

EIDGENÖSSISCHE FINANZKONTROLLE
CONTRÔLE FÉDÉRAL DES FINANCES
CONTROLLO FEDERALE DELLE FINANZE
SWISS FEDERAL AUDIT OFFICE



Prüfung des Vollzugs der flankierenden Massnahmen zur Personenfreizügigkeit

Staatssekretariat für Wirtschaft

Bestelladresse	Eidgenössische Finanzkontrolle (EFK)
Adresse de commande	Monbijoustrasse 45
Indirizzo di ordinazione	3003 Bern
Ordering address	Schweiz
Bestellnummer	704.20062
Numéro de commande	
Numero di ordinazione	
Ordering number	
Zusätzliche Informationen	www.efk.admin.ch
Complément d'informations	info@efk.admin.ch
Informazioni complementari	twitter: @EFK_CDF_SFAO
Additional information	+ 41 58 463 11 11
Abdruck	Gestattet (mit Quellenvermerk)
Reproduction	Autorisée (merci de mentionner la source)
Riproduzione	Autorizzata (indicare la fonte)
Reprint	Authorized (please mention source)

Mit Nennung der männlichen Funktionsbezeichnung ist in diesem Bericht, sofern nicht anders gekennzeichnet, immer auch die weibliche Form gemeint.

Inhaltsverzeichnis

Das Wesentliche in Kürze.....	4
L'essentiel en bref.....	6
L'essenziale in breve	8
Key facts.....	11
1 Auftrag und Vorgehen	15
1.1 Ausgangslage	15
1.2 Prüfungsziel und -fragen.....	16
1.3 Prüfungsumfang und -grundsätze	16
1.4 Unterlagen und Auskunftserteilung	17
1.5 Schlussbesprechung	17
2 Massnahmen mit vielen beteiligten Akteuren	18
2.1 Verteilung der Rollen und Aufgaben	18
2.2 Massnahmen auf komplexem bestehendem Dispositiv errichtet	20
2.3 Grundausbildung und Austausch unter den Inspektoren können verbessert werden	20
3 Kontrollstrategie und Kontrollziele	23
3.1 Eine Multikriterien-Kontrollstrategie	23
3.2 Die Fokusbeobachtung hat blinde Flecken.....	24
3.3 Der Informationsaustausch über die Kontrollen ausländischer Unternehmen ist lückenhaft.....	29
3.4 Die Kontrollquote bei ausländischen Unternehmen ist zu hoch.....	31
4 Sanktionsmöglichkeiten	34
4.1 Verwaltungssanktionen haben bei bestimmten Unternehmen wenig Wirkung	34
4.2 Die Konventionalstrafen sind sehr heterogen.....	35
4.3 Keine Sanktionen möglich, wenn die Verständigung scheitert	36
5 Meldesystem noch immer unbefriedigend	39
6 Follow-up der Empfehlungen von 2014.....	41
Anhang 1: Rechtsgrundlagen.....	42
Anhang 2: Abkürzungen.....	43

Prüfung des Vollzugs der flankierenden Massnahmen zur Personenfreizügigkeit

Staatssekretariat für Wirtschaft

Das Wesentliche in Kürze

Im Zuge der Öffnung des Schweizer Arbeitsmarkts für Arbeitskräfte unter dem Abkommen über den freien Personenverkehr mit der EU hat die Schweiz 2004 flankierende Massnahmen (FlaM) eingeführt. Die Massnahmen sollen Arbeitnehmer vor den Risiken der Unterschreitungen der Lohn- und Arbeitsbedingungen schützen und gleiche Wettbewerbsbedingungen für in- und ausländische Unternehmen gewährleisten. 2019 haben die Kantone und die paritätischen Kommissionen über 41 000 in- und ausländische Unternehmen kontrolliert. Der Bund hat in diesem Bereich eine Aufsichtsfunktion. Er hat sich mit 15,3 Millionen Franken an den Kosten dieser Kontrollen beteiligt.

Die Eidgenössische Finanzkontrolle (EFK) hat die Wirksamkeit und Effizienz der Kontrollen der Vollzugsorgane der FlaM geprüft. Insbesondere wurde bei einer Stichprobe von kontrollierten in- und ausländischen Unternehmen eine Umfrage durchgeführt. Aus Sicht der EFK hat die FlaM-Regelung eine präventive Wirkung, und die Kontrollen sind in Branchen mit Mindestlohnbedingungen wirksam. In den anderen Branchen fällt die Bilanz durchwachsener aus, da es keine Möglichkeit gibt, Arbeitgeber zu sanktionieren, die missbräuchliche Lohnunterbietungen praktizieren. Die Effizienz kann durch eine Reduktion der Kontrollen ausländischer Unternehmen und durch eine bessere Auswahl der zu prüfenden ausländischen Unternehmen anhand der bisherigen Kontrollen (risikobasierter Ansatz) gesteigert werden.

Der Kontrollanteil von ausländischen Unternehmen ist zu hoch

Zahlreiche FlaM-Kontrollen werden jedes Jahr bei Unternehmen durchgeführt. Gemäss den Vollzugsorganen sind diese Kontrollen notwendig und haben eine unbestreitbar präventive Wirkung bei der Bekämpfung von Lohnunterbietung.

Die tripartite Kommission des Bundes empfiehlt 30 bis 50 % der entsandten Arbeitnehmenden und der Selbständigen zu kontrollieren, die sich für eine Tätigkeit in der Schweiz anmelden. Dieses Kontrollniveau ist hinsichtlich der Effizienz problematisch. Es ist zu hoch im Vergleich zum Risiko, das ausländische Unternehmen für den Arbeitsmarkt darstellen. Darüber hinaus hat eine Überprüfung der Daten zu den Kontrollen ausländischer Unternehmen im vierten Quartal 2019 ergeben, dass die berichtigten Lohnbeträge deutlich unter den Kontrollkosten liegen und dass 8 % dieser Unternehmen ohne ersichtlichen Grund mehrfach von verschiedenen Vollzugsorganen kontrolliert wurden. Diese Mehrfachkontrollen sind zum Teil darauf zurückzuführen, dass die Kontrolldaten und -ergebnisse nicht zwischen den verschiedenen Vollzugsorganen ausgetauscht werden, was einen risikoorientierten Ansatz verhindert.

Missbräuchliche Lohnunterbietungen werden nicht sanktioniert

Das Sanktionssystem umfasst Konventional- und Verwaltungssanktionen. Die abschreckende Wirkung dieser Sanktionen ist unterschiedlich, da jedes Vollzugsorgan im Rahmen der gesetzlichen Möglichkeiten eigene Sanktionstarife für die verschiedenen Verstösse festlegen kann.

Für die Verwaltungsanktionen hat das SECO Empfehlungen ausgesprochen, die von den meisten Kantonen befolgt werden. Bei den Konventionalstrafen ist die Heterogenität am grössten. Das Gesetz erlaubt es dem Bund nicht, diesbezügliche Vorschriften zu erlassen.

Für Unternehmen, die in Branchen ohne Gesamtarbeitsvertrag oder Normalarbeitsvertrag tätig sind, ist keine individuelle Sanktion möglich, wenn eine missbräuchliche Unterbietung der ortsüblichen Löhne festgestellt wird. So kann das Unternehmen den Vorschlag zur Lohnanpassung der tripartiten Kommission ablehnen, ohne dafür bestraft zu werden. Nur bei einer wiederholten missbräuchlichen Lohnunterbietung in einer Region kann eine Allgemeinverbindlicherklärung eines Gesamtarbeitsvertrags vorgeschlagen oder ein Normalarbeitsvertrag erlassen werden, der einen Mindestlohn für die Branche oder den Beruf einführt.

Die Strategie für die Arbeitsmarktbeobachtung hat blinde Flecken

Die verstärkte Arbeitsmarktbeobachtung der tripartiten Kommission des Bundes konzentriert sich auf Niedriglohnbranchen, von denen die meisten bereits über Mindestlohnbedingungen verfügen. Aus Sicht der EFK sollte die Kommission prüfen, ob die Berücksichtigung anderer Faktoren, zum Beispiel Berufe, die eine grosse Anzahl qualifizierter Einwanderer aufnehmen – nicht zu einem anderen Ergebnis der Risikoanalyse führen würde.

Der Spielraum, den die Rechtsgrundlagen bieten, führt zu einer unterschiedlichen Praxis der kantonalen tripartiten Kommissionen. Unterschiede in der Praxis zeigen sich vor allem bei den Massnahmen zur Arbeitsmarktbeobachtung und bei den Methoden zur Berechnung der missbräuchlichen Lohnunterbietung. Diese Heterogenität schränkt den Zugang der tripartiten Kommission des Bundes zu vergleichbaren Informationen im Rahmen der Aufgaben der Arbeitsmarktbeobachtung erheblich ein.

Bei den Kontrollen inländischer Unternehmen in Branchen mit allgemeinverbindlichen Gesamtarbeitsverträgen fehlt es an Transparenz. Dem SECO ist in diesem Bereich keine gesetzliche Aufsichtsaufgabe zugewiesen.

Eine stark dezentralisierte Organisation und ein ungenügender Informationsfluss

Die Komplexität der FlaM ergibt sich aus ihrer historischen Entwicklung. Die Aufgaben sind auf viele Akteure verteilt, und die Kontrolltätigkeit ist stark dezentralisiert. Es ist für ausländische Unternehmen nicht einfach, die Organisation der FlaM und das Lohnsystem in der Schweiz zu verstehen, trotz der Informationsbemühungen des SECO.

Die Vollzugsorgane der FlaM sind bei der Organisation ihrer Arbeit von der Qualität der verfügbaren Informationen abhängig. Doch das Meldesystem für entsandte Arbeitnehmende ist nicht effizient genug, Meldungen treffen zu spät oder bei der falschen Stelle ein. Projekte wurden initiiert, um die Situation zu verbessern. Es ist wichtig, dass sie so schnell wie möglich abgeschlossen werden.

Die Ausbildung und die Austauschmöglichkeiten für das Personal der Vollzugsorgane könnten noch weiter ausgebaut werden, um die *Unité de doctrine* und die Qualität der Arbeit zu verbessern.

Originaltext auf Französisch

Audit de la mise en œuvre des mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes

Secrétariat d'Etat à l'économie

L'essentiel en bref

Suite à l'ouverture du marché suisse du travail aux personnes bénéficiant de l'accord de libre circulation des personnes avec l'Union européenne, la Suisse a introduit en 2004 des mesures dites d'accompagnement (ou FlaM). Ces mesures visent à protéger les travailleurs contre les risques de sous-enchère des conditions de salaire et de travail. Elles doivent aussi garantir des conditions de concurrence équitables pour les entreprises suisses et étrangères. En 2019, les cantons et les commissions paritaires ont contrôlé plus de 41 000 entreprises suisses et étrangères. La Confédération a un rôle de surveillance dans ce domaine. Elle a participé aux coûts de ces contrôles à hauteur de 15,3 millions de francs.

Le Contrôle fédéral des finances (CDF) a examiné l'efficacité et l'efficience des contrôles des organes d'exécution des FlaM. Il a notamment effectué un sondage auprès d'un échantillon d'entreprises suisses et étrangères ayant fait l'objet de tels contrôles. Pour le CDF, le dispositif des FlaM a un effet préventif et les contrôles sont efficaces dans les branches au bénéfice de conditions de rémunération minimales. Le bilan des examens est plus mitigé dans les autres branches, faute de possibilité de sanctionner les employeurs pratiquant la sous-enchère salariale abusive. L'efficience peut être améliorée par une réduction des contrôles des entreprises étrangères, ainsi que par une meilleure sélection des entreprises étrangères à contrôler sur la base de l'historique des contrôles (approche orientée sur le risque).

La proportion de contrôles d'entreprises étrangères est trop importante

Un grand nombre de contrôles d'entreprises est effectué chaque année pour les FlaM. Selon les organes d'exécution, ces contrôles sont nécessaires et ont un effet préventif indéniable dans la lutte contre la sous-enchère salariale.

La commission tripartite fédérale recommande de contrôler entre 30 % et 50 % des travailleurs détachés et indépendants étrangers qui s'annoncent pour une activité en Suisse. Ce niveau de contrôle pose un problème d'efficience. Il est trop important par rapport au risque que les entreprises étrangères représentent pour le marché du travail. De plus, un examen des données de contrôle d'entreprises étrangères pour le 4^{ème} trimestre 2019 a montré que les montants de salaires corrigés sont largement inférieurs aux coûts des contrôles et que 8 % de ces entreprises ont été contrôlées plusieurs fois sans raison apparente par différents organes d'exécution. Ces contrôles multiples sont à mettre en partie sur le compte de l'absence de partage des données des contrôles et de leur résultat entre les différents organes d'exécution, ce qui empêche d'avoir une approche orientée sur le risque.

Des sous-enchères salariales abusives non sanctionnées

Le système de sanction comprend des sanctions conventionnelles et administratives. L'effet dissuasif de ces sanctions est variable car chaque organe d'exécution peut définir ses tarifs de sanction pour les différentes infractions dans les limites des possibilités offertes

par les bases légales. Pour les sanctions administratives, le SECO a émis des recommandations qui sont suivies par la plupart des cantons. C'est dans le domaine des sanctions conventionnelles que l'hétérogénéité est la plus importante. La loi n'autorise pas la Confédération à édicter des règles en la matière.

Pour les entreprises actives dans les branches sans convention collective de travail ou contrat type de travail, il n'existe pas de sanction individuelle possible en cas de constat de sous-enchère salariale abusive par rapport aux salaires usuels pour la région. L'entreprise peut ainsi refuser la proposition d'adaptation du salaire faite par la commission tripartite sans être pénalisée. Seule une sous-enchère salariale abusive répétée dans une région permet de proposer l'extension d'une convention collective de travail ou d'édicter un contrat type de travail instaurant un salaire minimal pour la branche ou la profession.

La stratégie d'observation du marché du travail comporte des angles morts

L'observation renforcée du marché du travail de la commission tripartite fédérale se concentre sur les branches à bas salaires, dont la majorité dispose déjà de conditions de rémunération minimales. Le CDF estime que cette commission devrait examiner si la prise en compte d'autres facteurs, comme par exemple les professions accueillant un grand nombre de personnes qualifiées provenant de l'immigration n'amènerait pas à un autre résultat dans l'analyse des risques.

La marge de manœuvre laissée par les bases légales conduit à des pratiques diverses entre les commissions tripartites cantonales. Les différences de pratique se manifestent surtout dans les mesures d'observation du marché du travail et dans les méthodes de calcul de la sous-enchère salariale abusive. Cette hétérogénéité restreint fortement l'accès à des informations comparables dans le cadre des tâches d'observation du marché du travail de la commission tripartite fédérale.

Il y a un manque de transparence sur les contrôles d'entreprises suisses dans les branches disposant d'une convention collective de travail de force obligatoire. Aucune tâche légale de surveillance n'est en effet attribuée au SECO dans ce domaine.

Une organisation très décentralisée et des flux d'informations insuffisants

La complexité des FlaM résulte de leur développement historique. Les tâches sont réparties entre beaucoup d'acteurs et l'activité de contrôle est fortement décentralisée. Il n'est pas facile pour les entreprises étrangères d'appréhender l'organisation des FlaM et le système de rémunération en Suisse, malgré les efforts d'information du SECO.

