



Eidgenössisches Departement für Wirtschaft,
Bildung und Forschung
3003 Bern

1. Juli 2020 (RRB Nr. 672/2020)

Änderung des Entsendegesetzes (Vernehmlassung)

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Wir beziehen uns auf Ihr Schreiben vom 22. April 2020, mit dem Sie uns die Änderungen des Entsendegesetzes (EntsG, SR 823.20) und des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit (BGSA, SR 822.41) unterbreitet haben. Wir danken für die Gelegenheit zur Vernehmlassung und teilen Ihnen mit, dass wir mit den Änderungen einverstanden sind und keine ergänzenden Bemerkungen haben.

Genehmigen Sie, sehr geehrter Herr Bundesrat,
die Versicherung unserer ausgezeichneten Hochachtung.

Im Namen des Regierungsrates

Die Präsidentin:

Die Staatschreiberin:

Dr. Silvia Steiner

Dr. Kathrin Arioli





Regierungsrat

Postgasse 68
Postfach
3000 Bern 8
info.regierungsrat@be.ch
www.be.ch/rr

Staatskanzlei, Postfach, 3000 Bern 8

Herr Bundesrat
Guy Parmelin
Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung
Bundeshaus Ost
3003 Bern

Info.paam@seco.admin.ch

Ihr Zeichen: --

24. Juni 2020

Unser Zeichen: --

RRB Nr.: 721/2020
Direktion: Wirtschafts-, Energie- und Umweltdirektion
Klassifizierung: Nicht klassifiziert

Änderung des Entsendegesetzes, Vernehmlassung Stellungnahme des Kantons Bern

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Der Kanton Bern bedankt sich für die Gelegenheit, zum Entwurf der Änderung des Entsendegesetzes (EntsG) sowie der indirekten Änderung des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit (BGSA) Stellung nehmen zu können.

Zur Umsetzung der Motion Abate (18.3473) schlägt der Bundesrat eine Ergänzung des Artikels 2 des Entsendegesetzes vor. So sollen Entsendefirmen neu verpflichtet werden, die kantonalen Mindestlöhne einzuhalten, sofern deren Entsandte unter den persönlichen und sachlichen Geltungsbereich der kantonalen Mindestlohngesetze fallen. Wir unterstützen diese Gesetzesänderung, insbesondere um Wettbewerbsverzerrungen zwischen ansässigen Betrieben und Entsendebetrieben zu verhindern.

Weiter schlägt der Bundesrat vor, dass sowohl im EntsG als auch im BGSA Bestimmungen aufgenommen werden, wonach der Bund bei Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung von Vollzugsaufgaben Abgeltungen kürzen oder zurückfordern kann. Diese beiden Änderungen lehnen wir aus den nachfolgenden Gründen ab:

Schon heute legen Bund und die einzelnen Kantone gemeinsam die Rahmenbedingungen des Vollzugs der flankierenden Massnahmen als auch der Schwarzarbeitsbekämpfung mittels einer Leistungsvereinbarung fest. Diese enthält bereits eine Vertragsklausel, wonach bei ungenügendem Vollzug die Abgeltung des Bundes gekürzt oder zurückgefordert werden kann. Diese Art der Regelung entspricht der Gepflogenheit, dass sich Bund und Kantone partnerschaftlich begegnen und die Vollzugsaufgaben gemeinsam erfüllen.

Es widerspricht daher der seit Jahren von beiden Seiten gelebten und bewährten Praxis und es ist sachlich nicht gerechtfertigt, die Bestimmungen des Subventionsgesetzes zur mangelhaften Erfüllung in Analogie in die beiden Gesetze zu übernehmen. Wir befürchten vielmehr, dass mit den neuen Bestimmungen der Einfluss des Bundes auf die Vollzugstätigkeiten der Kantone erhöht wird und die kantonalen Kompetenzen so schleichend beschnitten werden. Wir weisen darauf hin, dass das eidgenössische Parlament im Frühjahr 2017 die Einschränkung der föderalen Kompetenzen der Kantone beim Vollzug des BGSA wie sie der Bundesrat im Rahmen einer Revision (BR-Geschäft 15.088) vorsah, explizit abgelehnt hat.

Zusammenfassend drängt sich aus Sicht des Kantons Bern keine Änderung im Vollzugsbereich auf, da die Zusammenarbeit zwischen Kantonen und Bund gut funktioniert und die gewünschten Rückforderungs- bzw. Kürzungsbestimmungen bereits heute vertraglich geregelt sind.


Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen.

Freundliche Grüsse

Im Namen des ~~Regierungsrates~~



Pierre Alain Schnegg
Regierungspräsident



Christoph Auer
Staatsschreiber

Verteiler
– Wirtschafts-, Energie- und Umweltdirektion

Gesundheits- und Sozialdepartement

Bahnhofstrasse 15
6002 Luzern
Telefon 041 228 60 84
gesundheit.soziales@lu.ch
www.lu.ch

Eidgenössisches Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung

Per Mail:
info.paam@seco.admin.ch

Luzern, 30. Juni 2020

Protokoll-Nr.: 805

Änderung Entsendegesetz

Sehr geehrte Damen und Herren

Am 22. April 2020 hat das eidgenössische Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung (WBF) zur im Betreff erwähnten Vorlage zur Stellungnahme eingeladen.

Im Namen und Auftrag des Regierungsrates danken wir Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und erlauben uns die folgenden Bemerkungen:

Eine Ausweitung des Entsendegesetzes auf kantonale Mindestlohnregelungen ist aus Sicht der Kompetenzabgrenzung zwischen Bund und Kantonen heikel, da Arbeitnehmerschutz Sache des Bundes (Zivilrecht, Arbeitsrecht) ist. Die Kantone sind nur im Rahmen von sozialpolitischen Massnahmen wie etwa zur Bekämpfung von Armut befugt, selber Mindestlöhne vorzuschreiben.

Wenn die Kantone nun selber Mindestlöhne als sozialpolitische Massnahme für ihre Einwohnerinnen und Einwohner festlegen, so obliegt ihnen auch die Durchführung von Kontrollen und Sanktionen. Dazu braucht es keine Regelung im Entsendegesetz. Entsandte Arbeitnehmende sind aber grundsätzlich keine Adressaten von sozialpolitischen Massnahmen, da sie nicht hier wohnhaft sind. Grundsätzlich sollten deshalb nur die schweizweit geltenden Mindestlöhne vom Entsendegesetz erfasst sein. Aus diesem Grund lehnen wir die Änderung des Entsendegesetzes ab.

In Bezug auf die vorgesehenen Bestimmungen zur Nichterfüllung oder mangelhaften Erfüllung von Vollzugsaufgaben (Art. 7b VE-EntsG und Art. 16a VE-BGSA) haben wir folgende Bemerkungen:

Im Bereich der Schwarzarbeit werden die Lohnkosten, welche durch die Gebühren und Busen nicht gedeckt sind, zwischen Bund und Kanton hälftig geteilt (Art. 16 BGSA und Art. 7 VOSA). Gemäss Leistungsvereinbarung wird der Umfang der Inspektionstätigkeit durch Stellenprozente definiert. Wie unter diesen Umständen eine Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung von Vollzugsaufgaben insbesondere im Hinblick auf die Quantität eruiert werden kann, erschliesst sich uns nicht.

Beim Vollzug des Entsendegesetzes übernimmt der Bund 50 Prozent der verursachten Lohnkosten, welche dem Kanton für die Erfüllung der Kontroll- und Beobachtungsaufgaben anfallen (Art. 7a Abs. 3 EntsG i.V.m. Art. 16b Abs. 2 EntsV). Die in der Leistungsvereinbarung zwischen Bund und Kantonen definierte Kontrollzahl hat sich seit Jahren nicht verändert und wurde mit kleinen, begründbaren Abweichungen immer erreicht.

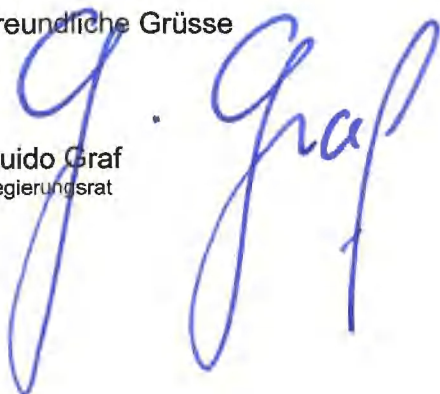
Abweichungen oder Unterschreitungen können eine Vielzahl von verschiedenen Ursachen haben. Bezogen auf die momentane Situation unter Berücksichtigung der noch immer anhaltenden ausserordentlichen Lage der Schweiz bedingt durch das Coronavirus besteht die Möglichkeit, dass die mit dem SECO per Leistungsvereinbarung definierten Kontrollzahlen für das Jahr 2020 nicht eingehalten werden können. Dies ist zu einem grossen Teil arbeitsmarktlich bedingt, da sich die Anzahl der Meldungen drastisch reduziert haben, und von den eingegangenen Meldungen ein Grossteil aufgrund der Covid-19-Verordnung 2 nicht bestätigt werden konnten (bzw. sistiert wurden). Ob dies bereits eine mangelhafte Erfüllung darstellen würde und gestützt darauf die Abgeltung durch den Bund gekürzt werden kann, ist nicht klar.

Auch ob oder wann ein sog. Härtefall nach Art. 7b Abs. 3 VE-EntsG oder Art. 16a Abs. 3 VE-BGSA zur Anwendung kommen könnte, geht aus dem erläuternden Bericht nicht hervor. Auch wird im erläuternden Bericht nicht erwähnt, in welchem Umfang eine Kürzung der Abgeltung erfolgen könnte.

Gemäss erläuterndem Bericht, Ziffer 2.3 liegt eine mangelhafte Erfüllung insbesondere dann vor, wenn ohne achtenswerte Gründe unverhältnismässig wenige oder kostenintensive Kontrollen durchgeführt wurden, wenn nicht alle erforderlichen Kontrollgegenstände geprüft werden, oder hinsichtlich Zeit, Ort, Risiko oder Person unzuweckmässige Kontrollen durchgeführt werden. Dadurch besteht die Gefahr, dass der Bund die Kontrolltätigkeit der Kantone erheblich beeinflusst. Die Abgeltung durch den Bund zu kürzen oder zu streichen bzw. zurückzufordern kann höchstens aufgrund nicht erbrachter Quantität der Kontrollen erfolgen, was wie bereits dargelegt aufgrund vordefinierter Kontrollzahlen höchstens im Bereich des Entsendegesetzes möglich sein dürfte. Das Kürzen oder Streichen von Abgeltungen durch den Bund für bereits geleistete Kontrollen der Kantone, geht nicht an. Würden durch den Kanton beispielsweise „kostenintensive Kontrollen“ durchgeführt, wären diese Kosten weiterhin zu teilen und nicht gänzlich auf den Kanton abzuwälzen.

Freundliche Grüsse

Guido Graf
Regierungsrat



An Herrn Bundesrat
Guy Parmelin
Vorsteher des Eidg. Departements für
Wirtschaft, Bildung und Forschung
Bundeshaus Ost
3003 Bern

Via Email: tcql-ga@seco.admin.ch

Altdorf, 11. August 2020 / uc

Änderung des Entsendegesetzes; Vernehmlassung

Sehr geehrter Herr Bundesrat Parmelin
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 22. April 2020 unterbreiten Sie den Kantonen Vorschläge zur Änderung der Artikel 2 und 7 des Entsendegesetzes sowie zu einem neuen Artikel 16 im Gesetz gegen die Schwarzarbeit zur Vernehmlassung. Wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme und äussern uns dazu wie folgt.

Aufnahme von kantonalen Mindestlöhnen ins Entsendegesetz

Die vom Parlament angenommene Motion Abate vom 7. Juni 2018 (18.3473 «Optimierung der flankierenden Massnahmen. Änderung von Artikel 2 des Entsendegesetzes») beauftragt den Bundesrat, einen Entwurf zur Änderung von Art. 2 des Entsendegesetzes vorzulegen. Der neue Gesetzestext soll festlegen, dass ausländische Arbeitgeber, die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in die Schweiz entsenden, zur Einhaltung auch derjenigen minimalen Lohnbedingungen verpflichtet werden können, die im kantonalen Gesetz vorgeschrieben sind.

Wir stellen fest, dass die überwiegende Mehrzahl der Kantone keine kantonalen Mindestlohn-Regelungen kennt. Mit Entscheid vom 21. Juli 2017 hat das Bundesgericht im Zusammenhang mit einer Beschwerde gegen die Mindestlohnvorschriften des Kantons Neuenburg festgehalten, dass kanto-

nale Mindestlohnvorschriften mit dem verfassungsmässig garantierten Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit und mit dem Bundesrecht grundsätzlich vereinbar sind, sofern diese als sozialpolitische Massnahme konzipiert sind.

Der Kanton Uri kennt keine kantonalen Mindestlohnvorschriften und ist deshalb von der geplanten Gesetzesanpassung aktuell nicht betroffen. Die geplante Aufnahme der kantonalen Mindestlöhne ins Entsendegesetz erweist sich für jene Kantone, welche bereits heute über ein kantonales Mindestlohngesetz verfügen oder ein solches künftig erlassen werden, als sinnvoll. Damit wird die Umsetzung der kantonalen Rechtsgrundlagen erleichtert, die Gleichbehandlung zwischen einheimischen und ausländischen Arbeitgebern sichergestellt und die Gefahr von unlauterem Wettbewerb bei den Löhnen eingedämmt. Wir unterstützen somit die Umsetzung der Motion Abate in den Artikeln a Abs. 1bis und 7 Art 7 Abs. 1bis des Entsendegesetzes.

Regelung der Folgen der Nichterfüllung oder mangelhaften Erfüllung der Vollzugsaufgaben durch die Kantone

Das Entsendegesetz wie auch das Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit vom 17. Juni 2005 (BGSA) sehen eine Beteiligung des Bundes an den Kosten des Gesetzesvollzugs vor, welche durch die Paritätischen Kommissionen (PK) oder die kantonalen Tripartiten Arbeitsmarktkommissionen (TAK) durchgeführt werden. Die Vollzugsaufgaben (Anzahl Kontrollen/Entschädigung) werden in jährlichen Leistungsvereinbarungen zwischen dem SECO und den einzelnen Kantonen vertraglich fixiert. Diese Vorgehensweise d.h. die Diskussionen über die Ziele der Leistungsvereinbarungen zwischen den Kantonen und den Bundesbehörden, hat sich bestens bewährt.

Die finanzielle Beteiligung des Bundes an den entsende- und schwarzarbeitsrechtlichen Vollzugskosten stellen Abgaben im Sinne von Artikel 3 Absatz 2 des Subventionsgesetzes vom 5. Oktober 1990 (SuG) dar. Das SuG regelt die Rechtsfolgen bei Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung einer subventionierten Aufgabe nur für die Finanzhilfen. Der Gesetzgeber verzichtete damals bewusst auf eine generelle Regelung über die Folgen der Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung im Bereich Abgeltungen. Im «Erläuternder Bericht» zur Änderung der Entsendegesetzes wird unter Punkt 1.3.6 festgehalten, dass gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch bei fehlender expliziter Rechtsgrundlage die Möglichkeit bestehe, zu Unrecht finanzierte Leistungen zurückzufordern. Wieso deshalb nun diese Gesetzesbestimmung für die Kantone nicht aber für die PK eingeführt werden soll, ist für uns nicht einsichtig. Erst recht nicht vor dem Hintergrund, dass wohl die grosse Mehrheit der kritischen Arbeitsverhältnisse in Branchen mit allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrag zu finden sind.

In Anbetracht der potenziell schädlichen Auswirkungen auf die Zusammenarbeit zwischen den Kantonen und dem Bund lehnen wir die geplante Regelung - namentlich die Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für die Folgen der Nichterfüllung oder mangelhaften Erfüllung der Vollzugsaufgaben im Entsendegesetz sowie im Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit - ab. Wir beantragen deshalb, Art 7b

Abs. 1-3 des Vorentwurfs zum Entsendegesetz sowie Art. 16a 1 bis 3 des Vorentwurfs zum Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit ersatzlos zu streichen.

Fazit / Schlussfolgerungen

1. Wir unterstützen die Umsetzung der Motion Abate in den Artikeln 2 Abs. 1bis und Art. 7 Abs. 1bis des Entsendegesetzes.
2. Wir beantragen die ersatzlose Streichung von Art. 7b Abs. 1 bis 3 des Entsendegesetzes.
3. Wir beantragen die ersatzlose Streichung von Art. 16a Abs. 1 bis 3 des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit.

Wir bedanken uns für die Möglichkeit zur Stellungnahme sowie für die Berücksichtigung unserer Anliegen.

Freundliche Grüsse

Volkswirtschaftsdirektion Uri



Urban Camenzind, Landammann

Regierungsrat des Kantons Schwyz



6431 Schwyz, Postfach 1260

per E-Mail

Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung

elektronisch an: info.paam@seco.admin.ch

Schwyz, 16. Juni 2020

Änderung des Entsendegesetzes

Vernehmlassung des Kantons Schwyz

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 22. April 2020 hat das Eidgenössische Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung (WBF) den Kantonsregierungen die Unterlagen betreffend die Änderung des Entsendegesetzes zur Vernehmlassung bis 12. August 2020 unterbreitet. Für die Möglichkeit zur Stellungnahme danken wir Ihnen.

Der Kanton Schwyz hat keine kantonalen Mindestlöhne per Gesetz eingeführt. Damit ist der Kanton Schwyz von der Aufnahme der kantonalen Mindestlöhne ins Entsendegesetz nicht betroffen. Der Regierungsrat begrüsst aber, dass bei den vorgesehenen Änderungen die verfassungsmässige Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen respektiert wird. Es ist folgerichtig, dass es weiterhin ausschliesslich Sache der Kantone ist, den Anwendungsbereich und die Zuständigkeit für die Kontrollen ihrer kantonalen Gesetze selbst bestimmen zu können.

Nicht einzusehen ist jedoch, weshalb im Entsendegesetz und im Gesetz gegen die Schwarzarbeit ein Artikel eingefügt werden soll, welcher den Rückbehalt und die Rückforderung von Bundessubventionen bei Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung der Vollzugsaufgaben regeln soll. Diese Angelegenheit wird bereits heute ausreichend über die Leistungsvereinbarungen zwischen den Kantonen und dem Bund geregelt. Solch eine Regelung würde die föderalen Verhandlungsmöglichkeiten zwischen dem Bund und den Kantonen einschränken und ist daher abzulehnen.

Wir hoffen, Ihnen mit den vorstehenden Ausführungen zu dienen und grüssen Sie freundlich.

Im Namen des Regierungsrates:



Kaspar Michel
Landammann



Dr. Mathias E. Brun
Staatsschreiber

Kopie:

- Schwyzer Mitglieder der Bundesversammlung.



CH-6061 Sarnen, Postfach 1562, Staatskanzlei

Eidgenössischen Departement für Wirtschaft
Bildung und Forschung
Schweizerische Bundeskanzlei
Bundeshaus West
3003 Bern

E-Mail: Info.paam@seco.admin.ch

Sarnen, 30. Juni 2020

Änderung des Entsendegesetzes; Stellungnahme

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 22. April 2020 haben Sie uns den Entwurf zur geplanten Änderung des Entsendegesetzes zugestellt und uns zur Vernehmlassung bis am 12. August 2020 eingeladen. Für die Gelegenheit zur Stellungnahme danken wir Ihnen.

Zu den geplanten Änderungen ist Folgendes zu bemerken:

1. Aufnahme der kantonalen Mindestlöhne ins Entsendegesetz und Vollzug der kantonalen Mindestlohngesetze

Mit der Aufnahme der kantonalen Mindestlöhne ins Entsendegesetz wird eine gesetzliche Grundlage geschaffen, welche es den Kantonen erlaubt, Entsendefirmen zur Einhaltung der kantonalen Mindestlöhne zu verpflichten und insbesondere die Einhaltung der kantonalen Mindestlöhne nach kantonalem Recht zu kontrollieren und durchzusetzen.

Der Kanton Obwalden hat bis heute kein kantonales Mindestlohngesetz erlassen und ist insofern von der geplanten Gesetzesanpassung nicht betroffen. Die geplanten Änderungen erweisen sich für jene Kantone (vorwiegend Grenzkantone), welche bereits heute über ein kantonales Mindestlohngesetz verfügen oder ein solches künftig erlassen werden, als sinnvoll, weshalb die Vorlage in diesen Punkten unterstützt werden kann.

2. Regelung der Folgen der Nichterfüllung oder mangelhaften Erfüllung der Vollzugsaufgaben

2.1. Art. 7b Abs. 1 bis 3 Entsendegesetz

Der Bund bzw. das WBF schliesst mit den Kantonen jährlich Leistungsvereinbarungen ab, worin die Vollzugsaufgaben wie Inhalt und Anzahl der vorzunehmenden Kontrollen vertraglich festgelegt werden. Die Vollzugsautonomie soll aber primär bei den Kantonen bzw. den kantonalen Tripartiten Kommissionen (TPK) liegen, denn diese verfügen über die nötigen Kenntnisse über den Arbeitsmarkt auf

ihrem Gebiet und dessen allfälligen Besonderheiten. Die TPK benötigen bei ihren Vollzugsaufgaben überdies Handlungsspielraum, um während des Jahres auf Veränderungen des Arbeitsmarkts, auch anhand ihrer Kontrollstrategien, rasch, situationsadäquat und effektiv reagieren zu können. Diese Flexibilität bei der Vollzugstätigkeit ist zwingend notwendig, um einen wirkungsvollen Vollzug gewährleisten zu können, bringt aber mit sich, dass gegebenenfalls von den vertraglich festgelegten Kontrollzielen (z.B. Aufteilung auf Anzahl Kontrollen von Entsendebetrieben, selbständige Dienstleistungserbringern, Schweizer Arbeitgeber oder auch im Bereich Fokusbranchen) abgewichen werden muss. Mit der vorgesehenen neuen Sanktionskompetenz des Bundes laufen die Kantone künftig Gefahr, dass ihre Vollzugstätigkeiten nicht oder nicht gänzlich abgegolten werden, weil sie von der Leistungsvereinbarung abweichen.

