

Umsetzung der flankierenden Massnahmen zur Freizügigkeit im Personenverkehr

Am 27. Mai 2010 wurde der fünfte Bericht über die Umsetzung der flankierenden Massnahmen (Flam) im Personenverkehr veröffentlicht. Er präsentiert den Umfang der Kontrolltätigkeit der Vollzugsorgane, der aufgedeckten Verstösse und Lohnunterbietungen sowie der daraus resultierten ausgesprochenen Sanktionen. Die Zahl der meldepflichtigen Kurzaufenthalter nahm 2009 erstmals ab. Bei den Schweizer Arbeitgebenden ist nochmals eine leichte Zunahme der Kontrolltätigkeit festzustellen: Im Vergleich zum Vorjahr wurden insgesamt rund 4% mehr Betriebskontrollen durchgeführt. Zu beachten ist, dass diese Veränderung auf ziemlich hohem Niveau erfolgte, da schon in der vorangegangenen Berichtsperiode ein markanter Zuwachs verzeichnet wurde.

- 1 Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits über die Freizügigkeit; FZA; SR 0.142.112.681.
- 2 Bundesgesetz vom 8. Oktober 1999 über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer; SR 823.201.
- 3 Die Arbeitsmarktbeobachtung im Sinne der Flam sieht somit Kontrollen bei entsandten Arbeitnehmenden wie auch bei Schweizer Arbeitgebern in allen Wirtschaftszweigen vor.



Obwohl das Ergebnis der Kontrolltätigkeit im Rahmen der flankierenden Massnahmen insgesamt als zufriedenstellend zu betrachten ist, zeigen die vermuteten Lohnunterbietungen und Verstösse, dass die Notwendigkeit von Kontrollen nach wie vor gegeben ist.

Bild: Keystone

Begleitend zur schrittweisen Einführung des freien Personenverkehrs zwischen der Schweiz und der EU am 1. Juni 2002¹ sind arbeitsmarktliche Massnahmen getroffen worden. Dadurch soll verhindert werden, dass Löhne und Arbeitsbedingungen in der Schweiz durch die Öffnung des Arbeitsmarktes unter Druck geraten. Einen wichtigen Teil der Flam stellt das Entsendegesetz (EntsG)² dar, welches den im Rahmen einer Dienstleistungserbringung in die Schweiz entsandten Arbeitnehmenden einen Anspruch auf minimale Lohn- und Arbeitsbedingungen einräumt. Diese sind in Bundesgesetzen, in Verordnungen des Bundesrates, allgemeinverbindlich erklärten Gesamtar-

beitsverträgen (ave GAV) und Normalarbeitsverträgen (NAV) mit zwingenden Mindestlöhnen im Sinne von Artikel 360a OR festgelegt (Art. 2 Abs. 1 EntsG). Zudem sehen die Flam die nachträgliche Kontrolle der Einhaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen und Massnahmen zu deren Durchsetzung vor.

