FRIEDRICH-EBERT-STIFTUNG
Büro Beijing
弗里德里希－艾伯特基金会
——北京项目执行人办公室

Nr. 7

Diskussionsbeiträge
讨论稿

7

Wolfgang Däubler
Claudia Wörmann-Adam
沃尔夫冈•多伊普勒
克劳迪娅•沃尔曼－亚当

Arbeitsrecht in Deutschland und Herausforderungen für die deutschen Gewerkschaften
德国的劳动法及德国工会面临的挑战

FRIEDRICH EBERT STIFTUNG

Juni
2008

Friedrich-Ebert-Stiftung, Beijing, Juni 2008. All rights reserved.
The material in this publication may not be reproduced, stored or transmitted without the prior permission of the copyright holder. Short extracts may be quoted, provided the source is fully acknowledged. The views expressed in this publication are not necessarily the ones of the Friedrich-Ebert-Stiftung or of the organization for which the author works.

艾伯特基金会拥有本书版权 2008年6月，北京

未经版权所有者的明确书面许可，任何人或组织不得复制、提供或转载本书的资料。可以简短引用摘录本书的内容，但必须详细注明出处。

Vorwort

Die vorliegenden Vorträge hielten Prof. Dr. Wolfgang Däubler und Frau Claudia Wörmann-Adam in Chengdu vor Gewerkschafts- und Unternehmensvertretern aus Sichuan und in Peking vor Arbeitsrechtsexperten des Instituts für Industrielle Beziehungen sowie Vertretern des All-Chinesischen Gewerkschaftsbundes (ACGB). Während Wolfgang Däubler über Regelungen von Beschäftigungsverhältnissen in Deutschland, Kontrollmechanismen für die Einhaltungen individueller und kollektiver Arbeitsverträge in Deutschland, die Rolle des Staates bei schwach geregelten Arbeitsbeziehungen und schwacher Implementierung bestehender gesetzlicher und kollektivvertraglicher Regelungen sowie Stärken und Schwächen des neuen chinesischen Arbeitsvertragsgesetzes referierte, thematisierte Claudia Wörmann-Adam Tarifverträge in Deutschland –Standardisierung von Löhnen und Gehältern, die Regelung von Akkordarbeit und Stückquoten in Deutschland, die konkreten Auswirkungen der Globalisierung auf die deutsche Arbeitswelt und die Arbeitsbeziehungen sowie die praktischen Antworten der Gewerkschaften.

Die Vortrags- und Diskussionsveranstaltungen mit dem Thema „Globalisierung und Interessensvertretung: Herausforderungen der Gewerkschaften in Deutschland und China“ wurden in Zusammenarbeit mit der Freundschaftsgesellschaft des Volkes von Sichuan (FGS), der Provinzgewerkschaft von Sichuan und dem ACGB durchgeführt.

Prof. Dr. Wolfgang Däubler ist Professor für europäisches und deutsches Arbeitsrecht, Zivilrecht und Wirtschaftsrecht an der Universität Bremen in der Bundesrepublik Deutschland.

Claudia Wörmann-Adam ist Betriebsratsvorsitzende der Köln-Messe und Mitglied des Gewerkschaftsrates der Gewerkschaft Verdi.

Roland Feicht
Landesvertreter der Friedrich-Ebert-Stiftung
12.04.08 Peking

前 言

书中发表的报告文集是德国沃尔夫冈•多伊普勒博士教授和沃尔曼-亚当女士在四川成都和北京为工会和企业代表以及中国劳动关系学院劳动法专家及全总代表所做的专题报告。沃尔夫冈•多伊普勒教授重点阐述了关于德国就业关系方面的法律协调以及维护个人和集体合同平衡的监督机制；国家在劳动关系较弱的地区及履行现存法律和集体合同较困难地区所发挥的作用，包括中国新颁布的劳动法的益处和缺陷。沃尔曼-亚当女士则主要介绍了德国的劳资谈判、工资及薪酬的标准化及计时工、记件工的问题；全球化对德国劳动力市场及劳动关系的直接影响以及德国工会的实际应对措施。

报告会和座谈会的主题是：“全球化和利益代表——中德工会面临的挑战”，它是由弗里德里希-艾伯特基金会、四川省对外友好协会和四川省总工会联合举办的。

沃尔夫冈•多伊普勒教授是不来梅大学欧盟和德国劳动法、民法及经济法专家。沃尔曼-亚当女士则是科隆博览会董事会主席及维尔迪工会委员会委员。

罗兰德•费希特
弗里德里希-艾伯特基金会驻华代表
2008年4月12日于北京

Arbeitsrecht in Deutschland und Herausforderungen für die deutschen Gewerkschaften

Inhalt

Arbeitsrecht in Deutschland
Wolfgang Däubler

Rechtliche Regelungen von Beschäftigungsverhältnissen in Deutschland 1

1. Das Zustandekommen des Arbeitsvertrags
2. Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis
3. Kündigung des Arbeitsverhältnisses
   Außerordentliche Kündigung
   Ordentliche Kündigung
4. Befristung
5. Teilzeitarbeit
6. Ausblick

Rolle des Staates bei der Implementierung des Arbeitsrechts – Deutsche und europäische Erfahrungen 21

1. Einleitung
2. Die Einschaltung von Verwaltungsbehörden
3. Gerichtliche Kontrolle
4. Selbsthilfe der Belegschaft
5. Ausblick

Herausforderungen für die deutschen Gewerkschaften 35
Claudia Wörmann-Adam

1. Auswirkungen der Globalisierungen in der deutschen Arbeitswelt
2. Tarifverträge in der Bundesrepublik Deutschland
3. Regelungen zur Eingruppierung in deutschen Tarifverträgen
4. Regelungen von Mehrarbeit u.ä. in Deutschland

德国的劳动法及德国工会面临的挑战

目 录

德国的劳动法　　沃尔夫冈•多伊普勒

德国劳动关系的法律规定 2

1、劳动合同的形成
2、劳动关系中的权利与义务
3、劳动关系解除
   3.1 非正常解约
   3.2 正常解约
4、合同期限
5、兼职工作
6、概览

国家在贯彻劳动法中扮演的角色-德国及欧盟经验 22

1、序言
2、管理机构的建立
3、法律监督
4、雇员的自我援助
5、概览

德国工会面临的挑战　　克劳迪娅•沃尔曼-亚当 36

1、全球化进程对德国劳动环境的影响
2、联邦德国的劳资协议
3、德国劳资协议中的分类（组）规则
4、德国关于加班及工作时间的若干规则

Arbeitsrecht in Deutschland

Prof. Dr. Wolfgang Däubler

Rechtliche Regelung von Beschäftigungsverhältnissen in Deutschland

1. Das Zustandekommen des Arbeitsvertrags

Ein Arbeitsvertrag setzt auch in Deutschland voraus, dass sich der Arbeitnehmer zu einer Tätigkeit im Dienste eines anderen verpflichtet, wofür er die vereinbarte Vergütung erhalten soll. Darüber müssen sich beide Parteien einig sein. Ob ein Konsens vorliegt, bestimmt sich nach den Vorschriften der §§ 145 ff. 《BGB》, die auch im Arbeitsrecht herangezogen werden.

Der Arbeitsvertrag ist formlos gültig. Der Arbeitnehmer kann nach dem sog. Nachweisgesetz lediglich verlangen, dass seine wesentlichen Arbeitsbedingungen innerhalb eines Monats schriftlich niedergelegt werden. Trägt der Arbeitgeber dem nicht Rechnung, macht er sich schadensersatzpflichtig, doch lässt sich nur in seltenen Fällen ein Schaden effektiv nachweisen. Wichtiger ist deshalb, dass der Arbeitgeber erhebliche Schwierigkeiten hat, im Streitfalle das Vorliegen einer für ihn günstigen Abmachung zu belegen, wenn diese nicht schriftlich fixiert wurde. Größere Unternehmen verwenden deshalb typischerweise Vertragsmuster, die alle wesentlichen Fragen regeln und in die die jeweiligen Besonderheiten des konkreten Arbeitnehmers und seiner Aufgaben eingetragen werden.

Das deutsche Arbeitsrecht kennt spezifische Regeln, die im Einstellungsverfahren zu beachten sind. Der Arbeitgeber darf insbesondere nur nach solchen Umständen fragen, an deren Kenntnis er ein berechtigtes und billigenswertes Interesse hat. Andernfalls läge ein übermäßiger Eingriff in die Persönlichkeitssphäre des Bewerbers vor.

Der Arbeitgeber darf sich nach der Qualifikation des Bewerbers und seinem bisherigen Werdegang erkundigen. Auch darf er einen Arzt beauftragen, die gesundheitliche Eignung des Arbeitnehmers für die in Aussicht genommene Tätigkeit festzustellen. Auch darf man die konkrete Eignung testen, indem man beispielsweise mit einigen Bewerbern typische Stresssituationen am Arbeitsplatz simuliert. Dies geschieht normalerweise in sog. Assessment-Centern, die von einzelnen großen Firmen oder von privaten

德国的劳动法

沃尔夫冈•多伊普勒博士教授

德国劳动关系的法律规定

1、劳动合同的形成

德国签订劳动合同的前提条件是，雇员为另一方提供劳动，从而获得约定的报酬。对此，双方必须达成一致，而且应按照《德国民法典》第145条的规定来确认双方是否已达成共识，劳动法也涉及了这些规定。

劳动合同是普遍有效的，按照举证原则，雇员只可以要求在一个月内对其主要工作条件做出书面的规定。如果雇主不予考虑，那么雇主有义务补偿损失，但是只有在极少数情况下，可以对损失做出有效的证明。因此如果没有以书面的形式确定协议，那么出现争议时，雇主就很难证明曾经做出的约定，而这种约定通常对其都是有利的。有鉴于此，较大规模的公司都会使用一定的合同模式，在该模式里规定了所有重要的问题，签订具体合同时，可根据每个雇员的工作特点及责任进行补充。

德国劳动法有特别规定，这些都是在雇佣过程中应予以注意的。尤其是雇主只能询问一些其有权利询问并与是否雇佣相关的问题，否则就是雇主过多干涉应聘者的私人生活。

雇主有权了解应聘者的学历、能力及经历，同时还可以要求医生对雇员的健康状况做出评判，看其是否能胜任预期的工作。此外，雇主还可以模拟工作时可能发生的紧急状况来考察应聘者的具体素质，这一般都是由大的评估中心或由私人的评估师完成的。雇主无权要求雇员说明曾经受过的处罚，该类处罚五年、十年或十五年后通常就会从档案中被清除。如果其他的处罚和其未来工作无关，那么也不应影响雇员的应聘。假设某应聘者在家庭纠纷中对其亲属有暴力行为，那么雇主并不应当以此为理由拒绝他成为汽车司机或商业雇员。因此他有权拒绝接

Trägern unterhalten werden. Kein berechtigtes Arbeitgeberinteresse besteht an der Kenntnis früherer Straftaten, die aus dem Strafregister (in der Regel nach fünf, zehn oder fünfzehn Jahren) gelöscht sind. Auch andere Strafen sind ohne Bedeutung, wenn sie nichts mit der künftigen Arbeit zu tun haben. Wer im Rahmen einer familiären Auseinandersetzung einen Verwandten verprügelt hat, ist aus diesem Grund nicht als Kraftfahrer oder als kaufmännischer Angestellter ungeeignet; deshalb darf nicht nach solchen Umständen gefragt werden.

Unzulässig ist es weiter, wenn der Arbeitgeber nach Merkmalen fragt, deren Berücksichtigung eine Diskriminierung darstellen würde. So darf eine Bewerberin nicht nach der Schwangerschaft gefragt werden, da sie sonst als Frau benachteiligt wäre. Auch das Alter darf grundsätzlich keine Rolle spielen, doch lässt sich selbstredend nicht verhindern, dass beim Bewerbungsgespräch gleichwohl eine ungefähre Einschätzung erfolgt. Auch Behinderungen müssen unbeachtet bleiben, soweit sie sich nicht auf die in Aussicht genommene Arbeit auswirken. Dasselbe gilt für die Gewerkschaftszugehörigkeit oder die Mitgliedschaft in einer politischen Partei.