Als besonders störend erweist sich zudem der Umstand, dass die Anzahl Kontrollen nicht nach den konkreten Verhältnissen des betroffenen Arbeitsmarkts festgelegt wird, sondern ungeachtet der kantonalen Unterschiede starr auf einen einheitlichen Prozentsatz der Anzahl Betriebe, Arbeitnehmenden und Entsandten abgestellt wird - so sind in einem Binnenkanton grundsätzlich gleich viele Kontrollen durchzuführen wie in einem besonders exponierten Grenzkanton. Mit diesem Vorgehen wird den unterschiedlichen kantonalen Begebenheiten des Arbeitsmarkts ungenügend bzw. nicht Rechnung getragen. Faktisch handelt es sich denn auch nicht um eine *Leistungsvereinbarung* zwischen Bund und Kanton, sondern vielmehr um eine einseitige *Leistungsvorgabe* des Bundes. Diese Haltung wird durch die Einführung der neuen Bestimmung zementiert, indem nun eine gesetzliche Grundlage geschaffen werden soll, um die vom Bund als "ungenügend" erachteten Vollzugsleistungen der Kantone nicht oder nicht vollumfänglich abgelden zu müssen und indirekt sanktionieren zu können. Die im erläuternden Bericht festgehaltenen Definitionen betreffend mangelhafter Erfüllung bzw. Nichterfüllung der Vollzugsaufgaben erweisen sich als wenig aussagekräftig und lassen einen erheblichen Interpretationsspielraum zu Gunsten des Bundes zu. Insgesamt entsteht der Eindruck, dass der Bund den Kantonen unter dem Titel "Leistungsvereinbarung" in Tat und Wahrheit Leistungsvorgaben diktiert und diese mit Hilfe von neuen Sanktionsmöglichkeiten über die Abgeltung erzwingen will, zumal er auch gleichzeitig beurteilt, was als eine genügende oder eben ungenügende Vollzugsleistung zu gelten hat. Entgegen der Auffassung des Bundes, trägt diese Bestimmung nicht dazu bei, Unklarheiten und Interpretationsdifferenzen zu bereinigen, ebenso wenig Rechtssicherheit und eine rechtsgleiche Behandlung zu schaffen. Dem Bund wird mit dieser Bestimmung vielmehr ein Instrument in die Hand gegeben, die Vollzugsautonomie der Kantone zu untergraben. Damit aber werden gleichzeitig auch die kantonalen Tripartiten Kommissionen, welche mit der Vollzugsaufgabe betraut sind und entsprechende Kontrollstrategien für ihren konkreten Arbeitsmarkt entwickelt haben, in ihrem Sinngehalt entleert, was nicht im Sinne des Gesetzgebers steht.

2.2. Art. 16 Abs. 1 bis 3 Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit

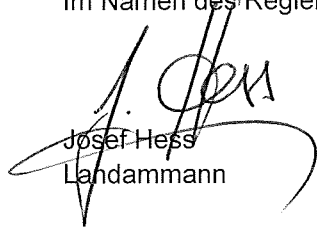
Die vorangehenden Ausführungen gelten auch für die geplante Änderung im Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit. Besonders zu erwähnen ist hierbei zudem, dass der Bund beim Vollzug des Gesetzes gegen die Schwarzarbeit - im Gegensatz zum Entsendegesetz - gegenüber den Kantonen nicht über ein direktes Weisungsrecht für die Kontrolltätigkeit verfügt. Dieses obliegt ausschliesslich den Kantonen bzw. den kantonalen Kontrollorganen. Das eidgenössische Parlament lehnte denn auch bereits im Frühjahr 2017 die Einschränkung der föderalen Kompetenz der Kantone betreffend den Vollzug des BGSA sowie eine damit einhergehende stärkere Intervention des Bundes explizit ab (vgl. Antrag des Bundesrats vom 18. Dezember 2015 betreffend Massnahmen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit, BGSA; Geschäft des Bundesrates 15.088).

Die geplante Regelung, namentlich die Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für die Folgen der Nichterfüllung oder mangelhaften Erfüllung der Vollzugsaufgaben im Entsendegesetz sowie im Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit ist aus vorerwähnten Gründen nicht akzeptabel und wird in aller Form abgelehnt. Es wird deshalb beantragt, Art. 7 Abs. 1 bis 3 des Vorentwurfs zum Entsendegesetz sowie Art. 16a Abs. 1 bis 3 des Vorentwurfs zum Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit ersatzlos zu streichen.

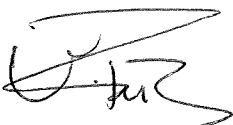
Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen.

Freundliche Grüsse

Im Namen des Regierungsrats



Josef Hess
Landammann



Nicole Frunz Wallimann
Landschreiberin



CH-6371 Stans, Dorfplatz 2, Postfach 1246, STK

PER E-MAIL

Eidgenössisches Departement für Wirtschaft,
Bildung und Forschung WBF
Herr Bundesrat Guy Parmelin
Bundeshaus Ost
3003 Bern

Telefon 041 618 79 02
staatskanzlei@nw.ch
Stans, 23. Juni 2020

Änderung des Entsendegesetzes Stellungnahme Kanton Nidwalden

Sehr geehrter Herr Bundesrat Guy Parmelin

Mit Schreiben vom 22. April 2020 hat uns das Eidgenössische Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung (WBF) eingeladen, zu den Änderungen des Entsendegesetzes und den dazugehörigen Ausführungen im Erläuternden Bericht Stellung zu nehmen. Wir bedanken uns für die Möglichkeit dazu und vernehmen uns wie folgt:

1 Motion Abate (18.3473)

Im Grundsatz unterstützen wir die Umsetzung der Anliegen der Motion Abate vom 7. Juni 2018 (18.3473 "Optimierung der flankierenden Massnahmen". Änderung von Art. 2 des Entsendegesetzes), welche am 25. September 2018 vom Ständerat und am 21. März 2019 vom Nationalrat angenommen wurde. Sie beauftragt den Bundesrat, einen Entwurf zur Änderung von Artikel 2 des Entsendegesetzes vom 8. Oktober 1999 vorzulegen. Der neue Gesetzestext soll vorsehen, dass ausländische Arbeitgeber, die Arbeitnehmende in die Schweiz entsenden, zur Einhaltung auch derjenigen minimalen Lohnbedingungen verpflichtet werden können, die in einem kantonalen Gesetz vorgeschrieben sind. Mit der Motion 18.3473 soll sichergestellt werden, dass auch ausländische Firmen, die Personal in Kantone mit kantonal fixierten Mindestlöhnen entsenden, zur Einhaltung der kantonalen Mindestlöhne verpflichtet werden können.

Die Kantone sind beim Erlass kantonalen Mindestlöhne aufgefordert, die Kompatibilität mit Bundesvorgaben, wie allgemeinverbindlich erklärte Gesamtarbeitsverträge, zu garantieren. Gemäss Bundesgerichtsentscheid haben die Kantone zwecks Armutsprävention die Kompetenz, solch kantonal gültige Mindestlöhne zu erlassen. Dies sei auch mit der Personenfreizügigkeit verträglich, weshalb nun auch gestützt auf diese Änderung des Entsendegesetzes die Kantone legitimiert sind, Kontrollen durchzuführen. Dies gibt exponierten Kantonen eine griffigere Handhabe, das kantonale Gesetz auch durchzusetzen, ohne die inländischen Unternehmen zu benachteiligen.

Da der Kanton Nidwalden weder eine entsprechende Risikoexposition noch kantonal fixierte Mindestlöhne hat, ist er von dieser Gesetzesanpassung (Art. 2 Abs. 1^{bis} und Art. 7 Abs. 1^{bis})

des Entsendegesetzes) nicht tangiert. Aus den genannten Gründen befürworten wir diese Anpassungen (Art. 2 Abs. 1^{bis} und 7 Abs. 1^{bis} des Entsendegesetzes.)

2 Schaffung gesetzlicher Grundlage für Rückforderung und Kürzung erbrachter Leistungen infolge Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung von Vollzugsaufgaben in Art. 7 Abs. 1 bis 3 des Entsendegesetzes

Im Erläuternden Bericht vom 22. April 2020 stützt der Bundesrat die neue Norm betreffend Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung von Vollzugsaufgaben auf das Subventionsgesetz (SuG, SR 616.1), da er 50 Prozent der Lohnkosten auf Basis der geleisteten Stunden den Kantonen rückerstattet. Das SuG regelt in Art. 28 die Rechtsfolgen bei Nichterfüllung und mangelhafter Erfüllung einer subventionierten Aufgabe nur für die Finanzhilfen.

Aktuell schliesst der Bund gestützt auf Art. 7 Abs. 5 oder Art. 7a Abs. 3 des Entsendegesetzes jährlich Leistungsvereinbarungen mit den Kantonen ab. Darin werden die Vollzugsaufgaben vertraglich mit den Kantonen fixiert. Nebst dem Inhalt der Kontrollen werden auch die Anzahl Kontrollen geregelt. Die Vollzugsautonomie soll aufgrund der jeweiligen Arbeitsmarktkennntnissen aber grundsätzlich bei den Kantonen bzw. bei den kantonalen Tripartiten Kommissionen (TPK) liegen. Weiter benötigen die TPK bei ihren Vollzugsaufgaben Handlungsspielraum, um während des Jahres auf Veränderungen auf dem Arbeitsmarkt, auch anhand ihrer Kontrollstrategien, rasch reagieren zu können. Dabei können unter anderem Abweichungen von anfänglich festgelegten Kontrollzielen entstehen, wie z.B. die Aufteilung auf Anzahl Kontrollen von Entsendebetrieben, selbständige Dienstleistungserbringer, CH- Arbeitgeber oder auch im Bereich der Fokusbranchen.

Wir vertreten die Ansicht, dass insbesondere die Anzahl Kontrollen – gestützt auf die Vorgaben – aufgrund der Wirtschaftsstruktur und deren Risikoexposition festgelegt werden sollen. Aktuell beharrt das zuständige Bundesamt aber auf einer statischen Betrachtung, dass pro Anzahl Betriebe, Arbeitnehmende und Entsandte gleich viele Kontrollen wie in allen anderen Kantonen – auch in exponierten Grenzkantonen – durchzuführen sei. Der Gesetzgeber sieht aber insbesondere die Form einer Leistungsvereinbarung vor, um diesen kantonalen Unterschieden besser gerecht werden zu können. Bis anhin wird das Auftreten der Bundesbehörde dem Sinn einer «Vereinbarung» nicht vollumfänglich gerecht. Eine Vereinbarung suggeriert unseres Erachtens die Zustimmung beider Parteien auf Augenhöhe. Ein Durchboxen einer einheitlichen Leistungsvereinbarung mit allen Kantonen und ein Erzwingen der Anzahl Kontrollen basierend auf einem einheitlichen Prozentsatz der Arbeitnehmenden, Betriebe und/oder der Entsandten kann der Diversität und einer sehr unterschiedlichen Risikoexposition nicht gerecht werden.

Um den kantonalen Unterschieden gerecht zu werden, hat der Gesetzgeber explizit pro Kanton eine Tripartite Kommission (TPK) installiert und beauftragt, das für einen föderalen Vollzug notwendige Augenmass für die im Kanton vorherrschende Wirtschaftsstruktur walten zu lassen. Ansonsten hätte der Gesetzgeber die gleichzeitig etablierte Tripartite Kommission des Bundes mit der Verantwortung für einen zentralen, gleichgeschalteten Vollzug bevollmächtigt.

Mit der Einführung der neuen Bestimmungen gemäss Art. 7b Abs. 1 bis 3 des Entsendegesetzes ist zu befürchten, dass die zuständige Bundesbehörde beinahe eigenständig Kontrollvorgaben in den Leistungsvereinbarungen erzwingt und gleichzeitig beurteilt, was ein genügender Vollzug ist. So könnte beispielsweise ein Kanton anstelle die vom Bund erzwungenen 500 nur 400 Kontrollen durchführen und die Lohnkosten für diese 400 Kontrollen beim Bund zur Rückerstattung beantragen. Gemäss Formulierung in Art. 7b Abs. 1 bis 3 könnte die Bundesbehörde gar die Rückerstattung für die geleisteten 400 Kontrollen kürzen, bloss weil die weiteren 100 nicht durchgeführt wurden. Dies widerspricht aber dem Subventionsgesetz, da dieser Kanton ja keine Rückerstattung für nicht geleistete Kontrollen einfordert. Aus diesem Beispiel wird ersichtlich, dass sich die Bundesbehörden mit diesem neuen Artikel über das Subventionsgesetz hinausgehende Sanktionskompetenzen zuweisen will. Dies geht nicht an, zumal über die

obige Argumentation hinaus gemäss Bundesverfassung den Kantonen im Grundsatz die Kompetenz des Vollzuges von Bundesgesetz zusteht: Der Bund bestimmt, was zu kontrollieren ist und die Kantone, wie die Kontrollen vorgenommen werden. Dieser Grundsatz wird mit der vorliegenden Revision missachtet und das zitierte Subventionsgesetz gleichzeitig überstrapaziert.

Zuletzt erlauben wir uns in diesem Zusammenhang den Hinweis, dass einmal mehr nur die Tätigkeit der TPK im Fokus steht und nicht jene der Paritätischen Kommission. Dies ist störend, zumal die grosse Mehrheit der kritischen Arbeitsverhältnisse in Branchen in einem allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrag vorzufinden sind. Diese nicht risikoorientierte Sichtweise hat sich zuletzt und einmal mehr darin gezeigt, dass bei der letzten Erhöhung der Gesamtkontrollzahl auf Bundesebene von 27'000 auf 35'000 die Hälfte den TPK zugewiesen wurde. Vor diesem Hintergrund vertreten wir weiterhin die Ansicht, dass die Beurteilung, wie die Risikoexposition eines Kantons und was ein angemessenes Kontrollregime ist, gemäss ursprünglichen Willen des Gesetzgebers der kantonalen Tripartiten Kommission (TPK) überlassen werden sollten. Eine angedachte Abstrafung durch Reduktion der anteilmässigen Rückerstattung der Lohnkosten von geleisteten Kontrollen ist auch bei Nichterreichen der vereinbarten und aufgezwungenen Kontrollzahl nicht statthaft.

Aufgrund der genannten Gründen und in Bezug auf eine dadurch verursachte Verletzung der kantonalen Vollzugsautonomie erachten wir die geplante Kürzung oder Streichung der finanziellen Abgeltung als nicht akzeptabel oder nachvollziehbar. Deshalb beantragen wir die Streichung von Art. 7 Abs. 1 bis 3 des Entsendegesetzes.

3 Schaffung gesetzlicher Grundlage für Rückforderung und Kürzung erbrachter Leistungen infolge Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung von Vollzugsaufgaben in

Art. 16a Abs. 1 und 3 des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit

Im Gegensatz zum Entsendegesetz hat der Bund kein direktes Weisungsrecht über die Kontrolltätigkeit betreffend Vollzug des Gesetzes gegen Schwarzarbeit (BGSA). Dies obliegt den Kantonen bzw. den kantonalen Kontrollorganen. Auch hier schliesst der Bund mit den Kantonen jährliche Leistungsvereinbarungen ab, worin unter anderem die Anzahl Kontrollen geregelt werden. Insofern gilt die Begründung unter Punkt 2 hier im noch viel stärkeren Ausmass.

Bei der von Bundesrat beantragten Änderung des BGSA 2015 lehnte das eidgenössische Parlament im Frühjahr 2017 explizit die Einschränkung der föderalen Kompetenz der Kantone betreffend Vollzug BGSA ab (<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20150088>). Weiter benötigen die kantonalen Kontrollorgane bei ihrer Vollzugstätigkeit Handlungsspielraum und Flexibilität, um während des Jahres auf Veränderungen auf dem Arbeitsmarkt reagieren zu können. Dies gilt es auch von den Bundesbehörden zu respektieren.

Der neue Art. 16 Abs. 1 und 3 des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit beschneidet unseres Erachtens die kantonalen föderalistischen Kompetenzen. Die geplante Kürzung oder Rückforderung von Abgeltungen ist aus den genannten Gründen nicht akzeptabel und nachvollziehbar. Die entsprechende Artikel 16a Abs. 1 und 3 BGS ist deshalb zu streichen.

Deshalb stellen wir zusammenfassend folgende Anträge, die wir sie bitten vor erwähnten Hintergrund wohlwollend zu prüfen.

Anträge

1. Wir unterstützen die Umsetzung der Motion Abate (18.3473) in den Artikeln 2 Abs. 1^{bis} und 7 Abs. 1^{bis} des Entsendegesetzes.
2. Art. 7b Abs. 1 bis 3 des Entsendegesetzes ist ersatzlos zu streichen.
3. Art. 16a Abs. 1 bis 3 des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit ist ersatzlos zu streichen.

Wir bedanken uns für die Kenntnisnahme und Berücksichtigung unserer Bemerkungen.

Freundliche Grüsse
NAMENS DES REGIERUNGSRATES



Alfred Bossard
Landammann



lic. iur. Hugo Murer
Landschreiber-Stv.

Geht an:

- info.paam@seco.admin.ch

Regierungsrat
Rathaus
8750 Glarus

Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung
WBF
Bundeshaus Ost
3003 Bern

Glarus, 11. August 2020
Unsere Ref. 2020-73

Vernehmlassung zur Änderung des Entsendungsgesetzes

Hochgeachteter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Das Eidgenössische Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF gab uns in eingangs genannter Angelegenheit die Möglichkeit zur Stellungnahme. Dafür danken wir und lassen uns gerne wie folgt vernehmen:

1. Grundsätzliche Einschätzung

Grund der Revision des Entsendegesetzes ist die Motion Abate (18.4373) vom 7. Juni 2018: Die Entsendebetriebe sollen zur Einhaltung der kantonalen Mindestlöhne verpflichtet werden. Gleichzeitig wird ein Artikel eingeführt, der den Rückbehalt und die Rückforderung von Bundessubventionen bei Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung der Vollzugsaufgaben explizit regelt.

Einleitend ist festzuhalten, dass im Kanton Glarus keine kantonal geregelten Mindestlöhne gelten. Aufgrund dessen haben Art. 2 Abs. 1^{bis} und Art. 7 Abs. 1^{bis} EntsG keine direkten Auswirkungen auf den Kanton Glarus. Der Erlass der vorerwähnten Bestimmungen ist trotzdem zu begrüssen. Dieser stellt die Gleichbehandlung von in- und ausländischen Arbeitgebern sicher, indem unfairen Wettbewerb in Bezug auf Löhne verunmöglicht wird. Nur so kann – insbesondere in den Grenzkantonen – Lohndumping verhindert werden.

Hingegen lehnen wir die Schaffung der neuen Regelungen betreffend Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung der Vollzugsaufgaben ab (Art. 7b EntsG und Art. 16a BGSA). Der Vollzug des Entsendegesetzes erfolgt unter Berücksichtigung der Bundesvorgaben und der risikobasierten Kontrollstrategie des Kantons Glarus. Dies erfordert eine gewisse Flexibilität bei der Ausgestaltung der Leistungsvereinbarungen, welche auch zukünftig zu erhalten ist. Im Weiteren stellt die Erreichung der aktuellen qualitativen und quantitativen Ziele im Vollzug der FlaM infolge der stetig wachsenden Anforderungen, wie z.B. die detailliertere Berichterstattung, die Erhöhung der Kontrollzahlen, die Verdoppelung der Einsatzmeldungen innerhalb der letzten fünf Jahre, aber auch die zusätzlichen Aufwände im grenzüberschreitenden Briefzustellungsverkehr eine sehr hohe Hürde zur Zielerreichung dar. Zu erwähnen gilt es auch, dass die Ressourcen nicht, oder nur unzureichend angepasst werden konnten. Aus der Optik eines kleinen Kantons besteht zusätzlich die erfahrungsgemäss begründete Befürchtung, dass neue Regelungen zu neuen Kontrollen und zu massiv erhöhtem Kontrollaufwand führen.

Wir ersuchen auch höflich darum, zur Kenntnis zu nehmen, dass die Mindestvorgaben gemäss Leistungsvertrag in den Vorjahren übertroffen wurden. Dies konnte nur durch partiell zusätzlich bereitgestellte Ressourcen, welche nicht verrechnet bzw. vergütet wurden, erreicht werden. Die heutige Zusammenarbeit mit dem SECO beruht auf einer fairen Grundlage. Die Einführung der neuen Regelungen würde zu einem Ungleichgewicht der partnerschaftlichen Beziehung zwischen Bund und Kantonen führen. Sollte Art. 7b EntsG eingeführt werden, so sind wir der Meinung, dass Leistungen, welche die Zielvorgaben übertreffen, ebenso zu vergüten sind.

2. Fazit

Die Einführung von Art. 2 Abs. 1^{bis} und Art. 7 Abs. 1^{bis} EntsG ist zu unterstützen. Nachteilige Effekte sind keine zu erwarten.

Hingegen ist Art. 7b EntsG entschieden zurückzuweisen. Dies insbesondere auch darum, weil sich dieser möglicherweise nachteilig auf die Zusammenarbeit zwischen Kantonen und Bund auswirken würde und das Rückerstattungsrecht bereits heute existiert. Der Kanton Glarus beantragt deshalb, auf die Einführung von Art. 7b EntsG und damit auch von Art. 16a BGSA zu verzichten.

Im Übrigen unterstützen wir grundsätzlich die Stellungnahme des Verbandes Schweizerischer Arbeitsmarktbehörden VSAA.

Wir bedanken uns für die Berücksichtigung unserer Anliegen.

Genehmigen Sie, sehr geehrter Herr Bundesrat, sehr geehrte Damen und Herren, den Ausdruck unserer vorzüglichen Hochachtung.

Freundliche Grüsse

Für den Regierungsrat


Dr. Andrea Bettiga
Landammann


Hansjörg Dürst
Ratsschreiber

E-Mail an: info.paam@seco.admin.ch

versandt am: **12. Aug. 2020**

Regierungsrat, Postfach, 6301 Zug

Nur per E-Mail

Eidgenössisches Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF
Herr Bundesrat Guy Parmelin
Bundeshaus Ost
3003 Bern

Zug, 16. Juni 2020 ek

**Vernehmlassung zur Änderung des Entsendegesetzes
Stellungnahme des Kantons Zug**

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 22. April 2020 haben Sie die Kantonsregierungen im Vernehmlassungsverfahren zur Änderung des Entsendegesetzes zur Stellungnahme eingeladen. Wir danken für die Möglichkeit der Stellungnahme und stellen folgende

Anträge

1. Die Artikel 2 Abs. 1^{bis} und 7 Abs. 1^{bis} sind in Umsetzung der Motion Abate (18.34473) ins Entsendegesetz einzufügen.
2. Der geplante Art. 7b Abs. 1 bis 3 des Vorentwurfs Entsendegesetz ist nicht einzufügen.
3. Der geplante Art. 16a Abs. 1 bis 3 des Vorentwurfs Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit ist nicht einzufügen.

