können. Doch bleibt es ein grosses Anliegen der Menschen, dass Dritte nicht ohne ihr Einverständnis Informationen über sie erhalten und weiterbearbeiten. In der Praxis ist es für den Einzelnen jedoch eine schiere Unmöglichkeit, die Kontrolle über die Verwendung seiner Daten zu behalten.

Das geltende schweizerische Datenschutzgesetz aus dem Jahr 1992 (DSG 1992) formuliert die allgemein anerkannten Grundsätze für die Datenbearbeitung. Das bedeutet namentlich: Datenbearbeitung muss rechtmässig und verhältnismässig sein, nach Treu und Glauben erfolgen, für die betroffene Person erkennbar sein und sie bedarf grundsätzlich deren Einwilligung. Daten dürfen nicht zweckentfremdet verwendet werden, sie müssen richtig sein und die betroffene Person muss Einsicht in ihre Daten nehmen können – es sind dies Grundsätze, die unter dem Begriff der informationellen Selbstbestimmung zusammengefasst werden. Der Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte überwacht die Einhaltung des Gesetzes, tätigt Abklärungen, erlässt Empfehlungen und kann strittige Fälle dem Gericht zum Entscheid unterbreiten. Allerdings stellt das Gesetz nur eine Art von datenschutzrechtlicher Grundordnung dar. In einer Vielzahl von andern Gesetzen finden sich bereichsspezifische Vorschriften über die Bearbeitung von Personendaten.

Der Bundesrat hat im Dezember 2016 eine Vorlage für eine Revision des Datenschutzgesetzes in die Vernehmlassung geschickt, deren wesentliches Ziel es ist, in Anlehnung an das Datenschutzrecht der EU, die Transparenz der Datenbearbeitung und die Kontrollmöglichkeiten der betroffenen Person über ihre Daten zu verbessern.

Die Europäische Union hat am 27. April 2016 ihre Datenschutzgesetzgebung revidiert. Diese umfasst zwei Rechtsakte: zum einen die Verordnung (EU) 2016/679 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum anderen die Richtlinie (EU) 2016/680 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten im Bereich des Strafrechts. Der Europarat wiederum hat ein Protokoll zur Revision des Übereinkommens zum Schutz des Menschen bei der automatisierten Verarbeitung personenbezogener Daten erarbeitet, das bald vom Ministerkomitee verabschiedet werden soll. Weil die *Datenschutz-Richtlinie* der EU

Bestandteil des Schengen-Acquis ist, ist die Schweiz aufgrund des Schengen-Assoziierungsabkommens gehalten, diese umzusetzen. Hingegen ist sie nicht verpflichtet, die *allgemeine Datenschutzverordnung* der EU zu übernehmen, da diese nicht Gegenstand eines bilateralen Abkommens zwischen der Schweiz und der EU bildet.

Das bedeutet jedoch nicht, dass die EU-Verordnung keine Auswirkung auf die Schweiz hat. Als Nicht-EU-Staat darf sie bzw. dürfen schweizerische Unternehmen mit EU-Staaten nur Daten austauschen, wenn sie sich über ein angemessenes Schutzniveau ausweisen kann, wobei dieses Schutzniveau von der EU in Anlehnung an ihre Datenschutzverordnung definiert wird. Soweit schweizerische Unternehmen Geschäftsniederlassungen in einem EU-Staat betreiben oder Geschäftsbeziehungen mit EU-Bürgern unterhalten, gilt die genannte Verordnung direkt auch für sie. Es stellt sich deshalb die Frage, wie weit das neue schweizerische Datenschutzgesetz die Standards der EU-Verordnung übernehmen soll.

Auch die neue EU-Verordnung ist ein Verbotsgesetz mit Erlaubnisvorbehalt. Das heisst, der Umgang mit personenbezogenen Daten ist grundsätzlich untersagt, es sei denn die Verordnung, eine andere gesetzliche Vorschrift oder eine Einwilligung des Betroffenen erlauben diesen. Wichtiger Grundsatz ist, dass eine Bearbeitung von Personendaten nur mit Zustimmung der betroffenen Person erfolgen darf und der Datenbearbeiter diese so umfassend und verständlich wie möglich über die Verwendung ihrer Daten zu orientieren hat. Die betroffene Person ihrerseits hat das Recht auf eine digitale Kopie ihres Datensatzes, auf umfassende Information über den Bearbeitungszweck und die Empfänger der Daten und auf Datenschutzgarantien bei Weitergabe ins Ausland. Sie hat auch die Möglichkeit, sich bei automatisierten Entscheidungen zu äussern, um diese berichtigen zu können. Wesentliche Neuerungen in der EU-Verordnung sind sodann die Pflicht der Datenbearbeiter zur sogenannten datenschutzfreundlichen Voreinstellung (*privacy by default*), eine Meldepflicht an Behörden und Betroffene bei Datenschutzverletzungen und eine Pflicht zur Datenschutzfolgeabschätzung sowie zur Konsultation der Datenschutzbehörden in bestimmten Fällen. In der Verordnung ist sodann ein sogenanntes Recht auf Datenportabilität vorgesehen, welches der betroffenen Person einen Anspruch verleiht, ihre Daten von einem Datenbearbeitungssystem auf ein anderes übertragen zu können.

Verschiedene dieser Neuerungen sind auch in die Vernehmlassungsvorlage für die Revision des eidgenössischen Datenschutzgesetzes aufgenommen worden, so etwa die datenschutzrechtliche Voreinstellung, das Recht, zu automatisierten Entscheidungen Stellung nehmen zu können, die Zertifizierung der Datenbearbeitung, die Datenschutz-Folgenabschätzung oder die Meldepflicht bei Verletzungen des Datenschutzes. Zudem werden die Untersuchungsrechte des Datenschutzbeauftragten ausgebaut und strafrechtliche Sanktionen bei Datenschutzverletzungen vorgesehen.

Da viele der grossen digitalen Plattformen US-amerikanischen Unternehmungen gehören, scheint es angezeigt, einen Blick auf das Datenschutzrecht in den USA zu werfen. Auf Bundesebene gibt es kein Datenschutzgesetz. Nur wenige Bundesstaaten anerkennen ein Recht des Individuums auf Privatsphäre (bspw. Kalifornien). Dieser wenig ausgebaute Datenschutz mag damit zusammenhängen, dass in der Optik der USA ein solcher das Grundrecht auf freie Meinungsäusserung beeinträchtigen könnte. Immerhin hat das US-Handelsministerium das (freiwillige) Safe-Harbor-Verfahren entwickelt, mittels welchem US-Unternehmen belegen können, dass sie sich im Umgang mit europäischen Geschäftspartnern an die Datenschutzvorgaben der EU halten.

Mit dem sog. «Swiss Privacy Shield» - einem Briefwechsel zwischen dem United States Department of Commerce, dem Eidgenössischen Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung - soll schweizerischen Unternehmen, die Daten in die USA übermitteln, Gewähr geboten werden,

dass diese Informationen entsprechend den Datenschutzgrundsätzen unseres Landes bearbeitet werden. US-Firmen, die sich dazu verpflichten, können sich zertifizieren lassen.

4.1.2 Geistiges Eigentum und Unlauterer Wettbewerb

Geniessen Daten als solche keinen besonderen rechtlichen Schutz, so gilt dies nicht, wenn sie in Softwareprogrammen und Algorithmen integriert sind. So sind Computerprogramme Werke im Sinne des Urheberrechts. Der urheberrechtliche Schutz, das heisst das Kopier- und Nachahmungsverbot greift dann, wenn das Programm einen originären Charakter hat und die sogenannte Schwelle zur Individualität erreicht.

Der Patentschutz für eine Software kann greifen, wenn es sich um eine Erfindung auf dem Gebiet der Technik handelt. Softwarebezogene Erfindungen werden in der Schweiz und der EU jedoch nur unter bestimmten Voraussetzungen als technische Erfindung anerkannt. Eine patentfähige Erfindung darf zudem nicht naheliegend sein. Auch ein Algorithmus scheint eine patentfähige Erfindung darstellen zu können. So hat denn auch Google seinen ursprünglichen Such-Algorithmus patentieren lassen, doch dieser wird wie bereits erwähnt im Laufe der Zeit immer wieder verändert bzw. verändert sich mittels künstlicher Intelligenz selber.

Eine rechtliche Relevanz können Daten bzw. die Art ihrer Nutzung erlangen, wenn sie in einem unlauteren Wettbewerb eingesetzt werden, insbesondere wenn Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisse verletzt werden.

4.2 Herausforderungen und Fragen angesichts der Digitalisierung

Die Entwicklung der Digitalisierung und jene des Datenschutzes folgen gegensätzlichen Logiken. Erstere ist offensiv und dynamisch, will Entwicklungspotentiale nützen und Grenzen überschreiten, letztere ist defensiv, reaktiv und will den Schutz der Privatsphäre und der Grundrechte gewährleisten.

4.2.1 Rasante technologische Entwicklung

Die informationelle Selbstbestimmung und die daraus folgenden Grundprinzipien des Datenschutzrechts haben ohne Zweifel auch für die Zukunft Gültigkeit. Es ist jedoch ein aussichtsloses Unterfangen, mit der Datenschutzgesetzgebung die jeweils aktuelle technische Entwicklung der Datenbearbeitung und der Digitalisierung einfangen zu wollen. Schon die bestehenden Maximen des Datenschutzrechts können in der Praxis seit jeher nur zu einem kleinen Teil durchgesetzt werden. Zu gross sind die Datenvolumina, zu vielfältig die Datenflüsse, zu zahlreich die möglichen Applikationen, zu aufwändig die Bearbeitungsvorschriften und zu knapp die Ressourcen der Datenschutzbehörden. Die Entwicklung der Informationstechnologien verläuft derart schnell, dass auch eine beschleunigte Gesetzgebung ihr nicht zu folgen vermag.

4.2.2 Vorgaben des EU-Rechts

Zentrales Anliegen der revidierten EU-Verordnung wie auch der Vernehmlassungsvorlage zum schweizerischen Datenschutzgesetz ist die Stärkung der Rechte der betroffenen Person. Das EU-Recht ist für eine gewisse Zeit zumindest gesetzt und als gegeben hinzunehmen. Die Massnahmen, die in der Vernehmlassungsvorlage zum Datenschutzgesetz vorgeschlagen werden, sind ihrerseits insbesondere auch danach zu beurteilen, ob sie nötig sind, damit der schweizerische Datenschutz von der EU als angemessen anerkannt wird und ob der zusätzliche Schutz der betroffe-

nen Person und der damit verbundene Zusatzaufwand für die Datenbearbeiter in einem angemessenen Verhältnis stehen. Zudem sollte das Gesetz die Nutzung von Daten für innovative Projekte nicht unnötig erschweren.

Die Vernehmlassungsvorlage und zum Teil schon das geltende Gesetz enthalten verschiedene Vorschriften, die Datenmissbrauch präventiv verhindern sollen. Entsprechende Bestimmungen können so ausgestaltet werden, dass sie Innovationen erleichtern oder zumindest nicht hindern. Dies ist etwa der Fall, wenn der Datenschutzbeauftragte Empfehlungen der guten Praxis erlässt. Einen nachteiligen Effekt haben aber präventive Massnahmen dann, wenn sie gleichsam in Vorleistungen der Datenbearbeiter bestehen, zum Beispiel, wenn betriebsinterne Datenschutzvorkehrungen dem Datenschutzbeauftragten oder Abweichungen von gewissen Standards bei Datenlieferungen ins Ausland gemeldet werden müssen. Solche Melde- und Genehmigungspflichten führen, wenn konsequent befolgt, zu einer Überlastung der Datenschutzbehörden und entsprechend zu Blockierungen von Bearbeitungsprozessen und Innovationen.

Dies gilt insbesondere auch für die neu vorgeschlagene Datenschutz-Folgenabschätzung. Diese ist ähnlich zwar auch in der EU-Datenschutzverordnung vorgesehen und eigentlich nichts anderes als eine Konkretisierung der generellen Datenschutzmaxime, dass die Bearbeitung von persönlichen Informationen nicht zu einer Verletzung der Privatsphäre, der informationellen Selbstbestimmung und der Grundrechte führen darf. Jeder, der Daten bearbeitet, hat sich an diese Grundsätze zu halten. Dass aber ein Datenbearbeiter vor einer neuen Applikation darlegen muss, dass er nicht Grundrechte verletzt, heisst eigentlich, ihn unter Generalverdacht zu stellen, was im Widerspruch zu einer freiheitlichen Rechtsordnung steht und sicherlich innovationshemmend wirkt.

4.2.3 Einzelfragen

Unabhängig von der Frage, wie das Verhältnis von EU-Recht und Schweizer Recht auszugestalten ist, stellen sich im aktuellen Datenschutzgesetz einige spezifische Probleme, die im Rahmen der Revision des Datenschutzgesetzes angegangen werden sollten.

Bundesnahe Betriebe werden beim Aufbau neuer digitaler Geschäftsmodelle durch das geltende Recht erheblich behindert. Das gilt insbesondere auch für konzessionierte Verkehrsbetriebe. Das einschlägige Datenschutzrecht geht davon aus, dass bundesnahe Betriebe öffentliche Aufgaben erfüllen und für sie deshalb die strengen Regeln für Bundesorgane, insbesondere das Legalitätsprinzip Anwendung finden. Das führt dazu, dass für die Eröffnung neuer Geschäftszweige mit Nutzung von personenbezogenen Daten entsprechend den Vorgaben im öffentlich-rechtlichen Datenschutz eine vergleichsweise detaillierte gesetzliche Grundlage verlangt wird. Ob diese ausreichend ist, ist oft Gegenstand langwieriger Diskussionen zwischen Ämtern, bundesnahen oder konzessionierten Betrieben und Datenschutzbehörden sowie allenfalls auch von Gerichtsverfahren.

Internationale Plattformen bearbeiten Daten von in der Schweiz lebenden Personen vielfach im Ausland. Sie stellen sich dabei zum Teil auf den Standpunkt, dass in diesem Fall das schweizerische Datenschutzrecht für sie nicht anwendbar sei. Auch wenn das Bundesverwaltungsgericht in Fall Google Street View festgestellt hat, dass auf Datenbearbeitungen, die sich in der Schweiz auswirken, schweizerisches Recht Anwendung findet, scheint es doch angezeigt, dass diese Frage im Gesetz eindeutig geklärt wird.

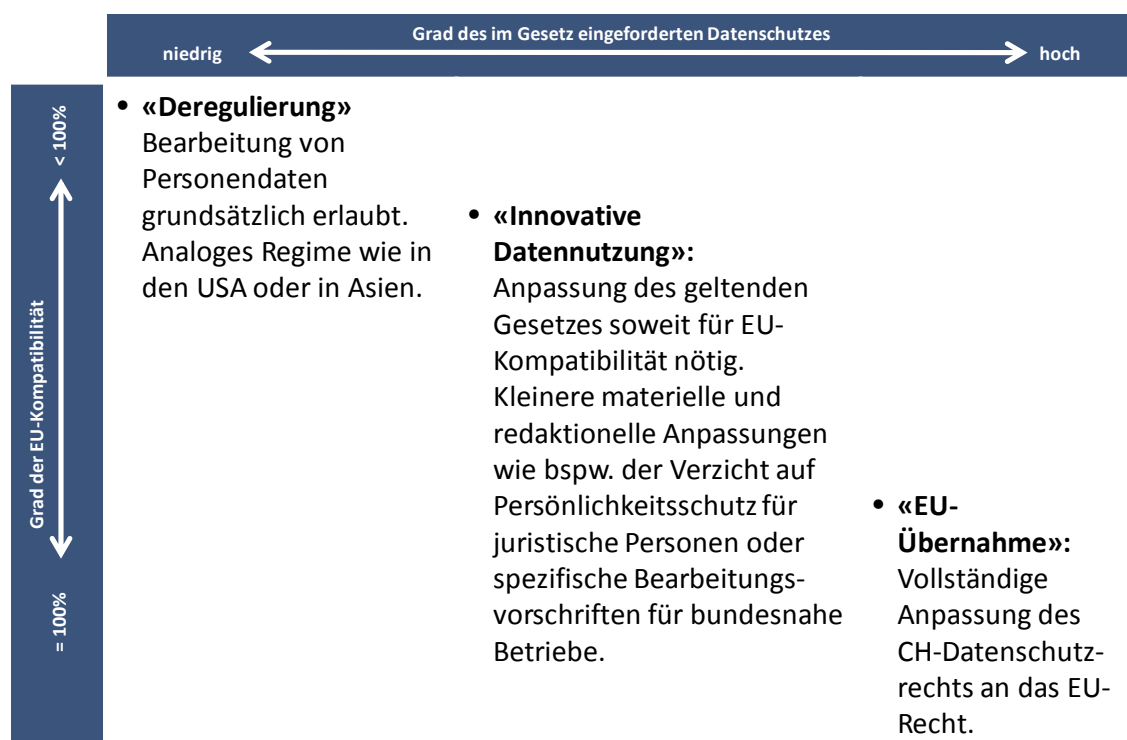
4.3 Reformoptionen

Bei der weiteren Entwicklung des schweizerischen Datenschutzrechts muss die Balance zwischen freiem Zugang zu Informationen auf der einen und dem Schutz der Privatsphäre, der Geschäftsgeheimnisse und der Urheberrechte auf der anderen Seite überdacht werden. Verschiedene Optionen sind diesbezüglich denkbar. Sie können theoretisch von einer weitreichenden Liberalisierung des Datenschutzes bis hin zu einem sehr strikten Schutz der Privatsphäre reichen. Wie weit die einzelnen Optionen für die Wettbewerbsfähigkeit der schweizerischen Wirtschaft förderlich sind, hängt indes im Wesentlichen auch davon ab, ob sie sich mit dem Datenschutzrecht der EU vereinbaren lassen und nicht mit diesem kollidieren. Im letzteren Fall nämlich würde die Geschäftstätigkeit von schweizerischen Unternehmen in der EU erheblich erschwert.

Als zweckmässige Kriterien für die Beurteilung von verschiedenen denkbaren Reformoptionen eignen sich insbesondere der Grad des eingeforderten Datenschutzes unter Berücksichtigung der Auswirkungen auf Wettbewerbs- und Innovationsfähigkeit und der Grad der Kompatibilität mit dem EU-Datenschutzrecht.

Bei all den nachfolgend diskutierten Reformoptionen kommen als Regulierungstechniken die Anpassung der Schweizer Gesetzgebung und/oder das Instrument der good practices in Frage. Zuständig ist der Schweizer Gesetzgeber, wobei auch Kooperationen von Datenschutzbehörden und Datenbearbeitern sich als zweckmässig erweisen können.

Tabelle 1: Übersicht über die Reformoptionen im Bereich Datenschutz



Quelle: Eigene Darstellung.

Im Folgenden werden die einzelnen Reformoptionen kurz beschrieben.

4.3.1 Reformoption «Deregulierung»

Der Handlungsspielraum für innovative digitale Neuerungen würde wesentlich erweitert, wenn ein zentrales Paradigma des Datenschutzes aufgehoben oder wenigstens gelockert würde. Das würde heissen: Die Bearbeitung von Personendaten ist nicht grundsätzlich verboten und nur unter bestimmten Bedingungen zulässig, sondern unter Beachtung von bestimmten Bearbeitungsprinzipien an sich erlaubt, soweit Betroffene sich nicht dagegen wehren. Die Befugnisse der Datenschutzbehörden würden im Wesentlichen auf eine Beratungsfunktion reduziert und Sanktionen höchstens bei krassen Persönlichkeitsverletzungen verhängt werden.

Mit einer solchen Konzeption würden digitale Innovationen in der Schweiz wohl erheblich erleichtert. Schweizerische Unternehmen wären ähnlich liberalen Regeln unterstellt wie Unternehmen in Nordamerika und Asien. Ein entsprechendes Konzept liesse sich unter dem Gesichtspunkt des Persönlichkeitsschutzes insofern rechtfertigen, als angesichts der enormen Ausbreitung der sozialen Medien sich in der Gesellschaft wohl ein zunehmend offeneres Verständnis der Privatsphäre etabliert.

Andererseits ist offensichtlich, dass eine solche Konzeption, wenn nur in der Schweiz realisiert, zu einem Konflikt mit der EU führen würde. Ein entsprechendes schweizerisches Gesetz dürfte von der EU als nicht gleichwertig anerkannt werden. Für schweizerische Unternehmen gälte dann zweierlei Recht, je nachdem ob sie im eigenen Land oder in der EU operieren. International tätige Unternehmen würden sich in diesem Fall wohl ohnehin an den Standard der EU halten. Möglicherweise würden sie aber dadurch im Vergleich zu Firmen, die nur in der Schweiz tätig sind, benachteiligt.

4.3.2 Reformoption «Innovative Datennutzung»

Eine mittlere Reformoption bestünde darin, das geltende schweizerische Datenschutzrecht im Wesentlichen zu belassen und es nur soweit anzupassen als dies nötig ist, um von der EU als gleichwertig anerkannt zu werden. Dabei sollte insbesondere auf Regulierungen verzichtet werden, die über den Standard hinausgehen, der durch das EU-Recht gesetzt wird, so etwa auf Freiheitsstrafen, wie sie in der Vernehmlassungsvorlage des Bundesrates vorgesehen sind. Ein solcher Swiss finish schadet der Wettbewerbsfähigkeit und Innovationskraft der schweizerischen Wirtschaft. Gefragt ist vielmehr eine «souveräne» schweizerische Umsetzung des EU-Rechts, die mit einfacheren und verständlicheren Regelungen einen mit der EU vergleichbaren Datenschutz schafft.

Zusätzlich wäre ein gewisses fine-tuning des geltenden Rechts im Sinne von administrativen Erleichterungen möglich. Dabei ginge es vor allem darum, den Fokus des Gesetzes etwas zu verengen, offene Fragen in der Anwendung zu klären und das Gesetz terminologisch auf den neuesten Stand zu bringen. So könnten etwa juristische Personen aus dem Schutzbereich des Datenschutzgesetzes herausgenommen und das Verfahren für Empfehlungen der guten Praxis etwas genauer geregelt werden. Auch ist denkbar, ein Recht der betroffenen Person, zu automatisierten Entscheidungen Stellung zu nehmen bzw. diese korrigieren zu lassen, in das Gesetz aufzunehmen.

