

Flankierende Massnahmen: Insgesamt positive Bilanz

Am 27. September 2007 wurde der dritte Bericht über die Umsetzung der Flankierenden Massnahmen (Flam) zur Freizügigkeit im Personenverkehr für die Periode 1. Januar 2006 bis 30. Juni 2007 veröffentlicht. Die Flam haben zum Zweck, Erwerbstätige vor Sozial- und Lohnumping, welches mit der Einführung des freien Personenverkehrs eintreten könnte, zu schützen. Die Bilanz fällt insgesamt positiv aus: Einerseits hat die Kontrolltätigkeit klar zugenommen, und andererseits wurden flächendeckend alle Branchen und Regionen in der Schweiz kontrolliert. Die überwiegende Mehrheit der Arbeitgeber verhält sich nach wie vor korrekt.



Während der Berichterstattungsperiode von 18 Monaten wurden insgesamt 31 243 Kontrollen bei Betrieben durchgeführt und 5112 Administrativsanktionen verhängt. Risikobereiche sind vor allem das Gast-, das Bauneben- und das Bauhauptgewerbe sowie die Dienstleistungen in privaten Haushalten.

Bild: Keystone

Um Erwerbstätige vor Sozial- und Lohnumping zu schützen, wurden am 1. Juni 2004 die Flam eingeführt. Diese ermöglichen die nachträgliche Kontrolle und sehen Massnahmen zur Durchsetzung der orts- und branchenüblichen Arbeits- und Lohnbedingungen vor. Im Hinblick auf die Ausdehnung der Freizügigkeit auf die neuen EU-Staaten wurden diese Massnahmen per 1. April 2006 verstärkt. Die Einhaltung der schweizerischen Lohn- und Arbeitsbedingungen hängt entscheidend von einer wirkungsvollen Umsetzung der Flam ab. Die Tatsache, dass die Vollzugsautonomie bei den Kantonen liegt und die Anwendung der gesetzlichen Bestimmungen variie-

ren kann, stellt besondere Anforderungen an die Kontrolle und Berichterstattung. Der Bericht über die Umsetzung der Flam basiert auf den Meldungen der kantonalen Vollzugsorgane, d.h. der kantonalen tripartiten Kommissionen (TPK) sowie der paritätischen Kommissionen (PK), welche von den Sozialpartnern mit der Kontrolle und Durchsetzung eines allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrags (ave-GAV) betraut wurden.

Entwicklung der Meldepflichtigen

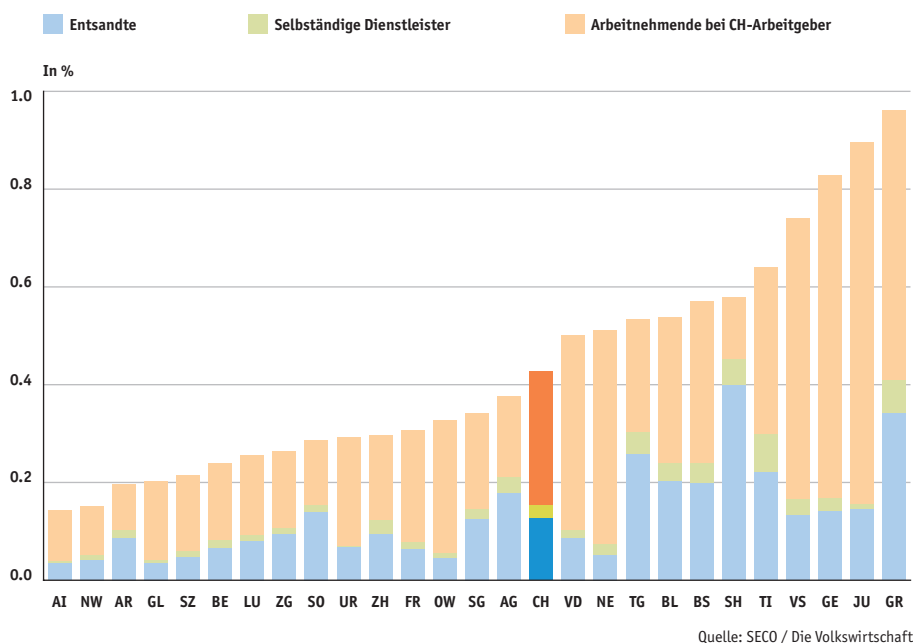
Entscheidend für die Situationsanalyse ist die Entwicklung der Zuwanderung der sog. Meldepflichtigen (Aufenthalte bis 90 Tage pro Kalenderjahr), ein für die Einhaltung der schweizerischen Lohn- und Arbeitsbedingungen sensibler Bereich. Die Zahl der Meldepflichtigen hat im Berichtsjahr mit +16% gegenüber 2005 erneut stark zugenommen. Umgerechnet verrichteten die Meldepflichtigen allerdings nur ein Arbeitsvolumen von 0,43% gemessen an der gesamten vollzeitäquivalenten Beschäftigung (siehe *Grafik 1*). Insbesondere entsandte Arbeitnehmende und selbständige Dienstleistungserbringer hatten