Begründungen**Zu Antrag 1**

Mit der Einfügung der Artikel 2 Abs. 1^{bis} und 7 Abs. 1^{bis} EntsG wird die Motion Abate vom 7. Juni 2018 (18.3473 «Optimierung der flankierenden Massnahmen. Änderung von Artikel 2 des Entsendegesetzes) umgesetzt. Der neue Gesetzestext sieht vor, dass ausländische Arbeitgeber, die Arbeitnehmende in die Schweiz entsenden, zur Einhaltung auch derjenigen minimalen Lohnbedingungen verpflichtet werden können, die in einem kantonalen Gesetz vorgeschrieben sind. Die Kantone sind beim Erlass kantonalen Mindestlöhne aufgefordert, die Kompatibilität mit Bundesvorgaben, wie allgemeinverbindlich erklärte Gesamtarbeitsverträge, zu garantieren. Gemäss Bundesgerichtsentscheid haben die Kantone zwecks Armutsprävention die Kompetenz, solch kantonal gültige Mindestlöhne zu erlassen. Dies ist auch mit der Personenfreizügigkeit verträglich, weshalb nun auch gestützt auf diese Änderung des Entsendegesetzes die Kantone

legitimiert sind, Kontrollen durchzuführen. Dies gibt exponierten Kantonen eine griffigere Handhabung des kantonalen Gesetzes auch durchzusetzen, ohne die inländischen Unternehmen zu benachteiligen.

Da der Kanton Zug weder eine entsprechende Risikoexposition noch kantonal fixierte Mindestlöhne hat, ist er von dieser Gesetzesanpassung nicht tangiert, dennoch ist die Einfügung der Artikel 2 Abs. 1^{bis} und 7 Abs. 1^{bis} des Vorentwurfs zu begrüßen.

Zu Antrag 2

Im erläuternden Bericht vom 22. April 2020 stützt der Bundesrat die neue Norm betreffend Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung von Vollzugsaufgaben auf das Subventionsgesetz (SuG, SR 616.1), da er 50 Prozent der Lohnkosten auf Basis der geleisteten Stunden den Kantonen rückerstattet. Das SuG regelt in Artikel 28 die Rechtsfolgen bei Nichterfüllung und mangelhafter Erfüllung einer subventionierten Aufgabe nur für die Finanzhilfen.

Diese Vollzugsaufgaben werden gestützt auf Art. 7 Abs. 5 EntsG und Art. 7a Abs. 3 EntsG mit den einzelnen Kantonen in Leistungsvereinbarungen vertraglich fixiert. Nebst dem Inhalt der Kontrollen werden u.a. auch die Anzahl Kontrollen fixiert. Seit Jahren kämpft der Kanton Zug dafür, dass insbesondere die Anzahl Kontrollen – gestützt auf die Vorgaben – aufgrund der Wirtschaftsstruktur und deren Risikoexposition festgelegt werden. Das zuständige Bundesamt beharrt aber auf einer statischen Betrachtung, dass pro Anzahl Betriebe, Arbeitnehmende und Entsandte gleich viele Kontrollen wie in allen anderen Kantonen, auch in exponierten Grenzkantonen, durchzuführen seien. Der Gesetzgeber sieht aber insbesondere die Form einer Leistungsvereinbarung vor, um diesen kantonalen Unterschieden besser gerecht werden zu können. Ansonsten hätte der Gesetzgeber wohl gleich zum Mittel einer Weisung greifen können. Bis anhin wird das Auftreten der Bundesbehörde dem Sinn einer «Vereinbarung» nicht gerecht. Eine Vereinbarung suggeriert die Zustimmung beider Parteien auf Augenhöhe. Ein Durchboxen einer einheitlichen Leistungsvereinbarung mit allen Kantonen und ein Erzwingen der Anzahl Kontrollen basierend auf einem einheitlichen Prozentsatz der Arbeitnehmenden, Betriebe und/oder der Entsandten kann der Diversität und einer sehr unterschiedlichen Risikoexposition nicht gerecht werden.

Um den kantonalen Unterschieden gerecht zu werden, hat der Gesetzgeber explizit pro Kanton eine Tripartite Kommission (TPK) installiert und beauftragt, das für einen föderalen Vollzug notwendige Augenmass für die im Kanton vorherrschende Wirtschaftsstruktur walten zu lassen. Ansonsten hätte der Gesetzgeber die gleichzeitig etablierte Tripartite Kommission des Bundes mit der Verantwortung für einen zentralen, gleichgeschalteten Vollzug bevollmächtigt.

Mit der neuen Norm gemäss Art. 7b Abs. 1 bis 3 des Vorentwurfs Entsendegesetzes ist zu befürchten, dass die zuständige Bundesbehörde beinahe eigenständig Kontrollvorgaben in den Leistungsvereinbarungen erzwingt und gleichzeitig beurteilt, was ein genügender Vollzug ist. So könnte beispielsweise ein Kanton anstelle der vom Bund erzwungenen 500 nur 400

Kontrollen durchführen und die Lohnkosten für diese 400 Kontrollen beim Bund zur Rückerstattung beantragen. Gemäss Formulierung in Art. 7b Abs. 1 bis 3 des Vorentwurfs Entsendegesetz könnte die Bundesbehörde gar die Rückerstattung für die geleisteten 400 Kontrollen kürzen, bloss weil die weiteren 100 Kontrollen nicht durchgeführt wurden. Dies widerspricht aber dem Subventionsgesetz, da dieser Kanton ja keine Rückerstattung für nicht geleistete Kontrollen einfordert. Aus diesem Beispiel wird ersichtlich, dass sich die Bundesbehörden mit diesem neuen Artikel über das Subventionsgesetz hinaus gehende Sanktionskompetenzen zuweisen will. Dies geht nicht an, zumal über die obige Argumentation hinaus gemäss Bundesverfassung den Kantonen im Grundsatz die Kompetenz des Vollzugs von Bundesgesetz zusteht: der Bund bestimmt, was zu kontrollieren ist und die Kantone wie. Dieser Grundsatz wird mit der vorliegenden Revision missachtet und das zitierte Subventionsgesetz gleichzeitig überstrapaziert.

Die Beurteilung, wie die Risikoexposition eines Kantons und was ein angemessenes Kontrollregime ist, muss gemäss ursprünglichem Willen des Gesetzgebers der kantonalen TPK überlassen werden. Eine Abstrafung durch Reduktion der anteilmässigen Rückerstattung der Lohnkosten von geleisteten Kontrollen ist auch bei Nichterreichen der «vereinbarten/aufgezwungenen» Kontrollzahl nicht statthaft.

Zuletzt sei darauf hingewiesen, dass einmal mehr nur die Tätigkeit der TPK im Fokus steht und nicht jene der Paritätischen Kommission. Dies ist störend, zumal die grosse Mehrheit der kritischen Arbeitsverhältnisse in Branchen in einem allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrag vorzufinden sind. Diese nicht risikoorientierte Sichtweise hat sich zuletzt und einmal mehr darin gezeigt, dass bei der letzten Erhöhung der Gesamtkontrollzahl auf Bundesebene von 27'000 auf 35'000 die Hälfte den TPK zugewiesen worden ist.

Zu Antrag 3

Im Gegensatz zum Entsendegesetz hat der Bund kein direktes Weisungsrecht über die Kontrolltätigkeit betreffend Vollzug des Gesetzes gegen Schwarzarbeit (BGSA). Insofern gilt die Begründung unter Antrag 2 hier im noch viel stärkeren Ausmass.

Bei der vom Bundesrat beantragten Änderung des BGSA 2015 lehnte das eidgenössische Parlament im Frühjahr 2017 explizit die Einschränkung der föderalen Kompetenz der Kantone betreffend Vollzug BGSA ab (<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaeft?AffairId=20150088>). Dies gilt es auch von den Bundesbehörden zu respektieren.

Auf Ihren Wunsch in Bezug auf allfällige Rückfragen zu unserer Stellungnahme halten wir die Angaben der entsprechenden Kontaktperson fest: Carla Dittli, stv. Generalsekretärin der Volkswirtschaftsdirektion, Telefon 041 728 55 33, carla.dittli@zg.ch.

Seite 4/4

Zug, 16. Juni 2020

Freundliche Grüsse
Regierungsrat des Kantons Zug



Stephan Schleiss
Landammann



Tobias Moser
Landschreiber

Kopie per E-Mail an:

- Info.paam@seco.admin.ch (Word- und PDF-Format)
- Zuger Mitglieder der Bundesversammlung
- Volkswirtschaftsdirektion (info.vds@zg.ch)
- Amt für Wirtschaft und Arbeit (info.awa@zg.ch)



ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

Conseil d'Etat CE
Staatsrat SR

Rue des Chanoines 17, 1701 Fribourg

T +41 26 305 10 40, F +41 26 305 10 48
www.fr.ch/ce

Conseil d'Etat
Rue des Chanoines 17, 1701 Fribourg

PAR COURRIEL

Département fédéral de l'économie,
de la formation et de la recherche DEFR
Secrétariat d'Etat à l'économie
Holzikofenweg 36
3003 Berne

Courriel : info.paam@seco.admin.ch

Fribourg, le 29 juin 2020

Consultation – Modification de la loi sur les travailleurs détachés (LDét)

Madame, Monsieur,

Nous vous remercions de nous avoir consultés pour le projet de modification de la LDét et nous prononçons comme suit quant à son contenu.

Nous n'émettons pas de remarque particulière en ce qui concerne l'intégration dans la loi de l'obligation pour les entreprises étrangères de respecter les salaires minimaux prescrits par les cantons, puisque le canton de Fribourg n'a pas légiféré en la matière.

Pour ce qui est de l'ancrage dans la loi de la possibilité de réduire ou supprimer les indemnités versées au canton dans le cadre de l'exécution de la LDét et de la LTN, nous ne formulons pas d'objection de principe sur la forme. En effet, cette obligation de résultat figure déjà actuellement dans les conventions annuelles topiques signées entre la Confédération et notre canton.

Toutefois, contrairement à vos explications du point 2.3, eu égard à la loi sur les subventions (LSub) à laquelle le projet de loi se réfère, nous estimons qu'une mise en demeure préalable selon l'art. 28 LSub paraît appropriée en cas de défaut d'exécution ou d'exécution imparfaite des tâches cantonales. En outre, toute diminution ou suppression de l'indemnité selon le nouvel article 7b devrait faire l'objet d'une décision formelle avec voies de droit, par analogie avec l'art. 30 LSub.

En vous remerciant par avance de l'attention que vous voudrez bien accorder à notre prise de position, nous vous prions de croire, Madame, Monsieur, à l'expression de notre parfaite considération.

Au nom du Conseil d'Etat :

Anne-Claude Demierre, Présidente



AC Demierre



Anne-Claude Demierre
1.7.2020



Signature électronique qualifiée · Droit suisse
Signé sur Skribble.com

Danielle Gagnaux-Morel, Chancelière d'Etat

D. Gagnaux-Morel



Danielle Gagnaux-Morel
1.7.2020



Signature électronique qualifiée · Droit suisse
Signé sur Skribble.com

L'original de ce document est établi en version électronique

Staatssekretariat für Wirtschaft
SECO
Direktion für Arbeit
Holzikofenweg 36
3003 Bern

SECO	
12. Aug. 2020	
vorregistriert OAGSdm	fan

11. August 2020

Vernehmlassung zur Änderung des Entsendegesetzes (EntsG; SR 823.20)

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Der Vorsteher des Eidgenössischen Departementes für Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF, hat die Kantone mit Schreiben vom 22. April 2020 zur Vernehmlassung zur Änderung des Entsendegesetzes (EntsG; SR 823.20) eingeladen. Dazu nehmen wir wie folgt Stellung.

Mit der vorgeschlagenen Revision soll einerseits den Kantonen die Möglichkeit gewährt werden, Kontrollen durchzuführen und Sanktionen auszusprechen, sofern sie kantonale Mindestlöhne erlassen haben und ausländische Betriebe diese nicht einhalten. Andererseits soll dem Bund das Recht zugesprochen werden, die gesetzlich verankerte finanzielle Beteiligung bei den kantonalen Vollzugsaufgaben nach Entsendegesetz oder Bundesgesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit, zu kürzen oder zu streichen, sofern die Vollzugsaufgaben nicht oder mangelhaft erfüllt werden.

Die Motion Abate vom 7. Juni 2018 "Optimierung der flankierenden Massnahmen, Änderung von Artikel 2 des Entsendegesetzes" beauftragt den Bundesrat, einen Entwurf zur Änderung von Artikel 2 des Entsendegesetzes vorzulegen. Der neue Gesetzestext soll vorsehen, dass ausländische Arbeitgeber, die Arbeitnehmende in die Schweiz entsenden, zur Einhaltung auch derjenigen minimalen Lohnbedingungen verpflichtet werden können, die in einem kantonalen Gesetz vorgeschrieben sind.

Wir begrüssen die vorgeschlagene Änderung. Dadurch haben Kantone, welche kantonale Mindestlöhne festgelegt haben, eine griffige Handhabe, um missbräuchliche Arbeits- und Lohnbedingungen zu verhindern und faire Wettbewerbsbedingungen für in- und ausländische Unternehmen zu gewährleisten.

Mit dem zweiten Änderungsvorschlag sollen die Entschädigungsfolgen bei Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung der kantonalen Vollzugsaufgaben gemäss Entsende- bzw. Schwarzarbeitsgesetz gesetzlich verankert werden. Das Subventionsgesetz regelt in Artikel 28 die Rechtsfolgen bei Nichterfüllung und mangelhafter Erfüllung einer subventionierten Aufgabe nur für die Finanzhilfen. Der Gesetzgeber hat bewusst auf eine generelle Regelung über die Folgen bei Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung im Bereich der Abgeltungen verzichtet. Die vorgeschlagenen Änderungen betreffen die Abgeltungen.

Es ist nachvollziehbar, die Rückerstattung von zu Unrecht erbrachten finanziellen Leistungen gesetzlich zu verankern. Wir weisen jedoch darauf hin, dass die vorgeschlagenen Artikel keine

grundlegenden Änderungen mit sich bringen, denn gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung besteht auch bei fehlender expliziter Rechtsgrundlage die Möglichkeit zu Unrecht erbrachte finanzielle Leistungen zurückzufordern.

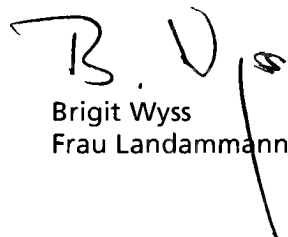
Für den Vollzug der flankierenden Massnahmen wie auch zur Bekämpfung der Schwarzarbeit schliesst der Bund mit den Kantonen Leistungsvereinbarungen ab. Diese enthalten Ziele bzgl. Inhalt der Kontrollen, konkrete Aspekte der Aufgabenerfüllung durch die Kantone und die Abgeltung durch den Bund. Mit den Leistungsvereinbarungen soll den kantonalen Unterschieden Rechnung getragen werden. Ausserdem tragen sie auch der Komplexität des Bereichs der Kontrollen, der Vielfalt lokaler Wirtschaftsstrukturen und den vom SECO gewünschten differenzierten risikobasierten Strategien der einzelnen Kantone, Rechnung. Die Leistungsvereinbarungen stellen eine gegenseitige Willensbekundung dar und es handelt sich um eine bewährte Form der Zusammenarbeit.

Die vorgeschlagenen Artikel bzgl. finanzielle Leistungskürzungen lehnen wir ab. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung besteht das Rückerstattungsrecht wie bereits dargelegt auch ohne gesetzliche Grundlage und ist bereits heute in der Leistungsvereinbarung fixiert. Eine gesetzliche Verankerung ist deshalb nicht notwendig.

Für die Möglichkeit, eine Stellungnahme abgeben zu dürfen, bedanken wir uns.

Mit freundlichen Grüssen

IM NAMEN DES REGIERUNGSRATES


Brigit Wyss
Frau Landammann


Andreas Eng
Staatschreiber



Rathaus, Marktplatz 9
CH-4001 Basel

Tel: +41 61 267 80 54
Fax: +41 61 267 85 72
E-Mail: staatskanzlei@bs.ch
www.regierungsrat.bs.ch

Eidgenössisches Departement für Wirtschaft,
Bildung und Forschung WBF
Staatssekretariat für Wirtschaft SECO

Per Email an:
info.paam@seco.admin.ch

Basel, 1. Juli 2020

Regierungsratsbeschluss vom 30. Juni 2020

Änderung des Entsendegesetzes, Vernehmlassung Stellungnahme des Kantons Basel-Stadt

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 22. April 2020 hat das Eidgenössische Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF den Entwurf zur Änderung des Entsendegesetzes (EntsG) in Vernehmlassung gegeben. Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme.

Zusammenfassend kommen wir zu folgendem Schluss:

- Im Sinn einer Gleichbehandlung ausländischer und inländischer Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber begrüssen wir die geplante Anpassung des Entsendegesetzes sehr. Damit wird das im Freizügigkeitsabkommen (FZA) verankerte Nichtdiskriminierungsgebot umgesetzt.
- Wir regen an, die vorgesehene Regelung von Art. 7 Abs. 1^{bis} EntsG zu überdenken. Zur Gewährleistung einer einheitlichen Behandlung wäre eine Sanktionierung im ganzen Bereich des Entsendegesetzes durch die gleiche Behörde angezeigt.

Zu den einzelnen Bestimmungen haben wir folgende Bemerkungen:

Art. 2 Abs. 1^{bis} EntsG

Der Regierungsrat begrüsst diesen Ergänzungsvorschlag, auch mit Blick auf die im Kanton Basel-Stadt hängige Mindestlohninitiative, zu welcher der Regierungsrat dem Parlament als Gegenvorschlag der Entwurf eines Mindestlohngesetzes vorgelegt hat.

Art. 7 Abs. 1^{bis} EntsG

Es fragt sich, ob diese Regelung notwendig ist. Nach Auffassung des Kantons Basel-Stadt kann bereits aus dem bestehenden Art. 7 Abs. 1 lit. d EntsG abgeleitet werden, dass unter „bezüglich der anderen Bestimmungen“ auch die Bestimmungen über kantonale Mindestlöhne fallen, womit die von den Kantonen bezeichneten Kontrollorgane tätig werden könnten.

Auch bezüglich Abgrenzung der Lohnkosten könnten sich sowohl ohne Neuerung als auch mit dem geplanten neuen Art. 7 Abs. 1^{bis} Probleme ergeben. Aus Art. 7a EntsG geht unseres Erachtens bereits hervor, dass die Lohnkosten nur für die Inspektoren der TPK geschuldet sind, womit es keiner besonderen Ausnahmeregelung für kantonale Inspektoren bedarf. Zu denken ist an eine Kontrolle der Arbeitsmarktinspektorinnen und Arbeitsmarktinspektoren im Rahmen der Fo-

kusbranchen, anlässlich welcher auch Verstösse gegen kantonale Mindestlöhne festgestellt werden. Übernimmt nun der Bund die hälftigen Lohnkosten oder wird dessen Anteil reduziert? Der Kanton Basel-Stadt geht davon aus, dass die Feststellung einer Lohnunterschreitung eines kantonalen Mindestlohnes anlässlich einer Kontrolle nur einen marginal kleinen Anteil der Kontrolle einnimmt, weshalb er davon ausgeht, dass die Kostenverteilung seitens Bund nicht in Frage gestellt wird.

Was die Sanktionierung betrifft, sieht der Kanton Basel-Stadt keine Notwendigkeit, im Bereich der kantonalen Mindestlöhne von den Art. 9 bis Art. 13 EntsG abzuweichen. Kantonale Normalarbeitsverträge gemäss Art. 360a OR (wie z.B. im Kanton Basel-Stadt der NAV Detailhandel) sind ebenfalls vom Geltungsbereich des EntsG erfasst und Verstösse werden über Art. 9 ff. EntsG sanktioniert. Im Sinne einer einheitlichen Behandlung wäre eine Sanktionierung im ganzen Bereich des Entsendegesetzes durch die gleiche Behörde angezeigt, womit eine Gleichbehandlung aller ausländischer und schweizerischen Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber gewährleistet würde. Die Empfehlungen des SECO zu den Administrativsanktionen im Bereich des Entsendegesetzes könnten einheitlich nachvollzogen werden.

Art. 7b EntsG Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung von Vollzugsaufgaben
sowie Art. 16a BGSA Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung von Vollzugsaufgaben

Diese neuen Regelungen gewährleisten eine ordnungsgemässe Verwendung der Subventionen und eine Gleichbehandlung aller Kantone im Rahmen der Subventionierung, weshalb der Kanton Basel-Stadt diese befürwortet.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen. Für Rückfragen steht Ihnen das Amt für Wirtschaft und Arbeit, Michael Mauerhofer, michael.mauerhofer@bs.ch, Tel. 061 267 87 78 gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse
Im Namen des Regierungsrates des Kantons Basel-Stadt

Elisabeth Ackermann
Präsidentin

Barbara Schüpbach-Guggenbühl
Staatsschreiberin

Regierungsrat, Rathausstrasse 2, 4410 Liestal

Eidgenössisches Departement für Wirtschaft,
Bildung und Forschung WBF
Herr Bundesrat
Guy Parmelin

Per E-Mail an: info.paam@seco.admin.ch

Liestal, 11. August 2020
VGD/KIGA

Änderung des Entsendegesetzes, Vernehmlassungsantwort

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Mit Schreiben vom 22. April 2020 haben Sie uns zum Vernehmlassungsverfahren betreffend die Änderung des Entsendegesetzes (EntsG) eingeladen.