Auch das Privatleben des Arbeitnehmers darf den Arbeitgeber nicht interessieren. Welche Sportarten jemand betreibt, ob er gerne Alkohol trinkt oder asketisch lebt, spielt für das Arbeitsverhältnis grundsätzlich keine Rolle. Eine Ausnahme kann für Leistungssportler sowie für Führungskräfte gelten. Wer sich zu sportlichen Höchstleistungen verpflichtet, muss auch seine private Lebensführung darauf einstellen, wer ein Unternehmen in der Öffentlichkeit repräsentiert, muss damit rechnen, dass auch sein privates Verhalten dem Arbeitgeber zugerechnet wird.

Besteht im Betrieb ein Betriebsrat, ist dieser nach den §§ 99 ff. Betriebsverfassungsgesetz am Einstellungsverfahren zu beteiligen. Er ist über die eingegangenen Bewerbungen und die getroffene Auswahl zu informieren. Wichtig ist sein Recht, aus bestimmten in § 99 Abs. 2 Betriebsverfassungsgesetz genannten Gründen die Zustimmung zu der geplanten Einstellung zu verweigern. Will der Arbeitgeber auf seiner Entscheidung beharren, muss er das Arbeitsgericht einschalten, um die Zustimmung des Betriebsrats ersetzen zu lassen. In der Zwischenzeit kann er den fraglichen Bewerber vorübergehend beschäftigen, riskiert jedoch, diesen wieder entlassen zu müssen, wenn das Arbeitsgericht seinen Antrag abweist. In einzelnen Betrieben bestehen auch Auswahlrichtlinien, die der Betriebsrat mit dem Arbeitgeber vereinbart hat; sie dienen der Transparenz des

受这些内容的询问。

雇主不能询问带有歧视性的问题。如不应询问女性应聘者的怀孕状况，因为这是对女性的歧视。一般来说年龄也不应成为问题，但这并不影响雇主在面试时对其年龄有个大致的判断。如果应聘者的残疾不影响其未来所从事的工作，那么这也不应成为应聘中的阻碍。工会或政党也是如此。

雇主也不应询问雇员的私生活。一般来说，雇员是否从事体育活动、是否饮酒或是否禁欲都不应该对其劳动关系有所影响。但这一点对专业运动员或领导者例外。如果某人为专业运动员，以获得优异的体育成就为目标，那么他就必须为此调整自己的生活方式；同样，如果某人是公司的形象代表，那么就必须考虑到，他的私人行为也可能对公司造成影响。

如果企业中设立了企业职工委员会，那么按照企业基本法第99条，职工委员会应当参与雇佣程序。企业职工委员会有权利了解各应聘者的情况及企业最后做出的选择。按照企业基本法第99条中给出的理由，职工委员会有权利对企业的招聘计划提出质疑。如果雇主坚持自己的决定，那么他必须要求劳动法院介入，此时才可忽略企业职工委员会的意见。在法院做出最终决定之前，雇主可以暂时雇佣该位有争议的雇员，但此后如果劳动法院驳回他的起诉，那么他必须自己承担解雇这个雇员的风险。通常，企业职工委员会和雇主都会协商制定一些本企业的雇佣条例，这不仅保证了求职程序的透明，而且如果雇佣程序确实是按照这些条例进行的话，那么就可以避免企业职工委员会否决雇主决定这样的情况发生。

2. 劳动关系中的权利和义务

《德国民法典》第611条强调，雇员有义务提供劳动，而雇主则有义务对此付出报酬。

一般来说，劳动合同只对劳动进行宽泛的说明，很多时候只描述了一个职业概念（“钳工”或“工程师”），这就导致雇员需要完成所有和这个功能相关的

Bewerbungsverfahrens und verhindern in der Regel eine Zustimmungsverweigerung des Betriebsrats, wenn nach ihnen verfahren wird.

2. Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis

Wie § 611 《BGB》 betont, ist der Arbeitnehmer zur Arbeitsleistung, der Arbeitgeber zur Zahlung der Vergütung verpflichtet.

Die Arbeitsleistung wird üblicherweise im Arbeitsvertrag nur sehr pauschal umschrieben. In vielen Fällen wird ein Berufsbild herangezogen („Tätigkeit als Schlosser “, „Tätigkeit als Ingenieur “), was zur Folge hat, dass alle üblicherweise mit dieser Funktion zusammenhängenden Tätigkeiten zu leisten sind. Praktische Bedeutung hat dies insoweit, als der Arbeitgeber auch nach längerer Zeit noch berechtigt ist, dem Arbeitnehmer eine andere als die bisherige Arbeit zuzuweisen, soweit er sich dabei im arbeitsvertraglich festgelegten Rahmen bewegt.

Die Vergütung wird in der Regel durch Verweisung auf eine tarifvertragliche Lohngruppe festgelegt. In Betrieben ohne Tarifvertrag kommen auch Vereinbarungen über feste Beträge vor. Zu dieser „Grundvergütung “ kommen in der Regel Zusatzleistungen hinzu; am bekanntesten sind die Weihnachtsgratifikation und das Urlaubsgeld. Die exakte Höhe der Gesamtvergütung ist in vielen Fällen von der Leistung des Arbeitnehmers abhängig. Dabei tritt die traditionelle Akkordarbeit immer mehr in den Hintergrund. Viel wichtiger sind Prämien z. B. für sparsamen Materialverbrauch, gute Auslastung von Maschinen, erzielte Umsätze. Mit gehobenen Angestellten werden häufig sog. Zielvereinbarungen getroffen, in der bestimmte Arbeitsergebnisse fixiert werden, bei deren Erreichung oder Übererfüllung zusätzliche Zahlungen seitens des Arbeitgebers erfolgen.

Neben der Pflicht zur Leistung von Arbeit und zur Lohnzahlung stehen sog. Nebenpflichten des Arbeitgebers wie des Arbeitnehmers. Diese ergeben sich aus Treu und Glauben und haben den Zweck, eine faire Vertragsdurchführung zu erleichtern.

Der Arbeitgeber ist insbesondere verpflichtet, auf die persönlichen Interessen des Arbeitnehmers Rücksicht zu nehmen. Wenn es die betrieblichen Interessen zulassen, ist daher z. B. der Arbeitsanfang einer Mutter so zu legen, dass sie ihr Kind zuvor in den Kindergarten bzw. in die Schule bringen kann. Auch die Meinungsfreiheit des Arbeitnehmers ist zu achten; selbst unerwünschte politische Äußerungen dürfen nicht

工作任务。因此，如果较长时间后，雇主给雇员安排一些其他工作，那么这些工作也必须是符合劳动合同的规定的。只有此时，该说明才是有实际意义的。

一般来说，报酬是参照所属的劳资协定的工资级别确定的。在没有劳资协定的企业，双方需要确定具体金额。一般除了“基本工资”外还有其他补贴；比较常见的如圣诞节津贴和休假补贴。很多时候，总的工资额取决于雇员的工作成绩。这里，传统的计件工作已经很少被采用，大多数时候都是以奖金的形式出现，如节能奖、高效奖或销售业绩奖。雇主经常和一些高级雇员签订目标协议，确定相应的工作任务，如果雇员能够完成或超额完成这个任务，则可以得到雇主的奖励。

除了付出劳动和支付工资外，雇主和雇员都需要履行一些其它的附加义务。这些义务是出于相互的忠诚和信任，可以更好地促进合同履行的公平性。

雇主尤其有义务照顾雇员的个人利益。如果企业利益允许，那么就应当给雇员充足的条件，使其在工作前能够把孩子送去幼儿园或学校。同时应当尊重雇员的言论自由；相左的政治言论也不应导致任何惩罚、职位变动或解雇。

同时雇员也有义务照顾到雇主的利益。例如雇员必须报告预计的损失，不与雇主竞争。有些情况下，雇员的着装还应与公司的形象相符，这在酒店业和餐饮业尤为重要。但其他情况下，雇员可以按照个人意愿自由选择服装、发型及饰物。

3．劳动关系解除

3.1．非正常解约

如果雇员严重违反其义务，在权衡各因素后，雇主认为不能继续保持劳动关系，那么雇主可以立即解雇该雇员。如果雇员贪污1000欧元，那么该雇员可立刻被解雇。相反，如果雇主对雇员有人身侮辱或身体伤害的话，那么雇员可以要求

zu irgendwelchen Sanktionen wie Versetzung oder Kündigung führen.
Auch der Arbeitnehmer ist zur Rücksichtnahme verpflichtet. Er muss beispielsweise drohende Schäden melden und darf dem Arbeitgeber keinen Wettbewerb machen. Er muss ggf. seine Kleidung an das Erscheinungsbild des Arbeitgeberunternehmens anpassen, was z. B. im Hotel- und Gastronomiegewerbe von erheblicher Bedeutung ist. In anderen Fällen steht es dem Einzelnen aber frei, Kleidung, Frisur und Schmuck nach eigenen Vorstellungen zu gestalten.

3. Kündigung des Arbeitsverhältnisses

3.1. Außerordentliche Kündigung
Hat der Arbeitnehmer eine schwere Pflichtverletzung begangen, die es unter Abwägung aller Umstände dem Arbeitgeber unzumutbar macht, das Arbeitsverhältnis fortzusetzen, kann er fristlos gekündigt werden. Wer 1.000,00 Euro unterschlagen hat, muss keinen Tag weiterbeschäftigt werden. Hat umgekehrt der Arbeitgeber den Arbeitnehmer schwer beleidigt oder geschlagen, so kann auch dieser fristlos kündigen – eine „Sanktion “, die allerdings auf ihn selbst zurückfällt, wenn er nicht sofort wieder eine neue Stelle findet. Erfährt der zur Kündigung Berechtigte die Umstände, aus denen sich die Unzumutbarkeit ergibt, muss er innerhalb von zwei Wochen eine Entscheidung treffen; andernfalls ist die außerordentliche Kündigung ausgeschlossen.

3.2. Ordentliche Kündigung
Bei der ordentlichen Kündigung sind die in § 622 《BGB》 vorgesehenen Fristen zu wahren. Bei einer vom Arbeitgeber ausgesprochenen Kündigung steigen diese mit der Dauer der Betriebszugehörigkeit an und betragen nach 20 Jahren sieben Monate. Der Arbeitnehmer kann seinerseits immer mit einer Frist von vier Wochen zum 15. des Monats oder zum Monatsende kündigen, es sei denn, im Arbeitsvertrag sei eine längere Frist vereinbart worden. Wird von dieser Möglichkeit zur Änderung des gesetzlichen Normalmodells Gebrauch gemacht, darf die Kündigungsfrist des Arbeitnehmers nicht länger als die des Arbeitgebers sein. Auch ist die Vereinbarung einer Vertragsstrafe für den Fall einer Kündigung durch den Arbeitnehmer unzulässig. Hat der Arbeitgeber durch die Weiterbildung des Arbeitnehmers erhebliche Aufwendungen gehabt, kann er ihn vertraglich verpflichten, diese ganz oder teilweise zurückzubezahlen, wenn er vor Ablauf von drei Jahren aus dem Betrieb ausscheidet.

Während die ordentliche Kündigung durch den Arbeitnehmer von keinerlei inhaltlichen

立即解约——但此时雇员如果不能立即找到新的工作，则必须自己承担损失。如果提出解约的一方认为不能继续履行合同，那么就必须在两周之内做出决定；否则不允许非正常解约。

3.2．正常解约

正常解约要遵照《德国民法典》第622条中规定的解约期限。对于由雇主宣布解约的情况，该期限随着雇员在该企业中工作时间的增加而延长，20年后期限为7个月。而雇员方的解约，除非劳动合同中约定了更长的解约期限，否则都是四周，到该月15日或月末为止。如果不按照法定的一般模式，那么雇员的解约期限最多与雇主的解约时间一样。对雇员提出的解约，违约处罚协议无效。如果雇主对雇员的再培训投入较大，那么雇主可以在合同中规定，当雇员从业不满三年就要求解约时，必须支付全部或部分培训费用。

雇员的正常解约不需要任何前提条件，相反雇主必须给出充分的理由。德国在这方面有一个三级体系来统一管理。

对于所有的劳动关系有一个普遍适用的基本解雇保护，雇主履行其中的要求并不困难。

按照解雇保护法第1章第2条的规定，解约必须是公正的。但何为社会公正，必须听从法院的具体判决。在劳动关系开始后的六个月内宣布解约，则解雇保护法不适用。同样的，该规定对于雇员不足10人的小公司也不适用。这些公司周工作时间20个小时之内的兼职工作报酬只有一半，20至30个小时的则为四分之三，此时只能参照“基本解雇保护”的规定。

特别解雇保护提供了相对最强的保障。特别解雇保护主要考虑了孕妇（到孩子出生后四周）、育婴假休假者、严重残疾者、企业职工委员会成员和其代表的利益。一般来说该项规定需要得到国家的认可。

Voraussetzungen abhängig ist, muss der Arbeitgeber ausreichende Gründe haben. Insoweit gibt es in Deutschland ein dreistufiges System:

Für alle Arbeitsverhältnisse gibt es einen sog. Basiskündigungsschutz, der immer zu beachten ist. Seine Anforderungen sind vom Arbeitgeber relativ leicht zu erfüllen.

