



Schweizerische Eidgenossenschaft  
Confédération suisse  
Confederazione Svizzera  
Confederaziun svizra

Eidgenössisches Departement für  
Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF

**Staatssekretariat für Wirtschaft SECO**  
Personenfreizügigkeit und Arbeitsbeziehungen  
Arbeitsmarktaufsicht

---

# **Bericht der Arbeitsgruppe zum Verbesserungsbedarf von Vollzug und Missbrauchsbekämpfung der FlaM**

## Bericht zuhanden des WBF

---

09. Februar 2016

Staatssekretariat für Wirtschaft SECO  
Ursula Scherrer  
Holzikofenweg 36, 3003 Bern  
Tel. +41 58 463 53 02, Fax +41 31 311 38 35  
[ursula.scherrer@seco.admin.ch](mailto:ursula.scherrer@seco.admin.ch)  
[www.seco.admin.ch](http://www.seco.admin.ch)

## Inhaltsverzeichnis

<b>1</b>	<b>Ausgangslage</b> .....	<b>4</b>
<b>2</b>	<b>Auftrag an Arbeitsgruppe</b> .....	<b>4</b>
2.1	Bundesgesetz zur Optimierung der FlaM (sistierte Massnahmen) .....	4
2.2	Verbesserungsbedarf beim Vollzug der flankierenden Massnahmen und bei der Missbrauchsbekämpfung .....	5
<b>3</b>	<b>Vorgehensweise der Arbeitsgruppe</b> .....	<b>6</b>
3.1	Zusammensetzung .....	6
3.2	Organisation der Arbeiten .....	6
<b>4</b>	<b>Auswirkungen der Umsetzung von Artikel 121a BV auf die FlaM</b> .....	<b>6</b>
4.1	Vorgehen zur Anpassung der FlaM an das Modell zur Steuerung der Zuwanderung.....	6
4.2	Auswirkungen der Umsetzung von Artikel 121a BV auf die FlaM.....	7
<b>5</b>	<b>Ergebnisse der Arbeitsgruppe</b> .....	<b>8</b>
5.1	Grundsätzliche Erwägungen .....	8
5.1.1	Stellungnahme der Arbeitgeberseite (gibt ausschliesslich die Meinung der Arbeitgeberseite wieder) .....	8
5.1.2	Stellungnahme der Arbeitnehmerseite (gibt ausschliesslich die Meinung der Arbeitnehmerseite wieder).....	9
5.1.3	Stellungnahme der Kantonsvertreter (gibt ausschliesslich die konsolidierte Meinung der KdK und VDK wieder) .....	9
5.2	Sistierte Vorlage zur Optimierung der FlaM .....	10
5.2.1	Ergebnisse der Anhörung.....	10
5.2.2	Stellungnahme der Arbeitgeberseite (gibt ausschliesslich die Meinung der Arbeitgeberseite wieder) .....	10
5.2.3	Stellungnahme der Arbeitnehmerseite (gibt ausschliesslich die Meinung der Arbeitnehmerseite wieder).....	12
5.2.4	Stellungnahme der Kantonsvertreter (gibt ausschliesslich die konsolidierte Meinung der VDK wieder) .....	13
5.2.5	Vorschlag des Centre Patronal (CP) für ein erleichtertes gemischtes Quorum .....	14
5.3	Fazit zur Diskussion über die sistierte Vorlage zur Optimierung der FlaM.....	15
5.4	Massnahmen zur Verbesserung im Vollzug der FlaM (Aktionsplan).....	15
5.4.1	Ausgangslage .....	15
5.4.2	Aktionsplan der Arbeitsgruppe .....	16
5.4.3	Organisation.....	17
5.4.4	Zeitplan .....	18
5.4.5	Fazit der Arbeitsgruppe .....	18
5.5	Weitere pendente Vorschläge inkl. gesetzliche Massnahmen.....	18
5.5.1	Systematische Überprüfung von Informationen aus dem Meldeverfahren durch die kantonalen Vollzugsorgane.....	18
5.5.2	Sanktionierung wegen Nichthinterlegung der Kautions .....	19
5.5.3	Sanktionen bei Scheinselbstständigkeit.....	20
5.5.4	Richtlöhne bei den Lohnkontrollen .....	22
5.5.5	Pflicht zur Meldung des Auftraggebers im Online Meldeverfahren.....	22
5.5.6	Einführung eines Zustelldomizils oder einer Zustelladresse in der Schweiz für ausländische Entsendebetriebe.....	23

5.6	Stellungnahmen zu den weiteren Massnahmen (Kap. 5.5) .....	24
5.6.1	Stellungnahme der Arbeitgeberseite zu den weiteren Massnahmen (gibt ausschliesslich die Meinung der Arbeitgeberseite wieder).....	24
5.6.2	Stellungnahme der Arbeitnehmerseite (gibt ausschliesslich die Meinung der Arbeitnehmerseite wieder).....	24
5.6.3	Stellungnahme der Kantonsvertreter (gibt ausschliesslich die konsolidierte Meinung der VDK wieder) .....	25
5.7	Fazit zur Diskussion der allfälligen weiteren Massnahmen .....	25
5.8	Ergebnisse der Unterarbeitsgruppe .....	25
<b>6</b>	<b>Schlussfazit.....</b>	<b>26</b>

# 1 Ausgangslage

Der Bundesrat hat am 18. Dezember 2015 im Zusammenhang mit der Umsetzung von Art. 121a BV zur Zuwanderung zusätzliche Massnahmen zur Bekämpfung von Missbräuchen auf dem Arbeitsmarkt beschlossen. Er verabschiedete unter anderem die Botschaft zur Revision des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit (BGSA) und legte das Vorgehen bezüglich der künftigen Ausgestaltung der Flankierenden Massnahmen (FlaM) zum freien Personenverkehr Schweiz-EU fest. Im Weiteren entschied sich der Bundesrat für eine weitere Verstärkung der Massnahmen der Fachkräfteinitiative (FKI).

Der Bundesrat hat zudem seiner Erwartung Ausdruck gegeben, dass die Sozialpartner und die Kantone sich bis Februar 2016 über Massnahmen zur Missbrauchsbekämpfung einigen sollen.

Aus diesem Anlass wurde die Arbeitsgruppe „Personenfreizügigkeit und Arbeitsmarktmassnahmen“ bestehend aus Vertretern der Sozialpartner, der Kantone und der Bundesverwaltung (bisher: „Arbeitsgruppe Ineichen“) unter der Leitung des SECO von 2013 als "Arbeitsgruppe zum Verbesserungsbedarf von Vollzug und Missbrauchsbekämpfung der FlaM" reaktiviert.

Der vorliegende Bericht fasst die Ergebnisse dieser Arbeitsgruppe zusammen. Er enthält die Vorschläge zuhanden des WBF zur Verbesserung des Vollzugs und der Missbrauchsbekämpfung im Bereich der FlaM. Die weiteren Aufträge im Zusammenhang mit der FKI werden in den dafür vorgesehenen Gremien ausgeführt. Gestützt auf die Ergebnisse der Arbeitsgruppe wird das WBF dem Bundesrat die Vorschläge im Rahmen einer Botschaft unterbreiten.

## 2 Auftrag an Arbeitsgruppe

Aufgrund des Vorgehensplans des Bundesrates hat die reaktivierte Arbeitsgruppe die folgenden Aufgaben zu erfüllen.

### 2.1 Bundesgesetz zur Optimierung der FlaM (sistierte Massnahmen)

Die im Juli 2013 im Auftrag des WBF/EJPD eingesetzte Arbeitsgruppe hatte den Auftrag, eine Auslegeordnung der Wirkungsweise der FlaM vorzunehmen und den möglichen Handlungsbedarf zu prüfen. Am 26. März 2014 hat der Bundesrat Kenntnis vom Bericht der Arbeitsgruppe Ineichen genommen und gesetzliche Massnahmen zur Optimierung der FlaM beschlossen. Im Einzelnen handelt es sich um folgende Regelungen:

- Verlängerung von befristeten Normalarbeitsverträgen (NAV) mit Mindestlöhnen;
- Erweiterung von Bestimmungen in Gesamtarbeitsverträgen, welche Gegenstand einer erleichterten Allgemeinverbindlicherklärung sein können: Arbeits- und Ruhezeiten, Ferien, Vergütung von Auslagen und Leistung einer Kautions;
- Ausbau der Kompetenzen der Sozialpartner, indem diese – parallel zu den tripartiten Kommissionen - bei Missbräuchen in ihrer Branche gemeinsam die erleichterte Allgemeinverbindlicherklärung beantragen können;
- einmalige befristete Verlängerung von allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen, wenn das notwendige Arbeitgeber-Quorum von 50 Prozent nicht mehr erreicht wird;
- Erhöhung der maximalen Verwaltungssanktion im Entsendegesetz von Fr. 5'000.— auf Fr. 30'000.— bei Verstössen gegen die Mindestlöhne in GAV oder NAV.

In der Vernehmlassung der Vorlage zur Optimierung der FlaM vom 19. September bis 19. Dezember 2014 stand eine Mehrheit der Teilnehmenden der Vorlage kritisch gegenüber (siehe Bericht über die Ergebnisse des Vernehmlassungsverfahrens vom Januar 2015). Die

vorgeschlagenen Massnahmen im Bereich der Allgemeinverbindlicherklärung von GAV und der Verlängerung von NAV wurden deutlich abgelehnt.

Die Vernehmlassungsteilnehmer stellten wegen der laufenden Umsetzung von Artikel 121a BV zur Steuerung der Zuwanderung auch den Zeitpunkt der Anpassungen infrage, weshalb der Bundesrat – aufgrund eines Kompromisses mit den Sozialpartnern - am 1. April 2015 die Sistierung beschloss. Einzig die Erhöhung der Verwaltungssanktion im Entsendegesetz wurde mehrheitlich befürwortet, weshalb der Bundesrat am 1. Juli 2015 die Umsetzung der Massnahme vorzog und die Botschaft zuhanden der eidgenössischen Räte verabschiedete.

Nachdem nun der Bundesrat am 4. Dezember 2015 Vorentscheide zur Umsetzung von Artikel 121 a BV getroffen und sich für ein Schutzklauselmodell ausgesprochen hat, ist es sein Wunsch, dass die Sozialpartner bezüglich der sistierten Vorlage zum Bundesgesetz zur Optimierung der FlaM eine Einigung finden können. Die Arbeitsgruppe hat somit dem WBF bis Ende Januar 2016 gemeinsame Vorschläge zu unterbreiten, welche Punkte der sistierten Vorlage weiterverfolgt werden sollen. Darauf basierend soll das WBF dem Bundesrat bis am 18. März 2016 eine Botschaft vorlegen.

Nach der Sistierung des Entwurfs vom 1. April 2015 sind in der Herbstsession 2015 mehrere parlamentarische Vorstösse von Parlamentariern aus dem Kanton Tessin eingegangen. So wurden vier gleichlautende Motionen von Tessiner Parlamentariern eingereicht (Carobbio Guscetti 15.3910, Romano 15.3911, Pantani 15.3912 und Merlini 15.3913: Optimierung der flankierenden Massnahmen zur Personenfreizügigkeit. Einführung eines vereinfachten Verfahrens für die Verlängerung der Normalarbeitsverträge (NAV)). Diese vier identischen Motionen verlangen vom Bundesrat, dem Parlament einen Entwurf zur Änderung des Obligationenrechts (OR) vorzulegen, der die Verlängerung von Normalarbeitsverträgen (NAV) vereinfachen soll. Das gleiche Anliegen vertritt die Pa.Iv. Lombardi 15.487(Optimierung der flankierenden Massnahmen zur Personenfreizügigkeit. Einführung eines vereinfachten Verfahrens für die Verlängerung der Normalarbeitsverträge (NAV)). Diese wurde in der Kommission noch nicht behandelt.

Zudem ist die Motion Carobbio Guscetti, 15.3914, Optimierung der flankierenden Massnahmen in besonders betroffenen Gebieten, eingereicht worden. Gemäss Wortlaut der Motion soll der Bundesrat dem Parlament einen Vorschlag vorlegen, wonach die Kantone, deren Arbeitsmarkt besonderen Risiken ausgesetzt ist, die Möglichkeit erhalten, befristet die flankierenden Massnahmen zu verstärken.

Der Bundesrat hat seine Stellungnahme zu den vier gleichlautenden Motionen zurückgestellt, um den Diskussionen in der Arbeitsgruppe und einer sozialpartnerschaftlichen Lösung nicht vorzugreifen. Er wird voraussichtlich Ende Februar 2016 zu den vier Vorstössen Stellung nehmen.