Sibylle Burger-Bono
Leiterin Ressort
Arbeitsbeziehungen,
Staatssekretariat
für Wirtschaft SECO, Bern

Grafik 1

Anteil des Arbeitsvolumens der Meldepflichtigen an der vollzeitäquivalenten Beschäftigung nach Kantonen, 2006



kurze Verweildauern: Während sie 37% der entsandten respektive 7% der selbständigen Meldepflichtigen ausmachten, entfielen nur 29% respektive 6% des Arbeitsvolumens auf sie. Gemessen an der vollzeitäquivalenten Beschäftigung waren mit Abstand am meisten meldepflichtige Kurzaufenthalter im Baubengewerbe tätig. Dort erreichte ihr Beschäftigungsanteil fast 3%.¹ Das Bauhauptgewerbe erreichte mit einem Beschäftigungsanteil von 0,91% den zweithöchsten Wert.

Grundzüge der Umsetzung

Mit Beginn der zweiten Übergangsphase des Personenfreizügigkeitsabkommens am 1. Juni 2004 ist die vorgängige Kontrolle der Arbeitsverhältnisse für Arbeitnehmende aus der EU-15 entfallen. Deshalb wird seither die missbräuchliche Unterschreitung der üblichen bzw. minimalen Lohn- und Arbeitsbedingungen in der Schweiz mit Hilfe der Flam bekämpft. In den Branchen mit ave-GAV sind zivilrechtliche paritätische Kommissionen (PK) zuständig, in Branchen ohne ave-GAV kantonale tripartite Kommissionen (TPK). Heute bestehen in der Schweiz 75 schweizerische und kantonale ave-GAV mit ca. 500 000 unterstellten Arbeitnehmenden.

Zur Feststellung von Missbräuchen und Verstössen gegen die Mindestbedingungen werden Kontrollen durchgeführt. Die Gesetzgebung verlangt dazu von den Kantonen die Bereitstellung einer «ausreichenden Zahl von Inspektoren». In der politischen Diskussion

wurde diese Zahl jeweils mit 150 Inspektoren (TPK und PK zusammen) beziffert. Im Rahmen der mit den Kantonen abgeschlossenen Leistungsvereinbarungen sowie der den PK abgegebenen Empfehlungen wird der entsprechende Kontrollumfang auf die Kantone bzw. ave-GAV aufgeteilt. Insgesamt entfallen 86 Inspektorinnen und Inspektoren auf die Kantone (TPK) und 67 auf die PK. Mit insgesamt 153 Inspektoren wird die geforderte Anzahl leicht überschritten.

Aufgrund ihrer Organisationsautonomie haben die Kantone unterschiedliche Vollzugssysteme entwickelt. Viele Kantone haben mit den Zusammenschlüssen der PK Leistungsvereinbarungen abgeschlossen. Dies führt dazu, dass in diesen Kantonen die Kontrollen in Branchen mit und solchen ohne gesamtsarbeitsvertragliche Regelungen aus einer Hand und unter einheitlichen Bedingungen stattfinden. Dadurch funktioniert der Datenaustausch reibungslos, und die Kontrolltätigkeiten werden koordiniert.