Diese Option verursacht keine namhaften weiteren administrativen Bürden für die Wirtschaft. Sie hat aber als Schwachpunkt, dass nicht im Voraus feststeht, wie hoch die EU die Hürden ansetzt, damit sie den schweizerischen Datenschutz als gleichwertig mit jenem der EU anerkennt.

4.3.3 Reformoption «EU-Übernahme»

Hauptzweck der neuen EU-Verordnung wie auch der Vernehmlassungsvorlage zum Datenschutzgesetz ist die Stärkung der Rechte der betroffenen Personen bzw. deren Anpassung an die technologische Entwicklung. Dies soll namentlich in der Weise bewerkstelligt werden, dass die Datenbearbeiter im Sinn eines präventiven Schutzes technische und administrative Vorkehrungen zur Vermeidung von Datenmissbräuchen treffen. Die entsprechenden Massnahmen sind allerdings aufwändig und zum Teil wohl auch kaum praktikabel sowie schwierig durchsetzbar.

Für die Schweiz hätte allerdings eine Anpassung ihres Rechts an dasjenige der EU den gewichtigen Vorteil, dass für schweizerische Unternehmen das gleiche Recht gilt, unabhängig davon, ob sie im eigenen Land oder im EU-Raum aktiv sind. Die Gleichwertigkeit des schweizerischen Datenschutzrechts mit jenem der EU wäre garantiert. Dies wiederum würde auch den Abschluss von Datenschutzvereinbarungen der Schweiz mit den USA erleichtern, weil dann ohne weiteres das EU-USA-Abkommen als Referenz dienen würde.

4.3.4 Reformbausteine in allen Optionen

Für welche Option man sich schliesslich auch entscheidet, es sollte klargestellt werden, dass im Wettbewerb stehende Bundesbetriebe dem privaten Datenschutzrecht unterstehen, wie dies auch in Deutschland der Fall ist. Anders als bei klassischen Bundesämtern ist der Gesetzgeber davon ausgegangen, dass solche Betriebe zwar eine öffentliche Aufgabe erfüllen, sie sich aber auch auf dem Markt bewähren müssen. Da sie anders als Amtsstellen gegenüber den Bürgern keine hoheitlichen Befugnisse haben und nicht in gegen deren Willen in deren Rechte eingreifen, sollten sie auch nicht dem strengen Legalitätsprinzip unterworfen sein. Denn wenn solche Unternehmen für jede neue Datenbearbeitung eine ausdrücklich gesetzliche Grundlage benötigen, beeinträchtigt dies ihre Innovationskraft und Wettbewerbsfähigkeit erheblich.

Im Rahmen der laufenden Revision des Datenschutzgesetzes sollte ferner klargestellt werden, dass, wie das Bundesverwaltungsgericht im Google-Street-View-Urteil festgehalten hat, das schweizerische Datenschutzgesetz auch für ausländische Unternehmen ohne Sitz in der Schweiz gilt, wenn diese hier Geschäfte tätigen bzw. Daten von in der Schweiz niedergelassenen Personen bearbeiten.

Als mögliche Unteroption wäre schliesslich denkbar, die datenschutzrechtlichen Rahmenbedingungen für die Wirtschaft zweckmässiger zu gestalten. Dies in der Weise, dass die Datenschutzvorgaben für die Behörden und jene für die Privaten in zwei gesonderten Gesetzen geregelt oder im Gesetz zumindest genauer auseinandergelassen würden. Auf diese Weise würde herausgestrichen, dass beim Umgang mit Daten im privaten Bereich anders als im öffentlichen Sektor nicht das Legalitätsprinzip, sondern die in erster Linie die Privatautonomie massgebliches Ordnungsprinzip ist. Damit würde der Handlungsspielraum der Wirtschaft erweitert und Innovationen erleichtert.

4.4 Beurteilung der Reformoptionen und Fazit

Für sich allein genommen würde eine Deregulierung im Bereich des Datenschutzes die Innovationskraft und -möglichkeiten der schweizerischen Wirtschaft tendenziell stärken (*Reformoption Deregulierung*). Unsicherheiten und Sorge in Bezug auf den Schutz der Privatsphäre würden fortbestehen, aber eine eigentliche soziale Disruption wäre deswegen nicht zu befürchten. Ein solches Konzept würde die Wirtschaft von vielerlei Auflagen befreien und wäre der Innovationskraft der Unternehmen förderlich. Im Konkurrenzkampf mit Firmen in Nordamerika und Asien würden in

etwa gleich lange Spiesse bestehen. Ob allerdings bei der Realisierung eines solchen Konzepts sich die internationale Wettbewerbsfähigkeit der schweizerischen Wirtschaft insbesondere im EU-Raum verbessern würde, scheint sehr fraglich, würde doch die EU das schweizerische Datenschutzrecht nicht mehr als angemessenen Datenschutz anerkennen. Dies hätte zur Folge, dass zwischen der Schweiz und der EU Daten nur ausgetauscht werden dürften, wenn die Datenbearbeiter in der Schweiz nachweisen können, dass sie anderweitige Massnahmen getroffen haben, die sicherstellen, dass die Grundsätze des EU-Rechts eingehalten werden. Damit würde die Geschäftstätigkeit im wichtigen europäischen Markt sehr erschwert. Zudem würden einem Deregulierungsvorhaben starke Widerstände seitens der Konsumenten und vieler Bürgerrechtsorganisationen erwachsen. Schliesslich wäre auch ein Rückbau der Datenschutzregelung eine aufwändige Arbeit, weil ja nicht einfach ein Gesetz gänzlich aufgehoben würde, sondern ein Grundbestand an Schutzbestimmungen erhalten bleiben müsste.

Eine vollständige Anpassung an das Recht der EU (*Reformoption EU-Übernahme*) hätte für schweizerische Unternehmen den Vorteil der Rechtssicherheit. Zudem hätte die Schweiz, wenn sie Datenschutzregeln auch gegenüber den USA durchsetzen möchte, bessere Chancen, wenn sie dies im Gefolge der EU tun könnte. Der Preis für eine Angleichung des schweizerischen Datenschutzrechts an jenes der EU ist aber eine beträchtliche zusätzliche administrative Belastung für die Wirtschaft. Entsprechend dürfte der politische Widerstand gegen eine solche Konzeption erheblich sein.

Somit erscheint die Option eines für die EU akzeptablen Schutzniveaus (*Reformoption Innovative Datennutzung*) als die für unser Land am besten geeignete. Sie orientiert sich am Standard der Datenschutzkonvention des Europarates, die weniger weit geht als das EU-Recht. Sie verzichtet auf aufwändige administrative Vorabklärungs- und Informationspflichten der Datenbearbeiter und auf strenge pönale Sanktionen. Sie garantiert mit einfacheren Regelungen als die EU weiterhin einen angemessenen Schutz der Privatsphäre, belässt aber der Wirtschaft einen gewissen Freiraum und bietet ihr genügend Rechtssicherheit. Zudem scheint eine solche Option politisch konsensfähig. Sie ist jedoch nur realisierbar, wenn die EU ein entsprechend ausgestaltetes schweizerisches Datenschutzrecht als gleichwertig mit dem EU-Recht anerkennt.

Die Unterstellung bundesnaher Betriebe unter das private Datenschutzrecht, die Verpflichtung internationaler Plattformen, die Daten von in der Schweiz lebenden Personen bearbeiten, auf das schweizerische Datenschutzrecht und allenfalls eine klarere Trennung von öffentlichem und privatem Datenschutz kann in allen Optionen geregelt werden, gleichgültig für welche man sich schliesslich entscheidet.

5 Sozialpartnerschaft, Arbeits- und Sozialversicherungsrecht

5.1 Ausgangslage und geltender Regulierungsrahmen

Ende 2015 standen in der Schweiz historisch erstmals mehr als 5 Mio. Stellen zur Verfügung. Davon sind seit Anfang der Sechzigerjahre mehr als die Hälfte im Dienstleistungssektor entstanden. Während damals noch gut zwei von fünf Stellen im Dienstleistungssektor angesiedelt waren, sind es heute drei von vier Stellen. Im Industriesektor ist in der Schweiz nur noch einer von fünf Arbeitenden tätig.

Die Schweiz ist als kleine Volkswirtschaft verhältnismässig agil und kann sich rasch an neue Entwicklungen anpassen. Sie hat ein flexibles Arbeitsrecht. Der flexible Schweizer Arbeitsmarkt gewährleistet, dass Arbeitnehmende, die durch einen konjunkturellen Schock ihre Stelle verlieren, im Regelfall rasch eine andere Beschäftigung finden.

Mit der digitalen Transformation geht ein weiterer Strukturwandel einher. Dies bedeutet, dass bisherige Tätigkeiten oder auch Jobs wegfallen und neue Jobs entstehen, diese aber nicht zwingend mit den verfügbaren Qualifikationen auf dem Arbeitsmarkt übereinstimmen. Es entstehen neue Berufsbilder, für die neue Qualifikationen notwendig sind. Die Schweiz verfügt grundsätzlich über eine gute Ausgangslage, diese Transformation erfolgreich zu bewältigen. Zu nennen sind in diesem Zusammenhang das duale Bildungssystem und im internationalen Vergleich hervorragenden Schulen, Hochschulen und Universitäten. Ergänzt werden diese Faktoren durch eine ausgebaute Sozialpartnerschaft und die grundsätzliche Bereitschaft der Unternehmen, die Mitarbeiter zu schulen.

Das Arbeitsrecht ist auf dem Prinzip der Vertragsfreiheit aufgebaut. Im Grundsatz gibt es weder allgemeine Mindestlöhne, rigide Arbeitszeitregelungen noch stark ausgebaute Kündigungsschutzbestimmungen. Das private Arbeitsrecht ist in der Schweiz auf Bundesebene geregelt, mit dem OR, dem Arbeitsgesetz und seinen fünf Verordnungen. Für die öffentlichen Bediensteten sind neben dem Bundespersonalgesetz kantonale und kommunale Regelungen massgeblich. Der Arbeitsmarkt ist einem ständigen Veränderungs-, Anpassungs- und Innovationsdruck ausgesetzt. Das flexible Arbeitsrecht trägt wesentlich dazu bei, den Arbeitsmarkt dynamisch zu erhalten und seine Resilienz gegen exogene Schocks zu stärken.

Die Grundlagen des schweizerischen Sozialversicherungsrechts finden sich im Drei-Säulen-Konzept, das 1972 mit einem Obligatorium für die berufliche Vorsorge in die Bundesverfassung aufgenommen wurde. Im Rahmen der Sozialversicherung werden vor allem Risiken wie Krankheit, Unfall, Arbeitslosigkeit, Alter, Erwerbsminderung und Pflegebedürftigkeit versichert. Das Sozialversicherungssystem will einen existenzsichernden Schutz gewährleisten, aber auch Anreize zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit setzen.

5.2 Folgen der Digitalisierung

5.2.1 Herausforderungen für die Sozialpartnerschaft

Grundsätzlich ist die Sozialpartnerschaft ein zentrales Instrument, um einen Transformationsprozess wie denjenigen der Digitalisierung erfolgreich zu meistern. Die aktuelle Ausgestaltung der Sozialpartnerschaft steht vor grossen Herausforderungen. Die digitale Wirtschaft wird eine wachsende Zahl an Selbstständigen hervorbringen. Arbeitnehmer werden zu Eigenunternehmern mit

grösserer Autonomie und Eigenverantwortung. Dazu kommt, dass inzwischen in einigen von der Digitalisierung betroffenen Branchen die traditionelle Sozialpartnerschaft kaum mehr funktionsfähig ist. Um für die neuen Gegebenheiten gewappnet zu sein und damit die Sozialpartnerschaft auch in Zukunft ihre wichtige Rolle spielen kann, sind die Sozialpartner gehalten, ihre Rolle in der digitalisierten Welt zu überdenken und sich entsprechend neu auszurichten. Aktuell sind die Sozialpartner primär Ansprechpartner für festangestellte Mitarbeitende, d. h. eine Population, die im Zeitfad branchenübergreifend eine geringere Bedeutung haben wird.

5.2.2 Herausforderungen für die Akteure auf dem Arbeitsmarkt

Für Arbeitgeber bieten sich mit Blick auf die Digitalisierung der Wirtschaft Chancen, die Mitarbeiterzufriedenheit zu erhöhen, sich als attraktiver Arbeitgeber zu positionieren und die Arbeits- und Kosteneffizienz zu erhöhen. Ein Teil der Berufe wird sich nach wie vor für eine Festanstellung eignen. Für spezifische Unternehmensaufgaben und vor allem für Projekte werden jedoch zunehmend befristete Anstellungen und Freelancer eine wichtige Rolle spielen. Dank Crowdwor-king können Fachkräfte ebenfalls situativ und zeitlich befristet angestellt werden. Wie dies beim Outsourcing der Fall ist, müssen sie dafür nicht zwingend in der Schweiz wohnhaft sein; die digitalen Technologien erlauben eine Mitarbeit im Unternehmen unabhängig vom Standort. Dadurch kann auch die Zahl der zuwandernden Fachkräfte gesenkt werden. Dank Crowdsourcing dürfte sich der heute schon zu beobachtende Trend verstärken, dass Arbeiten dem globalen Wettbewerb ausgesetzt werden, in dem Unternehmen über digitale Plattformen Arbeitsangebote zur Ausführung spezifischer Aufgaben veröffentlichen.

Für die Erwerbstätigen erlaubt die Digitalisierung mehr orts- und zeitunabhängiges Arbeiten. Dies wird oft auch als Chance gesehen, eine bessere Vereinbarkeit von Beruf und Familie und eine flexiblere und partnerschaftlichere Aufteilung der familiären Aufgaben zu ermöglichen. Die Digitalisierung bringt für einen Teil der Mitarbeitenden neue Arbeitsinhalte und mehr Verantwortung als Folge von dezentraleren Arbeitsweisen. Mit Blick auf die Führung werden sich flachere Hierarchien durchsetzen. Bereits heute findet ein Umdenken statt, so dass die orts- und zeitunabhängigen Erwerbstätigen selbst mehr Verantwortung übernehmen. Immer mehr Erwerbstätige können mehreren Beschäftigungen nachgehen und somit gleichsam teilweise selbstständig und teilweise angestellt sein.

In dem Masse, wie die Digitalisierung und damit die Automatisierung vorankommen, wird auch die Arbeitsproduktivität zunehmen und somit die Arbeit im Durchschnitt höher entlohnt werden. Mit Blick auf den sozialen Zusammenhalt könnte die Digitalisierung jedoch herausfordernd werden, wenn es zu einer Beschäftigungspolarisierung (fehlende Stellen für Personen des tieferen und mittleren Qualifikationsbereichs) als Folge einer fehlenden oder zu schwachen Höherqualifizierung von Mitarbeitenden kommen würde. Diese Polarisierung könnte sich auch in erheblichen Lohnunterschieden äussern, was mittel- bis längerfristig Konsequenzen für die Einkommensverteilung hätte.

Damit ist eine Kehrseite der Digitalisierung angesprochen. Ebenfalls problematisch könnte sich erweisen, dass die neuen individuellen Arbeitsformen sich nicht mit klassischen Arbeits- und Auftragsverträgen erfassen lassen. Zu nennen sind in diesem Zusammenhang beispielsweise projektspezifische Aufträge und Contracting-Verträge zwischen Arbeitssuchenden und Personalvermittlern. Somit ist fraglich, inwieweit hier die heute vorgesehenen Schutzbestimmungen im OR, dem Arbeitsgesetz oder in den Gesamtarbeitsverträgen genügend sind.

Die Flexibilität mit Blick auf Arbeitsort- und -zeit kann dazu führen, dass Grenzen zwischen Arbeit und Freizeit verblassen («Erreichbarkeit», mobiles Büro, u.a.). In globalen Projekten, die mit

Arbeiten in Projekten mit unterschiedlichen Zeitzonen einhergehen, können der Gesundheitsschutz und die Sozialität als Rechtsgut gefährdet sein.

Erkenntnisse aus einer Metastudie zu den Arbeitsmarktfolgen

Job-Polarisation und Beschäftigungsverlagerungen

Die Digitalisierung und Vernetzung hat um die Jahrtausendwende eingesetzt und bisher vor allem zwei Wirkungen entfaltet, nämlich die «Job-Polarisation» und weitere Beschäftigungsverlagerungen in den Dienstleistungssektor. Die Job-Polarisation umfasst drei Aspekte in Kombination. Erstens wird höher qualifizierte Arbeit begünstigt, weil sich deren relative Produktivität und damit relative Nachfrage erhöht. Zweitens sind Berufe mit niedriger Qualifikation, die mit nicht-repetitiven Bewegungen und Interaktionen einhergehen und den physischen Kontakt voraussetzen (z. B. manuelle Tätigkeiten wie Hausmeisterarbeit), nicht stark substituierbar. Drittens gehen Berufe mittlerer Qualifikation typischerweise häufig mit Routinetätigkeiten einher (z. B. Buchhaltung). Es handelt sich somit um kodifizierbare Tätigkeiten, die einfacher handhabbar sind als Tätigkeiten, die implizites Wissen («tacit knowledge») voraussetzen. Die Job-Polarisation ist verstärkt seit der Jahrtausendwende in zahlreichen Ländern und auch in der Schweiz beobachtbar. Die Produktivität des Industriesektors ist durch Automation, aber auch durch Offshoring der Produktion gestiegen. Durch die Automatisierung von Industrieanlagen und den Einsatz von Industrierobotern vor allem bei der arbeitsintensiven Herstellung ist die Produktivität viel stärker gewachsen als im Dienstleistungssektor. Aufgrund der gestiegenen Produktivität des Industriesektors hat der Dienstleistungssektor Arbeitskräfte aufgesogen, was zu entsprechenden Beschäftigungsverlagerungen in diesen Sektor führte. Seit rund zehn Jahren ist ein Stellenrückgang beim verarbeitenden Gewerbe und den Routineberufen im Allgemeinen und eine Zunahme bei Berufen im Gesundheits- und Sozialwesen, in der öffentlichen Verwaltung sowie im ICT-Bereich zu beobachten. Durch die anhaltende sinkende Nachfrage nach Routineberufen ändert sich die relative Bedeutung des Faktors Arbeit. Die in den vergangenen Jahrzehnten in vielen Ländern beobachtbare Erhöhung der Totalen Faktorproduktivität geht einher mit einer abnehmenden Bedeutung des Arbeitsanteils am Volkseinkommen.

Substitutions- und Komplementäreffekte

Nimmt man das theoretische Automatisierungspotenzial als Referenzpunkt, könnten in den kommenden rund zwanzig Jahren je nach betrachtetem Land 45% bis 70% der heute bekannten Berufsbilder verschwinden. Allein die technische Umsetzbarkeit der Automatisierung führt jedoch nicht per se dazu, dass Arbeitsplätze in der Praxis substituiert werden. Auch die Automatisierung ist nicht kostenlos zu haben. Vielmehr erfordert sie die Entwicklung und Bereitstellung entsprechender Hard- und Software. Attraktiv ist eine Automatisierung vor allem dann, wenn sie nicht nur günstiger ist als die bisherige Arbeitskraft, sondern mit ihr auch ein deutlich höherer Output und/oder bessere Qualität einhergeht. Zentral sind zudem regulatorische und soziale Fragen sowie kulturelle Aspekte. Realistischer ist es, das Automatisierungspotenzial auf Tätigkeiten zu beziehen. Tut man dies, resultiert im OECD-Länderdurchschnitt ein Automatisierungspotenzial von knapp 10% der Berufsbilder. Automatisierung bedeutet somit, dass primär Berufsbilder zwar einem Wandel unterworfen sind, jedoch nicht per se wegfallen, sobald einige Tätigkeiten automatisierbar sind. Angaben der Schweizerischen Arbeitskräfteerhebung zufolge darf davon ausgegangen werden, dass auch in der Schweiz einstweilen weiterhin Stellen wegfallen, jedoch ebenfalls neue Stellen entstehen werden. So werden spezifische Be-

rufe wie die kaufmännischen Angestellten im Zuge der Job-Polarisation weiterhin an Bedeutung verlieren. Zahlreiche Berufsbilder (Webdesigner etc.) sind jedoch bereits neu entstanden und haben in der Tendenz gute Zukunftschancen. Es entstehen sogar mehr Stellen als angenommen: So haben bspw. mehrere zu unterschiedlichen Zeitpunkten erstellte ICT-Beschäftigungsprognosen das Arbeitsstellenwachstum in der Vergangenheit regelmässig unterschätzt.

Neue Arbeitsformen und Kompetenzanforderungen

Bis 2025 wird in der Schweiz per Saldo von einer positiven Stellenbilanz ausgegangen. Gab es im Jahr 2016 erstmals mehr als 5 Mio. Stellen in der Schweiz, sollen in den kommenden knapp 10 Jahren nochmals rund 2% Stellen hinzukommen. Wie sich der positive Nettoeffekt der Digitalisierung und der Vernetzung effektiv gestalten wird, ist abhängig von den «digitalisierungstauglichen» Rahmenbedingungen insgesamt, aber auch davon, inwieweit das Ausmass des aktuell beobachtbaren Qualifikationsmismatches von Dauer ist. So können aktuell Stellen teilweise nicht besetzt werden, weil das nachgefragte Expertenwissen (z. B. MINT-Fachwissen, aber auch Soft Skills wie Kommunikation) auf dem Arbeitsmarkt nicht verfügbar ist. Für die Schweiz gilt es, die bisherigen Arbeitsmarkt-Stärken weiterzuentwickeln, die Stärken des arbeitsmarktnahen dualen Bildungssystems auszubauen und die Sozialpartnerschaft zu stärken. Über 80% der Erwerbstätigen sind aktuell noch festangestellt. Die Digitalisierung und Vernetzung beschleunigt das Tempo der Globalisierung und die Bedingungen des Wettbewerbs, womit sich Unternehmen mit Blick auf ihre Organisation und insbesondere Arbeitsorganisation laufend neu erfinden müssen. Dies bedeutet, dass der Arbeitsmarkt flexibilisiert wird, sowohl örtlich und zeitlich als auch betriebsorganisatorisch. Plattformbasierte Arbeitsformen sind derzeit noch insgesamt zwar unbedeutend, könnten jedoch auch in der Schweiz das Potenzial haben, die Arbeitswelt langfristig grundlegend umzuwälzen. Schätzungen für Deutschland zeigen, dass die Unternehmen bis zum Jahr 2030 rund 30-40% ihrer Arbeiten durch Crowdworking abdecken könnten. Die Bedeutung des Mikrounternehmers und generell auch projektbasierter Arbeit wird somit steigen. Insofern dürfte sich die Beziehung zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern fundamental ändern, weil der Anteil der Selbständigen und der Anteil an Personen mit mehreren Arbeit- respektive Auftraggebern zunehmen.