Les organes d'exécution des FlaM sont dépendants de la qualité de l'information disponible pour organiser leur travail. Or, le système d'annonce des travailleurs détachés n'est pas suffisamment performant, des annonces arrivent trop tard ou auprès du mauvais organe. Des projets ont été initiés pour améliorer la situation. Il est important qu'ils aboutissent dans les meilleurs délais.

La formation et les possibilités d'échanges du personnel des organes d'exécution pourraient encore être développées afin d'améliorer l'unité de doctrine et la qualité du travail.

Verifica dell'attuazione delle misure collaterali alla libera circolazione delle persone

Segreteria di Stato all'economia

L'essenziale in breve

A seguito dell'apertura del mercato svizzero del lavoro alle persone che beneficiano dell'accordo sulla libera circolazione delle persone con l'Unione europea, nel 2004 la Svizzera ha introdotto misure cosiddette collaterali. Queste misure mirano a tutelare i lavoratori contro i rischi di abusi nelle condizioni salariali e lavorative. Esse devono inoltre garantire eque condizioni di concorrenza per le imprese svizzere e straniere. Nel 2019, i Cantoni e le commissioni paritetiche hanno verificato oltre 41 000 imprese svizzere e straniere. In questo ambito, la Confederazione svolge un ruolo di vigilanza partecipando ai costi di queste verifiche con un importo di 15,3 milioni di franchi.

Il Controllo federale delle finanze (CDF) ha esaminato l'efficacia e l'efficienza delle verifiche effettuate dagli organi esecutivi responsabili delle misure collaterali. Il CDF ha in particolare svolto un sondaggio presso un campione di imprese svizzere e straniere che sono state oggetto di tali verifiche. Per il CDF, il dispositivo delle misure collaterali ha un effetto preventivo e le verifiche sono risultate efficaci nei settori che beneficiano di condizioni di remunerazione minime. Il bilancio delle verifiche effettuate negli altri settori risulta più mitigato poiché non è possibile sanzionare i datori di lavoro che ricorrono al dumping salariale abusivo. L'efficienza può essere migliorata con una riduzione delle verifiche delle imprese straniere nonché con una selezione più mirata delle imprese straniere da verificare in base alla cronologia delle verifiche (approccio orientato ai rischi).

La percentuale delle verifiche relative alle imprese straniere è troppo elevata

Ogni anno un numero elevato di verifiche delle imprese è effettuato per le misure collaterali. Secondo gli organi esecutivi, queste verifiche sono necessarie e hanno un effetto preventivo incontestabile nella lotta contro il dumping salariale.

La commissione tripartita della Confederazione raccomanda di verificare il 30–50 per cento dei lavoratori stranieri distaccati e indipendenti che si annunciano per svolgere un'attività in Svizzera. Questo livello di verifica pone un problema di efficienza e risulta troppo importante rispetto al rischio che le imprese straniere rappresentano per il mercato del lavoro. Inoltre, un esame dei dati di verifica delle imprese straniere concernente il 4° trimestre del 2019 ha indicato che gli importi riveduti relativi agli stipendi sono notevolmente inferiori rispetto ai costi delle verifiche e che l'8 per cento di queste imprese è stato verificato diverse volte senza motivi chiari da vari organi esecutivi. Queste innumerevoli verifiche sono in parte dovute all'assenza di condivisione dei dati relativi alle verifiche e del rispettivo risultato tra i diversi organi esecutivi, ciò impedisce di ottenere un approccio orientato ai rischi.

Una serie di dumping salariale abusivo non viene sanzionato

Il sistema di sanzioni prevede sanzioni convenzionali e amministrative. L'effetto deterrente di queste sanzioni risulta variabile poiché ogni organo esecutivo ha facoltà di definire gli

importi delle sanzioni per le diverse infrazioni commesse nei limiti delle possibilità previste dalle basi legali. Per quanto concerne le sanzioni amministrative, la SECO ha formulato raccomandazioni che sono applicate dalla maggior parte dei Cantoni. L'eterogeneità maggiore viene osservata nell'ambito delle sanzioni convenzionali. La legge non autorizza la Confederazione a emanare prescrizioni in materia.

Per le imprese attive nei settori senza contratto collettivo o contratto normale di lavoro, non sono previste sanzioni individuali in caso di dumping salariale abusivo rispetto ai salari usuali per la regione. L'impresa può quindi rifiutare la proposta della commissione tripartita di adeguare lo stipendio senza essere penalizzata. Solo il reiterarsi del dumping salariale abusivo in una determinata area consente di proporre l'estensione del contratto collettivo di lavoro o di stabilire un contratto normale di lavoro che preveda uno stipendio minimo per il settore di attività o la professione.

La strategia d'osservazione del mercato del lavoro è caratterizzata da zone d'ombra

L'osservazione rafforzata del mercato del lavoro effettuata dalla commissione tripartita della Confederazione si concentra sui settori a salario basso, la maggior parte di loro dispone già di condizioni di remunerazione minime. Il CDF ritiene che questa commissione dovrebbe esaminare se la presa in considerazione di altri fattori, come ad esempio le professioni che contemplano un gran numero di persone qualificate immigrate, non porterebbe a un risultato diverso nell'analisi dei rischi.

Il margine di manovra lasciato dalle basi legali comporta prassi diverse tra le commissioni tripartite dei Cantoni. Le differenze nella prassi si riscontrano soprattutto nelle misure d'osservazione del mercato del lavoro e nei metodi di calcolo utilizzati nel quadro del dumping salariale abusivo. Questa eterogeneità restringe notevolmente l'accesso a informazioni simili nell'ambito dei compiti d'osservazione del mercato del lavoro svolti dalla commissione tripartita della Confederazione.

Si riscontra una mancanza di trasparenza nei controlli sulle imprese svizzere nei settori che prevedono un contratto collettivo di lavoro di obbligatorietà. In effetti, in questo ambito non viene attribuito alcun compito legale di vigilanza alla SECO.

Un'organizzazione molto decentralizzata e flussi di informazione insufficienti

La complessità delle misure collaterali è dovuta alla loro evoluzione storica. I compiti sono suddivisi tra molti attori e l'attività di controllo è notevolmente decentralizzata. Per le aziende straniere non è facile capire l'organizzazione delle misure collaterali e il sistema di remunerazione in Svizzera, malgrado gli sforzi compiuti dalla SECO per migliorare l'informazione.

Gli organi esecutivi responsabili delle misure collaterali dipendono dalla qualità dell'informazione per organizzare il loro lavoro. Tuttavia, il sistema di segnalazione relativo ai lavoratori distaccati non è sufficientemente efficace poiché alcune segnalazioni arrivano troppo tardi o sono inviate all'organo sbagliato. Sono stati avviati progetti per migliorare la situazione. È importante che questi ultimi siano portati a termine tempestivamente.

La formazione e le possibilità di scambi di personale all'interno degli organi esecutivi potrebbero essere ulteriormente supportate al fine di migliorare l'approccio uniforme e la qualità del lavoro.

Testo originale in francese

Audit of the implementation of the accompanying measures for the free movement of persons

State Secretariat for Economic Affairs

Key facts

Following the opening of the Swiss labour market to persons benefiting from the Agreement on the Free Movement of Persons with the European Union, Switzerland introduced so-called accompanying measures (known as FlaM) in 2004. These measures aim to protect workers against the risks of undercutting in terms of wages (wage dumping) and working conditions. They are also intended to ensure a level playing field for Swiss and foreign companies. In 2019, the cantons and the joint committees examined more than 41,000 Swiss and foreign companies. The Confederation plays a supervisory role in this area and contributed CHF 15.3 million to the costs of these checks.

The Swiss Federal Audit Office (SFAO) audited the efficiency and effectiveness of the checks carried out by the FlaM implementing bodies. This included a survey of a sample of Swiss and foreign companies that had been subject to such checks. In the SFAO's view, the FlaM system serves a preventive function and the checks are effective in the sectors with minimum wage requirements. In the other sectors, the results of the checks were more mixed, as it is not possible to sanction employers who engage in abusive wage dumping. Efficiency can be improved by reducing the number of checks on foreign companies and by better selecting which of these companies to check based on previous checks (risk-based approach).

The proportion of checks on foreign companies is too high

A large number of checks on companies are carried out each year due to the FlaM. The implementing bodies believe that these checks are necessary and undeniably provide a preventive effect in the fight against wage dumping.

The Tripartite Federal Commission recommends checking between 30% and 50% of seconded foreign workers and foreign self-employed persons who register for work in Switzerland. This level of control raises the issue of efficiency, as it is too high in relation to the risk that foreign companies represent for the labour market. Furthermore, a review of the control data for foreign companies for the 4th quarter of 2019 showed that the amounts of corrected wages were significantly lower than the costs of the checks themselves, and that 8% of these companies underwent multiple checks by different implementing bodies for no apparent reason. In part, these multiple checks were due to insufficient sharing of control data and results between the various implementing bodies, which prevents a risk-based approach.

Abusive wage dumping not sanctioned

The sanction system includes conventional and administrative sanctions. The deterrent effect of these sanctions varies, as each implementing body can define its own sanction tariffs for the various infringements, to the extent possible under the law. In terms of administra-

tive sanctions, SECO has issued recommendations, which most cantons follow. Conventional sanctions are the most heterogeneous and the law does not allow the Confederation to issue rules in this area.

For businesses that operate in sectors without a collective employment agreement or standard employment contract, no individual sanctions are possible if it is found that there is abusive undercutting in relation to the wages customary in the region. A business can therefore refuse the Tripartite Federal Commission's proposal to adjust wages without being penalised. Only if there is repeated wage dumping in a region is it possible to propose the extension of a collective employment agreement or to draw up a standard employment contract that sets a minimum wage for the sector or profession.

Blind spots in the labour market monitoring strategy

The Tripartite Federal Commission's enhanced labour market monitoring focuses on low-wage sectors, the majority of which already have minimum wage conditions. In the SFAO's view, the commission should examine whether taking other factors into account, such as professions with a large number of skilled immigrants, would not lead to a different result in the risk analysis.

The leeway provided by the legal framework leads to different practices among the cantonal tripartite commissions. The differences in practice are particularly evident in the measures for monitoring the labour market and in the methods for calculating abusive wage dumping. This heterogeneity severely restricts the Tripartite Federal Commission's access to comparable information for its labour market monitoring tasks.

There is a lack of transparency in the monitoring of Swiss businesses in sectors with a binding collective employment agreement. SECO has no statutory supervisory tasks in this area.

Highly decentralised organisation and insufficient information flow

The complexity of the FlaM is a result of their development over time. Tasks are divided among many players and the supervisory activity is highly decentralised. It is not easy for foreign companies to understand how the FlaM are organised and how the remuneration system works in Switzerland, despite SECO's efforts to provide information.

The FlaM implementing bodies are dependent on the quality of the information available to organise their work. However, the system for registering seconded workers is not efficient enough, and registrations arrive too late or at the wrong body. Projects have been launched to improve the situation; it is important that they be completed as soon as possible.

Training and opportunities for exchanges between the staff of the implementing bodies could be further developed in order to improve consistency and the quality of work.

Original text in French

Generelle Stellungnahme des SECO

Das SECO hat vom Prüfbericht der EFK zum Vollzug der flankierenden Massnahmen zur Personenfreizügigkeit (FlaM) Kenntnis genommen und dankt ihr dafür.

Das SECO ist bestrebt, die FlaM in einem vorgegebenen rechtlichen Rahmen umzusetzen und gleichzeitig, soweit möglich, den Vollzug zu optimieren. So wurden die Empfehlungen aus dem letzten Audit der EFK von März 2014 inzwischen umgesetzt und tragen zur Stärkung des Vollzugs der FlaM bei. Auch der Aktionsplan des Bundesrates von 2016 verfolgt dieses Ziel, und zahlreiche Anstrengungen wurden seither in dieser Hinsicht unternommen.

Vor der Einführung der Personenfreizügigkeit und der FlaM wurden die Lohn- und Arbeitsbedingungen ausländischer Arbeitskräfte ex ante und systematisch überprüft. Es gab jedoch keine Garantie, dass die gemeldeten Bedingungen effektiv eingehalten wurden. Heute werden die Kontrollen der Lohn- und Arbeitsbedingungen ex post durchgeführt, risikobasiert sowie auf der Grundlage einer umfassenden Arbeitsmarktbeobachtung, die alle Wirtschaftszweige berücksichtigt. Der Gesetzgeber hat für die flankierenden Massnahmen einen dezentralen und dualen Vollzug gewählt, der den regionalen und branchenspezifischen Gegebenheiten am besten Rechnung trägt.

Wir weisen darauf hin, dass die meisten Feststellungen der EFK (Empfehlungen oder Beurteilungen) in ihrer Tragweite über den bestehenden Rahmen hinausgehen und eine Infragestellung des Systems erfordern (Revision der Gesetzgebung oder Infragestellung des Funktionierens der Sozialpartnerschaft). Unter diesen Bedingungen sieht sich das SECO nicht in der Lage, gewisse Empfehlungen umzusetzen und muss diese zurückweisen. In manchen Fällen teilt das SECO auch die Argumente nicht, die zu den Empfehlungen geführt haben, und kann sie daher nicht umsetzen.

Hinsichtlich der Beurteilung der Sanktionsbeträge durch die EFK ruft das SECO in Erinnerung, dass diese das Verhältnismässigkeitsprinzip gemäss Verwaltungsrecht einhalten müssen. Allerdings steht es den Kantonen effektiv frei, bei der Festlegung der Tarife ihrer Sanktionen von den Empfehlungen des SECO abzuweichen, falls sie dies für nötig erachten.

Die EFK beurteilt die abschreckende Wirkung der Sanktionen in gewissen AVE GAV als unzureichend. Das SECO weist jedoch darauf hin, dass die aktuellen Rechtsgrundlagen keine solche Einmischung in den üblichen Vollzug der GAV erlauben. Zudem sind ausschliesslich die Vertragsparteien für die Festlegung des Inhalts eines GAV zuständig. Die aktuellen Rechtsgrundlagen, namentlich das Bundesgesetz über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen und das Obligationenrecht, gestatten keine Einmischung des Staates beim Inhalt der GAV, da es sich um privatrechtliche Verträge handelt.

Trotz der bestehenden Divergenzen betont das SECO die gute Zusammenarbeit während der Durchführung des Audits und anerkennt die von der EFK bereitgestellte Expertise.

Originaltext auf Französisch

Generelle Stellungnahme des SEM

Bezugnehmend auf genannte fehlende Performanz des Meldeverfahrens hält das SEM fest, dass es diesbezüglich grundlegend zwischen deklaratorischen Verfahren einerseits und Bewilligungsverfahren andererseits zu unterscheiden gilt. Das Meldeverfahren ist ein rein deklaratorisches Verfahren. Das bedeutet, dass die eingegebenen Daten durch die Nutzerinnen und Nutzer erfasst werden, wobei im Meldeformular gewisse Plausibilitätsprüfungen hinterlegt sind. Fehleingaben seitens der Nutzerinnen und Nutzer können damit nie vollständig ausgeschlossen werden. Darauf hat der Bundesrat bspw. auch in seiner Stellungnahme auf die Mo. 18.3758 Regazzi explizit hingewiesen. Das Optimierungspotenzial im Meldeverfahren wurde jedoch erkannt. Aufgrund des beschriebenen Verfahrenstyps werden aber auch zukünftig Fehleingaben nie vollständig ausgeschlossen sein. Der Hinweis auf die unterschiedlichen Verfahrenstypen und die Grenzen des Systems in einem deklaratorischen Verfahren sind wichtig, da sie dazu dienen, dass keine falschen Erwartungshaltungen geweckt werden.