Kontrolltätigkeiten

Die Kontrollintensität über den gesamten Arbeitsmarkt nahm in der Berichtsperiode gegenüber dem Jahr 2005 in praktisch allen Kantonen deutlich zu. Umgerechnet auf eine Jahresperiode stieg die Anzahl Kontrollen insgesamt um 84% an. Mit 90% fiel dabei der Anstieg im Entsendewesen etwas stärker aus, während die Kontrollen bei Schweizer Arbeitgebern um 73% zulegten.² Die Zahl der effektiv durchgeführten Kontrollen unterschritt gesamtschweizerisch die gemäss Leistungsvereinbarung erforderlichen Kontrollen um 10%. Insbesondere konnte in einigen Kantonen mit vormals schwacher Kontrolle eine deutliche Zunahme der Kontrolltätigkeit erzielt werden.

In den PK wurden in der Berichtsperiode 10% mehr Kontrollen durchgeführt, als dies die Vorgaben des Staatssekretariats für Wirtschaft (Seco) vorsahen. Allerdings wichen die PK von den Vorgaben hinsichtlich der Aufteilung auf Entsendewesen und Kontrollen bei Schweizer Arbeitgebern ab. Im Bereich der Entsandten, wo die PK für Kontrollen eine Entschädigung beim Bund anmelden können, lag die Kontrollintensität noch um 37% unter dem Sollwert. Zusammenfassend haben die TPK und die PK während der Berichtszeitungsperiode von 18 Monaten insgesamt 31 243 Kontrollen bei Betrieben durchgeführt, was 97% der vereinbarten – bzw. von den PK verlangten – Kontrollen entspricht.

Gemäss Angaben der Kantone wurden in der Berichtsperiode im Baubengewerbe 25 654 Arbeitnehmende kontrolliert. Sowohl die TPK wie auch die PK waren hier am inten-

1 Bei der Berechnung der Beschäftigungsanteile wurden Meldepflichtige der Branche Personenverleih (= 27% der Meldepflichtigen) entsprechend den Anteilen an Meldepflichtigen auf die übrigen Branchen verteilt.

2 Ein kleiner Teil des Anstiegs dürfte dabei ein «Meldeeffekt» sein, da heute mehr Kantone Informationen von den PK erhalten und diese Informationen vollständiger sind als bei der Berichterstattung 2005.

Kasten 1

Flam: Das Massnahmenpaket

- Für Erwerbstätige, die von einem ausländischen Arbeitgeber im Rahmen einer grenzüberschreitenden Dienstleistung in die Schweiz geschickt werden, verpflichtet das so genannte Entsendegesetz (EntsG) diesen zur Einhaltung von minimalen Arbeits- und Lohnbedingungen gemäss den entsprechenden schweizerischen Vorschriften. In Branchen ohne Gesamtarbeitsvertrag (GAV) können bei wiederholter missbräuchlicher Lohnunterbietung Normalarbeitsverträge (NAV) mit zwingenden Mindestlöhnen erlassen werden.
- Bei wiederholter missbräuchlicher Lohnunterbietung können Bestimmungen eines GAV, die Mindestlöhne, Arbeitszeiten und paritätischen Vollzug betreffen, leichter für allgemeinverbindlich erklärt werden.
- In Branchen, in denen es keinen GAV gibt, können bei wiederholter missbräuchlicher Lohnunterbietung NAV mit zwingenden Mindestlöhnen erlassen werden.

Kasten 2

Verstärkung der Flam im Hinblick auf die Ausdehnung der Freizügigkeit auf die neuen EU-Staaten

