



SCHWEIZERISCHER ARBEITGEBERVERBAND
UNION PATRONALE SUISSE
UNIONE SVIZZERA DEGLI IMPRENDITORI

POSITIONSPAPIER EUROPÄISCHE SOZIALCHARTA

Am 2. Juli 2014 hat der Bundesrat einen Bericht über die Europäische Sozialcharta (ESC) genehmigt. Der Bericht kommt zum Schluss, dass die Schweiz zum jetzigen Zeitpunkt aus rechtlicher Sicht die Mindestanforderungen für die Ratifikation erfüllen würde.

- Der Schweizerische Arbeitgeberverband (SAV) lehnt die Ratifikation der ESC ab. Die Charta ist Ausdruck eines philosophischen und politischen Willens, sämtlichen europäischen Ländern einen Ausbau der sozialen Sicherheit und der Sozialleistungen aufzuerlegen. Die Ratifikation der ESC würde dem bewährten liberalen Wirtschafts- und Sozialmodell der Schweiz keinen Mehrwert bringen.
- Die in der ESC niedergelegten Rechte sind dynamische Rechte, die Gegenstand einer weit reichenden Auslegung von Seiten der Kontrollorgane des Europarates bilden. Wer sich einer derartigen Praxis unterwirft, riskiert damit nicht nur, die Flexibilität des schweizerischen Arbeitsmarktes einzuschränken, sondern auch das Autonomieprinzip der Sozialpartner, auf dem unsere Sozialpartnerschaft beruht, zu schwächen.
- Der SAV ist der Meinung, nach der Volksabstimmung vom 9. Februar 2014 zur Personenfreizügigkeit mit der EU sei es nicht angezeigt, auf Stufe Europarat allenfalls Diskussionen über unser System der Arbeitsbeziehungen in Gang zu setzen.
- Schenkt man dem Bundesrat Glauben, erfüllt die Schweiz die rechtlichen Bedingungen für die Ratifikation der ESC. Der SAV teilt diese Einschätzung nicht. Der Bericht des Bundesrates, der den vorherigen Stellungnahmen widerspricht, ist unvollständig, geht er doch kaum auf die Vereinbarkeit des Schweizer Rechts mit den Zusatzbestimmungen der ESC ein, wegen denen die Schweiz an Teil III der ESC gebunden wäre.

AUSGANGLAGE

Europäische Sozialcharta

Die ESC ist ein Abkommen des Europarats, das als Gegenstück zur europäischen Menschenrechtskonvention angesehen wird, sie strebt die fortschreitende Harmonisierung der wirtschaftlichen und sozialen Lebensbedingungen der Bürgerinnen und Bürger der unterzeichnenden Staaten an.

Gegenwärtig sind zwei Versionen der ESC parallel in Kraft:

- **Die ursprüngliche ESC von 1961**
- **Die revidierte ESC von 1996**, welche das ursprüngliche Abkommen von 1961 nach und nach ersetzt. Die revidierte ESC schreibt in den Zusatzbestimmungen (Art. 24 bis 31) neue Rechte fest, die da sind:
 - das Recht auf Schutz bei Kündigung
 - das Recht der Arbeitnehmer auf Schutz ihrer Forderungen bei Zahlungsunfähigkeit ihres Arbeitgebers
 - das Recht auf Würde am Arbeitsplatz
 - das Recht der Arbeitnehmer mit Familienpflichten auf Chancengleichheit
 - das Recht der Arbeitnehmervertreter auf Schutz im Betrieb und Erleichterungen, die ihnen zu gewähren sind
 - das Recht auf Unterrichtung und Anhörung in den Verfahren bei Massenentlassungen
 - das Recht auf Schutz gegen Armut und soziale Ausgrenzung
 - das Recht auf Wohnung

Die ESC deckt eine Vielzahl von Themen ab und anerkennt Rechte für Personen in den Bereichen Arbeit, sozialer Schutz, Ausbildung, Wohnen und Gesundheit. Sie führt Prinzipien und Werte an, die es einzuhalten gilt, ebenso die Modalitäten, wie diese in den einzelnen Ländern umzusetzen sind.