In Bezug auf Kapitel 5 ist sich das SEM bewusst, dass im Rahmen des Meldeverfahrens noch Optimierungspotenzial besteht, weshalb ein erstes Umsetzungsprojekt gestartet wurde, welches sich derzeit in der Realisierungsphase befindet. Erste kleinere Massnahmen wurden bereits im Herbst 2020 realisiert (sog. Quick-Wins). In einem nächsten Projekt wird eine Weiterentwicklung angestrebt. Im Rahmen des aktuellen Projekts steht die verbesserte Datenqualität und -übermittlung im Zentrum der Arbeiten. Dem SEM ist es an dieser Stelle wichtig zu betonen, dass es im Rahmen des aktuellen Projekts nicht um die Kürzung der Bearbeitungsfristen geht. Wie sich die angestrebten Verbesserungen konkret auf die Bearbeitungsfristen auswirken werden, wird erst nach Abschluss der Umsetzungsarbeiten beurteilt werden können. Diese Differenzierung – angestrebte Zielsetzungen einerseits und potentielle Auswirkungen nach Projektabschluss andererseits – ist für das SEM wichtig, da keine Erwartungen geweckt werden sollen, die im Rahmen des Projekts nicht mit konkreten Massnahmen angegangen werden und möglicherweise auch nicht erfüllt werden können.

Generelle Stellungnahme der tripartiten Kommission des Bundes

Die Mitglieder der Tripartiten Kommission des Bundes im Rahmen der flankierenden Massnahmen zum freien Personenverkehr (TPK Bund) nehmen hiermit Stellung zum Bericht der Eidgenössischen Finanzkontrolle (EFK) «Prüfung des Vollzugs der flankierenden Massnahmen zur Personenfreizügigkeit». Mit Blick auf den Rahmen dieser Prüfung, die Wirksamkeit des Vollzugs der flankierenden Massnahmen (FlaM), wirken die Feststellungen und Empfehlungen weitreichend, von grundlegender Natur und tangieren damit das ganze Vollzugsdispositiv der FlaM sowie die rechtlichen Grundlagen. Die EFK misst in ihrer Würdigung der FlaM die Tatsache, dass der Gesetzgeber die FlaM und ihre Instrumente bewusst in ihrer heutigen Form ausgestaltet hat, zu wenig Bedeutung bei. Der Gesetzgeber hat für die FlaM bewusst einen dezentralen und dualen Vollzug gewählt, der den regionalen und branchenspezifischen Gegebenheiten am besten Rechnung trägt. Vor Einführung der Personenfreizügigkeit und der FlaM wurden die Lohn- und Arbeitsbedingungen ausländischer Arbeitskräfte ex ante und systematisch überprüft. Eine nachgängige Kontrolle der gemeldeten Bedingungen fand nicht statt. Es gab folglich keine Garantie, dass die Schweizer Lohn- und Arbeitsbedingungen nach Bewilligungserteilung effektiv eingehalten wurden. Mit den FlaM erfolgen die Kontrollen der Lohn- und Arbeitsbedingungen ex post, risikobasiert sowie auf der Grundlage einer umfassenden, evidenzbasierten Arbeitsmarktbeobachtung. Dieser Ansatz entfaltet auch eine präventive Wirkung. Auch diesem Paradigmenwechsel trägt die EFK wenig Rechnung. Das Arbeitsmarktbeobachtungskonzept der TPK Bund sowie jene der kantonalen TPK sind risikobasiert und umfassen grundsätzlich alle Branchen oder Berufe. Es soll dort kontrolliert werden, wo das Risiko von Unterbietungen resp. Verstössen gegen die Schweizer Lohn- und Arbeitsbedingungen am grössten ist. Meldepflichtige Dienstleistungserbringer kommen aus Arbeitsmärkten mit tieferen Löhnen als in der Schweiz, was das Risiko von Unterbietungen bereits substanziell erhöht. Wichtig ist zudem die Tatsache, dass Schweizer Arbeitgeber viel gründlicher kontrolliert werden (z.B. rückwirkend für mehrere Jahre). Sie unterliegen weiter zusätzlichen Kontrollen wie z. B. in den Bereichen Schwarzarbeit, Gesundheit und Sicherheit. Die Quote bei den Kontrollen von meldepflichtigen Dienstleistungserbringern gibt den Vollzugsorganen die nötige Flexibilität, Branchen mit nachweislich erhöhter Risikoexposition intensiver zu kontrollieren. Aufgrund der dargelegten Einschätzung können die Mitglieder der TPK Bund die Feststellungen und Empfehlungen der EFK mehrheitlich nicht nachvollziehen und daher nicht unterstützen. Diese Beurteilung trifft speziell auf Empfehlung 5 zur Reduktion der Quote bei den Kontrollen von Entsendebetrieben zu, welche auch die TPK Bund betrifft.

1 Auftrag und Vorgehen

1.1 Ausgangslage

Seit 2002 ist das Freizügigkeitsabkommen (FZA)¹ zwischen der Schweiz und der Europäischen Union (EU) in Kraft. Es gibt Staatsangehörigen der Schweiz, der EU und der Europäischen Freihandelsassoziation (EFTA) das Recht, ihren Arbeitsort bzw. Aufenthaltsort innerhalb der Staatsgebiete der Vertragsparteien frei zu wählen. Mit dem Abkommen wurde ausserdem die Dienstleistungserbringung während 90 Arbeitstagen liberalisiert. Seit der Einführung des FZA hat sich die Zahl der Dienstleistungserbringer nahezu verdreifacht. 2019² waren fast 254 000 ausländische Staatsangehörige in der Schweiz als Kurzaufenthalter (bis 90 Tage) gemeldet, entweder bei einem Schweizer Arbeitgeber (56,4 %), als Entsandte (36,2 %) oder als Selbständigerwerbende (7,4 %). Das geleistete Arbeitsvolumen entspricht rund 35 700 Vollzeitstellen (FTE) oder einem Anteil von 0,9 % des gesamten Arbeitsvolumens in der Schweiz³.

Zum Schutz der Erwerbstätigen vor missbräuchlicher Unterbietung der Lohn- und Arbeitsbedingungen führte die Schweiz am 1. Juni 2004 flankierende Massnahmen (FlaM) ein. Die FlaM sollen faire Wettbewerbsbedingungen für in- und ausländische Unternehmen gewährleisten. Sie umfassen im Wesentlichen die folgenden Regelungen:

- *Kontrolle der Einhaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen:* Das Entsendegesetz (EntsG)⁴ verpflichtet ausländische Arbeitgeber, die Arbeitnehmende in die Schweiz entsenden, zur Einhaltung der minimalen Lohn- und Arbeitsbedingungen in der Schweiz.
- *Erleichterte Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen:* Bei wiederholter missbräuchlicher Lohnunterbietung können Bestimmungen eines Gesamtarbeitsvertrags (GAV), die Mindestlöhne, Arbeitszeiten, den paritätischen Vollzug und Sanktionen betreffen, im Sinne von Artikel 1a des Bundesgesetzes über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen (AVEG)⁵ erleichtert allgemeinverbindlich erklärt werden. Damit müssen alle in dieser Branche tätigen Unternehmen die allgemeinverbindlich erklärten (ave) Bestimmungen einhalten.
- *Normalarbeitsverträge mit zwingenden Mindestlöhnen:* In Branchen ohne GAV können bei wiederholter missbräuchlicher Lohnunterbietung Normalarbeitsverträge (NAV) mit zwingenden Mindestlöhnen erlassen werden. Diese gelten für alle in der betroffenen Branche tätigen Unternehmen.

Es sind verschiedene Vollzugsorgane für die Umsetzung der FlaM zuständig. Das SECO ist die für den Vollzug der FlaM zuständige Aufsichtsbehörde. Die Akteure und ihre Rolle werden in Kapitel 2.1 näher erläutert.

¹ SR 0.142.112.681

² Die EFK stützte sich bei dieser Prüfung hauptsächlich auf die Daten für 2019. Die Daten für 2020 waren beim Abschluss der Prüfung lückenhaft. Die EFK entschied, für ihre Analysen ein «normales», das heisst nicht von Covid-19 beeinflusstes Jahr zu verwenden.

³ Quelle: SECO, FlaM-Bericht 2019.

⁴ SR 823.20

⁵ SR 221.215.311

2019 kontrollierten die Vollzugsorgane im Rahmen der FlaM rund 41 300 Unternehmen. Diese Kontrollen betrafen 29 % der entsandten Arbeitnehmenden und 32 % der gemeldeten ausländischen Selbständigen sowie 8 % der Schweizer Unternehmen⁶. Der Bund beteiligte sich 2019 mit 15,3 Millionen Franken an den Kosten der Kontrollen, 8,2 Millionen für die Kantone und 7,1 Millionen für die paritätischen Kommissionen (PK). Schweizer Unternehmen können neben den FlaM-Kontrollen weiteren Kontrollen unterzogen werden, beispielsweise im Rahmen des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit (BGSA)⁷. 2019 führten die kantonalen Kontrollorgane fast 12 200 BGSA-Kontrollen bei Schweizer Unternehmen durch⁸.

1.2 Prüfungsziel und -fragen

2014 prüfte die Eidgenössische Finanzkontrolle (EFK) die Aufsichtstätigkeit des SECO über die FlaM⁹. Ziel dieser neuen Prüfung war, die Wirksamkeit und Wirtschaftlichkeit der Kontrollen der FlaM-Vollzugsorgane in die Analysen der EFK einzubeziehen.

Folgende Hauptfragen wurden untersucht:

1. Ist die Vollzugsorganisation der FlaM geeignet, um die gesteckten Kontrollziele zu erreichen?
2. Werden die Kontrollen risikoorientiert und effizient durchgeführt?
3. Sind die Sanktionen und Verständigungsmassnahmen kohärent und wirksam?
4. Sind die Informations- und Datenaustauschsysteme geeignet für den Vollzug der FlaM?

Im Rahmen der Prüfung erfolgte auch das Follow-up von zwei Empfehlungen von 2014.

1.3 Prüfungsumfang und -grundsätze

Die Prüfung wurde von Daniel Aeby (Revisionsleiter), Roger Lanicca und Marc Walter unter der Federführung von Emmanuel Sangra vom 3. März 2020 bis 26. Mai 2021 mit Unterbrechungen durchgeführt. Spätere Entwicklungen berücksichtigt der vorliegende Bericht nicht mehr.

Die Feststellungen und Beurteilungen der EFK basieren auf Dokumenten- und Datenanalysen, Interviews und auf einer Umfrage bei einer Stichprobe von 1592 in- und ausländischen Unternehmen, die im 4. Quartal 2019 einer FlaM-Kontrolle unterzogen wurden. Die Rücklaufquote der Umfrage lag bei 30 %. Aufgrund fehlender E-Mail-Adressen deckt die Umfrage der EFK nicht alle Kantone und Branchen gleichmässig ab. Die Stichprobe ist deshalb nicht repräsentativ. In Ergänzung zu anderen Informationsquellen (Interviews und Dokumentenanalysen) kann sie aber Hinweise auf die Funktionsweise der FlaM und ihre Auswirkungen auf die kontrollierten Unternehmen geben.

⁶ Quelle: FlaM-Bericht 2019 des SECO

⁷ SR 822.41

⁸ Quelle: BGSA Bericht 2019 des SECO

⁹ Flankierende Massnahmen zum freien Personenverkehr – Prüfung der Aufsicht durch das SECO (PA 14321), abrufbar auf der Website der EFK.

Das Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) veröffentlicht jährlich einen Bericht über die FlaM¹⁰. Ende 2020 publizierte es ausserdem einen Bericht über die Erfolgsfaktoren der FlaM basierend auf eigenen Audits bei den Vollzugsorganen¹¹. Diese Berichte sind wichtige Informationsquellen zu den FlaM-Aktivitäten. Der Erfolgsfaktorbericht zeigt Verbesserungspotenzial namentlich bei operativen Aspekten auf. Die EFK hat diese Berichte berücksichtigt, sich aber auf ihre spezifischen Prüfbereiche konzentriert.

Die Prüfung erfolgte gemäss den Allgemeinen Grundsätzen der Wirtschaftlichkeitsprüfung (International Standards of Supreme Audit Institutions).

1.4 Unterlagen und Auskunftserteilung

Die notwendigen Auskünfte wurden der EFK von den Ansprechpersonen des SECO und den verschiedenen an der Prüfung beteiligten Stellen umfassend und kompetent erteilt. Die gewünschten Unterlagen und Daten standen dem Prüfteam in der Regel vollumfänglich zur Verfügung¹².

1.5 Schlussbesprechung

Eine erste Schlussbesprechung fand am 4. November 2021 statt. Seitens SECO nahmen teil: der Leiter Direktion für Arbeit, der Leiter Personenfreizügigkeit und Arbeitsbeziehungen, die Leiterin und ein wissenschaftlicher Mitarbeiter Arbeitsmarktaufsicht und der Sekretär der tripartiten Kommission des Bundes. Die EFK war mit der Mandatsleiterin, dem Federführenden und dem Prüfungsleiter vertreten. Eine zweite Schlussbesprechung fand am 21. März 2022 mit denselben Personen sowie für Kapitel 5 des Berichts mit der Leiterin Zuwanderung und Integration des Staatssekretariats für Migration statt.

Die EFK dankt für die kooperative Haltung und erinnert daran, dass die Überwachung der Empfehlungsumsetzung den Amtsleitungen bzw. den Generalsekretariaten obliegt.

EIDGENÖSSISCHE FINANZKONTROLLE

¹⁰ Siehe: www.seco.admin.ch/seco/de/home/Publikationen_Dienstleistungen/Publikationen_und_Formulare/Arbeit/Personenfreizuegigkeit_und_Arbeitsbeziehungen/berichte-des-seco-ueber-den-vollzug-der-flankierenden-massnahmen/flam_bericht_2019.html.

¹¹ Siehe: https://www.seco.admin.ch/seco/de/home/Publikationen_Dienstleistungen/Publikationen_und_Formulare/Arbeit/Personenfreizuegigkeit_und_Arbeitsbeziehungen/erfolgsfaktorenberichte/erfolgsfaktorenbericht_2020.html.

¹² Zwei paritätische Kommissionen (PK) reagierten nicht auf die Anfrage der EFK. Eine PK war nicht bereit Informationen zu den (vom SECO nicht subventionierten) Kontrollen von Schweizer Arbeitgebern zu liefern. Ein Kanton stimmte der Verwendung der Daten der kontrollierten Arbeitgeber für die Umfrage der EFK nicht zu. Mehrere PK und Kantone konnten nicht alle von der EFK angefragten Daten liefern, die in ihren Informationssystemen nicht erfasst werden (z. B. Betrag der korrigierten Löhne oder der Sanktionen).