Findet das Kündigungsschutzgesetz Anwendung, muss die Kündigung nach § 1 Abs. 2 des Gesetzes sozial gerechtfertigt sein. Wann dies der Fall ist, ist Gegenstand einer eingehenden Rechtsprechung. Das Kündigungsschutzgesetz findet keine Anwendung, wenn die Kündigung während der ersten sechs Monate des Arbeitsverhältnisses ausgesprochen wird. Es scheidet auch dann aus, wenn der Arbeitnehmer in einem Kleinbetrieb von nicht mehr als 10 Beschäftigten tätig ist. Dabei werden Teilzeitkräfte bis zu 20 Wochenstunden mit 1/2 , solche bis zu 30 Wochenstunden mit dreiviertel gezählt. In diesen Fällen greift nur der „Basiskündigungsschutz " ein.

Die relativ stärkste Absicherung bietet der sog. Sonderkündigungsschutz. Er besteht zugunsten von schwangeren Frauen (bis zu vier Monaten nach der Geburt), von Personen in Elternzeit, von Schwerbehinderten und von Betriebsratsmitgliedern bzw. ihren Stellvertretern. Dabei ist in der Regel eine staatliche Zustimmung erforderlich.

Was den Basiskündigungsschutz betrifft, so müssen alle Kündigungen bestimmten rechtlichen Minimalanforderungen genügen. Im Einzelnen dürfen sie nicht

- gegen die guten Sitten verstoßen
- wegen der Ausübung von Rechten ausgesprochen werden
- gesetzliche Verbote missachten
- einen Betriebsübergang zum Anlass für eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses nehmen
- gegen Treu und Glauben verstoßen, was insbesondere bei einer sog. ungehörigen Kündigung und einer Kündigung ohne ausreichenden Grund der Fall ist; „ausreichend " ist jeder nachvollziehbare Grund, der nicht auf willkürlichen Erwägungen beruht
- wegen des Geschlechts, einer Behinderung, des Alters, der Religion und Überzeugung, der ethnischen Zugehörigkeit oder der sexuellen Identität diskriminieren.

Das zuletzt genannte Verbot gilt erst seit 2006; voraussichtlich wird sich in den nächsten Jahren eine reichhaltige Rechtsprechung entwickeln.

按照基本解雇保护，所有的解约都必须满足特定的最低法律要求。具体来看：

- 解约不能违背良好的社会道德。
- 不能因行使权利而解约。
- 解约不能违反法律规定。
- 不能以企业交接为由结束劳动关系。
- 解约不能违背忠诚和信任，也就是解约必须有充分的理由。“充分”是指可以被普遍认可的理由，而不是任意专断的理由。
- 不能因为性别、残疾、年龄、宗教信仰、信念、种族或性别歧视雇员并提出解约。

最后一个禁令是从2006年开始执行的；预计未来几年内会对此做出更全面的说明和解释。

在解雇保护法的适用范围内以下内容有效。按照该法第1章第2条规定，如果“不是由于雇员个人的问题或行为，也不是出于紧急的商业要求，使得该公司无法继续雇佣该雇员”，那么解约不具备“社会公正性”，即解约违法。因此如果不是出于以上三个中任何一个原因，那么不允许解约。

如果对上述原因的规定更苛刻，那么就可以更好地保护个人不轻易被解约。但实际上并不是这样。“雇员的个人问题或行为”和“紧急的商业要求“这样的说法非常宽泛，因此各种非正常的因素都可被囊括其中。法律条文中曾有这样的说明：如果某个劳动力不能为雇主创造经济利益，那么雇主总是可以将其辞退。虽然这种说法有些绝对，但大多数时候就是如此。

“个人问题”是指该雇员无法胜任现有的工作（或企业中其它类似的工作）。这尤其适用于雇员生病的情况，但也包括其他一些情况，如司机被吊销驾照或外国雇员工作许可证过期。

Innerhalb des Anwendungsbereichs des Kündigungsschutzgesetzes gilt Folgendes. Nach dessen § 1 Abs. 2 ist eine Kündigung „sozial ungerechtfertigt, d. h. rechtswidrig, „wenn sie nicht durch Gründe, die in der Person oder in dem Verhalten des Arbeitnehmers liegen, oder durch dringende betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers in diesem Betrieb entgegenstehen, bedingt ist. “ Liegt keiner dieser drei Kündigungsgründe vor, ist die Kündigung unzulässig.

Wären die Gründe sehr eng und konturenscharf, wäre der einzelne weitestgehend vor Kündigungen geschützt. So ist es aber nicht. Die Formeln „Gründe in der Person oder im Verhalten des Arbeitnehmers “ und „dringende betriebliche Erfordernisse “ sind so allgemein, dass sich außerordentlich vielfältige Dinge hier einordnen lassen. In der juristischen Literatur wurde dies einmal so beschrieben, der Arbeitgeber könne immer dann kündigen, wenn die Arbeitskraft für ihn wirtschaftlich „uninteressant “ geworden sei. So ganz stimmt das nicht, aber die große Richtung ist damit zutreffend beschrieben.

Bei den „Gründen in der Person “ geht es um Fälle, in denen der Arbeitnehmer nicht mehr in der Lage ist, seine Aufgabe (oder eine vergleichbare andere im Betrieb) zu erfüllen. Dies gilt insbesondere im Fall der Krankheit, aber z. B. auch dann, wenn ein Kraftfahrer die Fahrerlaubnis verliert oder wenn die einem ausländischen Arbeitnehmer erteilte Arbeitsgenehmigung ausläuft.
Gründe im Verhalten betreffen ausschließlich schuldhafte Pflichtverletzungen; der Arbeitnehmer kommt häufig zu spät, Kunden werden schlecht behandelt, bei der Bearbeitung von Akten werden schwere Fehler gemacht. Der Verstoß ist aber weniger gravierend als bei der außerordentlichen Kündigung.

Dringende betriebliche Erfordernisse liegen dann vor, wenn der Arbeitsplatz aufgrund einer unternehmerischen Entscheidung nicht mehr benötigt wird. Die unternehmerische Entscheidung stützt sich in der Regel auf wirtschaftliche Gründe oder die Einführung veränderter Technologien, doch sind dies nicht die einzigen Anwendungsfälle. Die Rechtsprechung anerkennt beispielsweise auch das Recht des Arbeitgebers, die bisher erfüllten Aufgaben mit denselben Methoden, aber mit weniger Personal zu bewältigen.

In allen drei Fällen ist danach zu fragen, ob die Kündigung wirklich notwendig ist oder ob eine Weiterbeschäftigung auf einem anderen Arbeitsplatz möglich ist. Bei der betriebsbedingten Kündigung wird nicht notwendigerweise derjenige gekündigt, dessen Arbeitsplatz weggefallen ist. Vielmehr ist unter allen vergleichbaren Beschäftigten eine

雇员行为方面的原因包括玩忽职守、经常迟到、对待顾客态度恶劣、处理文件时错误百出等。但是这些违规没有非正常解约时的严重。

紧急商业要求指的是，企业决策者认为应当取消某一职位。一般来说，企业决策都是建立在经济原因、技术引进或改进的基础上的，但这并不是唯一的原因。例如当能够用更少的劳动力、用同样的方法完成同样的工作时，法院判决通常也会支持雇主解约。

上述三种情况都存在着同样的一个疑问，即解约是否必要，在其它岗位上继续就业是否可能。当企业的某一职位被取消时，并不一定要解雇该岗位的雇员，更多时候要从社会福利的角度出发，在所有相当的员工中做出选择。此时，应当尽可能的与那些社会福利较好的雇员解约。同时这也需要考虑雇员年龄、为企业工作的年限、家庭负担及残疾等因素。

特别解雇保护对上述这些群体都作出了细致的规定。

解聘怀孕期的女性和子女不到四个月的女性要得到国家的批准，而且必须证明由于她们无法胜任工作已经给企业造成了沉重的负担。这条规定也适用于要求休育婴假的员工。

只能依照《德国民法典》第626条的规定与企业职工委员会成员非正常解约，此时还需要得到企业职工委员会多数人的认可。如果企业职工委员会多数人反对，那么雇主必须向劳动法院证明《德国民法典》第626条所列的条件确实成立，才可忽略职工委员会的意见解雇该员工。在劳动法院作出具有法律效力的判决前，雇主不允许与该职工委员会成员解约，该成员可以继续工作并行使其职工利益代表的权利。作为例外，当企业关闭时，也可与企业职工委员会成员正常解除劳动关系。同样的，如果某一企业职工委员会成员工作的部门被精简，而其他部门没有该成员适合的工作，也可以与该成员解约。但如果在其他部门有相当的

Auswahl nach sozialen Gesichtspunkten zu treffen. Die Kündigungen treffen denjenigen bzw. diejenigen, die sozial am wenigsten schutzwürdig sind. Dabei wird auf das Lebensalter, die Dauer der Betriebszugehörigkeit, Unterhaltspflichten gegenüber Familienangehörigen und eine etwaige Schwerbehinderung abgestellt.

Der Sonderkündigungsschutz ist bei den einzelnen erfassten Gruppen unterschiedlich intensiv.

Schwangere Frauen und Frauen mit einem Kleinkind bis zu vier Monaten können nur mit staatlicher Genehmigung und auch nur dann gekündigt werden, wenn ihnen schwerste Pflichtverletzungen zur Last gelegt werden können. Dasselbe gilt für Personen, die einen Elternurlaub in Anspruch nehmen.

Mitglieder des Betriebsrats können grundsätzlich nur außerordentlich, d. h. unter den Voraussetzungen des § 626 《BGB》 gekündigt werden. Außerdem muss die Betriebsratsmehrheit der Kündigung zustimmen. Lehnt sie ab, kann der Arbeitgeber das Arbeitsgericht anrufen, das die Zustimmung ersetzt, wenn die Voraussetzungen des § 626 《BGB》 in Wahrheit vorliegen. Bis zu seiner rechtskräftigen Entscheidung bleibt das Betriebsratsmitglied ungekündigt und kann daher weiterarbeiten und seine Funktion als Interessenvertreter ausüben. Eine ordentliche Kündigung ist ausnahmsweise zugelassen, wenn der Betrieb geschlossen wird. Gleichgestellt ist der Fall, dass die Abteilung geschlossen wird, in der ein Betriebsratsmitglied arbeitet, dass in einer anderen Abteilung aber keinerlei
Verwendungsmöglichkeit für ihn besteht. Sind dort vergleichbare Arbeitsplätze vorhanden, muss notfalls ein anderer Arbeitnehmer gekündigt werden.

Auszubildende können nach Ablauf von drei Monaten ebenfalls nur unter den Voraussetzungen des § 626 《BGB》 gekündigt werden.

Wer als Schwerbehinderter anerkannt ist, oder einen entsprechenden Antrag bei der Behörde gestellt hat, kann nur mit staatlicher Zustimmung gekündigt werden (§§ 85 ff. 《SGB》 IX). Die Voraussetzungen werden allerdings sehr viel großzügiger als beim Mutterschutz bestimmt; ausgeschlossen ist in der Regel nur, die behinderungsbedingte Leistungsminderung zum Anlass für eine Kündigung zu nehmen.