5.2.3 Herausforderungen für die Sozialversicherungssysteme

Anknüpfungspunkt für die Sozialversicherungen ist aktuell der Ort, wo effektiv gearbeitet wird. Wenn Arbeit immer digitaler wird, also Tätigkeiten nach Indien, China etc. ausgelagert werden, stellt sich die Frage, nach welchem Arbeits- und Sozialversicherungsrecht diese Erwerbstätigen zu behandeln sind. Es besteht in dieser Beziehung eine gewisse Rechtsunsicherheit.

Eine heute zu beobachtende Ausprägung der digitalen Wirtschaft sind plattform-basierte Geschäftsmodelle, die zunehmend als digitale Marktplätze für Arbeitskräfte fungieren. Aufgrund der betrieblichen und organisatorischen Flexibilität digitaler Arbeitgeber ist jedoch nicht a priori klar, inwieweit bei derartigen Beschäftigungsverhältnissen Selbstständigkeit oder Unselbstständigkeit vorliegt. So zahlen digitale Plattformen wie Uber ihren Fahrern keine Sozialabgaben. Uber macht geltend, dass die Fahrer selbstständig sind und die Fahrer deshalb selber die Sozialabgaben zahlen müssen. Aktuell wird eine Zahlungsaufforderung der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich von Uber angefochten. Es gilt abzuwarten, wie das Gerichtsurteil die aktuelle gesetzliche Regelung zur Frage der Selbstständigkeit interpretiert und inwieweit der Gerichtsspruch als Präjudiz für andere Branchen und Unternehmen interpretiert werden kann.

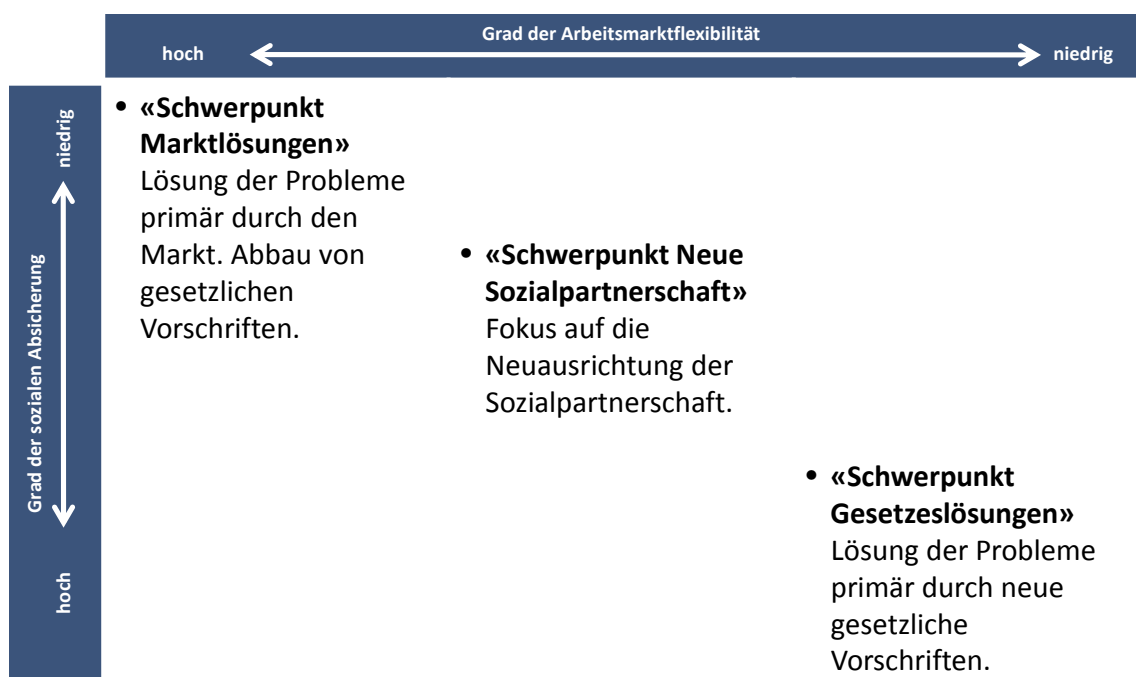
5.3 Reformoptionen

Die Digitalisierung wird sich wie erwähnt auf den Arbeitsmarkt auswirken. Den damit verbundenen Chancen stehen entsprechende Risiken insbesondere auch in Bezug auf die soziale Sicherung gegenüber. Für die Zukunft dürfte wichtig sein, dass die regulatorischen Rahmenbedingungen eine gute Balance zwischen Arbeitsmarktflexibilität und sozialer Absicherung herstellen können. Auf diese Weise kann der Arbeitsmarkt die digitale Transformation bewältigen und eine genügende Absicherung der sozialen Folgen der digitalen Transformation sicherstellen. Hierzu stehen das Arbeits- und Sozialversicherungsrecht sowie die Ausgestaltung der Sozialpartnerschaft im Fokus.

Als geeignete Kriterien für die Beurteilung von Reformoptionen erscheinen in erster Linie der Grad der Arbeitsmarktflexibilität und Grad der sozialen Absicherung.

Bei all den nachfolgend diskutierten Reformoptionen kommen als Regulierungstechniken die Anpassung der Schweizer Gesetzgebung und/oder das Instrument der «good practice» in Frage. Zuständig sind der Schweizer Gesetzgeber sowie die Sozialpartner.

Tabelle 2 Reformoptionen im Bereich Sozialpartnerschaft, Arbeits- und Sozialversicherungsrecht



Quelle: Eigene Darstellung

5.3.1 Reformoption «Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft»

Ziel dieser Reformoption ist die Beibehaltung der Vorteile eines flexiblen Arbeitsmarktes bei gleichzeitiger Beibehaltung der sozialen Sicherung. Im Fokus stehen weniger die Änderungen der aktuellen gesetzlichen Grundlagen als Vielmehr das Setzen von entsprechenden Anreizen. Die Reformoptionen betreffen Aspekte der Sozialpartnerschaft, des Arbeits- und Sozialversicherungsrechts.

Sozialpartnerschaft

Zweifelsfrei braucht die Sozialpartnerschaft in der digitalen Wirtschaft eine Neuausrichtung. Sozialpartnerschaft ist zukunftsfähig, wenn Sozialpartner unabhängig vom Arbeitsvertrag alle vertreten, die einen Wertbeitrag in der entsprechenden Branche liefern. Im Rahmen dieser Reformoption stehen folgende Aspekte der Weiterentwicklung der Sozialpartnerschaft im Vordergrund:

- **Intensive Dialoge:** Sowohl die Arbeitgeber als auch die Arbeitnehmervertreter müssen sich intensiv mit den Auswirkungen der Digitalisierung auf die Arbeitsplätze befassen. Überdies sind die Arbeitgeber gehalten, frühzeitig die möglichen Auswirkungen der Digitalisierung auf die Arbeitsplätze zu analysieren und mit den Arbeitnehmervertreter zu thematisieren (vgl. auch nachfolgendes Interview zwischen Swisscom und Syndicom).
- **Arbeitnehmervertreter als Dienstleister:** Um den zunehmend neuen Beschäftigungsformen aufgrund der digitalen Transformation Rechnung zu tragen (Freelancer, Personen mit mehreren Beschäftigungen etc.) könnten sich die Arbeitnehmervertreter verstärkt als Dienstleister jeder Beschäftigtengruppe (Selbständige, Unselbstständige, Freelancer etc.) ein passendes Angebot unterbreiten. Es gibt für Selbstständige viele Fragen, für die sie im Moment keinen adäquaten Ansprechpartner haben. Arbeitnehmervertreter könnten Selbstständige mit Blick auf gewisse Grundrechte und Arbeitsbedingungen vertreten. So wäre es denkbar, dass Arbeitgeber in den Unternehmen Abstimmungen über einen unternehmensrelevanten Gesamtarbeitsvertrag durchführen und gleichzeitig die Mitarbeitenden fragen, ob die Arbeitnehmervertreter für alle als Verhandlungspartner fungieren sollen. Die Arbeitnehmervertreter könnten auch mit den Arbeitgebern über den Umgang mit Crowdfunding im Unternehmen verhandeln und somit zunehmend auch Nicht-Mitglieder vertreten. Schliesslich stellt sich bei all den neuen möglichen Aufgaben auch die Frage der Finanzierung, die zukünftig mehr über den Verkauf von Dienstleistungen als über Mitgliederbeiträge der Mitglieder von Arbeitnehmervertreterorganisationen erfolgen dürfte.
- **Verstärkter Aufbau von unternehmensinternen Hausverbänden:** Ergänzend von unternehmensübergreifenden Arbeitnehmervertreterorganisationen könnten unternehmensinternen Hausverbände eine wichtigere Rolle einnehmen. Damit kann gezielter auf die unterschiedlichen Bedürfnisse der Mitarbeitenden in unterschiedlichen Beschäftigungsformen in den Unternehmen eingegangen werden. Ein diesbezügliches Beispiel stellt die Arbeitnehmer-Vertretung Roche (AVR) dar. Die Roche-Geschäftsleitung arbeitet mit der AVR aktiv zusammen. Wahrgenommene Veränderungen werden frühzeitig kommuniziert, so dass die Mitarbeitenden sich ausrichten und entsprechend weiterbilden können.
- **Flankierende Massnahmen des Staates:** Zusätzlich ist denkbar, dass die neue Ausrichtung der Sozialpartnerschaft durch flankierende Massnahmen des Staates ergänzt wird. So könnten «best practices» definiert werden. Diese sollen aufzeigen, wie die Sozialpartner mit den Herausforderungen der digitalen Transformation idealerweise umgehen.

Die Reformen im Modell Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft sollen dazu führen, dass die «neue» Sozialpartnerschaft sich mit den Fragen zur Veränderung der Arbeitswelt hinsichtlich Qualifizierung, Flexibilisierung und einem neuen Führungsverständnis auseinandersetzen. Im Rahmen dieser Sozialpartnerschaft sind Themen wie Flexibilisierungen, das Zusammenspiel Mensch-Maschine, neue Organisationsformen und Big Data im Produktionsprozess zwischen Geschäftsleitung, unternehmensinternen Personalvertretungen und externen Sozialpartnern auf Augenhöhe zu verhandeln.

Ein Aspekt, der bei dieser Neuausrichtung der Neuen Sozialpartnerschaft zusätzlich zu berücksichtigen ist, betrifft die Organisation der Selbständigerwerbenden. Hier muss – gegebenenfalls durch entsprechende rechtliche Anpassungen – sichergestellt werden, dass nicht Vorschriften des Kartellgesetzes die Organisation von Selbständigerwerbenden verhindern.

«Die Sozialpartner sind die treibende Kraft – noch vor dem Gesetzgeber»

Welche Rolle nimmt die Sozialpartnerschaft in der digitalen Transformation ein? Dieser Frage ist Hans Werder, Leiter der Expertengruppe Fondation CH2048 im Interview mit Giorgio Pardini, Leiter des Sektors ICT bei syndicom sowie Mitglied des comPlan-Stiftungsrates, und Hans C. Werner, Leiter Group Human Resources bei Swisscom AG, nachgegangen.

Im Gespräch äussern die Sozialpartner ihre Meinung zu folgenden drei Hauptfragen:

- Die digitale Transformation führt zum Abbau bestehender Stellen, zur Veränderung der Qualifikationen, aber auch zu neuen Stellen. Welches ist die Rolle der Sozialpartner in diesem Transformationsprozess?
- Welche Bedeutung haben die einzelnen Instrumente: Strategische Stellenplanung, Aus- und Weiterbildung, Worklink*, Sozialplan, Arbeitslosenversicherung?
- Zukunft der Sozialpartnerschaft: Wie müssen sich Unternehmen und Gewerkschaften verändern, um für die digitale Transformation gerüstet zu sein?

* *Worklink ist das Kompetenzzentrum von Swisscom für Arbeitsmarktfähigkeit und berufliche Neuorientierung.*

Die Gesprächspartner sind sich einig, dass eine gut funktionierende Sozialpartnerschaft für die Zukunft entscheidend ist. Im Gegensatz zum Gesetzgebungsprozess, der im Schnitt mehrere Jahre dauert, können die Sozialpartner innerhalb nützlicher Frist Lösungen ausarbeiten. Ihre Aufgabe ist es, Mitarbeitende und Unternehmen im Veränderungsprozess zu begleiten, den die Digitalisierung mit sich bringt, und die nötigen Rahmenbedingungen zu setzen. Dabei geht es einerseits um strukturell bedingte Themen, die sofort angegangen werden müssen und andererseits um die technologischen Entwicklungen, deren Auswirkungen heute teilweise noch gar nicht abschätzbar sind. Die Schweiz ist mit ihrem System der Sozialpartnerschaft und den dazugehörigen Instrumenten dafür prädestiniert. Mit etablierten Instrumenten wollen die Sozialpartner diese Themen zusammen angehen. "Damit sind die Sozialpartner noch vor dem Gesetzgeber die treibende Kraft", wie Giorgio Pardini betont.

Strategische Personalplanung ist zentral im Transformationsprozess

In dieser Transformation geht es insbesondere darum, die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen zu erhalten sowie die Arbeitsmarktfähigkeit der Mitarbeitenden. "Arbeitsmarktfähigkeit bedeutet eine geteilte Verantwortung zwischen Unternehmen und Mitarbeitenden", zeigt sich Hans Werner überzeugt. Ein zentrales Instrument ist die strategische Personalplanung: Sie zeigt auf, welche Veränderungen sich in den nächsten drei Jahren abzeichnen und welche Skills in Zukunft benötigt werden. Diese Veränderungen werden mit den einzelnen Mitarbeitenden, aber auch mit den Sozialpartnern besprochen. Weitere Instrumente wie Worklink, Sozialplan und Arbeitslosenversicherung fungieren als nachgelagertes Auffangbecken. Erklärtes Ziel ist es, diese Instrumente so wenig wie möglich zu nutzen. Klingt einfach? Ist es nicht, sondern

Knochenarbeit, die Durchhaltevermögen und Offenheit für konstruktive Diskussionen voraussetzt. Für Giorgio Pardini ist zentral, dass die HR-Abteilungen in Zukunft die Skills der Mitarbeitenden permanent auf dem Radar haben müssen. Hierzu sollen sie ein Monitoring entwickeln, das die ganze strategische Personalplanung erfasst mit dem Ziel, dass die Unternehmen wissen, welche Skills sie heute haben und welche sie beispielsweise Ende Jahr benötigen. Hier kommen die Sozialpartner ins Spiel, indem sie die Prozesse gemeinsam festlegen. Die Verantwortung müsse aber immer beim Unternehmen bleiben. Er wünscht sich, dass die guten Ansätze, die bei Swisscom und auch mit Worklink vorhanden sind, in diese Richtung weiterentwickelt werden.

Selbstständig Erwerbende in Sozialpartnerschaft einbinden?

Mit der Digitalisierung werden Unternehmen künftig mit Themen aus der "neuen, agilen Welt" konfrontiert sein: Wie wird jemand entlohnt, der in einem agilen Führungsmodell in einer Tätigkeit arbeitet, die am Markt noch nicht etabliert ist? Was ist fair, wenn wir von Themen wie Einstufung sprechen? Wie läuft das bei Personen, die kein Jobprofil haben, sondern in verschiedenen Projekten tätig sind? Diese Fragen werden Unternehmen und Gewerkschaften gleichermaßen vor grosse Herausforderungen stellen und ein Umdenken erfordern. "Wir werden in Zukunft in der Sozialpartnerschaft nicht mehr unterscheiden können, ob es sich um eine Person mit einem Swisscom-Vertrag handelt oder um einen selbstständig Erwerbenden (...)", erläutert Hans Werner. Angesichts der zunehmend heterogenen Beschäftigungsstruktur denkt Giorgio Pardini über eine Ausweitung des Geltungsbereichs des GAV nach. Der Personalchef von Swisscom setzt klar auf gemeinsame Lösungsfindung der Sozialpartner und betont dabei, wie wichtig die Wettbewerbsfähigkeit sei, bevor man über den Geltungsbereich des GAV diskutieren könne. Denn um dem Anspruch der Gewerkschaften nach Umverteilung überhaupt nachkommen zu können, müsse die Wettbewerbsfähigkeit sichergestellt sein. Sonst bleibe auch nichts zum Umverteilen. Giorgio Pardini betont, dass es möglicherweise künftig Gesamtarbeitsverträge mit verschiedenen Anspruchsgruppen und modular eingesetzten Elementen geben werde. Dies mit dem Ziel, dass alle, die in irgendeiner Form für ein Unternehmen tätig sind, in einen GAV eingebettet sind.

Einig sind sich beide: Den Transformationsprozess im Zuge der Digitalisierung können sie nur gemeinsam in einer starken, vertrauensvollen Sozialpartnerschaft begleiten, was sowohl starke Gewerkschaften als auch starke Arbeitgeberverbände voraussetzt. Offenheit, Streiten, Lösungen suchen – aber immer mit Blick auf ein gemeinsames Ziel im Interesse der gesamten Volkswirtschaft. So lautet die Devise.

(Das ganze Gespräch findet sich in Abschnitt 9.3)

Arbeitsrecht

Im Modell Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft muss das bereits flexible Arbeitsrecht mit Blick auf die digitalisierte Wirtschaft nicht revidiert werden. So ist zwar insbesondere der aktuelle Arbeitnehmerschutz mit den Arbeitszeit- und -erfassungsregelungen eher auf den Industriesektor ausgerichtet. Er wird den neuen Beschäftigungsformen trotz der vom Bundesrat im November 2015 erlassenen Verordnung zum Arbeitsgesetz immer weniger gerecht. Eine umfassende Revision wird jedoch von den befragten Experten zum jetzigen Zeitpunkt nicht zuletzt aus politischen

Erwägungen als nicht zielführend betrachtet. In den Expertengesprächen wird die Ansicht vertreten, dass der im Rahmen einer Revision erreichbare Kompromiss im Parlament sich kaum vom Status quo im Gesetz unterscheiden dürfte.

Im Modell Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft wird deshalb anstelle einer Gesetzesrevision davon ausgegangen, dass die Unternehmen mit den Vorgaben des Arbeitsgesetzes auch weiterhin vor allem deshalb umgehen können, weil die Probleme unter den Sozialpartnern gelöst werden können

Es ist jedoch nicht auszuschliessen, dass - sollten sich die Entwicklung zu alternativen Beschäftigungsformen und der Trend eines stark wachsenden Anteils des Dienstleistungssektors in den nächsten Jahren fortsetzen - mittelfristig eine Anpassung des Arbeitsgesetzes notwendig wird.

Des Weiteren geht das Modell Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft davon aus, dass insbesondere im Bereich der Lehrlingsausbildung Anreize für die Unternehmen gesetzt werden. Ein wichtiges Element der bisherigen erfolgreichen Bewältigung des digitalen Wandels dürfte das duale Bildungssystem sein. Insofern ist sicherzustellen, dass Unternehmen nicht nur auf die hervorragende Struktur bei den Hochschulen zurückgreifen und Top-Leute rekrutieren und sich bei der Lehrlingsausbildung nicht oder in Bezug auf die Unternehmensgrösse nur eingeschränkt engagieren. Mit Instrumenten wie der Zertifizierung, der Berücksichtigung der Lehrlingsausbildung bei der Vergabe von öffentlichen Aufträgen oder entsprechende Kampagnen könnten entsprechende Anreize gesetzt werden.

Sozialversicherungsrecht

Im Modell Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft sind verschiedene Reformen im Bereich der sozialen Absicherung möglich:

- **Anreizsystem zur Einhaltung sozialversicherungsrechtlicher Pflichten:** Ein Zertifizierungssystem könnte aufgebaut werden, bei dem sich digitale Plattformen als Arbeitgeber zertifizieren lassen können. Unternehmen, die mit den digitalen Plattformen zusammenarbeiten, verpflichten sich beispielsweise zu spezifischen «Tradefair-Punkten» in den Geschäftsbedingungen. Sie verpflichten sich, dass sie die GAV-Mindeststandards der jeweiligen Branche (Sozialversicherungen, Mindestlohn, Arbeitszeit, Ferien) einhalten, wenn sie plattformbasiert Arbeit vergeben.
- **Sozialversicherungsrechtliche Gleichstellung diverser Arbeitsformen:** Die digitale Wirtschaft kennt unterschiedliche Arbeitsformen (Unselbstständige, Selbstständige, Temporärarbeiter, Auftragsarbeiter etc.). Je nach Arbeitsform unterscheiden sich auch die rechtlichen Rahmenbedingungen. Sozialversicherungsrechtlich werden Selbstständige und Angestellte unterschiedlich behandelt. So sind Unselbstständige arbeitslosenversichert und bezahlen Pensionskassenbeiträge, Selbstständige dagegen nicht. In Zukunft werden Menschen im erwerbsfähigen Alter unterschiedliche Arbeitsformen durchlaufen bzw. sich ihren Verdienst zum selben Zeitpunkt auf der Grundlage unterschiedlicher Arbeitsformen zusammenstellen. Aus diesem Grund sind folgende Reformen denkbar:
 - Anpassung beispielsweise des Koordinationsabzuges, damit auch Selbstständige mit tiefen Einkommen eine 2. Säule haben können.
 - Sozialversicherungsrechtlich identische Behandlung sämtlicher Arbeitsformen, welche die digitale Wirtschaft bereits kennt oder noch hervorbringen wird. Für die Selbstständigen

gen hiesse dies, dass sie neu Beiträge an die Arbeitslosenversicherung und Pensionskassenbeiträge zu entrichten haben. Um die sozialversicherungsrechtliche Gleichbehandlung sicherzustellen, müssten insbesondere wegen der Mikrojobs auch die Eintrittsschwellen für BVG und UVG auf null gesetzt werden. Unternehmen würden in diesem Fall nicht mehr nur für ihre Angestellten Sozialversicherungsbeiträge entrichten, sondern für alle Beschäftigten unabhängig von der konkreten Arbeitsform. Die administrative Umsetzung dieses Prinzips müsste freilich so einfach wie möglich sein, damit bspw. KMU nicht mit zusätzlicher Bürokratie konfrontiert werden. Man müsste für alle Kantone eine Standardlösung haben.