Ratifikations-Modalitäten

Um den jeweiligen nationalen Eigenheiten Rechnung zu tragen, erlaubt es die ESC jedem Staat, der das Abkommen unterzeichnet, eine Ratifikation à la carte vorzunehmen, indem er jene Bestimmungen umsetzt, die er auch gewillt ist anzunehmen. Mehrere Bestimmungen müssen hingegen zwingend respektiert werden.

Jeder Staat, der die ESC ratifiziert, muss vollumfänglich annehmen:

- **mindestens** sechs der neun Artikel, die den harten Kern der ESC bilden:
 - Artikel 1 (Recht auf Arbeit),
 - 5 (Vereinigungsrecht),
 - 6 (Recht auf Kollektiv-Verhandlungen),
 - 7 (das Recht der Kinder und Jugendlichen auf Schutz),
 - 12 (das Recht auf soziale Sicherheit),
 - 13 (das Recht auf Fürsorge und medizinische Versorgung),
 - 16 (das Recht der Familie auf sozialen, gesetzlichen und wirtschaftlichen Schutz),
 - 19 (das Recht der Wanderarbeiter und ihrer Familien auf Schutz und Beistand)
 - 20 (das Recht auf Chancengleichheit und Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf ohne Diskriminierung aufgrund des Geschlechts)
- **eine** Reihe von «Zusatzbestimmungen», insgesamt sind es (einschliesslich der sechs Artikel des harten Kerns) 16 Artikel resp. 63 Paragraphennummern.

Kontrollsystem

Das Kontrollsystem der ESC unterscheidet sich von jenem der Europäischen Menschenrechtskonvention, es sieht keine individuellen Einsprachen bei einem für verpflichtende Urteile zuständigen Gericht vor.

Das System basiert einzig und allein auf den periodischen Berichten der unterzeichnenden Staaten und auf einem pragmatischen Dialog mit dem Europäischen Ausschuss für soziale Rechte (ECSR), dem Kontrollorgan der ESC, das sich aus fünfzehn Experten zusammensetzt. Falls der ECSR ein Nichteinhalten der ESC-Bestimmungen feststellt und der betreffende Staat darauf nicht eingeht, so ist das letzte Mittel, über das der Europarat verfügt, eine Empfehlung des Ministerkomitees an den betreffenden Staat; die Empfehlung ist allerdings rein politischer Natur und rechtlich nicht bindend.

Die Schweiz und die ESC

Der angestrebte Beitritt der Schweiz zur ESC nahm 1976 seinen Auftakt mit der Unterzeichnung der ursprünglichen ESC von 1961 durch den Bundesrat und fand seine Fortführung 1983, als der Bundesrat den Eidgenössischen Räten die Botschaft zur Ratifikation übermittelte; nach der Zurückweisung der Ratifikation durch das Parlament (1984 und 1987) kam das Projekt zum Erliegen.

1991 wurde ein neuer Anlauf genommen mit der Lancierung einer parlamentarischen Initiative durch die SP-Fraktion, welche ab 1996 langwierige Arbeiten und parlamentarische Debatten nach sich zog, die schliesslich am 17. Dezember 2004 mit der Abschreibung der Initiative endeten. Die Behandlung der parlamentarischen Initiative führte zu drei Berichten der Bundesverwaltung, die von der Nationalratskommission für soziale Sicherheit und Gesundheit angenommen wurden (1996; 2002–2004, mit Vernehmlassung in den Kantonen).

Die Berichte kamen zum Schluss, dass eine Ratifikation der ESC von 1961 und der revidierten ESC von 1996 nicht möglich sei. Die grössten Stolpersteine waren die Unvereinbarkeit des Schweizer Rechts mit den Artikeln 12 (Recht auf soziale Sicherheit), 13 (Recht auf Fürsorge und medizinische Versorgung) und 19 (Recht der Wanderarbeiter und ihrer Familien auf Schutz und Beistand).