Wir danken für die Gelegenheit, wie folgt Stellung nehmen zu können:

Im Kanton Basel-Landschaft existiert keine kantonale Mindestlohngesetzgebung, weshalb er von den anvisierten Gesetzesanpassungen gemäss Art. 2 Abs. 1^{bis} und Art. 7 Abs. 1^{bis} EntsG der Revisionsvorlage nicht tangiert ist. Für die Kantone mit kantonalen Mindestlohnbestimmungen wird die geplante Gesetzesänderung den Vollzug der kantonalen Mindestlohnbestimmungen dadurch erleichtern, dass ausländische Arbeitgebende, die ihr Personal entsenden, nun die kantonalen Mindestlöhne gleich wie die inländischen Arbeitgebenden einhalten müssen.

Die Umsetzung der vorgeschlagenen Gesetzesänderungen auf Bundesebene birgt die Gefahr, dass Anreize für zusätzliche kantonale Mindestlohngesetzgebungen geschaffen werden. Die Ausweitung von Mindestlohnbestimmungen in Kombination mit der vorgeschlagenen Gesetzesänderung beschränkt die Schaffung neuer Arbeitsplätze, gefährdet die Arbeitsmarktintegration von Arbeitnehmenden und leistet der Abschottung des eigenen Marktes Vorschub. Sie wirkt protektionistisch und gefährdet die Wohlfahrt und den Arbeitsmarkt.

Dies lehnt der Kanton Basel-Landschaft ab, weshalb er sich aus dieser volkswirtschaftlicher Sicht und im Sinne des Erhalts liberaler Arbeitsmarktbestimmungen gegen die geplanten Gesetzesänderungen ausspricht.

Des Weiteren äussern wir Vorbehalte zum Revisionsvorhaben betreffend die neuen Art. 7b EntsG und Art. 16a des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit (BGSA).

Wir sind der Auffassung, dass die anvisierten Änderungen, mit welchen die Rückerstattung durch die Kantone von zu Unrecht erhaltenen Bundesabgeltungen konkretisiert werden soll, keine grundlegende Änderungen zeitigen werden. Wie im erläuternden Bericht unter Ziff. 1.3.6 erwähnt, kommen im Verwaltungsrecht bei Vertragsverletzungen bzw. bei Leistungsstörungen die Regeln des Obligationenrechts als Ausdruck allgemeiner Rechtsgrundsätze zur Anwendung. Das Bundesgericht hat dies in ständiger Rechtsprechung bestätigt. Ein Rückerstattungsrecht besteht somit bereits heute und es bedarf für die Geltendmachung eines Anspruchs nicht der anvisierten Gesetzesänderungen.

Zudem ist darauf hinzuweisen, dass der Wortlaut von Art. 7b EntsG und Art. 16a BGSA die stossende Handlungs-/Interpretationsmöglichkeit zulässt, dass selbst bei teilweiser Erfüllung der Bund auf eine Entschädigung gänzlich verzichten könnte. Auch wenn wir nicht zuletzt gestützt auf die Ausführungen im erläuternden Bericht (Ziff. 2.3) davon ausgehen, dass die gesetzgeberische Intention eine differenziertere ist, würdigen wir die Anwendungsoffenheit der Bestimmungen kritisch.

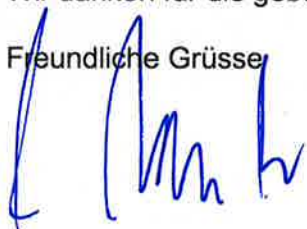
Die heutige bewährte Zusammenarbeit im Bereich der Entsende- und Schwarzarbeitskontrollen beruht auf einer mittels Leistungsvereinbarung geregelten Partnerschaft. Die Einführung von Art. 7b und Art. 16a BGSA lässt ein Ungleichgewicht in dieser Partnerschaft befürchten. Es könnte zu zusätzlichem Druck auf die Kantone in einem nicht einfachen Kontrollumfeld führen.

So ist im Rahmen der Risikoorientierung der Kontrollen darauf Bedacht zu nehmen, dass die Arbeitgeber nicht ohne Not Mehrfachkontrollen innert eines vergleichbar kurzen Zeitraums unterworfen werden.

Aufgrund der vorstehenden Ausführungen können wir den vorgeschlagenen Regelungen zur Schlechterfüllung bei der Erfüllung der kantonalen Vollzugsaufgaben nicht zustimmen. Wir beantragen daher, auf die Einführung von Art. 7b EntsG und Art. 16a BGSA zu verzichten.

Wir danken für die gebührende Berücksichtigung unserer Anliegen.

Freundliche Grüsse



Dr. Anton Lauber
Regierungspräsident



Elisabeth Heer Dietrich
Landschreiberin

Kanton Schaffhausen
Regierungsrat

Beckenstube 7
CH-8200 Schaffhausen

www.sh.ch

T +41 52 632 71 11

F +41 52 632 72 00

staatskanzlei@ktsh.ch



Regierungsrat

Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung

per E-Mail an:

info.paam@seco.admin.ch

Schaffhausen, 4. August 2020

Teilrevision des Entsendegesetzes (EntsG); Vernehmlassung

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 22. April 2020 haben Sie uns den Entwurf in oben genannter Angelegenheit zur Vernehmlassung unterbreitet. Wir bedanken uns für diese Möglichkeit und nehmen wie folgt Stellung.

Die Anzahl der Kontrollen im Bereich Vollzug der flankierenden Massnahmen (FlaM) und der Schwarzarbeit (BGSA) sollen aufgrund der wirtschaftlichen Struktur des jeweiligen Kantons und zudem risikobasiert festgelegt werden. Dies wird in der Leistungsvereinbarung zwischen Bund und Kanton nur bedingt berücksichtigt. Wir lehnen daher die entsprechenden Gesetzesänderungen ab. Ansonsten würde aufgrund von Art. 7b EntsG und Art. 16a BGSA (mangelhafte Erfüllung der Vollzugsaufgaben durch Vollzugsorgane) unzulässigerweise und ohne Not in die Vollzugshoheit der Kantone eingegriffen. Zu Unrecht erbrachte finanzielle Leistungen können gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch ohne spezialgesetzliche Regelung zurückgefordert werden.

Arbeitsmarktüberwachungskonzepte sind sodann vollumfänglich durch die kantonalen tripartiten Kommissionen (TPK) festzulegen und sollen insbesondere in der Leistungsvereinbarung angemessen berücksichtigt werden. Nur so können sie weiterhin das für den föderalen Vollzug notwendige Augenmass für die im Kanton vorherrschende Wirtschaftsstruktur walten lassen.

Bei der vom Bundesrat Ende 2015 beantragten Änderung des BGSA (15.088) lehnte das eidgenössische Parlament im Frühjahr 2017 entsprechend die Einschränkung der föderalen Kompetenz der Kantone ab (Vollzug BGSA) ab. Diese Haltung ist zu respektieren.

Für die Kenntnisnahme danken wir Ihnen.



Freundliche Grüsse

Im Namen des Regierungsrates

Der Präsident:

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "M. Kessler".

Martin Kessler

Der Staatsschreiber:

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Stefan Bilger".

Dr. Stefan Bilger



Regierungsrat, 9102 Herisau

Eidgenössisches Departement für Wirtschaft,
Bildung und Forschung
3003 Bern

Dr. iur. Roger Nobs
Ratschreiber
Tel. +41 71 353 63 51
roger.nobs@ar.ch

Herisau, 13. August 2020

Eidg. Vernehmlassung; Änderung des Entsendegesetzes; Stellungnahme des Regierungsrates von Appenzell Ausserrhoden

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 22. April 2020 lädt das Eidgenössische Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung (WBF) die Kantone ein, zur Änderung des Bundesgesetzes über die flankierenden Massnahmen bei entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern und über die Kontrolle der in Normalarbeitsverträgen vorgesehenen Mindestlöhne (Entsendegesetz; EntsG; SR 823.20) bis am 12. August 2020 Stellung zu nehmen.

Der Regierungsrat von Appenzell Ausserrhoden nimmt dazu wie folgt Stellung:

Der Regierungsrat begrüsst die vorgeschlagene Änderung des Entsendegesetzes im Grundsatz. Er erachtet jedoch vereinzelte Anpassungen am Vorentwurf als notwendig.

1. Art. 2 Abs. 1^{bis} und Art. 7 Abs. 1^{bis} EntsG

Der Regierungsrat begrüsst die vorgeschlagene Änderung.

Die Kantone sind beim Erlass von kantonalen Mindestlöhnen aufgefordert, die Kompatibilität mit den Bundesvorgaben zu garantieren. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung haben die Kantone zwecks Armutsprävention die Kompetenz, kantonal gültige Mindestlöhne zu erlassen. Dies ist auch mit der Personenfreizügigkeit verträglich. Gestützt auf die vorgeschlagene Änderung des Entsendegesetzes werden die Kantone legitimiert, Kontrollen durchzuführen. Grenznahe Kantone erhalten so eine griffiges Instrument zur Durchsetzung des kantonalen Rechts, ohne die inländischen Unternehmen zu benachteiligen.

2. Art. 7b Abs. 1 bis 3 EntsG

Der Regierungsrat lehnt die vorgeschlagene Änderung ab und beantragt, sie ersatzlos zu streichen.

SECO	
14. Aug. 2020	
vorregistriert OAGSdm	fan



Nach den Erläuterungen stützt der Bundesrat die neue Norm betreffend Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung von Vollzugsaufgaben deshalb auf das Bundesgesetz über Finanzhilfen und Abgeltungen (Subventionsgesetz; SuG; SR 616.1) ab, weil der Bund 50 % der Lohnkosten auf Basis der geleisteten Stunden den Kantonen rückerstatte. Das Subventionsgesetz regelt in Art. 28 die Rechtsfolgen bei Nichterfüllung und mangelhafter Erfüllung einer subventionierten Aufgabe jedoch nur für die Finanzhilfen.

Die Vollzugsaufgaben werden gestützt auf Art. 7 Abs. 5 oder Art. 7a Abs. 3 EntsG mit den einzelnen Kantonen in Leistungsvereinbarungen vertraglich fixiert. Neben dem Inhalt der Kontrollen ist auch die Anzahl der Kontrollen fixiert. Die Kantonale Tripartite Kommission (TPK) ist dafür zuständig, dass die Vorgaben mit dem für die im Kanton vorherrschende Wirtschaftsstruktur nötigen Augenmass vollzogen werden.

Mit dem neuen Art. 7b Abs. 1 bis 3 EntsG erachtet es der Regierungsrat als gegeben, dass die zuständige Bundesbehörde beinahe eigenständig Kontrollvorgaben in den Leistungsvereinbarungen erzwingt und gleichzeitig beurteilt, was ein genügender Vollzug ist. Gemäss Bundesverfassung liegt die Vollzugskompetenz jedoch im Grundsatz bei den Kantonen. Nach dem Verständnis des Regierungsrates bestimmt der Bund demnach, was zu kontrollieren ist, und die Kantone bestimmen, wie die Umsetzung erfolgt.

Zudem fokussiert sich diese neue Bestimmung nach Ansicht des Regierungsrates nur auf die Tätigkeit der TPK, nicht aber auf die Aufgaben der Paritätischen Kommissionen. Die grosse Mehrheit der kritischen Arbeitsverhältnisse findet sich jedoch in Branchen mit Allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen.

Die Beurteilung, wie sich die Risikoexposition eines Kantons präsentiert und was ein angemessenes Kontrollregime ist, muss gemäss Regierungsrat der TPK überlassen werden. Eine Abstrafung durch die Reduktion der anteilmässigen Rückerstattung der Lohnkosten von geleisteten Kontrollen bei Nichterreichen der „vereinbarten und aufgewungenen“ Kontrollzahl erachtet der Regierungsrat als nicht statthaft.

3. Art. 16a Abs. 1 bis 3 BGSA

Der Regierungsrat lehnt die vorgeschlagene Änderung ab und beantragt, sie ersatzlos zu streichen.

Im Gegensatz zum Entsendegesetz hat der Bund kein direktes Weisungsrecht hinsichtlich der Kontrolltätigkeit betreffend den Vollzug des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit. Somit gilt nach Ansicht des Regierungsrates die gleiche Begründung wie für Art. 7b Abs. 1 bis 3 EntsG. Im Rahmen der vom Bundesrat beantragten Änderung des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit lehnte das eidgenössische Parlament im Frühjahr 2017 die Einschränkung der föderalen Kompetenz der Kantone betreffend den Vollzug des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit explizit ab.

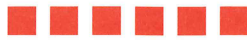


Wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme.

Freundliche Grüsse

Im Auftrag des Regierungsrates

Roger Nobs, Ratschreiber



Landammann und Standeskommission

Sekretariat Ratskanzlei
Marktgasse 2
9050 Appenzell
Telefon +41 71 788 93 11
info@rk.ai.ch
www.ai.ch

Ratskanzlei, Marktgasse 2, 9050 Appenzell

Per E-Mail an
info.paam@seco.admin.ch

Appenzell, 25. Juni 2020

Änderung des Entsendegesetzes Stellungnahme Kanton Appenzell I.Rh.

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 22. April 2020 haben Sie uns die Vernehmlassungsunterlagen zur Änderung des Entsendegesetzes zukommen lassen.

Die Standeskommission hat die Unterlagen geprüft. Sie lehnt die Vorlage teilweise ab. Die Umsetzung der Motion Abate 18.3473 mit den Art. 2 Abs. 1^{bis} und Art. 7 Abs. 1^{bis} Entsendegesetz wird unterstützt. Der über die Motion hinausgehende Vorschlag des Bundesrats betreffend Rückzahlungspflichten wird abgelehnt.

Die Standeskommission stellt folgenden **Antrag**:

Art. 7b Abs. 1 bis 3 des Entsendegesetzes und Art. 16a Abs. 1 bis 3 des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit seien ersatzlos zu streichen.

Begründung

Die Vollzugsaufgaben des Entsendegesetzes und des Schwarzarbeitsgesetzes werden mit den einzelnen Kantonen in Leistungsvereinbarungen vertraglich fixiert. Neben dem Inhalt der Kontrollen werden unter anderem auch die Anzahl Kontrollen fixiert. Seit Jahren setzt sich die kantonale Amtsstelle dafür ein, dass insbesondere die Anzahl Kontrollen aufgrund der Wirtschaftsstruktur und deren Risikoexposition festgelegt werden. Das Staatssekretariat für Wirtschaft beharrt aber auf einer statischen Betrachtung, sodass pro Anzahl Betriebe, Arbeitnehmende und Entsandte in allen Kantonen gleich viele Kontrollen durchzuführen wären, auch in exponierten Grenzkantonen wie Tessin, Genf oder Waadt.

Bis anhin wird das Auftreten der Bundesbehörde dem Sinn einer «Vereinbarung» nicht gerecht. Vereinbarungen beruhen auf dem Prinzip einer echten Zustimmung beider Parteien. Ein Durchboxen einer einheitlichen Leistungsvereinbarung mit allen Kantonen und ein Erzwingen der Anzahl Kontrollen, basierend auf einem einheitlichen Prozentsatz der Arbeitnehmenden, Betriebe oder der Entsandten, kann der Diversität und einer sehr unterschiedlichen Risikoexposition nicht gerecht werden. Hinzu kommt, dass mit den letzten Leistungsvereinbarungen die Vorgaben und der Detaillierungsgrad der durchzuführenden Kontrollen stark erhöht worden sind. Es ist zu befürchten, dass die zuständige Bundesbehörde mit der neuen

Gesetzesgrundlage Kontrollvorgaben in den Leistungsvereinbarungen erzwingt und gleichzeitig beurteilt, was ein genügender Vollzug ist. Dies geht nicht an. Die Vollzugshoheit der Kantone bedeutet, dass der Bund bestimmt, was inhaltlich zu kontrollieren ist und die Kantone festlegen, wie dies gemacht wird. Dieser Grundsatz wird mit der vorliegenden Revision missachtet.

Die Umsetzung der flankierenden Massnahmen gemäss Freizügigkeitsabkommen mit der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten wurde auf verschiedene Akteurinnen und Akteure verteilt. Mit dieser Revision steht einmal mehr hauptsächlich die Tätigkeit der Tripartiten Kommission im Fokus und nicht jene der Paritätischen Kommission. Dies ist störend, weil die grosse Mehrheit der kritischen Arbeitsverhältnisse der Schweiz in Branchen mit einem allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrag vorzufinden ist, so etwa im Bauneben- oder Gastgewerbe. Diese nicht risikoorientierte Sichtweise hat sich zuletzt und einmal mehr darin gezeigt, dass bei der letzten Erhöhung der Gesamtkontrollzahl auf Bundesebene von 27'000 auf 35'000 pauschal die Hälfte den Tripartiten Kommissionen zugewiesen wurde.

Wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme und grüssen Sie freundlich.

Im Auftrage von Landammann und Standeskommission

Der Ratschreiber:



Markus Dörig

Zur Kenntnis an:

- Volkswirtschaftsdepartement Appenzell I.Rh., Marktgasse 2, 9050 Appenzell
- Ständerat Daniel Fässler, Weissbadstrasse 3a, 9050 Appenzell
- Nationalrat Thomas Rechsteiner (thomas.rechsteiner@parl.ch)



Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung
Bundeshaus Ost
3003 Bern

Regierung des Kantons St.Gallen
Regierungsgebäude
9001 St.Gallen
T +41 58 229 74 44
info.sk@sg.ch

St.Gallen, 3. Juli 2020

Änderung des Entsendegesetzes; Vernehmlassungsantwort

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Mit Schreiben vom 22. April 2020 haben Sie uns zur Vernehmlassung betreffend Änderung des Entsendegesetzes eingeladen. Wir danken für die Gelegenheit, uns zu den geplanten Änderungen, die sich auf das Entsendegesetz (SR 823.20; abgekürzt EntsG) und das Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit (SR 822.41; abgekürzt BGSA) auswirken, äussern zu können.

Art. 2 Abs. 1^{bis} und Art. 7 Abs. 1^{bis} EntsG haben keine direkten Auswirkungen auf den Kanton St.Gallen, weil im Kanton St.Gallen derzeit keine kantonal-gesetzlichen Mindestlöhne gelten. Der Erlass der vorerwähnten Bestimmungen ist jedoch trotzdem zu begrüssen, weil er der Beseitigung einer Wettbewerbsverzerrung zwischen ausländischen und ausserkantonalen Arbeitgebenden dient.

Gegen die Schaffung (expliziter) Gesetzesgrundlagen in den neuen Art. 7b EntsG und Art. 16a BGSA zur Kürzung, Streichung oder Rückforderung von Abgeltungen für Vollzugsaufgaben gemäss Gesetz und abgeschlossenen Leistungsvereinbarungen bei Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung ist grundsätzlich nichts einzuwenden.

Es ist jedoch einzuwenden, dass die beiden vorerwähnten Bestimmungen den Besonderheiten der verschiedenen, im Entsendegesetz und im Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit geregelten Abgeltungstatbeständen keine Rechnung tragen. Dies hat zur Folge, dass der Bund – je nach künftiger Auslegung der Bestimmungen – unzulässigerweise in die Vollzugshoheit der Kantone eingreifen kann. Art. 7b EntsG und Art. 16a BGSA sind deshalb derart zu formulieren, dass den Besonderheiten der verschiedenen, im Entsendegesetz und im Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit geregelten Abgeltungstatbestände ausreichend Rechnung getragen wird.

Darüber hinaus sind in Bezug auf die mit dem Bund abzuschliessenden Leistungsvereinbarungen (Art. 7b EntsG und Art. 16a BGSA), welche die Abgeltungen des Bundes regeln, folgende Bemerkungen angezeigt:



Der Kanton St.Gallen erhält derzeit vom Bund als Abgeltung für die Vollzugsaufgaben im Rahmen des Entsendegesetzes höchstens 670 Stellenprozente zugesprochen. Wie ungenügend diese Abgeltung ist, zeigt sich daran, dass bei der Anhebung des Ziels von 800 Kontrollen (Jahr 2019) auf 1'000 Kontrollen (Jahr 2020) in der neuen Leistungsvereinbarung der Höchstplafond für die Abgeltung des Bundes von 590 Stellenprozenten lediglich auf 670 Stellenprozente erhöht wurde. Diese Erhöhung ist ungenügend und trägt insbesondere dem Umstand, dass die Meldezahlen und der damit verbundene Bearbeitungsaufwand im Kanton St.Gallen seit Jahren stets zugenommen haben, keine Rechnung.

Angeregt wird deshalb, den in der entsprechenden Leistungsvereinbarung festgelegten Höchstplafond für die Abgeltungen des Bundes deutlich zu erhöhen oder – noch besser – gänzlich aufzuheben.

Weiter ist vorzubringen, dass die entsprechenden Leistungsvereinbarungen für die Vollzugsaufgaben der Kantone im Rahmen des Bundesgesetzes gegen die Schwarzarbeit inhaltlich einzig die Zurverfügungstellung von bestimmten Personalressourcen festlegen; im Kanton St.Gallen sind dies derzeit 200 Stellenprozente. Die Leistungsvereinbarungen sind damit sehr weit gefasst und gestehen den Kantonen weitgehenden Spielraum für eigene Kontrollkonzepte zu. Je nach deren Ausgestaltung versteht es sich von selbst, dass die Kontrollkosten stark voneinander abweichen können. Weil der Bund in Anwendung von Art. 16a BGSA die Höhe der Kontrollkosten als Kriterium für die Kürzung, Streichung oder Rückforderung von Abgeltungen in Erwägung zieht, besteht die Gefahr, dass sich die Qualität der Kontrollen verschlechtern und die Zahl der Kontrollen im Zentrum stehen wird, um die Kosten zu senken. Die Kantone benötigen jedoch weiterhin einen grossen Spielraum in der Ausgestaltung ihrer individuellen Kontrollkonzepte; andernfalls würde der Kanton St.Gallen bei der Umsetzung seines Kontrollkonzepts «Schwarzarbeit» und insbesondere bei der Umsetzung seines anerkannten Konzepts «Menschenhandel und Ausbeutung der Arbeitskraft» benachteiligt, weil dieses tendenziell zu einer Verteuerung der Kontrollen führt.

Es ist deshalb zu verlangen, dass der Bund eigene Kontrollkonzepte der Kantone in den entsprechenden Leistungsvereinbarungen weiterhin zulässt und diese insbesondere bei der Beurteilung der Leistungserfüllung angemessen berücksichtigt.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen.

Im Namen der Regierung

Bruno Damann
Präsident

Dr. Benedikt van Spyk
Staatssekretär



Zustellung auch per E-Mail (pdf- und Word-Version) an:
info.paam@seco.admin.ch



Sitzung vom

11. August 2020

Mitgeteilt den

11. August 2020

Protokoll Nr.