Kontrollorgane beobachten den Arbeitsmarkt

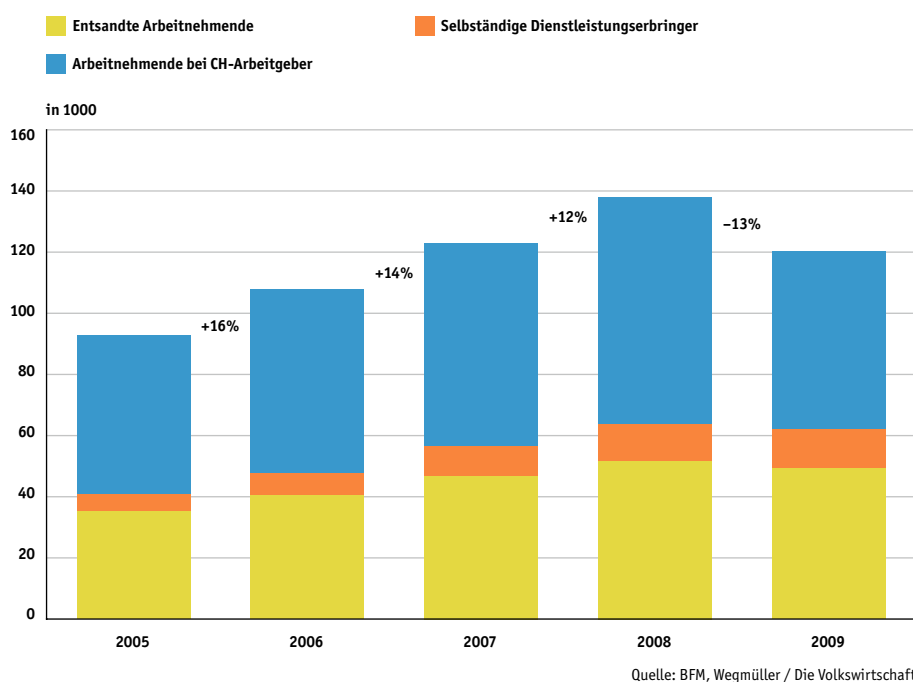
Eine wichtige Funktion im Rahmen der Flam kommt den *tripartiten Kommissionen (TPK)* zu, die auf Bundesebene und in den Kantonen bestehen. Sie sind zur Beobachtung des Arbeitsmarktes eingesetzt worden und setzen sich aus Vertretern von Behörden, Arbeitgebenden sowie Arbeitnehmenden zusammen. Sie beobachten den Arbeitsmarkt, untersuchen verdächtige Situationen, versuchen zu vermitteln und beantragen bei den zuständigen Behörden im Falle von wiederholter missbräuchlicher Lohnunterbietung die erleichterte Allgemeinverbindlicherklärung von GAV oder das Erlassen von NAV mit zwingenden Mindestlöhnen. Die Kantone und die kantonalen TPK kontrollieren



Claudio Wegmüller
Ressort Gesamtarbeitsverträge und Arbeitsmarktaufsicht, Staatssekretariat für Wirtschaft SECO, Bern

Grafik 1

Meldepflichtige Kurzaufenthalter bis 90 Tage, 2005–2009



die Arbeitsverhältnisse ausserhalb von ave GAV.

Bereiche, die von ave GAV abgedeckt sind, werden von den *paritätischen Kommissionen (PK)* – bestehend aus Vertretern der Sozialpartner (Arbeitnehmende und -gebende) – kontrolliert.³ Die Kontrolltätigkeit der TPK und der PK unterscheidet sich dahingehend, dass die PK Branchen überprüfen, in denen verbindliche Mindestlöhne bestehen, während die TPK die Einhaltung der üblichen Lohn- und Arbeitsbedingungen kontrollieren. Somit haben ave GAV im Zusammenhang mit dem Freizügigkeitsabkommen der Schweiz mit der EU und den eingeführten Flam nochmals an Bedeutung gewonnen, da auch Entsendebetriebe die allgemeinverbindlich erklärten Teile von GAV einhalten müssen.

Entwicklung der Anzahl meldepflichtiger Kurzaufenthalter

Nachdem die Zahl der meldepflichtigen Kurzaufenthalter seit der Einführung der Meldepflicht laufend zugenommen hatte, nahm die Zahl 2009 erstmals ab (siehe *Grafik 1*). Insgesamt widerspiegelt sie damit die Arbeitsmarktentwicklung der letzten Jahre. Während die Zahl der Kurzaufenthalter im Wirtschaftsaufschwung stetig zunahm, verringerte sie sich 2009 gegenüber 2008 deutlich um insgesamt 13%. Eine weitere Zunahme um 7% war bei den selbständigen Dienstleistungserbringern zu verzeichnen, womit sich der Trend der

Vorjahre – wenn auch stark abgeschwächt – fortsetzte. Lediglich schwach rückläufig war mit –5% die Zahl der entsandten Arbeitskräfte. Dies dürfte in erster Linie mit der vergleichsweise robusten Baukonjunktur in der Schweiz zu erklären sein.

Stark rückläufig war mit –22% die Zahl der Arbeitnehmenden bei Schweizer Arbeitgebenden. Insbesondere hat das Arbeitsvolumen der meldepflichtigen Stellenantritte im Personalverleih deutlich abgenommen. Dies ist darauf zurückzuführen, dass einerseits das Temporärarbeitsvolumen in der Schweiz im Zusammenhang mit dem Einbruch der Konjunktur im Vergleich zum Vorjahr abgenommen hat. Andererseits haben die Rekrutierungsmöglichkeiten aus der Schweiz für Personalverleiher durch die relativ hohe Arbeitslosigkeit zugenommen. Ein deutlicher Einbruch der kurzfristigen Stellenantritte bei Schweizer Arbeitgebenden hat auch in der Branche des verarbeitenden Gewerbes und der Industrie stattgefunden. Dies ist direkt auf den starken Rückgang der Wertschöpfung in der Industrie und der damit verbundenen überdurchschnittlich hohen Arbeitslosenquote zurückzuführen. Der Rückgang der Entsandten und meldepflichtigen Stellenantritte bei Schweizer Arbeitgebenden im Überwachungs- und Sicherungsgewerbe steht in direktem Zusammenhang mit der erhöhten Nachfrage nach diesen Dienstleistungen während der Fussball-Europameisterschaft 2008.