Gegenwärtig gehört die Schweiz zu den vier Staaten – von den insgesamt 47, die der Europarat umfasst –, die die ESC nicht unterzeichnet haben (neben Liechtenstein, Monaco und San Marino).

BERICHT DES BUNDESRATES VOM 2. JULI 2014 ÜBER DIE REVIDIERTE EUROPÄISCHE SOZIALCHARTA

Am 12. Januar 2010 hat die aussenpolitische Kommission des Ständerates das Postulat 10.3004 angenommen, welches dem Bundesrat den Auftrag erteilt, einen Bericht zu verfassen über die Vereinbarkeit der revidierten ESC mit der Schweizer Rechtsordnung und über die Möglichkeiten, den Vertrag so rasch als möglich zu unterzeichnen und zu ratifizieren. Der Bericht sollte konkret aufzeigen, welche Verpflichtungen eingegangen werden können und welche Vorbehalte angebracht werden müssen, damit die Ratifikation mit dem Schweizer Recht vereinbar ist.

Am 24. Februar 2010 hat der Bundesrat die Annahme des Postulats beantragt. Der Ständerat hat das Postulat am 8. März 2010 angenommen.

Am 2. Juli 2014 hat der Bundesrat einen Bericht über die revidierte ESC angenommen. Der Bericht kommt zum Schluss, dass die Schweiz zum jetzigen Zeitpunkt aus rechtlicher Sicht die Mindestanforderungen für die Ratifikation erfüllen würde. Es sei an dieser Stelle darauf hingewiesen, dass diese Einschätzung der vorherigen Stellungnahme des Bundesrates widerspricht, insbesondere den Aussa-

gen des zehnten Berichts des Bundesrates vom 27. Februar 2013 über die Schweiz und die Konventionen des Europarates, gemäss dem die ESC zu jenen Abkommen gehört, «*die für die Schweiz von Interesse wären, deren Ratifikation in naher Zukunft jedoch juristische, politische oder praktische Probleme stellen würde.*»

In Anbetracht des Berichts des Bundesrates vom 2. Juli 2014 macht es den Anschein, dass:

- die Artikel 1, 5, 6, 7, 16 und 20 für die Schweiz annehmbar sind, ohne dass Gesetzesänderungen vorgenommen werden müssten;
- hingegen die Schweiz nicht in der Lage ist, die Artikel 12 «Recht auf soziale Sicherheit», 13 «Recht auf Fürsorge und medizinische Versorgung» und 19 «Recht der Wanderarbeiter und ihrer Familien auf Schutz und Beistand» anzunehmen.

Der Bundesrat wird sich grundsätzlich zur Ratifikation erst äussern, nachdem das Parlament den Bericht zur Kenntnis genommen hat.

Position der Kantone

Die Ratifikation der revidierten ESC hätte verschiedene Auswirkungen auf die Zuständigkeiten der Kantone und würde dort wesentliche Interessen betreffen, besonders in Sachen Streikrecht und Recht auf Sozialfürsorge.

Wie nun aber eine Umfrage zeigt, die zwischen Dezember 2010 und März 2011 bei den Kantonen durchgeführt wurde, lehnt die Hälfte von ihnen eine Ratifikation der ESC ab und teilt die Ansichten, die im Bericht des Bundesrates vom 2. Juli 2014 geäussert wurden, nicht.

Jene Kantone, die der ESC ablehnend gegenüberstehen, führen mehrere Hindernisse an, die einer Ratifikation im Wege stehen: den evolutiven Ansatz des europäischen Ausschusses für soziale Rechte EASR, den nicht prioritären Charakter einer Ratifikation und das gute Funktionieren des Schweizer Sozialsystems in seiner gegenwärtigen Form. Sie befürchten zudem negative Auswirkungen auf den Erziehungssektor und die Wirtschaft.