工作岗位，必要时则可以解雇其他员工，而让企业职工委员会成员上岗。

同样，也只有按照《德国民法典》第626条规定才可以解雇三个月期满后的培训班学员。

只有得到国家许可，才能够解雇被认定为重度残疾的员工或已向有关部门提出申请的员工（《德国社会法典》第九编第85条）。但这一规定要比母亲保护条例松的多，因此该规定只是从原则上禁止以残疾降低工作效率为由解雇某一员工。

4、合同期限

在德国只有10%的劳动关系是有限期的。无限期的劳动关系符合雇主的利益，因此也被广泛使用。由于定期培训新员工开销很大，所以雇主只会培训可能长期工作的员工。

过去20年中，德国对签订有限期劳动关系的规定又进行了补充，其条件比今天的中国法律更为宽泛。

按照兼职工作及劳动限期法第14章第1条的规定，有限期劳动合同的签订必须有事实理由。例如试用期（最长不超过六个月），因某雇员暂时离岗或因某段时间内工作量较大雇佣的临时工（如十二月份圣诞节前后零售业的售货员）。在具体的判决中，还对不同的案例做出了其它的说明。

同时也存在无事实理由的劳动限期。如果相关人员从没有从业经验，那么可以为其确定最长为两年的劳动限期。这个两年期可以划分为四个合同，但前后两份合同上都必须是连续的。对于新成立的公司，可以签订最长四年的有限期劳动合同，这里同样可以“拼接”，此时合同的数量没有上限。最后一种情况，如果某员工超过52岁且未从业时间达到四个月，那么雇主就可以与其签订最长五年的

4. Befristung

Nur knapp 10 % aller Arbeitsverhältnisse sind in der Bundesrepublik befristet. Das unbefristete Arbeitsverhältnis ist somit die Regel, weil es typischerweise auch den Arbeitgeberinteressen entgegenkommt: Das regelmäßige Einlernen neuer Arbeitskräfte verursacht erhebliche Kosten, der Aufwand für Qualifizierungsprozesse ist nur dann sinnvoll, wenn an eine langfristige Beschäftigung gedacht ist.

Rechtlich sind die Möglichkeiten, ein befristetes Arbeitsverhältnis zu vereinbaren, in den letzten 20 Jahren erweitert worden und großzügiger als nach heutigem chinesischen Recht bestimmt.

Der Regeltatbestand ist nach § 14 Abs. 1 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG) die Befristung aus sachlichem Grund. Ein solcher liegt beispielsweise vor, wenn der Arbeitnehmer erprobt werden soll (Höchstfrist in der Regel sechs Monate), wenn ein vorübergehend abwesender Arbeitnehmer vertreten wird oder wenn es um einen zeitlich begrenzten besonders hohen Arbeitsanfall geht (Verkäufer im Einzelhandel im Monat Dezember wegen des Weihnachtsgeschäfts). Die Rechtsprechung hat noch zahlreiche andere Anwendungsfälle entwickelt.

Daneben steht die sog. sachgrundlose Befristung. Sie ist für eine Dauer von bis zu zwei Jahren möglich, sofern die fragliche Person noch nie für den konkreten Arbeitgeber gearbeitet hat. Die Zwei-Jahres-Frist kann auch in insgesamt vier Verträge aufgeteilt werden, wobei sich der eine unmittelbar an den anderen anschließen muss. Eine sachgrundlose Befristung ist weiter bis zur Dauer von vier Jahren zulässig, wenn ein Unternehmen neu gegründet wird; auch hier ist eine „Stückelung " möglich, wobei es für die Anzahl der Verträge keine Obergrenze gibt. Schließlich kann mit älteren Arbeitnehmern über 52 Jahre eine sachgrundlose Befristung für bis zu fünf Jahren vereinbart werden, soweit sie vier Monate lang beschäftigungslos waren. Der Begriff „Beschäftigungslosigkeit " ist weiter als der der „Arbeitslosigkeit " und umfasst beispielsweise auch Fälle der Hausarbeit oder der Teilnahme an Weiterbildungsmaßnahmen.

Die Befristung des Arbeitsverhältnisses muss schriftlich erfolgen, während im Übrigen Arbeitsverträge ja auch formlos gültig sind. Unterbleibt dies, entsteht genau wie im chinesischen Recht ein unbefristetes Arbeitsverhältnis. Dasselbe gilt dann, wenn die Befristungsvoraussetzungen nicht gegeben sind, weil es am sachlichen Grund fehlt und keiner der Fälle vorliegt, in denen eine sachgrundlose Befristung in Betracht kommt.

有限期劳动合同。这里“未从业”的概念要比“失业”更广，它还包括在家工作及进修培训的时间。

与劳动合同普遍有效不同，劳动关系的期限必须以书面形式确定，否则一律视为无限期劳动关系，这一点上中国的劳动法也是如此。同样的，如果没有事实原因，不满足签订有限期劳动合同的条件，而且也不能证明签订的是无事实原因的有限期合同，则一律视为无限期劳动关系。

5、兼职工作

在过去的25年里，德国一直在系统地推动兼职工作的发展。这里主要有三个因素。

第一，虽然一直提倡男女平等，但家务活的分配还是很不平均，做家务及子女抚养一般都是女性的事情。因此许多女性就只能做兼职工作，兼职工作者中90%都是女性就充分说明了这一点。此外，雇佣兼职者还有许多理由：

— 从雇主角度来看，兼职工作更有利，因为每天三到四个小时的工作要比八小时工作效率更高。
— 七十年代中期起，德国就有大量失业者，现今其失业率为8-10%。在就业政策方面，兼职工作更有优势，可以将少量的工作额分配给更多的人。这样在工资相同的情况下，劳动时间缩短。
— 现今有20%的雇员都是从事兼职工作的。

就劳动法而言，兼职工作者的地位从原则上与全职工作者是相同的，他们单个工作时间内的报酬不应当比一周工作四十小时的全职人员少。按照兼职工作及劳动限期法第4章第1条规定，严令禁止给兼职工作者不合理的待遇，其解雇保护方面也是如此。因此兼职工作者只是在社会保障方面稍有劣势，每月报酬少于400欧元（大约为平均工资的五分之一）的兼职工作者没有失业保障。其养老保

5. Teilzeitarbeit

Die Teilzeitarbeit ist in Deutschland in den vergangenen 25 Jahren systematisch gefördert worden. Maßgebend dafür sind drei Faktoren.

Zum einen ist die Hausarbeit trotz aller Bekundungen zugunsten der Gleichberechtigung von Mann und Frau noch immer sehr einseitig verteilt; Haushaltsführung und Kindererziehung ist normalerweise Sache der Frauen. Diese können daher typischerweise nur eine Teilzeitarbeit übernehmen, was sich darin niederschlägt, dass Teilzeitarbeitskräfte zu 90 % Frauen sind. Daneben gibt es weitere Argumente für Teilzeitarbeit:

- Aus Arbeitgebersicht ist Teilzeitarbeit sehr rentabel, da in drei oder vier Stunden täglich intensiver als in acht Stunden gearbeitet werden kann.
- Seit Mitte der 70er Jahre gibt es in Deutschland Massenarbeitslosigkeit, die derzeit bei 8 – 10 % liegt. Teilzeitarbeit hat beschäftigungspolitisch den Vorzug, das zu geringe Arbeitsvolumen auf mehr Menschen zu verteilen. Sie läuft auf eine Arbeitszeitverkürzung ohne Lohnausgleich hinaus.
- Derzeit sind mehr als 20 % aller Arbeitnehmer in Teilzeit beschäftigt.

Die arbeitsrechtliche Stellung von Teilzeitarbeitskräften unterscheidet sich prinzipiell nicht von der der Vollzeitbeschäftigten. Für die einzelne Arbeitsstunde dürfen sie nicht weniger Vergütung erhalten als Personen, die 40 Stunden pro Woche arbeiten. Derartige Schlechterstellungen sind durch § 4 Abs. 1 TzBfG ausdrücklich verboten; dies gilt auch für den Kündigungsschutz. Nachteile gibt es nur im Bereich der Sozialversicherung: Teilzeitkräfte, die im Monat nicht mehr als 400,00 € verdienen (entspricht in etwa einem Fünftel des Durchschnittslohnes), sind nicht gegen Arbeitslosigkeit versichert. Für die Rentenversicherung werden sehr geringe Beiträge bezahlt, so dass im Alter keine ausreichende Versorgung besteht. In die Krankenversicherung ist diese Gruppe von Beschäftigten nur dann einbezogen, wenn sie bereits aus anderen Gründen (z. B. als Ehefrau eines Vollzeitbeschäftigten) in die Versicherung einbezogen sind. Durch diese Regelung wird ein beträchtlicher Anreiz geschaffen, 400-€-Kräfte einzustellen, da die Beiträge zur Sozialversicherung bei allen anderen Arbeitnehmern ca. 40 % der Lohnkosten ausmachen (wobei in der Regel die Hälfte der Beiträge vom Arbeitgeber, die andere Hälfte vom Arbeitnehmer getragen wird).
Teilzeitkräfte, insbesondere 400-€-Arbeitskräfte sind typischerweise mit weniger

险金也很低，因此老年时很可能无法得到足够的照料。同时，兼职工作者必须有其它正当的理由（如该雇员是全职工作者的配偶）才能被纳入到医疗保险体系中。由于其他雇员的社会保障金要占工资的40%左右（一般来说，雇主和雇员各承担一半），所以这一规定大大鼓励了企业雇佣400欧元的兼职工作者。

兼职工作者，尤其是400欧元劳动者通常从事的都是技术含量不高的工作。对于要求较高的工作，雇主和雇员会签订全职工作关系，因为这也是符合雇主利益的。

6. 前景展望

这里的概述只涉及一些重要的内容，但无法展现出劳动合同法的全貌。在它的制定和进一步发展中，法院判决起着非常重要的作用。例如它会对什么是能够成为解约理由的紧急商业要求，或什么能够构成有限期合同的事实原因做出定义。此外，劳动合同双方权利和义务的确定也是法院的事情。要想完全了解事实，仅仅阅读德国的法律是远远不够的。更多的时候人们需要仔细研究教科书和相关的评论，分析法院的判决结论，从而获得需要的信息。

qualifizierten Tätigkeiten betraut. Bei anspruchsvolleren Tätigkeiten wird typischerweise ein Vollzeitarbeitsverhältnis vereinbart, weil dies auch im Interesse des Arbeitgebers liegt.

6. Ausblick

Der hier gegebene Überblick hat nur eine Reihe wesentlicher Gesichtspunkte berührt, konnte aber nicht das gesamte Arbeitsvertragsrecht in allen Einzelheiten schildern. Bei seiner Ausgestaltung und Weiterentwicklung kommt der Rechtsprechung eine große Bedeutung zu. Sie definiert beispielsweise, wann dringende betriebliche Erfordernisse für eine Kündigung vorliegen und wann sich die Befristung auf einen sachlichen Grund stützen lässt. Auch die Ausgestaltung der Rechte und Pflichten der Arbeitsvertragsparteien ist Sache der Gerichte. Die deutschen Gesetze zu lesen, bringt niemals die volle Wahrheit an den Tag. Vielmehr muss man sich in Lehrbüchern und Kommentaren die nötigen Informationen verschaffen, weil dort auch die Rechtsprechung zusammenfassend dargestellt ist.

Rolle des Staates bei der Implementierung des Arbeitsrechts

- Deutsche und europäische Erfahrungen -

1. Einleitung

Arbeitgeber und einzelner Arbeitnehmer haben sehr unterschiedliche Verhandlungspositionen; im Arbeitsverhältnis steht ein Stärkerer einem Schwächeren gegenüber. Das zentrale Anliegen des Arbeitsrechts besteht darin, die schwächere Seite zu schützen, durch zwingende Vorschriften dafür zu sorgen, dass sich die Überlegenheit des Arbeitgebers nicht in völlig unangemessenen Löhnen und Arbeitsbedingungen niederschlägt. Zu diesem Zweck gibt es nicht nur Mindeststandards, die z. B. die Arbeit mit Asbest verbieten. Vielmehr sollen auch unabhängige Interessenvertretungen in die Lage versetzt werden, durch Kollektivverträge mit der Arbeitgeberseite die im jeweiligen Unternehmen oder in der jeweiligen Branche notwendigen Schutzmechanismen zu entwickeln.