641

Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF
Bundeshaus Ost
3003 Bern

Per E-Mail an:

Info.paam@seco.admin.ch

Änderung des Entsendegesetzes – Vernehmlassung

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Wir beziehen uns auf Ihr Schreiben vom 22. April 2020 in erwähnter Sache und bedanken uns für die Möglichkeit zur Stellungnahme.

Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung von Vollzugsaufgaben

Der vorgeschlagene neue Artikel 7b des Entsendegesetzes lehnen wir vollumfänglich ab. Dieser ist ersatzlos zu streichen.

Der Vollzug der flankierenden Massnahmen und des Schwarzarbeitsgesetzes durch die Kantone darf ohne Übertreibung als qualitativ gut bezeichnet werden. Diese Beurteilung können nicht alle paritätischen Kommissionen, welche die flankierenden Massnahmen in Branchen mit allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen vollziehen, für sich in Anspruch nehmen. Diese neue Vorschrift ist daher sachlich unbegründet und stört die Vertrauensbasis der föderalen Zusammenarbeit zwischen Bund und Kantonen zutiefst.

Die Kantone haben ein grundlegendes Interesse daran, ihre Wirtschaft vor ausländischer Tieflohnkonkurrenz und damit die einheimischen Arbeitsplätze zu schützen. Ebenso gross ist das Interesse, Verstösse gegen Lohn- und Arbeitsbedingungen auf dem einheimischen Arbeitsmarkt zu vermeiden.

Mit der Einführung der flankierenden Massnahmen wurden die kantonalen tripartiten Kommissionen (TPK) geschaffen. Diese haben die Aufgabe, den Arbeitsmarkt zu beobachten und gegen Verstösse vorzugehen. Mit der Übertragung dieser Aufgaben an die kantonalen TPK hatte der Gesetzgeber unzweifelhaft die Absicht, den föderalen Vollzug der flankierenden Massnahmen zu fördern. Dieser Grundgedanke wird in der vorliegenden Revision völlig ausser Acht gelassen.

Der zentralistische Ansatz der Vollzugssteuerung ist ein Zeichen des latenten Misstrauens des Bundes gegenüber dem Vollzug in den Kantonen. Er ist Ausdruck politischer Zwänge im Vollzug der flankierenden Massnahmen, welche mit der unsachgemässen Erhöhung der durchzuführenden Kontrollen von 27 000 auf 35 000 jährlich ihren Anfang genommen haben und nun bedauerlicherweise ihre Fortsetzung in der vorliegenden Revision finden.

Kantonale Mindestlohnvorschriften

Mit der neuen Formulierung gemäss Artikel 2 Absatz 1^{bis} des Entsendegesetzes müssen Arbeitgebende, die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer aus dem Ausland in die Schweiz entsenden, einen geltenden kantonalen Mindestlohn garantieren, sofern die Entsandten unter den Geltungsbereich eines kantonalen Mindestlohngesetzes fallen. Artikel 7 Absatz 1^{bis} regelt die Details des Vollzugs.

Obwohl der Kanton Graubünden keinen kantonal festgelegten Mindestlohn kennt, betrachtet es die Regierung als folgerichtig, eine Rechtsgrundlage dafür zu schaffen, dass kantonale Mindestlöhne auch im Rahmen des Vollzugs der flankierenden Massnahmen durchgesetzt werden können.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen.



Namens der Regierung

Der Präsident:

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Rathgeb'.

Dr. Chr. Rathgeb

Der Kanzleidirektor:

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Spadin'.

Daniel Spadin

REGIERUNGSRAT

Regierungsgebäude, 5001 Aarau
Telefon 062 835 12 40, Fax 062 835 12 50
regierungsrat@ag.ch
www.ag.ch/regierungsrat

A-Post Plus

Staatssekretariat für Wirtschaft
Holzikofenweg 36
3003 Bern

24. Juni 2020

Änderung des Entsendegesetzes; Vernehmlassung

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 22. April 2020 haben Sie uns eingeladen, zur Änderung des Bundesgesetzes über die flankierenden Massnahmen bei entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern und über die Kontrolle der in Normalarbeitsverträgen vorgesehenen Mindestlöhne (Entsendegesetz, EntsG) Stellung zu nehmen. Wir danken dafür und nehmen die Gelegenheit gerne wahr.

Der Regierungsrat begrüsst grundsätzlich die Änderung des Entsendegesetzes. Die vorgeschlagene Verpflichtung von ausländischen Entsendebetrieben, allfällige kantonale Mindestlohnbestimmungen einhalten zu müssen, stellt nach dem Prinzip der "gleich langen Spiesse" sicher, dass sich nicht nur einheimische Arbeitgebende, sondern auch ausländische Unternehmen an dieselben Lohnbedingungen halten müssen und einheimische sowie ausländische Arbeitnehmende über den gleichen Lohnanspruch verfügen. Auch erscheint die vorgesehene kantonale Zuständigkeit für die Regelung und Finanzierung der Kontrollen solcher kantonalen Mindestlohnbestimmungen folgerichtig und belässt den betroffenen Kantonen den nötigen Spielraum für individuelle Umsetzungslösungen.

In Abweichung der vorgeschlagenen Regelung bittet der Regierungsrat um Beachtung des folgenden Vorbehalts respektive Antrags:

Zu Art. 7b EntsG sowie Art. 16a des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit (Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit, BGSA)

Dass der Rückbehalt und die Rückforderung von Bundessubventionen bei Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung der Vollzugsaufgaben explizit im EntsG und im Bundesgesetz über Massnahmen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit (Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit, BGSA) geregelt wird, ist korrekt. Allerdings muss es auch weiterhin möglich sein, dass die Kantone wie bis anhin in begründeten und berechtigten Fällen von den ursprünglich vereinbarten Kontrollzielen abweichen können, ohne eine Verweigerung oder Kürzung der Bundesfinanzierung zu riskieren. Die grossen Dynamiken des Wirtschaftslebens können erfahrungsgemäss dazu führen, dass sich die Kontrollbedürfnisse und Kontrollmöglichkeiten rasch verändern. In solchen Situationen muss gewährleistet sein, dass sich die Kantone auch künftig an kurzfristige Lageveränderungen anpassen können, um ihre qualitativ gute und wirksame Kontrolltätigkeit sicherzustellen. Der Regierungsrat beantragt, die Bestimmung in Sinne der heute angewendeten Praxis zu ergänzen, dass Rückbehalt, Rückforderung und Kürzung von Bundessubventionen nur bei Fehlen von achtenswerten Gründen möglich sind.

In den jeweiligen Absätzen 3 der beiden Bestimmungen ist vorgesehen, dass in Härtefällen auf eine Kürzung, Streichung oder Rückforderung ganz oder teilweise verzichtet wird. Im erläuternden Bericht fehlen jedoch Ausführungen dazu, in welchen Fällen der Bund von dieser Ausnahme Gebrauch zu machen beabsichtigt. So ist beispielsweise nicht klar, ob die oben beschriebene, begründete Anpassung der Kontrolltätigkeit aus achtenswerten Gründen darunter fallen soll oder nicht. Der Regierungsrat beantragt, detaillierte Ausführungen und Anwendungsbeispiele dazu in den erläuternden Bericht aufzunehmen.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Vernehmlassung.

Freundliche Grüsse

Im Namen des Regierungsrats

Dr. Markus Dieth
Landammann

Vincenza Trivigno
Staatschreiberin

Kopie

- info.paam@seco.admin.ch

13. AUG. 2020

Thurgau



Staatskanzlei, Regierungsgebäude, 8510 Frauenfeld

Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung (WBF)
Herr Guy Parmelin
Bundesrat
3003 Bern

SECO	
14 Aug. 2020	
vorregistriert OAGSdm	rgs

Frauenfeld, 11. August 2020

Änderung des Entsendegesetzes

Vernehmlassung

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme zur Änderung des Entsendegesetzes. Wir haben folgende Bemerkungen:

Art. 2 Abs. 1^{bis} und Art. 7 Abs. 1^{bis} EntsG

Wir halten die vorgeschlagene Regelung für sinnvoll und folgerichtig, auch wenn sie zurzeit noch ohne grosse praktische Auswirkungen ist, da nur sehr wenige Kantone über einen kantonalen Mindestlohn verfügen.

Art. 7b EntsG und Art. 16 BGSA

Wir lehnen die vorgeschlagene Regelung ab. Der heutigen Ausgestaltung der Leistungsvereinbarungen ging ein langjähriger Prozess voraus. Die jeweiligen Änderungen und Anpassungen wurden partnerschaftlich diskutiert und vereinbart. Die Einführung von eigentlichen Strafmassnahmen würde dieses Gleichgewicht in Schieflage bringen. Noch viel schwerer wiegt der Umstand, dass die Nichteinhaltung der Vereinbarung oft nicht vorhersehbar ist. Eine Kürzung oder Streichung der Abgeltung würde in einem solchen Fall eine eigentliche Bestrafung darstellen und wäre umso stossender. Die Ziele in der Vereinbarung werden aufgrund von Zahlen des Vorjahres festgelegt. Wenn im Berichtsjahr andere Zahlen resultieren, lassen sich die Ziele nicht einhalten. So ist vereinbart, es seien 30 – 50 % der ausländischen Dienstleistungserbringer zu kontrollieren. Im Beiblatt zur Vertragsofferte des Bundes wird beispielsweise festgehalten, im Vorjahr hätten aufgrund der gemeldeten rund 1'500 Personen mindestens 400 Personen kontrolliert werden müssen. Wird diese Zahl auch im laufenden Jahr angestrebt und es kommen tatsächlich 1'900 ausländische Dienstleistungserbringer, kann

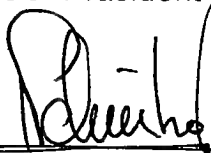
2/2

das Ziel von 30 – 50 % nicht eingehalten werden. Eine Anpassung der Kontrollzahl im laufenden Jahr ist nicht möglich, da für die Kantone aus den Meldungen über ausländische Dienstleistungserbringer nicht ersichtlich ist, welche seitens Kanton zu kontrollieren sind und welche nicht. Die tatsächlichen Zahlen sind immer erst im Bericht zu den Flankierenden Massnahmen (FlaM-Bericht) des Bundes aufgelistet, der im Folgejahr erscheint.

Es gehört zum föderalistischen System, dass sich Kantone und Bund nicht immer einig sind. Dabei ist die Lösung allerdings auf dem Verhandlungsweg zu suchen und nicht in einseitigen Strafmassnahmen seitens des Bundes.

Mit freundlichen Grüssen

Der Präsident des Regierungsrates



Der Staatsschreiber



Il Consiglio di Stato

Spettabile
Dipartimento federale dell'economia,
della formazione e della ricerca DEFR
SECO
3003 Berna

Invio per posta elettronica:
info.paam@seco.admin.ch

Procedura di consultazione – Modifica della legge sui lavoratori distaccati (attuazione mozione Abate 18.3473 del 7 giugno 2018)

Egregio signor Consigliere federale,
gentili signore ed egregi signori,

innanzitutto vi ringraziamo per averci sottoposto il progetto di modifica della legge sui lavoratori distaccati volto a permettere di applicare i salari minimi decretati da Leggi cantonali anche ai lavoratori distaccati e creare una base legale esplicita per la trattenuta e la restituzione dei contributi federali ai costi d'esecuzione della Legge sui lavoratori distaccati (LDist) e della Legge contro il lavoro nero (LLN) in caso di inadempienza totale o parziale dei compiti esecutivi da parte dei Cantoni.

Le modifiche in discussione, in particolare quella relativa all'art. 2 cpv. 1bis LDist, discendono da una Mozione del consigliere agli Stati ticinese Fabio Abate del 7 giugno 2018 (18.3473 "Ottimizzazione delle misure di accompagnamento. Modifica dell'art. 2 della Legge sui lavoratori distaccati").

Il principale obiettivo dell'atto parlamentare in questione era quello di garantire, attraverso un'ulteriore ottimizzazione delle misure di accompagnamento, una concorrenza leale tra ditte indigene e ditte estere. Il fatto che una ditta estera possa distaccare i propri lavoratori in Svizzera, rispettivamente in Ticino senza dover rispettare il salario minimo legale (quando questo sarà in vigore per le ditte indigene) crea un evidente vantaggio concorrenziale a favore delle ditte provenienti dall'UE. Ci sarebbe il rischio concreto che si possa innescare una dinamica malsana che spingerebbe a rivolgersi all'estero per ottenere prestazioni sottraendosi al vincolo del salario minimo.

Nel nostro Cantone il tema del mercato del lavoro e il principio della concorrenza leale tra ditte indigene ed estere sono assolutamente prioritari e centrali. In questo senso, contrariamente a quanto indicato nel rapporto esplicativo della SECO del 22 aprile 2020 (pag. 3 e 4) riteniamo che il salario minimo legale, quando entrerà in vigore, potrà essere applicato anche ai lavoratori distaccati. L'esclusione degli stessi dal campo di applicazione della legge cantonale difetta infatti sia rispetto al senso della norma, sia rispetto alla volontà del legislatore.

L'art. 2 cpv. 1 della legge sul salario minimo secondo cui "*sono sottoposti alla legge i rapporti di lavoro che si svolgono abitualmente nel Cantone*", è riferito ad altre fattispecie, segnatamente ai lavoratori che sono attivi in più di un Cantone e occasionalmente lavorano in Ticino.

Il messaggio del Consiglio di Stato sulla legge sul salario minimo al riguardo del campo di applicazione precisa che "*Alla legge sono sottoposti tutti i rapporti di lavoro che si svolgono abitualmente in Ticino. Una norma simile figura anche nei testi legislativi del Cantone di NE. Sono pertanto esclusi i rapporti di lavoro che si svolgono solo in modo occasionale nel Cantone Ticino*". Ora, il distacco è permesso per legge anche oltre i 90 giorni sull'arco di un anno, di conseguenza sarebbe assolutamente inopportuno escludere, a priori, questa categoria di lavoratori dal campo di applicazione della legge sul salario minimo.

Quest'ultima, quale misura volta anche a evitare la concorrenza sleale di prestatori di servizio esteri, la cui presenza nel nostro Cantone è molto importante, va dunque intesa in questo senso.

A nostro avviso, questa interpretazione della legge cantonale e dunque la possibilità di assoggettare anche i lavoratori distaccati al salario minimo, sono conformi alla volontà del legislatore. Tuttavia qualora l'autorità federale dovesse mantenere il proprio avviso contrario, espresso nel rapporto esplicativo citato, proponiamo una modifica dell'avamprogetto affinché venga tolto il secondo periodo dell'art. 2 cpv. 1 bis LDist "*e se i lavoratori distaccati rientrano nel campo d'applicazione materiale e personale di queste disposizioni*".

In merito alla modifica degli articoli 7 cpv. 1bis, 7b LDist e 16a LLN non abbiamo osservazioni.

In conclusione, confermiamo il nostro pieno sostegno alle modifiche legislative proposte (segnatamente, i nuovi art. 2 cpv. 1^{bis}, art. 7 cpv. 1^{bis}, art. 7b LDist e art. 16a LLN).

Ringraziandovi per la preziosa opportunità accordata di esprimerci in materia, vogliate gradire, gentili Signore ed egregi Signori, l'espressione della nostra stima.

PER IL CONSIGLIO DI STATO

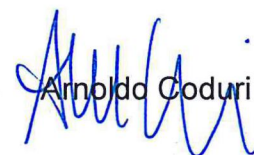
Il Presidente:

Norman Gobbi



Il Cancelliere:

Arnoldo Coduri



Copia a:

- Divisione dell'economia (dfe-de@ti.ch);
- Ufficio per la sorveglianza del mercato del lavoro (dfe-usml.secretariato@ti.ch);
- Ufficio dell'ispettorato del lavoro (dfe-uil@ti.ch);
- Deputazione ticinese alle camere federali (can-relazioniesterne@ti.ch);
- Pubblicazione in internet.

CONSEIL D'ETAT

Château cantonal
1014 Lausanne

Monsieur le Conseiller fédéral
Guy Parmelin
Chef du Département fédéral de
l'économie, de la formation et de la
recherche
Palais fédéral
3003 Berne

Par courriel : info.paam@seco.admin.ch

Réf. : MFP/15026744

Lausanne, le 1^{er} juillet 2020

Consultation fédérale relative à la modification de la loi sur les travailleurs détachés

Monsieur le Conseiller fédéral,

Le Conseil d'Etat vous remercie de l'avoir consulté au sujet de l'objet cité en titre. Après avoir sollicité la prise de position des milieux concernés, il a l'avantage de se prononcer comme suit sur le projet mis en consultation.

D'une manière générale, le Conseil d'Etat soutient le principe des modifications légales proposées dans la loi sur les travailleurs détachés (LDét) et la loi sur le travail au noir (LTN).

Il paraît en effet souhaitable que les employeurs étrangers soient tenus de respecter le salaire minimum qu'un canton aurait décidé d'introduire sur son territoire dans un but de politique sociale, même si cette solution est actuellement marginale en Suisse. De même, il est compréhensible que les conséquences d'un défaut d'exécution de la LDét ou de la LTN soient inscrites dans la loi.

Le Conseil d'Etat entend néanmoins faire état des réserves suivantes :

La première a trait à la technique législative préconisée dans le projet, qui consiste à lister les articles de la LDét ne s'appliquant pas en présence d'un salaire minimum cantonal. De l'avis du Conseil d'Etat, il serait plus approprié que la LDét se limite à poser un principe, à savoir que la législation cantonale en matière de salaire minimum s'applique, en lieu et place des dispositions relatives aux salaires contenues dans la LDét, lorsque les travailleurs détachés entrent dans son champ d'application personnel et matériel.

Cette façon de procéder permettrait d'atteindre le but visé tout en simplifiant le dispositif légal, ce qui contribuerait notamment à une meilleure lisibilité pour l'employeur étranger.

Elle présenterait aussi l'avantage de ne pas nécessiter de modification de l'art. 7 al. 1bis si d'autres dispositions de la LDét devaient ultérieurement être révisées.

Ensuite, le Conseil d'Etat considère qu'il n'est pas acceptable que les conséquences financières d'une mauvaise exécution des mesures d'accompagnement incombent au canton uniquement, alors que les contrôles menés par les inspecteurs du marché du travail sont placés sous l'égide d'une Commission tripartite. Cette dernière comprend, outre des membres étatiques, des représentants syndicaux et patronaux. Le canton ne dispose ainsi pas d'une maîtrise pleine et entière de la correcte exécution de ces contrôles.

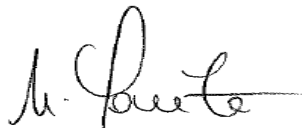
Enfin, la facturation systématique d'un taux d'intérêt moratoire annuel de 5% sur les sommes devant être restituées à la Confédération semble excessive. Il devrait s'agir d'une possibilité, réservée uniquement aux cas de manquements caractérisés.

Réitérant ses remerciements de l'avoir associé à cette consultation, le Conseil d'Etat vous prie de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'assurance de sa haute considération.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LA PRESIDENTE

LE CHANCELIER



Nuria Gorrite



Vincent Grandjean

Copies

- OAE
- SDE



LE CONSEIL D'ÉTAT

DE LA RÉPUBLIQUE ET
CANTON DE NEUCHÂTEL

Envoi par courrier électronique (word et pdf)

Département fédéral de l'économie,
de la formation et de la recherche
Palais fédéral
3003 Berne

info.paam@seco.admin.ch

Modification de la loi sur les travailleurs détachés / procédure de consultation

Monsieur le conseiller fédéral,

Le Canton de Neuchâtel vous remercie de lui avoir donné la possibilité de participer à la consultation fédérale citée sous rubrique. Le Conseil d'Etat salue et soutient l'introduction d'une référence au salaire minimum dans la LDét – soit à l'article 2, al. 1^{bis}. Il s'oppose par contre fermement à l'introduction de l'article 7, al. 1^{bis}.

Le but de l'adaptation de l'article 2, al. 1^{bis} de la LDét est en effet d'obliger les entreprises de détachement à garantir à leurs travailleurs un salaire minimum cantonal, pour autant que ces travailleurs détachés entrent dans le champ d'application d'une loi cantonale sur le salaire minimum, cette dernière prévalant sur les dispositions fédérales. Le canton de Neuchâtel ne peut que se féliciter d'une telle intégration qui clarifie opportunément pour les entreprises détachant des travailleurs étrangers en Suisse l'obligation de respecter le salaire minimum. À ce jour, dans les faits, un résultat similaire est atteint car il serait incompréhensible que les autorités cantonales acceptent que les salaires d'usage¹ puissent être inférieurs au salaire minimum en vigueur. Cet article leur donnera donc une base légale pour asseoir leur action.

Le Canton de Neuchâtel rejette cependant clairement que l'art. 2, al. 1^{bis} soit complété par l'introduction d'un article 7, al. 1^{bis}. En effet, concernant les travailleurs détachés, à la différence des autres cas, l'application du contrôle du salaire minimum fait partie des mesures d'accompagnement visant à éviter une sous enchère salariale. D'une part, d'un point de vue opérationnel, le contrôle du salaire minimum n'est qu'un élément parmi de multiples critères et barèmes d'évaluation – dont le salaire d'usage – que vérifie un inspecteur. Séparer les casquettes d'un inspecteur ou encore démultiplier les contrôles pour mieux séparer les missions – alors que le contrôle en question a vocation, dans une logique de terrain et en terme d'efficience, à être global – ne peut être que contre-productif. D'autre part, il serait

¹ Dans la pratique neuchâteloise, le calculateur national du SECO fait référence.

impossible de déterminer la législation applicable en amont du contrôle, et donc la procédure à suivre, puisque ce n'est qu'une fois le résultat du contrôle obtenu que l'autorité pourra déterminer s'il y a eu violation de la législation fédérale, respectivement de la législation cantonale. Il est donc nécessaire de conserver une procédure unique concernant le contrôle.

En conséquence, pour le canton de Neuchâtel, la procédure applicable doit continuer à être régie par la LDét et la Confédération doit financer, pour la part qui lui revient, l'ensemble des contrôles LDét – y compris sous l'aspect salaire, duquel relève le « salaire minimum » –, et ce dans l'ensemble des cantons.