2 Massnahmen mit vielen beteiligten Akteuren

2.1 Verteilung der Rollen und Aufgaben

Akteure, die bei der Umsetzung der FlaM eine Rolle spielen:

- **Staatssekretariat für Wirtschaft:** Das SECO ist die Aufsichtsbehörde über den Vollzug der FlaM und des BGSA. Es legt die Grundsätze der Zusammenarbeit mit den kantonalen Vollzugsbehörden und den PK mittels Leistungs- oder Subventionsvereinbarungen fest. Daneben erarbeitet es Weisungen und Empfehlungen zum Vollzug der FlaM.
- **Paritätische Berufskommissionen:** In vielen in der Schweiz vertretenen Berufen und Branchen konnten Vertretungen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmenden Arbeits- und Lohnbedingungen festlegen. Wenn der Bundesrat einen GAV für allgemeinverbindlich erklärt, sind die in der PK zusammengeschlossenen Sozialpartner dafür verantwortlich, die Einhaltung des allgemeinverbindlich erklärten (ave) GAV zu kontrollieren. Einige PK sind nach Region organisiert. Die PK sind dafür zuständig, die Einhaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen bei Schweizer Unternehmen und bei ausländischen Unternehmen, die Arbeitnehmende in die Schweiz entsenden, zu prüfen und dem Verdacht auf Scheinselbständigkeit nachzugehen. Stellen die PK Verstösse gegen den ave GAV fest, können sie Sanktionen aussprechen, die im ave GAV vorgesehen sind (Konventionalstrafen), und Kontrollkosten auferlegen.
- **Tripartite Kommissionen:** Tripartite Kommissionen (TPK), zusammengesetzt aus Vertretungen der Arbeitgeber, der Arbeitnehmenden und der Behörden, werden auf Bundes- und Kantonsebene eingesetzt¹³. Die Aufgaben der TPK sind in Artikel 360b des Obligationenrechts (OR)¹⁴ festgelegt und gehen über die flankierenden Massnahmen im EntsG hinaus. Die TPK kontrollieren die Lohn- und Arbeitsbedingungen in Branchen ohne ave GAV. Sie prüfen die orts-, berufs- und branchenüblichen Lohnbedingungen, beobachten den Arbeitsmarkt, kontrollieren die Einhaltung der verbindlichen Normalarbeitsverträge (NAV) und melden Verstösse an die kantonalen Vollzugsbehörden. Stellt eine TPK eine wiederholt missbräuchliche Unterbietung der orts- oder branchenüblichen Lohn- und Arbeitsbedingungen fest, sucht sie in der Regel eine direkte Verständigung mit den betreffenden Arbeitgebern, um eine Anpassung des Lohns zu erwirken. Scheitert diese Schlichtung, kann die Kommission bei der zuständigen Behörde (in der Regel der Regierungsrat) beantragen, dass ein GAV erleichtert allgemeinverbindlich erklärt wird oder, falls es in der Branche keinen GAV gibt, dass NAV mit zwingenden Mindestlöhnen für die betroffene Branche eingeführt werden.
- **Kantonale Arbeitsmarktbehörden:** Der Vollzug der flankierenden Massnahmen, insbesondere die Kontrolltätigkeit in Branchen ohne ave GAV sowie die Sanktionierung, erfolgt durch die Kantone. Die Kantone haben einen gewissen Spielraum bei der

¹³ Informationen zur tripartiten Kommission des Bundes sowie die Liste der kantonalen tripartiten Kommissionen finden Sie auf: www.seco.admin.ch/seco/de/home/Arbeit/Personenfreizugigkeit_Arbeitsbeziehungen/freier-personenverkehr-ch-eu-und-flankierende-massnahmen/tripartite-kommission-des-bundes.html.

¹⁴ SR 220

Organisation des Vollzugs. Alle 26 Kantone haben eine kantonale Behörde eingesetzt, die für den Vollzug der FlaM zuständig ist.¹⁵

- **Kontrollvereine:** Bei einem Kontrollverein handelt es sich um ein Organ, das aufgrund einer Vereinbarung von verschiedenen Vollzugsorganen eingesetzt wurde, um die Einhaltung der Lohn- und Arbeitsbedingungen in einer bestimmten Region zu kontrollieren. Die Kontrollvereine führen je nach Auftrag Kontrollen vor Ort durch. Sie können sowohl in Branchen ohne GAV als auch in Branchen mit ave GAV bei Schweizer Unternehmen oder bei ausländischen Arbeitgebern, die Arbeitnehmende in die Schweiz entsandt haben, Kontrollen durchführen. Es gibt keine Dachorganisation und auch keine offizielle Liste der Kontrollvereine. Einige Kantone und PK haben die Kontrollen vor Ort nicht an Kontrollvereine delegiert, sondern führen sie in Eigenregie durch.

Die Grafik zeigt die Organisation der FlaM und die Verbindungen zwischen den Akteuren:

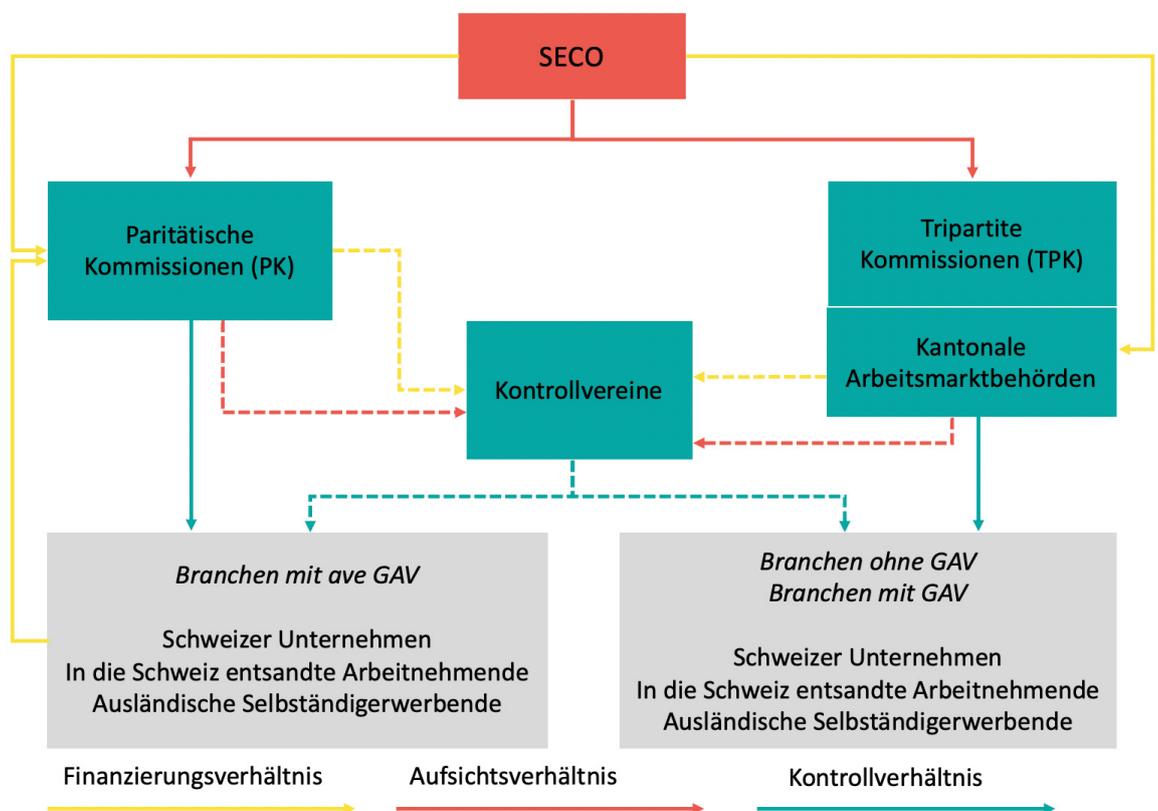


Abbildung 1: Organisation der FlaM und Verbindungen zwischen den Akteuren (Darstellung: EFK)

Neben den obgenannten Akteuren ist auch das Staatssekretariat für Migration (SEM) zu nennen. Das SEM verwaltet das Zentrale Migrationsinformationssystem (ZEMIS) und stellt es den Kantonen zur Verfügung. Im ZEMIS melden Arbeitgeber eine kurze Erwerbstätigkeit an (weniger als 90 Tage bei einem Schweizer Arbeitgeber angestellte, entsandte oder ausländische selbständigerwerbende Personen)¹⁶.

¹⁵ Die Liste der kantonalen Migrations- und Arbeitsmarktbehörden finden Sie auf der Internetseite: www.sem.admin.ch/sem/de/home/kontakt/kantonale_behoerden/adressen_kantone_und.html.

¹⁶ Siehe: <https://meweb.admin.ch/meldeverfahren/>

2.2 Massnahmen auf komplexem bestehendem Dispositiv errichtet

Als die FlaM eingeführt wurden, entschied die Schweiz, bei der Festlegung der Aufgaben, Zuständigkeiten und Verfahren die bestehenden Instrumente und Organisationen zu nutzen. Entsprechend sind die Aufgaben auf viele Akteure verteilt, und die Kontrolltätigkeit ist stark dezentralisiert. Die befragten Vollzugsorgane stellten keine nennenswerten Probleme in Bezug auf dieses Dispositiv fest.

Welche Lohn- und Arbeitsbedingungen in der Schweiz eingehalten werden müssen, ist abhängig von der Branche und der Region.

Mehrere Branchen verfügten einen allgemeinverbindlichen GAV, der die Lohn- und Arbeitsbedingungen festlegt. Am 1. Mai 2021 verfügten 34 Branchen über einen per Bundesbeschluss allgemeinverbindlich erklärten GAV. Hinzu kommen rund dreissig Branchen in acht Kantonen mit auf den Kanton beschränkter Gültigkeit.

Für einzelne Berufe gibt ein NAV den Mindestlohn vor. Auf nationaler Ebene ist dies nur für die Hauswirtschaft der Fall. Hinzu kommen NAV in fünf Kantonen¹⁷.

Für alle anderen Branchen und Berufe gibt es keinen zwingenden Mindestlohn. In diesem Fall beurteilen die Vollzugsbehörden, hier die TPK, die üblichen Löhne anhand eines üblichen Referenzlohns. Die Referenzlöhne basieren auf statistischen Daten¹⁸. Sie unterscheiden sich nach einer Vielzahl von Kriterien wie Branche, Alter, Erfahrung, Ausbildung und Region, in der die Tätigkeit ausgeübt wird.

Da die Situation in den einzelnen Ländern unterschiedlich ist, kann es für ausländische Unternehmen schwierig sein, die Organisation der FlaM und das Schweizer Lohnsystem zu verstehen. Über die Hälfte der ausländischen Unternehmen, die an der Umfrage der EFK teilnahmen, wussten nicht, welches Vollzugsorgan die Kontrolle durchgeführt hat, ob sie einem GAV unterstellt sind und wie der anwendbare Lohn zu bestimmen ist. Am schlechtesten informiert waren die Unternehmen, die einen geringen Anteil ihres Umsatzes in der Schweiz erzielt haben. Es sind alle Informationen auf der einschlägigen Internetseite des Bundes verfügbar, auch der nationale Lohnrechner¹⁹. Nach Angaben des SECO findet jedes Jahr ein Austausch mit den Handelskammern der Nachbarländer statt, um allfällige Probleme zu besprechen.

2.3 Grundausbildung und Austausch unter den Inspektoren können verbessert werden

Nach Artikel 13 Absatz 3 der Entsendeverordnung (EntsV)²⁰ übernimmt der Bund die Grundausbildung und die Weiterbildung der Mitglieder der tripartiten und paritätischen Kommissionen. In der Praxis schult das SECO die Vollzugsorgane bei Änderungen der Rechtsgrundlage oder von FlaM-Verfahren für die Kontrolle von Entsandten und ausländischen Selbständigerwerbenden.

¹⁷ Situation Ende Oktober 2021. Einzelheiten zu den GAV, und zu den nationalen und kantonalen NAV finden Sie unter: https://entsendung.admin.ch/app/gav_links?navId=gav_links.

¹⁸ Die wichtigste Datenbank ist der nationale Lohnrechner: <https://entsendung.admin.ch/Lohnrechner/home>.

¹⁹ https://entsendung.admin.ch/cms/content/willkommen_de.

²⁰ SR 823.201

Die mit den FlaM-Kontrollen beauftragten Inspektorinnen und Inspektoren können von einer paritätischen Kommission, einem Kontrollverein oder einem Kanton eingesetzt werden. Für die Inspektorinnen und Inspektoren der Kantone organisiert der Verband Schweizerischer Arbeitsmarktbehörden (VSAA) seit 2016 eine spezifische FlaM/BGSA-Ausbildung. Sie wurde bisher nur auf Deutsch angeboten. Laut SECO ist sie für 2022 zweisprachig geplant.

Nach Kenntnis der EFK gibt es keine Ausbildung, die allen bei den PK und Kontrollvereinen tätigen Inspektorinnen und Inspektoren offensteht.

Die Audits des SECO haben Mängel bei der Ausbildung der Inspektorinnen und Inspektoren und der Mitglieder der kantonalen TPK festgestellt. Diese Mängel beeinträchtigen die Qualität der Kontrollen bestimmter PK und die einheitliche Anwendung der Verfahren.

Beurteilung

Die Ausbildung der Inspektorinnen und Inspektoren, die in den PK und den Kontrollvereinen tätig sind, untersteht nicht direkt dem SECO. Angesichts der bei den SECO-Prüfungen festgestellten Probleme und der Vielzahl der Akteure wäre es aber wichtig, dass alle mit FlaM betrauten Personen eine angemessene Grundausbildung erhalten. In einer gemeinsamen Ausbildung für das gesamte FlaM-Personal sieht die EFK die Möglichkeit, den Austausch unter dem Personal für die vertraglich geregelten Bereiche und in den Kantonen zu fördern (Networking).

Empfehlung 1 (Priorität 2)

Die EFK empfiehlt dem SECO, bei den Vollzugsorganen anzustossen, dass das in den Kantonen und in den vertraglich geregelten Branchen für die FlaM-Kontrollen zuständige Personal eine gemeinsame Ausbildung und die Möglichkeit zur Vernetzung erhält. Auf diese Weise sollen die Qualität der Kontrollen und die *Unité de doctrine* verbessert werden.

Die Empfehlung ist akzeptiert.

Stellungnahme des SECO

Die Ausbildung der Vollzugsorgane und die Stärkung des Austauschs waren stets eine Priorität für das SECO. Letzteres organisiert jährlich mehrere Austauschtreffen mit Vertreterinnen und Vertretern der Kantone und der PK. Seit 2016 besteht zudem eine Ausbildung für die Inspektorinnen und Inspektoren der Kantone, die sich aus drei Modulen zusammensetzt und die auf ein positives Echo der Teilnehmenden stiess. Ab Juni 2022 wird diese Ausbildung auch in Französisch angeboten. Ausserdem organisiert das SECO systematisch Weiterbildungen für die kantonalen Inspektorinnen und Inspektoren sowie jene der PK, wenn neue Instrumente eingeführt werden. Die nächste Weiterbildung wird die neue elektronische Kommunikationsplattform zum Thema haben.