## **2.2 Verbesserungsbedarf beim Vollzug der flankierenden Massnahmen und bei der Missbrauchsbekämpfung**

Im Lichte des vom Bundesrat verabschiedeten Schutzklauselmodells zur Steuerung der Zuwanderung soll die Arbeitsgruppe zudem den Verbesserungsbedarf beim Vollzug der FlaM und bei der Missbrauchsbekämpfung analysieren und Massnahmen erarbeiten. Schwerpunkt der Arbeiten soll die Missbrauchsbekämpfung im Kontext der FlaM darstellen. Für die von der Arbeitsgruppe vorgeschlagenen Massnahmen, die eine Gesetzesanpassung erfordern, soll ein ordentliches Vernehmlassungsverfahren unter den betroffenen Kreisen durchgeführt werden. Dazu soll das WBF dem Bundesrat bis Anfang April 2016 eine Vernehmlassungsvorlage unterbreiten und angesichts des engen Zeitplans eine konferenzielle Vernehmlassung durchführen, sodass die entsprechende Zusatzbotschaft bis am 17. Juni 2016 zuhanden des Parlaments verabschiedet werden kann. Rein organisatorische und vollzugstechnische Massnahmenvorschläge der Arbeitsgruppe sollen in der Botschaft zur Optimierung der FlaM aufgeführt werden

## **3 Vorgehensweise der Arbeitsgruppe**

### **3.1 Zusammensetzung**

In der Arbeitsgruppe vertreten auf Bundesebene waren das Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO), das Staatssekretariat für Migration (SEM), die Direktion für Europäische Angelegenheiten (DEA) und das Bundesamt für Justiz (BJ) vertreten. Auf Seite der Arbeitnehmer war der Schweizerische Gewerkschaftsbund (SGB), Travail.Suisse, seitens der Arbeitgeber der Schweizerische Arbeitgeberverband (SAV), der Schweizerische Gewerbeverband (sgv) und der Schweizerische Baumeisterverband (SBV) vertreten. Auf Kantonebene nahmen die Volkswirtschaftsdirektorenkonferenz (VDK) und der Verband Schweizerischer Arbeitsmarktbehörden (VSAA) in der Arbeitsgruppe Einsitz. Zudem wurde zu den Themen mit Bezug zum öffentlichen Beschaffungswesen eine Unterarbeitsgruppe eingesetzt. Der Stand deren Ergebnisse sind ebenfalls hier dargestellt.

### **3.2 Organisation der Arbeiten**

Der vorgegebene Zeitplan erforderte eine Aktivierung der Arbeitsgruppe noch im Dezember 2015, sodass die Arbeiten bis Ende Januar 2016 abgeschlossen und der Bericht dem Bundesrat Ende Februar 2016 unterbreitet werden kann. Die Arbeitsgruppe hat sich von Ende Dezember 2015 bis Ende Januar 2016 an sechs Sitzungen getroffen. Zur sistierten Vorlage wurden zudem Vertreter der Arbeitsmarktbehörden der Kantone Genf und Tessin und diverser regionaler Arbeitgeberorganisationen (Centre Patronal, Fédération des Entreprises Romandes) sowie Spitzenvertreter von Swissmem, SBV, SAV angehört.

Zu zwei Themenblöcken wurde eine Unterarbeitsgruppe des SECO einberufen, welche aus je drei Vertretern der Sozialpartner und der Kantone zusammengesetzt war. Themen waren die folgenden:

- Fragen in Zusammenhang mit GAV-Bescheinigungen und dem Berufsregister;
- die Prüfaufträge zum Beschaffungsrecht gemäss Beschluss des Bundesrates vom 26. März 2014. Diese Aufträge zur Einhaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen im Rahmen der Erfüllung von Aufträgen der öffentlichen Hand flossen aus den Empfehlungen des Berichts der „Arbeitsgruppe Ineichen“ vom Februar 2014 (Kap. 3.6 Handlungsbedarf im Bereich des öffentlichen Beschaffungswesen) und richten sich an die auf Bundesebene für das öffentliche Beschaffungswesen zuständigen Stellen BBL und KBOB).

Das Anliegen des SGB zum besseren Schutz von älteren Arbeitnehmenden unter Einschluss des Kündigungsschutzes wird in der Begleitgruppe zur nationalen Konferenz „ältere Arbeitnehmer“ und das Anliegen des SGB zur Meldepflicht offener Stellen wird in der Begleitgruppe zur FKI behandelt.

## **4 Auswirkungen der Umsetzung von Artikel 121a BV auf die FlaM**

### **4.1 Vorgehen zur Anpassung der FlaM an das Modell zur Steuerung der Zuwanderung**

Mit Kenntnisnahme des Konzepts zur Umsetzung von Art. 121a BV vom 20. Juni 2014 hat der Bundesrat das WBF beauftragt, in Zusammenarbeit mit dem EJPD und dem EDA den Bedarf für eine Anpassung der FlaM an das vorgeschlagene Zulassungsmodell zu prüfen und wenn möglich bis Ende 2014 einen Vernehmlassungsentwurf auszuarbeiten.

Im Laufe der Vorarbeiten hat der Vorsteher des WBF den Bundesrat informiert, dass die FlaM-Anpassungen an das Zulassungsmodell erst dann erfolgen sollen, wenn ein konkreter

Entwurf des Bundesrates für ein Umsetzungsmodell vorliegt, welches in die Vernehmlassung geschickt wird. Die Diskussionen zu den FlaM-Anpassungen sollte auf einer mit den Sozialpartnern und den Kantonen konsolidierten Grundlage geführt werden. Um unnötige politische Auseinandersetzungen um die FlaM zu vermeiden, sollten die Arbeiten zur gesetzlichen Anpassung der FlaM erst später aufgenommen werden. Im Rahmen der Vorarbeiten von 2014 zur Umsetzung hat eine Arbeitsgruppe des SECO mit den Sozialpartnern und den Kantonen dennoch Kriterien vereinbart, die unabhängig von der konkreten Ausgestaltung des Zulassungssystems gelten sollten:

- Auch in einem Kontingentsystem besteht das Risiko von Lohnunterbietungen auf dem schweizerischen Arbeitsmarkt. Flankierende Massnahmen zum Schutz der Lohn- und Arbeitsbedingungen werden daher auch weiterhin notwendig sein.
- Je restriktiver das Kontingentsystem ausgerichtet wird, desto grösser werden die Umgehungsversuche sein, insbesondere in Form von Schwarzarbeit.
- Der duale Vollzug der Arbeitsmarktkontrolle durch die Sozialpartner in Branchen mit GAV-Mindestlöhnen und durch die tripartiten Kommissionen in Branchen ohne Mindestlöhne soll im Grundsatz bestehen bleiben. Gleichzeitig soll am dezentralen und föderalistischen Vollzugsmodell festgehalten werden.
- Bei der Organisation der Arbeitsmarktkontrolle muss die Synergie der FlaM und der Schwarzarbeitsbekämpfung geprüft werden.
- Das für den Arbeitsmarkt zu erwartende Gesamtergebnis des künftigen Kontrollsystems soll gegenüber dem heutigen nicht schlechter ausfallen. Zwischen den heutigen und künftigen Kontrollen soll das Gleichgewicht gewahrt bleiben. Die Kontrollen dürfen für die Unternehmen nicht zu einem administrativ unverhältnismässigen Aufwand führen. Es ist daher zu entscheiden, ob das Schwergewicht auf die vorgängige Prüfung im Bewilligungsverfahren oder auf die nachträgliche Kontrolle gelegt werden soll. Wenn das Schwergewicht auf der vorgängigen Prüfung liegt, muss die nachträgliche Kontrolle angemessen ausgestaltet sein.
- Es ist darauf zu achten, dass im künftigen Zulassungsverfahren inländische Unternehmen gegenüber ausländischen Dienstleistungserbringern nicht diskriminiert werden. Die allfällige Fortführung des Meldeverfahrens gemäss FZA im Umsetzungsmodell ist auch unter diesem Aspekt zu beurteilen.

Diese Eckwerte gelten auch unter einem Schutzklausel-Modell. Zudem sistierte der Bundesrat am 1. April 2015 – basierend auf einem Kompromiss der Sozialpartner – die Vorlage zur Optimierung der FlaM, um diese Fragen bei Vorliegen des konkreten Umsetzungsmodells der Zuwanderungsbeschränkung zu prüfen. Die in diesem Zusammenhang anstehende Prüfung sollte erfolgen, sobald ein Vernehmlassungsentwurf des Bundesrates für ein Umsetzungsmodell vorliegt.

## **4.2 Auswirkungen der Umsetzung von Artikel 121a BV auf die FlaM**

Der Bundesrat hat am 4. Dezember 2015 eine Aussprache geführt darüber, wie die Zuwanderung verfassungskonform geregelt werden kann. Dabei hat er unter Berücksichtigung der Vernehmlassungsergebnisse zum Entwurf der neuen Ausländergesetzgebung verschiedene Vorentscheide gefällt: Der Bundesrat will mittels einer Schutzklausel die Zuwanderung von Personen, die unter das FZA fallen, steuern. Dabei strebt er eine einvernehmliche Lösung mit der EU an. Durch eine vorübergehende und gezielte Beschränkung der Bewilligungen aus EU/EFTA – Staaten soll die Zuwanderung eigenständig gesteuert werden. Im Ausländergesetz werden die Eckwerte einer solchen Schutzklausel festgelegt. So soll bei der Zuwanderung von Angehörigen der EU- und EFTA-Staaten eine bestimmte Schwelle festgelegt werden, ab der für das Folgejahr Höchstzahlen und Kontingente eingeführt werden.

In der Zeitspanne vor der Anrufung der Schutzklausel ändert sich gegenüber dem heutigen System des offenen Arbeitsmarktes nichts grundsätzlich gegenüber heute. Kommt es zur Einführung von Höchstzahlen, so ist bei der Erteilung von Bewilligungen im Einzelfall keine

Prüfung des Inländervorranges und der Einhaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen wie im früheren System vor Einführung der Personenfreizügigkeit vorgesehen. Gelten die Höchstzahlen für alle Branchen und Berufe, d.h. wird keine Unterscheidung nach Qualifikation, Nachfrage, Risiken oder wirtschaftlichen Bedürfnissen getroffen, so ist keine arbeitsmarktliche Vorprüfung im Bewilligungsverfahren erforderlich. Das Verfahren muss allerdings noch im Detail geregelt werden.

Beim vorgesehenen Umsetzungsmodell sind demnach keine unmittelbaren und grundsätzlichen Auswirkungen auf das heutige System der Arbeitsmarktaufsicht zu erwarten. In der Phase vor der Einführung von Höchstzahlen gilt grundsätzlich weiterhin die Freizügigkeit gemäss FZA. Während der aktiven Phase wird die Zulassung nicht an arbeitsmarktliche Bedingungen wie die Einhaltung von Lohn- und Arbeitsbedingungen und an den Nachweis von Rekrutierungsbemühungen auf dem inländischen Arbeitsmarkt geknüpft. Die Kontrolle und Beobachtung des Arbeitsmarktes erfolgt nach den aktuellen Gegebenheiten des Arbeitsmarktes und den von den Kontrollorganen festgelegten Schwerpunkten wie z.B. konkrete Verdachtsfälle, Anzahl meldepflichtige Dienstleistungserbringungen, Zuwanderung, Lohnentwicklung, festgestellte Lohnverstösse etc. Aus diesen Gründen sind keine grundlegenden konzeptionellen Anpassungen der FlaM an das Umsetzungsmodell erforderlich.

## 5 Ergebnisse der Arbeitsgruppe

### 5.1 Grundsätzliche Erwägungen

Vor dem Hintergrund, dass in der Arbeitsgruppe keine Einigung in Bezug auf die sistierte Vorlage erzielt wurde, ist eine gemeinsame Position der Arbeitsgruppe nicht möglich. Nachfolgend werden die Einzelpositionen jeder Seite wiedergegeben, welche **vom SECO unverändert und unkommentiert in den Bericht aufgenommen wurden.**

#### 5.1.1 Stellungnahme der Arbeitgeberseite (gibt ausschliesslich die Meinung der Arbeitgeberseite wieder)

*„Verschiedene Studien des Bundes (insb. FlaM-Bericht vom 5. Mai 2015 sowie Bericht der Arbeitsgruppe „NAV“ vom 27. Januar 2015 und Bericht zu den „Erfolgsfaktoren beim Vollzug der flankierenden Massnahmen auf der Grundlage der Erfahrungen der Audits, Oktober 2012 bis Mai 2015“) zeigen, dass sich die FlaM als Instrument gegen unerwünschte Auswirkungen des FZA auf die schweizerischen Lohn- und Arbeitsbedingungen bewährt und die Kontrolldichte als ausreichend erwiesen haben. Die Möglichkeit zum Erlass von präventiven NAV bei „drohenden Missbräuchen“ und die Notwendigkeit von Massnahmen in Branchen ohne funktionierende Sozialpartnerschaft wurden in der Arbeitsgruppe NAV vertieft abgeklärt. Aus dieser sozialpartnerschaftlichen Arbeitsgruppe resultiert die Feststellung, dass derzeit kein Handlungsbedarf für zusätzliche präventive Massnahmen zum Schutz der Löhne oder zur Förderung der Sozialpartnerschaft besteht, weshalb die Arbeitsgruppe dem Bundesrat empfahl, auf weitere Massnahmen zu verzichten.*

*Vor dem Hintergrund dieser vertieften Abklärungen sowie dem massiven Eingriff in den liberalen Arbeitsmarkt haben die Arbeitgebervertreter die Arbeitsgruppe insbesondere um Beantwortung folgender Fragen gebeten: Welche neuen Erkenntnisse liegen seit der Diskussion dieser vier Massnahmen im 2014 bzw. Frühling 2015 vor, die deren Wiederaufnahme begründen? Welche qualitativ und quantitativ bedeutsamen, branchenspezifischen Missbrauchskategorien sind aufgetaucht und inwiefern können diese vorgeschlagenen Massnahmen dazu dienen, die geltend gemachten neuen Missbrauchsfälle zu bekämpfen?*

*Diese Fragen konnten der Arbeitgeberseite nicht beantwortet werden, weil es gemäss SECO nicht möglich ist, neue Fakten über Missstände zu liefern. Gestützt auf den Umstand, dass*



bis heute quantitativ und qualitativ nicht ausgewiesen ist, für welche Fälle die vorgeschlagene Regulierung notwendig ist, lehnen die Arbeitgebervertreter die Massnahmen als unnötig, bürokratisch und ungeeignet ab. Andererseits stellen sie mit Befremden fest, dass insbesondere die eigentliche Diskussion der Vollzugsverbesserungen der FlaM zur Missbrauchsbekämpfung gemäss Bericht vom Dezember 2015 erst zu einem späteren Zeitpunkt geführt werden kann, womit die Chance vertan wird, bei den geeigneten Massnahmen (insbesondere der Professionalisierung der Kontrollorgane und der Kontrollabläufe) anzusetzen.“

### **5.1.2 Stellungnahme der Arbeitnehmerseite (gibt ausschliesslich die Meinung der Arbeitnehmerseite wieder)**

„Wer in der Schweiz arbeitet, muss einen Schweizer Lohn erhalten und zu Schweizer Arbeitsbedingungen beschäftigt werden. Das ist der Grundsatz der Flankierenden Massnahmen. Das wurde der Schweizer Bevölkerung versprochen. Leider wird dieser Grundsatz immer wieder unterlaufen.