De plus, la révision vise à introduire un article dans la LDét et la LTN afin de réglementer la retenue et la restitution des subventions fédérales en cas défaut d'exécution ou d'exécution imparfaite des tâches. Le gouvernement neuchâtelois, en l'état, s'y oppose. L'article tel que proposé est trop général et ne dit rien sur la manière concrète dont sera, par exemple, évaluée une exécution imparfaite. Or, stratégie et procédures de contrôle peuvent grandement varier d'un canton à l'autre au risque que l'évaluation deviennent très « inégale » suivant la méthode utilisée. À cet égard, la stratégie de contrôle adoptée par le canton de Neuchâtel est plus qualitative que quantitative. Les conditions sous lesquelles les restitutions financières mentionnées pourraient être exigées doivent ainsi être clairement précisées, et ce afin de ne pas péjorer la situation et les spécificités propres à certains cantons.

Nous vous remercions de l'attention qui sera accordée à nos remarques et vous prions de croire, Monsieur le conseiller fédéral, à l'expression de notre considération distinguée.

Neuchâtel, le 6 juillet 2020

Au nom du Conseil d'État :

La présidente,
M. MAIRE-HEFTI

La chancelière,
S. DESPLAND



A handwritten signature in blue ink, appearing to read "M. Maire-Hefti".

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "S. Despland".



Le Conseil d'Etat

3312-2020

Département fédéral de l'économie, de
la formation et de la recherche (DEFR)
Monsieur Guy Parmelin
Conseiller fédéral
Palais fédéral est
3003 Berne

Concerne : modification de la loi sur les travailleurs détachés (LDét) – ouverture de la procédure de consultation

Monsieur le Conseiller fédéral,

Notre Conseil a pris connaissance, avec intérêt, de votre courrier du 22 avril 2020 concernant l'objet cité en marge et vous remercie de l'avoir consulté.

Après un examen attentif du projet et du rapport explicatif qui l'accompagne, nous vous informons que notre Conseil donne son adhésion à l'adoption des modifications proposées.

En effet, ces modifications s'inscrivent pleinement dans la logique du dispositif et nous paraissent aptes à en renforcer l'efficacité, notamment en regard de son objectif de respect de normes salariales minimales pour les travailleurs détachés.

En vous remerciant par avance de l'attention que vous voudrez bien accorder à notre prise de position, nous vous prions de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'assurance de notre parfaite considération.

AU NOM DU CONSEIL D'ÉTAT

La chancelière :



Michèle Righetti

Le président :



Antonio Hodgers

Hôtel du Gouvernement – 2, rue de l'Hôpital, 2800 Delémont

Département fédéral de l'économie
de la formation et de la recherche - DEFR
Monsieur le Conseiller fédéral
Guy Parmelin
Palais fédéral
3003 Berne

info.paam@seco.admin.ch

Hôtel du Gouvernement
2, rue de l'Hôpital
CH-2800 Delémont

t +41 32 420 51 11
f +41 32 420 72 01
chancellerie@jura.ch

Delémont, le 16 juin 2020

Modification de la loi sur les travailleurs détachés : ouverture de la procédure de consultation

Monsieur le Conseiller fédéral,

Par lettre du 22 avril dernier, vous avez ouvert la procédure de consultation citée en titre. Le Gouvernement de la République et Canton du Jura en a pris connaissance et prend position comme suit.

Actuellement, la loi sur les travailleurs détachés (LDét) permet de contrôler et de sanctionner les employeurs qui détachent du personnel en Suisse et qui ne respectent pas les conditions de travail et de salaire prescrites par les lois fédérales, les ordonnances du Conseil fédéral, les conventions collectives de travail de force obligatoire et les contrats-types de travail avec salaires minimaux impératifs. Les salaires minimaux cantonaux ne figurent pas dans la liste des salaires qui doivent impérativement être respectés. Il s'agit d'une lacune que la modification proposée entend combler. Grâce à cette modification, les employeurs détachant du personnel en Suisse pourront donc être sanctionnés s'ils ne respectent pas les salaires minimaux cantonaux. Le canton du Jura, qui dispose d'un salaire minimum, ne peut que s'en réjouir.

La modification de la LDét porte également sur l'introduction, dans la loi elle-même, de la possibilité de réduire le financement des cantons et des commissions paritaires qui ne s'acquittent qu'imparfaitement de leurs tâches de contrôle. Cette possibilité est déjà prévue dans les accords de prestations entre la Confédération et les cantons sur l'exécution des mesures d'accompagnement. Elle ne pose donc pas de problème.

Le projet de modification porte sur un autre point qui est par contre hautement problématique. Il s'agit du financement des charges salariales des inspecteurs lorsqu'ils contrôlent des salaires de travailleurs détachés soumis aux législations cantonales sur le salaire minimum.

Actuellement, le contrôle d'un travailleur détaché est compté comme un demi-contrôle au sens des objectifs à atteindre selon les accords de prestations. Ces accords garantissent le financement fédéral qui est de 50% des charges salariales des inspecteurs. Le projet de modification prévoit de supprimer le financement partiel de la Confédération pour les contrôles portant sur des salaires tombant dans le champ d'application des lois cantonales prévoyant un salaire minimum (nouvel article 7 alinéa 1^{bis} LDét). Cette modification n'est pas acceptable pour deux raisons.

Tout d'abord, les salaires minimaux cantonaux sont une réponse, partielle et minimale, à la sous-enchère salariale abusive et répétée liée à la libre circulation des personnes. Les cantons ayant institué un salaire minimum sont tous frontaliers. Le lien entre situation frontalière, pressions sur les salaires et adoption d'un salaire minimum cantonal est évident. Ne pas financer les contrôles juste parce qu'ils portent sur des rapports de travail soumis aux salaires minimaux cantonaux pénalise ces cantons frontaliers.

Ensuite, ce n'est pas parce qu'il existe un salaire minimum cantonal que les contrôles ne porteront que sur le respect de ce salaire minimum cantonal. Bien au contraire. Les salaires minimaux cantonaux sont très bas (salaires de nature sociale) et bien en-dessous des usages salariaux dans la plupart des branches économiques. Les contrôles dans les branches où le salaire minimum cantonal s'applique débouchent ainsi dans la très grande majorité des cas aussi sur la question de savoir si l'usage salarial majoritaire est respecté. Si tel n'est pas le cas, la question de l'édition d'un contrat-type de travail impératif ou de l'extension facilitée d'une convention collective de travail se pose et continuera à se poser. Les contrôles sont donc effectués en application du droit fédéral. L'existence d'un salaire minimum cantonal n'empêche pas le canton concerné de mettre en œuvre une mesure d'accompagnement de droit fédéral visant à faire respecter l'usage, et non uniquement le salaire minimum cantonal qui est presque toujours inférieur à l'usage.

Concrètement, si le contrôle de travailleurs détachés dans une branche soumise au salaire minimum cantonal révèle des salaires trop bas par rapport à l'usage majoritaire, la question de l'édition d'un contrat-type de travail impératif ou, selon les cas, de l'extension facilitée d'une convention collective de travail se posera, que le salaire minimum cantonal soit respecté ou pas.

Nous soutenons donc que le contrôle du salaire minimum cantonal est dans la très grande majorité des cas assimilable à un contrôle ordinaire en vue d'une éventuelle mise en œuvre d'un contrat-type de travail impératif ou d'une éventuelle extension d'une convention collective de travail. Ce contrôle est comme aujourd'hui dicté par le droit fédéral. Il est normal qu'il soit financé partiellement par la Confédération. Il doit être compté dans le nombre des contrôles nécessaires à l'atteinte des objectifs garantissant le financement fédéral partiel des charges salariales des inspecteurs.

La personne de contact responsable est M. Claude-Henri Schaller, chef du Service de l'économie et de l'emploi (claude-henri.schaller@jura.ch / tél. 032 420 52 10).

Le Gouvernement jurassien vous remercie de l'avoir consulté et vous prie de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'expression de sa haute considération.

AU NOM DU GOUVERNEMENT DE LA
RÉPUBLIQUE ET CANTON DU JURA


Martial Courtet
Président




Gladys Winkler Docourt
Chancelière d'État

Eidgenössisches Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF
Staatssekretariat für Wirtschaft SECO
Holzikofenweg 36
3003 Bern

Bern, 10. August 2020 / AN/MB
VL EntsG

Per Mail an: info.paam@seco.admin.ch

Änderung des Entsendegesetzes Vernehmlassungsantwort der FDP.Die Liberalen

Sehr geehrte Damen und Herren

Für Ihre Einladung zur Vernehmlassung oben genannter Vorlage danken wir Ihnen. Gerne geben wir Ihnen im Folgenden von unserer Position Kenntnis.

FDP.Die Liberalen lehnt die Vorlage ab. Wir unterstützen, dass missbräuchliche Lohnunterschreitungen verhindert werden müssen. Auch wenn die Motion 18.3473 somit ein richtiges Ziel anstrebt, wird der falsche Weg gewählt, um dieses zu erreichen. Das momentane Instrumentarium genügt, um den Lohnschutz zu gewährleisten. Die vorgeschlagene Änderung würde zu Doppelspurigkeiten und Unsicherheiten führen.

Sozialpartnerschaft respektieren

Die vorgeschlagene Änderung sendet ein schlechtes Signal in Richtung Sozialpartner. Kantonale Mindestlöhne könnten dazu führen, dass die durch die Sozialpartner ausgehandelten Mindestlöhne in den allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen übersteuert werden. Zusätzlich würde Art. 7 Abs. 1^{bis} und Art. 7b Entsendegesetz (EntsG) bedeuten, dass Unternehmen doppelt kontrolliert werden, da für den Vollzug des kantonalen Mindestlohngesetzes die Kantone verantwortlich wären. Dies ist ineffizient und teurer.

Das Verhältnis zwischen den Regelungen, welche die Sozialpartner aushandeln, und kantonalem Recht muss aber grundlegend geklärt werden (siehe auch Vorstoss 18.3934), ansonsten bleiben Unsicherheiten bestehen welche riskieren, die Sozialpartnerschaft langfristig zu schwächen.

Sozialpolitische vs. wirtschaftspolitische Massnahmen

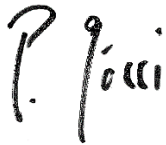
Kantonale Mindestlöhne sind als sozialpolitische Massnahmen zu verstehen und dienen dem Zweck, Armut zu lindern. Die Aufnahme der kantonalen Mindestlöhne ins EntsG würde damit im Widerspruch zur Wirtschaftsfreiheit stehen, denn das EntsG dient dazu, dass die in der Schweiz geltenden Lohn- und Arbeitsbedingungen eingehalten werden und gilt demzufolge als wirtschaftspolitische Massnahme. Falls wiederholt branchenübliche Löhne missbräuchlich unterboten werden, kann der Bund einen befristeten Mindestlohn bereits heute einführen. Auch deshalb ist die Aufnahme von kantonalen Mindestlöhnen ins EntsG abzulehnen.

Dem Mindestlohngesetz des Kantons Tessin unterliegen im Übrigen nur gewöhnlich im Tessin tätige Arbeitnehmende. Entsandte fallen grundsätzlich nicht unter diese Regelung. Diese Vorlage würde somit nicht eine Umsetzung, sondern eine Erweiterung des Tessiner Rechts bedeuten.

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und für die Berücksichtigung unserer Überlegungen.

Freundliche Grüsse

FDP.Die Liberalen
Die Präsidentin

Handwritten signature of Petra Gossi in black ink.

Petra Gossi
Nationalrätin

Der Generalsekretär

Handwritten signature of Samuel Lanz in black ink.

Samuel Lanz



E-Mail: raphael.noser@gruene.ch

Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung
Staatssekretariat für Wirtschaft
3003 Bern
info.paam@seco.admin.ch

23. Juli 2020

Änderung des Entsendegesetzes; Vernehmlassungsantwort

Sehr geehrter Herr Bundesrat

Sehr geehrte Damen und Herren

Im Zusammenhang mit der Vernehmlassung zu den Änderungen des Entsendegesetzes haben Sie die GRÜNEN zur Stellungnahme eingeladen. Wir danken Ihnen für die Gelegenheit, uns zur Vorlage zu äussern.

Die Flankierenden Massnahmen sind ein wichtiges Instrument, um die Löhne und die Arbeitsbedingungen von Arbeitnehmer*innen zu verbessern. Mit den Änderungen des Entsendegesetzes erhalten die Kantone neu die Möglichkeit, Dienstleister*innen aus der EU ebenfalls ihrem Mindestlohn zu unterstellen und den Mindestlohn auch konsequent durchzusetzen. Die GRÜNEN begrüessen folglich die vorgeschlagenen Änderungen des Entsendegesetzes ausdrücklich.

Um Anwendungskonflikte zwischen (höheren) Mindestlöhnen in Gesamtarbeitsverträgen und kantonalen Mindestlöhnen zu verhindern, sollte aber mindestens in den kantonalen Erlassen auch klar festgehalten werden, dass der jeweils höhere Mindestlohn zur Anwendung kommt. Die weiter vorgeschlagene Neuregelung, wie bei mangelhafter Wahrnehmung von Vollzugsaufgaben vorzugehen ist, unterstützen die GRÜNEN ebenfalls.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen und bitten Sie, die Vorlage entsprechend anzupassen. Für Fragen stehen wir gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse

Balthasar Glättli

Präsident

Raphael Noser

Fachsekretär



Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung
Bundeshaus Ost
3003 Bern

Elektronisch an:
info.paam@seco.admin.ch

Bern, 29. Juli 2020

Änderung des Entsendegesetzes

Vernehmlassungsantwort der Schweizerischen Volkspartei (SVP)

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir nehmen im Rahmen der rubrizierten Vernehmlassung Stellung zur Vorlage.
Wir äussern uns dazu wie folgt:

Die SVP lehnt die Änderungen des Entsendegesetzes entschieden ab. Die permanent proklamierte Notwendigkeit für Revisionen im Bereich der flankierenden Massnahmen unterstreicht sogar deren Ineffizienz. Zudem würden die vorgeschlagenen Änderungen des Entsendegesetz einen weiteren Ausbau der Bürokratie zu Lasten der Unternehmen mit sich ziehen. Nur eine eigenständige Steuerung der Zuwanderung im Sinne einer Umsetzung der vom Volk angenommenen Masseneinwanderungsinitiative erlaubt es, die Arbeitnehmer effizient vor Lohndumping zu schützen.

Das Lohndumping durch EU-Ausländer nimmt nach wie vor seinen Lauf, unabhängig davon, dass gewisse Kantone Mindestlöhne als sozialpolitische Massnahme eingeführt haben. Gleichzeitig entfalteten die vielen Kontrollen (41'305 Kontrollen im 2019), welche das Mindestkontrollziel von 35'000 Kontrollen bei weitem übertrafen, kaum Wirkung. Dass sich beispielsweise Grenzgänger aus Italien mit 30% weniger Lohn als Schweizer zufriedengeben, ist auch im 16. Bericht des Observatoriums zum Freizügigkeitsabkommen Schweiz-EU untermauert.

Die stetig anhaltende und unkontrollierte Zuwanderung führt zu immer mehr Kontrollen und Kosten für alle Beteiligten. Auch die Änderung des Entsendegesetzes würde zu einem weiteren Ausbau der Bürokratie zu Lasten der Schweizer Unternehmen führen. Der Bund musste für das Jahr 2019 mehr als 15 Millionen CHF für Inspektoren und paritätische Kommissionen bezahlen. Der Ausbau der flankierenden Massnahmen gleicht vielmehr der Aufblähung eines Polizeistaats, als einem ernsthaften Unterfangen um die Schweizer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer vor der unbeschränkten Billigkonkurrenz aus dem EU/EFTA-Raum zu schützen. Die permanenten Änderungsbegehren bei den flankierenden Massnahmen liefern gleich selbst den Beweis, dass diese Massnahmen nicht die herbeigesehnte Wirkung entfalten. Nur eine selbständige Steuerung der Zuwanderung, wie mit der vom Volk angenommenen Masseneinwanderungsinitiative würde es erlauben, das

Übel an der Wurzel zu packen und im Bereich des Lohndumpings Nägel mit Köpfen zu machen.

Aus diesen Gründen lehnen wir die Vorlage ab.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Stellungnahme und grüssen Sie freundlich.

SCHWEIZERISCHE VOLKSPARTEI

Der Parteipräsident



Albert Rösti
Nationalrat

Der Generalsekretär



Emanuel Waeber



Eidgenössischen Departement für Wirtschaft,
Bildung und Forschung WBF
Bundeshaus Ost
3003 Bern

info.paam@seco.admin.ch

Bern, 12. August 2020

Änderung des Entsendegesetzes

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken für die Zustellung der Vernehmlassungsunterlagen. Gerne nehmen wir dazu Stellung.

Die SP Schweiz begrüsst die vorgeschlagene Änderung des Entsendegesetzes. Die Kantone erhalten dadurch die Möglichkeit, Dienstleister aus der EU ebenfalls ihrem Mindestlohn zu unterstellen und diesen im Dumpingfall durchzusetzen. Um Anwendungskonflikte zwischen (höheren) Mindestlöhnen in Gesamtarbeitsverträgen und kantonalen Mindestlöhnen zu verhindern, sollte allerdings in den kantonalen Erlassen klar festgehalten werden, dass der jeweils höhere Mindestlohn zur Anwendung kommt. Dank den flankierenden Massnahmen zur Personenfreizügigkeit hat sich der Schutz der Schweizer Löhne und Arbeitsbedingungen stark verbessert. Doch das Schutzdispositiv weist nach wie vor Lücken auf. So konnten bislang kantonale Mindestlöhne gegenüber ausländischen Entsendefirmen nicht durchgesetzt werden. Die vorgeschlagene Neuregelung schliesst diese Lücke, was die SP Schweiz sehr begrüsst. Auch die formelle Regelung, wie bei mangelhafter Wahrnehmung von Vollzugsaufgaben vorzugehen ist, unterstützen wir.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Stellungnahme und grüssen Sie freundlich,

Sozialdemokratische Partei der Schweiz

Christian Levrat
Präsident

Luciano Ferrari
Leiter Politische Abteilung

Sozialdemokratische Partei
der Schweiz

Theaterplatz 4
Postfach · 3011 Bern

Telefon 031 329 69 69
Telefax 031 329 69 70



Eidgenössisches Departement für Wirtschaft,
Bildung und Forschung WBF
Staatssekretariat für Wirtschaft SECO

Per Mail: info.paam@seco.admin.ch

Bern, 10. August 2020

Änderung des Entsendegesetzes Vernehmlassung

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen bestens für die Gelegenheit, zur Änderung des Entsendegesetzes Stellung nehmen zu können. Der Schweizerische Städteverband vertritt die Städte, städtischen Gemeinden und Agglomerationen in der Schweiz und damit gut drei Viertel der Schweizer Bevölkerung.

Die vorliegenden Änderungen zum Entsendegesetz haben zum Ziel, Entsendebetriebe zur Einhaltung von minimalen Lohnbedingungen zu verpflichten, sofern sie unter den Anwendungsbereich eines kantonalen Mindestlohngesetzes fallen. Der Städteverband begrüsst diese Änderungen. Damit werden Erwerbstätige vor missbräuchlichen Unterschreitungen der Schweizer Lohn- und Arbeitsbedingungen besser geschützt und das im Freizügigkeitsabkommen verankerte Nichtdiskriminierungsgebot umgesetzt. Die Einhaltung der Lohnbedingungen soll durch die Kantone kontrolliert werden, was die Mehrheit der Mitglieder unterstützt.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen.

Freundliche Grüsse

Schweizerischer Städteverband
Präsident

Kurt Fluri, Nationalrat
Stadtpräsident Solothurn

Direktorin

Renate Amstutz

Kopie Schweizerischer Gemeindeverband

Staatssekretariat für Wirtschaft SECO
Holzikofenweg 36
CH-3003 Bern

info.paam@seco.admin.ch

Bern, 6. Juli 2020 sgv-KI/ds

Vernehmlassungsantwort: Entsendegesetz (EntsG)

Sehr geehrte Damen und Herren

Als grösste Dachorganisation der Schweizer Wirtschaft vertritt der Schweizerische Gewerbeverband sgV über 230 Verbände und gegen 500 000 KMU, was einem Anteil von 99.8 Prozent aller Unternehmen in unserem Land entspricht. Im Interesse der Schweizer KMU setzt sich der grösste Dachverband der Schweizer Wirtschaft für optimale wirtschaftliche und politische Rahmenbedingungen sowie für ein unternehmensfreundliches Umfeld ein.

Mit dem Schreiben vom 22. April 2020 lädt das Eidgenössische Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF ein, sich zur Änderung des Entsendegesetzes zu äussern. Der Schweizerische Gewerbeverband sgV dankt für die Möglichkeit zur Stellungnahme.

Zur Umsetzung der Motion Abate (18.3473) wird eine Änderung der Artikel 2 und 7 des Entsendegesetzes vorgeschlagen. Mit den Anpassungen sollen die Entsendebetriebe zur Einhaltung der kantonalen Mindestlöhne verpflichtet werden, sofern sie unter den Anwendungsbereich eines kantonalen Mindestlohngesetzes fallen. Die Einhaltung soll durch die Kantone kontrolliert werden. Massgebend sollen dabei die Bestimmungen des kantonalen Rechts sein. Gleichzeitig wird im Rahmen der Gesetzesänderung im Entsendegesetz und im Gesetz gegen die Schwarzarbeit ein Artikel eingeführt, der den Rückbehalt und die Rückforderung der Bundessubventionen bei Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung der Vollzugsaufgaben explizit regelt.

Der Schweizerische Gewerbeverband sgV lehnt die Vorlage ab.

Der sgV hat sich bereits im Rahmen des parlamentarischen Verfahrens gegen die Motion Abate gestellt mit der Argumentation, dass über das Entsendegesetz keine kantonalen Mindestlöhne eingeführt bzw. gestützt werden sollen. Insbesondere kann es dazu kommen, dass in allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen ausgehandelte Mindestlöhne durch kantonale Regelungen übersteuert werden. Die kantonalen Mindestlöhne würden zusätzlich über das Entsendegesetz gestützt, was letztlich die Sozialpartnerschaft untergräbt. Die Sozialpartnerschaft ist Angelegenheit der Sozialpartner und soll das auch so bleiben .