Das SECO achtet weiterhin darauf, dass die Mitarbeitenden der paritätischen Kommissionen zu den spezifischen Fragen im Zusammenhang mit der Entsendung und der Überprüfung des Status der meldepflichtigen Selbständigerwerbenden geschult werden. Angesichts des direkten Aufsichtsmandats und des Ausmasses der Inspektionstätigkeit der kantonalen Organe wird sich das SECO dabei allerdings weiterhin auf die Schulung der kantonalen Vollzugsbehörden konzentrieren.

Das SECO organisiert weiterhin mindestens zweimal jährlich Austauschtreffen und nimmt auch in Zukunft an Treffen auf regionaler Ebene teil.

Austauschmöglichkeiten für die im Vollzug tätigen Mitarbeitenden werden also angeboten. Es besteht kein Mangel auf nationaler Ebene. Bei Bedarf können die Kantone und die PK ergänzend eigene Weiterbildungen vorsehen.

Originaltext auf Französisch

3 Kontrollstrategie und Kontrollziele

3.1 Eine Multikriterien-Kontrollstrategie

Die Kontrollstrategie muss verschiedene Kriterien kombinieren:

- 35 000 durchzuführende Kontrollen pro Jahr bei in- und ausländischen Unternehmen nach Artikel 16e EntsV;
- eine Kontrollquote von 30-50 % für Entsandte und ausländische Selbständigerwerbende gemäss den Empfehlungen der TPK Bund;
- eine Kontrollquote von 5 % für Schweizer Unternehmen in Fokusbranchen und von 3 % für Schweizer Unternehmen in anderen Branchen²¹ gemäss den Empfehlungen der TPK Bund;
- ein risikobasierter Ansatz bei der Auswahl der zu kontrollierenden Unternehmen (neue Unternehmen, Unternehmen mit vorgängigem Verstoss usw.) gemäss den Weisungen des SECO.

Neben diesen festen Kriterien muss die Kontrollstrategie auch Unwägbarkeiten des Arbeitsmarkts berücksichtigen, z. B. starke Schwankungen der Entsandtenzahlen. Diese Kumulation von Kriterien erschwert die Umsetzung der FlaM. Sie stellte das SECO 2019 aber vor keine grösseren Steuerungsprobleme. Alle Ziele wurden insgesamt erreicht.

Die Anzahl der von den paritätischen Organen und den tripartiten Kommissionen durchzuführenden Kontrollen wurde in der EntsV erstmals per 1. Januar 2010 festgelegt. Bis 2017 waren es 27 000 Kontrollen pro Jahr. 2018 wurde die Quote auf 35 000 Kontrollen erhöht, um dem deutlichen Anstieg der entsandten Arbeitnehmenden Rechnung zu tragen²². Auf das effektive Kontrollvolumen hatte die Erhöhung keine Auswirkungen. Vielmehr konnte dadurch das bestehende Kontrollniveau «officialisiert» (Abb. 2) und ein neuen Schwellenwert festgelegt werden, der erreicht werden muss, um einen ausreichenden Vollzug der FlaM zu gewährleisten.

Die PK, die Bereiche mit ave GAV kontrollieren, müssen einen Teil der 35 000 Kontrollen pro Jahr nach Artikel 16e EntsV bei Schweizer Unternehmen durchführen. Nach den Zahlen des SECO führen die PK rund 12 000 Kontrollen jährlich bei Schweizer Unternehmen durch. Diese Kontrollen werden nicht vom Bund subventioniert. Mehrere Branchen mit ave GAV gehören aufgrund des Lohnunterbietungsrisikos zu den Fokusbranchen. Das AVEG gibt dem Bund jedoch nicht die Möglichkeit, den einzelnen PK Ziele für die Kontrolle von Schweizer Unternehmen vorzugeben oder die Kontrolle zu beaufsichtigen. Die PK sind zudem nicht verpflichtet, dem SECO Angaben zu den Kontrollen (zu ihrer Anzahl und den Ergebnissen) zu liefern.

²¹ Diesen Quoten umfassen keine anderweitigen Kontrollen bei Schweizer Unternehmen z. B. im Rahmen der Bekämpfung der Schwarzarbeit.

²² Gemäss Statistiken des SECO ist die Zahl der meldepflichtigen Kurzaufenthalter zwischen 2009 und 2017 von 120 281 auf 239 765 gestiegen.

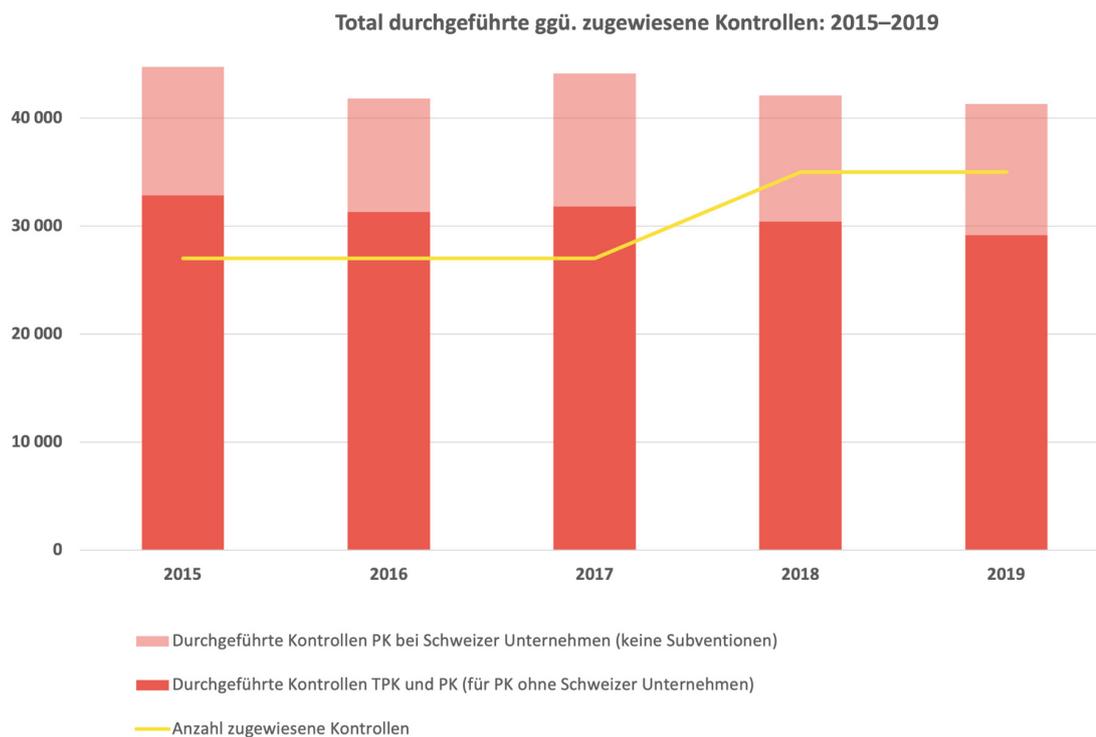


Abbildung 2: Entwicklung der Anzahl Kontrollen 2015–2019 (Quelle: SECO, Darstellung: EFK)

Beurteilung

Die EFK erachtet den Mangel an Transparenz bei der Kontrolle von Schweizer Unternehmen in Branchen mit allgemeinverbindlichem GAV als unbefriedigend für die Steuerung der FlaM. Das SECO hat keinen Einfluss auf die Wirksamkeit dieser Kontrollen (zu erreichendes Kontrollniveau) und kann nicht verlangen, über ihre Ergebnisse informiert zu werden. Aufgrund der aktuellen Rechtslage verzichtet die EFK auf eine Empfehlung.

3.2 Die Fokusbeobachtung hat blinde Flecken

Die TPK Bund analysiert die Situation aller Branchen in der Schweiz. Sie bestimmt Fokusbranchen auf nationaler Ebene, die intensiver kontrolliert werden müssen. Bei der Risikoanalyse stützt sie sich auf verschiedene Indikatoren, wie ein hoher Tieflohnanteil, eine nicht erklärbare Lohndifferenz zwischen ansässigen Arbeitnehmenden und solchen mit Arbeitsbewilligung, eine unterdurchschnittliche Lohnentwicklung oder Branchen mit starker Rekrutierung im Ausland. Ebenfalls berücksichtigt werden die Ergebnisse der FlaM-Kontrollen und die Hinweise der kantonalen TPK aus ihrer Arbeitsmarktbeobachtung.

Die TPK Bund stützt sich in erster Linie auf die ZEMIS-Daten und die Statistiken des Bundesamtes für Statistik (BFS). Die Daten liegen nach Branchen vor. Die Daten pro Beruf und beruflicher Stellung sind hingegen lückenhaft. Die Arbeitsmarktbeobachtung konzentriert sich deshalb eher auf Branchen als auf Berufe.

Die Fokusbranchen auf Bundesebene haben sich in den letzten zehn Jahren kaum verändert (Abb. 3). Ausser im Detailhandel und bei den Kosmetikinstituten liegen in allen Fokusbranchen 2020 ein ave GAV oder ein NAV mit zwingenden Mindestlöhnen vor.

	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020	
Bauhauptgewerbe	[hatched]																
Baunebengewerbe	[hatched]																
Gastgewerbe	[hatched]																
Reinigungsgewerbe	[hatched]																
Überwachungs- und Sicherungsgewerbe																	
Landwirtschaft	[hatched]																[hatched]
Gartenbau										[hatched]							
Verarbeiten des Gewerbe																	
Handel																	
Detailhandel mit Schuhen und Bekleidung	[hatched]																
Inventurbetriebe																	
Banken, Versicherungen, Immobilienwesen, Personalvermittlung, Dienstleistungen für Unternehmen, Informatik, Forschung und Entwicklung																	
Personenverleih																	
Gesundheits-, Veterinärwesen, Heime, Kinderkrippen																	
Persönliche Dienstleistungen																	
Private Haushalts-Dienstleistungen																	
Öffentliche Verwaltung, Internationale Organisationen, NGO, Energie- und Wasserversorgung, Abwasser- und Abfallentsorgung																	
Unterrichtswesen																	
Erotikgewerbe																	
Coiffeursalons und Kosmetikinstitute																	
Verkehr, Nachrichtenübermittlung																	

Abbildung 3: Fokusbranchen auf nationaler Ebene (Quelle: Sekretariat TPK Bund, Bericht Fokusbranchen 2021)

Zusätzlich zu den Fokusbranchen übermittelt die TPK Bund den kantonalen TPK eine Liste der Branchen, die im weiteren Fokus der Arbeitsmarktbeobachtung stehen. Im Unterschied zu den Fokusbranchen gibt es für die Branchen im weiteren Fokus keine Zielvorgaben und keine Kontrollpflicht auf nationaler Ebene. Im weiteren Fokus stehen Branchen, für die regional, z. B. in Grenzkantonen, ein spezifisches Risiko der Lohnunterbietung besteht. Für das Jahr 2020 waren die folgenden Branchen im weiteren Fokus: Strassentransport, Überwachungs- und Sicherheitsgewerbe (Firmen mit < 10 Angestellten), Hauswirtschaft, private Kitas (Anstellungsverhältnisse Praktika), Immobilienwesen / IT, Fitnesscenter und Sportanlagen, Kosmetikinstitute und Nahrungsmittelindustrie.

Der 15. Bericht des Observatoriums zum Freizügigkeitsabkommen Schweiz-EU stellt fest: «Eine Analyse nach Berufsgruppen zeigt, dass das Gros der FZA-Zuwanderer in Berufsgruppen mit hohen bis sehr hohen Qualifikationsanforderungen erwerbstätig ist. 74 % der Zunahme der im EU28/EFTA-Raum geborenen Erwerbepersonen zwischen 2010 und 2018 entfiel auf die drei Berufshauptgruppen mit den höchsten Qualifikationsanforderungen» (Führungskräfte; akademischer Beruf oder technischer oder gleichrangiger Beruf)²³. Konkret verzeichneten 2019 die folgenden Branchen die grösste Zuwanderung aus dem FZA:

Branche	Anzahl Personen	Verteilung in %	Fokusbranche
Beratung, Informatik	32 996	23 %	Nein
Gastgewerbe	30 418	22 %	Ja
Landwirtschaft	8644	6 %	Ja
Gesundheit und Veterinärwesen	6449	5 %	Nein
Bau	5081	4 %	teilweise
Unterrichtswesen	5032	4 %	Nein

Abbildung 4: Branchen mit der höchsten FZA-Zuwanderung 2019 (Quelle: SECO, Darstellung: EFK)

Die Hälfte der Branchen, die 2019 die höchsten Zuwanderungsraten verzeichneten, sind Fokusbranchen. Branchen mit höheren Löhnen wie Beratung, Informatik oder Unterrichtswesen gehören nicht zu den Fokusbranchen oder sind auf der Liste der Branchen im weiteren Fokus ohne Kontrollvorgaben aufgeführt.

Zum Wachstum des mittleren Medianlohns zwischen 2008 und 2018 hält der 16. Bericht des Observatoriums zum Freizügigkeitsabkommen Schweiz-EU fest: «Deutlich unterdurchschnittlich fiel das Lohnwachstum bei Erwerbstätigen mit Universitäts-, Fachhochschulabschluss oder einer höheren Berufsausbildung aus. Die starke Zuwanderung hochqualifizierter Personen könnte hier einen gewissen Dämpfungseffekt gehabt haben.»²⁴.

Gemäss SECO betrifft das Risiko der Lohnunterbietung Branchen mit niedrigen Qualifikationsanforderungen. In Branchen mit höheren Qualifikationsanforderungen führt eine starke

²³ 15. Bericht des Observatoriums zum Freizügigkeitsabkommen Schweiz-EU: Auswirkungen der Personenfreizügigkeit auf den Schweizer Arbeitsmarkt und die Sozialversicherungen. Bern, 1. Juli 2019.

²⁴ 16. Bericht des Observatoriums zum Freizügigkeitsabkommen Schweiz-EU: Auswirkungen der Personenfreizügigkeit auf den Schweizer Arbeitsmarkt und die Sozialversicherungen. Bern, 29. Juni 2020.

Zuwanderung nicht zwingend zu unterbotenen Löhnen. Bei einem hohen Lohnniveau aufgrund eines Arbeitskräftemangels kann die Zuwanderung zu einer Normalisierung der Löhne führen.

Beurteilung

Die Massnahmen der intensiven Arbeitsmarktbeobachtung der TPK Bund in Fokusbranchen decken vor allem Branchen mit einem hohen Lohnunterbietungsrisiko bei Niedriglohnstellen ab. Aus Sicht der EFK weist dieser Ansatz blinde Flecken auf. Berufe, die in mehreren Branchen (z. B. Verwaltungsberufe) oder in weiter vom Existenzminimum entfernten Lohnkategorien vertreten sind (wie Spezialistinnen und Spezialisten und andere qualifizierte Expertinnen und Experten), werden nicht ausreichend berücksichtigt. Angesichts der steigenden Zahl von FZA-Besetzungen hochqualifizierter Stellen sollten diese Berufe stärker in die Risikoanalyse einbezogen werden.

Die Fokusbeobachtung einer Branche hat zum Ziel, bei wiederholter missbräuchlicher Lohnunterbietung einen NAV vorzuschlagen oder den GAV auf die ganze Branche auszuweiten. Aus Sicht der EFK sollte die Fokusbeobachtung deshalb Branchen und Berufe priorisieren, die nicht bereits über Mindestlohnbedingungen verfügen, die von den FlaM-Vollzugsorganen kontrolliert werden können.