In Europa werden die nationalen Arbeitsrechtsordnungen diesem Anspruch in unterschiedlichem Ausmaß gerecht. Innerhalb der EU gibt es zwar einen Vereinheitlichungsprozess, doch bezieht sich dieser vorwiegend auf Fragen der Gleichbehandlung innerhalb eines Landes und auf obligatorische Verfahren: Beides lässt sich realisieren, ohne dass man die Unterschiede in der Vergütungshöhe, in der Gewährung von Sozialleistungen und im Bestandsschutz des Arbeitsverhältnisses einebnet. An der Existenz von Schutznormen besteht jedoch kein Zweifel.

Traditionell denkende Juristen sind damit zufrieden, dass das geltende Recht viele gute Deklarationen enthält. Ob diese auch wirklich in der Realität umgesetzt werden, ist eine Frage, die weniger wissenschaftliches Interesse hervorruft. Dies ist zu bedauern. Die Abhängigkeit des Arbeitnehmers besteht nicht nur bei der Begründung und der Durchführung eines Arbeitsverhältnisses; sie existiert vielmehr auch dann, wenn es um die Rechtsdurchsetzung geht. Würde man sie allein dem einzelnen Arbeitnehmer überlassen, könnte man sicher sein, dass Rechtsverstöße nur selten korrigiert würden; kaum jemand wird einen Konflikt riskieren, der zum Verlust seines Arbeitsplatzes führen kann. Unter dem Druck des globalen Wettbewerbs würden viele Unternehmen versuchen, durch Nichteinhaltung von Regeln die Produktion zu verbilligen und damit ihre Position auf dem Markt zu verbessern – warum sollten sie dies nicht tun, wenn ihnen praktisch keine negativen Konsequenzen drohen?

国家在贯彻劳动法中扮演的角色—德国及欧洲的经验

1. 序言

谈判中，雇主和雇员的立场各不相同，劳动关系就是强势群体与弱势群体的较量。因此，劳动法的首要任务就在于保护弱势群体，通过强制性的规定限制雇主的优势，使雇员能够在相对合适的工作条件下工作，并获得相对合适的工资。为了实现这一目的，不仅需要制定最低标准，如禁止接触石棉的工作。更重要的是必须成立一些独立的、能够代表雇员利益的组织，它们应当通过与雇主签订集体劳动合同，在本企业或行业中建立一套必要的保护机制。

欧洲各国现有的劳动法规定都能不同程度的满足这一要求，欧盟虽然正致力于统一各国的劳动法，但是这一想法主要还是为了确定一些必要的程序，实现国家内部的一视同仁。这两个目标的实现并不意味着完全拉平薪资标准、社会福利或是执行完全一致的劳动保护措施。但就保护标准的存在而言，在各国毫无疑问都是必要的。

传统的法律工作者通常会满足于对法律做出完善的说明和阐释，但是这些法律条文是否能够实现，法学界就不甚关心。这是很令人遗憾的。雇员的依赖性不仅体现在劳动关系的建立和延续中，它更存在于劳动权益的实现中。如果将劳动权益的实现交给雇员个人，那么我们可以肯定地说，违法行为是很难纠正的。因为几乎没有人愿意冒着丢掉饭碗的危险，与雇主发生冲突。在全球竞争的压力下，很多公司都很可能不再遵守现有的规定，一味降低成本，从而提高自身的市场竞争力。是的，如果违法行为不会造成什么负面的影响，他们为什么不这样做呢？

这个问题工会早已发现，各国的立法者也开始着手研究。至今为止，我们已经建立了三种保障劳动法贯彻的机制。

Die Problematik ist von den Gewerkschaften durchaus erkannt und von den nationalen Gesetzgebern aufgegriffen worden. Im Laufe der Zeit haben sich drei Mechanismen herausgebildet, die der Durchsetzung des Arbeitsrechts dienen.

(1) Staatliche Verwaltungsbehörden werden mit der Aufgabe betraut, die Einhaltung arbeitsrechtlicher Normen zu überwachen.
(2) Nicht nur Arbeitnehmer, sondern auch unabhängige Instanzen haben das Recht, ein gerichtliches Verfahren einzuleiten, um Rechtsverstöße zu beseitigen.
(3) Belegschaften können in gewissem Umfang zur Selbsthilfe greifen und die Arbeit verweigern, wenn zu ihren Gunsten bestehende Schutznormen nicht eingehalten werden.

2. Die Einschaltung von Verwaltungsbehörden

In allen europäischen Ländern gibt es eine „Arbeitsinspektion “, die über die Einhaltung bestimmter Normen wacht. Ihre Zuständigkeit ist von Land zu Land verschieden. In Deutschland ist sie relativ eng bestimmt: Erfasst sind nur die Vorschriften des Gesundheitsschutzes am Arbeitsplatz einschließlich der Einhaltung von Höchstarbeitszeiten sowie die illegale Arbeit, insbesondere durch ausländische Staatsangehörige. In Frankreich ist dagegen die Zuständigkeit sehr viel weiter: Der „inspecteur de travail “ kontrolliert die Einhaltung aller Gesetze und auch der Kollektivverträge. Um eine solche Aufgabe wirksam zu erfüllen, müssen bestimmte Voraussetzungen gegeben sein.

Die Verwaltungsbehörde muss das Recht haben, den Betrieb unangemeldet zu inspizieren, also während der Arbeitszeit dort einen Besuch zu machen, die Räumlichkeiten zu begutachten und in die Unterlagen Einblick zu nehmen. Wichtig ist auch, dass sie aufgrund anonymer Anzeigen tätig werden kann. Häufig ergibt sich die Situation, dass einzelne Beschäftigte Missstände kennen, sich jedoch nicht trauen, diese im Betrieb offen zur Sprache zu bringen. Tritt ein „Hinweisgeber “ als Person in Erscheinung, so muss die Behörde zusichern können, seine Identität nicht aufzudecken und die Anzeige als vertraulich zu behandeln.

Die Verwaltungsbehörde muss weiter unabhängig von den zu kontrollierenden Unternehmen sein. Dafür genügt es häufig nicht, dass sie Teil der staatlichen Verwaltung ist und der Aufsicht des zuständigen Ministeriums untersteht. Vielmehr muss sichergestellt sein, dass sich keine heimlichen Allianzen zwischen einzelnen Mitarbeitern der Behörde

1）国家管理机构应当监督雇主是否遵守劳动法标准。
2）除雇员外，其它独立机构也有权通过法律途径制止违法行为。
3）雇员在一定范围内有权进行自我帮助，当雇主违反保护条例损害其利益时，雇员有权拒绝工作。

2. 管理机构的建立

欧洲所有国家都有一个“劳动监察机构”，专门监督各项条例是否得到了遵守，但是其权利行使范围各不相同。在德国，该机构的权利相对较少，仅包括劳动场所的健康保护、最长工作时间、非法从业、尤其是外国劳动者的非法从业。在法国，该监察机构的权限就宽泛的多，“劳动监察员”负责监督一切法律的实施以及集体劳动合同的遵守。为了有效地完成这样的责任，必须满足一些前提条件。

首先，管理机构必须有权对企业进行突击检查，既在工作时间内评估现场工作环境或查阅相关文件。此时需要注意的是，该机构的工作必须是匿名进行的，很多情况下，雇员都不敢在现场公开指出雇主的不当行为。因此，监督机构必须保证，在充分信任举报人的前提条件下，该举报人不被雇主发现。

其次，该管理机构必须独立于被检企业之外，因此它不仅应当是政府机构的一部分，受到相关部委的监督，其工作人员更不允许与被检企业建立秘密的同盟关系。为此，该机构应当定期对其工作进行评估。但是，即使该管理机构与企业间不存在上述“秘密的红线”，也可能出现其它严重的问题。例如，该机构应有一定数量的员工，从而保证足够的监督。此外，在德国，遵守一定的标准就很可能意味着要违反其它的规定。例如，若要杜绝或减少工作环境中的石棉毒害，那么很可能就会导致不能完全遵守最长工作时间的规定。又如，在企业违规排废时，管理机构也可能以无法立即实现合法状态为由，对现状表示宽容，导致介于

und den zu kontrollierenden Unternehmen bilden. Dies kann am ehesten dadurch geschehen, dass von Zeit zu Zeit die Arbeit der Behörde ihrerseits einer Evaluation unterzogen wird. Auch wenn es keine „heimlichen Fäden " zu den Unternehmen gibt, können beträchtliche Probleme auftauchen. Die Behörde muss z. B. über eine ausreichende Zahl von Beschäftigten verfügen, um eine genügende Anzahl von Kontrollen durchführen zu können. Außerdem kann man in Deutschland des Öfteren die Erfahrung machen, dass man die Beachtung bestimmter Normen dadurch sicherstellt, dass man den Unternehmen in anderen Bereichen entgegenkommt. Verpflichtet sich dieses beispielsweise, die Belastung mit Asbest auszuschließen oder zu reduzieren, so kann dies Anlass sein, die Einhaltung der Höchstarbeitszeiten nicht mehr in vollem Umfang zu kontrollieren. Auch ist es denkbar, dass sich die Behörde bei unerlaubten Schadstoffemissionen damit einverstanden erklärt, dass nicht sofort ein gesetzeskonformer Zustand hergestellt wird. Vielmehr wird vorläufig ein Zustand toleriert, der zwischen der bisherigen Praxis und dem vom Gesetz Gewollten liegt.

Die Behörde muss schließlich über genügende Sanktionen verfügen, um notfalls das Unternehmen zu einem gesetzeskonformen Verhalten zwingen zu können. Als ersten Schritt wird sie typischerweise lediglich eine „Beanstandung " aussprechen und das Unternehmen auffordern, einen festgestellten Fehler zu beseitigen. Hat dies keinen Erfolg oder handelt es sich um einen sehr schweren Verstoß, kommt die Verhängung einer finanziellen Sanktion, in Deutschland: eines Bußgelds, in Betracht. Dieses muss auch für gutgehende Unternehmen mit hohen Gewinnen fühlbar sein; andernfalls verfehlt es seinen Zweck. Soweit strafbare Handlungen begangen wurden wie insbesondere fahrlässige oder bedingt vorsätzliche Körperverletzungen, so ist die Staatsanwaltschaft einzuschalten, die ggf. ein Strafverfahren einleiten wird. In Ländern, in denen auch die Einhaltung von gesetzlichen Mindestlöhnen und Kollektivverträgen überwacht werden kann, kommt eine Anordnung in Betracht, ausstehende Beträge zu bezahlen; geschieht dies nicht, werden weitergehende Sanktionen verhängt. Ein entsprechendes Vorgehen sieht das neue chinesische Arbeitsvertragsgesetz bei rückständigen Löhnen vor. Bei wirklich schweren Verstößen kommt auch die Anordnung einer Betriebsschließung in Betracht, die in Deutschland wegen „Unzuverlässigkeit " des Unternehmers möglich ist.