Die sozialversicherungsrechtliche Gleichstellung unterschiedlicher Arbeitsformen erfordert eine Revision im Sozialversicherungsrecht. Im Rahmen dieser Revision könnte auch die Möglichkeit eingeführt werden, dass Beschäftigte unabhängig von der Arbeitsform zwischen einem Minimum, einem Durchschnitt und einem Maximum an Sozialversicherungsabdeckung wählen können, vergleichbar wie dies heute im Bundesgesetz über die Krankenversicherung mit der Grund- und Zusatzversicherungen als Prinzip umgesetzt ist. Alternativ wäre auch prüfenswert, dass neben den Selbständigen und Unselbständigen noch eine dritte Kategorie für die Crowdworker geschaffen würde, was jedoch mit weiteren Definitionsfragen verbunden wäre.

- **Arbeitsversicherung anstelle Arbeitslosenversicherung:** Das Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (AVIG 1982) ist ein Kernbestandteil des Sozialversicherungsrechts. Es basiert im Grundsatz auf der Konzeption, dass arbeitsfähige Menschen nach ihrer Lehre oder ihrem Studium ins Erwerbsleben eintreten und bis zum Erreichen des Rentenalters im Grundsatz entweder arbeiten oder aber arbeitslos sind. Im Zeitalter der digitalen Wirtschaft ist dieses Paradigma nur noch bedingt praxisnah. Vielmehr sind Menschen – um sich jederzeit arbeitsmarktfähig zu halten – vermehrt zeitweise (in Teilzeit) arbeitstätig und/oder vollumfänglich (teilweise) in (Neu-) Aus- oder Weiterbildung. Im Kern ist mit Blick auf die digitale Transformation eine Versicherung notwendig, die die Deckung von finanziellen Lücken in denjenigen Lebensphasen sicherstellt, die durch Lohnausfall aus diversen Gründen gekennzeichnet sind. Denkbar wäre in diesem Zusammenhang ähnlich der Diskussion in Deutschland die Arbeitslosenversicherung zu einer Arbeitsversicherung weiterzuentwickeln, die insbesondere Übergänge innerhalb der Erwerbsbiografie durch Phasen der Weiterbildung aktiv unterstützt.

Zu beachten bei der angestrebten Gleichstellung von Selbständigen und Unselbständigen ist jedoch, dass hier nicht nur das Sozialversicherungsrecht angesprochen ist. Vielmehr dürften sich die Unterschiede der beiden Arbeitsformen auch bei anderen gesetzlichen Regelungen zeigen. Zu erwähnen ist beispielsweise das Auftragsrecht, welches häufig für die Zusammenarbeit mit Freelancer und Selbständigen gewählt wird aber auch unterschiedliche Behandlung der Arbeit im Rahmen des Urheberrechtes, je nachdem, ob die Arbeit von einem Mitarbeiter des Unternehmens oder von einem beauftragten Externen durchgeführt wird. Zielführend dürfte es hier sein, im Rahmen einer Auslegeordnung die relevanten Gesetze zu identifizieren, welche im Zuge der neuen Arbeitsformen tangiert sind.

5.3.2 Reformoption «Schwerpunkt Gesetzeslösungen»

Eine alternative Reformoption zum Modell Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft stellt das Modell Schwerpunkt Gesetzeslösung dar. Grundsätzlich werden die gleichen Herausforderungen wie im Modell Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft mit den verschiedenen Reformvorschlägen

adressiert. Der Unterschied liegt vor allem darin, dass die Wirkung der Reformvorschläge im Modell Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft als zu gering eingestuft wird. Somit beinhaltet das Modell Schwerpunkt Gesetzeslösung deutlich mehr Verbote und rechtliche Vorgaben. Im Folgenden wird kurz auf die einzelnen Themen eingegangen.

Sozialpartnerschaft

Auch im Modell Schwerpunkt Gesetzeslösung kommt der Sozialpartnerschaft bei der Bewältigung der Auswirkungen der digitalen Transformation eine gewisse Bedeutung zu. Anstelle der im Modell Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft vorgesehenen gemeinsamen Neupositionierung der Sozialpartnerschaft zwischen den Sozialpartnern, wird im Modell Schwerpunkt Gesetzeslösung die Sozialpartnerschaft stärker durch Gesetzesvorgaben definiert. So ist es denkbar, dass zum Beispiel eine Pflicht eingeführt wird, dass Unternehmen ab einer bestimmten Grösse eine Personalvertretung haben müssen. Desweiteren würde im Modell Schwerpunkt Gesetzeslösung der Staat über entsprechende Gesetzesvorlagen Einfluss auf Umfang und Inhalt von Sozialplänen und die Finanzierung der Arbeitnehmervertreter nehmen.

Arbeitsrecht

Um die verschiedenen möglichen negativen Folgen der digitalen Transformation abzufedern, würden im Bereich des Arbeitsrechts verschiedene neue gesetzliche Vorgaben definiert. So wäre es denkbar, dass der Arbeitnehmerschutz im Hinblick auf die neuen Beschäftigungsformen ausgeweitet wird, um mögliche Ausbeutungen durch beispielsweise Plattformanbieter zu verhindern. Schliesslich sind im Modell Schwerpunkt Gesetzeslösung auch Reformen vorgesehen, welche insbesondere die älteren Arbeitnehmer durch einen ausgebauten Kündigungsschutz vor den möglichen Folgen der digitalen Transformation besser schützen.

Sozialversicherungsrecht

Im Gegensatz zum Modell Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft sieht das Modell Schwerpunkt Gesetzeslösung eine gesetzliche Verpflichtung von Plattformanbietern als Arbeitgeber vor. Dadurch würde sich das Problem einer zunehmenden Zahl an Selbständigen reduzieren, da per Definition beispielsweise alle Crowdworker als Unselbständige zu behandeln sind und entsprechend den sozialversicherungsrechtlichen Vorgaben für Unselbständige unterliegen.

5.3.3 Reformoption «Schwerpunkt Marktlösungen»

Eine dritte Möglichkeit, den kommenden Herausforderungen aufgrund der digitalen Transformation zu begegnen, besteht in der Reformoption Schwerpunkt Marktlösungen. Diese Reformoption geht davon aus, dass die Chancen der Digitalisierung am besten durch möglichst viel Markt und Deregulierung genutzt werden können. Es wird grundsätzlich unterstellt, dass der Schweizer Arbeitsmarkt und das Sozialversicherungssystem in der Lage sind, die neuen Herausforderungen zu meistern.

Sozialpartnerschaft

Bei der Sozialpartnerschaft wird im Marktmodell davon ausgegangen, dass sich in Zukunft das klassische Modell auf immer weniger Arbeitnehmende Anwendung finden wird. Da unklar ist, welche Bedürfnisse die Personen in neuen Beschäftigungsformen haben werden und auch die Verhandlungsposition zwischen beispielsweise Plattformanbietern und Crowdworkern sich über die Zeit verändern werden, geht das Modell Schwerpunkt Marktlösungen davon aus, dass die

Sozialpartnerschaft mit der Vertretung der traditionellen Arbeitnehmenden zu einem Auslaufmodell wird und sich allenfalls neue Formen der Sozialpartnerschaft entwickeln werden.

Arbeitsrecht

In Bezug auf das Arbeitsrecht wird im Modell Schwerpunkt Marktlösungen erwartet, dass die digitale Transformation eine deutliche Zunahme an Arbeitsplätzen hervorbringen wird. Damit diese Chancen optimal genutzt werden können, sind insbesondere im Bereich Arbeitnehmerschutz Deregulierungen vorzunehmen. Damit soll erreicht werden, dass der Arbeitnehmerschutz weniger durch die vergangenheitsorientierte Industrielogik bestimmt wird, sondern den zukünftigen Bedürfnissen der Arbeitnehmer in Bezug auf Flexibilität der Arbeitszeit gerecht wird.

Sozialversicherungsrecht

Im Bereich der Sozialversicherung wird im Modell Schwerpunkt Marktlösungen kein Handlungsbedarf gesehen. Crowdworker und mögliche weitere zukünftige Arbeitsverhältnisse sind entweder als Unselbständige oder Selbständig zu behandeln und können über das heutige Sozialversicherungsrecht eingefangen werden. Die Entscheidung über die Zuteilung wird im Modell Schwerpunkt Marktlösungen letzten Endes den Gerichten überlassen.

5.4 Beurteilung der Reformoptionen und Fazit

Die digitale Transformation wird sich auf den Arbeitsmarkt sowie die heutige Form der sozialen Absicherung auswirken. Besonders betroffen dürften dabei die Art und Weise sein, wie die Sozialpartnerschaft gelebt wird und wie insbesondere die neuen Arbeitsformen, die gemäss Prognosen in den nächsten 10 bis 20 Jahren stark zunehmen werden, im Arbeits- und dem Sozialversicherungsrecht eingebunden werden.

Die Beurteilung der drei identifizierten Reformoptionen orientiert sich daran, wie die Wirkung in Bezug auf die Sicherung der globalen Wettbewerbsfähigkeit und die soziale Absicherung eingeschätzt werden kann.

Beim Modell der *Schwerpunkt Neue Sozialpartnerschaft* wird zum einen die Sozialpartnerschaft gestärkt, indem die Sozialpartner angehalten werden, sich den neuen Herausforderungen der Digitalisierung zu stellen. Arbeitgeber sollen frühzeitig mit den Arbeitnehmervertretern mögliche Strukturwandel thematisieren und die Arbeitnehmervertreter sollen ihre Dienstleistungen auch Beschäftigten in den neuen Arbeitsformen zur Verfügung stellen. Von einer umfassenden Anpassung des Arbeitsrechts wird abgesehen. Insgesamt dürften diese Massnahmen dazu beitragen, dass die Vorteile des flexiblen Arbeitsmarktes beibehalten werden können, was sich positiv auf die Wettbewerbsfähigkeit der Schweiz auswirken wird. Auf der anderen Seite besteht nicht zuletzt aufgrund der erwarteten Zunahme der neuen Arbeitsformen die Gefahr, dass immer mehr arbeitstätige Personen Einbussen bei der sozialen Absicherung erleiden könnten. Aus diesem Grund sieht das Modell der Neuen Sozialpartnerschaft eine sozialversicherungsrechtliche Gleichstellung aller Beschäftigtenformen vor. Mit dem Modell Neue Sozialpartnerschaft sollten die bisherigen Erfolgsfaktoren wie der flexible Arbeitsmarkt, die gut funktionierende Sozialpartnerschaft, das qualitativ gute (duale) Bildungssystem sowie genügend soziale Absicherung auch in das digitale Zeitalter überführt werden können.

Die beiden anderen identifizierten Reformoptionen werden im Vergleich zum Modell mit dem Schwerpunkt der Neuen Sozialpartnerschaft negativer beurteilt. Beim Modell mit dem Schwerpunkt Marktlösungen werden die anstehenden Herausforderungen der Digitalisierung vorwiegend durch Marktlösungen angegangen. Dies könnte sich zwar in Bezug auf die Flexibilität des

Arbeitsmarktes positiv auswirken. Unternehmen könnten in diesem Szenario schnell auf geänderte Rahmenbedingungen auch bezüglich der Beschäftigten reagieren. Diese erhöhte Flexibilität geht aber mit einem im Vergleich zu heute verbundenen Abbau der sozialen Absicherung einher. Gerade umgekehrt ist die Situation beim Modell mit Schwerpunkt Gesetzeslösungen einzuschätzen. Hier sollen den erwarteten Herausforderungen vor allem mit gesetzlichen Verpflichtungen begegnet werden. Insgesamt legt diese Reformoption den Fokus auf die Sicherstellung der sozialen Absicherung für die jeweils Beschäftigten. Negativ könnte sich diese Reformoption auf die Arbeitsuchenden auswirken. Je mehr Beschäftigte gesetzlich geschützt werden, umso vorsichtiger sind die Arbeitgeber tendenziell, neue Beschäftigte einzustellen, die ebenfalls von dieser Sicherheit profitieren (Insider-Outsider-Problem).

6 Marktmachtregulierung im Kontext des Wettbewerbsrechts

6.1 Ausgangslage und geltender Regulierungsrahmen

In den letzten Jahren stellte sich vermehrt die Frage, inwieweit die bisherigen Analyseansätze und Methoden der Wettbewerbsökonomie nach wie vor praxistauglich sind zur Beurteilung von digitalen Plattformen und Netzen, bei denen etwa mit Blick auf die Beurteilung der Marktmacht Vertragsbestimmungen zur Verwendung von Nutzerdaten in den Vordergrund treten. Zweifelsfrei ist somit etwa der Begriff Marktmacht zwar nicht neu zu erfinden, jedoch anzupassen und einzubeziehen, dass mit Blick auf die Digitalisierung und Vernetzung in der Praxis der Wettbewerbsbehörden die Bedeutung von Netzwerkeffekten oder Nutzerdaten eine zentrale Rolle spielt. Mit Blick auf die Beurteilung von Marktmacht und deren Missbrauch sind somit analytisch die Unterschiede zwischen der analogen und der digitalen Wirtschaft von zentraler Bedeutung. Die «analoge Wirtschaft» charakterisiert sich durch direkte Marktbeziehungen zwischen Nachfragern und Anbietern. Die Ausweich- und Wahlmöglichkeiten von Nachfragern und Anbietern sind bestimmbar und damit die Marktstellung spezifischer Unternehmen. Anfänglich kannte auch die «digitale Wirtschaft» direkte Marktbeziehungen, z. B. die kostenpflichtige Lizenzierung von PC-Software; doch im Kern ist die digitale Wirtschaft durch digitale Marktplätze bzw. Plattformen wie Suchdienste, Handels- und Vermittlungsplattformen oder soziale Netzwerke charakterisiert. Hauptmerkmal dieser internetbasierten Plattformen sind zwei- oder mehrseitige Marktbeziehungen.

Kamen zweiseitige Märkte auch in der analogen Wirtschaft vor, so etwa bei Zeitungen (Leser und Werbetreibende), Makler (Käufer und Verkäufer) oder Kreditkarten (Händler und Kunden), sind sie in der digitalen Wirtschaft die Regel. So stehen z. B. einem Vermittler wie einer Suchmaschine jeweils mindestens zwei Nutzergruppen, die Sucher und die Werber, gegenüber. Die Sucher entgelten die Plattform mit Daten (z. B. Standort des Nutzers), die Werber durch ein monetäres Entgelt, sobald die Sucher eine Werbung einsehen. Plattformen (z. B. Twitter, WhatsApp, Facebook etc.) sind im Regelfall vermittelnd tätig und finanzieren sich wie Börsen über eine Kommission für Klicks oder erfolgreiche Vermittlungen.

Internetbasierte Plattformen können aufgrund von Netzeffekten sehr schnell wachsen. Zu unterscheiden sind direkte und indirekte Netzeffekte. Direkte Netzeffekte entstehen, indem sich mehr andere Nutzer derselben Art einer Plattform anschliessen, um besser erreichbar zu sein. Je mehr Nachfrager die Plattform nutzen, desto mehr zieht die Plattform auch Anbieter komplementärer Dienstleistungen an, womit die entscheidenderen indirekten Netzeffekte generiert werden. Käufer profitieren von anderen Käufern auf derselben Plattform indirekt, nämlich, weil dadurch mehr Verkäufer angelockt werden und umgekehrt. Kombiniert mit weiteren Faktoren (Ausmass steigender Skaleneffekte, Lock-in-Effekte, Systemwechselkosten) können Plattformen im Falle eines wettbewerblichen Erfolgs rasch Monopolisierungstendenzen aufweisen. Wie die klassischen Beispiele Facebook oder google zeigen, können internetbasierte Plattformen infolge maximierter indirekter Netzeffekte eine Winner-takes-all-Wirkung entfalten. Aufgrund dieser Eigenschaften und der oft globalen Ausrichtung insbesondere von Plattformanbieter stellt sich die Frage, ob einerseits das Abstellen auf die Beurteilung der Marktmacht sowie auf nationalen Wettbewerbsbehörden nicht grundsätzlich im Lichte der Digitalisierung überholt sind. Für die weiteren Analysen wird jedoch davon ausgegangen, dass sowohl das Kriterium der Marktmacht als auch die Begrenzung auf nationale Wettbewerbsbehörden weiter Gültigkeit haben wird.

Indirekte Netzeffekte sind aus ökonomischer Sicht externe Effekte. Externe Effekte werden auf mehrseitigen Plattformen durch innovative Preisstrukturen internalisiert. Bei Facebook bspw. äussert sich dies dadurch, dass Nutzer kostenlos Profile eröffnen können, während werbende Unternehmen Gebühren an die Plattform entrichten. In der analogen Wirtschaft konnte die Wettbewerbsbehörde davon ausgehen, dass Wettbewerbsverzerrungen in der Masse vorliegen, wie die Preise von den Kosten abweichen. Auf mehrseitigen Plattformen greift die Analyse des Preisniveaus zu kurz. Vielmehr ist in der digitalen Wirtschaft die Preisstruktur von Bedeutung. Bei wirksamem Wettbewerb können Preise und Kosten einer Plattformseite völlig unterschiedlich sein. Wettbewerbspolitisch wegleitende Grundsätze in der analogen Wirtschaft führen in der digitalen Wirtschaft somit in die Irre.

Letztlich ändert sich die Aufgabenstellung der Wettbewerbsbehörden durch die digitale Wirtschaft nicht. Sowohl in der analogen wie in der digitalen Wirtschaft hat die Wettbewerbsbehörde die ordnungspolitische Aufgabe, den Wettbewerb zu sichern und zu schützen, um die gesellschaftliche Wohlfahrt zu erhöhen. Diese Aufgabe kann im Kern durch das aktuell geltende Wettbewerbsrecht, das Kartellgesetz und das Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb sichergestellt werden.

Im Herbst 2014 hat der Nationalrat durch einen Rückweisungsantrag an den Bundesrat eine seit 2008 laufende Revision des Kartellgesetzes beendet. Die Revision enthielt zahlreiche Aspekte, was aus unterschiedlichen Gründen einen Konsens verunmöglichte. Vermutlich wurde die Revision zu früh durchgeführt. Die Wirksamkeit der Massnahmen und des Vollzugs des bisherigen Kartellgesetzes 2003 konnten noch nicht adäquat beurteilt werden.

6.2 Herausforderungen und Fragen angesichts der Digitalisierung

Im Gegensatz zur analogen Wirtschaft macht die digitale Transformation mit ihren mehrseitigen Plattformen, neuen Angeboten, Netzeffekten, teilweisem Fehlen von pekuniären Preisen für spezifische Plattformnutzer und Konzentrationstendenzen differenzierte Analyse-Tools erforderlich. Die Marktabgrenzung, die Überprüfung des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung, die Zusammenschlusskontrolle, aber auch die Dauer eines wettbewerbsrechtlichen Verfahrens sind auf der Grundlage der Literatur und der Expertengespräche mit Wettbewerbsökonominnen und Kartelljuristinnen in einem anderen Lichte zu beurteilen.

6.2.1 Marktabgrenzung und Beurteilung von Marktmacht

Im Rahmen der Marktabgrenzung stellt sich in der digitalen Wirtschaft die Frage, inwieweit ein relevanter Markt eine oder mehrere miteinander verbundene Seiten einer Plattform umfasst. Weil in mehrseitigen Märkten spezifische Nutzerseiten einen monetären Preis entrichten, andere dagegen die Plattform mit persönlichen Daten z. B. über ihr Such- und Einkaufsverhalten entgelten, sind bisher für Marktabgrenzungen häufig eingesetzte Instrumente wie der SSNIP-Test (Small but significant and nontransitory increase in price) nach wie vor, aber adaptiert zu verwenden. Bei der Marktabgrenzung ist den Besonderheiten mehrseitiger Plattformen Rechnung zu tragen. Es kann ein Transaktionsmarkt definiert werden, der im Rahmen der Marktabgrenzung beide Nachfragegruppen einbezieht oder ein Nicht-Transaktionsmarkt, also zwei miteinander verbundene abgegrenzte Märkte, die den jeweiligen Nachfragergruppen entsprechen. Mit Blick auf die Marktabgrenzung liegt kein Reformbedarf vor; es gilt lediglich, im Rahmen der wettbewerbsökonomischen Praxis bei der Wahl der Analyseinstrumente «best practice» anzuwenden.