- Viele Branchen sind nicht durch Mindestlöhne geschützt, wodurch Dumping nicht sanktioniert werden kann. Obwohl die Schweiz europaweit höchste Löhne hat. Das ist auch die Folge der zu hohen gesetzlichen Hürden bei der Allgemeinverbindlich-Erklärung AVE der GAV. Kein Land in Europa hat ein Arbeitgeberquorum wie es in der Schweiz gilt. Wegen diesen hohen Hürden ist die AVE in zahlreichen Branchen gefährdet.
- Die Durchsetzung der Löhne und Arbeitsbedingungen in Branchen mit Mindestlöhnen ist nur partiell gewährleistet. Die Bussen sind zu tief. Zahlreiche Firmen zahlen keine Kautionen oder unterlaufen die Bussen, indem sie Löhne, Arbeitsverhältnisse (Scheinselbständigkeit) usw. falsch deklarieren.
- Die Anzahl Kontrollen ist zu tief. Heute wird ein Schweizer Arbeitgeber im Mittel alle 25 Jahre kontrolliert. In gewissen grenznahen Gebieten (SH, SG, TG) sogar nur rund alle 50 Jahre.

Die Arbeitnehmerverbände fordern deshalb a) eine Abschaffung des Arbeitgeberquorums bei der AVE von GAV, b) den möglichen Erlass von NAV aus öffentlichem Interesse, c) wirksame Sanktionen (bei Nichthinterlegen der Kaution, des Arbeitgebers bei Scheinselbständigkeit, die Verfügung von Arbeitsunterbrüchen bei Missbrauchsverdacht), d) mehr Kontrollen (alle 5 Jahre) und e) ein Berufsregister mit aussagekräftigen GAV-Bescheinigungen. Zusätzlich müssen ältere Mitarbeitende mit langer Betriebszugehörigkeit besser gegen Kündigungen geschützt werden.“

### **5.1.3 Stellungnahme der Kantonsvertreter (gibt ausschliesslich die konsolidierte Meinung der KdK und VDK wieder)**

„Im Zusammenhang mit der Umsetzung von Art. 121a BV bleibt es aus heutiger Sicht unklar, wie das definitive Zulassungssystem ausgestaltet sein wird. Neben dem System der technischen Zulassung besteht eine weitere Unsicherheit in Bezug auf den Zustand der bilateralen Vertragswerke als Ganzes und somit auch direkt kausal bezüglich des Zustands der FlaM. Aus diesem Grunde können sich die Kantone erst dann abschliessend zur Ausgestaltung der FlaM äussern, wenn alle Fakten bezüglich der Umsetzung von Art. 121a BV vorliegen. Hinzu kommen aussenpolitische Bedenken, was eine Anpassung der FlaM betrifft. Verschärfungen zum heutigen Zeitpunkt würden das Verhältnis mit der EU neben der komplexen Frage der Personenfreizügigkeit ohne Not zusätzlich belasten.

Die VDK unterstützt prinzipiell ein sequentielles Vorgehen im Umgang mit den Fragen zur Umsetzung von Art. 121a BV und somit auch im Zusammenhang mit der Weiterentwicklung der FlaM. Im Kern unbestritten bleibt, dass nach der Umsetzung von Art. 121a BV die Sicherung der Lohn- und Arbeitsbedingungen auf dem heutigen Niveau Fortbestand haben soll.

*Auch soll der Vollzug im Grundsatz mit den bestehenden Partnern und Strukturen umgesetzt werden.“*

## **5.2 Sistierte Vorlage zur Optimierung der FlaM**

### **5.2.1 Ergebnisse der Anhörung**

Um ein umfassenderes Bild der Lage in den verschiedenen Regionen und Branchen zu erhalten, hat die Arbeitsgruppe beschlossen, Expertinnen und Experten anzuhören. Am 11. Januar 2016 hat sie mit Vertretern der Arbeitsmarktbehörden der Kantone Genf und Tessin und diverser regionaler oder branchenspezifischer Arbeitgeberorganisationen (Centre Patronal, Fédération des Entreprises Romandes, Swissmem, SBV) sowie mit dem Präsidenten des SAV eine Anhörung durchgeführt.

Die eingeladenen Referenten gaben ihre Einschätzung zu den sistierten Massnahmen im Lichte des Modells des Bundesrates zur Steuerung der Zuwanderung (Schutzklauselmodell) ab. Sie wurden zum Nutzen und zu den Risiken der Massnahmen mit Blick auf die Missbrauchsbekämpfung befragt. Ferner wurden sie nach dem Bedarf an zusätzlichen gesetzlichen Massnahmen zur Missbrauchsbekämpfung und dem Verbesserungspotenzial im Vollzug der FlaM befragt.

Die Kantone TI und GE sprachen sich für die sistierten Massnahmen aus. Der Kanton TI unterstützt mit dem Hinweis auf gewisse Risiken das gesamte sistierte Massnahmenpaket. Die Verlängerung von NAV mit Mindestlöhnen sei die wichtigste Massnahme für den Kanton TI. Insgesamt seien 15 Normalarbeitsverträge im Kanton TI in Kraft und der mit der Verlängerung verbundene administrative Aufwand könne mit der vorgeschlagenen Massnahme verringert werden. Der Kanton TI schlägt vor, dass die Bedingungen zur Verlängerung gemäss Entwurf nicht kumulativ, sondern alternativ zur Anwendung gelangen sollen und unterbreite noch zusätzliche Vorschläge. Für den Kanton GE haben nicht alle Massnahmen den gleichen Stellenwert, auch nicht allgemein betrachtet hinsichtlich der Missbrauchsbekämpfung. FER unterstützt alle sistierten Massnahmen, mit dem Hinweis, dass einige der Massnahmen eher symbolische Bedeutung haben. CP unterstützt die zwei sistierten Massnahmen zur erleichterten AVE und lehnt die anderen zwei Massnahmen (Verlängerung von NAV und Ausnahme vom Arbeitgeberquorum) ab.

SAV, Swissmem und SBV lehnen die vier sistierten Massnahmen ab. Die Umsetzung von Art. 121a BV sollte kein Anlass sein, um gesamtschweizerische Regulierungen zu erlassen. Es wurde infrage gestellt, ob die sistierten Massnahmen innenpolitisch die Stimmung für eine flexible Umsetzung von Art. 121a BV ebnen würden. Die weitere Regulierung des inländischen Arbeitsmarktes wurde auch mit Blick auf ein liberales Zuwanderungssystem abgelehnt. Bezüglich Ausnahme vom Arbeitgeberquorum wurde unterstrichen, dass diese nicht demokratisch sei und eine schleichende Unterwanderung der Sozialpartnerschaft bedeute.

Gestützt auf die Einschätzung der Anhörungsteilnehmer wurde anschliessend in der Arbeitsgruppe eine Diskussion zu den vorgeschlagenen sozialpartnerschaftlichen Massnahmen und insbesondere zur Bedeutung des Arbeitgeberquorums in den sozialpartnerschaftlich geregelten Branchen geführt.

### **5.2.2 Stellungnahme der Arbeitgeberseite (gibt ausschliesslich die Meinung der Arbeitgeberseite wieder)**

*„Die Seite der Arbeitgeber lehnt alle vier Massnahmen ab. Die Rückmeldungen anlässlich der letztes Jahr durchgeführten Vernehmlassung zu den Massnahmen waren grossmehrheitlich ablehnend. Inzwischen sind keine Noven bzw. neuen Fakten eingetreten, welche eine Revision der bisherigen Position rechtfertigten. Zudem führt auch eine Neubeurteilung der*

Massnahmen zum selben Resultat. Diese Beurteilung findet sich summarisch im Folgenden wieder. Alle vier vorgeschlagenen Massnahmen stellen eine schwerwiegenden, staatlichen Eingriff in die arbeitsrechtlichen Regelungen dar und führen zu einer Überregulierung des Arbeitsmarktes, zu vermehrt administrativem Aufwand, einer Verkomplizierung des Vollzugs und zu einer Schwächung und Einschränkung des liberalen Arbeitsmarktes. Dies müsste durch gewichtige Gründe aufgewogen werden, wobei diese Gründe eng mit der zuwanderungsabhängigen Missbrauchsbekämpfung verbunden sein müssten.

Im Einzelnen machen die Arbeitgebervertreter folgende Gründe geltend:

- Verlängerung von befristeten Normalarbeitsverträgen (NAV) mit Mindestlöhnen

Die Änderung, Aufhebung und Verlängerung von NAV hat im gleichen Verfahren zu erfolgen, wie deren Erlass. Wie insbesondere der Fall des Kantons Tessin zeigt, wo heute bereits mehr als 10 NAV in Kraft sind, welche kurzfristig auch abgeändert oder verlängert wurden, bestehen heute schon die gesetzlichen Möglichkeiten, bei Nachweis eines wiederholten Verstosses gegen die Mindestlohnbestimmungen rechtzeitig eine Verlängerung zu beantragen. Die vorgeschlagene Regelung ist mit anderen Worten nicht notwendig. Sie enthält zudem unbestimmte Rechtsbegriffe (Hinweise für erneute Verstösse), die Rechtsunsicherheit generieren. Zudem kann die Festlegung von zwingenden Mindestlöhnen durch die zuständige Behörde dem Gesamtinteresse zuwiderlaufen oder berechnigte Interessen anderer Branchen oder Betriebe verletzen. Dies ist auch der Grund, weshalb der Erlass von NAV's ein repressives Instrument sein muss und deren Erlass aus präventiven Gründen einen unverhältnismässigen Eingriff in den liberalen Arbeitsmarkt darstellt.

- Erweiterung des Gegenstandes einer erleichterten AVE

Im Unterschied zum ordentlichen Verfahren auf AVE sind die Voraussetzungen bei der erleichterten AVE bereits stark herabgesetzt und das Verfahren beschleunigt. Zum Schutze anderer Branchen müssen die minimalen Anforderungen an die erleichterte AVE eingehalten werden. Dazu zählen auch die Bestimmungen, welche erleichtert AVE erklärt werden können. Diese Bestimmungen müssen auf solche zur Missbrauchsbekämpfung beschränkt bleiben. Es widerspricht der Vertragsfreiheit, wenn sich die Regelungsdichte der erleichterten AVE derjenigen der ordentlichen AVE inhaltlich annähert. Wie eingangs erwähnt, liegt kein Nachweis vor, welchen und wie vielen Fällen (qualitativ und quantitativ) mit einer solchen Ausweitung des erleichterten Verfahrens begegnet werden kann. Ein entsprechendes Mengengerüst konnte nicht vorgelegt werden. Zudem ist bereits der Vollzug der heutigen Bestimmung in der Praxis anspruchsvoll. Eine Erweiterung führte zu einer zusätzlichen Verkomplizierung und überforderte die Vollzugsorgane.

- Ausbau der Kompetenzen der Sozialpartner

Die Sozialpartner sind heute schon in der Tripartiten Kommissionen vertreten und können dort ihren Einfluss geltend machen. Aus diesem Grund ist die vorgeschlagene weitere Ausdehnung des Verfahrens unnötig und führt zu einer gewichtigen Kompetenzverschiebung von der tripartiten Kommission zu den Vertragsparteien, unter Ausschluss der Vertreter der kantonalen Behörden. Zudem ist die Notwendigkeit infolge eines nicht vorgelegten Mengengerüsts an Problemen mit der bisherigen Regelung nicht ausgewiesen. Sollten die Probleme qualitativ und quantitativ ausgewiesen sein, wäre das heutige Verfahren zu optimieren und nicht ein Parallelverfahren einzuführen. Insoweit gehörten Fristvorgaben in Verfahrensbestimmungen und nicht ins materielle Recht. Andererseits tagen die Kommissionen in unterschiedlichen – auch längeren – Abständen, was die Bestimmung nicht berücksichtigt. Die Arbeitgeberseite lehnt deshalb einen solchen Eingriff ab.