Wenn alle diese Voraussetzungen erfüllt sind, kommt der Verwaltungsbehörde bei der praktischen Umsetzung des Rechts eine ganz wichtige Rolle zu: Bei der Verwendung relativ allgemeiner Begriffe im Gesetzestext ist letztlich ihre Auslegung dafür maßgebend,

合法与违法之间的情况长期存在。

最后，管理机构还必须拥有足够的处罚权利，使其能够在紧急情况下强制制止企业的违法行为。一般来说，作为第一步该管理机构都会先提出“警告”，要求企业改正被指出的问题。如果警告不成功或出现其它严重的违法行为，该管理机构就会对企业做出经济处罚，如德国的罚款。即使针对经济效益良好的企业，该处罚也不应当是无关痛痒的，否则它就达不到原本的目的了。另外，如果出现了违反刑法的行为，如过失伤人或蓄意伤害，那么国家检察机关就将介入，并可能提起刑事诉讼。在那些也监督最低工资标准及集体劳动合同实施情况的国家，企业还必须支付拖欠的款项，若拒不执行，则可对其进行更严厉的惩处。在拖欠工资这一点上，中国新的劳动合同法也有相应的规定。此外，如果违法行为十分严重，那么也可强制停产，在德国，这一情况通常是由企业的“不可靠”导致的。

如果满足了上述所有的条件，那么管理机构在劳动法的切实贯彻中就扮演了一个重要的角色：由于法律条款通常使用的都是较为宽泛的概念，因此不同条款的阐释和说明就对企业的行为起了决定性的作用。虽然在欧洲范围内，对各国管理机构的相关规定都有着法律监督，但是做出一项具有法律效力的判决通常需要几年的时间。因此，说明法律具体内容并在第一时间采取行动的权力，实际上正是握在该国家机构的手中的。例如，如果该机构认定工作时间也包括了工作准备时间，那么这就将成为对所有处于其监督之下的企业都有约束力的准绳。

3． 法律监督

监督劳动法实施、并在紧急情况下保证其强制实施的另一个国家机构就是法院，但这一点上，欧洲各国的情况有着很大的差异。

wie sich die Unternehmen verhalten werden. Zwar existiert in Europa durchaus eine gerichtliche Kontrolle gegenüber verbindlichen Anordnungen der Verwaltungsbehörden, doch kann es einige Jahre in Anspruch nehmen, bevor eine rechtskräftige gerichtliche Entscheidung vorliegt. Das Recht des ersten Zugriffs bei der Bestimmung dessen, was konkreter Inhalt des Rechts ist, liegt so bei der staatlichen Behörde. Vertritt sie etwa den Standpunkt, zur Arbeitszeit zähle auch der Bereitschaftsdienst, wird dies für alle von ihr kontrollierten Unternehmen maßgebende Richtschnur sein.

3. Gerichtliche Kontrolle

Eine weitere staatliche Instanz, die die Einhaltung des Arbeitsrechts überwacht und notfalls erzwingt, sind die Gerichte. Dabei ergeben sich durchaus erhebliche Unterschiede zwischen den einzelnen europäischen Ländern.

In der Mehrzahl der Länder sind die ordentlichen Gerichte auch für Streitigkeiten aus dem Arbeitsverhältnis zuständig. In einzelnen Ländern, insbesondere in Italien und Spanien gibt es dort allerdings besondere Kammern für Arbeitssachen; auch existieren spezielle prozessuale Grundsätze, die sich von denen des normalen Zivilprozesses unterscheiden.

In anderen Ländern wie Deutschland, Österreich und Slowenien gibt es spezielle Arbeitsgerichte, die selbstständig neben den ordentlichen Gerichten stehen. Die einzelne „Kammer “ („Panel “) besteht aus einem Berufsrichter, einem Vertreter der Arbeitnehmer und einem Vertreter der Arbeitgeber. Die Vertreter der Sozialpartner sollen ihr Erfahrungswissen und ihre spezifische Sicht der Probleme in das Verfahren einbringen. Auch wird erwartet, dass die Urteile mehr Akzeptanz auf beiden Seiten finden, wenn ein „eigener “ Vertreter an der Entscheidung mitgewirkt hat.

Eine Sonderstellung nimmt Frankreich ein: In erster Instanz entscheidet ein zur Hälfte aus Vertretern der Arbeitnehmer und zur Hälfte aus Vertretern der Arbeitgeber bestehendes Gremium („conseil de prud’ hommes “), für Berufung und Kassation sind spezielle Kammern der ordentlichen Gerichte zuständig.

Unterschiede bestehen auch insoweit, als in einzelnen Ländern dem gerichtlichen Verfahren eine Art Schlichtung vorausgehen muss, bei der eine einvernehmliche Lösung versucht wird. Nur wenn sie fehlschlägt, kann der Streit überhaupt vor das Gericht kommen.

大部分国家的法院同时负责解决劳动关系纠纷，在个别国家，特别是意大利和西班牙，法院中还设有专门处理劳动法事务的部门，这些国家甚至还有不同于一般民事诉讼的、专门的程序基本法。

另一些国家，如德国、奥地利和斯洛文尼亚，则在普通的法院之外设有独立的劳动法院，每个劳动法庭都是由一位职业法官、一位雇员代表及一位雇主代表组成的。这两位代表应当在案件审理时尽可能的根据自身经验，从各自不同的角度给出意见，因为“己方”代表参与的越多，最后的审判结果也就越能被双方接受。

在劳动纠纷处理的程序上法国最为特殊：一审是由一个雇员与雇主代表各占一半的委员会做出的，但若有一方提出上诉或做出了撤销原判的决定，则必须由法院的专门法庭做出判决。

此外，各国对劳动纠纷调解，既促使双方达成一致也有着不同的规定。有些国家必须在调解不成功后才可向法院提起诉讼，如英国对解雇就是如此。但是德国对此并没有规定，雇员无论是工资不符合规定还是被解雇，都可以直接向劳动法院提起诉讼。但是这种情况下，劳动法院不会立刻做出判决。通常在接受诉讼的两到六周内，相关法庭的法官会要求双方进行谈判，努力寻求一个能被双方共同接受的解决办法。这一调解的成功率大约占到了所有案件的30%。与独立的调解程序相比，这样的调解更具优势，因为这样只需要一个委员会的参与，同时法官也可以通过暗示其将会做出的判决，促使双方达成一致。

德国只有10%左右的劳动起诉最后是通过判决解决的，大部分情况下，谈判后双方都会做出新的比较，有时鉴于可预见的败诉，当事人也会撤诉。原则上说，一审判决只需要六至八个月。败诉的一方可向州劳动法院提出上诉，此时通

Dies ist etwa bei Kündigungen in Großbritannien der Fall. In Deutschland gibt es eine solche Einrichtung nicht; wer einen rückständigen Lohnanspruch hat oder gekündigt wurde, kann direkt das Arbeitsgericht anrufen. Allerdings besteht die Besonderheit, dass das Arbeitsgericht nicht sofort zur Sache entscheidet. Vielmehr findet innerhalb von zwei bis sechs Wochen nach Einreichung der Klage eine sog. Güteverhandlung vor dem Berufsrichter der zuständigen Kammer statt: Dieser versucht, die Parteien zu einer einvernehmlichen Lösung zu veranlassen, was in gut 30 % aller Fälle auch gelingt. Gegenüber separaten Schlichtungsinstanzen hat dieses System den Vorteil, dass sich nur ein Gremium in den Fall einarbeiten muss und dass die Einigung auch dadurch erleichtert werden kann, dass der Richter andeutet, wie seine Entscheidung voraussichtlich ausfallen wird.

In Deutschland werden nur rund 10 % aller Klagen vor dem Arbeitsgericht durch Urteil entschieden. Bei der großen Mehrheit der Fälle kommt auch nach der Güteverhandlung noch ein Vergleich zustande; manchmal wird auch die Klage wegen ersichtlicher Aussichtslosigkeit zurückgenommen. Bis zum Urteil erster Instanz dauert es in der Regel nur sechs bis acht Monate. Die unterlegene Partei kann Berufung beim Landesarbeitsgericht einlegen, über die dann in der Regel innerhalb eines weiteren halben Jahres entschieden wird. Spielen Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung eine Rolle, wird die Revision ans Bundesarbeitsgericht zugelassen. Macht die unterlegene Partei von diesem Rechtsmittel Gebrauch, entscheidet das Bundesarbeitsgericht innerhalb von sechs bis zwölf Monaten.

Im europäischen Vergleich sind die deutschen Arbeitsgerichte relativ schnell. Sie werden auch häufig in Anspruch genommen; jedes Jahr werden rund 600.000 Klagen erhoben, was bei ca. 35 Millionen abhängig Beschäftigter eine durchaus erhebliche Zahl ausmacht.

Das deutsche System hat den Nachteil, dass grundsätzlich nur der einzelne Arbeitnehmer eine Klage erheben kann. Dies hat zur Folge, dass 80 % aller Verfahren erst nach Ende des Arbeitsverhältnisses eingeleitet werden: Der gekündigte oder auf andere Weise ausgeschiedene Arbeitnehmer macht z. B. geltend, die Kündigung sei rechtswidrig gewesen, der Aufhebungsvertrag sei durch widerrechtliche Drohung erzwungen worden, oder es bestünden noch rückständige Zahlungsansprüche wegen geleisteter Überstunden. Nur in 20 % aller Fälle wird während eines bestehenden Arbeitsverhältnisses ein Prozess eingeleitet; Kläger sind dabei normalerweise Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes.

常在半年内就会做出二审判决。若涉及根本性的、重要的法律问题，也可向联邦劳动法院申请复审，若败诉方提出这一要求，则联邦劳动法院应在六至十二个月内做出终审判决。

与欧洲其它国家相比，德国的劳动法院审判周期较短，因此也经常收到诉讼请求。对于德国3500万的雇员来说，每年超过60万的诉讼申请可谓占了很大的比例。

但是德国这一制度也有其缺陷，主要表现在只有单独的雇员才能提起诉讼。这就导致，80%的诉讼都是在劳动关系结束后才提出的：例如雇员被解雇或由于其它原因被迫离职后才指出，解雇是违法的，离职协议是被雇主威胁被迫签订的，或应付的加班工资还未兑现等。与之相对，只有不到20%的诉讼是在劳动关系还未中止的情况下提出的，其中大部分的诉讼人都是公共服务行业从业人员。许多私企员工都害怕由于对公司提起诉讼而被划为“不忠诚”的人，从而给以后的工作带来许多的负面影响：如升迁时被排挤，或人员裁减时第一个被解雇。这一情况受到了多方面的批评。对家庭工作者（既非正式雇员）劳动法院有一项特殊的规定，使得在其劳动报酬或工作条件不符合法律规定时，相关的国家机构能够采取一定的法律措施保障其权益。此外，如果雇主在企业中不执行劳资协议，或用其它形式的集体规定代替劳资协议，工会也有权对雇主提起诉讼。

在其它一些国家，以集体组织的名义维护雇员权益更为便利。如在法国，如果工会成员集体劳动合同中规定的权利受到了侵害，那么工会可全权代替其成员向法院提起诉讼。在美国雇员则可建立自己的组织，进行所谓的“阶层行动”，这一行动是对处于同样境遇的所有雇员都有效的。例如美国的黑人或妇女在工资或其它事务上受到歧视时，即使判决是针对某一小部分人的诉讼做出的，该判决内容也适用于其它所有同样情况的人。

In der Privatwirtschaft fürchten viele, wegen der Erhebung einer Klage als „illoyal “ eingestuft zu werden, was zahlreiche Nachteile zur Folge haben kann: Man wird bei Beförderungen übergangen, steht Personalabbau an, riskiert man, als einer der ersten gekündigt zu werden. Diese Situation hat zu viel Kritik Anlass gegeben. Zugunsten von Heimarbeitern (die keine eigentlichen Arbeitnehmer sind) gibt es eine Sonderregelung, wonach die zuständige staatliche Behörde ein Gerichtsverfahren einleiten kann, wenn Vergütungen und Arbeitsbedingungen nicht dem gesetzlich Vorgeschriebenen entsprechen. Außerdem hat die Gewerkschaft das Recht, gegen einen einzelnen Arbeitgeber zu klagen, wenn dieser einen Tarifvertrag in seinem Betrieb nicht anwendet, sondern durch eine andere kollektive Ordnung ersetzt.

In manchen anderen Ländern sind die Möglichkeiten sehr viel besser, dass eine Organisation in eigenem Namen die Rechte der Arbeitnehmer geltend machen kann. In Frankreich ist etwa die Gewerkschaft in weitem Umfang befugt, die aus Kollektivverträgen folgenden Rechte ihrer Mitglieder vor Gericht geltend zu machen, ohne eine Vollmacht durch die Betroffenen zu benötigen. In den USA können sich einzelne Beschäftigte zusammenschließen und eine sog. „class action “ erheben, die für und gegen alle sich in gleicher Lage befindlichen Arbeitnehmer wirkt. Wichtig ist sie beispielsweise dann, wenn eine Gruppe von Amerikanern schwarzer Hautfarbe oder wenn Frauen geltend machen, bei der Vergütung oder in anderer Hinsicht benachteiligt worden zu sein: Ein Urteil, das aufgrund einer Klage durch fünf Betroffene ergeht, wirkt dort auch für alle übrigen.