Im Verlauf des Jahres 2009 waren insgesamt 120 281 meldepflichtige Kurzaufenthalter (Entsandte, selbständige Dienstleistungserbringer, Arbeitnehmende bei Schweizer Arbeitgebenden) bis maximal 90 Tage im Kalenderjahr gemeldet. Die meisten davon verrichten nur sehr kurze Arbeitseinsätze in der Schweiz. Umgerechnet auf Vollzeitstellen ergibt dies ein Volumen von rund 15 700 Jahresarbeitskräften, was einem Anteil von 0,45% an der vollzeitäquivalenten Beschäftigung entspricht. Bemerkenswert ist, dass beinahe 60% des Arbeitsvolumens der Meldepflichtigen durch Arbeitnehmende bei einem Schweizer Arbeitgebenden verrichtet wurden, während auf die Entsandten nur 32% des Arbeitsvolumens entfällt. Dies zeigt, dass die Einsätze von Entsandten generell kürzer sind als solche von meldepflichtigen Personen mit kurzfristigen Stellenantritten bei Schweizer Arbeitgebenden.

Kontrolltätigkeit während des Berichterstattungsjahres

Es ist nochmals eine leichte Zunahme der Kontrolltätigkeit insbesondere bei den Schweizer Arbeitgebenden festzustellen. Im

Kasten 1

Geltende rechtliche Bedingungen im Zusammenhang mit dem Freizügigkeitsabkommen

Seit dem 31. Mai 2007 sind die Höchstzahlen für Arbeitskräfte, welche aus den EU-17/Efta-Staaten in die Schweiz einwandern, aufgehoben. Arbeitnehmende oder Selbständigerwerbende haben freien Zugang zum Schweizer Arbeitsmarkt und können bis zu 90 Tage pro Kalenderjahr in der Schweiz ihre Dienstleistungen erbringen.

Für acht der zehn neuen EU-Mitgliedstaaten, welche der EU am 1. Mai 2004 beigetreten sind, läuft bis am 30. April 2011 eine Übergangsregelung. Für den Zugang zum schweizerischen Arbeitsmarkt gelten Beschränkungen in Bezug auf Inländervorrang, vorgängige Kontrolle der Lohn- und Arbeitsbedingungen und aufsteigende jährliche Kontingente. Dienstleistungen im Bauhaupt- und Baunebengewerbe, Gartenbau, in der industriellen Reinigung und im Sicherheitsgewerbe sind vom ersten Tag an bewilligungspflichtig. Damit fallen diese Tätigkeiten noch unter die arbeitsmarktlichen Beschränkungen bezüglich vorgängige Kontrolle der Lohn- und Arbeitsbedingungen und Qualifikationsvoraussetzungen nach Art. 23 des *Ausländergesetzes (AuG)*. Die anderen allgemeinen Dienstleistungen bis zu 90 Arbeitstagen im Kalenderjahr unterliegen wie bei den Angehörigen der EU-17/Efta-Staaten der einfachen Meldepflicht.

Am 1. Juni 2009 wurde das *Personenfreizügigkeitsabkommen (FZA)* auf Rumänien und Bulgarien ausgedehnt, die 2007 der EU beigetreten sind. Für rumänische und bulgarische Arbeitskräfte gelten während sieben Jahren folgende Übergangsregeln: Kontingente für Kurzaufenthalts- und Aufenthaltsbewilligungen und Bewilligungspflicht für die grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung in speziellen Branchen (Gartenbau, Bauwesen, Sicherheitsgewerbe und betriebliche Reinigung). Dabei kommen die Prinzipien des Inländervorranges, der Einhaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen und die gute berufliche Qualifikation zur Anwendung. In den allgemeinen Branchen untersteht die Erbringung von Dienstleistungen von bis zu 90 Tagen im Kalenderjahr lediglich der Meldepflicht.