Bei der Beurteilung von Marktmacht ist zu berücksichtigen, dass Internet-Plattformen einer hohen Marktdynamik unterworfen sind. Die Innovationszyklen sind kurz, und disruptive Technologien

und Geschäftsmodelle können schnell dazu beitragen, dass heute bestehende Monopole relativ schnell in der Bedeutungslosigkeit versinken, so wie dies beim vor knapp zehn Jahren in Deutschland dominierenden sozialen Netzwerk MySpace geschehen ist. Alternierende Marktführerschaften konnten während dieser Zeit bspw. auch bei den mobilen Betriebssystemen (Windows Mobile, Symbian, iOS, Android) beobachtet werden. Auch die Möglichkeit, zeitgleich mehrere Plattformen zu nutzen (Multihoming), intensiviert den Wettbewerb und relativiert allfällige zu einem bestimmten Zeitpunkt bestehende Konzentrationsverhältnisse. So hat bspw. die Europäische Kommission 2011 entschieden, den Zusammenschluss von Microsoft und Skype trotz eines Marktanteils von rund 90% bei der Videotelefonie aufgrund der Angreifbarkeit dieses Marktes zuzulassen. WhatsApp, die heute dominierende Kommunikationsplattform, war zu dieser Zeit noch derart unbekannt, dass sie im entsprechenden Entscheid der Kommission nicht einmal erwähnt wurde. Wichtig ist jedoch, dass auf Plattformmärkten jeweils Interoperabilität angestrebt und Multihoming nicht erschwert wird. Darüber hinaus muss die Wettbewerbsbehörde auf Plattformmärkten jeweils Exklusivitätsvereinbarungen kritisch prüfen. Dabei ist jeweils eine Einzelfallprüfung von Bedeutung, zumal Absprachen zwischen Produzenten und Händlern nicht zwingend schädlich sind. Häufig werden dadurch lediglich Koordinationsprobleme gelöst und somit Effizienz und Wohlstand erhöht. Im Rahmen der Beurteilung der Marktmacht gilt es erneut geeignete «State-of-the-Art-Analyseinstrumente» zu verwenden, wogegen kein eigentlicher Reformbedarf ansteht.

6.2.2 Beurteilung des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung

Zur Beurteilung des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung greift eine Analyse des Preisniveaus, z. B. inwieweit Kampfpreise vorliegen («predatory pricing»), zu kurz. Die von den unterschiedlichen Seiten einer Plattform bezahlten Preise können über oder unter ihren jeweiligen Kosten liegen. Die Entscheidungen der Nachfrager und die Transaktionen auf einer Plattform hängen bei gegebenem Preisniveau von der Preisstruktur ab. Letztere entscheidet darüber, inwieweit indirekte Netzeffekte internalisiert werden können, inwieweit also eine Internet-Plattform allokativ effizient ist. Preismissbrauchsanalysen müssen daher Preisniveau und -struktur aller Marktseiten einbeziehen.

Wettbewerbsrechtliche Eingriffe in vertikalen Märkten wie vertikale Beschränkungen im Handel sind in der analogen Wirtschaft umstritten; ein Verbot der Preisdifferenzierung zwischen Online- und Offline-Vertriebswegen (z. B. Verbot höherer Rabatte für offline vertriebene Mengen) entfaltet ausgesprochen antikompetitive Wirkung. Preisdifferenzierungen stärken im Grundsatz den intermodalen Wettbewerb zwischen Online- und Offline-Händlern wogegen ein Verbot bewirken würde, dass starke Internethändler unter sich Beschaffungskonditionen aushandeln, in denen nur noch sie überleben können und kleinere Internethändler und stationäre Händler vom Markt verdrängt werden. In der digitalen Wirtschaft wird somit transparent ersichtlich, was bereits in der analogen Wirtschaft galt, nämlich, dass wettbewerbsrechtliche Eingriffe in vertikalen Märkten ungerechtfertigt sind, nicht den Wettbewerb, sondern spezifische Wettbewerber fördern. Somit ist auch in diesem Themenfeld keine Reform notwendig, sondern der Appell angezeigt, Umsicht bei der Analyse und voreiligen Intervention walten zu lassen.

Die Bedeutung von Daten und Algorithmen ist für den wirtschaftlichen Erfolg in der digitalen Wirtschaft von hoher Bedeutung. Wettbewerbsrechtlich spielen sie in dem Masse eine Rolle, wie sie eine marktbeherrschende Stellung begründen bzw. verstärken können. Ein aktuelles Beispiel dazu ist die Eröffnung eines Verfahrens des deutschen Bundeskartellamts gegen Facebook. Thema ist ein Konditionenmissbrauch gegenüber den Plattformnutzern durch die Verwendung

rechtswidriger Nutzungsbedingungen. Es geht um die wettbewerbsrechtliche «Frage, ob Facebook durch seinen Umgang mit Nutzerdaten seine möglicherweise marktbeherrschende Stellung auf dem Markt für soziale Netzwerke missbraucht». Auch die Zusammenarbeit von Akteuren der Sharing Economy kann zu missbräuchlichem Verhalten Anreiz geben, etwa via den Datenzugang, via Bevorzugung eigener Dienste oder Bündelprodukte. Die im Rahmen der wettbewerbsrechtlichen Instrumente jeweils zentrale «Essential-Facilities-Doktrin» ist im Grundsatz nicht nur auf physische Güter anwendbar, sondern kann auch für Daten eingesetzt werden. Die Frage ist letztlich, inwieweit Daten in Kombination mit intelligenten Algorithmen dazu führen können, dass Märkte nicht mehr bestreitbar sind.

6.2.3 Zusammenschlusskontrolle

Im Rahmen der Zusammenschlusskontrolle ist jeweils die Analyse aller Marktseiten einzubeziehen. Marktanteile spezifischer Marktseiten der Plattform sind in der digitalen Wirtschaft wenig aussagekräftig. Ohne Analyse der Netz- und strategischen Effekte bei mehrseitigen Plattformen ist keine Aussage zu Marktmacht und potenziellem Marktmacht-Missbrauch möglich.

Zusammenschlüsse in der digitalen Wirtschaft liegen vielfach unter den Aufgreifschwelen des Kartellgesetzes, die historisch durch die Umsätze bestimmt werden. Grosse digitale Konzerne kaufen kleine Konkurrenten ein, wobei diese Käufe aufgrund der aktuellen Aufgreifkriterien meistens nicht von der Wettbewerbsbehörde geprüft werden. In der digitalen Wirtschaft haben in Zusammenschlüsse einbezogene Plattformen (z. B. Start-ups) oft noch unbedeutende Umsätze. Auch diesbezüglich stellt sich die Frage nach einem Reformbedarf.

Zusammenschlüsse von Plattformen können aufgrund der indirekten Netzeffekte zu einer verbesserten dynamischen Effizienz führen. Aktuell wird in der Schweiz bei der Zusammenschlusskontrolle mit dem Marktbeherrschungstest eine strukturorientierte und keine wirkungsorientierte Beurteilung vorgenommen. Letzteres wäre mit der Einführung des sog. SIEC-Tests («significant impediment of effective competition») möglich, wie er in der EU und in den USA die Regel ist. Im Rahmen des SIEC-Tests wird geprüft, ob der Wettbewerb unabhängig von der Höhe der Marktanteile spürbar eingeschränkt werden könnte.

Im Kontext mit Internetplattformen ist fallweise die internationale Koordination von Wettbewerbsbehörden angezeigt. So ist es möglich, dass derselbe Sachverhalt auf derselben Plattform zu derselben Zeit in unterschiedlichen Ländern wettbewerbsrechtlich relevant ist (z. B. Verfahren im Zusammenhang mit den auf Online-Buchungsplattformen für Hotels angewendeten Preisparitätsklausel, Beschränkungen des grenzüberschreitenden Online-Handels durch Geo-Blocking, Zusammenschlüsse von Plattformen).

Zentral ist, dass sich die Wettbewerbsbehörden der betroffenen Länder gegenseitig informieren. Obwohl die am Zusammenschluss beteiligten Unternehmen nur national aktiv sein mögen, sind fallweise trotzdem internationale Wettbewerbsverhältnisse von Bedeutung. So begründen bspw. die Admeira-Partner ihre gemeinsame Werbevermarktung mit der Absicht, dem internationalen Wettbewerbsdruck durch Suchmaschinen und sozialen Medien zu begegnen.

6.2.4 Verfahrensdauer

Im Rahmen der Evaluation des Kartellgesetzes (KG) von 1995 und dessen Teilrevision von 2003 wurde auch die Verfahrensdauer untersucht. Unter den Begriff «Verfahren» fallen Vorabklärungen, Untersuchungen und Prüfungen von Zusammenschlüssen sowie Verfahren vor den Rechts-

mittelinstanzen. Die Analyse von 142 Vorabklärungen und 79 Untersuchungen nach Verfahrensstadien und Instanzenzug zeigt, dass die Dauer von Verfahren von den Umständen des Einzelfalles abhängig ist und somit erheblich variiert.

Bei den untersuchten Fällen mit Vorabklärungen dauerten diese durchschnittlich etwas mehr als 10 Monate, die Untersuchung selbst etwas mehr als 20 Monate, das Verfahren insgesamt rund vier Jahre². Mit Blick auf die Digitalisierung stellt sich die Frage, inwieweit wettbewerbsrechtliche Verfahren sich besser am Planungshorizont der Wirtschaft orientieren lassen.

6.3 Reformbausteine

Im Kontext der Digitalisierung sind summa summarum zwei gegenläufige Trends beobachtbar. Einerseits macht die Digitalisierung zahlreiche neue Geschäftsmodelle möglich, führt dadurch zu Marktöffnungen und zu mehr Wettbewerb. Andererseits weisen digitale Plattformen unter bestimmten Voraussetzungen die Eigenschaften eines natürlichen Monopols auf. Im Rahmen der wettbewerbsrechtlichen Praxis besteht ein klarer Bedarf zum Perspektivenwechsel bei der wettbewerbsökonomischen Analyse. Digitale Märkte sind in der Logik von digitalen Märkten zu beurteilen, nicht von analogen Märkten. Es bestehen jedoch auch Themenfelder mit Blick auf einen Reformbedarf.

In Bezug auf mögliche Reformbausteine lassen sich die beiden folgenden Kriterien ableiten:

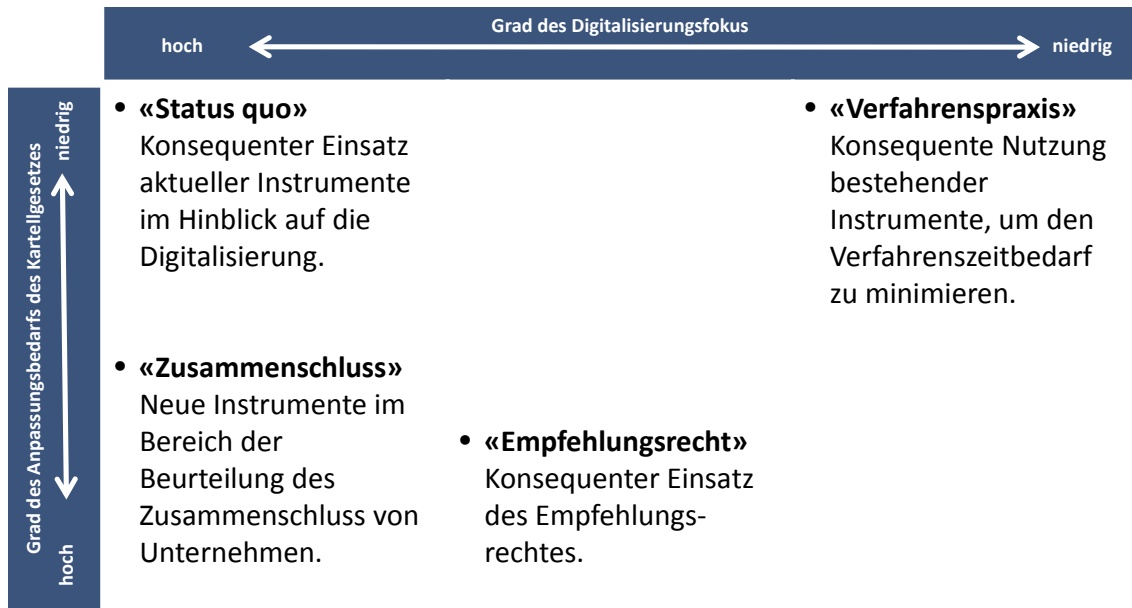
1. Wie stark fokussieren die nachfolgend diskutierten Reformbausteine auf Aspekte der digitalen Wirtschaft?
2. Welcher Anpassungsbedarf des Kartellgesetzes ist mit den einzelnen Reformbausteinen verbunden?

Bei Anwendung der beiden erwähnten Kriterien - Grad des Digitalisierungsfokus und Grad des Anpassungsbedarfs des Kartellgesetzes - lassen sich die in Tabelle 3 aufgelisteten Reformbausteine identifizieren.

Bei all den nachfolgend diskutierten Reformbausteinen «Status quo» und «Verfahrenspraxis» kommen als Regulierungstechniken die Umsetzung von Empfehlungen und «good practices» durch die Wettbewerbsbehörden in Frage. Bei den Reformbausteinen «Zusammenschluss» und in abgeschwächter Form beim Reformbaustein «Empfehlungsrecht» ist der Gesetzgeber aufgrund einer mit der Reform verbundenen Gesetzesrevision angesprochen.

² Bei den untersuchten Fällen ohne Vorabklärungen dauerte die Untersuchung im Durchschnitt etwas mehr als 2 Jahre, die Beschwerdeverfahren, REKO/WEF/BVGer sowie BGer knapp 4 Jahre, die Untersuchung, REKO/WEF/BVGer, BGer sowie Verfahren infolge Kassation rund 5¼ Jahre.

Tabelle 3 Übersicht über die Reformbausteine im Bereich Wettbewerbsrecht



Quelle: Eigene Darstellung.

6.3.1 Reformbaustein «Status quo»

Der Botschaft zum Kartellgesetz 1995 ist zu entnehmen, «dass die Frage, was volkswirtschaftlich oder sozial schädlich ist, in den Lauf der Zeit gestellt werden muss; die Beurteilung der Schädlichkeit wird massgeblich mitbestimmt durch tatsächliche Faktoren (wie den wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Wandel), durch die vorherrschenden Wertvorstellungen wie auch durch den aktuellen Stand der wirtschafts- und sozialwissenschaftlichen Erkenntnis». In diesem Sinne macht die digitale Transformation im Grundsatz jedenfalls keine spezielle wettbewerbsrechtliche Regulierung für internetbasierter Dienste, Suchmaschinen etc. erforderlich. Das geltende Wettbewerbsrecht erlaubt es, die neuesten industrieökonomischen Erkenntnisse zu berücksichtigen und entsprechende Analyseinstrumente anzuwenden. Zur sektorübergreifenden Marktmachtregulierung ist somit der Status quo im aktuell gültigen Wettbewerbsrecht tragfähig. Dies gilt im Zusammenhang mit der Bestimmung des relevanten Marktes, der Beurteilung der Marktmacht und der marktbeherrschenden Stellung. Im Kern ist unabdingbar, dass sich die Wettbewerbsbehörde jeweils an der relevanten Analyselogik orientiert, im Zeichen der Digitalisierung somit an den Gesetzmässigkeiten der Plattformökonomie.

6.3.2 Reformbaustein «Empfehlungsrecht»

Wettbewerbsverzerrungen entstehen in vielen Fällen wegen der Rahmenbedingungen, nicht infolge des Verhaltens spezifischer Wettbewerbsakteure³. Die Wettbewerbskommission ist nicht gehalten, diese Rahmenbedingungen zu akzeptieren; vielmehr kann sie «den Behörden Empfehlungen zur Förderung von wirksamem Wettbewerb unterbreiten, insbesondere hinsichtlich der

³ Ein bekanntes Fazit des Wirtschaftsjournalisten Hazlett erhält mit Blick auf die digitale Transformation neue Brisanz: «For many things that seem to be true when we concentrate on a single economic group are seen to be illusions when the interests of everyone, as consumer no less than as producer, are considered.»

Schaffung und Handhabung wirtschaftsrechtlicher Vorschriften.» (KG 1995, Art 45). Deregulierungen von Branchenregulierungen können somit durch die Wettbewerbskommission jederzeit angestossen werden. Es stellt sich allerdings die Frage, inwieweit das aktuell eher «zahnlos ausgestaltete» Empfehlungsrecht der Wettbewerbskommission gestärkt werden könnte, so dass der wettbewerbspolitische Standpunkt im Gegensatz z. B. zu Aktivitäten von Interessengruppen, die auf den Erhalt des wettbewerbsfeindlichen Status quo bedacht sind, mehr Gewicht erhalten kann. Im Kontext mit den Branchenregulierungen können im Grundsatz zwei Fälle unterschieden werden.

- Erstens sind zahlreiche Dienstleistungen im Verlauf der Zeit durch erfolgreiche Interessenpolitik Nutzniesser protektionistischer Regulierungen geworden (z. B. Preisbindung für Bücher, Marktzugangs-, und Qualitätsregulierungen bei Taxis). Dienstleistungen auf internetbasierten Plattformen stehen mit herkömmlichen Dienstleistungen im Wettbewerb. Wettbewerbspolitisch besteht die Gefahr, dass reflexartig von einer Unterstellung neuer digitaler Plattformwettbewerber – etwa im Taxigewerbe oder bei der Vermittlung von zeitweiligem Wohnraum – unter diese bestehenden Regulierungen ausgegangen wird. Dagegen sollte die Wettbewerbsbehörde vielmehr Fragen beantworten, ob die bestehenden Regulierungen tatsächlich notwendig sind und inwieweit das bestehende Korsett dereguliert werden kann (z. B. Abschaffung der Ortskundeprüfung für Taxifahrer, künstliche Verknappung der Lizenzen).
- Zweitens existieren zahlreiche ehemalige netzbasierte Monopolmärkte wie z. B. der Telekommunikationsmarkt, Energiemärkte, die durch branchenspezifische Regulierungen (teilweise) für den Wettbewerb geöffnet wurden. Darin sind jeweils Elemente sektorieller Wettbewerbsregulierung, technischer Regulierungen und Grundversorgungsregulierungen enthalten. Nimmt man das Beispiel des Telekommunikationsmarktes, kann ein Wettbewerb der (digitalen) Plattformen beobachtet werden. Die vormals stabil beobachtbare netzspezifische Marktmacht erodiert. Wie in zahlreichen sonstigen Fällen in der Marktwirtschaft tritt sie lediglich mehr sporadisch auf und kann insofern einzelfallbezogen beurteilt werden, wie dies im allgemeinen Wettbewerbsrecht geschieht.

Mit Blick auf eine Deregulierung wettbewerbsfeindlicher Branchenregulierungen könnte das Empfehlungsrecht der Wettbewerbskommission verbindlicher ausgestaltet werden.

- So könnte die Wettbewerbskommission mit Blick auf wettbewerbsfeindliche Branchenregulierungen sich selbst auferlegen, ihr Empfehlungsrecht vermehrt auszuüben.
- Die Wettbewerbskommission unterliegt als unabhängige Behörde nicht dem Weisungsrecht des Bundesrates. Der Bundesrat kann sie somit nicht zwingen, zu etwas eine Empfehlung abzugeben. Um die Kann-Formulierung im Art. 45 KG in eine Muss-Formulierung zu wechseln, müsste das Gesetz geändert werden.;
- Im Rahmen von Regulierungsfolgeschätzungen für geplante neue Branchenregulierungen könnte die Wettbewerbskommission die Auswirkungen auf den Wettbewerb selbst verfassen. Auf diese Weise ist es möglich, dass wettbewerbsfeindliche Elemente weniger in neue Branchenregulierungen einfliessen. Um diese Praxisänderung zu erwirken, bräuchte es lediglich eine Dienstanweisung des Bundesrates an die Bundesbehörden, keine Gesetzesänderung.

- Zudem könnte eine Branche oder Behörde, welche eine Empfehlung der WEKO nicht befolgen will, über eine Dienstanweisung des Bundesrates zur Begründung verpflichtet werden, weshalb sie die Empfehlung nicht befolgen will bzw. zu belegen, dass eine Befolgung zu Lasten höherwertiger Güter (als den Wettbewerb) gehen würde.

6.3.3 Reformbaustein «Zusammenschluss»

Damit Effizienzverbesserungen angemessen in der Beurteilung berücksichtigt werden können, ist eine Revision des Zusammenschlussrechts zu prüfen. Die Notwendigkeit dazu besteht nicht isoliert infolge der Digitalisierung; allerdings dürfte sich der Revisionsbedarf dadurch akzentuieren. Im Fokus der Reformoption ist die Anpassung der Aufgreifkriterien bei Unternehmenszusammenschlüssen. Bereits für Banken und Versicherungen existieren im Rahmen der Verordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen spezifische Aufgreifkriterien. Da in Zukunft weitere Beispiele vergleichbar der Übernahme von WhatsApp durch Facebook zu beurteilen sein werden, sollten auch mit Blick auf die Digitalisierung massgeschneiderte Aufgreifkriterien geprüft werden. Wichtig ist, dass Aufgreifkriterien der Rechtspraxis Genüge leisten und zuverlässig messbar sind. Forward-looking-Aufgreifkriterien wie der Transaktionswert eines Zusammenschlusses werden bereits in den USA verwendet. In Deutschland ist die Einführung eines Transaktionswerts von 350 Millionen Euro als zusätzlichen Schwellenwert beschlossen worden. Zwar kann der Transaktionswert einen Hinweis auf das wettbewerbliche Potenzial des Übernahmeobjektes geben; er kann aber auch täuschen. Eine bessere Näherung an dieses Potenzial könnte der Transaktionswert sein, wenn er ein x-faches des Umsatzes des Zielobjektes beträgt. Das Aufgreifkriterium könnte damit wie folgt konkretisiert werden: Die Pflicht zu einer Meldung des Zusammenschlusses könnte bspw. gegeben sein, wenn der Transaktionswert ein x-faches vom Umsatz beträgt. Für Änderungen bei den Aufgreifkriterien ist eine Gesetzesrevision.

6.3.4 Reformbaustein «Verfahrenspraxis»

Einerseits sollte sich die wettbewerbsrechtliche Praxis zunehmend am Planungshorizont der Wirtschaft orientieren. Andererseits sind trotzdem gerichtsfeste Urteile vorzulegen; auch nimmt das Recht der Parteien für Einsprachen Zeit in Anspruch. Mit Blick auf die Verfahren sind einerseits die Wettbewerbskommission, andererseits die Gerichte gefordert, womit zwei Themenkomplexe zu unterscheiden sind:

- Vorabklärungen, Untersuchungen und Prüfungen von Zusammenschlüssen: In Missbrauchsfällen, in denen ausreichend Verdachtsmomente vorliegen und Dringlichkeit besteht, könnte die Wettbewerbskommission das Instrument der vorsorglichen Massnahmen aktiver einsetzen. Derartige Verhaltensanordnungen gelten, bis das Verfahren entschieden ist. Sind die Voraussetzungen für vorsorgliche Massnahmen nicht gegeben, sind auch längere Verfahren hinzunehmen, weil die Verfahren nach rechtsstaatlichen Prinzipien abzulaufen haben.