- Einmalige befristete Verlängerung eines AVE erklärten GAV bei Nichterreichen des AG-Quorums

Mit dem Arbeitgeberquorum soll im geltenden Recht sichergestellt werden, dass die im GAV ausgehandelten Arbeitsbedingungen für eine Branche repräsentativ sind. Gleichzeitig soll verhindert werden, dass eine Minderheit einer Mehrheit der Branche minimale Arbeitsbedingungen aufzwingen kann (Demokratieelement). Eine solche Ausdehnung der AVE GAV

käme zudem einer Kartellisierung gleich, die in Anbetracht der volkswirtschaftlichen Wichtigkeit des Arbeitsmarktes zu vermeiden ist. Zudem besteht ein bewährtes Verfahren – die erleichterte AVE – bei welchem ein AG-Quorum im Sinne einer Ausnahme unter 50% gesenkt ist und welches für den Fall Missbrauchsbekämpfung gilt. Eine Mischung zwischen der ordentlichen und der erleichterten AVE ist abzulehnen und nicht notwendig. Zudem wurde – auch hier fehlt das Mengengerüst – noch keine AVE in den diskutierten Branchen infolge Nichterreichens des AG-Quorums vom SECO abgelehnt. Schliesslich ist es Sache der Arbeitgeber, rechtzeitig ihren Organisationsgrad so anzupassen und Mitglieder zu akquirieren, dass das AG-Quorum erfüllt wird. Die Notwendigkeit dieser Massnahme im Kontext der FlaM/Missbrauchsbekämpfung ist daher nicht ausgewiesen.

Aus diesen Gründen werden die vier vorgeschlagenen Massnahmen von der Arbeitgeberseite abgelehnt. Der Schwerpunkt ist vielmehr auf die Vollzugsoptimierung der FlaM zu legen und gestützt auf den Bericht zu den Erfolgsfaktoren vom Dezember 2015, ist diese vertieft zu analysieren. Zur Vollzugsoptimierung sind keine neuen gesetzlichen Massnahmen um ihrer selbst willen – wie jene aus dem sistierten Paket – erforderlich. Darüber hinaus wäre es mit Blick auf die Umsetzung von Artikel 121a BV auch der falsche Inkraftsetzungszeitpunkt, sollte damit (statt der Missbrauchsbekämpfung) die innenpolitische Akzeptanz der Bilateralen Verträge gefördert werden. Die Arbeitgeberseite bestreitet den Konnex zu dieser Thematik, lehnt weitere Regulierungen des inländischen Arbeitsmarktes auch mit Blick auf ein liberales Zuwanderungssystem ab und nimmt eher ein strenges Zuwanderungssystem als neue FlaM in Kauf. Letztere provozieren die EU zusätzlich, was bereits die bisherigen Diskussionen im Gemischten Ausschuss dokumentieren.“

### **5.2.3 Stellungnahme der Arbeitnehmerseite (gibt ausschliesslich die Meinung der Arbeitnehmerseite wieder)**

„Allgemeinverbindlich erklärte Gesamtarbeitsverträge AVE GAV, ergänzt durch Normalarbeitsverträge NAV sind zentral für den Schutz der Löhne im geöffneten Arbeitsmarkt. Obwohl die Schweiz im internationalen Vergleich höchste Löhne hat, sind vergleichsweise wenige Arbeitnehmende (rund 50 Prozent) durch Mindestlöhne in GAV geschützt. Das liegt zu einem beträchtlichen Teil daran, dass die Hürden für die AVE von GAV in unserem Land ausgesprochen hoch sind. Kein anderes Land in Europa verlangt beispielsweise ein Arbeitgeberquorum von 50 Prozent. Bei der Allgemeinverbindlichkeit von patronalen Bildungsfonds ist die Schweiz schon weiter. Hier wird nur noch ein Arbeitgeberquorum von 30 Prozent verlangt.

Um Missbräuche durch GAV und NAV wirksam bekämpfen zu können, muss daher das Arbeitgeberquorum bei der Allgemeinverbindlich-Erklärung AVE abgeschafft und das Instrument des NAV verstärkt werden. Ein Schritt in die richtige Richtung sind die Vorschläge zur Senkung des Arbeitgeberquorums aus den betroffenen Arbeitgeberverbänden Centre Patronal, Fédération des Entreprises Romandes sowie der Branchenverbände der Sicherheits- und Reinigungsbranche und des Metallbaus, der Isoleure und der Carrossebranche. Die Arbeitnehmerorganisationen unterstützen diese Vorschläge.

Die „sistierte Vorlage“ wird die Probleme bei den AVE GAV und der NAV nicht vollumfänglich beseitigen. Doch auch sie führt im Vergleich zur heutigen, schwierigen Situation zu einer Verbesserung. Sie erlaubt es, bei Lohndruck in Zukunft rascher und unbürokratischer Mindestlöhne zu erlassen bzw. notwendige NAV und AVE GAV einfacher weiter zu führen. Damit können die Probleme bei der AVE in besonders gefährdeten Branchen (Reinigung, Baunebengewerbe, Sicherheit) entschärft werden.

Die heutigen gesetzlichen Grundlagen bei der AVE stammen grösstenteils aus den 1950er Jahren, als der Schweizer Arbeitsmarkt viel geschlossener war, die Konjunktur steil aufwärts gerichtet und daher die Gefahr von Lohndruck wesentlich geringer war als heute. Mit der Einführung der Personenfreizügigkeit hat sich die Ausgangslage wesentlich geändert. Der Marktzutritt für Entsendefirmen ist substanziell vereinfacht worden (Meldeverfahren). Diese Entwicklung wurde durch die Tendenz, vermehrt Dienstleistungen aus-

zulagern oder an Subunternehmen weiter zu geben, verstärkt (Reinigung, Sicherheit, Baunebengewerbe u.a.). Namentlich bei wenig kapitalintensiven Branchen ist die unlautere Konkurrenz stärker geworden. Firmen kommen und gehen, was nicht nur den Druck auf die Löhne und Arbeitsbedingungen verstärkt, sondern auch die Integration in die Arbeitgeberverbände erschwert. In diesen Branchen ist Lohndruck deshalb leider häufig. Die Seco-Berichte zu den Flankierenden Massnahmen sprechen eine deutliche Sprache. Verstossquoten zwischen 20 und 40% sind leider eher die Regel als die Ausnahme. Die Missbräuche sind Alltag.

Es ist daher alles andere als überraschend, dass Branchen wie Reinigung, Sicherheit, aber auch gewisse gewerbliche Branchen oder der Gartenbau das Arbeitgeberquorum nicht oder nur knapp erreichen. Gemäss einer Zusammenstellung für die Arbeitsgruppe Ineichen handelt es sich beispielsweise um die Branchen Metallbau (52%), Isolare (52.4%), Reinigung Romandie (51.2%), Plattenleger (Zentralschweiz 52.9%), Gärtnergewerbe (BS/BL 51.4%), Carrosserie (51.7%) u.a. In der Reinigungsbranche (dt. CH) gilt die AVE nur für Betriebe mit mindestens 6 Beschäftigten, in der Sicherheitsbranche sogar nur ab einer Belegschaft von 10 Personen. Die Erfahrung zeigt, dass zahlreiche Firmen die Mindeststandards aus dem GAV umgehen, indem sie sich aufspalten, Temporäre anstellen u.a.

Die sistierten Massnahmen führen zu einer Verbesserung des Vollzugs und zu einem geringeren administrativen Aufwand. Die Behauptung der Arbeitgeberdachverbände, dass diese Massnahmen zu mehr Bürokratie führen würden, basiert entweder auf fehlender Kenntnis der konkreten Sachverhalte oder ist rein politisch begründet. Bei der erleichterten AVE in der heutigen Form gibt es ein gravierendes Vollzugsproblem. Das Instrument wurde erst drei Mal angewendet – die erleichterte AVE des Reinigungs-GAV (dt. CH) sowie die erl. AVE im Detailhandel und im Gartenbau in Genf. Der Fall der Reinigung zeigte, dass die erl. AVE in der heutigen Form praxisfremd ist. Der Prozess dauerte mehr als 4 Jahre, obwohl von Anfang an klar war, dass Dumping in der Branche eine Realität ist. Die Kantone waren nicht oder erst nach intensiver Schulung in der Lage, die Branche zu kontrollieren. Zudem war oft nicht klar, welche Firmen unter dem GAV sind und welche nicht. Die Kontrollen mussten deshalb in gewissen Regionen zwei Mal durchgeführt werden!

Die vorgeschlagene Neuregelung bei den NAV (Art. 360a OR) verstärkt die Schutzwirkung und führt zu mehr Rechtssicherheit und Klarheit. Denn wenn einmal ein NAV eingeführt wurde, sind die entsprechenden Mindestlöhne rechtsverbindlich. Wer die Mindestlöhne nicht bezahlt, verstösst somit auch im Einzelfall gegen die NAV-Bestimmungen. Für die Verlängerung des NAV können daher nicht wiederholt, missbräuchliche Lohnunterbietungen ausschlaggebend sein, sondern Lohnverstösse. Zudem gewährleistet die neue Bestimmung, dass ein NAV nicht Opfer seines Erfolgs wird. Wenn dank dem NAV Missbräuche bekämpft werden können, muss es möglich sein, ihn zu verlängern, ohne dass zuerst die reale Gefahr besteht, dass das Lohnniveau wieder unter Druck kommt.“

#### **5.2.4 Stellungnahme der Kantonsvertreter (gibt ausschliesslich die konsolidierte Meinung der VDK wieder)**

„Die Kantone vertreten die Haltung, dass eine Verschärfung der FlaM im Bereich des kollektiven Arbeitsvertragsrechts auf einer sozialpartnerschaftlichen Verständigung zu basieren hat. Von einem autoritären Eingriff des Staates in die Sozialpartnerschaft ist grundsätzlich abzusehen.

Formell kommt eine Diskussion um eine Verstärkung der FlaM zum falschen Zeitpunkt. Von der Funktion her sollen die FlaM den Lohnschutz garantieren und die Arbeitsbedingungen sichern. Die VDK unterstützt denn auch sämtliche Bestrebungen für eine Verbesserung des Vollzugs der aktuellen FlaM, um das heutige System laufend den neuen Herausforderungen anzupassen. Die Kantone (VDK und VSAA) haben dies in der jüngeren Vergangenheit in eigener Regie auch selber getan, indem im November 2013 23 Massnahmen zur Vollzugsoptimierung verabschiedet wurden; diese haben per dato einen guten Umsetzungsstand vorzuweisen. Zusätzliche Instrumente sind vom Prinzip her erst dann anzugehen, wenn ein

*tatsächlicher, sachlich begründeter Handlungsbedarf vorhanden ist. Unter Würdigung aller ordentlichen Evaluationen und Berichterstattungen des SECO liegt heute keine solche Situation vor.“*

### **5.2.5 Vorschlag des Centre Patronal (CP) für ein erleichtertes gemischtes Quorum**

In der Arbeitsgruppe wurde auch der Vorschlag des CP mit Unterstützung der FER für ein „Quorum coulissant“ (fliessendes Quorum) diskutiert, welcher bereits im Vernehmlassungsverfahren als Alternative zum Vorschlag des Bundesrates für eine Ausnahme vom Arbeitgeberquorum eingebracht wurde. Wenn im Gegensatz zum ordentlichen AVE-Verfahren das minimale Arbeitgeber Quorum von 50 Prozent nicht erreicht wird (Art. 2 Ziff. 3 AVEG<sup>1</sup>), soll in solchen Fällen ein fliessendes gemischtes Quorum anwendbar sein. Der CP schlägt folgende Regelung zu Art. 2 Ziff. 3<sup>bis</sup> AVEG vor:

„Vereinigen die Arbeitgeber weniger als die Hälfte, aber mindestens 35% aller Arbeitgeber, auf die der Geltungsbereich des Gesamtarbeitsvertrages ausgedehnt werden soll, müssen sie mindestens 65% aller Arbeitnehmer beschäftigen. Liegt der Anteil der beteiligten Arbeitgeber zwischen 35% und 50%, verringert sich der verlangte Anteil der Arbeitnehmer entsprechend und liegt zwischen 65% und 50%.“

Anlässlich dieses Vorschlags ergab sich in der Arbeitsgruppe eine Grundsatzdiskussion über die Bedeutung des heutigen Arbeitgeberquorums für die Sozialpartnerschaft und für die Gesamtarbeitsverträge.