Vergleich zum Vorjahr wurden rund 5% mehr Betriebskontrollen durchgeführt. Bei Schweizer Arbeitgebenden stiegen die Kontrollen um 18%, bei den Entsendebetrieben haben sie um 8% abgenommen. Zu beachten ist, dass diese Veränderung auf ziemlich hohem Niveau erfolgte, da schon in der vorangegangenen Berichtsperiode ein markanter Zuwachs verzeichnet wurde. Der Umfang der Kontrolltätigkeit entsprach 2009 bereits den Vorgaben der revidierten EntsV, die am 1. Januar 1999 in Kraft getreten ist.

Im Entsendewesen wurden weniger Betriebe als im Vorjahr kontrolliert. Dies ist einerseits mit der Abnahme der entsandten Arbeitnehmenden und andererseits damit zu erklären, dass durch die Kontrollorgane 2009 der Fokus eher auf Kontrollen bei Schweizer Arbeitgebenden gelegt wurde. Zudem gibt es verschiedene Entsendebetriebe, die seit der Einführung der Flam bereits viele Einsätze in der Schweiz hatten. Mehrfachkontrollen von Betrieben, die sich konform verhalten haben, sollten vermieden werden. Gesamthaft wurden 30 249 Entsandte und meldepflichtige Selbständigerwerbende überprüft, dies entspricht einem Anteil von 49% der meldepflichtigen Kurzaufenthalter.⁴ Bei Schweizer Arbeitgebenden wurden rund 16 700 Betriebskontrollen durchgeführt. Dies bedeutet, dass etwa 4% aller Schweizer Arbeitsstätten kontrolliert wurden.

Vermutete Verstösse

Kontrollorgane überprüfen die Einhaltung der Meldevorschriften sowie die Lohn- und Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmenden. Folglich werden auch unterschiedliche Verstösse festgestellt: Meldeverstösse, Verstösse gegen Mindestlöhne, Unterbietungen der üblichen Löhne und Verstösse gegen andere Arbeitsbedingungen.

Dienstleistungserbringende aus dem Ausland, die einen Einsatz in der Schweiz planen, müssen diesen mindestens acht Tage vor Aufnahme ihrer Arbeit in der Schweiz anmelden. Um Kontrollen bei Entsandten und meldepflichtigen Selbständigerwerbenden zu organisieren und durchzuführen, ist die vorgängige Meldung von zentraler Bedeutung. Im Meldeverfahren sind die Verstossquoten mit knapp 20% relativ hoch. Es sind jedoch nicht alle Verstösse auf eine fehlende Meldung zurückzuführen; oft wird die Meldung zu spät vorgenommen oder enthält gewisse Formfehler.

Lohnverstösse blieben konstant

Gemäss den Angaben der TPK haben 8% der kontrollierten Entsendebetriebe übliche

Lohnbedingungen unterboten oder gegen zwingende NAV-Mindestlöhne verstossen. Die Quote ist somit im Vergleich zu den letzten Berichterstattungen⁵ konstant geblieben und zeigt, dass die üblichen Lohnbedingungen in einer grossen Mehrheit der Entsendebetriebe eingehalten werden. Auch werden von den Kantonen etwa gleich viele Lohnunterbietungen durch Schweizer Arbeitgebende gemeldet. Gemäss Angaben der Kantone wurden bei rund 4% der kontrollierten Schweizer Arbeitgebenden Lohnunterbietungen festgestellt oder vermutet.

Deutlich höhere Quoten im Bereich der Lohnverstösse melden die PK. Gemäss ihren Angaben haben 21% der Entsendebetriebe gegen die Lohnbestimmungen aus den ave GAV verstossen. Die PK melden damit im Entsendebereich eine leicht höhere Lohnverstossquote als im Vorjahr (plus 2 Prozentpunkte). Auch bei Schweizer Arbeitgebenden melden die PK einen Anstieg um 4 Prozentpunkte bei den vermuteten Lohnverstössen. Bei 30% der durch die PK kontrollierten Schweizer Arbeitgebenden wurden Verstösse gegen die Mindestlohnbestimmungen aus ave GAV gemeldet. Dies bedeutet jedoch nicht zwingend, dass 30% der Schweizer Arbeitgebenden die Lohnbestimmungen nicht einhalten. Vielmehr werden Betriebskontrollen oft aufgrund eines begründeten Verdachts durchgeführt. Auch sagt diese Quote nichts über das Ausmass des Verstosses aus.