Bei innovativen digitalen Geschäftsmodellen kann oft nicht ex ante beantwortet werden, inwieweit diese das Kartellrecht verletzen. In solchen Fällen können Unternehmen ihr Vorhaben der Wettbewerbskommission melden, um Klarheit über die kartellrechtliche Beurteilung zu erlangen und um einer späteren Sanktion zu entgehen (Art. 49a Abs. 3 Bst. a KG). Leider sieht das Kartellgesetz aber vor, dass die Sanktionsdrohung auch in solchen Fällen bestehen bleibt, wenn die Wettbewerbskommission innerhalb von fünf Monaten nach Eingang einer Meldung ein Verfahren eröffnet (daher wird dieses Verfahren auch Widerspruchsverfahren genannt). Weil die Wettbewerbskommission solche Geschäftsmodelle ex

ante nicht abschliessend beurteilen kann und sich somit über deren kartellrechtliche Zulässigkeit oder Unzulässigkeit im Unklaren ist, eröffnet sie in aller Regel ein solches Verfahren, d.h. die meldenden Unternehmen sind weiterhin potenziell mit einer Sanktion bedroht. Aus innovationspolitischer Sicht ist dies problematisch. Dadurch besteht für das entsprechende Unternehmen eine permanente Sanktionsdrohung. Diese Praxis der Wettbewerbskommission ist zweifelsfrei innovationshemmend. Zielführend wäre, wenn die Wettbewerbskommission die Entwicklung des Geschäftsmodells weiterhin beobachtet und erst dann ein Verfahren eröffnet, wenn sich herausstellt, dass in der Tat Kartellrecht verletzt wird. Die aktuelle Praxis der Wettbewerbskommission hat denn auch dazu geführt, dass das Widerspruchsverfahren kaum mehr in Anspruch genommen wird. Um das Widerspruchsverfahren zu revidieren, ist das Kartellgesetz anzupassen. Die Meldung eines Vorhabens, bevor es umgesetzt wird, sollte automatisch von einer späteren Sanktion befreien.

- Verfahren vor den Rechtsmittelinstanzen: Ein spezifisches Zeitproblem liegt bei kartellrechtlichen Fällen vor, die beim Bundesverwaltungsgericht hängig sind. In einem aktuellen Fallbeispiel hat das Gericht bspw. erst zu einem Zeitpunkt entschieden, als dieser praktisch nicht mehr von Relevanz war⁴.

6.4 Beurteilung der Reformbausteine und Fazit

Im Gegensatz zu den vorgängig diskutierten Regulierungsbereichen werden beim Wettbewerbsrecht keine Reformoptionen, sondern Reformbausteine im Zusammenhang mit der digitalen Transformation identifiziert. Das bedeutet, dass diese Reformbausteine sich nicht zwingend gegenseitig ausschliessen, sondern theoretisch gleichzeitig umgesetzt werden könnten. Beurteilt man diese Reformbausteine in Bezug auf die erwartete Wirkung auf die Wettbewerbsfähigkeit der Schweiz dürften sich alle positive auswirken, weil alle Bausteine den Wettbewerb auch bei der digitalen Wirtschaft fördern. Auf alle Fälle umzusetzen ist, dass die Wettbewerbskommission einerseits ihre bestehenden Instrumente in Bezug auf die «Digitalisierungstauglichkeit» überprüft und entsprechend anpasst. Des Weiteren liegt der grösste Reformbedarf im Bereich der Aufgreifkriterien in Zusammenhang mit Zusammenschlüssen. Bei den Aufgreifkriterien sind in der digitalen Wirtschaft Umsätze wenig aussagekräftig. Die Pflicht zu einer Meldung eines Zusammenschlusses könnte vielmehr gegeben sein, wenn der Transaktionswert ein x-faches vom Umsatz beträgt, wobei ein minimaler Transaktionswert festzulegen wäre. Diese Reformoption ist mit einer entsprechenden Anpassung des Kartellgesetzes im Bereich der Aufgreifkriterien verbunden.

⁴ So datiert das Urteil des BVG zum Vertrieb von Tickets im Hallenstadion Zürich (BVG 2016) auf einen Zeitpunkt, zu dem die beiden Streitparteien Starticket und Ticketcorner bereits ein Zusammenschlussvorhaben angekündigt haben (sda 2016).

7 Steuerrecht

7.1 Ausgangslage und geltender Regulierungsrahmen

Im Rahmen des vorliegenden Berichts wird auf mögliche Auswirkungen der Digitalen Transformation auf die Einkommens- und Gewinnsteuer sowie auf die Mehrwertsteuer (MWST) eingegangen. Andere Steuerarten bleiben unberücksichtigt.

Der Einkommensteuer unterliegen natürliche Personen, die in der Schweiz ihren Wohnsitz haben oder sich in der Schweiz aufhalten. Natürliche Personen mit Wohnsitz im Ausland sind beschränkt steuerpflichtig, wenn wirtschaftliche Beziehungen zu bestimmten Steuerobjekten in der Schweiz bestehen. Gewinnsteuerpflichtig sind in der Regel juristische Personen, die in der Schweiz ihren Sitz oder ihre tatsächliche Verwaltung haben.

Bei der Mehrwertsteuer handelt es sich um eine allgemeine Verbrauchssteuer. Sie wird auf Produktion, Handel und Dienstleistungen im Inland erhoben (Inlandsteuer) wie auch auf dem Bezug von Leistungen von Unternehmen im Ausland (Bezugsteuer) und auf der Einfuhr von Gegenständen (Einfuhrsteuer). Steuerpflichtig ist, wer eine selbstständige berufliche oder gewerbliche Tätigkeit ausübt, sofern seine Lieferungen, seine Dienstleistungen und sein Eigenverbrauch im Inland jährlich insgesamt einen Betrag von 100'000 Franken übersteigen.

7.2 Herausforderungen und Fragen angesichts der Digitalisierung

Das Steuersystem muss so ausgestaltet sein, dass die schweizerische Wirtschaft international wettbewerbsfähig bleibt und das Steuersubstrat für den Staat erhalten bleibt. Um diese Ziele auch angesichts der Digitalisierung weiterhin zu erreichen, können allenfalls Anpassungen am geltenden System notwendig werden.

7.2.1 Innovationsfreundliche Besteuerung von Start-ups

Es hat sich gezeigt, dass Start-ups von Jungunternehmern gerade auch bei der Entwicklung von neuen digitalen Produkten und Dienstleistungen eine wichtige Rolle spielen. Entsprechend ist es im Interesse unseres Landes, solchen Unternehmen auch günstige Rahmenbedingungen zu bieten. Dabei geht es nicht nur darum, den Unternehmen Risikokapital zu günstigen Bedingungen zur Verfügung zu stellen, sondern sie auch in einer Art zu besteuern, die den Eigenheiten dieser Unternehmen Rechnung trägt.

Entsprechender Handlungsbedarf ist erkannt und viele Kantone sind bestrebt, insbesondere bei der Besteuerung der Vermögen dem Umstand Rechnung zu tragen, dass Vermögen in der Aufbauphase einer Unternehmung virtueller Natur sind und nicht realisiert werden können. Der Rechtssicherheit wäre es aber zuträglich, wenn die Praxis der Besteuerung der Startups in den Kantonen angeglichen würde.

7.2.2 Steuerliche Anknüpfungspunkte bei digitalen Geschäftsprozessen

Die digitale spielt sich noch mehr als die analoge Wirtschaft im internationalen Rahmen ab. Die Geschäftsmodelle, die dabei zur Anwendung kommen, sind vielfältig: E-commerce, Online-Zahlungsdienste, App Stores, Online-Werbung, Cloud Computing, Netzwerkplattformen u.a.m. Es werden dabei physische wie auch immaterielle/elektronische Güter gehandelt. Im E-commerce erfolgen nur Werbung, Bestellung und Abrechnung digital; die Auslieferung geschieht per Post und das Produkt ist ein physisches (z.B. Amazon). In anderen Modellen ist nicht nur der Bestell-

vorgang selber, sondern sind auch die Auslieferung und das bestellte Produkt digitaler, immaterieller Natur (z.B. iTunes, Cloud Services). Bei den Plattformen wiederum wird ein digitaler Marktplatz für physische Dienstleistungen (Uber, Airbnb) und immaterielle Güter (Wikipedia) geschaffen. Es stellt sich daher die Frage, ob der steuerliche Anknüpfungspunkt namentlich bei elektronischen Dienstleistungen genügend präzise definiert werden kann.

Nicht nur, aber gerade auch in der digitalen Wirtschaft haben internationale Konzerne vielfältige Strategien zur Optimierung/Vermeidung von Steuern entwickelt, namentlich indem Gewinne nicht dort versteuert werden, wo sie tatsächlich anfallen, sondern zu Tochtergesellschaften in Staaten verschoben werden, in welchen die steuerliche Belastung am Niedrigsten ist. Daneben kann es Schwierigkeiten bereiten zu bestimmen, wo bei einem digitalen Geschäft die Wertschöpfung eigentlich anfällt, das heisst, welches die Betriebsstätte ist, die besteuert werden kann und welchen Wert die bei einer Unternehmung aggregierten Daten haben. Es stellt sich auch die Frage, wo bei digitalen transnationalen Geschäften die Mehrwertsteuer zu erheben ist.

7.2.3 Steuererhebung angesichts volatiler Arbeitsverhältnisse

Auch die Arbeitsverhältnisse und -formen verändern sich in der digitalen Wirtschaft. Wie in Abschnitt 5 erläutert, werden Arbeitsverhältnisse tendenziell volatiler; selbstständige und unselbstständige Arbeitsverhältnisse können sich in rascher Folge abwechseln oder eine Person kann zugleich selbstständiger (Klein-)Unternehmer wie auch Arbeitnehmer sein. Zunehmend mehr Clickworker arbeiten freiberuflich für Unternehmen, wobei sich nun zum Teil Crowdsourcing-Unternehmen professionell um Rekrutierung, Abwicklung der Aufträge und Qualitätssicherung kümmern. Der Ort, an dem die Arbeit geleistet und jener, an dem der Arbeitserfolg eintritt, können geografisch weit auseinanderliegen (Wartungs- und Überwachungsarbeiten).

Vor diesem Hintergrund gibt es in der aktuellen Diskussion um künftige Steuern zwei Tendenzen. Es besteht auf der einen Seite die Befürchtung, dass die neuen Arbeitsformen zu geringeren Einkommen und damit zu Steuerausfällen führen. Es gibt aber auch eine Sicht der Dinge, wonach die Unternehmen in unserem Land durch die Digitale Wirtschaft neue hoch qualifizierte Arbeitsplätze schaffen werden, während sie die niedrig qualifizierten ins Ausland auslagern. Das Steuersubstrat wäre in diesem Szenario nicht gefährdet.

7.2.4 Digitale Währungen

Eine andere Herausforderung für die Steuererhebung könnten neue digitale Währungen, Bitcoin oder andere, darstellen. Es ist denkbar, dass sie sich auch als Vehikel für Steuerhinterziehung eignen. Bislang ist nämlich unklar, wie solche Währungen von den Steuerbehörden erfasst und wie deren Wert ermittelt werden kann. Selbst wenn dies für Bitcoin gelänge, könnten wieder andere digitale Währungen geschaffen würden, welche sich einer steuermässigen Erfassung entziehen würden. Andererseits ist vorstellbar, dass in der Praxis digitale Währungen irgendeinmal wiederum in konventionelle Währungen umgewandelt würden, womit der Zugriff der Steuerbehörde gleichwohl möglich wäre.

7.3 Aktuelle Entwicklungen im Hinblick auf die Herausforderungen

7.3.1 Internationale Ebene

Die OECD hat einen generellen Aktionsplan zur Erhaltung der Steuerbasis und zur Verhinderung von wirtschaftlichen Verzerrungen durch Gewinnverkürzungen und -verlagerungen verabschiedet (Base Erosion and Profit Shifting, BEPS). Wiewohl die spezifische Problematik der digitalen

Wirtschaft in den diesbezüglichen Erläuterungen ausführlich dargestellt wird – neben den Gewinnverschiebungen internationaler Konzerne sind dies die Schwierigkeiten bei der Bestimmung der steuerbaren Leistung und des steuerlichen Anknüpfungspunktes (virtuelle Betriebstätte) -, so fehlen doch im Aktionsplan spezifisch darauf zugeschnittene Massnahmen. Die EU ihrerseits bezieht sich auf die Arbeiten in der OECD und betont die Wichtigkeit von Massnahmen gegen schädlichen Steuerwettbewerb und Steuerabsprachen sowie die Notwendigkeit einer genaueren Bestimmung der steuerlichen Anknüpfungspunkte. Präzise Regelungen sind aber noch keine erlassen worden. Dies erstaunt insofern nicht, als die Schwierigkeiten bei der Erhebung von Steuern bei transnationalen digitalen Geschäften, namentlich die Problematik der Steuervermeidungspraktiken von internationalen Konzernen, sich letztlich nur lösen liessen, wenn die Steuergesetzgebungen der Staaten weitgehend angeglichen würden.

Was die Mehrwertsteuer im Besonderen anbelangt, so gilt in der EU grundsätzlich, dass elektronische Dienstleistungen im Empfängerland zu versteuern sind. Damit international tätige Unternehmen, die solche Dienstleistungen in verschiedenen EU-Staaten erbringen, sich nicht in jedem EU Mitgliedstaat als Mehrwertsteuerpflichtiger registrieren lassen müssen, hat die EU einen One-Stop-Shop eingerichtet. Dieser bietet einer Unternehmung die Möglichkeit, sich nur in einem Staat für umsatzsteuerliche Zwecke zu registrieren und zentral die Umsätze in allen Staaten zu deklarieren und die Steuer abzurechnen.

7.3.2 Nationale Ebene

Gewinnsteuern werden dort erhoben, wo sich die Betriebsstätte einer Unternehmung befindet. Nach heutigem Steuerrecht kann eine virtuelle Betriebsstätte grundsätzlich wie eine physische Betriebsstätte besteuert werden. Die Schwierigkeit kann darin liegen, diese virtuellen Betriebsstätten zu bestimmen.

Bei der Mehrwertsteuer bereitet die Erhebung, soweit die Leistungen von Unternehmen mit Sitz in der Schweiz erbracht werden, keine grösseren Probleme. Etwas anders stellt sich die Situation dar, wenn sich der Leistungserbringer im Ausland befindet. Für an Empfänger in der Schweiz erbrachte elektronische Dienstleistungen hat sich die ausländische Unternehmung – analog der Regelung in der EU – in der Schweiz zu registrieren und die MWST abzurechnen. Beim E-Commerce profitieren die ausländischen Versandhändler bisher von einer Freigrenze von CHF 5 MWST, so dass Produkte mit geringem Wert (bei Steuersatz 8% bis CHF 62.50 und bei Steuersatz 2,5% bis CHF 200) ohne MWST-Belastung an Schweizer Kunden geliefert werden können. Mit der Teilrevision des MWSTG, das für diese Regelung auf den 1.1.2019 in Kraft treten soll, werden ausländische Versandhändler registrierungspflichtig, wenn sie mit solchen Kleinsendungen über CHF 100'000 Umsatz erzielen. In der Praxis besteht aber eine erhebliche Schwierigkeit, ausländische Unternehmen zu einer solchen Registrierung zu veranlassen. Als Sanktionsmöglichkeiten bei Nichtregistrierung wird etwa die Nichtauslieferung von Paketen oder die Sperrung von Internetseiten vorgeschlagen - Massnahmen, die indessen schwierig durchzusetzen sein dürften.

7.3.3 Diskussion neuer Steuerarten

Wie aus der oben erwähnten Metastudie zu den Arbeitsmarktfolgen hervorgeht (Ziff.5.2.2) besteht Grund zur Annahme, dass bei der digitalen Transformation zwar Arbeitsplätze und Berufe verschwinden, im Gegenzug aber wieder neue geschaffen werden. Sollten aber wider Erwarten durch den zunehmenden Einsatz von Robotern und künstlicher Intelligenz insgesamt Arbeits-

plätze verloren gehen, vermindert sich auch das Steueraufkommen, zumindest jenes von natürlichen Personen. Und sollte es sich als schwierig erweisen, digitale Dienstleistungen steuerlich zu erfassen, könnte dies die Erträge aus der Mehrwertsteuer schmälern. Um diesen Gefahren zu begegnen, werden in Wissenschaft und Politik vor allem zwei Kompensationsmechanismen diskutiert, die Transaktionssteuer und die Besteuerung von Robotern und künstlicher Intelligenz.

Eine Transaktionssteuer kann erwogen werden für den Fall, dass es angesichts des digitalen Geschäftsverkehrs Schwierigkeiten bereiten sollte, in genügendem Ausmass Gewinn- und Mehrwertsteuer sowie Sozialversicherungsbeiträge einzubringen. Das Modell der Transaktionssteuer geht davon aus, dass digital bezogene Dienstleistungen mit Kreditkartenabbuchungen verbunden sind. Wenn nun die Steuerbehörde vom Zahlungsempfänger keine Bestätigung über die Entrichtung der Mehrwertsteuer und von Sozialversicherungsbeiträgen in der Schweiz erhält, wird diesem ein Abzug an der Zahlung gemacht, welcher von den Kreditkartenorganisationen vorgenommen wird. Es würde die Steuer mithin nicht wie sonst üblich vom Leistungsempfänger, sondern vom Zahlungsempfänger entrichtet (Split Payment).

Der Besteuerung von Robotern und künstlicher Intelligenz liegt die Idee zugrunde, dass Roboter, die Arbeitnehmer ersetzen, der Einkommenssteuer unterstellt werden. Roboter, welche wie Unternehmer agieren, sollen zudem Mehrwertsteuer und Sozialversicherungsbeiträge entrichten. Im Detail ist allerdings vieles ungeklärt. Immerhin hat das Europäische Parlament vor kurzem Kriterien für die Bestimmung eines steuerpflichtigen Roboters vorgeschlagen. Es sind dies: Entscheidungsautonomie, Lernfähigkeit, minimale physische Unterstützung, Anpassung an die Umwelt, kein Lebewesen. Klar ist allerdings, dass mangels Eigenkapital nicht der Roboter, sondern dessen Eigentümer oder Nutzer besteuert werden müsste.

7.4 Reformbausteine

Wie erwähnt stellt sich im Kontext der Digitalisierung aus Sicht des Steuerrechts die Frage, ob und allenfalls inwieweit die neuen Arbeitsformen oder die neuen Geschäftsmodelle das zukünftige Steuersubstrat erodieren lassen. Mit Blick darauf werden im Folgenden verschiedene Reformbausteine unterschieden, welche bezüglich dieses Risikos unterschiedliche positioniert werden können. Zudem ist denkbar, dass die neuen Arbeitsformen und Geschäftsmodelle in Bezug auf die steuerlichen Anknüpfungspunkte zumindest teilweise neue Instrumente erfordern.

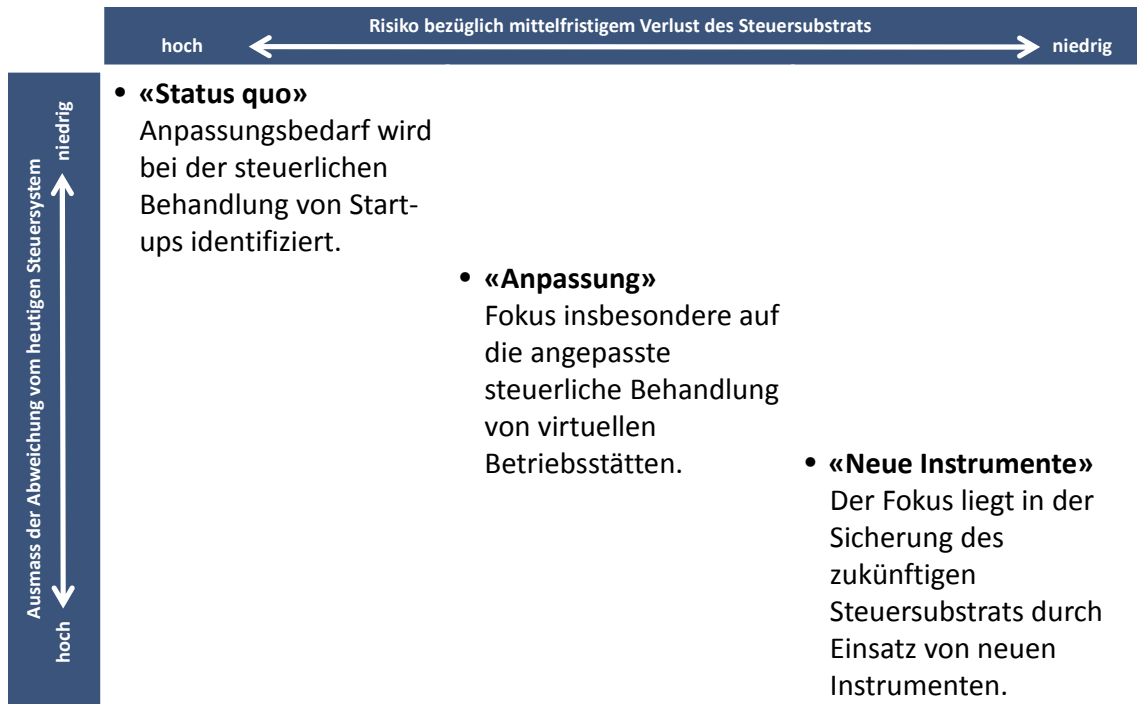
In Bezug auf mögliche Reformoptionen erscheinen folgende beide Kriterien wesentlich:

- Risiko bezüglich eines mittelfristigen Verlustes des Steuersubstrates.
- Ausmass der Abweichung vom heutigen Steuersystem

Unter Berücksichtigung der beiden erwähnten Kriterien lassen sich die in Tabelle 4 aufgelisteten Reformbausteine identifizieren.