Die Arbeitgeberseite (SAV, sgv, SBV) hält fest, dass ein gelockertes Arbeitgeberquorum nicht eine Lösung für alle Branchen darstellen könne und gewissen Branchen damit geschadet würde. Sie werfen die Frage auf, wie viele Branchen es in der Vergangenheit gab, bei welchen eine AVE aufgrund des unerfüllten Arbeitgeberquorums scheiterte. Die Arbeitgeberseite zeige sich offen für Lösungen bei Problemen, verlangt aber, dass diese aufgrund nachgewiesener Fakten diskutiert würden. Vorliegend fehle es schon an den Fakten zu den Missständen. Die Arbeitgeberseite halte an der Geltung des demokratischen Grundsatzes der Mehrheit auch bei der Allgemeinverbindlicherklärung von GAV fest. Aus ihrer Sicht handle es sich beim mehrheitlichen Arbeitgeberquorum um eine Grundsatzfrage der Sozialpartnerschaft, die nicht einfach ausgehebelt werden könne. Der Vorschlag des CP sei zudem nicht vereinbar mit dem Instrument der erleichterten AVE<sup>2</sup>, für welche nur das gemischte Quorum erfüllt sein müsse. Die Arbeitgeberseite räumt aber auch ein, dass einzelne Arbeitgeberverbände eine gegenteilige Sicht zu dieser Frage vertreten würden und das heutige System der AVE generell – losgelöst von der vorliegenden FlaM-Diskussion – revidieren wollten.

Die Arbeitnehmerseite (sgb, travailsuisse) unterstützt den Vorschlag des CP und der FER. Sie sehe im gelockerten Arbeitgeberquorum keine Verletzung der demokratischen Legitimität, da z.B. das entscheidende Beschäftigtenquorum weiterhin eingehalten werde. Kein anderes Land in Europa kenne ein Arbeitgeberquorum wie die Schweiz. Die Schweiz habe die höchsten Hürden bei der AVE, obwohl angesichts des Lohnniveaus der Schutzbedarf in kaum einem anderen Land so hoch sei. Für die Arbeitnehmerseite sei die Sozialpartnerschaft ein fundamentaler Wert in der Schweiz, aber der Schutz der Arbeitnehmenden sei nicht nur in GAV und im Vollzug, sondern auch auf Gesetzesebene zu verwirklichen.

---

<sup>1</sup> Am Gesamtarbeitsvertrag müssen mehr als die Hälfte aller Arbeitgeber und mehr als die Hälfte aller Arbeitnehmer, auf die der Geltungsbereich des Gesamtarbeitsvertrages ausgedehnt werden soll, beteiligt sein. Die beteiligten Arbeitgeber müssen überdies mehr als die Hälfte aller Arbeitnehmer beschäftigen. Ausnahmsweise kann bei besonderen Verhältnissen vom Erfordernis der Mehrheit der beteiligten Arbeitnehmer abgesehen werden.

<sup>2</sup> Im Fall eines Antrags auf Allgemeinverbindlicherklärung nach Artikel 1a (erleichterte AVE) müssen die beteiligten Arbeitgeber mindestens 50 Prozent aller Arbeitnehmer beschäftigen (Art. 2 Ziff. 3<sup>bis</sup> AVEG).

Die Arbeitnehmervertreter würden zudem die Vorschläge der Branchenverbände Carrosserie, Gebäudehülle, Metallbau, Sicherheit und Reinigung unterstützen.. Diese hätten gemäss ihren Angaben aus dem Jahre 2013 bzw. 2016 Probleme mit dem Arbeitgeberquorum für eine Verlängerung der AVE ihrer GAV bekundet und hätten eine Ausnahmeregelung vom Arbeitgeberquorum verlangt. Das SECO stellt fest, dass die genannten Branchen zwischenzeitlich die Verlängerung der AVE ihrer GAV erhalten hätten.

Das SECO hält zum Anliegen der Arbeitgeberseite fest, dass es nicht möglich sei, Zahlen zu den gescheiterten AVE wegen Nichterreichen des Arbeitgeberquorums vorzulegen, weil in solchen Fällen gar keine Gesuche eingereicht würden. Es sei auch nicht möglich, die von der Arbeitgeberseite geforderten neuen Fakten über Missstände mit Bezug auf die weiteren drei Punkte der Vorlage zu liefern. Neue Erkenntnisse lägen dem SECO aber im Vollzug gestützt auf die Audit-Berichte vor. Die Ausgangslage sei dieselbe wie vor dem Beschluss zur Sistierung der Vorlage zur Optimierung der FlaM. Das SECO erinnere an den Auftrag des Bundesrates an die Arbeitsgruppe, wonach die Sozialpartner im Lichte des vorgeschlagenen Modells zur Steuerung der Zuwanderung eine Einigung in Bezug auf die sistierte Vorlage suchen sollen.

### **5.3 Fazit zur Diskussion über die sistierte Vorlage zur Optimierung der FlaM**

Die Diskussionen in der Arbeitsgruppe haben gezeigt, dass nach wie vor grundlegende Differenzen zwischen den Sozialpartnern zu den sistierten Massnahmen bestehen. Die Arbeitgeberseite steht der Vorlage nach wie vor ablehnend gegenüber, auch wenn es zu einzelnen Massnahmen wie insbesondere dem Arbeitgeberquorum, vereinzelte abweichende Minderheits-Meinungen innerhalb der Arbeitgeberkreise gibt. Die Arbeitnehmerseite fordert eine Abschaffung des Arbeitgeberquorums bei der AVE, unterstützt aber sowohl die von verschiedenen Arbeitgeberverbänden der Suisse Romande vorgeschlagenen Anpassungen der Quoren (Quorum coulissant u.a.) als auch die „sistierte Vorlage“. Die Kantonsvertreter lehnen die Weiterverfolgung der sistierten Vorlage ebenfalls ab, falls keine Verständigung zwischen den Sozialpartnern zustande kommt.

Die Sozialpartner haben somit in Bezug auf die sistierte Vorlage zur Optimierung der FlaM keine Einigung erzielt, auch nicht im Lichte des zwischenzeitlich vom Bundesrat verabschiedeten Modells zur Steuerung der Zuwanderung. Vor diesem Hintergrund wird der Bundesrat ohne gemeinsamen Vorschlag der Sozialpartner über die Wiederaufnahme der Vorlage entscheiden müssen. Die in der Arbeitsgruppe geäusserten Stellungnahmen sollen ihm dabei als Entscheidungsgrundlage dienen.

### **5.4 Massnahmen zur Verbesserung im Vollzug der FlaM (Aktionsplan)**

#### **5.4.1 Ausgangslage**

Im Nachgang zu den Arbeiten der Arbeitsgruppe „Ineichen“, bestehend aus Vertretern der Sozialpartner, der Kantone und des Bundes, und insbesondere seit 2014 wurden zahlreiche Vollzugsverbesserungsmassnahmen an die Hand genommen. Zusätzliche Optimierungsmassnahmen im Vollzug der FlaM waren auch Gegenstand der Arbeiten der aktuellen Arbeitsgruppe. Grundlage für die Diskussion in der Arbeitsgruppe war der Erfolgsfaktorenbericht des SECO, der den Mitgliedern der Arbeitsgruppe im Dezember 2015 vorgestellt wurde<sup>3</sup>. In diesem Bericht werden die Erkenntnisse des SECO aufgrund der seit 2013 durchgeführten Audits bei den Vollzugsorganen der FlaM festgehalten. Die Vorgehensweise der

---

<sup>3</sup> SECO-Bericht: *Erfolgsfaktoren beim Vollzug der flankierenden Massnahmen auf Grundlage der Erfahrungen der Audits (Oktober 2012 – Mai 2015)*. Bern: SECO. Dezember 2015.

kantonalen tripartiten Kommissionen und der paritätischen Kommissionen werden im Bericht analysiert und allfällige Verbesserungsmassnahmen im Vollzug aufgrund der geltenden gesetzlichen Grundlagen thematisiert.

#### **5.4.2 Aktionsplan der Arbeitsgruppe**

Die Arbeitsgruppe hat einen Aktionsplan zur Verbesserung des Vollzugs der FlaM einstimmig verabschiedet und sich einstimmig dazu bekennt. Der Aktionsplan sieht in folgenden Bereichen Optimierungspotential:

##### **a) Arbeitsmarktbeobachtung durch die TPK**

- 1) *Risikobasierte Strategie für die Arbeitsmarktbeobachtung*: Fördern einer auf einer expliziten Risikoanalyse basierenden Strategie für die Arbeitsmarktbeobachtung durch die kantonalen TPK.
- 2) *Nutzung von Synergien zwischen den verschiedenen Aspekten der Arbeitsmarktpolitik / interinstitutionelle Zusammenarbeit*: Fördern der Nutzung von Synergien bzw. der interinstitutionellen Zusammenarbeit.
- 3) *Optimierung der Instrumente*: Prüfung der Möglichkeit und Notwendigkeit, die Instrumente (Kontrolle, Untersuchungen, Definition übliche Löhne, Verständigungsverfahren, NAV / erleichterte ave GAV bei wiederholter missbräuchlicher Lohnunterbietung) zu optimieren.

##### **b) Kontrollen seitens der PK von ausländischen Dienstleistungserbringern**

- 4) *Risikobasierte Strategie*: Fördern einer auf einer expliziten Risikoanalyse basierende Kontrollstrategie
- 5) *Aufsicht über die Kontrollvereine*: Verstärkte Aufsicht der PK über die Kontrollvereine, die im Auftrag der PK Kontrollen durchführen
- 6) *Bearbeitungszeit der Dossiers*: Rasche Bearbeitung der Dossiers, Reduktion der Dauer der Prozesse und der Pendenzen
- 7) *Organisatorische Aspekte*: Fördern von effektiven und effizienten Organisationen und Entscheidungsstrukturen (kritische Grösse, effiziente Entscheidungsstrukturen)
- 8) *Harmonisierung der Sanktionspraxis*: Fördern einer uniformen Sanktionspolitik innerhalb der PK und zwischen den PK
- 9) *Verwaltungsbussen wegen Verstössen gegen die Lohnbedingungen der GAV durch ausländische Dienstleistungserbringer*: Fördern einer Sanktionspolitik, die eine glaubwürdige Bedrohung und Sanktionierung der fehlbaren Betriebe ermöglicht<sup>4</sup>.

Erläuterungen zu den Massnahmen:

- Die Optimierungsmassnahmen müssen noch konkretisiert werden. Die Verbesserungsmöglichkeiten im Vollzug in den oben erwähnten Bereichen wurden insbesondere im Erfolgsfaktoren-Bericht des SECO beschrieben.

---

<sup>4</sup> Unter Berücksichtigung von Art. 9 EntsG („Der Kanton *kann* Sanktionen aussprechen“).



- Optimierungsmassnahmen betreffend „risikobasierte Strategie für die Arbeitsmarktbeobachtung“ (Massnahme 1) müssten sich mit folgenden Fragestellungen auseinandersetzen: a) adäquate Verteilung der Kontrollen nach Region und Branche sowie b) Möglichkeit und Zweckmässigkeit von Mindestanforderungen bei der Anzahl Kontrollen von Schweizer Arbeitgebern durch die kantonalen tripartiten Kommissionen. In diesem Zusammenhang soll also die Notwendigkeit geprüft werden, Mindestanforderungen an die Anzahl Kontrollen / risikoorientierte Aufteilung der Kontrollen zu definieren.
- Unter Massnahme 3 soll die Frage beantwortet werden, inwiefern eine einheitliche Definition der Üblichkeit für alle kantonalen tripartiten Kommissionen möglich und zweckmässig wäre.
- Unter Massnahme 3 sollen weiter auch die FlaM im Falle von wiederholt missbräuchlicher Unterbietung der üblichen Löhne (NAV / erleichterte AVE GAV) thematisiert werden.
- Bei der Umsetzungsvorbereitung erfolgt eine (zeitliche) Priorisierung der umzusetzenden Massnahmen.

### 5.4.3 Organisation

Der Aktionsplan ist durch die Steuerungsgruppe „Verbesserungen im Vollzug FlaM“<sup>5</sup> sowie durch die TPK Bund zu konkretisieren.

- Es soll der TPK Bund die Einsetzung einer Subkommission beantragt werden, die sich mit den Massnahmen 1, 2, 3 und 9 befassen wird. Die Subkommission hat die Möglichkeit, Experten beizuziehen.
- Die Steuerungsgruppe FlaM-Vollzug wird sich mit den Massnahmen 4, 5, 6, 7 und 8 befassen.
- Die vorgeschlagenen Massnahmen werden den Vollzugsorganen zur Stellungnahme unterbreitet.
- Reporting an die TPK Bund über die vorgeschlagenen Massnahmen 1 bis 9.
- Der Entscheid über die vorgeschlagenen Massnahmen 1 bis 9 wird durch Arbeitsgruppe „Vollzugsverbesserung und Missbrauchsbeämpfung“ gefällt.
- Umsetzungsvorbereitung mit Blick auf Leistungsvereinbarungen/Subventionsvereinbarungen 2017 durch das SECO
- Weitere allfällige Umsetzungsvorbereitungsarbeiten durch eine Subkommission im Rahmen der TPK Bund bzw. Steuerungsgruppe FlaM-Vollzug

---

<sup>5</sup> Die Steuerungsgruppe wurde ursprünglich einberufen, um das Projekt „Verbesserung der Arbeitsweise der PK und der Zusammenarbeit PK-Kantone“ (kurz „Professionalisierung PK“) zu konkretisieren. Dieses Projekt wurde im Nachgang eines Runden Tisches von Bundespräsident Johann N. Schneider-Ammann mit Vertretern der Kantone und der Sozialpartner am 5. Juli 2011 ins Leben gerufen. Die Steuerungsgruppe hat zum Ziel, zu einer kontinuierlichen Verbesserung des Vollzugs der FlaM beizutragen. Sie berät wesentliche Fragen der Vollzugspraxis sowie der Aus- und Weiterbildung der Vollzugsorgane und stellt den Informationsaustausch unter den involvierten Vollzugsbehörden sicher. Die Mitglieder der Steuerungsgruppe vertreten ihre jeweiligen Organisationen und tragen dazu bei, dass die in der Gruppe erarbeiteten Lösungen breit abgestützt sind und akzeptiert werden. Die Steuerungsgruppe hat keine Entscheidbefugnis; es handelt sich um ein Konsultativgremium, das konsensuell Lösungen erarbeitet. In der Steuerungsgruppe sind die Sozialpartner, die Kantone und der Bund vertreten. Der Bund wird durch einen Repräsentant des SECO und die Kantone durch vier Personen, welche vom VSAA delegiert werden, vertreten. Die IG PBK, der Baumeisterverband, das Second-oeuvre romand (SOR), die Unia und die Syna nehmen ebenfalls in der Steuerungsgruppe Einsitz. Die Arbeitgeber- und die Arbeitnehmerorganisationen sind mit je vier Personen vertreten.