- Bis zu 150 Inspektoren gehen in den Kantonen gegen Lohn- und Sozialdumping vor.
- Die Strafen gegen ausländische Arbeitgeber, die gegen schweizerische Gesetze verstossen, werden verschärft. Sie können leichter vom Schweizer Markt ausgeschlossen werden (z.B. wenn sie rechtskräftige Bussen nicht bezahlen).
- Die Allgemeinverbindlicherklärung von GAV wird zusätzlich erleichtert.
- Ausländische Arbeitgeber, die Angestellte vorübergehend in die Schweiz entsenden, müssen den zuständigen kantonalen Behörden schriftliche Angaben u.a. über Identität, Tätigkeit und Arbeitsort dieser Arbeitnehmenden liefern.
- Wichtige Aspekte des Arbeitsverhältnisses (wie der Lohn oder die Arbeitszeit) müssen den Arbeitnehmenden schriftlich mitgeteilt werden.
- Selbständig Erwerbende unterstehen den flankierenden Massnahmen nicht. Sie müssen aber neu bei der Arbeitsaufnahme in der Schweiz die Selbständigkeit nachweisen (z.B. durch das Vorlegen einer Buchhaltung oder durch Auszüge aus dem Berufsregister).
- Temporär Angestellte werden besser geschützt (Angestellte von Verleihbetrieben).

sivsten tätig. Gemessen an der Anzahl der in der Berichtsperiode gemeldeten Entsandten und selbständigen Dienstleistungserbringern bedeutet dies, dass im Baunebengewerbe rund 63% der Zielpopulation kontrolliert wurden. Im Bauhauptgewerbe wurden 43% der Entsandten und Dienstleistungserbringern kontrolliert. In der dritten für das Entsendewesen wichtigen Branche, dem verarbeitenden Gewerbe, wurden 18% der Zielgruppe kontrolliert. Das Total von 35 974 Kontrollen im Entsendewesen bedeutet, dass insgesamt schätzungsweise 44% der Zielgruppe (Entsandte und selbständige Dienstleistungserbringer) kontrolliert wurden.

Wie die Kontrollen im Entsendewesen, so fanden auch diejenigen bei Schweizer Arbeitgebern mit 25% schwergewichtig im Baunebengewerbe statt. Mit 16% der Kontrollen war das Bauhauptgewerbe die am zweithäufigsten kontrollierte Branche, gefolgt vom Überwachungs- und Sicherungsgewerbe mit 12%. Die Aufgabe der kantonalen Behörden und der TPK besteht in der Kontrolle von Branchen ohne ave-GAV. Damit wird eine grössere Anzahl von Branchen kontrolliert, was eine umfassendere Beurteilung erlaubt.

Verstösse

Einzelne Kantone erfassen nur bestätigte, andere auch vermutete Verstösse und Missbräuche. Dies führt dazu, dass Verstoss- und Missbrauchsquoten zwischen den Kantonen sehr stark variieren. Gleiches kann im Vergleich mit der letzten Berichtsperiode zutreffen, womit auch Entwicklungen innerhalb einzelner Kantone teilweise schwer interpretierbar sind.

Gemäss den Angaben der TPK verstiesse 8% der kontrollierten Entsendebetriebe und 8% der kontrollierten Schweizer Arbeitgeber (mutmasslich) gegen *Mindestlöhne oder übliche Lohnbedingungen*. Damit bestätigt sich die Feststellung, welche bereits im Rahmen der Berichterstattung für das Jahr 2005 gemacht werden konnte, dass die üblichen Lohnbedingungen in der grossen Mehrheit der Betriebe eingehalten werden.

Ein aussagekräftiger Vergleich der Verstossquoten zwischen 2005 und 2006/2007 ist nicht möglich, da sich der Vollzug, wie auch die Erfassung von Verstössen und Missbräuchen in den letzten Jahren in einigen Kantonen teilweise markant verändert hat. Von Bedeutung ist dabei insbesondere, ob in der Berichterstattung sämtliche Verdachtsfälle auf Lohnunterbietung erfasst sind oder ob nur definitiv festgestellte und allenfalls geahndete Verstösse gemeldet wurden.

Deutlich höhere Missbrauchs- und Verstossquoten wiesen im Vergleich dazu die *Pari-*

tätischen Kommissionen aus. In Branchen mit ave-GAV Bestimmungen haben gemäss PK 24% der kontrollierten Betriebe gegen allgemeinverbindliche Mindestlohnbestimmungen verstossen. Deutlich höher ist dabei die Verstossquote mit 32% bei Entsendebetrieben, während Schweizer Arbeitgeber Lohnbestimmungen in 18% nicht eingehalten haben.