Empfehlung 2 (Priorität 2)

Die EFK empfiehlt dem SECO als Mitglied der tripartiten Kommission Bund, von dieser Kommission prüfen zu lassen, ob der Einbezug anderer Faktoren, wie beispielsweise Berufe mit einem hohen oder stark wachsenden Anteil an hochqualifizierten FZA-berechtigten Arbeitskräften, nicht zu einem anderen Ergebnis ihrer Risikoanalyse führen würde.

Die Empfehlung ist akzeptiert.

Stellungnahme des SECO

Die Tripartite Kommission (TPK) des Bundes beobachtet den gesamten Arbeitsmarkt, was die von der EFK genannten Bereiche und Wirtschaftszweige einschliesst. Sie legt die Schwerpunkte ihrer Überwachung jedoch dort fest, wo anhand von zahlreichen Kriterien reale Risiken von wiederholten missbräuchlichen Lohnunterbietungen identifiziert werden. Ausserdem bilden die Informationen der kantonalen TPK, der Sozialpartner und der Vertreterinnen und Vertreter der verschiedenen Wirtschaftszweige eine zentrale Informationsquelle.

Das Lohn- und Qualifikationsniveau sowie die Einwanderungsdaten zählen zu diesen Indikatoren. Sie werden analysiert und in einen breiteren Kontext integriert. Daher ist die Tatsache, dass eine Berufsgruppe einen hohen Immigrationsanteil aufweist, kein Risikofaktor an sich. Es ist zu berücksichtigen, dass manche Berufsgruppen einen schwerwiegenden Mangel an qualifizierten Arbeitskräften aufweisen, der teilweise durch die Einwanderung gemildert werden kann. Ausserdem sind die von der EFK erwähnten Branchen bereits Gegenstand einer besonderen Überwachung (z. B. Technologie- und Informationsbranche) und es bestehen gegebenenfalls kantonale Normalarbeitsverträge. Daher ist das SECO der Ansicht, dass die verstärkte Arbeitsmarktbeobachtung schon heute umgesetzt wird, und dies wird auch künftig weitergeführt.

Originaltext auf Französisch

Die kantonalen TPK können die von der TPK Bund festgelegten Fokusbranchen entsprechend den Besonderheiten ihres kantonalen Arbeitsmarkts ergänzen. 2019 haben 18 TPK zusätzlich kantonale Fokusbranchen definiert. Das Gesetz (OR) gewährt einen gewissen Interpretationsspielraum beim Ansatz, wie die kantonalen TPK die Arbeitsmarktbeobachtung durchführen und missbräuchliche Lohnunterbietung definieren. Die kantonalen TPK müssen ihre Strategie für die Arbeitsmarktbeobachtung in einem schriftlichen Konzept festhalten. In der Praxis sind die Ansätze der kantonalen TPK sehr heterogen, wie das SECO bei seinen Audits festgestellt hat.

Beurteilung

Die heterogene Praxis der TPK führt zu Problemen bei der Transparenz und der schweizweiten *Unité de doctrine*. Wegen der unterschiedlichen Berechnungsmethoden ist es für die TPK Bund beispielsweise schwierig, Branchen mit missbräuchlich unterbotenen Löhnen unter den Kantonen zu vergleichen.

Nach Ansicht der EFK würde sich eine Intensivierung des Austauschs zwischen der TPK Bund und den kantonalen TPK einerseits und unter den kantonalen TPK andererseits – beispielsweise von Best Practices oder Informationen zur Erfüllung ihrer Aufgabe – positiv auf die Arbeitsmarktbeobachtung auswirken. Dieser Austausch würde letztlich zu einer Verbesserung der kantonalen Konzepte führen und die Auswertung der kantonalen TPK-Informationen durch die TPK Bund erleichtern.

Empfehlung 3 (Priorität 2)

Die EFK empfiehlt dem SECO, bei den kantonalen tripartiten Kommissionen anzustossen, beispielsweise gestützt auf die kantonalen Konzepte, dass die tripartite Kommission Bund national vergleichbare Informationen zur Arbeitsmarktbeobachtung und zu missbräuchlichen Lohnunterbietungen erhält.

Die Empfehlung ist akzeptiert.

Stellungnahme des SECO

Artikel 360b des Obligationenrechts (OR) überlässt den kantonalen TPK einen bedeutenden Handlungsspielraum bei der Organisation ihrer Arbeitsmarktbeobachtung. Dies schränkt die *Unité de doctrine* ziemlich ein.

Der Bund fördert bereits den Austausch gemäss Artikel 13 Absatz 2 der Verordnung über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer (EntsV). Dieser Austausch betrifft auch die Beobachtungspraktiken, und die kantonalen Konzepte gehören dazu.

Allerdings anerkennt das SECO die Notwendigkeit, diesen Austausch weiter zu stärken. Massnahmen im von der EFK gewünschten Sinn sind bereits geplant. Die verschiedenen bestehenden kantonalen Beobachtungsmodelle werden im Verlauf des Jahres 2022 noch spezifisch thematisiert werden, insbesondere während den Austauschtagen der Geschäftsstellen der kantonalen TPK. Dieser Austausch könnte die Anwendung bewährter Praktiken verstärken und somit dazu beitragen, dass die TPK Bund vergleichbare Informationen erhält.

Das SECO anerkennt auch die Notwendigkeit, den Austausch bewährter Praktiken zwischen den verschiedenen kantonalen Vollzugsorganen zu fördern.

Schliesslich ist hervorzuheben, dass die TPK Bund mit der Arbeitsmarktbeobachtung beauftragt ist und dass weder sie noch das SECO die Kompetenz haben, Weisungen für die kantonalen TPK zu erlassen oder ein zwingendes Konzept für die Kantone zu erarbeiten.

Originaltext auf Französisch

3.3 Der Informationsaustausch über die Kontrollen ausländischer Unternehmen ist lückenhaft

Einige paritätische Kommissionen verfügen über ein gemeinsames Informationssystem, z. B. das Informationssystem Allianz Bau (ISAB) für das Bauhaupt- und Baunebengewerbe. Es gibt jedoch keine gemeinsamen Kontrolldatenbanken und es werden keine Kontrollinformationen unter allen FlaM-Vollzugsorganen ausgetauscht. Die Vollzugsorgane können sich somit kein zuverlässiges Urteil über das Risiko bilden, das ein ausländisches Unternehmen darstellt. So kann etwa ein kantonales Vollzugsorgan nicht wissen, ob das meldende ausländische Unternehmen in letzter Zeit bereits in einem anderen Kanton kontrolliert wurde und ob bei der allfälligen Kontrolle Probleme festgestellt wurden oder nicht.

Gemäss den Rückmeldungen bei der Umfrage der EFK wurden im Zeitraum 2015-2019 über 20 % der Entsandten und ausländischen Selbständigerwerbenden mehr als einmal pro Jahr kontrolliert.

Die auf partiellen Daten basierenden Analysen der EFK zeigen, dass über 8 % der im 4. Quartal 2019 kontrollierten Unternehmen zweimal und mehr von mehreren Vollzugsorganen kontrolliert wurden, obwohl sie zuvor nicht sanktioniert worden waren (siehe Box). Hochgerechnet auf das ganze Jahr 2019 würde das 1400 Kontrollen und rund eine Millionen Franken Bundessubventionen bedeuten.

Mehrfachkontrollen durch die Vollzugsorgane

Die Analysen der EFK zu den im 4. Quartal 2019 von den Vollzugsorganen durchgeführten Kontrollen ergaben mehrere Fälle von Mehrfachkontrollen²⁵, wie die Beispiele in der folgenden Tabelle zeigen:

Unternehmen	Kontrolle durchgeführt von:	Kontrolldaten	Kontrollergebnis
A	1 PK	21.11. und 11.12.2019	Kein Problem festgest.
B	2 verschiedene PK	14.10. und 28.10.2019	Kein Problem festgest.
C	3 verschiedene TPK	16.10., 14.11. und 22.11.2019	Kein Problem festgest.
D	1 PK und 1 TPK	18.10., 24.10. und 12.11.2019	Kein Problem festgest.

²⁵ Die EFK hat sämtliche Daten, die sie von den PK und TPK zum 4. Quartal 2019 erhalten hat, kompiliert, die Namen mehrfach vorkommender Unternehmen extrahiert und das Ergebnis der jeweiligen Kontrollen analysiert.

Beurteilung

Ohne Vernetzung der Kontrolldaten ist es nicht möglich, bei der Auswahl der zu kontrollierenden Unternehmen einen risikoübergreifenden Ansatz zu verfolgen. Mehrfachkontrollen können in bestimmten Fällen erwünscht sein. Sie müssen aber aus der Absicht heraus erfolgen, ein bestimmtes Risiko abzudecken, und dürfen nicht zufällig sein. Im aktuellen Kontext gibt es nach Ansicht der EFK unnötige Mehrfachkontrollen, die der Wirtschaftlichkeit der FlaM schaden.

Empfehlung 4 (Priorität 1)

Die EFK empfiehlt dem SECO, in Zusammenarbeit mit den FlaM-Vollzugsorganen ein System für den Austausch von Informationen über die Kontrollen einzurichten, das einen effizienteren Risikoansatz bei der Auswahl der zu kontrollierenden ausländischen Unternehmen ermöglicht, damit es nicht zu unnötigen Mehrfachkontrollen kommt.

Die Empfehlung ist abgelehnt.

Stellungnahme des SECO

Das SECO möchte zunächst klarstellen, dass die verschiedenen Verbesserungen des Vollzugs in den letzten Jahren und insbesondere die Umsetzung des Aktionsplans des Bundesrates seit 2016 die Anzahl der ungerechtfertigten Mehrfachkontrollen deutlich gesenkt haben. Der heutige Anteil der Mehrfachkontrollen entspricht mengenmässig insgesamt dem Anteil der Betriebe, die unangemessene Lohnbedingungen angewandt haben. Zudem ist hervorzuheben, dass der Gesetzgeber bewusst auf ein dezentrales System mit umfangreichen Kompetenzen der zuständigen Kontrollorgane gesetzt hat. Dieser Grundsatzentscheid ist darauf zurückzuführen, dass sich die Lage auf dem Arbeitsmarkt zwischen den Regionen stark unterscheidet. Aufgrund dieser föderalistischen und sektoriellen Kompetenzverteilung werden Betriebe manchmal mehrfach kontrolliert, um zu bestimmen, ob sie an ihren verschiedenen Tätigkeitsorten die vorgesehenen Lohn- und Arbeitsbedingungen einhalten. Diese Mehrfachkontrollen sind somit nicht zufällig, sondern aufgrund der regionalen Gegebenheiten erforderlich.

In diesem Zusammenhang bestätigen wir gern, dass in den paritätischen Sektoren, wo ein Datenaustausch sinnvoll ist und eine Reduktion der unnötigen Mehrfachkontrollen erlaubt, bereits Lösungen bestehen und weitere Anstrengungen in diesem Sinn unternommen werden.

Auf kantonaler Ebene beurteilt, wie vom Gesetzgeber gewünscht, jede Behörde das Risiko und legt ihre Kontrollprioritäten dezentral fest. Eine Datenbank kann in diesem Zusammenhang die Anzahl der Mehrfachkontrollen nicht reduzieren.

Eine nationale Datenbank würde ausserdem kein angemessenes Kosten-Nutzen-Verhältnis aufweisen und wurde daher von den Akteuren des Vollzugs abgelehnt.

Daher hält das SECO die aktuelle Situation für angemessen und wird Empfehlung 4 nicht umsetzen, denn die vorgeschlagene Massnahme würde nicht zum gewünschten Ziel führen.

Originaltext auf Französisch

3.4 Die Kontrollquote bei ausländischen Unternehmen ist zu hoch

Um die Wirksamkeit der Kontrollen ausländischer Unternehmen im FlaM-Bereich beurteilen zu können, ist ein Blick auf die Besonderheiten und Grenzen dieser Kontrollen hilfreich:

- In den Interviews wiesen mehrere Vollzugsorgane auf das Risiko hin, dass ausländische Unternehmen, die für entsandte Arbeitnehmende Schweizer Löhne anwenden, die Lohndifferenz nach deren Rückkehr wieder einholen.
- Die FlaM-Kontrollen decken nur die Tätigkeit in der Schweiz ab. Sie haben keinen Einfluss auf im Ausland erzielten Mehrwert. So hat ein Zimmermann, der seinen Dachstuhl im Ausland herstellt und ihn in der Schweiz montiert, einen Preisvorteil gegenüber einem Konkurrenten, bei dem die Kosten für die Herstellung in der Schweiz anfallen.
- Artikel 2 Absatz 1 EntsG legt die minimalen Arbeits- und Lohnbedingungen für entsandte Arbeitnehmende fest. Neben der minimalen Entlohnung werden aufgeführt: Arbeits- und Ruhezeit, Mindestdauer der Ferien, Arbeitssicherheit und Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz, Schutz von Schwangeren, Wöchnerinnen, Kindern und Jugendlichen, Nichtdiskriminierung, namentlich Gleichbehandlung von Frau und Mann. In der Praxis haben die Vollzugsorgane begrenzte Möglichkeiten, beispielsweise die Mindestdauer der Ferien oder die Nichtdiskriminierung ausländischer Entsendeunternehmen zu kontrollieren.

Die empfohlene Kontrollquote der TPK für ausländische Unternehmen ist fast zehnmal höher als für Schweizer Unternehmen. Effektiv waren FlaM-Kontrollen bei ausländischen Unternehmen gemäss den Zahlen von 2019 fast viermal häufiger (bei 29 % der Entsandten und 32 % der selbständigen ausländischen Dienstleistungserbringer fand eine FlaM-Kontrolle statt, im Vergleich zu 8 % bei Schweizer Unternehmen)²⁶. Auch ist die Kontrolle bei Schweizer Unternehmen umfassender, weil sie sich in der Regel über mehrere Jahre erstreckt. Ein Vergleich der Verteilung der FlaM-Kontrollen im Verhältnis zum Arbeitsvolumen in der Schweiz zeigt, dass 20 % der FlaM-Kontrollen bei Entsandten oder ausländischen Selbständigerwerbenden durchgeführt wurden, die lediglich 0,2 % des Arbeitsvolumens ausmachen (Abb. 5).

²⁶ Der Vergleich betrifft nur die FlaM-Kontrollen. Andere Kontrollen, wie z. B. im Rahmen der Bekämpfung der Schwarzarbeit, werden nicht berücksichtigt.

Arbeitnehmenden- kategorie	Anzahl Erwerbstätige (in 1000)	%	Arbeitsvo- lumen in FTE (in 1000)	%	Anzahl Per- sonenkon- trollen FlaM (in 1000)	%
<i>Ausländische Unternehmen</i>						
Ausl. Selbständigerwer- bende	19	2,1	6	0,2	33	19,8
Entsandte	92		2			
<i>Schweizer Unternehmen</i>						
Ausl. kurzfristige Stellen- antritte	143	97,9	28	99,8	133	80,2
Arbeitnehmende ausl. Staatsangehörige	1626		1421			
Arbeitnehmende schweiz. Staatsangehörige	3475		2815			
Total	5355	100	4272	100	166	100

Abbildung 5: Anzahl Erwerbstätige im Verhältnis zur Anzahl FlaM-Personenkontrollen 2019 (Quellen: SECO und BFS, Darstellung: EFK)

Laut SECO ist der hohe Anteil der FlaM-Kontrollen bei Entsandten durch das Risiko der Lohnunterbietung gerechtfertigt, das sich aus der grossen Differenz beim Lohnniveau zwischen den FZA-Ländern und der Schweiz und dem hohen Anteil an den Fällen von Lohnunterbietung oder Verstössen gegen Lohnvorgaben ergibt (15 % in Branchen ohne GAV und 21 % in Branchen mit ave GAV 2019²⁷).