#### **5.4.4 Zeitplan**

- Konkretisierung des Aktionsplan: Ende Juni 2016
- Stellungnahme der Vollzugsorgane zu vorgeschlagenen Massnahmen: Ende August 2016
- Reporting an TPK Bund : 21. September 2016
- Entscheid durch Arbeitsgruppe „Vollzugsverbesserung und Missbrauchsbekämpfung“: Ende September 2016
- Umsetzung mit Blick auf Leistungsvereinbarungen/Subventionsvereinbarungen 2017: 1. Oktober 2016

#### **5.4.5 Fazit der Arbeitsgruppe**

Die Teilnehmenden der Arbeitsgruppe anerkennen den Handlungsbedarf zur Verbesserung des Vollzugs der FlaM aufgrund der Feststellungen im Bericht des SECO zu den Erfolgsfaktoren. Sie befürworten den oben dargestellten Aktionsplan und verpflichten sich, an dessen Umsetzung mitzuwirken. Die Teilnehmenden verpflichten sich, im Sinne des tripartiten Vollzugs der FlaM ihre Verantwortlichkeiten wahrzunehmen und auf die Umsetzung des Aktionsplans in den dafür vorgesehenen Gremien Einfluss zu nehmen. Dies soll innerhalb der oben aufgeführten Fristen geschehen.

### **5.5 Weitere pendente Vorschläge inkl. gesetzliche Massnahmen**

Der SGB hat weitere Vorschläge zuhanden der Arbeitsgruppe eingereicht, insbesondere für gesetzliche Massnahmen. Die Arbeitsgruppe hat basierend darauf die folgenden Prüfaufträge formuliert.

#### **5.5.1 Systematische Überprüfung von Informationen aus dem Meldeverfahren durch die kantonalen Vollzugsorgane**

Die systematische Überprüfung der Angaben im Online Meldeverfahren durch die kantonalen Meldestellen wurde im Zusammenhang mit der Bekämpfung von Scheinselbständigkeit geprüft. Das SECO hat die rechtliche Zulässigkeit der systematischen Prüfung der Meldedaten und die organisatorischen Möglichkeiten mit den kantonalen Vollzugsorganen analysiert. Das Ergebnis ist in der aktualisierten SECO-Weisung „Vorgehen zur Überprüfung der selbständigen Erwerbstätigkeit von ausländischen Dienstleistungserbringern“ vom 1. Juli 2015 zuhanden der Kontrollorgane festgehalten.

Die zuständige kantonale Behörde kann bei der Bearbeitung der Meldungen Kenntnis von Unregelmässigkeiten oder Hinweise auf Scheinselbständigkeit erlangen. Hinweise auf Scheinselbständigkeit können z.B. vorliegen, wenn zahlreiche Meldungen von verschiedenen selbständigen Dienstleistungserbringern die gleiche Kontaktadresse, E-Mailadresse, Telefonnummer, etc. aufweisen und diese für das gleiche Projekt gemeldet sind (siehe Kap. 5.2 der SECO-Weisung). Erlangt die kantonale Behörde bei der Bearbeitung der Meldungen Kenntnis von solchen Sachverhalten, informiert sie das zuständige Kontrollorgan mit Weiterleitung der Meldung nach Artikel 6 Absatz 4 EntG darüber. Die Kontrollorgane kontrollieren diese Personen mit erhöhter Intensität vor Ort. Hingegen ist das systematische Treffen von Abklärungen im Rahmen des Meldeverfahrens nicht zulässig, da dies den Vorgängen im Rahmen eines Bewilligungsverfahrens nahe käme.

Zudem wäre die systematische inhaltliche Überprüfung der Meldedaten mit einem grossen zusätzlichen Aufwand an Ressourcen verbunden.

Die Arbeitsgruppe einigt sich darauf, dass das Anliegen im Rahmen der Vollzugsverbesserungen (siehe Kap. 5.4) behandelt werden soll. Zusätzlich wird der Nutzen der im Jahre 2013 eingeführten Angabe des Bruttolohnes im Meldeverfahren evaluiert. Ziel soll sein, eine „best practise“ zur Überprüfung der Angaben im Online Meldeverfahren zu definieren.

Das SEM plant bis voraussichtlich im Frühjahr 2016 im Zusammenhang mit dem Online-Meldeverfahren die Einführung von Bemerkungscodes in ZEMIS. Diese Codes sollen es den zuständigen kantonalen Behörden ermöglichen, welche die Meldungen aus dem Meldeverfahren in ZEMIS verarbeiten, Informationen auszutauschen. So werden Arbeitgeber bzw. Selbstständige, welche gegen die Vorgaben des Entsendegesetzes verstossen haben (z.B. Einhaltung von Lohn- und Arbeitsbedingungen, Meldepflicht etc.) und entsprechend sanktioniert wurden, künftig im ZEMIS mittels eines entsprechenden Codes festgehalten. Diese allen kantonalen Vollzugsorganen zugänglichen Informationen bewirken, dass auch bei Einsätzen in verschiedenen Kantonen Informationen über Missbräuche und Verstösse ersichtlich sind.

### **5.5.2 Sanktionierung wegen Nichthinterlegung der Kautions**

Mit der Erweiterung von Arbeitgeberpflichten aus ave GAV wie Weiterbildungsbeiträge, Konventionalstrafen und Kautionen auf ausländische Arbeitgeber im Rahmen der FlaM II im Jahre 2006 (Art. 2 Abs. 2<sup>bis, ter, quater</sup> EntsG) hat sich auch die Frage der Sanktionierung bei Nichterfüllung dieser Ansprüche der PK gestellt.

Gestützt auf Artikel 9 EntsG können die kantonalen Behörden verwaltungsrechtliche Sanktionen bei Verstössen von Entsendebetrieben gegen die Meldepflicht, gegen die minimalen Lohn- und Arbeitsbedingungen aussprechen. Zusätzlich können die paritätischen Kommissionen bei Verletzungen von Bestimmungen aus dem anwendbaren ave GAV dem fehlbaren Betrieb eine Konventionalstrafe sowie die Kontrollkosten auferlegen.

Sinn und Zweck der Verwaltungssanktionen von Art. 9 EntsG liegen in der Gewährleistung des Schutzes des einzelnen Arbeitnehmers gemäss den zwingenden Vorschriften aus ave GAV und aus einschlägigen Gesetzen. Sie dienen der Durchsetzung von minimalen Lohn- und Arbeitsbedingungen bei ausländischen Arbeitgebern, welche Arbeitnehmende in die Schweiz entsenden. Ansprüche der PK wie die Hinterlegung einer Kautions sind privatrechtliche Forderungen als Folge einer Verletzung von Bestimmungen des ave GAV, die nach Meinung des SECO nicht mit staatlichen Sanktionen geahndet werden sollen. Hinzu kommt, dass die Obergrenze der Verwaltungssanktion von aktuell Fr. 5'000.— auf Fr. 30'000.— erhöht werden soll, um ihre Wirkung zu verstärken. Der Vorschlag des Bundesrates wurde am 1. Juli 2015 dem Parlament unterbreitet (siehe Kap. 2.1). Damit wird der Durchsetzung von Lohn- und Arbeitsbedingungen noch mehr Nachdruck verlieht.

Die Erweiterung der administrativen Sanktionen auf Ansprüche der PK würde als direkte Diskriminierung von ausländischen Entsendebetrieben gegenüber den inländischen Arbeitgebern angesehen, wenn sie nur einseitig auf ausländische Arbeitgeber, nicht aber auch auf inländische Arbeitgeber angewendet würde. Damit würde auch die Vereinbarkeit mit den Garantien aus dem FZA infrage gestellt.

Eine Anfrage bei der Zentralen Kautions-Verwaltungsstelle Schweiz (ZKVS), welche im Auftrag mehrerer Branchen mit Kautionspflicht in ave GAV die Abwicklung der Kautions durchführt, hat ergeben, dass eine Grossmehrheit der Kautionen geleistet und kaum darauf zurückgegriffen werden müsse.

Aufgrund einer Empfehlung der Arbeitsgruppe Ineichen wurde im Meldeverfahren im Herbst 2015 durch das SEM der Hinweis auf eine mögliche Kautionspflicht eingeführt, dessen Kenntnisnahme vom meldepflichtigen Arbeitgeber ausdrücklich bestätigt werden muss.

### 5.5.3 Sanktionen bei Scheinselbstständigkeit

Der SGB fordert, dass bei Scheinselbstständigkeit der Arbeitgeber eines Scheinselbständigen gebüsst werden kann.

Das SECO hat im Rahmen eines Berichtes die Massnahmen zur Bekämpfung von Scheinselbstständigkeit, welche seit dem 1. Januar 2013 in Kraft sind, evaluiert.<sup>6</sup> Um die Anreize zu schmälern, mittels vorgetäuschter Selbstständigkeit die in der Schweiz geltenden Lohn- und Arbeitsbedingungen zu umgehen, wurden per 1. Januar 2013 bekanntlich eine Dokumentationspflicht, eine weitergehende Auskunftspflicht sowie Sanktionen wie Bussen oder Massnahmen wie Arbeitsunterbrüche eingeführt. Dadurch sollte den Vollzugsorganen die Überprüfung des Status eines sich auf Selbstständigkeit berufenden Dienstleistungserbringers aus dem EU/EFTA-Raum, das Feststellen von Scheinselbstständigkeit sowie die anschliessende Überprüfung der Einhaltung der in der Schweiz geltenden Lohn- und Arbeitsbedingungen erleichtert werden.

Die Verletzung der erwähnten Dokumentationspflicht kann eine Verwaltungssanktion zur Folge haben. Zusätzlich wird den Vollzugsorganen die Möglichkeit gegeben, eine Person an der Weiterführung der Arbeiten zu hindern, wenn sie der Dokumentationspflicht auch nach Ablauf der angesetzten Nachfrist nicht nachkommt. Liegt eine Auskunftspflichtverletzung vor, können die kantonalen Behörden eine Dienstleistungssperre verhängen. Eine Person kann auch dann an der Weiterführung der Arbeiten gehindert werden, wenn eine Scheinselbstständigkeit festgestellt wurde, aber der Arbeitgeber der scheinselbständigen Person nicht ermittelt werden konnte.

Misslingt der Nachweis der Selbstständigkeit, ist der tatsächliche Arbeitgeber bekannt und liegt ein Verstoss gegen die in der Schweiz geltenden Lohn- und Arbeitsbedingungen vor, greifen die bestehenden Sanktionsmöglichkeiten bei Missachtung der minimalen Lohn- und Arbeitsbedingungen gemäss EntsG. Es wäre also bereits heute möglich, den tatsächlichen Arbeitgeber eines Scheinselbständigen gemäss EntsG zu sanktionieren. Bei geringfügigen Verstössen gegen die minimalen Lohn- und Arbeitsbedingungen, bei Verstössen gegen die Meldepflicht sowie die Pflicht, dem Arbeitnehmer eine Unterkunft zu garantieren, kann die zuständige kantonale Behörde eine entsprechende Verwaltungssanktion aussprechen oder bei nicht geringfügigen Verstössen eine Dienstleistungssperre. Zusätzlich können gestützt auf die ave GAV Konventionalstrafen ausgesprochen werden. Wird ein Schweizer Arbeitgeber festgestellt, greifen die von Gesetzes wegen (u.a. sozialversicherungsrechtliche Bestimmungen) beziehungsweise im ave GAV vorgesehenen Sanktionen.