Im Sinne der Motion Baumann «Stärkung der Sozialpartnerschaft» (18.3934) soll in Zukunft den allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen GAV wieder der Vorrang vor kantonalen Mindestlöhnen eingeräumt werden. Durch das Bundesgerichtsurteil vom 21. Juli 2017 in Sachen Mindestlöhne Kanton Neuenburg wird die Sozialpartnerschaft unnötig belastet. Damals hat das Bundesgericht dem kantonalen Mindestlohn den Vorrang vor den allgemeinverbindlich vereinbarten Regelungen im GAV eingeräumt. Mit der Motion 18.3934 hätte der frühere Zustand wiederhergestellt werden sollen. Die Annahme der Motion Abate (18.3473) wäre demgegenüber ein Schritt in die falsche Richtung. Einseitige kantonale Eingriffe, die nun einzelne Bestimmungen der ave GAV aushebeln, untergraben die Allgemeinverbindlicherklärungen des Bundesrates. Darüber hinaus bringen sie die GAV als komplexe Gesamtpakete aus dem Gleichgewicht. Solche kantonalen Eingriffe führen zu einer Fragmentierung der arbeitsrechtlichen Bestimmungen und letztlich dazu, dass Sozialpartner vermehrt auf GAV verzichten werden. Verhandlungen könnten zunehmend ergebnislos verlaufen, was das Ende der bewährten und erfolgreichen Sozialpartnerschaft einläuten könnte

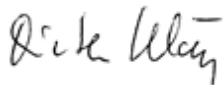
Wir danken für die Kenntnisnahme.

Freundliche Grüsse

Schweizerischer Gewerbeverband sgv



Hans-Ulrich Bigler
Direktor



Dieter Kläy
Ressortleiter

Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF
3003 Bern

Per E-Mail an: info.paam@seco.admin.ch

Zürich, 24. Juli 2020 AS/sm
schwarzenbach@arbeitgeber.ch

Stellungnahme zur Änderung des Entsendegesetzes

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir wurden mit Schreiben vom 22. April 2020 vom Eidgenössischen Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF eingeladen, zu eingangs erwähntem Vernehmlassungsverfahren bis zum 12. August 2020 Stellung zu nehmen. Dafür danken wir Ihnen bestens und unterbreiten Ihnen nachfolgend gerne unsere Position.

Der Schweizerische Arbeitgeberverband (SAV) ist seit 1908 die Stimme der Arbeitgeber in Wirtschaft, Politik und Öffentlichkeit. Er vereint als Spitzenverband der Schweizer Wirtschaft rund 90 regionale und branchenspezifische Arbeitgeberorganisationen sowie einige Einzelunternehmen. Insgesamt vertritt er über 100'000 Klein-, Mittel- und Grossunternehmen mit rund 2 Millionen Arbeitnehmenden aus allen Wirtschaftssektoren. Der SAV setzt sich für eine starke Wirtschaft und den Wohlstand der Schweiz ein. Er verfügt dabei über anerkanntes Expertenwissen insbesondere in den Bereichen Arbeitsmarkt, Bildung und Sozialpolitik.

Die Position des Schweizerischen Arbeitgeberverbandes (SAV):

Der SAV lehnt die Änderungen des EntsG und des BGSA mit Nachdruck ab.

- **Eine Ausweitung des EntsG auf kantonale Mindestlohnregelungen ist nicht vertretbar. Der Bund verfügt über die abschliessende Kompetenz, bei wiederholtem Missbrauch Mindestlöhne zu erlassen.**
- **Die bewährte Sozialpartnerschaft darf nicht durch kantonale Mindestlöhne gefährdet werden.**
- **Kantonale Mindestlöhne fördern kontraproduktiven Lohndruck.**
- **Allgemeinverbindlich erklärte nationale Gesamtarbeitsverträge, welche Mindestlöhne enthalten, würden gefährdet.**
- **Der paritätische Vollzug darf nicht angetastet werden.**
- **Beim kantonalen Vollzug besteht die Gefahr der Doppelsanktionierung.**
- **Die bundesgerichtliche Rechtsprechung gibt dem Bund genügend Möglichkeiten, zu Unrecht erbrachte finanzielle Leistungen zurückzufordern.**

1. Ausgangslage

Das Entsendegesetz (EntsG) garantiert als flankierende Massnahme zur Personenfreizügigkeit, dass Betriebe, welche ihre Arbeitnehmenden in die Schweiz entsenden, die in den Bundesgesetzen, Verordnungen des Bundesrats, den allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen (ave GAV) und in den Normalarbeitsverträgen (NAV) im Sinne von Art. 360a OR garantierten Lohn- und Arbeitsbedingungen einhalten. Betriebe in Branchen, in denen keine der vorerwähnten Regelungen gelten, haben die orts-, berufs- und branchenüblichen Lohn- und Arbeitsbedingungen zu beachten. Das Ziel des EntsG ist somit die Einhaltung dieser arbeitsmarktlichen Bedingungen durch ausländische Dienstleistungserbringer.

Die in der Schweiz eingeführten kantonalen Mindestlöhne verfolgen ein ganz anderes Ziel: Als sozialpolitische Massnahme sollen sie die Armut regional bekämpfen. Sie lehnen sich deshalb auch an die kantonalen Sozialhilfebeiträge an.

Mit dem Vernehmlassungsentwurf sollen die Entsendebetriebe zur Einhaltung der kantonalen Mindestlöhne verpflichtet werden, sofern der persönliche und sachliche Anwendungsbereich der entsprechenden kantonalen Mindestlohngesetze auch die Entsendebetriebe umfasst. **Der SAV lehnt diese Änderung mit Nachdruck ab.**

2. Zu den einzelnen Artikeln

- **Art. 2 Abs. 1^{bis} VE-EntsG, Mindestlöhne**

Ausschliessliche Bundeskompetenzen

Das Bundesgericht hat im BGE 143 I 403 E. 5.2 klar ausgeführt, dass kantonale Mindestlöhne die institutionelle Wirtschaftsfreiheit solange nicht verletzen, als sie auf einem relativ tiefen Niveau angesetzt sind, d.h. nahe dem Mindesteinkommen liegen, das sich aus dem System der Sozialversicherungen oder der Sozialhilfe ergibt. Der Mindestlohn soll dazu dienen, die Lebenskosten selbständig tragen zu können und nicht auf Sozialhilfe angewiesen zu sein. Entscheidend ist somit der sozialpolitische Charakter einzelner kantonalen Mindestlohngesetze. Der Bundesrat hat mehrmals betont, dass es nicht in seiner Kompetenz liegt, den Geltungsbereich von kantonalen Mindestlöhnen auszuweiten. Durch die im Entwurf EntsG vorgesehene Übertragung der Kompetenzen an die Kantone, die ihren Geltungsbereich selbst festlegen dürfen, wird die Kompetenzteilung zwischen Bund und Kantonen verletzt – das stossende Ergebnis aber bleibt. **Folglich hält der SAV an seiner bisherigen Position fest, dass das Festlegen von Mindestlöhnen, ausserhalb von sozialpolitisch motivierten Löhnen, eine ausschliessliche Bundeskompetenz ist und nicht den Kantonen überlassen werden darf.**

Kantonale Mindestlöhne sind Gift für die Sozialpartnerschaft

Kantonale Mindestlohnbestimmungen unterwandern und höhlen das Fundament der Sozialpartnerschaft, d.h. die Festlegung der jeweilig anwendbaren Mindestlöhne für eine Branche unter Berücksichtigung ihrer spezifischen Gegebenheiten, aus. Sie sind Gift für eine nationale Sozialpartnerschaft und gefährden diese im Keim. Es kann und darf nicht sein, dass sich die Sozialpartner bei Vorliegen eines ave GAV in Kenntnis der Gegebenheiten in einer Branche auf Mindestlöhne einigen und diese dann durch kantonale Mindestlöhne übersteuert werden können.

Kontraproduktiver Lohndruck

Die neue Regelung im EntsG führt dazu, dass bei Entsendungen neu auf die tieferen kantonalen Mindestlöhne und nicht auf die orts-, berufs- und branchenüblichen Löhne abgestellt wird. In Branchen, in

welchen die Löhne üblicherweise höher sind als das Existenzminimum – und dies gilt für die überwiegende Mehrheit – wäre die Anwendung der kantonalen Mindestlöhne auf Entsandte deshalb kontraproduktiv. In der Schweiz ansässige Arbeitgeber, welche die orts-, berufs- und branchenüblichen Löhne respektieren, würden damit durch Entsendebetriebe, welche sich an tieferen kantonalen Mindestlöhnen orientieren, benachteiligt werden – was es ja gerade mit den flankierenden Massnahmen zu verhindern gilt. **Dieses Vorgehen öffnet absurderweise ausländischen Arbeitgebern den Weg, um für ihre Entsandte weniger Lohn bezahlen zu müssen als das geltende EntsG vorschreibt, weil der Mindestlohn üblicherweise unter dem orts-, berufs- und branchenüblichen Lohn liegt.**

Lohndumping

Der SAV sowie seine Mitglieder sind der Ansicht, dass die bestehenden Regelungen des EntsG einen ausreichenden Schutz vor Lohndumping durch ausländische Dienstleistungserbringer bieten. **Die Mitberücksichtigung kantonalen Mindestlöhne, welche wie erwähnt einen sozialpolitischen Zweck erfüllen, gilt es deshalb in jeder Hinsicht abzulehnen.**

Wildwuchs von kantonalen Regelungen

Nach dem erläuternden Bericht zur Änderung des EntsG ist es den Kantonen überlassen, den persönlichen und sachlichen Anwendungsbereich der kantonalen Mindestlohngesetze zu definieren. Im Kanton Jura ist das Mindestlohngesetz auf alle Arbeitnehmende auf dem Kantonsgebiet anwendbar. Die Mindestlohngesetze in den Kantonen Tessin und Neuenburg sind nur auf Arbeitskräfte anwendbar, die üblicherweise im Kantonsgebiet arbeiten, d.h. entsandte Arbeitnehmende aus anderen Kantonen und dem Ausland fallen nicht darunter. Weiter finden sich Ausnahmeregelungen für gewisse Branchen und Kategorien von Arbeitnehmenden. Ferner enthalten kantonale Gesetze allenfalls Normen über den Vorrang weiterer Mindestlöhne, wie jene, die in ave GAV oder NAV enthalten sind. Diese unübersichtliche Menge an Vorschriften führt nicht nur zu einer Verunsicherung bezüglich der geltenden Mindestlöhne, sondern ist mit einem unzumutbaren Mehraufwand für die betroffenen Unternehmen verbunden bei gleichbleibendem Risiko, doch nicht den korrekten Mindestlohn eruiieren zu können.

Mit der vorgeschlagenen Änderung des Art. 2 Abs. 1^{bis} VE-EntsG würde einem uneinheitlichen und unpraktikablen Wildwuchs von kantonalen Bestimmungen Tür und Tor geöffnet, welcher zudem keine arbeitsmarktliche, sondern eine rein sozialpolitische Zielsetzung hat. Die Entsendung von Arbeitnehmenden in die Schweiz ist bereits heute ein administrativ sehr aufwändiger Akt.

- **Art. 7 Abs. 1bis VE-EntsG, Kantonaler Vollzug**

Keine weitergehenden kantonalen Massnahmen

Unter dem geltenden EntsG kontrollieren bereits heute die kantonalen TPK und PK die orts-, berufs- und branchenüblichen Lohn- und Arbeitsbedingungen resp. die in ave GAV oder NAV vorgesehenen Bedingungen. Der Vollzug der Kontrollen erfolgt somit dezentral durch Kontrollorgane, die über vertiefte Kenntnisse der Gegebenheiten ihrer Regionen oder Branchen verfügen.

Damit ist im Rahmen der Flankierenden Massnahmen des Bundes gewährleistet, dass eine rechtswidrige Unterbietung der orts- und branchenüblichen Löhne entdeckt bzw. verhindert wird. **Weitergehende kantonale Massnahmen, welche zudem dem gesetzgeberischen Willen widersprechen, drängen sich nicht auf.**

Gefahr der Doppelsanktionierung

Die erweiterte Delegation des Vollzugs an die Kantone ist völlig unverständlich. Nach Art. 7 Abs. 1^{bis} VE-EntsG würde es künftig den Kantonen überlassen werden, wie sie die Einhaltung der Mindestlohnbestimmungen kontrollieren und den Vollzug inkl. Sanktionen und Finanzierung festlegen. Auch diese Bestimmung lässt wieder Spielraum für den kantonalen Wildwuchs. Nicht in allen Kantonen sind die ave GAV Branchen vom Geltungsbereich der kantonalen Mindestlöhne ausgenommen. Die Gefahr einer Doppelsanktionierung von Arbeitgebern besteht deshalb durchaus (nicht wie im erläuternden Bericht dargelegt wird), insbesondere in Kantonen, in denen die ave GAV nicht vom Geltungsbereich der kantonalen Mindestlöhne ausgenommen sind. Die paritätischen Organe der Branche haben zudem Vollzugsaufgaben im Bereich Entsende und eine entsprechende Vereinbarung mit dem Bund. **Der paritätische Vollzug darf nach Ansicht des SAV nicht angetastet werden.**

- **Art. 7b EntsG und Art. 16a BGSA, Folgen der Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung von Vollzugsaufgaben**

Der SAV lehnt die entsprechenden Artikel im EntsG und im Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit ab. Wir sehen keinerlei Veranlassung hier neue Gesetzesbestimmungen zu schaffen, die nota bene auch nicht durch die Motion Abate gefordert werden. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung gibt hier dem Bund genügend Möglichkeiten, zu Unrecht erbrachte finanzielle Leistungen zurückzufordern. Hier wird versucht durch die Hintertüre den Vollzug – gerade auch der paritätischen Organe – vermehrt zu kontrollieren und zu sanktionieren. Insbesondere der Begriff «mangelhafte Erfüllung» bietet ausufernden Interpretationsspielraum. Aus diesem Grund sind die entsprechenden Bestimmungen ersatzlos zu streichen.

Wir bitten Sie um Berücksichtigung unserer Eingabe und stehen Ihnen für allfällige Rückfragen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse

SCHWEIZERISCHER ARBEITGEBERVERBAND



Daniella Lützel Schwab Saija, lic.iur.
Mitglied der Geschäftsleitung
Ressort Arbeitsmarkt und Arbeitsrecht



Andrea Schwarzenbach, MLaw
stv. Ressortleiterin Arbeitsmarkt und Arbeitsrecht

Eidg. Departement für Wirtschaft, Bildung
und Forschung WBF
Bundeshaus Ost
3003 Bern

info.paam@seco.admin.ch

Bern, 10. Juli 2020

Vernehmlassung zur Änderung des Entsendegesetzes – Stellungnahme des SGB

Sehr geehrter Herr Bundesrat
Sehr geehrte Damen und Herren

Wir bedanken uns für die Einladung zur Stellungnahme. Dank den flankierenden Massnahmen zur Personenfreizügigkeit hat sich der Schutz der Schweizer Löhne und Arbeitsbedingungen stark verbessert. Doch das Schutzdispositiv weist nach wie vor Lücken auf. So können kantonale Mindestlöhne gegenüber ausländischen Entsendefirmen nicht durchgesetzt werden.

Der Schweizerische Gewerkschaftsbund begrüsst daher die von Ihnen vorgeschlagene Anpassung des Entsendegesetzes sehr. Die Kantone erhalten dadurch die Möglichkeit, Dienstleister aus der EU ebenfalls ihrem Mindestlohn zu unterstellen und den Mindestlohn im Dumpingfall durchzusetzen. Um Anwendungskonflikte zwischen (höheren) Mindestlöhnen in Gesamtarbeitsverträgen und kantonalen Mindestlöhnen zu verhindern, sollte aber mindestens in den kantonalen Erlassen auch klar festgehalten werden, dass der jeweils höhere Mindestlohn zur Anwendung kommt.

Die von Ihnen weiter vorgeschlagene Neuregelung, wie bei mangelhafter Wahrnehmung von Vollzugsaufgaben vorzugehen ist, können wir unterstützen. Wer seine Vollzugsarbeit nicht macht, soll die erhaltenen Mittel zurückerstatten müssen. Allerdings müssen die Vollzugsaufgaben noch praxisnah definiert werden. Die im erläuternden Bericht erwähnten Zweifachkontrollen beispielsweise können zielführend sein, wenn die Firmen mit neuen Mitarbeitern kommen.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Stellungnahme.

Freundliche Grüsse

SCHWEIZERISCHER GEWERKSCHAFTSBUND



Pierre-Yves Maillard
Präsident



Daniel Lampart
Leiter SGB-Sekretariat
und Chefökonom

Département fédéral de l'économie,
de la formation et de la recherche
Palais fédéral est
3003 Berne

info.paam@seco.admin.ch

Berne, le 10 juillet 2020

Modification de la loi sur les travailleurs détachés : prise de position de l'USS

Monsieur le conseiller fédéral, Mesdames, Messieurs,

Nous vous remercions de votre invitation à prendre position sur l'objet précité. Grâce aux mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes, la protection des salaires et des conditions de travail s'est fortement améliorée en Suisse. Mais le dispositif de protection continue à présenter des lacunes. En effet, il n'est pas possible d'imposer les salaires minimums cantonaux aux entreprises étrangères de détachement.

L'Union syndicale suisse se déclare par conséquent très favorable à l'adaptation de la loi que vous proposez. À travers elle, les cantons auront la possibilité de soumettre également les prestataires de services de l'Union européenne à leurs salaires minimums et d'imposer ces derniers en cas de sous-enchère. Afin d'éviter des conflits lors de l'application de cette mesure entre les salaires minimums (plus élevés) des conventions collectives de travail et les salaires minimums cantonaux, il faudrait cependant au moins qu'il soit aussi stipulé clairement dans les décrets des cantons que c'est toujours le salaire minimum plus élevé qui s'applique.

Nous pouvons également soutenir la nouvelle réglementation que vous proposez lorsque les tâches d'exécution sont imparfaitement réalisées ou ne le sont pas. Lorsqu'un organe de contrôle n'accomplit pas ses tâches d'exécution, les subventions accordées doivent être restituées. Cependant, les tâches d'exécution doivent être définies de manière encore plus concrète. Les doubles contrôles par exemple, qui sont mentionnés dans le rapport explicatif, peuvent s'avérer utiles lorsque les entreprises arrivent avec de nouveaux employé-e-s.

En vous remerciant de bien vouloir prendre en considération la présente prise de position, nous vous prions, Monsieur le conseiller fédéral, Mesdames, Messieurs, d'agréer l'expression de notre haute considération.

UNION SYNDICALE SUISSE



Pierre-Yves Maillard
Président



Daniel Lampart
Premier secrétaire et
économiste en chef



Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche DEFR
Monsieur le Conseiller Fédéral
Guy Parmelin

Envoyé par mail à : info.paam@seco.admin.ch

Berne, 29 juin 2020

Modification de la loi sur les travailleurs détachés

Monsieur le Conseiller Fédéral,

En avril dernier, nous avons été invités à nous prononcer sur la modification de la loi citée en titre et nous vous en remercions.

Il est à relever en premier lieu que dans leur très grande majorité, les cantons ne disposent pas d'un salaire minimal à leur échelle. Quelques initiatives ont été tentées mais à ce jour, une infime minorité de cantons a ou va introduire un tel dispositif.

Pour ces cantons, le comité de l'AOST salue l'introduction de la notion de salaire minimal cantonal à l'article 2, al. 1bis. Ce faisant, la LDét facilite la mise en œuvre de leur base légale cantonale et assure l'égalité de traitement entre employeurs indigènes et étrangers, annihilant les possibilités de concurrence déloyale en matière de salaires.

En qui concerne le nouvel article 7b, nous comprenons le souhait de saisir l'occasion d'une modification de loi pour concrétiser des dispositions relatives à la restitution de prestations financières versées à tort. Nous soulignons cependant que comme évoqué au point 1.3.6 du rapport explicatif, l'article n'introduit pas de changement fondamental, le droit de restitution étant déjà assuré par la jurisprudence du Tribunal fédérale.

Le fait d'explicitier ces dispositions n'est pas anodin et des craintes quant à leur application se doivent d'être exprimées.

En effet, la collaboration actuelle en matière de contrôle est fondée sur un partenariat contractualisé par un accord de prestations. Celui-ci fixe des objectifs quant au nombre de contrôles et certains aspects très concrets de l'exécution des tâches par les cantons.

Cet accord résulte de discussions, de négociations bilatérales et engage chacun des signataires sur un même pied d'égalité. Il tient et rend compte de la complexité du domaine des contrôles, caractérisé par la diversité des tissus économiques locaux et par les stratégies cantonales différenciées axées sur les risques, telles que souhaitées par le SECO.

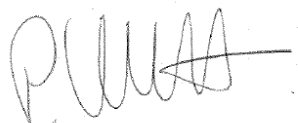
En clair, il s'agit d'une forme de collaboration particulièrement aboutie, adaptée, équilibrée et qui a fait ses preuves.

L'introduction de l'article 7b fait craindre un déséquilibre dans ce partenariat et une redistribution des pouvoirs entre la Confédération et les cantons. Il pourrait devenir un moyen de pression supplémentaire sur les cantons alors que les objectifs en nombre de contrôles n'ont cessé d'augmenter ces dernières années.

En tenant compte de l'effet potentiellement dommageable à la collaboration entre les cantons et la Confédération induite par l'article 7b et du fait que le droit de restitution existe déjà, le comité de l'AOST ne peut se résoudre à accepter les modifications soumises à consultations. Il demande dès lors de renoncer à l'introduction de l'article 7b dans la LDét et de son corollaire, l'article 16a dans la LTN.

En vous priant de donner toute la considération requise à cette demande, le comité de l'AOST reste à votre entière disposition pour tout complément d'information et vous prie de croire, Monsieur le Conseiller Fédéral, à l'expression de sa considération distinguée.

Association des offices suisses du travail AOST



Peter Kalbermatten
Président a.i.