Bei den von den PK festgestellten Lohnunterbietungen ist die Quote bei Schweizer Arbeitgebenden höher als bei Entsendebetrieben. Kontrollen bei Schweizer Arbeitgebenden durch die PK sind viel detaillierter; so werden zum Beispiel die Lohnbücher über längere Zeiträume überprüft. Während dieser Zeiträume können in den ave GAV Lohnerrhöhungen (auch verhandelte Reallohnerhöhungen) eingeführt worden sein. Bei Entsendebetrieben wird lediglich der zum Zeitpunkt des Einsatzes geltende Mindestlohn kontrolliert. Zusätzlich ist es schwierig zu kontrollieren, ob ein Entsendebetrieb tatsächlich den 13. Monatslohn bezahlt; bei Schweizer Arbeitgebenden wird jedoch gerade dies genau angeschaut.

Sanktionen und deren Wirksamkeit

Die paritätischen Kommissionen (PK) können bei Verstössen gegen die Bestimmungen ihres GAV den fehlbaren Betrieben Kontrollkosten und Konventionalstrafen auferlegen. Zusätzlich kann die kantonale Behörde bei Mindestlohnverstössen administrativ Bussen verhängen. Bei schweren Verstössen gegen die Lohn- und Arbeitsbedingungen – etwa bei nicht bezahlten, rechts-

4 Ohne kurzfristige Stellenantritte bei Schweizer Arbeitgebenden.
5 Alle Berichte über den Vollzug der Flam finden Sie unter www.seca.admin.ch, Rubrik «Themen», «Arbeit», «Flankierende Massnahmen zum freien Personenverkehr CH-EU».

kräftigen Bussen oder bei einer Verletzung der Auskunft- und Mitwirkungspflicht – kann die kantonale Behörde gegenüber ausländischen Dienstleistungserbringenden eine Dienstleistungssperre von 1 bis 5 Jahren auferlegen.

Weil das korrekte Verhalten schwer zu erfassen ist, kann auf gewisse Indikatoren – die Anzahl der Rückfälle oder die Bezahlung von Bussen – zurückgegriffen werden, um die Wirksamkeit der Sanktionen abzuschätzen. Rund 7% der Bussen wegen Meldeverstössen wurden nicht bezahlt. Gegenüber den nachlässigen Betrieben wurden Dienstleistungssperren verhängt. Etwa 6% der Betriebe, die wegen Meldeverstössen gebüsst wurden, haben erneut gegen die Meldevorschriften verstossen. Die Rückfallquoten, welche durch die PK gemeldet wurden, sind mit rund 1,3% relativ tief. Gemäss Einschätzung der Kantone wird ein grosser Teil der gegenüber Entsendebetrieben verhängten Bussen auch tatsächlich bezahlt. Die Mehrheit der kantonalen Behörden meldet, dass 80% der Bussen oder mehr bezahlt werden. Die PK scheinen hier mehr Schwierigkeiten zu haben: Sie geben an, dass lediglich 53% der Bussen auch tatsächlich bezahlt werden.

Der hohe Anteil an erfolgreichen Einigungsversuchen (88% bei Entsendebetrieben in Branchen ohne ave GAV, 70% bei Entsendebetrieben in Branchen mit ave GAV) zeigt, dass die Betriebe grundsätzlich bemüht sind, sich vorschriftsgemäss zu verhalten. Während der Anteil der erfolgreichen Einigungsverfahren bei Entsendebetrieben im Vergleich zum Vorjahr deutlich zugenommen hat, nahm dieser bei Schweizer Arbeitgebenden ab. 2008 waren fast 90% der Einigungsverfahren mit Schweizer Arbeitgebenden erfolgreich, wohingegen 2009 lediglich 62% davon erfolgreich waren.