POSITION DES SAV

Der SAV bestreitet die Aussagen, die im Bericht vom 2. Juli gemacht werden. Seiner Meinung nach lässt die Analyse des Bundesrates den Schluss nicht zu, dass das Schweizer Recht eine Ratifikation der ESC erlaubt. Folgende Punkte lassen den SAV zu diesem Schluss kommen:

- **Der Bericht des Bundesrates ist unvollständig.** Der Bundesrat fokussiert in seiner Analyse auf die neun Artikel des harten Kerns der ESC. Er verzichtet aus verwaltungsökonomischen Gründen darauf, die Vereinbarkeit des Schweizer Rechts mit den zusätzlichen Bestimmungen der ESC zu überprüfen. Die Aussage, die Schweiz sei in der Lage, die ESC zu ratifizieren, ist nur gültig in Bezug auf die neun Artikel des harten Kerns.
- **Der Artikel 1 «Recht auf Arbeit» der ESC kann von der Schweiz nicht angenommen werden.** Der EASR legt Artikel 1 Abs. 2 so aus, dass die Vertragsstaaten jegliche direkte oder indirekte Diskriminierung am Arbeitsplatz rechtlich verbieten müssen. Die neuere Praxis des EASR verlangt eine Änderung der Beweislast: gemäss dieser Praxis liegt es nicht allein am Beschwerdeführer, einen Beweis für die Diskriminierung zu erbringen. In der Schweizer Rechtsprechung muss der Nachweis für die Diskriminierung vom Arbeitnehmer erbracht werden. Die Kommentare im Bericht des Bundesrates, die sich auf die Veränderung der Beweislast und das Diskriminierungsverbot am Arbeitsplatz beziehen, bildeten nicht Gegenstand eines Gesprächs mit dem EASR. Die Schweiz

erhielt diesbezüglich keine Zusicherung vom EASR, dass unsere Gesetzgebung mit der ESC vereinbar sei. Da die Rechtssicherheit in Bezug auf diese Punkte für die Schweiz nicht gegeben ist, kann der Bundesrat Artikel 1 der ESC nicht annehmen.

- **Auch die übrigen Artikel des harten Kerns, die vom Bundesrat zur Annahme vorgeschlagen wurden, könnten die Schweiz vor Probleme stellen.** Denn sie berühren sehr heikle Themen wie zum Beispiel das Vereinigungsrecht (Artikel 5), das Recht auf Kollektivverhandlungen, in welches das Streikrecht einbezogen ist (Artikel 6) sowie das Recht auf Chancengleichheit und Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf ohne Diskriminierung aufgrund des Geschlechts (Artikel 20).

ARGUMENTE DES SAV GEGEN DIE ESC

Trotz der positiven Einschätzung des Bundesrates, der in seinem Bericht vom 2. Juli 2014 zum Schluss kommt, dass die Schweiz aus rechtlicher Sicht die Anforderungen für die Ratifikation erfüllt, hält der SAV an seiner Ablehnung dieses internationalen Abkommens fest.

Nach Meinung des SAV sprechen mehrere Argumente gegen die Ratifikation der ESC:

- Die Charta ist Ausdruck eines philosophischen und politischen Willens, sämtlichen europäischen Ländern einen Ausbau der sozialen Sicherheit und der Sozialleistungen aufzuerlegen. Dieser einzig auf dem Recht gründende Ansatz könnte die liberal geprägte Orientierung unseres Sozialsystems und unseres Arbeitsmarktes in Frage stellen.
- Die in der ESC niedergelegten Rechte sind dynamische Rechte, die Gegenstand einer weit reichenden Auslegung von Seiten der Kontrollorgane des Europarates bilden. Es besteht das Risiko, dass eine Handvoll Experten ihre Ansichten der Schweiz aufdrückt. Dieses Risiko gilt es zu vermeiden: Der damit verbundene Aufsichtszwang birgt nicht nur die Gefahr, dass die Flexibilität unseres liberalen Arbeitsmarktes eingeschränkt wird, sondern dass auch die Autonomie, auf der die Schweizerische Sozialpartnerschaft basiert, eingeengt wird.
- Das Argument, dass allenfalls vom Europarat an die Schweiz gerichtete Empfehlungen rechtlich nicht bindend seien, kann so nicht akzeptiert werden, denn die Empfehlungen des Europarates üben durchaus einen politischen Druck auf die betroffenen Länder aus.
- Die ESC ist ein obsoletes Abkommen, das – entgegen dem Titel seines Artikels 1 «Recht auf Arbeit» – in Bezug auf die Arbeit überhaupt keine positiven Auswirkungen für die Vertragsparteien hat. Ein Beleg dafür: Die ESC hatte überhaupt keinen Nutzen im Hinblick auf die Hilfestellung für EU-Länder (Spanien, Italien, Griechenland, Portugal), die in den vergangenen Jahren mit noch nie dagewesenen wirtschaftlichen und sozialen Krisen konfrontiert waren.
- In den vergangenen Jahren hat die Schweiz ihren Sozialstaat auf ein hohes Entwicklungsniveau gebracht, und das trotz der Nichtratifikation der ESC. Insgesamt entsprechen unsere sozialen Vorkehrungen abgesehen von einigen wenigen, unbedeutenden Unterschieden jenen der ESC-Vertragsstaaten. Eine zusätzliche Erweiterung der sozialen Rechte und der damit verbundenen Leistungen ist somit für die Schweiz nicht angezeigt.
- Angesichts der demographischen Entwicklung ist die Priorität in der Sozialpolitik darauf zu setzen, deren Finanzierung langfristig zu sichern. Um dieses Ziel erreichen zu können, müssen im Bereich Sozialversicherungen gewisse Reformen durchgeführt werden. Eine Ratifikation der ESC würde hier ein politisches Signal setzen, das diesen Reformen zuwiderläuft.

- Es wäre falsch, die ESC einzig mit dem Ziel zu ratifizieren, das Image der Schweiz im Ausland aufzupolieren. Das Argument der internationalen Solidarität, das zugunsten der Ratifikation eines derartigen Instruments vorgebracht wird, muss mit Vorsicht genossen werden. Eine Ratifikation durch die Schweiz würde die anderen Länder zu nichts verpflichten. Sie würde hingegen für die Schweiz Verpflichtungen gegenüber sämtlichen Vertragsstaaten der Sozialcharta mit sich bringen. Es sei darauf hingewiesen, dass der Europarat 47 Mitgliedstaaten umfasst, also eine grössere Anzahl als die EU.
- Im Anschluss an die Volksabstimmung vom 9. Februar 2014 über die Personenfreizügigkeit mit der EU ist es nicht angezeigt, auf Stufe Europarat allenfalls Diskussionen über unser System der Arbeitsbeziehungen in Gang zu setzen.

Unter Berücksichtigung des oben Gesagten lehnt der SAV die ESC weiterhin ab. Die ESC bringt dem bewährten Wirtschafts- und Sozialmodell der Schweiz keinen einzigen Mehrwert. Wer sich einer derartigen Praxis unterwirft, riskiert damit nicht nur, die Flexibilität des Schweizerischen Arbeitsmarktes einzuschränken, sondern auch das Autonomieprinzip der Sozialpartner, auf dem unsere Sozialpartnerschaft beruht, zu schwächen.

Lausanne und Zürich, 20. November 2014

WEITERE INFORMATIONEN

Marco Taddei
SCHWEIZERISCHER ARBEITGEBERVERBAND
Mitglied der Geschäftsleitung / Verantwortlicher Westschweiz
Ressort Internationale Arbeitgeberpolitik
Av. d'Ouchy 47, 1006 Lausanne
Telefon: +41 (0)21 613 36 85
taddei@arbeitgeber.ch