Gemäss den partiellen von den FlaM-Vollzugsorganen für das 4. Quartal 2019 gelieferten Daten sind die Kosten der Kontrollen bei Entsandten insgesamt dreimal höher als die Lohnkorrekturen, die daraus resultieren²⁸. Mit anderen Worten: Für eine Lohnkorrektur um einen Franken gibt der Bund mindestens drei Franken aus.

Mehrere Vollzugsorgane wiesen darauf hin, dass die von der TPK Bund empfohlenen Kontrollquote für Entsandte und ausländische Selbständigerwerbende schwer zu erfüllen sei. Ein bedeutender Teil dieser Unternehmen ist regelmässig in der Schweiz tätig, verursacht keine Probleme und muss daher nicht intensiv kontrolliert werden.

Beurteilung

Gemessen am Risiko, das entsandte Arbeitnehmende und ausländische Selbständige für den Schweizer Arbeitsmarkt darstellen, ist die von der TPK Bund empfohlene Kontrollquote von 30-50 % aus Sicht der EFK zu hoch. Der EFK ist bewusst, dass der Kostenaspekt der Kontrollen nicht das einzige Kriterium ist, das bei der Festlegung dieser Quote zu berücksichtigen ist. Sie erachtet die empfohlene Kontrollquote und die damit verbundenen Kosten

²⁷ Details dazu siehe Tabellen 2.3 und 3.9 im statistischen Anhang des FlaM-Berichts SECO 2019.

²⁸ Die 20 Kantone und 18 PK, die der EFK die Details für das 4. Quartal 2019 geliefert haben, meldeten insgesamt 721 000 Franken an Lohnkorrekturen für 3256 Kontrollen von Entsendeunternehmen. Bei Kosten für den Bund von 650 Franken pro Kontrolle belaufen sich die Gesamtkosten für diese Kontrollen auf geschätzt 2,1 Millionen Franken.

aber angesichts der Mehrfachkontrollen (siehe Kapitel 3.3) und der von Lohnverstössen betroffenen Summen als problematisch.

Empfehlung 5 (Priorität 1)

Die EFK empfiehlt dem SECO als Mitglied der tripartiten Kommission Bund, das empfohlene Kontrollniveau für entsandte Arbeitnehmende und ausländische Selbständige unter Berücksichtigung des Kosten-Nutzen-Verhältnisses zu überprüfen; dies mit dem Ziel, die Zahl der Kontrollen zu reduzieren.

Die Empfehlung ist abgelehnt.

Stellungnahme des SECO

Das SECO ist der Ansicht, dass der angemessene Anteil von Kontrollen nach Kategorie der Dienstleistungserbringer oder Betriebe nicht anhand des Konzepts der finanziellen Effizienz bestimmt werden kann. Dieser Ansatz schliesst Faktoren aus, deren Kosten und Nutzen nicht direkt quantifizierbar sind, deren Bedeutung jedoch beträchtlich ist (Beitrag zur Akzeptanz der Personenfreizügigkeit, Bestehen eines Abschreckungssystems usw.).

Der Lohnunterschied zwischen der Schweiz und den Ländern des FZA sowie die hohe Verstossquote rechtfertigen gemäss SECO den aktuellen Kontrollanteil der meldepflichtigen Dienstleistungserbringer.

Die Schweizer Betriebe sind Gegenstand zahlreicher anderer Kontrollen in verschiedenen Bereichen wie etwa der Bekämpfung der Schwarzarbeit oder der Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz, womit die Kontrolldichte der kontrollierten Betriebe dieser Kategorie wohl zwischen 20 % und 25 % liegen dürfte. Ausserdem können die Schweizer Betriebe im Gegensatz zu den meldepflichtigen Dienstleistungserbringern auch über mehrere Jahre rückwirkend kontrolliert werden.

Auf dieser Grundlage wird das SECO Empfehlung 5 nicht umsetzen.

Originaltext auf Französisch

4 Sanktionsmöglichkeiten

Die Sanktionsmöglichkeiten nach einer FlaM-Kontrolle sind in Branchen mit GAV nicht gleich wie in solchen ohne und bei inländischen Unternehmen nicht gleich wie bei ausländischen. Die folgende Grafik zeigt einen Überblick:

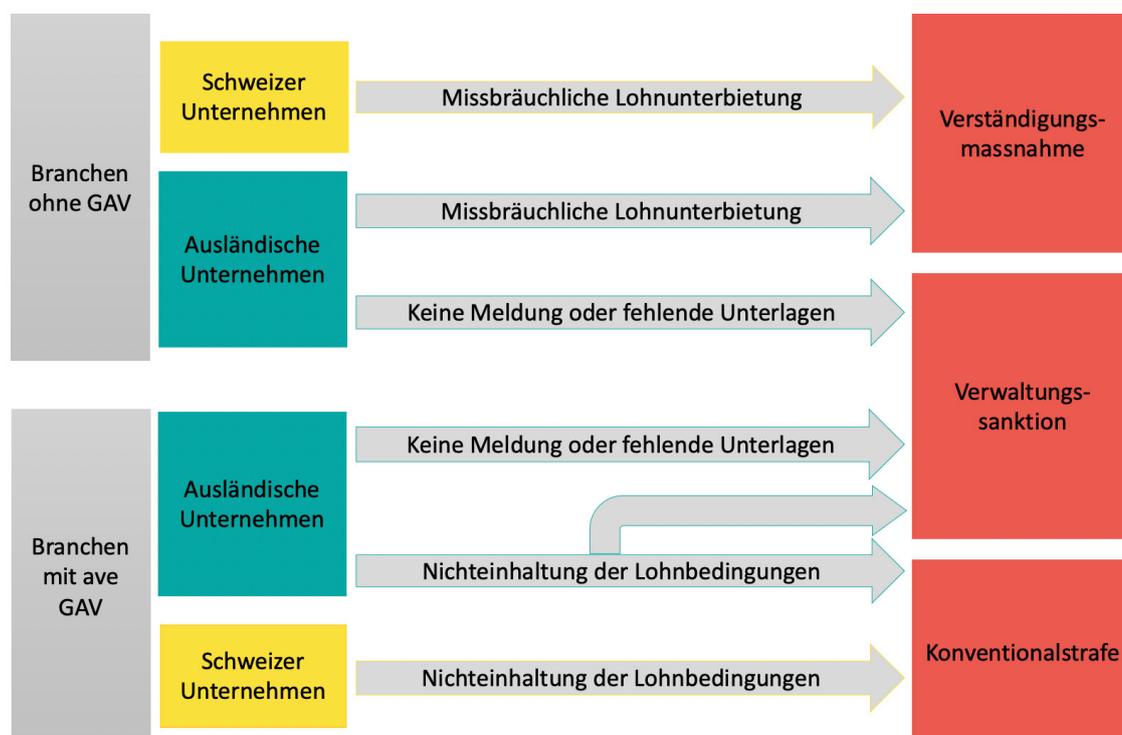


Abbildung 6: FlaM-Sanktion nach Branche und Unternehmenskategorie (Darstellung: EFK)

4.1 Verwaltungssanktionen haben bei bestimmten Unternehmen wenig Wirkung

Die Verstösse, gegen die Verwaltungssanktionen ausgesprochen werden können, sind in Artikel 9 Absatz 2 EntsG aufgeführt. Verwaltungssanktionen werden von den kantonalen Behörden verhängt. Jeder Kanton kann im Rahmen der Höchstgrenze des EntsG eigene Busentarife für die Verstösse festlegen. Das SECO hat 2017 Empfehlungen zuhanden der Kantone zur Harmonisierung dieser Tarife abgegeben. Die Empfehlungen werden von den Kantonen befolgt, teils mit Anpassungen. Einige Kantone wenden strengere Regeln an, z. B. eine höhere Sanktion bei der Nichtmeldung von entsandten Arbeitnehmenden.

Die Kantone wiesen darauf hin, dass es schwierig ist Verwaltungssanktionen bei ausländischen Unternehmen einzutreiben. Das Verfahren erfordert eine Zustellung der Sanktion auf diplomatischem Weg, was mit grossem administrativem Aufwand für ein langwierige Verfahren mit ungewissem Ausgang verbunden ist. Bei Nichtbezahlung kann der Kanton den betreffenden Unternehmen aber für die Dauer von bis zu fünf Jahren verbieten, in der

Schweiz ihre Dienste anzubieten. Im Juli 2021 waren fast 1000 Unternehmen von einer Sperre betroffen. Das SECO publiziert eine Liste dieser Dienstleistungssperren²⁹.

Keine Meldung

Das SECO empfiehlt bei Nichtmeldung der entsandten Arbeitnehmenden (Art. 9 Abs. 2 Bst. a EntsG) folgende Bussen³⁰:

	1. Mal	2. Mal	3. Mal
Entsendung bis zu 5 Personen	500.-	1000.-	2000.-
Entsendung ab 6 Personen	750.-	1500.-	3000.-

Bei Folgefällen erfolgt jeweils eine Verdoppelung der Sanktion bis zur Höchstgrenze von Fr. 5000.-.

Nehmen wir als Beispiel ein Unternehmen, das fünf Arbeitnehmende für fünf Tage in die Schweiz entsendet, ohne sie anzumelden, um der Kontrolle zu entgehen. Beträgt die Lohnunterbietung pro Person 600 Franken, so spart das Unternehmen 3000 Franken. Wenn der Verstoss entdeckt wird und es ist das erste Mal, beträgt die Busse 500 Franken.

Beurteilung

Die FlaM-Kontrollen basieren auf den Meldungen der ausländischen Unternehmen. Das Risiko, dass nicht meldende Unternehmen entdeckt und kontrolliert werden, ist relativ gering, vor allem bei Unternehmen mit nicht sehr sichtbarer Tätigkeit (Innenarbeiten, Dienstleistungen). Ein ausländisches Unternehmen, das sich zur Vermeidung der Kontrolle nicht anmeldet und seine Arbeitnehmenden nicht auf Schweizer Lohnniveau entlohnt, kann erhebliche Einsparungen erzielen (siehe Box oben).

Die EFK kann die Position der Kantone nachvollziehen, die für Unternehmen, die sich der Kontrolle zu entziehen versuchen, strengere Sanktionsgrundsätze oder Tarife als die vom SECO empfohlenen festgelegt haben.

4.2 Die Konventionalstrafen sind sehr heterogen

Die GAV sehen Konventionalstrafen für Unternehmen vor, die die Lohnbedingungen nicht einhalten. Jede PK hat ihre Sanktionsgrundsätze und die dazugehörigen Tarife festgelegt. Diese Grundsätze können auf Pauschalen pro Verstoss oder auf progressiven oder degressiven Tarifen ausgehend von der Höhe der zu korrigierenden Vergütung basieren. Angesichts dieser heterogenen Praxis ist die Gleichbehandlung und die abschreckende Wirkung der Sanktionen unterschiedlich. Der Bund ist rechtlich nicht befugt, den PK diesbezüglich Vorschriften zu machen.

²⁹ Liste zum Download: https://www.seco.admin.ch/seco/de/home/Arbeit/Personenfreizugigkeit_Arbeitsbeziehungen/freier-personenverkehr-ch-eu-und-flankierende-massnahmen/entsendung-von-arbeitnehmenden-in-die-schweiz.html.

³⁰ Empfehlung 2017 des SECO zuhanden der kantonalen sanktionierenden Behörden zu Verwaltungssanktionen im Zusammenhang mit der Entsendung von Arbeitnehmenden

Die befragten PK sind der Ansicht, dass ihre Sanktionen wirksam sind und eine präventive Wirkung haben. Über 90 % der Unternehmen, die kontrolliert und sanktioniert wurden, haben gemäss den Angaben in der Umfrage der EFK die festgestellten Verstösse berichtigt.

Die Chancen, die Konventionalstrafen bei ausländischen Unternehmen einzutreiben, sind zufällig. Einige PK verzichten deshalb auf eine Rechnungsstellung. Die Verwaltungssanktion durch den Kanton bleibt in jedem Fall bestehen, gemäss der Möglichkeit, die das EntsG bietet (Kumulation der Sanktionen).

Beurteilung

Die EFK ist der Ansicht, dass die abschreckende Wirkung der Sanktionen in einigen ave GAV nicht ausreichend ist und die Gleichbehandlung nicht gewährleistet ist. Die EFK ist sich bewusst, dass das SECO keine gesetzliche Möglichkeit hat, die PK zu einer Praxisänderung zu zwingen, und spricht keine Empfehlung aus. Sie bedauert indes, dass das SECO die Aufmerksamkeit der betreffenden Sozialpartner nicht stärker auf erwünschte Grundsätze lenkt, z. B. beim Antrag auf Allgemeinverbindlicherklärung des GAV.

4.3 Keine Sanktionen möglich, wenn die Verständigung scheitert

Wenn die TPK feststellen, dass eine Lohnunterbietung vorliegt, führen sie mit den betroffenen in- und ausländischen Arbeitgebern eine individuelle Verständigungsmassnahme zur Anpassung ihrer Löhne durch³¹. Die Lohnanpassungsanträge der TPK sind nicht verbindlich, und es können keine Sanktionen ausgesprochen werden. Nur bei wiederholter missbräuchlicher Unterbietung, das heisst mit erheblichen Auswirkungen auf die Branche und die Region, können die TPK Schritte unternehmen, um einen GAV allgemeinverbindlich zu erklären oder einen NAV zu erlassen.

Mehrere befragte Kantone wiesen auf die Grenzen des Verständigungsverfahrens hin, wenn Arbeitgeber nicht kooperieren wollen. Die Erfolgsquote dieser Verfahren lag im Zeitraum 2015-2019 durchschnittlich bei rund 57 %. Sie variiert sehr stark, zum einen zwischen ausländischen Arbeitgebern (entsandte Arbeitnehmende) und Schweizer Unternehmen (Abb. 7) und zum andern unter den Kantonen. Welche Lohnkorrekturen bei diesen Verfahren beantragt und erreicht wurden, ist dem SECO nicht bekannt.

Die höhere Erfolgsquote bei ausländischen Unternehmen ist gemäss den kantonalen TPK darauf zurückzuführen, dass sich diese anders als Schweizer Unternehmen der Freiwilligkeit der Lohnanpassung nicht bewusst sind. Ausserdem möchten sie Schwierigkeiten mit den Behörden vermeiden, wenn sie regelmässig in der Schweiz arbeiten wollen.

Die Unterschiede unter den Kantonen lassen sich grösstenteils durch deren Praxis erklären. Die Erfolgsquote ist in den Kantonen höher, die die Schweizer Arbeitgeber aufbieten, um sie von einer Anpassung der Löhne zu überzeugen, und die keine rückwirkende Korrektur verlangen.