Der SECO-Bericht hält fest, dass sich die Kontrollorgane bei der Bekämpfung von Scheinselbstständigkeit mit einem äusserst kleinen Teil des Arbeitsmarktes beschäftigen. Das Arbeitsvolumen der 21'043 selbständigen Dienstleistungserbringer, welche im Jahr 2015 eine Dienstleistung in der Schweiz erbrachten, entspricht der Arbeit von rund 1'604 Jahresarbeitskräften und einem Beschäftigungsanteil von weniger als einem Prozent. Die FlaM-Berichterstattung zeigt auf, dass in den Jahren 2013-2014 insgesamt 13'745 Selbständige (34% aller meldepflichtigen Selbständigen) auf ihren Status überprüft wurden. Bei 10% oder 1'387 sich auf Selbstständigkeit berufenden Dienstleistungserbringer wurde Scheinselbstständigkeit vermutet (TPK-PK).<sup>7</sup> Die grosse Mehrheit (87%) der selbständigerwerbenden Dienstleistungserbringer konnte die gesetzlich vorgeschriebenen Dokumente vorweisen. Es wurden 1'270 Verwaltungsbussen infolge Dokumentationsverletzungen ausgesprochen und 215 Arbeitsunterbrüche erlassen. Angesichts der Anzahl Fälle von vermuteter Scheinselbstständigkeit (1'387) erstaunt die geringe Anzahl Lohnunterbietungen (40) und Verstösse gegen

<sup>6</sup> Der Bericht liegt im Entwurf vor und wird bei den Vollzugsorganen noch in Konsultation geschickt. Das SECO stützte sich dabei auf folgende Quellen: Meldestatistik des SEM, FlaM-Berichterstattung, spezifische SECO-Umfrage bei den Vollzugsorganen, Erkenntnisse aus der Audittätigkeit des SECO.

<sup>7</sup> Da in einigen Kantonen die Überprüfung des Erwerbsstatus eines selbständigen Dienstleistungserbringers gemäss Vereinbarungen PK-TPK auch in Branchen mit ave GAV von der TPK vorgenommen wird, ist eine Unterscheidung nach Kontrollorgan nicht immer hilfreich.

zwingende Mindestlöhne aus dem GAV (52), welche im Rahmen des Vollzugs nach der Überprüfung des Erwerbsstatus eines selbständigen Dienstleistungserbringers aufgedeckt wurden. Entweder wird die Problematik „Scheinselbständigkeit“ überschätzt oder die Vollzugsorgane kommen ihrem Auftrag nur ungenügend nach. Beides dürfte aus Sicht des SECO zutreffen.

Der SECO-Bericht zeigt auf, dass die neu eingeführte Dokumentationspflicht und die weiterführende Auskunftspflicht die Überprüfung des Erwerbsstatus der selbständigen Dienstleistungserbringer erleichtert hat, da nun eine gewisse Schriftlichkeit vorliegt. Die Überprüfung der Selbständigkeit bleibt jedoch auch nach der Revision eine komplexe Angelegenheit, welche mit viel Aufwand verbunden ist und spezifische Kenntnisse voraussetzt, damit die Feststellung einer Scheinselbständigkeit und eines allfälligen Lohnverstosses auch einer gerichtlichen Überprüfung standhalten kann.

Bei der Bekämpfung von Scheinselbständigkeit sollten sich die Vollzugsorgane nicht mit der Sanktionierung von säumigen selbständigwerbenden Dienstleistungserbringern begnügen, wichtig ist insbesondere, dass auf die Einhaltung der in der Schweiz geltenden Lohn- und Arbeitsbedingungen hingewirkt wird. Die Überprüfung des Erwerbsstatus ohne anschließende Ermittlung des Arbeitgebers und Durchführung der Gleichwertigkeitsprüfung (bei festgestellter Scheinselbständigkeit) ist nicht im Sinne des Gesetzgebers. Dieser zweite Schritt der Kontrolltätigkeit scheint gemäss SECO-Bericht noch nicht systematisch stattzufinden. Wird der Arbeitgeber nicht identifiziert, laufen Sanktionsmassnahmen gegenüber fehlbaren Arbeitgebern ins Leere.

Inwiefern dieser zweite Schritt der Kontrolltätigkeit scheitert oder gar nicht erst stattfindet, lässt sich nicht abschliessend sagen. Die Umfrageergebnisse deuten jedoch darauf hin, dass sich die Vollzugsorgane bis heute in unterschiedlichem Ausmass mit dem Thema auseinandergesetzt haben und der Lernprozess diesbezüglich noch nicht abgeschlossen ist. Erfahrungswerte fehlen zum Teil gänzlich, was wiederum die Überprüfung der Wirksamkeit der neuen Gesetzesbestimmungen erschwert. Von der Möglichkeit eines Arbeitsunterbruchs bei festgestellter Scheinselbständigkeit und unbekanntem Arbeitgeber z.B. wurde bis heute noch nicht Gebrauch gemacht (auch keine Anträge gestellt).

Der SECO-Bericht zeigt auf, dass eine Herausforderung bei der Zuordnung des Scheinselbständigen zum tatsächlichen Arbeitgeber besteht. Wird Scheinselbständigkeit festgestellt, sollte ein Lohnvergleich durchgeführt werden und der tatsächliche Arbeitgeber identifiziert werden (2. Kontrollschritt), damit die im EntsG bereits bestehenden gesetzlichen Sanktionsmöglichkeiten auch eingesetzt werden können. Dieser zweite Kontrollschritt scheint heute im Vollzug noch nicht systematisch stattzufinden womit der tatsächliche Arbeitgeber auch nicht belangt werden kann, weil unbekannt. Gemäss dem Bericht des SECO liegt somit der Handlungsbedarf nicht bei neuen Sanktionsmöglichkeiten gegenüber dem tatsächlichen Arbeitgeber, sondern im Vollzug und bei der Identifikation dieses Arbeitgebers. Aus Sicht des SECO drängen sich ausserdem folgende Vollzugsverbesserungsmassnahmen auf:

1. Sicherstellung eines korrekten Vollzugs der SECO-Weisung „Vorgehen zur Überprüfung der selbständigen Erwerbstätigkeit von ausländischen Dienstleistungserbringern“: Im Rahmen der erwähnten SECO-Umfrage wurde ersichtlich, dass diesbezüglich einen gewissen Nachholbedarf besteht (richtige Einordnung der drei Dokumente, Bedeutung von Kontrollen vor Ort, usw.).
2. Sistierte Arbeiten zum Subprozess „Überprüfung selbständige Erwerbstätigkeit“ wieder aufnehmen und obligatorische Kontrollschritte klar definieren. Im Sinne einer raschen Fallabwicklung, welche bei der Bekämpfung der Scheinselbständigkeit angezeigt ist, müssen die verschiedenen involvierten Akteure (Kontrollvereine, PK, kantonale Behörden) eng zusammenarbeiten und aufeinander abgestimmt sein.

3. Organisatorische Aspekte: Überprüfen inwiefern die Fallabwicklung mittels organisatorischen Mitteln beschleunigt werden könnte (z.B. Einsatz spezialisierter Inspektoren, Delegation der Kontrollen an eine einzige Vollzugsstelle).
4. Finanzielle Aspekte: Überprüfung der Anreize, welche durch den aktuellen Finanzierungsmechanismus gezeitigt werden (wird diesen aufwändigen Kontrollen in den Leistungs- und Subventionsvereinbarungen gebührend Rechnung getragen).

#### **5.5.4 Richtlöhne bei den Lohnkontrollen**

Das Thema Richtlöhne wird im Rahmen des Aktionsplans (Optimierung der Instrumente, Definition übliche Löhne) behandelt. Die Definition der Richtlöhne wird anschliessend im Konzept der kantonalen TPK zur Arbeitsmarktbeobachtung festgehalten.

#### **5.5.5 Pflicht zur Meldung des Auftraggebers im Online Meldeverfahren**

Dieser Vorschlag wurde bereits im Rahmen des Berichts der Arbeitsgruppe Ineichen geprüft. Gestützt auf die Empfehlung aus dem Bericht haben SEM und SECO zwischenzeitlich die Abfrage des Auftraggebers im Rahmen des Meldeverfahrens geprüft und sind zu folgenden Resultaten gekommen

##### a) Technische Beurteilung

Die Einführung eines neuen Felds im Meldeverfahren verlangt Änderungen in vier bis fünf Systemen (Online-Applikation, Schnittstelle, ZEMIS, csv-File und evt. Meldebestätigung). Änderungen in diesem Umfang benötigen mindestens ein Jahr Vorlaufzeit. Aufgrund des In-sourcings des Unterhalts und Entwicklung des ZEMIS in das EJPD-ISC ist für das Jahr 2016 kein regulärer ZEMIS-Release geplant. 2016 könnten daher nur neue Felder im Meldeverfahren eingefügt werden, wenn ein entsprechender zwingender Auftrag besteht.

##### b) Rechtliche Beurteilung

Soll der Auftraggeber eines Dienstleistungserbringers aus der EU/EFTA im Meldeverfahren angegeben werden, ist die Grundlage auf Gesetzesstufe (Art. 6 EntsG) einzuführen. In Art. 6 EntsV würde zusätzlich präzisiert, welche Angaben gemacht werden müssen (Namen, Rechtsform, Adresse usw.). Für selbständig Erwerbstätige ergibt sich die Meldepflicht aus Art. 9 Abs. 1bis VEP, welcher auf Art. 6 EntsG verweist. Es sind also Anpassungen auf Verordnungsstufe (Art. 6 Abs. 4 EntsV) und in der Verordnung über die Einführung des freien Personenverkehrs (Art. 9 Abs. 1<sup>bis</sup>VEP) erforderlich. Sollen neue, zusätzliche Informationen im Meldeverfahren abgefragt werden, ist nebst einer Anpassung der EntsV und VEP stets eine Anpassung des Anhangs der ZEMIS-Verordnung notwendig.

Anlässlich einer im Dezember 2015 unter den PK durchgeführten informellen Umfrage zu dieser Frage haben 16 PK angegeben, dass sie einen erheblichen Mehrwert in der Angabe des Auftraggebers sehen würden. Dies würde ihrer Ansicht nach die Kontrolltätigkeit erleichtern, namentlich bei Verdacht auf Scheinselbständigkeit und bei Vorliegen von Subunternehmerketten. Die durchgeführte Umfrage hat auch gezeigt, dass etliche PK annehmen, dass mit der Angabe des Auftraggebers zugleich eine Informationsquelle für die Kontrollorgane verbunden ist. Mit der blossen Meldung des Auftraggebers besteht jedoch noch keine rechtliche Grundlage für eine Auskunftspflicht gegenüber den Kontrollorganen.

Zum Zwecke der Auskunftspflicht des Auftraggebers wäre aus rechtlichen Gründen eine gesetzliche Grundlage erforderlich, weil damit neue Rechte und Pflichten von Dritten im EntsG statuiert würden. Die bestehende Auskunfts- und Editionsspflicht des Auftraggebers bei der Kontrolle zur Überprüfung der Selbständigkeit in Art. 1 Abs. 5 EntsG müsste folglich analog auf alle Auftraggeber von meldepflichtigen Dienstleistungserbringern ausgeweitet werden.

Der Zweck der Auskunftspflicht müsste in der Durchführung einer arbeitsmarktlichen Kontrolle gemäss Art. 7 EntsG liegen. Die Auskunftspflicht könnte die Art der Ausführung der Arbeiten und deren Umfang beinhalten, sowie den Ort und Zeitraum der Ausführung; allenfalls die Adresse des Dienstleistungserbringers im Ausland. Zudem dürfte sie nur subsidiär zum Dienstleistungserbringer zum Zuge kommen, wenn die für die Kontrolle erforderlichen Informationen von diesem nicht erhältlich sind. Dabei ist zu beachten, dass der Auftraggeber nicht generell Ansprechperson für die Durchführung einer Kontrolle sein soll, nur weil er unter Umständen eher erreichbar ist als der Dienstleistungserbringer im Ausland. Die Auskunftspflicht hat also ihre Grenzen, die im Gesetz zu regeln wären.

Schliesslich ist auch zu beachten, dass die Erweiterung von Angaben im Online Meldeverfahren mit dem Freizügigkeitsabkommen (FZA) vereinbar sein muss. Sie darf nicht zu einer unverhältnismässigen Beschränkung des Rechts auf die Erbringung von Dienstleistungen bis zu 90 Tagen im Kalenderjahr führen.

Die Meldung des Auftraggebers im Meldeverfahren wurde bereits früher thematisiert, um die Mehrwertsteuerpflicht von ausländischen Dienstleistungserbringern in der Schweiz besser durchzusetzen. In Gesprächen zwischen dem SEM und der Eidgenössischen Steuerverwaltung (ESTV) hat sich jedoch gezeigt, dass die Nennung des Auftraggebers im Meldeverfahren - zumindest in Bezug auf die Durchsetzung der Mehrwertsteuerpflicht - keinen entscheidenden Mehrwert bringt. Anhand von Auswertungen der verfügbaren Daten können bereits heute die allenfalls mehrwertsteuerpflichtigen Personen und Betriebe eruiert und anschliessend angeschrieben werden. Ausländische Dienstleistungserbringer werden neu im Rahmen des Meldeverfahrens auf eine allfällig bestehende Mehrwertsteuerpflicht hingewiesen und zu weiteren Abklärungen auf die Internetseite der ESTV weitergeleitet. Das SEM und die ESTV haben diese Massnahme im November 2014 umgesetzt.

Aus den erwähnten Gründen soll die Massnahme derzeit nicht weiterverfolgt werden.