Beim Reformbaustein «Status quo», bei dem die Anpassung der steuerlichen Behandlung von Start-ups mitenthalten ist, kommt als Regulierungstechnik die Gesetzesanpassung in der Schweiz in Frage. Bei den Reformbausteinen «Anpassung» und «Neue Instrumente» sind Regulierungsinstrumente vor allem internationale Empfehlungen (OECD/EU) sowie darauf aufbauend Anpassungen der Schweizer Gesetzgebung. Wichtig bei diesen beiden Reformbausteinen ist, dass die internationale Abstimmung deutlich wichtiger ist als beim Reformbaustein «Status quo».

Tabelle 4 Übersicht über die Reformbausteine im Bereich Steuerrecht



Quelle: Eigene Darstellung.

7.4.1 Reformbaustein «Status quo»

Für die Beibehaltung des regulatorischen Status quo können vor allem zwei Argumente ins Feld geführt werden: Was die Gewinnsteuer anbelangt, darf in einem optimistischen Szenario davon ausgegangen werden, dass die Digitale Transformation neue hoch qualifizierte Arbeitsplätze schafft und deshalb die Steuerbasis erhalten bleibt. Zudem werden die neuen volatilen und deshalb steuerlich schwieriger zu erfassenden Arbeitsverhältnisse, die typisch für die digitale Wirtschaft sind, auch in Zukunft von nicht allzu grosser Bedeutung sein. Was die Mehrwertsteuer anbelangt, hat die schweizerische Gesetzgebung bereits das Nötige vorgekehrt, um digitale Dienstleistungen angemessen besteuern zu können. Grundlegende Änderungen am Steuersystem erscheinen somit nicht nötig. Eine Anpassung ist allenfalls bei der steuerlichen Behandlung der Start-ups vorzunehmen.

7.4.2 Reformbaustein «Anpassung»

Probleme kann die Bestimmung der virtuellen Betriebsstätte bereiten. Eine präzise Definition ist schwierig, aber gleichwohl wünschbar. Entsprechende Arbeiten sollten vor allem auf der Ebene von EU und OECD geleistet werden. Der schweizerische Gesetzgeber hat aber auf diesem Gebiet einen gewissen Handlungsspielraum.

Ausländische Unternehmen, die in der Schweiz digitale Dienstleistungen erbringen oder mit Kleinsendungen Versandhandel betreiben, sind mehrwertsteuerpflichtig und müssen sich zu diesem Zweck in unserem Land registrieren lassen. Offenbar kommen Unternehmen dieser Pflicht zum Teil nicht nach. Zu prüfen sind daher Mechanismen und Sanktionen zur Durchsetzung der Registrierungspflicht.

7.4.3 Reformbaustein «Neue Instrumente»

Da nicht auszuschliessen ist, dass infolge der Digitalen Transformation sich mit den bisherigen Anknüpfungspunkten der Steuergesetzgebung nicht mehr genug Steuersubstrat generieren lässt, sind alternative Steuermodelle weiter zu verfolgen. Dies gilt in erster Linie für die Transaktionssteuer.

Eine praktikable Robotersteuer hingegen wird es in absehbarer Zeit nicht geben. Eine Definition, ab wann ein Automat ein steuerpflichtiger Roboter ist (eine Waschmaschine wohl nicht, ein selbstfahrendes Auto vielleicht doch) scheint fast nicht möglich. Da der Roboter selber keine Steuern bezahlen kann, müsste bestimmt werden, welche natürliche oder juristische Person diese Abgabe entrichtet, der Produzent oder der Konsument. Um Wettbewerbsnachteile zu vermeiden, könnten entsprechende Modelle zudem ohnehin nur im Rahmen der OECD und der EU entwickelt und eingeführt werden.

7.5 Beurteilung der Reformbausteine und Fazit

Wie weit auch spezifisch auf die digitale Wirtschaft ausgerichtete Steuerreformen erforderlich sind, lässt sich zurzeit nicht endgültig abschätzen. Für den Fall aber, dass sich mit den hergebrachten steuerlichen Anknüpfungspunkten nicht mehr genügend Erträge generieren lassen, müssen neue Steuermodelle wie etwa eine Transaktionssteuer vorbereitet werden. Zweckmässigerweise sollten solche Arbeiten im Rahmen der OECD koordiniert werden.

Dass menschliche Arbeitskräfte in Zukunft zu einem grossen Teil durch Roboter und künstliche Intelligenz ersetzt werden und Arbeitsplätze verschwinden, ist offensichtlich. Sollten nicht im Gegenzug in einem ähnlichen Ausmass neue Stellen geschaffen werden, wird die Diskussion um die Robotersteuer möglicherweise intensiviert werden. Zurzeit stellt diese für unser Land jedoch keine realistische politische Option dar.

8 Haftungsrecht

8.1 Ausgangslage

Digitale Prozesse und mittels digitaler Techniken hergestellte Produkte können wie herkömmliche Verfahren und Erzeugnisse Mängel aufweisen und in der Folge Personen- und Sachschäden verursachen. Fehlfunktionen der künstlichen Intelligenz etwa können zu Flugzeugabstürzen, zu Zusammenbrüchen von Verkehrsleitsystemen, zu Stromausfällen oder zu medizinischen Fehlbehandlungen führen. Sie können die Geschäfte an der Börse verfälschen und zu schädigenden Vermögensdispositionen Anlass geben. Mangelhafte Sicherheitssoftware kann auch Verletzungen von Geschäftsgeheimnissen zur Folge haben. Nötigungen, Verleumdungen, Erpressungen haben, wenn über soziale Netzwerke ausgeführt, ein besonders hohes Schadenspotential. Denn einmal ins Netz gesetzt, können Persönlichkeitsverletzungen weltweit eingesehen und kaum mehr beseitigt werden.

8.2 Rechtliche Herausforderungen

Wenn es darum geht, die Verantwortlichkeiten, das heisst die Schuldigen und die zu Schadenersatz Verpflichteten zu bestimmen, können dem geltenden Recht auch für die digitale Welt viele zielführende Hinweise entnommen werden. Das gilt namentlich für das Haftpflichtrecht des OR, für das Gesetz über die Produkthaftpflicht und das Strafrecht. Doch lässt sich nicht für alle Elemente des traditionellen Haftungssystems in der digitalen Geschäftswelt ein passendes Äquivalent finden, so dass im Detail noch viele Fragen offen sind.

So beurteilen sich etwa Mängel an IT-Geräten, eingeschlossen die darin eingebaute Software, grundsätzlich nach den Bestimmungen des Produkthaftpflichtgesetzes. Nicht ganz geklärt scheint indes, ob auch reine Computerprogramme eine Sache im Sinne des Produkthaftpflichtrechts darstellen, das heisst, wer bei entsprechenden Mängeln für den Schaden aufkommen muss.

Die grössten Herausforderungen für das geltende Recht ergeben sich aber daraus, dass menschliche Eingriffsmöglichkeiten in automatisch ablaufende Prozesse der digitalen Wirtschaft nach Möglichkeit limitiert werden. Maschinen kommunizieren direkt miteinander, Algorithmen bzw. sogenannte Intelligente Agenten treffen Entscheidungen ohne menschliche Einflussnahme. So ist unklar, wer für allfällige Schäden zivilrechtlich belangt oder strafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden kann. Auch kann es in der Praxis Schwierigkeiten bereiten, in digitalisierten Systemen die fehlerhafte Funktion ausfindig zu machen. Bei einem Unfall mit einem weitgehend automatisierten Fahrzeug etwa kann der Fehler in der physischen Konstruktion des Fahrzeugs, in der Software, beim Verkehrsleitsystem oder doch beim Fahrer selbst liegen. Es ist von einem Experten deshalb vorgeschlagen worden, dass in komplexen Systemen die beteiligten Produzenten einen Versicherungspool gründen, der die Deckung des Schadens übernimmt, ohne im Einzelnen abzuklären, in wessen Zuständigkeitsbereich die Fehlfunktion aufgetreten ist.

Eine weitere Schwierigkeit ergibt sich daraus, dass bei einer Straftat, die im Internet begangen worden ist, deren Urheber oftmals nicht ausfindig gemacht werden kann. Und wenn dies doch möglich ist, kann der Täter häufig gleichwohl nicht verfolgt werden, weil die Tat grenzübergreifende Auswirkungen hat und das anwendbare Recht sowie die zuständigen Behörden sich nicht eindeutig bestimmen lassen. Deshalb wird seit längerem diskutiert, ob Provider und Betreiber von digitalen Plattformen unter bestimmten Voraussetzungen entweder selber an Stelle des tatsächlichen Täters für dessen Delikte einstehen müssen oder ob sie gebüsst werden sollen, wenn sie strafrechtlich relevante Inhalte nicht aus dem Netz nehmen. Die Bundesregierung in Deutschland

hat einen entsprechenden Gesetzesentwurf in die Vernehmlassung gegeben, der allerdings hart kritisiert wird, weil er einen Eingriff in die Meinungsfreiheit darstelle und die Betreiber von Plattformen gleichsam zu Zensurbehörden machen. In der Schweiz sind entsprechende Gesetzesvorschläge nicht weiterverfolgt worden.

8.3 Fazit

Was die Haftung in der digitalen Wirtschaft anbelangt, stellen sich zwar im Einzelnen vielerlei noch ungelöste Fragen, insbesondere was die Zuordnung der Verantwortlichkeiten bei Schadenereignissen anbelangt. Es ist aber nicht so, dass zur Erhaltung der Innovationsfähigkeit der schweizerischen Wirtschaft und zur Vermeidung von sozialen Problemen das Haftungsrecht grundlegend neu konzipiert werden müsste. Die bestehenden Unklarheiten betreffen oftmals spezifische Detailfragen, die nicht im Rahmen eines generellen Gesetzes, sondern in den Spezialerlassen zu regeln sind. Eine wichtige Rolle wird auch den Gerichten zukommen, die bezüglich der Haftung für digitale Produkte und Prozesse anhand von konkreten Fällen eine Praxis entwickeln müssen. Zudem ist sich die Industrie bereits heute gewohnt, Haftungsfragen auf vertraglichem Weg zu lösen. Grundlegende regulatorische Neuorientierungen erscheinen demnach nicht vorrangig.

9 Verzeichnisse

9.1 Literatur

Für die Erarbeitung der Ausgangslage, Herausforderungen und Reformoptionen wurde auf die folgende Literatur zurückgegriffen.

ArGV 1. 2000. Verordnung 1 zum Arbeitsgesetz (ArGV 1). SR. Bd. 822.111.

BFS. 2016a. SAKE in Kürze 2015 Schweizerische Arbeitskräfteerhebung. Arbeit und Erwerb. Neuchâtel: Bundesamt für Statistik BFS.

BFS. 2016b. Taschenstatistik der Schweiz 2016. Statistische Grundlagen und Übersichten. Neuchâtel: Bundesamt für Statistik BFS.

Bishop, S. und M. Walker. 2010. The Economics of EC Competition Law. Concepts, Application and Measurement. London: Sweet & Maxwell.

BMAS. 2017. Weissbuch Arbeiten 4.0. Berlin: Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS).

Braun-Dubler, N., M. Langhart und M. Gmünder. 2016. ICT-Fachkräftesituation, Bedarfsprognose 2024. Basel: IWSB.

Bundeskartellamt. 2016. B6-113/15, Arbeitspapier Marktmacht von Plattformen und Netzwerken. Bonn

Bundeskartellamt. 2009. Marktbeherrschungs- und SIEC-Test. Eine Bestandesaufnahme. Tagung des Arbeitskreises Kartellrecht am 24. September 2009. Bonn.

Bundesrat. 1994. Botschaft zu einem Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, KG). SR. Bd. 94.100.

Bundesrat. 2016. Strategie „Digitale Schweiz“. Bern: Schweizerischer Bundesrat.

Bundesrat. 2017. Bericht über die zentralen Rahmenbedingungen für die digitale Wirtschaft.

BVG. 2016. Urteil vom 24. November 2016 i. S. Starticket AG und ticketportal AG gegen Aktiengesellschaft Hallenstadion und Ticketcorner AG sowie Wettbewerbskommission. Urteil. Bd. B-3618/2013.

Dertwinkel-Kalt, M., J. Haucap und C. Wey. 2015. Raising Rivals' Cost through Buyer Power. Economics Letters (126):181–184.

Deutscher Bundestag. 2016. Gesetzesentwurf der Bundesregierung. Entwurf eines Neunten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen. 18/10207.

DSG. 1992. Bundesgesetz über den Datenschutz (DSG). SR. Bd. 235.1.

Europäisches Parlament. 2016a. Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung). Amtsblatt der Europäischen Union. Bd. L 119/1-88.

- Europäisches Parlament. 2016b. Richtlinie (EU) 2016/680 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die zuständigen Behörden zum Zwecke der Verhütung, Ermittlung, Aufdeckung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung sowie zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung des Rahmenbeschlusses 2008/977/JI des Rates. Amtsblatt der Europäischen Union. Bd. L 119/89-131.
- Europäisches Parlament. 2016c. Entwurf eines Berichts mit Empfehlungen an die Kommission zivilrechtlichen Regelungen im Bereich Robotik. Brüssel.
- Europäisches Parlament. EU-Richtlinie 2006/112/EG DES RATES vom 28. November 2006 über das gemeinsame Mehrwertsteuersystem.
- Evans, D.S. und R. Schmalensee. 2005. The Industrial Organization of Markets with Two-Sided Platforms. Working Paper. Cambridge, MA: National Bureau of Economic Research.
- Filistrucchi, L., D. Geradin und E. van Damme. 2013. Identifying Two-Sided Markets. *World Competition*, 1(36):33–59.
- Frick, K. und B. Höchli. 2014. Die Zukunft der vernetzten Gesellschaft. Neue Spielregeln, neue Spielmacher. Rüslikon/Zürich: GDI Gottlieb Duttweiler Institute.
- Haucap, J. 2015. Ordnungspolitik und Kartellrecht im Zeitalter der Digitalisierung. Ordnungspolitische Perspektiven. Düsseldorf: DICE Ordnungspolitische Perspektiven.
- Hazlitt, H. 1946. Economics in one lesson: The shortest and surest way to understand basic economics. New York and London: Harper & Brothers Publishers.
- Jöns, J. 2016. Daten als Handelsware. Studie. Hamburg: Deutsches Institut für Vertrauen und Sicherheit im Internet (DIVSI).
- Keller, L. 2017 (unveröffentlicht). Die Digitalisierung und ihre Wirkung auf die Arbeit und die Sozialpartnerschaft.
- KG. 1995. Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz, KG). SR 251.
- Körper, T. 2015. Analoges Kartellrecht für digitale Märkte? *Wirtschaft und Wettbewerb (WuW)*(2):120–133.
- Kurmann, D. 2016. Nationale Dateninfrastruktur Schweiz. Konzept, Anforderungen und Herausforderungen. Bern: Berner Fachhochschule BFH und Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften ZHAW.
- Meissner, J., O., J. Weichbrodt, B. Hübscher, S. Baumann, U. Klotz, U. Pekruhl, L. Gisin und A. Gisler. 2016. Flexible neue Arbeitswelt - Eine Bestandesaufnahme auf gesellschaftlicher und volkswirtschaftlicher Ebene. Zürich: vdf Hochschulverlag AG.
- Oberson, X. 2017. Steuer auf Roboter. *NZZ*, 17. Januar 2017.
- Pärli, K. 2016. Neue Formen der Arbeitsorganisation: Internet-Plattformen als Arbeitgeber. In: *ARV – Zeitschrift für Arbeitsrecht und Arbeitslosenversicherung*. Schulthess Juristische Medien AG.
- Peitz, M. 2006. Marktplätze und indirekte Netzwerkeffekte. *Perspektiven der Wirtschaftspolitik*, 3(7):317–333.
- PüG. 1985. Preisüberwachungsgesetz (PüG). SR. Bd. 942.20.

- Rosenthal, D. 2006. Internet-Provider-Haftung – ein Sonderfall?, in: Tagungsband Recht aktuell.
- sda. 2016. Starticket und Ticketcorner wollen fusionieren. NZZ online, 31. Oktober 2016.
- Steiner, C. 2017. Fahrer sind Angestellte. NZZ online, 5. Januar 2017.
- Straub, W. 2008. Verantwortung für Informationstechnologie, Zürich/St Gallen.
- Suva. 2016. Einspracheentscheid - Sozialversicherungsrechtliche Stellung von Uber Switzerland GmbH. Luzern: Suva.
- syndicom. 2017. Gute Arbeit in der digitalen Schweiz. Positionen und Forderungen für die Sozialpartnerschaft in der ICT-Branche. Bern: syndicom.
- Tucci, C., H. Gautschi und G. Viscusi. 2016. Die digitale Zukunft der Schweiz. Fakten, Herausforderungen und Handlungsempfehlungen. Lausanne: EPFL.
- UWG. 1986. Bundesgesetz über den unklauteren Wettbewerb (UWG). SR. Bd. 241.
- VKU. 1996. Verordnung über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (VKU). SR. Bd. 251.4.
- Wiedmann, D. und T. Jäger. 2016. Bundeskartellamt gegen Facebook: Marktmachtmissbrauch durch Datenschutzverstösse? Kommunikation & Recht, 4(19):217–220.

9.2 Fachgespräche

In alphabetischer Reihenfolge haben sich Exponenten folgender Institutionen für Fachgespräche zur Verfügung gestellt:

- ABB Schweiz AG, Baden
- Arbeitgeberverband, Zürich
- Augsburger Deutsch & Partner, Bern
- Ausgleichskasse Basel-Stadt, Basel
- avenir suisse, Zürich
- AZ Medien AG, Aarau
- Amt für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Basel-Stadt AWA BS, Basel
- Eidgenössischer Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragter EDÖB, Bern
- Eidgenössische Finanzverwaltung EFV, Bern
- Eidgenössische Steuerverwaltung ESTV, Bern
- Bundesamt für Justiz
- Google, Zürich
- Industrieökonomie, Steffisburg
- Kellerhals Carrard, Basel, Bern, Lausanne u. a.
- Monti Stampa Furrer, Zürich

- Die Post, Bern
- PwC, Bern
- Roche, Basel
- Schweizerischer Bankpersonalverband SBPV, Bern
- Siemens Schweiz AG, Wallisellen
- Staatssekretariat für Wirtschaft SECO, Bern
- Swisscom (zwei Gespräche zu unterschiedlichen Themen), Bern
- SwissStaffing, Zürich
- Syndicom, Bern
- Universität St. Gallen, St. Gallen
- Universität Bern (zwei Gespräche zu unterschiedlichen Themen), Bern
- Wettbewerbskommission, Bern

9.3 Gespräch zwischen Swisscom und Syndicom

Dr. Hans Werder, ehem. Generalsekretär UVEK, Leiter der Expertengruppe Fondation CH2048, im Gespräch mit Giorgio Pardini, Leiter des Sektors ICT bei der Gewerkschaft syndicom und Mitglied des comPlan-Stiftungsrates, und Hans C. Werner, Leiter Group Human Resources bei Swisscom AG.

HW: Hans Werner

GP: Giorgio Pardini

Die digitale Transformation führt zum Abbau bestehender Stellen, zur Veränderung der Qualifikationen, aber auch zu neuen Stellen. Welches ist die Rolle der Sozialpartner in diesem Transformationsprozess?

GP: Die Rolle der Sozialpartner in diesem Transformationsprozess ist zentral. Mit einer gut funktionierenden Sozialpartnerschaft kann man sehr kurzfristig auf unvorhergesehene Veränderungen auf dem Arbeitsmarkt oder in der Unternehmung reagieren, ohne vorher die gesetzlichen Grundlagen anpassen zu müssen. Der Gesetzgebungsprozess dauert da wesentlich länger, meist mehrere Jahre. Das ist unser Vorteil und unsere grosse Chance: Wir können schnell reagieren und direkt aufs Problem zusteuern, seine Auswirkungen auf den Arbeitsmarkt, die Unternehmung und die direkt Betroffenen analysieren. Die Schweiz ist mit ihrem System der Sozialpartnerschaft und den dazugehörigen Instrumenten dafür prädestiniert. In einem liberalen Arbeitsmarkt wie unserem können so die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen und dadurch auch die Arbeitsplätze besser geschützt werden. Die Sozialpartnerschaft hat in Zukunft eine noch grössere Rolle als in der Nachkriegszeit, wo es darum ging, politische Stabilität herzustellen. Heute und in Zukunft geht es darum, die wirtschaftspolitische Stabilität zu erhalten, schnell und effizient zu agieren. Und dies anhand vorgängig vereinbarter Spielregeln.

HW: Da sind wir uns einig. Ich glaube schlussendlich geht es um Wettbewerbsfähigkeit. Wie halten wir den Arbeitsmarkt Schweiz wettbewerbsfähig, in einem Umfeld, das sich extrem schnell

verändert? Wir sprechen von Transformation. Das bedeutet, wir müssen die Menschen auf Veränderungen einstellen, sie im Veränderungsprozess begleiten und dabei ihre Arbeitsmarktfähigkeit sichern. Diese war früher viel stabiler, ihre Halbwertszeit nimmt signifikant ab. Diese Transformation zu begleiten ist eine gemeinsame Aufgabe, an der wir alle dasselbe Interesse haben – Arbeitnehmende und Arbeitgeber, Unternehmen und Gewerkschaften.

Unterstützt du die Aussage von Giorgio, dass der Weg der Sozialpartnerschaft in diesem Transformationsprozess der effizientere ist als der über gesetzliche Vorschriften?