³¹ Die TPK stützen sich auf Art. 360b Abs. 3 OR und Art. 11 Abs. 1 Bst. d EntsV.

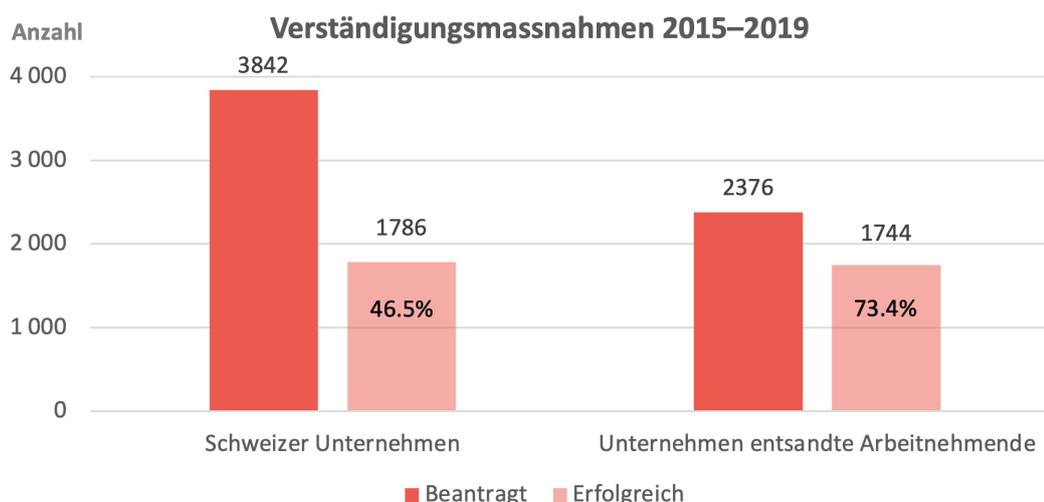


Abbildung 7: Verständigungsmassnahmen 2015–2019 (Quelle: SECO, Darstellung: EFK)

Beurteilung

Mit Verständigungsmassnahmen können viele Einzelfälle von Lohnunterbietungen geregelt werden. Ausgehend von den höheren Erfolgsquoten in einigen Kantonen sollten Best Practices definiert werden, die dann für alle TPK gelten.

Insgesamt sind die Verständigungsverfahren aus Sicht der EFK jedoch nicht wirksam, insbesondere in Bezug auf Schweizer Arbeitgeber. Damit Verständigungsmassnahmen wirksam sind, müssten festgestellte missbräuchliche Unterbietungen, wenn nicht sanktioniert, so zumindest korrigiert werden können.

Wenn sich ein Arbeitgeber folgenlos weigern kann, die Löhne anzupassen, so bestärkt dies nicht nur ihn selbst in seiner Praxis, sondern kann bei anderen Arbeitgebern der Branche, die davon hören, zu einem Nachahmungseffekt führen. Zudem stellt sich die Frage des unlauteren Wettbewerbs, wenn «schwarze Schafe» in der Branche trotz Kontrollen ihre missbräuchliche Lohnunterbietungspraxis fortsetzen können. Für Fälle, in denen ein Arbeitgeber die Verständigung verweigert, sind Massnahmen möglich, die von einer Verbesserung der Transparenz bis zu einer Anpassung der Gesetzgebung reichen, sollte dies notwendig sein.

Empfehlung 6 (Priorität 1)

Die EFK empfiehlt dem SECO Massnahmen umzusetzen, um die Wirksamkeit der Verständigungsverfahren zu verbessern.

Die Empfehlung ist abgelehnt.

Stellungnahme des SECO

Im Rahmen der Umsetzung des Aktionsplans des Bundesrates wurden ab 2014 Verbesserungsmassnahmen bei den individuellen Verständigungsverfahren getroffen.

Jede Sanktionierung der Tatsache, dass ein Verständigungsverfahren keine Lohnnachzahlung zur Folge hat, würde einer Sanktion für die Nichteinhaltung eines *zwingenden* Lohnes gleichkommen. Der Gesetzgeber hat diesen Ansatz nicht gewünscht, da es sich um einen *üblichen* Lohn handelt.

Im Fall von wiederholten missbräuchlichen Lohnunterbietungen können jedoch Normalarbeitsverträge mit zwingenden Mindestlöhnen für eine Branche erlassen werden. Ebenso können Bestimmungen eines Gesamtarbeitsvertrages allgemeinverbindlich erklärt werden.

Das SECO wird nicht in der Lage sein, Empfehlung 6 betreffend das individuelle Verständigungsverfahren umzusetzen.

Originaltext auf Französisch

5 Meldesystem noch immer unbefriedigend

Wenn Arbeitgeber Arbeitnehmende in die Schweiz entsenden, müssen sie den Arbeitseinsatz mindestens acht Tage vor Beginn auf dem Internetportal des SEM³² melden. Die Meldefrist war bei den Verhandlungen über das institutionelle Abkommen mit der EU ein vieldiskutierter Punkt. Diese Frist ist vorgesehen, um den Vollzugsorganen der FlaM Zeit zu geben, sich zu organisieren und die Kontrollen durchzuführen. Die kantonale Behörde verteilt die Meldungen auf die mit den Kontrollen betrauten Vollzugsorgane (Kanton oder PK).

Die Möglichkeit, sich in der achttägigen Frist zu organisieren und eine Kontrolle durchzuführen, wird von den Vollzugsorganen unterschiedlich beurteilt. Einige erachten die Frist als ausreichend, andere als ein wenig kurz. Der Grund für die unterschiedliche Beurteilung sind vor allem die organisatorischen Massnahmen der Kantone und der PK sowie das Zusammenspiel zwischen dem Meldeverfahren und dem System ZEMIS.

Alle befragten Vollzugsorgane sind sich einig, dass das Meldeverfahren effizienter werden muss. Sie erhalten Meldungen, die sie nicht betreffen, oder erhalten sie zu spät für eine Kontrolle. Aus Sicht der Vollzugsorgane sind diese Probleme zum einen auf die schlechte Qualität der Eingaben der Arbeitgeber im Online-Meldesystem und zum andern auf die fehlende digitale Kommunikation zwischen den Kantonen und den PK (Medienbruch, Weiterleiten der Meldungen in Papierform) zurückzuführen.

Das SECO hat zwei verschiedene Projekte zur Verbesserung des Meldeverfahrens eingeleitet:

- Das erste Projekt soll das Online-Meldeverfahren optimieren. Das SEM als Eigentümer des Meldesystems ZEMIS wurde beauftragt, im Hinblick auf eine bessere Datenqualität Anpassungen an der Online-Meldeplattform für Entsandte vorzunehmen. Vor allem soll sichergestellt werden, dass die Meldungen zum richtigen FlaM-Vollzugsorgan gelangen, indem ungenaue oder falsche Eingaben auf der Meldeplattform vermieden werden. Im Herbst 2020 wurden sechs Massnahmen eingeführt (u. a. wurden die Datenübermittlungen an ZEMIS von zwei auf viermal täglich erhöht und die Auswahllisten zur Branche oder ausgeübten Tätigkeit für eine bessere Datenqualität vereinfacht und konkretisiert). Weitere Massnahmen sollen bis 2023 umgesetzt werden (z. B. Aufnahme der Unternehmensidentifikationsnummer UID und automatischer Abgleich mit dem UID-Register sowie genauer erfasster Ort des Arbeitseinsatzes). In einer zweiten Phase des Projekts zur Optimierung des Meldeverfahrens soll die Applikation weiterentwickelt und die Missbrauchsbekämpfung verbessert werden (Verhindern des Umgehens von Tätigkeitsverboten in der Schweiz). Der Zeitplan für die Umsetzung dieser zweiten Phase war zum Zeitpunkt der Prüfung noch nicht bekannt.
- Mit dem zweiten Projekt soll eine Plattform für die Datenübermittlung unter den Vollzugsorganen geschaffen werden, damit Drittanwendungen die Informationen effizient und medienbruchfrei austauschen können. Es ist vorgesehen, dass der Bund die Plattform über eine bundeseigene IT-Umgebung betreibt. Die Grundlage dafür soll in einem neuen Artikel 8a EntsG geschaffen werden, der dem Parlament vorgelegt wird. Die Plattform soll ab 2022 betriebsbereit sein.

³² https://www.sem.admin.ch/sem/de/home/themen/fza_schweiz-eu-efta/meldeverfahren.html.

Beurteilung

Die EFK hatte bereits bei ihrer Prüfung 2014 auf Mängel im Meldebereich hingewiesen³³. Sieben Jahre später muss festgestellt werden, dass noch nicht alle Probleme gelöst sind.

Gemäss den Projektträgern zielte das Projekt Optimierung des Meldeverfahrens nicht in erster Linie auf eine Beschleunigung des Meldeverfahrens ab. Die EFK ist der Ansicht, dass eine gute Digitalisierung der Meldungen die Bearbeitungszeit reduziert hätte.

Das Projekt Optimierung des Meldeverfahrens und das Projekt Plattform für den Datenaustausch unter den Vollzugsorganen sind für die Verbesserung der Wirksamkeit des FlaM-Dispositivs von zentraler Bedeutung. Die Optimierung des Meldeverfahrens ist für die Vollzugsorgane besonders wichtig. Deshalb darf es bei diesem Projekt unter Federführung des SEM in Zusammenarbeit mit dem SECO, den Kantonen und den Sozialpartnern nicht zu unverhältnismässigen Verzögerungen oder Zielreduktionen kommen.

³³ Flankierende Massnahmen zum Personenverkehr – Prüfung der Aufsicht durch das SECO (PA 14321), Kapitel 5.1.1, Empfehlung 3.

6 Follow-up der Empfehlungen von 2014

Die EFK hat 2014 die Aufsicht des SECO über die flankierenden Massnahmen geprüft³⁴. Im Rahmen der heutigen Prüfung wurde die Umsetzung von zwei der damaligen Empfehlungen geprüft.

Nr.	Empfehlung	Umgesetzte Massnahme	Status
2 / 2014	Die EFK empfiehlt dem SECO, die Bedürfnisse der Finanzaufsicht über die PK hinsichtlich des Vollzugs der flankierenden Massnahmen in die vom SECO geplante globale Finanzaufsichtsstrategie über die PK zu integrieren und die beiden Tätigkeiten eng zu koordinieren.	Die für die Aufsicht über die Gesamtarbeitsverträge zuständige Sektion des SECO verfügt seit März 2017 über ein formelles Aufsichtskonzept. Das Konzept sieht eine Zusammenarbeit mit der für die Arbeitsmarktaufsicht zuständigen Sektion im Bereich Dokumentenanalysen und Audits der paritätischen Kommissionen vor. In der Praxis besteht die Zusammenarbeit der beiden Sektionen im Austausch von Informationen, die in ihre jeweiligen Risikoanalysen einfließen. Jede Sektion lässt der anderen ihre Berichte inkl. Auditberichte zukommen.	Ange-nom-men
4 / 2014	Die EFK empfiehlt dem SECO, kleine Vollzugsorgane (paritätische Kommissionen) anzuhalten, sich so zu organisieren, dass sie eine ausreichende kritische Grösse erreichen, um eine wirksame Kontrolle sicherzustellen. Dies könnte zum Beispiel über verstärkte Anforderungen in den Subventionsvereinbarungen geschehen.	Die zwischen SECO und PK unterzeichneten Subventionsvereinbarungen wurden seit 2014 weiterentwickelt. Darin sind die Voraussetzungen genau geregelt, die erfüllt sein müssen, damit eine Kontrolle pauschalsubventioniert wird. Bei der Zahl der PK oder der regionalen Organisationen gab es seit 2014 keine nennenswerten Entwicklungen. Die PK strebten aber mit der Erteilung von Aufträgen an die Kontrollvereine nach mehr Synergie. Durch die verstärkte Delegation von Aufgaben an die Kontrollvereine konnten die Kontrollen professionalisiert und rationalisiert werden.	Ange-nom-men

³⁴ Flankierende Massnahmen zum freien Personenverkehr – Prüfung der Aufsicht durch das SECO (PA 14321), abrufbar auf der Website der EFK (auf Französisch mit einer deutschen Zusammenfassung).

Anhang 1: Rechtsgrundlagen

Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (FZA, SR 0.142.112.681)

Bundesgesetz vom 28 September 1956 über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen (AVEG, SR 221.215.311)

Bundesgesetz über die Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (Arbeitslosenversicherungsgesetz, AVIG, SR 837.0)

Bundesgesetz über Finanzhilfen und Abgeltungen (Subventionsgesetz, SuG, SR 616.1)

Bundesgesetz über das Informationssystem für den Ausländer- und den Asylbereich (BGIAA, SR 142.51)

Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 gegen die Schwarzarbeit (BGSA, SR 822.41)

Entsendegesetz vom 8. Oktober 1999 (EntsG, SR 823.20)

Obligationenrecht (OR, SR 220), Artikel 356-360f über Gesamtarbeitsvertrag und Normalarbeitsvertrag

Verordnung vom 21. Mai 2003 über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer (EntsV, SR 823.201)

Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE, SR 142.201)

Verordnung vom 22. Mai 2002 über den freien Personenverkehr (VFP, SR 142.203)

Verordnungen und Beschlüsse über Normalarbeitsverträge (SR 221.215.32x.x)

Verordnung vom 12. April 2006 über das Zentrale Migrationsinformationssystem (ZEMIS-Verordnung, SR 142.513)

Verordnung vom 6. September 2006 gegen die Schwarzarbeit (VOSA, SR 822.411)

Anhang 2: Abkürzungen

ave GAV	Allgemeinverbindlich erklärter Gesamtarbeitsvertrag
AVEG	Bundesgesetz über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen
AVIG	Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung
BFS	Bundesamt für Statistik
BGSA	Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit
EFK	Eidgenössische Finanzkontrolle
EntsG	Bundesgesetz über die flankierenden Massnahmen bei entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern
EntsV	Verordnung über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer
EFTA	Europäische Freihandelsassoziation
FKG	Finanzkontrollgesetz
FlaM	Flankierende Massnahmen zur Personenfreizügigkeit
FTE	Vollzeitstellen (Full Time Equivalents)
EU	Europäische Union
FZA	Freizügigkeitsabkommen
GAV	Gesamtarbeitsvertrag
NAV	Normalarbeitsvertrag
OR	Obligationenrecht
PK	Paritätische Kommission
SECO	Staatssekretariat für Wirtschaft
SEM	Staatssekretariat für Migration
TPK	Tripartite Kommission
VSAA	Verband Schweizerischer Arbeitsmarktbehörden

Priorisierung der Empfehlungen

Die Eidg. Finanzkontrolle priorisiert die Empfehlungen nach den zugrunde liegenden Risiken (1 = hoch, 2 = mittel, 3 = klein). Als Risiken gelten beispielsweise unwirtschaftliche Vorhaben, Verstösse gegen die Recht- oder Ordnungsmässigkeit, Haftungsfälle oder Reputationsschäden. Dabei werden die Auswirkungen und die Eintrittswahrscheinlichkeit beurteilt. Diese Bewertung bezieht sich auf den konkreten Prüfgegenstand (relativ) und nicht auf die Relevanz für die Bundesverwaltung insgesamt (absolut).