4. Selbsthilfe der Belegschaft

Der Betriebsrat als gewählte Vertretung aller Beschäftigten eines Betriebes hat nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 Betriebsverfassungsgesetz u. a. die Aufgabe, die Einhaltung des Arbeitsrechts und anderer zugunsten der Arbeitnehmer geltenden Vorschriften zu überwachen. Stellt er einen Verstoß fest, kann er sich an den Arbeitgeber wenden und diesen auffordern, in Zukunft das Recht korrekter anzuwenden. Trägt der Arbeitgeber dem nicht Rechnung, sind allerdings keine Sanktionen gegen ihn möglich. In besonders weitreichenden Fällen kann der Betriebsrat allerdings die staatlichen Behörden einschalten oder auch die Presse informieren.

Wer von einem rechtswidrigen Verhalten des Arbeitgebers betroffen ist, kann seine eigene Leistung nach § 273 《BGB》 „zurückhalten “, d. h. er kann vorübergehend

4．雇员的自我帮助

按照企业基本法第80款第1章第1节的规定，企业职工委员会作为一个企业所有员工共同选举出的代表，有权监督劳动法及其它有利于雇员的法律法规的实施。当发现违法行为时，职工委员会有权要求雇主改正并在将来正确执行相关法律法规。但是若雇主拒不执行，企业委员会并不能对其做出处罚，情况严重时，企业委员会只能申请国家机构的介入，或向媒体曝光。

按照《德国民法典》第273条的规定，当雇主的违法行为侵害雇员权益时，雇员可“拒绝”为其劳动，既可暂停工作。但这不同于罢工，只是行使劳动合同里雇员的权利。联邦劳动法院的判决也指出，只有在雇主没有依法支付工资或没有执行劳动保护法保障雇员身体健康时，雇员才能够暂停工作。若雇员集体面临这样的情况，则他们也可以共同拒绝工作，但是必须明确表示不是罢工行为，而是为了督促雇主按照协议维护雇员的权益。例如，若工作开始时工作间温度太低，则所有相关人员都可在达到规定的温度条件后再开始工作。但这段时间内雇主也必须向他们支付工资，因为工作无法正常进行是由雇主造成的。

工会和职工委员会无可争议地有权向其成员说明他们的权利，并可组织相关人员共同行使暂停工作的权利。实际上，工会和职工委员会也常常运用了他们的这项权利。但是行使该权利之前，必须清楚地证明雇主存在违法行为，只有这样，雇员才能够理直气壮地对雇主或企业负责人说“不”。

5．前景展望

上述保障劳动法贯彻的方法各国各不相同，只有在极个别的国家，才能够完全落实上述全部的要求。因此，各国都应根据本国的传统选择合适的形式。对于国家力量一直占主导的国家，实现全面的劳动监督较为容易；相反，如果劳动者已广泛具备通过相应途径改善劳动条件的意识，则更应提倡自我帮助。虽然法律保护何时

die Arbeit einstellen. Dies hat nichts mit einem Streik zu tun, sondern bedeutet nur, dass vertragliche Rechte ausgeübt werden. Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts hat anerkannt, dass dies etwa dann zulässig ist, wenn Teile des Lohnes nicht bezahlt werden oder wenn der Arbeitgeber nicht dafür sorgt, dass das Arbeitsschutzrecht eingehalten und so Gefahren für die Gesundheit des Arbeitnehmers minimiert werden. Sind zahlreiche Beschäftigte von einer solchen Situation betroffen, können sie auch gemeinsam die Arbeit verweigern, müssen allerdings klarstellen, dass es sich nicht um einen Streik, sondern um die koordinierte Ausübung vertraglicher Rechte handelt. Ist beispielsweise bei Arbeitsbeginn die Temperatur in den Arbeitsräumen zu niedrig, können alle Betroffenen die Arbeit solange verweigern, bis die vorgeschriebene Temperatur erreicht ist. Für diese Zeit können sie weiter die vereinbarte Vergütung beanspruchen, da es ja am Verhalten des Arbeitgebers liegt, dass die Arbeit nicht erbracht werden konnte.

Gewerkschaften und Betriebsrat haben das unbestrittene Recht, die Beteiligten über ihre Rechte aufzuklären und die gemeinsame Ausübung eines Zurückbehaltungsrechts zu organisieren. In der Praxis wird von dieser Möglichkeit durchaus auch Gebrauch gemacht. Allerdings setzt dies voraus, dass der Rechtsverstoß des Arbeitgebers auf der Hand liegt und die Betroffenen keine Schwierigkeiten haben, gegenüber dem Arbeitgeber oder den Geschäftsführern des Unternehmens auch einmal „nein “ zu sagen.

5. Ausblick

Die hier skizzierten Möglichkeiten zur Implementation des Arbeitsrechts unterscheiden sich von Land zu Land. Dass alle Möglichkeiten eröffnet sind, ist nur ganz ausnahmsweise der Fall. Steht man vor der Alternative, sich für bestimmte Formen entscheiden zu müssen, wird man der nationalen Tradition eine hohe Bedeutung beimessen. In Ländern mit traditionell starker Stellung des Staates wird es nahe liegen, die Befugnisse der Arbeitsinspektion möglichst umfassend auszugestalten. Besteht umgekehrt eine verbreitete Bereitschaft der Beschäftigten, sich gegen unzumutbare Arbeitsbedingungen mit angemessenen Mitteln zur Wehr zu setzen, wird man eher die Selbsthilfe in den Vordergrund rücken. Der gerichtliche Rechtsschutz ist als solcher unabdingbar, tritt jedoch als solcher eher in den Hintergrund, wenn einer der beiden anderen Wege beschritten wird.

都不可或缺，但是如果上述两种方法也能实现目的，法律手段就应作为辅助。

Herausforderungen für die deutschen Gewerkschaften

Claudia Wörmann-Adam

1. Auswirkungen der Globalisierungen in der deutschen Arbeitswelt

Sowohl für die Gewerkschaften, als auch für die Beschäftigten stellt sich seit einiger Zeit ganz konkret die Frage nach den Auswirkungen der Globalisierung auf die Arbeitswelt und Arbeitsplätze.

Beginnen möchte ich mit konkreten internationalen Gewerkschaftserfahrungen:

Die deutsche Gewerkschaftsbewegung ist seit vielen Jahren international tätig und vernetzt. So ist ver.di z. B. Mitglied der „uni “, des Weltbundes der Dienstleistungsgewerkschaften. Unsere letzte weltweite Konferenz fand im Herbst 2005 in Chicago in den USA statt. Dort wurde u. a. eine weltweite Kampagne zu den Arbeitsbedingungen des Unternehmens „Wal Mart “ initiiert; das bekanntlich rund um den Globus die Staaten mit seinen Supermärkten überzieht. Kennzeichnend für dieses Unternehmen ist, daß es mit allen legalen und illegalen Mitteln versucht, Gewerkschaften den Zugang zum Unternehmen zu verbieten und Betriebsratswahlen zu verhindern. Sehr hilfreich für unsere Kampagne war, daß China den Zutritt seiner Gewerkschaften in den Wal Mart Läden erzwungen hat!

Auf der Europäischen Ebene haben wir in den vergangenen Jahren eine harte politische Auseinandersetzung zwischen der EU und den europäischen Gewerkschaften zum Thema „EU Dienstleistungsrichtlinie “ geführt. Diese Richtlinie soll dafür sorgen, daß alle Menschen innerhalb der Europäischen Union in jedem Land arbeiten können. Die Gewerkschaften haben gefordert; daß sicher gestellt werden muß, daß jeweils die gesetzlichen Bestimmungen des Landes, in dem gearbeitet wird zur Anwendung kommen müssen, damit nicht z. B. ein Arbeiter aus dem Beitrittsland Rumänien für den dort üblichen Stundenlohn von z. B. 1 € in der Bundesrepublik Deutschland arbeitet. Wir haben uns nach langem erbittertem Ringen mit den meisten Forderungen durchgesetzt, so daß für die bei uns arbeitenden Menschen ausländischer Herkunft die gleichen Bedingungen gelten müssen wie für die Einheimischen.

Mittlerweile werden unsere Arbeitsbedingungen ganz wesentlich von der EU beeinflusst:

德国工会面临的挑战

克劳迪娅•沃尔曼-亚当

1． 全球化进程对德国劳动环境的影响

长时间以来，全球化进程给劳动环境和劳动冈位造成的影响，不仅是工会，也是就业者不得不面临的十分具体的问题。我想首先谈谈国际工会方面的一些具体经历。德国工会组织多年来早就纳入国际工会体系和国际工会运动之中。例如，德国服务业工会联合会，即威尔地（ver.de），就是服务业工会世界联盟的成员之一。服务业工会世界联盟的最近一次国际会议，是在2005年秋天于美国芝加哥市召开的。此次会议提出一项特别动议：要求服务业工会世界联盟的成员国组织，在各国共同举行关于改善沃尔玛企业的劳动条件的全球运动。大家都知道，“沃尔玛-超市”已经进入全球的各个国家。沃尔玛企业有这样一种特征，就是利用一切合法和非法的手段阻止工会组织进入该企业，阻止选举企业委员会。对于我们发起的这次全球运动极有帮助的是，中国已迫使沃尔码企业允许工会组织进入该企业。在欧洲地区，欧盟和欧洲各国工会多年来就“欧盟-服务业准则”这个题目，存在着尖锐的政策分歧。这个准则要求各国政府，允许欧盟内所有公民能在欧盟任何一个国家内就业。工会提出的要求是，必须明确各国现在仍适用的法律条款同时有效，避免低收入国家的工人（如刚入盟的罗马尼亚的小时工资只有1欧元）立刻进入德国找工作。经过长期、艰苦的努力，我们的多数要求才得到实现，目前在我们这里工作的外裔人必须与当地人享受同等的条件。现在，我们的劳动条件完全受欧盟的影响。过去一些年，欧盟通过了一系列所谓“标准”，这些标准要在确定的时间内经各国议会批准并转换为各个国家的法律标准。这些标准涉及下列内容：

— 劳动时间

— 屏幕前的工作

— 反歧视（性别、出身、年龄等）

In den letzten Jahren hat die EU eine Reihe so genannter „Richtlinien " verabschiedet, die nach einer bestimmten Zeit von den nationalen Parlamenten in das jeweilige Landesrecht umzusetzen sind. Dazu gehören u. a. folgende Themenkomplexe:

- Arbeitszeit
- Bildschirmarbeit
- Antidiskriminierung (Geschlecht, Herkunft, Alter etc.)
- Teilzeit

z. Z. wird über eine weitere Richtlinie heftig diskutiert, die die Zeitarbeit und ihre Bedingen europaweit regeln soll

Ein Thema, daß uns als Gewerkschaften sehr bewegt in den letzten Jahren, ist die Durchsetzung eines gesetzlichen Mindestlohns in Deutschland, so wie er in mittlerweile 20 EU Staaten umgesetzt wurde.

2. Tarifverträge in der Bundesrepublik Deutschland

In Deutschland hat das Recht, sich gewerkschaftlich zu organisieren, Verfassungsrang und ist im Grundgesetz verankert. Das Recht, Tarifverträge abzuschließen ergibt sich aus dem „Tarifvertragsgesetz ". (TVG). Darüber hinaus gibt es eine große Anzahl von Gesetzeswerken und gesetzlichen Bestimmungen die die Rechte der abhängig Beschäftigten schützen.