HW: Uneingeschränkt. Die Geschwindigkeit, mit der Veränderungen kommen, ist sehr hoch, die benötigte Zeit diese regulatorisch abzubilden hingegen ist lang. Mit unserer Sozialpartnerschaft haben wir ein bewährtes Konstrukt: Alle Interessen sitzen an einen Tisch, sie diskutieren, sie sind vielleicht nicht immer derselben Meinung aber das Ziel ist definiert und man versucht, konstruktiv Lösungen zu finden. Eines kann ich heute schon sagen: wir werden in wenigen Jahren Themen diskutieren, die wir jetzt noch gar nicht kennen. Mit einer Gesetzesrevision in der nötigen Geschwindigkeit auf diese Dynamik reagieren zu können, ist aus meiner Sicht ausgeschlossen.

GP: Die Digitalisierung ist technologisch gesehen eine Tatsache. In den Betrieben hat sie aber noch nicht richtig Einzug gehalten. Es gibt zwar einzelne Elemente, die bereits umgesetzt wurden, gesamtheitlich auf die Digitalisierung ausgerichtet sind hingegen nur wenige. Einzelne Themen rund um die Digitalisierung sind strukturell bedingt und können analog gelöst werden. Für die Themen technologischer Natur müssen gemeinsam Lösungen gefunden werden. Deshalb ist die Sozialpartnerschaft so wichtig und dafür stehe ich voll und ganz ein. Die traditionellen, strukturellen Probleme müssen wir jetzt lösen, da können wir nicht warten. Bei den technologischen Entwicklungen, von denen wir möglicherweise noch gar nicht wissen, was sie alles mit sich bringen, braucht es mehr Zeit. Wir haben hier den grossen Vorteil, bereits über gute Instrumente zu verfügen, die wir gemeinsam weiterentwickeln können.

Welche Bedeutung haben die einzelnen Instrumente: Strategische Stellenplanung, Aus- und Weiterbildung, Worklink, Sozialplan, Arbeitslosenversicherung?*

* *Worklink ist das Kompetenzzentrum von Swisscom für Arbeitsmarktfähigkeit und berufliche Neuorientierung.*

HW: Ich möchte den Bogen noch etwas grösser spannen. In meinem Verständnis bedeutet Wettbewerbsfähigkeit, sprich Arbeitsmarktfähigkeit, eine geteilte Verantwortung von Unternehmen und Mitarbeitenden. Diese beiden Verantwortungen sollten sich ideal ergänzen, d.h. die Mitarbeitenden nehmen ihre Eigenverantwortung wahr, indem sie kontinuierlich an ihrer Arbeitsmarktfähigkeit arbeiten. Dazu benötigen sie ein Umfeld, in dem sie sich und ihre Ambitionen einbringen können. Die Firma ihrerseits unterstützt mit geeigneten Instrumenten, die aufeinander aufbauen: strategische Personalplanung, Talent Management, Nachfolgeplanung und, das möchte ich auch erwähnen, ein unternehmens- oder auch brancheninterner Marktplatz. Dort können sich Mitarbeitende mit ihren Interessen und Skills einschreiben und Projektleiter finden geeignete Projektmitarbeitende. Die Instrumente reichen bis hin zu konkreter Aus- und Weiterbildung und etablierten Prozessen, die das Thema Entwicklung immer wieder aufnehmen. Die anderen Instrumente sind ein Auffangbecken. Ziel muss sein, Worklink, Sozialplan, oder Arbeitslosenversicherung minimal zu nutzen. In unser aller Interesse.

Wie sieht die strategische Personalplanung bei Swisscom aus?

HW: Dahinter steckt harte Knochenarbeit. Wir müssen wissen, welche Skills wir in den nächsten 3-4 Jahren benötigen, um heute mit der Planung zu beginnen. Ich mache ein Beispiel an einer

Einheit von 100 Personen: Strategische Personalplanung heisst im ersten Schritt, anhand der Strategie dieser Einheit zu überlegen, welche Veränderungen sich in den nächsten drei Jahren abzeichnen. Daraus ergibt sich, welche Skills in Zukunft vorrangig benötigt werden. Darauf folgt eine Ist-Analyse mit diesen 100 Mitarbeitenden in Bezug auf Profil, Seniorität, Weiterentwicklung. Erst dann geht es an die Skillsentwicklung und eine Art Standortbestimmung. Am Schluss ist es die Auseinandersetzung mit jedem Einzelnen: was geschieht in den nächsten drei Jahren mit deinem Job, mit deiner Arbeitsmarktfähigkeit, was hast du für Pläne, wie können wir dich unterstützen, damit du weiterkommst? All dies muss systematisch festgehalten werden. Dieser Initialaufwand ist gigantisch und wird oft unterschätzt - aber er lohnt sich. Ist er erst einmal gemacht, kann man die Angaben jährlich überprüfen und ein Finetuning machen.

GP: Ich möchte bei der Eigenverantwortung anknüpfen. Es ist essentiell, dass wir Gewerkschaften diese Eigenverantwortung auch ins Zentrum stellen. Das war zwar historisch betrachtet etwas verpönt, respektive ideologisch geprägt, doch die Eigenverantwortung gehört sehr sachlich ins Zentrum. Gleichzeitig muss man darum herum die verschiedenen Elemente in der strategischen Personalplanung entwickeln, d.h. zuerst einmal muss der Mitarbeitende sehen, dieses Unternehmen hat eine Vision und investiert nachhaltig in seine Zukunft. Und dann bin ich auch der Meinung, muss der Mitarbeitende Eigenverantwortung übernehmen und sich überlegen, wie er zur Umsetzung dieser Vision beitragen kann. Mit der nachhaltigen Investition des Unternehmens in seine Vision wird wiederum auch die Wettbewerbsfähigkeit erhöht. Es steckt also eine Logik in der Systematik der strategischen Personalplanung. Im HR-Bereich muss man in Zukunft die Skills der Mitarbeitenden permanent auf dem Radar haben. Ein Monitoring, das die ganze strategische Personalplanung erfasst. So weiss ich, welche Skills ich heute in meiner Unternehmung habe und welche Skills ich z.B. Ende Jahr benötige. Hier kommen die Sozialpartner ins Spiel: Wie entwickeln wir die benötigten strategischen Skills? Wen können wir dorthin weiterentwickeln? Für diejenigen, die es, aus welchen Gründen auch immer, nicht dorthin schaffen, müssen wir diese Auffangbecken haben. In meiner Perspektive ist die strategische Personalplanung eine Mitwirkung, bei der wir die Manageraufgabe – ich sage bewusst nicht die Verantwortung – dafür übernehmen und in der gleichen Logik funktionieren müssen, um zu guten Resultaten zu kommen. Bei Swisscom sind bereits gute Ansätze vorhanden. Mein Wunsch ist, dass wir diese in die Richtung, wie wir sie hier diskutieren, weiterentwickeln.

HW: Meine Vision geht noch weiter. Dank dieser Planung können wir Entwicklungen antizipieren, mit den Mitarbeitenden darüber sprechen und sie auf eine Veränderung in 18-24 Monaten vorbereiten. Diese Veränderungen und Stossrichtungen sollten wir Sozialpartner vorgängig miteinander diskutieren. Dann benötigt es auch keine spezifische Mitwirkung mehr, weil eigentlich schon klar ist, was passiert. Es bleibt mehr Zeit für die Gestaltung und den Blick nach vorne. Giorgio hat vorher die Aufgabe von HR angesprochen. Da kommen noch viele Themen auf uns zu. Wir haben aktuell eine gute Jobarchitektur, mit der wir über die Jobprofile auch die Skills aufgenommen haben. Das spiegelt aber noch die alte Welt. Diese Informationen basieren auf Bezeichnungen und Jobprofilen, nicht auf Skills und Rollen. In der neuen Welt, in der ein Marktplatz funktioniert, in der jemand in einem agilen Führungsmodell in einer Tätigkeit arbeitet, die es auf dem Markt vielleicht noch gar nicht so oft gibt, wie bilden wir das ab? Welchen Lohn erhält diese Person? Löhne werden künftig viel weniger an ein Jobprofil und einen Benchmark gekoppelt sein, sondern viel mehr an Skills und Erfahrungen. Das bedingt für HR und für die ganze Sozialpartnerschaft ein Umdenken.

Der Sozialplan ist also das Sicherheitsnetz, das es noch braucht, aber euer Ziel ist es - überspitzt formuliert - dass man ihn bestenfalls kaum mehr benötigt?

GP: Genau. Wir arbeiten ja auch daran, die Aufgaben von Worklink weiterzuentwickeln. Sie sollen in Zukunft viel stärker in der strategischen Personalplanung integriert sein, mehr Standortbestimmungen durchführen und weniger den Sozialplan ausführen. Es geht neben fachlichen Skills künftig auch stärker um das Fördern von zusätzlichen Fähigkeiten. Es wird viel mehr Kompetenzen auf der emotionalen Ebene brauchen. Das ist interessant. Die Digitalisierung ist rein technisch, naturwissenschaftlich; aber in der Applikation, die in ihrer Komplexität zunimmt, werden die geisteswissenschaftlichen Elemente immer wichtiger. Wie kommunizieren wir? Wie gehen wir mit Komplexität um, mit abstrakten Arbeitsinstrumenten? Da braucht es ganz andere Fähigkeiten und damit auch neue Berufsbilder. Diese müssen nicht nur fair entlohnt, sondern auch bewertet werden. Primär geht es ja zuerst einmal darum Kriterien zu definieren, um zu bestimmen, welchen Wert eine bestimmte Tätigkeit hat. Dabei darf die Aus- und Weiterbildung nicht aussen vor gelassen werden. Dazu sind wir ja im Gespräch. Die ganze Entwicklung der Skills, das Wissensmanagement, das die Firma betreiben muss, die zukünftige Tätigkeit, all dies muss eingebettet sein in einem Aus- und Weiterbildungssystem, damit es nachhaltig ist.

Aus- und Weiterbildung muss eingebettet sein. Was heisst das konkret und wer muss da was tun?

HW: Der Begriff ist etwas irreführend. Wir sprechen immer von Bildung. Mir geht es vielmehr um eine Entwicklung. Entwicklung kann man mit gewissen Ausbildungsmodulen erreichen, aber auch mit Projekten, durch Weitergeben von Erfahrung. Das kann bei einem externen Anbieter sein oder inhouse, wie in unserer Leadership Academy. Oder das kann auch einfach on the job geschehen. Es gibt eine Vielfalt an Möglichkeiten rund um die eigene Entwicklung. Wir sprechen hier nicht nur von einem Ausbildungsmodul im engeren Sinn.

GP: Im Endeffekt hat es immer mit Bildung zu tun. Ich eigne mir neue Fähigkeiten an, neues Wissen, aber dieses muss Bestandteil der Strategie sein. Das Unternehmen muss integral in diesem Modus funktionieren. Man kann nicht nur gewisse Schichten aus- und weiterbilden. Wenn ich als Unternehmen in eine bestimmte Richtung investiere und auf ein klares Ziel hinarbeite, habe ich auch Interesse daran, die Mitarbeitenden in diese Zukunft mitzunehmen. Das ganze Unternehmen befindet sich dann in einem Wissens- und Entwicklungsmodus. Das ist eine Chance. Für mich gehört das ebenfalls zum Instrument einer strategischen Personalplanung eines Unternehmens, das eine zentrale volkswirtschaftliche Rolle einnimmt.

Entwicklung ist immer auch individuell und bezogen auf die Entwicklung, die man selbst im Unternehmen durchläuft?

HW: Wir haben vorher von Selbstverantwortung gesprochen. Was bringt eine Person einen Schritt weiter, damit sie dazu lernt, neue Erfahrungen sammelt? Damit sie sich auch in Bezug auf den Arbeitsmarkt nochmals festigt? Der Entwicklungsweg von zwei Personen im selben Team kann in völlig andere Richtungen gehen. Dazu kommen auch unterschiedliche Lebensmodelle. Die einen möchten 100% arbeiten, andere ihr Pensum zugunsten ihrer Familie reduzieren. Die einen möchten nur bei Swisscom arbeiten, andere für drei verschiedene Firmen aber für dasselbe Thema. Wir werden künftig vermutlich in der Sozialpartnerschaft nicht mehr unterscheiden können, ob es sich um eine Person mit einem Swisscom Vertrag handelt oder um einen selbstständig Erwerbenden oder welchen Beschäftigungsgrad eine Person hat.

Das Unternehmen trägt eine grosse Verantwortung dafür, die Arbeitsmarktfähigkeit seiner Mitarbeitenden zu erhalten. Weiterbildung kann also nicht einfach z.B. an den Staat delegiert werden, sondern muss aus dem Unternehmen heraus erfolgen?

GP: Die Volksschulausbildung ist die Basis. Da darf nicht gespart werden. Wenn eine Volksschule spart, und das geschieht jetzt auf vielen Kantons- und Gemeindeebenen, müssen das

die Betriebe kompensieren. Das kann nicht der Sinn sein. Arbeitgeberorganisationen und Gewerkschaften haben gemeinsames Interesse daran, dass an der schulischen Grundausbildung nicht gespart, sondern dort investiert wird. Es wird sicher weiterhin einfachere Tätigkeiten geben. Aber dort, wo die Schweiz schlussendlich einen Mehrwert für den Wohlstand kreieren möchte, bei den Produkten und Dienstleistungen mit einer hohen Wertschöpfung, genau da ist Ausbildung eminent wichtig. Unser bestes Reservoir liegt in den Gemeinden, an den Schulen, dort wo die Menschen leben. Da müssen wir uns einklinken. Das hat nichts mit links/rechts zu tun, sondern liegt rein im Interesse der Volkswirtschaft, der Unternehmungen und des Wohlstands in der Schweiz. Sozialpartnerschaft wirkt nicht nur zwischen Betrieben, sondern auch auf einer gesamtwirtschaftlichen Ebene. Es geht darum ein Signal zu setzen. Und dies nicht nur bei Abstimmungen über mehr oder weniger Arbeitszeit, sondern da, wo es ums Eingemachte geht. Dann, wenn wir unseren Rohstoff reduzieren, wo wir ihn eigentlich multiplizieren müssten.

HW: Ich bin völlig einig, dass wir auch aus unternehmerischer Sicht ein Interesse an einer guten Grundausbildung haben. Sie bringt die Talente hervor, die zu uns kommen und die wir in der Berufsbildung weiterentwickeln. Die Diskussion beginnt damit, was die Digitalisierung eigentlich mit der Ausbildung macht, auch mit der Grundausbildung. Wie wird man dem gerecht? Gibt man das Geld am richtigen Ort aus? Dabei spreche ich nicht mal über Sparen, sondern über die Anforderungen an einen Lehrkörper, der die Jungen an diese immer stärker digitalisierte Welt heranführt. Das ist eine wichtige Diskussion.

Zukunft der Sozialpartnerschaft: Wie müssen sich Unternehmen und Gewerkschaften verändern, um fit für die digitale Transformation zu sein? Die Beschäftigtenstruktur wird sich verändern. Es wird weniger Vollzeit- dafür mehr Teilzeitangestellte geben. Mehr Selbstständige, Personen mit mehreren Jobs oder solche die auf Jobplattformen registriert sind.

Die Gewerkschaften werden in Zukunft nur noch eine Rolle spielen können, wenn sie für alle sprechen, die in irgendeiner Form erwerbstätig sind. Wie geht ihr diese Herausforderung an?

GP: Wir sind als Gewerkschaft für Medien und Kommunikation bereits seit langem in diesem Modus. Die erste Zunft, deren Arbeitsformen sich aufgrund der Digitalisierung grundsätzlich geändert hat, waren die freischaffenden Journalisten. Wir bieten deshalb heute bereits Dienstleistungen wie Pensionskasse oder Aus- und Weiterbildungen für selbstständig Erwerbende an. Vorläufig ist dies aufs Segment Journalismus konzentriert. Diese Erfahrungen werden wir weiterentwickeln und uns weiter öffnen. Nichtsdestotrotz, eine Gewerkschaft ist nun mal eine Organisation, die für die Umverteilung da ist. Diese Umverteilungsfrage wird auch in 10 oder in 15 Jahren dieselbe bleiben. Ich glaube auch nicht daran, dass die Schweiz prädestiniert ist, die Arbeitsbeziehung so zu verändern, dass wir in einer Unternehmung 1/3 Festangestellte, 1/3 Teilzeit und 1/3 frei Angestellte haben werden. Ich frage mich ausserdem, ob nicht auch die Produktivität darunter leiden würde. Ich denke dabei ans aktuelle Beispiel IBM und die Abkehr vom Homeoffice. Fest steht, es wird Veränderungen geben. Diese sind aber nur möglich, wenn auch ein gewisser Wohlstand herrscht und nur dann kann eine gewisse Umverteilung stattfinden, in welcher Form auch immer. Das hat auch mit Geschlechtergleichstellung zu tun. Wenn endlich Lohngleichheit herrscht – in unserer Branche haben wir sie, das muss man auch mal sagen – und wenn in Unternehmen beide, Mann und Frau, Teilzeit arbeiten können, werden auch andere Lebensformen stärker hineinspielen. Das wird unsere Dienstleistungen verändern. Aber dass wir dadurch ganz andere Anspruchsgruppen haben werden in den nächsten 10 Jahren, daran glaube ich weniger.

Ihr bietet eure Dienstleistungen im Bereich Medien bereits für selbstständig Erwerbende an. Heisst das ihr könntet diese auch in einen GAV einschliessen?

GP: Wenn sich die Arbeitsformen verändern und verschiedene Anspruchsgruppen in den Unternehmen zum Mehrwert beitragen, muss man auch über den Geltungsbereich des GAV diskutieren. Heute sind bei der Swisscom rund 85% der Mitarbeitenden dem GAV unterstellt, bei anderen Unternehmen auch. Da sind wir sehr weit und ich denke das ist der richtige Ansatz. Alle, die für ein gewisses Unternehmen tätig sind, sollten im GAV eingebettet sein. Selbstverständlich braucht es eine gewisse Differenzierung, ein Anstellungsverhältnis und ein Werkvertrag sind zwei Paar Schuhe. Möglicherweise wird es künftig einen GAV geben mit verschiedenen Anspruchsgruppen und modular eingesetzten Elementen.

HW: Bevor wir auf den Geltungsbereich des GAV eingehen, geht es aus meiner Sicht darum, dass wir offen beobachten wie sich das Umfeld verändert und gemeinsam eine Lösung konstruieren. Ich komme wieder auf die Wettbewerbsfähigkeit zurück. Um etwas umverteilen zu können, muss man wettbewerbsfähig sein.

Zur ursprünglichen Frage zur Zukunft der Sozialpartnerschaft: Die Sozialpartnerschaft wird wie schon gesagt wichtiger. Die Sozialpartner sind noch vor dem Gesetzesgeber die treibende Kraft. Wir brauchen eine verlässliche, konstruktive Sozialpartnerschaft, in der beide Seiten fähig sind hinzuhören. Wenn die eine Seite blockiert, sind beide chancenlos. Es klingt jetzt fast etwas so als herrsche immer Friede, Freude, Eierkuchen. Das ist natürlich nicht so. In den Lösungen sind wir nicht immer einig. Aber dafür sind wir da. Um konstruktiv an diesen Lösungen zu kneten, in Zukunft noch viel mehr. Der Erfolg wird davon abhängig sein, wie wir miteinander an diese Themen herangehen. Im Wissen, dass wir zu Beginn unterschiedliche Positionen und unterschiedliche Lösungen vor Augen haben, aber mit dem Ziel, innerhalb nützlicher Frist eine faire Lösung herbeizuführen.

GP: Genau deshalb ist es wichtig, dass man die Gewerkschaften nicht schwächt, sondern stärkt, da sie ja der Gegenpart sind. Das Schlimmste, was in diesem Prozess passieren kann – das haben wir in den 1980ern oder 1970ern in anderen Ländern gesehen – ist die Bildung autonomer Splittergruppen, bei denen Partikularinteressen im Zentrum stehen. Splittergruppen, die ihre Interessen notfalls auch auf Kosten anderer Anspruchsgruppen durchsetzen. Es braucht ein Bekenntnis zu starken Gewerkschaften, zu Organisationen, die alle Anspruchsgruppen eines Unternehmens vertreten. Umgekehrt haben wir genauso ein Interesse daran, starke Arbeitgeberverbände zu haben, auf die man sich auch verlassen kann, wenn ein Problem gelöst ist. Ich bin überzeugt, die Probleme können noch so komplex sein, in der Sozialpartnerschaft hat es noch nie ein Problem gegeben, das nicht lösbar war.

Das setzt von allen Seiten Offenheit in Bezug auf die Digitalisierung voraus, um auf den Anfang des Gesprächs zurück zu kommen.

GP: Sehr richtig. Wenn sich Gewerkschaften oder Unternehmen verschliessen oder die Digitalisierung auf Uber reduzieren, haben sie von der ganzen Digitalisierung wenig verstanden. Die Technik an und für sich ist weder gut noch schlecht. Sie bietet neue Möglichkeiten. Was wir daraus machen, ist eine andere Frage. Uber hat es z.B. falsch gemacht. Digitalisierung ist nicht Uberisierung. Digitalisierung ist technologischer Fortschritt, dank dem die Schweiz als rohstoffarmes Land Chancen hat, sich mit guten Dienstleistungen und Innovation in der Welt einen Spitzenplatz zu erkämpfen. Zusammen mit der Sozialpartnerschaft, damit der Wohlstand erhalten bleibt. Als syndicom wollen wir am Puls dieser technologischen Entwicklung sein und mitreden. Wir können hier mit unserer Perspektive und unseren Erfahrungen einen Mehrwert bringen.

HW: Das ist auch unsere Ambition. Wer, wenn nicht Swisscom sollte in dieser Arbeitswelt "New Work 4.0" an vorderster Front dabei sein und diese unterstützen – zusammen mit einem starken

Sozialpartner, mit dem wir nicht streiten müssen, ob ein Thema überhaupt diskutiert wird, sondern mit dem wir Chancen und Risiken ausloten und die Risiken mitigieren und offen darüber diskutieren.

Polynomics AG
Baslerstrasse 44
CH-4600 Olten

www.polynomics.ch
polynomics@polynomics.ch
T +41 62 205 15 70

bolz+partner consulting ag
Gutenbergstrasse 14
CH-3011 Bern

www.bolzpartner.ch
bolz@bolzpartner.ch
T +41 31 381 66 86