Ein Grund für die systematisch höheren Verstossquoten gemäss PK liegt darin, dass ave-GAV vor allem in sog. Risikobranchen konzentriert sind. Zweitens dürften PK über gute Informationen zu konkreten Verdachtsfällen verfügen. Je stärker Kontrollen in den Unternehmen auf Risikopopulationen fokussiert sind, desto höher ist die zu erwartende Verstossquote.³ Eine dritte Erklärung besteht darin, dass bei ave-GAV Verstösse gegen Lohnbestimmungen klar definiert und damit leicht identifizierbar sind. Auch die geringfügigste Unterschreitung des GAV-Lohns ist ein Verstoss, während es im Bereich ohne ave-GAV einen erheblichen Ermessensspielraum gibt. Die TPK bestimmt diesen Spielraum aus den orts- und branchenüblichen Löhnen, die nur bei wiederholter Unterschreitung zu Massnahmen – erleichterte Allgemeinverbindlicherklärung von GAV oder Normalarbeitsverträgen (NAV) – führen können.

Differenziert man die oben ausgewiesenen Missbrauchs-/Verstossquoten nach Branchen, so stellt man fest, dass gemäss Angaben der Kantone die Branchen Gastgewerbe (mit 14%), Dienstleistungen für private Haushalte (mit 12%), Baunebengewerbe und Bauhauptgewerbe (mit je 9%) überdurchschnittliche Anteile an Lohnverstössen zu verzeichnen hatten. Gerade im Durchschnitt lag die Quote im verarbeitenden Gewerbe (mit 8%). Bei 10% der kontrollierten Selbständigen wurden Hinweise für das Vorliegen von Scheinselbständigkeit festgestellt. In diesen Fällen wurden häufig die Auftrag- und/oder Arbeitgeber zur Einhaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen angehalten.

Sanktionen

In der Berichtsperiode wurden insgesamt 5112 Administrativsanktionen verhängt. Der Grossteil davon betraf Verstösse gegen die Meldepflicht. 233 Bussen wurden wegen Verstössen gegen Mindestlöhne und 243 wegen Verstössen gegen andere Bestimmungen verhängt. Sperrern – d.h. vorübergehende Dienstleistungsverbote – wurden in 89 Fällen verhängt. Rechnet man die Zahl der verhängten Sanktionen in der Berichtsperiode auf eine Jahresperiode um, so ergibt sich gegenüber 2005 eine Zunahme um 57%, also etwas weniger als die Zunahme der Kontrolltätigkeit. Gleichzeitig ist eine Verschiebung von eher

3 Aus diesem Grund geben Verstossquoten auch kein repräsentatives Bild für die gesamte Arbeitnehmer-schaft.

geringfügigen (Verwarnungen, Bussen wegen Meldeverstössen) zu härteren Sanktionen (Bussen wegen Lohn- oder anderen Verstössen und Sperren) festzustellen. Das zeigt, dass die Kantone ihre Sanktionspraxis in der Tendenz verschärft haben. Nicht alle diese Sanktionen sind bereits rechtskräftig, was den Unterschied zur Liste der rechtskräftig sanktionierten Arbeitgeber erklärt, wo weniger als 2000 Sanktionen ausgewiesen werden. Da die Verwarnungen in der Regel keine Sanktionen im engeren Sinne sind, werden sie auch nicht von der auf www.seco.admin.ch publizierten Liste erfasst.

Die GAV-Sanktionen in Branchen mit ave-GAV haben eine völlig andere Natur. Trotz des Umstands, dass sie gestützt auf das EntsG und das Arbeitsvermittlungsgesetz (AVG) verhängt werden können, bleiben diese Sanktionen privatrechtlicher Natur. Ihre Durchsetzung hat auf dem zivilrechtlichen Wege zu erfolgen. Andererseits steht deren Verhängung einer weiteren Sanktionierung durch den Staat nichts entgegen. Die PK bleiben gehalten, die festgestellten Verstösse den staatlichen Behörden zu melden.