Gesetze regeln Mindestarbeitsbedingungen; dazu gehören in Deutschland z. B. :

- das Bundesurlaubsgesetz, danach hat jede/r Beschäftigte eine Anspruch auf 24 Werktage = 4 Wochen Urlaub im Jahr;
- das Kündigungsschutzgesetz; daß vor willkürlichen und sozial ungerechtfertigten Kündigungen schützen soll und Fristen für Kündigungen vorgibt, die mit der Dauer der Beschäftigungszeiten ansteigen;
- das Arbeitszeitgesetz, daß die maximal zulässige Arbeitszeit, Ruhezeiten sowie Arbeitsverbote an Sonn- und Feiertagen regelt;
- das Entgeltfortzahlungsgesetz; daß die Lohnfortzahlung im Krankheitsfall für eine bestimmte Zeit regelt;

— 临时工作时间

目前，关于在全欧范围调整临时工就业和临时工劳动条件的标准，仍在激烈的讨论之中。我们德国工会多年来提出了一个主张，就是在德国实行法定最低工资制。目前，欧盟内已有20个国家实现了法定最低工资制。

2．联邦德国的劳资协议

在德国，组成工会的权利是宪法赋予的，这种权利已被纳入德国的《基本法》中。签订劳资协议的权利出自于德国的“劳资协议法”。此外，德国还有一系列法律文件和法律规则，用以保护依赖工作收入的就业者的权利。

法律规定了德国的最基本的劳动条件，例如：

— 《联邦休假法》，根据此法，任何就业者都可以要求并获得每年24个工作日，即4周的休假时间。
— 《解雇保护法》，此法保护就业者免受任意的和明显不公的解雇。法律规定了解雇通知的提前期限，解约提前期限要随着就业者的就业时间而增加。
— 《劳动时间法》，此法规定了法律允许的最长劳动时间、休息时间，规定禁止周日和假日工作。
— 《报酬补偿法》，此法规定，员工生病期间，必须继续支付一定时间的工资。
— 还有一系列保护性法律，保护就业者免受恶劣的劳动环境，如有害原料等的伤害。保护性法律还有《母亲保护法》和《青年劳动保护法》。
— 还有很多其它法律。

十分遗憾的是，联邦德国至今为止还没有制定一部最低工资法。德国工会前一段时间不断强烈要求政府尽快制定这样的法律。

- dann eine Reihe von Schutzgesetzen, die die Beschäftigten vor Belastungen am Arbeitsplatz wie Schadstoffen etc. schützen sollen; das Mutterschutzgesetz, das Jugendarbeits-schutzgesetz
- und viele mehr.

Leider gibt es bisher in der Bundesrepublik Deutschland noch keinen gesetzlichen Anspruch auf eine Mindestlohn. Dies fordern die deutschen Gewerkschaften in den letzten Jahren verstärkt.

In Tarifverträgen vereinbaren Gewerkschaften mit Arbeitgeberverbänden oder einzelnen Arbeitgebern bessere Arbeitsbedingungen als sie vom Gesetzgeber vorgesehen werden, so z. B. Urlaub: die meisten Tarifverträge sehen ca. 6 Wochen Erholungsurlaub für die Beschäftigten statt der gesetzlich garantierten 4 Wochen vor.

Es wird unterschieden in Branchen- und Flächentarifverträge, die für eine bestimmte Branche in einem bestimmten Gebiet z. B. einem Bundesland gelten oder Firmentarifverträgen, die ausschließlich für eine bestimmtes Unternehmen abgeschlossen werden.

Folgende Inhalte werden in Tarifverträgen vereinbart:

- Manteltarifverträge: regeln die grundsätzlichen Arbeitsbedingungen in einer Branche oder einem Unternehmen z. B.; wöchentliche Arbeitszeit, Überstundezuschläge; Urlaubsanspruch, Urlaubs- und Weihnachtsgeld; Kündigungsfristen etc.
- Entgeltrahmentarifverträge: beschreiben die Zugehörigkeit zu einer Entgeltgruppe;
- Entgelttarifvertrag; regelt die Höhe der Entgeltgruppe;
- Beschäftigungssicherungstarifverträge; regeln die Voraussetzungen unter denen Unternehmen, die in eine wirtschaftliche Schieflage geraten sind, den Beschäftigten Arbeitsplatzgarantien für einen begrenzten Zeitraum geben
- darüber hinaus gibt es noch viele weitere Themen, die in Tarifverträgen geregelt werden können: Aus- und Weiterbildung, Altersteilzeit etc.

Grundsätzlich ist festzustellen: Tarifverträge verbessern die Arbeitsbedingungen der Beschäftigten.

在劳资协议中，工会组织与雇主协会或与单独的雇主，商定了比国家法律所规定的更好的劳动条件。例如休假问题，多数劳资协议中都规定职工休假时间为6周，高于国家《劳动法》中所规定的4周休假时间。

行业劳资协议与地区劳资协议之间是有区别的。地区劳资协议是适用于特定地区（如全德地区）的特定行业的。此外还有公司劳资协议，仅适用于特定企业。

下列内容将在劳资协议中予以确定：

— 《基本劳资协议》，确定一个行业，或一个企业内的基本劳动条件，如：每周劳动时间，加班补贴，休假条件，休假和圣诞津贴，解雇通知期限，等等。
— 《劳资总协议》，规定了报酬（工资）类别的所需资格。
— 《收入协议》，规定报酬类别的酬金（工资）多少。
— 《就业保险协议》，要求那些陷入经济困境的企业，必须在特定的时间内保证其员工的就业岗位。
— 此外，还有规定其它内容的劳资协议，如规定了培训和继续教育的内容。

必须明确这样的一种原则，就是要通过签定劳资协议来改善就业者的劳动条件。

为了使工会方面执行劳资协议，需要相关企业和行业的工会成员参加劳资谈判。工会方面的人越多，就能对劳资协议的签定并获得更好的劳动条件和收入施加更大的压力。好的结果经常是要靠罢工的方式才能获得。

企业职工委员会将监督企业是否遵守劳资协议和法律规定。选举企业职工委

Um Tarifverträge seitens der Gewerkschaften durchzusetzen, braucht man Mitglieder in den entsprechenden Unternehmen und Branchen; je mehr Mitglieder man hat, desto mehr Druck kann ausgeübt werden seitens der Gewerkschaft, einen Tarifvertrag abzuschließen oder bessere Konditionen auszuhandeln. Dies gelingt häufig nur über Streiks.

Die Einhaltung der Tarifverträge und der gesetzlichen Bestimmungen wird in den Betrieben durch Betriebsräte kontrolliert. Das Recht Betriebsräte zu wählen ist in Deutschland im Betriebsverfassungsgesetz geregelt. In jedem Betrieb mit mindestens 5 Beschäftigten können Betriebsräte gewählt werden. Diese Wahlen finden alle 4 Jahre statt. In größeren Betrieben haben die Betriebsräte die Möglichkeit, sich für diese Tätigkeit von der Arbeit ganz freistellen zu lassen.

Wenn die Arbeitgeber sich nicht an die Tarifverträge und gesetzliche Vorschriften halten, haben die Betriebsräte die Möglichkeit den Arbeitgeber zu verklagen; je nach Gesetz kann es bei Verstößen Bußgelder oder auch Haftstrafen geben.

3. Regelungen zur Eingruppierung in deutschen Tarifverträgen

In den klassischen Entgelttarifverträgen unterschied man zwischen der/den Tätigkeiten von „Arbeiter/innen " und „Angestellten ". Dies schlug sich nieder in „Lohntarifen " für Arbeiter/innen und „Gehaltstarifen " für Angestellte. Mittlerweile gibt es eine starke Tendenz diese Unterscheidungskriterien nicht mehr anzuwenden und einheitliche „Entgelttarifverträge " auszuhandeln.

Unterschieden wird praktisch immer nach der Ausbildung, die erforderlich ist, um eine Tätigkeit auszuüben:

- Meistens gibt es eine Eingangsgruppe für Beschäftigte, die keine besondere Ausbildung benötigen und die ihre Tätigkeit nach einer kurzen Einarbeitungszeit ausüben können.
- Dann folgt zumeist die Erfordernis einer konkreten beruflichen Ausbildung, die im Anschluss an einen entsprechenden schulischen Abschluss erfolgt und im Regelfall 2 – 3 Jahre dauert.
- Dann könnte es erforderlich werden, daß Beschäftigte Abitur und abgeschlossenes Hochschulstudium benötigen.

员会的权利已经写入德国的《企业法》中。任何具有至少5名员工的企业，就可以成立企业职工委员会。职工委员会的选举每4年一次。在大型企业中，企业职工委员会的成员为了委员会的工作，也可能不再参加企业的劳动。

如果雇主没有遵守劳资协议和法律规定，企业职工委员会可以对雇主提出起诉。依据法律，违法雇主将被处以罚金或入狱服刑。

3．德国劳资协议中的分类（组）规则

在传统的仅涉及收入的劳资协议中，一般是把“工人”和“职员”的工作性质分开的，这两部分人的收入也区分为“工资协议”（用于工人）和“薪金协议”（用于职员）。现在出现的明显趋势是，工人与职员的工作差别已无法严格地区分开。所以，在现在的劳资谈判中统称为“收入劳资协议”。

在工作实践中，工作及收入的差别将越来越以劳动岗位所需要的教育程度来区分：

— 多数企业都有初级就业岗位，这些岗位不需要经过特别的培训，就业者经过短期试工培训就可以胜任。
— 之后就是需要经过特定职业培训的岗位，这样的岗位需要相应的职业学校教育，一般需要2至3年时间。
— 最后是需要具有全科高中和高等教育学历资力的就业岗位。

除此之外，下面这些条件也经常作为评判能力的标准：

— 职业经历；
— 专业知识；
— 其它方面的资格；
— 自主能力；
— 对他人（前辈）的责任感；

Darüber hinaus werden häufig folgenden Kriterien zur Bewertung herangezogen:

- Berufserfahrung
- Fachkenntnisse
- Zusatzqualifikationen
- Selbständigkeit
- Verantwortung für Personen (Vorgesetzte)
- finanzielle Verantwortung
- Umsatzverantwortung
- soziale Kompetenz etc.

Die Spannweiten innerhalb der einzelnen Entgeltgruppen können sehr differieren, das hängt ganz wesentlich davon ab, ob ein Tarifvertrag für eine ganze Branche gilt oder nur für ein Unternehmen.

Es kann auch vereinbart werden, daß innerhalb einer Entgeltgruppe verschiedene Stufen bestehen, die man z. B. nach einer bestimmten Anzahl von Jahren oder durch Beurteilung erreichen kann.

4. Regelungen von Mehrarbeit u. ä. in Deutschland

Das Betriebsverfassungsgesetz gibt den Betriebsräten ein umfassendes Mitbestimmungsrecht bei der Arbeitszeit.

Meistens ist im Tarifvertrag nur die wöchentliche Arbeitszeit geregelt z. B. 38 Stunden.

Die Betriebsräte bestimmen mit:

- Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit
- Pausenregelungen
- Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage
- vorübergehende Verkürzung der Arbeitszeit
- vorübergehende Verlängerung (Überstunden/Mehrarbeit) der Arbeitszeit

In Betrieben mit Betriebsrat kann der Arbeitgeber diese Angelegenheiten grundsätzlich nicht alleine regeln.

— 财政方面的能力；
— 销售经营能力；
— 其它能力等。

个别收入分组中的收入差距是很大的，主要取决于这个劳资协议是适用于整个行业，还是仅适用于一个企业。

确定收入分组中的不同等级，是可以进行协商的，例如，依据工作时间长短或经过能力评估获得不同等级的收入。

4. 德国关于加班及工作时间的若干规则

德国《企业法》规定：企业委员会对劳动时间的规则制定，具有全面的参与决定权。

在绝大多数的劳资协议中，都有每周劳动时间的规定，一般为38小时/周。企业委员会还决定：

— 每日工作的上班与下班时间；
— 工间休息的规则；
— 在某些工作日内的劳动时间的分配；
— 劳动时间的临时缩短；
— 劳动时间的临时延长（即加班时间）。

在有企业委员会的企业中，企业主对上述事务原则上是不能独自决定的。

企业委员会具有对劳动时间的监督权；具有对是否遵守法律规则和劳资协议条款的审查权。企业内的各种规定，多数都在雇主与企业委员会签定的“企业协议”中予以明确。如果没有遵守法律规则，雇主有可能受到高额罚款，甚至不得不接受牢狱处罚。

Der Betriebsrat hat ein Überwachungsrecht bei der Arbeitszeit; er kann die Einhaltung sowohl der gesetzlichen Vorschriften, wie auch der Regelungen des Tarifvertrages überprüfen.

Die betrieblichen Regelungen werden meist in einer „Betriebsvereinbarung "zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat abgeschlossen.

Bei Nichteinhaltung der gesetzlichen Regelungen drohen dem Arbeitgeber teilweise hohe Geldstrafen, im Einzelfall sogar Haftstrafen.