#### **5.5.6 Einführung eines Zustelldomizils oder einer Zustelladresse in der Schweiz für ausländische Entsendebetriebe**

Aufgrund des vom Ständerat angenommenen Postulats Recordon 14.3106 (Europäische Unternehmen, die Personal in die Schweiz entsenden. Eröffnung von Entscheidungen) muss der Bundesrat Möglichkeiten für die Einführung eines Zustelldomizils in der Schweiz aufzeigen.

Um den Handlungsbedarf im Vollzug des EntsG zu klären, hat das SECO unter anderem eine Umfrage unter den kantonalen Behörden zu ihrer Praxis und ihren Erfahrungen bei der Zustellung von amtlichen Dokumenten ins Ausland durchgeführt. Aus Sicht der Arbeitsmarktbehörden ist eine fristgerechte und effiziente Erreichbarkeit ausländischer Arbeitgeber eine unabdingbare Voraussetzung zur Erfüllung ihrer Aufgabe. Die eingegangenen Antworten im Rahmen der Umfrage deuten darauf hin, dass die kantonalen Vollzugsbehörden die Zustellungsweise von amtlichen Dokumenten nach ihren Erfahrungen mit einzelnen Ländern ausgerichtet haben, um ihre Korrespondenz ins Ausland überhaupt und innerhalb vernünftiger Fristen zustellen zu können. Dies zeigt sich an der Anzahl von immerhin elf Kantonen, welche sämtliche Korrespondenz auf dem Postweg versenden. Für den Vollzug als Problem wurde auch die lange Zustelldauer auf dem diplomatischen Weg genannt, die je nach Staat Wochen bis Monate dauern kann, sowie die Nichtzustellbarkeit der Post insbesondere bei Selbständigen. Vor diesem Hintergrund dürfte der Handlungsbedarf im Sinne der Verbesserung des Vollzugs erwiesen sein. Allerdings müssten von einer solchen Massnahme sowohl die selbständig gemeldeten Dienstleistungserbringer als auch Arbeitgeber, welche Arbeitnehmer in die Schweiz entsenden, erfasst sein.

Die Zustellbarkeit von Schreiben an Dienstleistungserbringer ins Ausland stellt einen massgebenden Faktor für einen effizienten Vollzug des EntsG dar. Ein Zustellungsdomizil oder eine Zustelladresse in der Schweiz müsste die rechtliche Wirkung haben, dass amtliche Do-

kumente als zugestellt gelten, unabhängig davon, ob sie vom Empfänger tatsächlich abgeholt werden resp. diesen an seinem Domizil im Ausland erreichen. Damit würden die Zustellungswege und die Verfahrensdauer kürzer und der Verwaltungsaufwand verringert. Es würde auch die Rechtssicherheit aufseiten der Behörden verstärken, da sie den Nachweis erbringen können, dass ihre Post dem Empfänger ordnungsgemäss zugestellt wurde. In der gegenwärtigen Situation wissen die Vollzugsbehörden während Wochen oder Monaten nicht, ob ihr Schreiben von den Aussenministerien im Empfängerstaat an den Adressaten weitergeleitet wurde und diesen erreicht hat oder nicht. Dadurch ziehen sich die Verfahren übermässig in die Länge, was den Vollzug des EntsG erschwert, wie den Antworten aus der Umfrage des SECO zu entnehmen ist.

Allerdings bietet eine Zustelladresse in der Schweiz nicht die Gewähr dafür, dass die Schreiben der Vollzugsbehörden den Adressaten auch tatsächlich erreichen. Auch mit einer solchen Massnahme kann nicht in jedem Falle vermieden werden, dass nicht kooperative Dienstleistungserbringer ihre Post am Zustellungsdomizil gar nicht abholen oder nicht zur Kenntnis nehmen oder nicht darauf reagieren. In solchen Fällen bleibt als Sanktion nur die befristete Dienstleistungssperre wegen Verletzung der Auskunftspflicht (Art. 9 Abs. 2 Bst. b EntsG).

Noch zu vertiefen ist die Frage der Vereinbarkeit mit dem FZA. Da eine solche Massnahme eine Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit darstellen könnte, müsste ein zwingendes Allgemeininteresse vorliegen. Zudem müsste die Massnahme nicht diskriminierend oder protektionistisch sein sowie verhältnismässig sein.

Die Arbeitsgruppe empfiehlt die vertiefte Prüfung dieser Massnahme. Das SECO prüft diese Massnahme unter Einbezug des BJ und des SEM.

## **5.6      Stellungnahmen zu den weiteren Massnahmen (Kap. 5.5)**

### **5.6.1    Stellungnahme der Arbeitgeberseite zu den weiteren Massnahmen (gibt ausschliesslich die Meinung der Arbeitgeberseite wieder)**

*„Bei den in der Arbeitsgruppe diskutierten Massnahmen (Ziff. 5.5) schliessen sich die Arbeitgebervertreter den Ausführungen des SECO in weiten Teilen an. Die Massnahmen in Ziff. 5.5.1, 5.5.3 und 5.5.4 sollen unter dem Titel Vollzugsverbesserungen im Rahmen der vom SECO erfolgten, rechtlichen Beurteilung weiterverfolgt werden (vgl. Aktionsplan). Mit Blick auf Massnahme Ziff. 5.5.6 (Zustelldomizil/-adresse in der Schweiz für ausländische Entsendebetriebe) unterstützt die Arbeitgeberseite die Vornahme weiterer Abklärungen, wie insbesondere zur Frage der EU-Kompatibilität einer solchen Massnahme sowie zur Frage der Notwendigkeit und Eignung dieser Massnahme zur Problembekämpfung (facts and figures). Sollten sich dann die vom SECO skizzierten Vorteile eines Zustelldomizils erhärten, steht die Arbeitgeberseite einer Weiterverfolgung dieser Massnahme offen gegenüber.“*

### **5.6.2    Stellungnahme der Arbeitnehmerseite (gibt ausschliesslich die Meinung der Arbeitnehmerseite wieder)**

*„Dank den Flankierenden Massnahmen konnte der Schutz der Schweizer Löhne im geöffneten Arbeitsmarkt grundsätzlich gesichert werden. Dennoch gibt es leider nach wie vor folgenschwere Lücken im Schutzdispositiv. Das nicht nur bei den Kontrollen, und der AVE von GAV bzw. den NAV, sondern auch bei der Durchsetzung der Mindestlöhne und den GAV-Bestimmungen - namentlich gegenüber quasi-kriminellen Arbeitgebern. Zur Sicherung der Konventionalstrafen wurden in verschiedenen GAV Kauttionen eingeführt. Dass nun aber Firmen, welche die Kauttionen nicht leisten, nicht gebüsst werden können, behindert die Wirksamkeit dieses zentralen Instrumentes. Deshalb muss auch das Nicht-Hinterlegen der Kauttion administrativ sanktioniert werden können. Geradezu stossend ist es, wenn die vom*



*Arbeitgeber in irreführender Weise als selbständig deklarierten Angestellten (Scheinselbständige) anstelle des Arbeitgebers gebüsst werden. Der Täter und nicht das Opfer muss bestraft werden. Das Entsendegesetz ist entsprechend anzupassen. Die Einführung eines obligatorischen Zustelldomizils oder einer Zustelladresse in der Schweiz ist wichtig. Damit die Kontrolleure ihre Arbeit machen können und damit die Firmen, welche gegen die Schweizer Löhne verstossen, ins Recht gefasst werden können.“*

### **5.6.3 Stellungnahme der Kantonsvertreter (gibt ausschliesslich die konsolidierte Meinung der VDK wieder)**

*„Die VDK verschliesst sich nicht grundsätzlich einer sachlich gerechtfertigten Weiterentwicklung des Gesamtsystems zum Schutz der Lohn- und Arbeitsbedingungen. Neue Instrumente und Massnahmen bedingen jedoch einen sachlichen Bezug zu tatsächlichen Missständen und somit einen ausgewiesenen Handlungsbedarf. Das gilt grundsätzlich auch für die Optimierung des Vollzugs. Bei den Vollzugsoptimierungen gilt es insbesondere darauf zu achten, dass die Arbeit der TPK sowie auch der PK betrachtet und behandelt wird. Als relevante Basis hat insbesondere der Bericht „Erfolgsfaktoren beim Vollzug der flankierenden Massnahmen auf Grundlage der Erfahrungen der Audits (Oktober 2012 – Mai 2015), SECO, Jan. 2016“ zu gelten.*

*Im Weiteren unterstützen die Kantone inhaltlich die oben gemachten Ausführungen des SECO zu den einzelnen Punkten. In Einzelfragen ist allerdings noch die Kompatibilität mit den bestehenden bilateralen Abkommen zu beleuchten; auf neue Konfliktfelder mit der EU ist absolut zu verzichten. Bezüglich der möglichen Folgen, die sich mit den neuen Regelungen ergeben, sind die kantonalen Kompetenzen und Zuständigkeiten stets zu beachten, insbesondere was die finanziellen und personellen Auswirkungen angeht. Die finanzielle Äquivalenz zwischen Bund und Kantonen gilt es zu wahren.“*

## **5.7 Fazit zur Diskussion der allfälligen weiteren Massnahmen**

Die Sozialpartner und die Kantonsvertreter sind sich in Bezug auf die Einführung eines Zustelldomizils in der Schweiz einig, dass diese zur vertieften Prüfung empfohlen werden soll.

Bei den weiteren gesetzlichen Massnahmen in diesem Kapitel verlangt die Arbeitnehmerseite, dass die Verwaltungssanktionen für die Nichthinterlegung der Kautions- und Sanktionen gegen Arbeitgeber bei festgestellter Scheinselbständigkeit weiterverfolgt werden. Die Arbeitgeberseite und die Kantonsvertreter sind der Meinung, dass kein weiterer gesetzgeberischer Handlungsbedarf besteht.

## **5.8 Ergebnisse der Unterarbeitsgruppe**

Die "Arbeitsgruppe zum Verbesserungsbedarf von Vollzug und Missbrauchsbekämpfung der FlaM" rief eine Unterarbeitsgruppe ins Leben. Diese Unterarbeitsgruppe wurde mandatiert, den Stand der Arbeiten bezüglich der Umsetzung der Prüfaufträge des Bundesrats vom 26. März 2014 bezüglich dem öffentlichen Beschaffungswesen und der Erarbeitung von GAV-Bescheinigungen und Berufsregistern zu eruieren.

Die Unterarbeitsgruppe, bestehend aus Vertretern der Unia, Syna, Travail.Suisse, SGB, des Schweizerischen Baumeisterverbands, Holzbau Schweiz, swico<sup>8</sup>, dem VSAA, dem SEM, dem BBL (KBOB<sup>9</sup>) und dem SECO, traf sich am 22. Januar 2016 zu ihrer ersten Sitzung.

<sup>8</sup> Verband der ICT-Anbieter sowie weiterer verwandter Branchen in der Schweiz

<sup>9</sup> Koordinationskonferenz der Bau- und Liegenschaftsorgane der öffentlichen Bauherren

Es konnte festgestellt werden, dass das BBL die Prüfaufträge des Bundesrats vom 26. März 2014 an die Hand genommen hat. Im Rahmen von zwei sozialpartnerschaftlich organisierten Arbeitsgruppen erarbeiten die Sozialpartner zudem Lösungen („Arbeitsgruppe Solidarhaftung“ im Auftrag der IG PBK und „Arbeitsgruppe zur Vollzugsoptimierung“, im Auftrag der „Allianz Bau“), welche den Nachweis der GAV-Konformität gegenüber den Auftraggebern/Werkunternehmern und den Kontrollorganen erleichtern sollen. Die Unterarbeitsgruppe wird ihre Arbeiten weiterführen und der Arbeitsgruppe im September 2016 über die Ergebnisse informieren.

## **6 Schlussfazit**

Zusammenfassend sind folgende Ergebnisse der Arbeitsgruppe festzuhalten.

- In Bezug auf die sistierte Vorlage zur Optimierung der FlaM haben die Sozialpartner keine Einigung erzielt, auch nicht im Lichte des zwischenzeitlich vom Bundesrat verabschiedeten Modells zur Steuerung der Zuwanderung. Es werden daher im Rahmen der Arbeitsgruppe keine Massnahmen aus dem sistierten Paket zur Weiterverfolgung vorgeschlagen.
- Die Sozialpartner und die Kantonsvertreter sind sich in Bezug auf allfällige weitere gesetzliche Massnahmen einig, dass die Einführung eines Zustelldomizils in der Schweiz vertieft geprüft werden soll. Nur die Arbeitnehmerseite fordert weitere gesetzliche Massnahmen (Nicht hinterlegung der Kautions- und Sanktionen gegen Arbeitgeber bei festgestellter Scheinselbstständigkeit).
- Die Sozialpartner und die Kantonsvertreter anerkennen den Handlungsbedarf zur Verbesserung des Vollzugs der FlaM aufgrund der Feststellungen des SECO. Sie befürworten den im Bericht vorgeschlagenen Aktionsplan und verpflichten sich, im Sinne des tripartiten Vollzugs der FlaM ihre Verantwortlichkeiten zu dessen Umsetzung wahrzunehmen.

Vor diesem Hintergrund wird der Bundesrat über das weitere Vorgehen entscheiden.