Wirksamkeit der Sanktionen

Da das korrekte Verhalten zahlenmässig schwer zu erfassen ist, wurde zur Beurteilung der Wirksamkeit von Sanktionen einerseits auf den Umfang der Rückfälle zurückgegriffen; andererseits kann die Befolgung der Sanktionen selbst ein weiteres Kriterium bilden. Weil aber noch nicht sehr viele Dienstleistungssperren verhängt worden sind und damit Einreisen trotz bestehender Sperre kaum zu einer nennenswerten Grösse geführt hätten, wurde in diesem Jahr einzig nach der Bezahlung der verhängten Bussen bzw. Konventionalstrafen und Kontrollkosten gefragt. In 6% der Fälle kann von einem Rückfall gesprochen werden. Erwartungsgemäss hat die Publikation der Liste der rechtskräftig sanktionierten Arbeitgeber eine abschreckende Wirkung.

Fazit

Die Bilanz der flankierenden Massnahmen fällt insgesamt positiv aus. Die Kontrolltätigkeit hat klar zugenommen; alle Branchen und Regionen wurden flächendeckend kontrolliert. Die Kantone und die PK haben ihre Vorgaben zum grössten Teil eingehalten.

Nach wie vor verhalten sich die überwiegende Mehrheit der Arbeitgeber korrekt. Bei den ausländischen Arbeitgebern ist die Situation etwas differenzierter zu betrachten. In Bezug auf die Gesamtzahl der arbeitenden Bevölkerung machen die von ausländischen

Arbeitgebern entsandten nur einen Anteil von 0,43% an der vollzeitäquivalenten Beschäftigung aus. Innerhalb dieser Gruppe sind Verfehlungen im Bereich der Lohnbedingungen mit 8% (TPK) bzw. 32% (PK) recht häufig. Die sehr hohe Anzahl der erfolgreichen Verständigungsverfahren deutet darauf hin, dass dies – zumindest teilweise – auf die noch als mangelhaft einzustufende Kenntnis der schweizerischen Verhältnisse zurückzuführen ist. Den ausländischen Arbeitgebern scheinen – speziell in Branchen mit ave-GAV – zum Beispiel die Kenntnisse über Mindestlöhne nach wie vor zu fehlen.

Der Bericht zeigt auf, dass es Risikobereiche gibt. Das Gast-, das Bauneben- und das Bauhauptgewerbe sind neben den Dienstleistungen in privaten Haushalten die Branchen mit den grössten Missbrauchsquoten. Die zwei erstgenannten Branchen verfügen zurzeit über gesamtarbeitsvertragliche Regelungen, die wirksame und schnelle Massnahmen garantieren. Der Kanton Genf hat deshalb im privaten Haushaltbereich einen NAV mit verbindlichen Mindestlöhnen erlassen. Der Personalverleih weist bei Kontrollen durch die TPK mit 7% einen leicht tieferen Verstossgrad auf als der Durchschnitt der Branchen. Bei Kontrollen durch die PK hingegen liegen die Verstösse bei den kontrollierten Personen aus dem Personalverleih mit 32% ähnlich hoch wie bei entsandten Arbeitskräften. Die Einteilung in eine potenzielle Risikobranche ist demzufolge nach wie vor gerechtfertigt. Falschdeklaration von Selbständigkeit ist mit 10% der kontrollierten Fälle ebenfalls recht häufig anzutreffen.

Aus den Kontrolldaten wird zudem ersichtlich, dass insbesondere die PK gezielt Risikobereiche untersucht haben. Anders als bei den Kantonen werden hier Kontrollen häufig nach Anzeigen oder Feststellungen der Sozialpartnern durchgeführt. Da es sich dabei meist um begründete Verdachtsfälle handelt, ist die Verstossquote entsprechend höher.

Die flankierenden Massnahmen zur Personenfreizügigkeit zeigen Wirkung. Sie müssen aber – vor allem in der Vereinheitlichung der Praxis zwischen den Kantonen – noch weiter systematisiert werden, um die Entwicklungen im schweizerischen Arbeitsmarkt über eine längere Zeitdauer aufzeigen zu können. ■