Fazit

Die Ergebnisse des vorliegenden Berichts zeigen, dass die Aktivitäten im Bereich der Flam 2009 nochmals leicht zugenommen haben. Trotz einer markanten Abnahme der Kontrolltätigkeit der PK im Entsendewesen wurde die Vorgabe, 50% aller Entsandten zu überprüfen, von den Kontrollorganen erreicht. Um Mehrfachkontrollen von Entsendebetrieben, die bereits mehrere Einsätze in der Schweiz hatten und sich korrekt verhalten haben, zu vermeiden, kann von dieser Vorgabe leicht abgerückt werden. Schweizer Arbeitgebende wurden im Berichtsjahr deutlich mehr kontrolliert. Die unter dem Blickwinkel des Entsendewesens als sensibel geltenden Branchen Baunebengewerbe, verarbeitendes Gewerbe, Industrie und Bauhauptgewerbe

wurden am häufigsten kontrolliert, was mit dem relativ hohen Anteil von meldepflichtigen Personen in diesen Branchen übereinstimmt.

Die kantonalen TPK nehmen ihre Verantwortung wahr und haben gut organisierte Kontrollinstanzen. Viele Kantone haben in Zusammenarbeit mit den PK kantonale Arbeitskontrollstellen eingerichtet, die Kontrollen sowohl in Branchen mit ave GAV als auch in Branchen ohne ave GAV durchführen. Die meisten PK sind mittlerweile gut organisiert, so dass in allen Branchen und in allen Regionen der Schweiz regelmässig kontrolliert wird.

Obwohl das Ergebnis insgesamt als zufriedenstellend zu betrachten ist, zeigen die vermuteten Lohnunterbietungen und Verstösse, dass die Notwendigkeit von Kontrollen nach wie vor gegeben ist. Die Anzahl der von den Kantonen ausgesprochenen Administrativbussen zeigt, dass nicht nur Verstösse festgestellt werden, sondern dass diese auch geahndet werden. Die Verstösse im Entsendewesen sind oft auf Unwissenheit über das Entsendegesetz zurückzuführen. Dies zeigt die tiefe Rückfallquote im Meldeverfahren und die weitgehend erfolgreichen Einigungsverfahren bei Unterbietungen von üblichen Lohnbestimmungen oder Verstössen gegen Mindestlohnbestimmungen durch Entsendebetriebe.

Während die meldepflichtigen, kurzfristigen Stellenantritte bei Schweizer Arbeitgebenden deutlich und die Anzahl entsandter Arbeitskräfte im Zusammenhang mit der schlechten gesamtwirtschaftlichen Situation im Berichterstattungsjahr leicht abgenommen haben, wurde eine weitere Zunahme der meldepflichtigen Selbständigerwerbenden verzeichnet. Bei rund 20% der kontrollierten Selbständigerwerbenden wurde eine Scheinselbständigkeit vermutet. Selbständigkeit wird vorgetäuscht, um zwingend geltende Mindeststandards bezüglich Lohn- und Arbeitsbedingungen zu umgehen, da diese für Selbständigerwerbende nicht gelten. Durch gezielte Kontrollen im Einzelfall soll der Scheinselbständigkeit in Zukunft vermehrt entgegen gewirkt werden.

Die durch die Kontrollorgane aufgedeckten Verstösse und Unterbietungen zeigen, dass einerseits Kontrollen und Sanktionen wichtig sind und andererseits weiterhin ein gewisser Aufklärungsbedarf besteht. Die im Juni 2009 neu aufgeschaltete Informationsplattform www.entsendung.ch des Seco kommt diesem Bedarf nach. Zukünftige Berichterstattungen werden zeigen, ob sich die Betriebe mit Hilfe dieser Plattform ausreichend informieren und dadurch die Verstösse und Unterbietungen abnehmen werden. ■

Kasten 2

Kontrolltätigkeit

Für die Entschädigung der Kontrolltätigkeit der Inspektoren schliesst das EVD Leistungsvereinbarungen mit den Kantonen ab (Art. 7a Abs. 3 EntsG). Die Kontrollvorgaben für 2009 haben sich nach den vorangegangenen Vereinbarungen gerichtet, d.h. die Gesamtzahl der durchzuführenden jährlichen Kontrollen blieb unverändert auf gerundet 22 500. Für 2010 richtet sich die Gesamtzahl von 27 000 Kontrollen nach der Revision der Verordnung über in die Schweiz entsandte Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer (EntsV), die am 1. Januar 2010 in Kraft getreten ist. Zusätzlich wurden 2009 erstmals Leistungsvereinbarungen auf Basis der durchschnittlichen Kontrollzahlen von 2005 bis 2008 zwischen dem Seco und den paritätischen Kommissionen (PK) abgeschlossen.