Ursula Kraft
Directrice

per E-Mail

info.paam@seco.admin.ch

Kontakt Lea Marberger, MLaw

Telefon +41 41 228 61 24

E-Mail lea.marberger@was-luzern.ch

Ort, Datum Luzern, 13. Juli 2020

**Stellungnahme Tripartite Kommission Arbeitsmarkt Luzern (TKA)
Vernehmlassungsverfahren Änderung Entsendegesetz**

Sehr geehrte Damen und Herren

Besten Dank für die Gelegenheit zur Stellungnahme im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens bezüglich Änderung des Entsendegesetzes. Dazu nehmen wir aus Sicht von WAS wira Luzern gerne wie folgt Stellung:

1. Der Kanton Luzern verfügt aktuell über kein kantonales Mindestlohngesetz. Daher sind zum jetzigen Zeitpunkt durch die vorgesehenen Änderungen der Art. 2 Abs. 1^{bis} und Art. 7 Abs. 1^{bis} VE-EntsG keine Auswirkungen bezüglich Umsetzung der flankierenden Massnahmen zu erwarten.
2. In Bezug auf die vorgesehenen Bestimmungen zur Nichterfüllung oder mangelhaften Erfüllung von Vollzugsaufgaben (Art. 7b VE-EntsG und Art. 16a VE-BGSA) teilen wir nachfolgend gerne unsere Bemerkungen mit.

Im Bereich der Schwarzarbeit werden die Lohnkosten, welche durch die Gebühren und Bussen nicht gedeckt sind, zwischen Bund und Kanton hälftig geteilt (Art. 16 BGSA und Art. 7 VOSA). Gemäss Leistungsvereinbarung wird der Umfang der Inspektionstätigkeit durch Stellenprozente definiert. Wie unter diesen Umständen eine Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung von Vollzugsaufgaben insbesondere im Hinblick auf die Quantität eruiert werden kann, erschliesst sich uns nicht.

Beim Vollzug des Entsendegesetzes übernimmt der Bund 50 Prozent der verursachten Lohnkosten, welche dem Kanton für die Erfüllung der Kontroll- und Beobachtungsaufgaben anfallen (Art. 7a Abs. 3 EntsG i.V.m. Art. 16b Abs. 2 EntsV). Die in der Leistungsvereinbarung zwischen Bund und Kantonen definierte Kontrollzahl hat sich seit Jahren nicht verändert und wurde mit kleinen, begründbaren Abweichungen immer erreicht.

Abweichungen oder Unterschreitungen können eine Vielzahl von verschiedenen Ursachen haben. Bezogen auf die Situation rund um Covid-19, unter Berücksichtigung der bis vor kurzer Zeit geltenden ausserordentlichen Lage der Schweiz, besteht die Möglichkeit, dass die mit dem SECO per Leistungsvereinbarung definierten Kontrollzahlen für das Jahr 2020 nicht eingehalten werden können. Dies ist zu einem grossen Teil arbeitsmarktlich bedingt, da sich die Anzahl der Meldungen

drastisch reduziert haben, und von den eingegangenen Meldungen ein Grossteil aufgrund der Covid-19-Verordnung 2 nicht bestätigt werden konnten (bzw. sistiert wurden). Ob dies bereits eine mangelhafte Erfüllung darstellen würde und gestützt darauf die Abgeltung durch den Bund gekürzt werden kann, ist nicht klar.

Auch ob oder wann ein sog. Härtefall nach Art. 7b Abs. 3 VE-EntsG oder Art. 16a Abs. 3 VE-BGSA zur Anwendung kommen könnte, geht aus dem erläuternden Bericht nicht hervor. Auch wird im erläuternden Bericht nicht erwähnt, in welchem Umfang eine Kürzung der Abgeltung erfolgen könnte.

Gemäss erläuterndem Bericht, Ziffer 2.3 liegt eine mangelhafte Erfüllung insbesondere dann vor, wenn ohne achtenswerte Gründe unverhältnismässig wenige oder kostenintensive Kontrollen durchgeführt wurden, wenn nicht alle erforderlichen Kontrollgegenstände geprüft werden, oder hinsichtlich Zeit, Ort, Risiko oder Person unzweckmässige Kontrollen durchgeführt werden. Dadurch besteht die Gefahr, dass der Bund die Kontrolltätigkeit der Kantone erheblich beeinflusst. Die Abgeltung durch den Bund zu kürzen oder zu streichen bzw. zurückzufordern kann höchstens aufgrund nicht erbrachter Quantität der Kontrollen erfolgen, was wie bereits dargelegt aufgrund vordefinierter Kontrollzahlen höchstens im Bereich des Entsendegesetzes möglich sein dürfte. Das Kürzen oder Streichen von Abgeltungen durch den Bund für bereits geleistete Kontrollen der Kantone, geht nicht an. Würden durch den Kanton beispielsweise „kostenintensive Kontrollen“ durchgeführt, wären diese Kosten weiterhin zu teilen und nicht gänzlich auf den Kanton abzuwälzen.

Wir danken für Ihre Kenntnisnahme. Für weitere Fragen stehen wir gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse

Lea Marberger, MLaw
Teamleiterin Flankierende Massnahmen / Schwarzarbeit
Geschäftsstelle Tripartite Kommission Arbeitsmarkt (TKA)



Secrétariat général

info.paam@seco.admin.ch

Département fédéral de l'économie,
de la formation et de la recherche
(DEFR)

A l'attn de M. Guy PARMELIN
Conseiller fédéral

Genève, le 23 juillet 2020
RR 3248 - FER N°15-2020

Modification de la loi sur les travailleurs détachés (LDét)

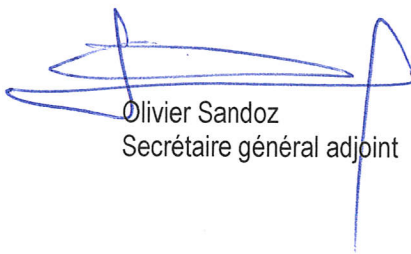
Monsieur le Conseiller fédéral,

Nous avons pris connaissance de la consultation susmentionnée, à laquelle vous avez eu l'amabilité de nous associer.

La motion Abate 18.3473, à l'origine de la présente modification, propose de renforcer le dispositif des mesures d'accompagnement, en obligeant les entreprises étrangères détachant du personnel en Suisse à respecter les normes relatives à un éventuel salaire minimum, adoptées par certains cantons. Notre Fédération ne peut que soutenir l'esprit de la proposition. Elle s'est en effet toujours positionnée en faveur de mesures d'accompagnement efficaces et adaptées à la réalité du terrain.

Dans le cas présent, le Conseil fédéral propose une modification redimensionnée en fonction des dispositifs existants dans les cantons. Notre Fédération ne peut que se ranger devant cette lecture juridique et soutient donc la proposition des autorités. Elle ajoute que si elle refuse catégoriquement le principe d'un salaire minimum étatique (priviliégiant les salaires minimaux conventionnels), elle déplore que certains cantons l'ayant introduit l'aient limité aux travailleurs exerçant habituellement leurs activités sur leur territoire, entraînant de fait une inégalité de traitement au profit des entreprises extérieures au canton concerné.

Nous vous remercions de l'attention que vous porterez à notre prise de position et vous prions de recevoir, Monsieur le Conseiller fédéral, l'expression de notre parfaite considération.



Olivier Sandoz
Secrétaire général adjoint



Stéphanie Ruegsegger
Directrice Politique générale
FER Genève

La Fédération des Entreprises Romandes en bref

Fondée le 30 juillet 1947 à Morat, son siège est à Genève. Elle réunit six associations patronales interprofessionnelles cantonales (GE, FR, NE, JU, VS), représentant la quasi-totalité des cantons romands. La FER comprend plus de 45'000 membres.

Monsieur le Conseiller fédéral
Guy Parmelin
Chef du Département de l'économie, de la
formation et de la recherche
3003 Berne

Paudex, le 11 août 2020

Modification de la loi sur les travailleurs détachés (LDét) - Procédure de consultation

Monsieur le Conseiller fédéral,

Nous vous remercions d'avoir sollicité l'avis du Centre Patronal sur cette révision de la loi fédérale sur les travailleurs détachés, récemment mise en consultation par le Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche, que vous dirigez. Nous sommes à même d'y répondre de la manière suivante.

Le Conseil fédéral propose de compléter la loi fédérale sur les travailleurs détachés en ce sens que les entreprises de détachement seront tenues de respecter les salaires minimaux cantonaux, pour autant que les travailleurs détachés entrent dans le champ d'application personnel et matériel des lois cantonales sur le salaire minimum.

Pour bien comprendre, en 2011, le canton de Neuchâtel avait été le premier à introduire un salaire minimum cantonal. Cela avait alors créé l'émoi des milieux patronaux, qui soutenaient que le principe de la primauté du droit fédéral avait été violé, dans la mesure où seule la Confédération est compétente pour légiférer en matière de droit du travail. Plusieurs recours avaient alors été déposés auprès du Tribunal fédéral, qui a statué que le canton avait agi dans sa compétence d'édicter des mesures de politique sociale afin de lutter contre la pauvreté en général et contre le phénomène des *working poors*, d'une part, et que le principe de la proportionnalité avait été respecté, puisque ledit salaire, fixé alors à CHF 20.-, était relativement bas et s'approchait des normes en vigueur en matière de prestations complémentaires AVS/AI. Depuis lors, les cantons du Jura et du Tessin ont adopté des salaires minimaux cantonaux (à partir de 2021 seulement au Tessin, des recours étant par ailleurs pendants). A Genève, l'initiative populaire 173 «23 frs, c'est un minimum!» devait être soumise au peuple le 17 mai dernier, mais la votation a dû être reportée au 27 septembre 2020 en raison de la pandémie de coronavirus. Pour mémoire, les Vaudois ont refusé l'introduction d'un salaire minimal cantonal dans leur Constitution en 2011.

Aujourd'hui, les champs d'application des salaires minimaux cantonaux existants diffèrent. Ainsi, le canton du Jura prévoit des salaires minimaux pour toutes les personnes travaillant sur son territoire, tandis qu'à Neuchâtel et au Tessin, la loi ne s'applique qu'à celles qui y travaillent habituellement. Cela signifie que les salariés détachés (depuis l'étranger ou d'autres cantons) dont le lieu de travail habituel ne se trouve pas sur le territoire de ces deux cantons n'entrent pas dans le champ d'application de la législation cantonale sur le salaire minimum.

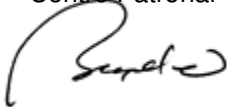
Ce n'est pas exactement ce que souhaitait le motionnaire Fabio Abate, puisqu'il visait à ce que le salaire minimum tessinois soit appliqué aux travailleurs détachés dans le canton. Mais la Confédération n'a aucune possibilité d'étendre le champ d'application des lois cantonales prévoyant des salaires minimaux.

Cette manière de voir les choses doit être soutenue et permet d'empêcher des discriminations entre les acteurs locaux et les acteurs étrangers, pour autant que le droit cantonal ne prévoie pas le contraire.

* * *

En vous remerciant de l'attention que vous porterez à la présente, nous vous prions de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'assurance de notre haute considération.

Centre Patronal



J.-M. Beyeler

Schweizerischer Baumeisterverband, Postfach, 8042 Zürich

Eidgenössisches Departement für Wirtschaft, Bildung
und Forschung
Staatssekretariat für Wirtschaft SECO
CH-3003 Bern
info.paam@seco.admin.ch

Sandra Umiker
Arbeitgeberpolitik und Recht
Rechtsanwältin

sumiker@baumeister.ch

Zürich, 06.08.2020

Änderung des Entsendegesetzes: Stellungnahme zur Vernehmlassung

Sehr geehrter Herr Bundesrat Parmelin

Mit der Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens vom 22. April 2020 laden Sie interessierte Kreise ein, Stellung zur Änderung des Entsendegesetzes zu nehmen.

Der Schweizerische Baumeisterverband (SBV) ist die gesamtschweizerische Berufs-, Wirtschafts- und Arbeitgeberorganisation des Bauhauptgewerbes mit über 20 Milliarden Umsatz und rund 80'000 Mitarbeitenden. Mit Sektionen in allen Kantonen vertritt der SBV die Interessen von mehr als 2'500 Bauunternehmen. Das Bauhauptgewerbe erwirtschaftet rund 5 Prozent der Schweizer Wertschöpfung (BIP). Der SBV ist die Organisation der Arbeitswelt für den Hoch- und Tiefbau und engagiert sich als Verbundpartner mit Bund und Kantonen für eine zukunftsorientierte Bildung. Als einer der grössten Sozialpartner der Schweiz engagiert sich der SBV für faire und wirtschaftliche Arbeitsbedingungen in der Branche.

Der SBV lehnt den Vorschlag zur Änderung des Entsendegesetzes vollumfänglich ab. Die vorgeschlagenen Änderungen entsprechen in keiner Art und Weise der Umsetzung der Motion Abate (18.3473).

Kantonale Mindestlöhne sind gemäss Rechtsprechung ausschliesslich im Sinne einer sozialpolitischen Massnahme zulässig. Die vorgeschlagenen Änderungen stellen zudem einen nicht akzeptablen Eingriff in den sozialpartnerschaftlichen Vollzug von allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen durch paritätische Kommissionen dar.

Die vorliegende Revision basiert auf der Motion Abate vom 7. Juni 2018 (18.3473 „Optimierung der flankierenden Massnahmen. Änderung von Artikel 2 des Entsendegesetzes“). Die Motion wurde vom Ständerat am 25. September 2018 sowie vom Nationalrat am 21. März 2019 angenommen.

1. Kantonale Mindestlöhne als Sozialziel

Das Bundesgericht hiess in einem Entscheid vom 21. Juli 2017 die Einführung eines kantonalen Mindestlohnes gut, indem es ausführte, dass es sich dabei um eine sozialpolitische Massnahme handle. Konkret hielt das Bundesgericht fest, dass der kantonale Mindestlohn dazu diene, „d’instaurer un montant

qui permette dans un même canton à toute personne exerçant une activité lucrative à plein temps de vivre décentement, soit de gagner un salaire qui couvre ses besoins vitaux, sans devoir recourir à l'aide sociale» (BGer, Urteil 2C_774/2014 vom 21. Juni 2017, E. 9.2.).

Die nun beabsichtigte Ausdehnung dieser sozialpolitischen Massnahme auf den Entsendebereich, welche sich ausschliesslich an in der Schweiz lebende Personen richtet, ist weder von der Rechtsprechung des Bundesgerichts umfasst, noch entspricht sie dem Sinn und Zweck des Entsendegesetzes.

2. Keine Anwendbarkeit von kantonalen Mindestlöhnen in Branchen mit allgemein-verbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen

Die Motion Abate hielt in der Begründung (Art. 13 Abs. 3 neu) explizit fest, dass der Mindestlohn nur dann massgebend sein soll, wenn dieser nicht durch einen Gesamtarbeitsvertrag garantiert ist, welcher allgemeinverbindlich ist oder welcher einen obligatorischen Mindestlohn vorsieht. Gerade im Widerspruch zu dieser Begründung sieht der neue Art. 7 Abs. 1bis EntsG jedoch vor, dass die Einhaltung der kantonalen Mindestlöhne generell von der zuständigen Behörde des betreffenden Kantons kontrolliert werden soll. Es besteht kein Ausnahmetatbestand für Branchen mit allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen, welcher jedoch zwingend vorzusehen wäre.

In Branchen mit allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen wird der Vollzug zudem durch sozialpartnerschaftlich organisierte paritätische Kommissionen besorgt. Dieser sozialpartnerschaftlich organisierte Vollzug darf durch die beabsichtigte Änderung des Entsendegesetzes nicht angetastet werden. Gerade dies ist jedoch der Fall, indem die Kantone für die Kontrollen der kantonalen Mindestlöhne zuständig sein sollen. Betroffene Arbeitgeber würden somit einerseits von der paritätischen Kommission des anwendbaren allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrages kontrolliert und andererseits vom Kanton bezüglich der kantonalen Mindestlöhne. Im Extremfall würde für die Arbeitgeber damit sogar die Gefahr einer doppelten Sanktionierung (durch die paritätische Kommission sowie durch den Kanton) bestehen.

3. Folgen der Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung von Vollzugsaufgaben

Der neue Art. 7b EntsG sieht eine Regelung der Folgen bei Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung des Vollzuges des Entsendegesetzes vor. Eine solche Bestimmung war weder Gegenstand der Motion Abate noch wird sie vom Sinn und Zweck der mit der Motion Abate geplanten Optimierung der flankierenden Massnahmen umfasst.

Diese neu aufgenommene Regelung betrifft vielmehr sämtliche mit Kontrollorganen (und somit auch jene der Paritätischen Kommissionen) abgeschlossenen Leistungsvereinbarungen. Weshalb mit der vorliegenden Änderung des Entsendegesetzes die Entschädigung der Paritätischen Kommissionen über die Bestimmungen in den Leistungsvereinbarungen hinaus geregelt werden soll, ist nicht nachvollziehbar. Es besteht auch keine Veranlassung für eine solche Änderung.

Weiter ist zu beachten, dass der Wortlaut, wonach der Bund die bereits ausgerichtete Abgeltung bei Nichterfüllung oder bei mangelhafter Erfüllung von Vollzugsaufgaben ganz oder teilweise zurückfordern kann, erhebliche Rechtsunsicherheiten mit sich bringt. Sowohl die Art der Erfüllung als auch die Höhe der Rückforderung sind nicht bestimmbar. Von unbestimmten Formulierungen mit einem übermässigen Ermessungsspielraum ist in jedem Fall abzusehen.

Aus der oben genannten Begründung sind die beantragten Neuregelungen des Entsendegesetzes vollumfänglich zu streichen.

Wir bedanken uns für die Berücksichtigung unserer Eingabe und stehen Ihnen für weitere Fragen und Ausführungen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse
Schweizerischer Baumeisterverband



Dr. Benedikt Koch
Direktor



Bernhard Salzmänn
Vizedirektor, Leiter Politik & Kommunikation

GBS - Grüne Berufe Schweiz, Blumenfeldstrasse 20, 8046 Zürich
Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung
info.paam@seco.admin.ch
z.Hd. sandra.nenning@seco.admin.ch
z.Hd. diana.brunner@seco.admin.ch
Staatssekretariat für Wirtschaft SECO

Bern, 23. August 2020

Vernehmlassung zur Änderung der Bundesgesetze über die flankierenden Massnahmen bei entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern und über die Kontrolle der in Normalarbeitsverträgen vorgesehenen Mindestlöhne (Entsendegesetz, EntsG) und gegen Schwarzarbeit (BGSA)

Sehr geehrte Damen und Herren
Sehr geehrte Frau Nenning und Frau Brunner

GBS - Grüne Berufe Schweiz bedankt sich bei Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme in der Vernehmlassung zur Änderung der Bundesgesetze über die flankierenden Massnahmen bei entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern und über die Kontrolle der in Normalarbeitsverträgen vorgesehenen Mindestlöhne (Entsendegesetz, EntsG) und gegen Schwarzarbeit (BGSA).

GBS ist mit den Änderungen einverstanden.

Einige Gedanken dazu:

- Nachdem auch das Bundesgericht die Einrichtung kantonaler Mindestlöhne gestützt hat, ist es längst an der Zeit, dass das EntsG auch an diese neue Realität angepasst wird. Der Hauptzweck von Mindestlöhnen in den Kantonen sollte die Vermeidung von Working Poor und der Kampf für existenzsichernde Löhne sein. Diese Regelungen sollten auf alle, welche Arbeiten im entsprechenden Kanton oder Gebiet ausführen, Anwendung finden.
- Aus unserer Sicht widersprechen Mindestlöhne keinesfalls der Wirtschafts- und Koalitionsfreiheit. Vielmehr sind sie als „Notbremse“ für die Bereiche ohne allgemein verbindlich erklärte GAV oder Normalarbeitsverträge anzusehen. Sie sind somit ein zusätzliches Mittel zur Erlangung existenzsichernder Löhne und gegen Lohn- und Sozialdumping durch entsandte Arbeitnehmende im Rahmen der flankierenden Massnahmen zur Personenfreizügigkeit.

- Natürlich soll die Einhaltung dieser Mindestlohngesetze in den Kantonen auch kontrolliert werden. Kantone sollen dabei auch durch Finanzierungen des Bundes unterstützt werden. Diese Kontrollen sollen kontinuierlich und ausgedehnt erfolgen, so dass jede Firma nach Möglichkeit alle 5 Jahre kontrolliert wird. Kantone haben zusammen mit den SozialpartnerInnen die besseren Möglichkeiten zur Kontrolle. Das gilt natürlich auch für im Kantonsgebiet anwesende entsandte Arbeitnehmende.
- Es scheint uns selbstverständlich, dass bei nicht Erfüllen der verlangten Kontrolltätigkeiten, die Finanzierung dafür auch wieder gestrichen werden kann. Ebenso selbstverständlich ist, dass der Bund in seiner Bewilligungspraxis die kantonalen Mindestlohnvorschriften mitberücksichtigt.
- Die kantonalen Gesetze über Mindestlöhne müssen den eidgenössischen Gesetzgebung sowie den mit der EU ausgehandelten Abkommen entsprechen. Es kann jederzeit die Überprüfung dieses Tatbestandes durch das Bundesgericht verlangt werden. Einfacher wäre selbstverständlich eine eidgenössische Mindestlohngesetzgebung, bei der allerdings die Gefahr bestünde, dass sie auf sehr niedrigem Niveau abgeschlossen würde, um allen Wünschen gerecht zu werden.

Mindestlöhne sind aus der Sicht von GBS ein probates Mittel der Tarif- und Sozialpolitik. Sie verhindern Wettbewerbsverzerrungen und Lohn- und Sozial-Dumping. Allerdings sind diese Gesetze nur so gut, wie deren Kontrollen durch kantonale Stellen oder die Organismen der Sozialpartnerschaft (paritätische oder tripartite Kommissionen) und deren Bewilligungspraxis auch für Ausnahmeregelungen. Wenn diese nicht oder schlecht funktionieren, haben sie keine Daseinsberechtigung und sollen auch nicht finanziert werden.

GBS befürwortet die europäische Freizügigkeitsregelungen für Arbeitnehmende sowie alle Massnahmen zum Schutz schweizerischer Lohn- und Sozialregelungen gegen Druck aus Billiglohnländern der EU. Entsprechend müssen unsere Gesetzgebungen in diesen Bereichen kontinuierlich angepasst werden. Die von Ihnen vorgeschlagenen Anpassungen entsprechen deshalb unseren Erwartungen.

Mit freundlichen Grüssen

Grüne Berufe Schweiz GBS



Barbara Jörg, Präsidentin

Achtung, neue Postanschrift!
Attention, nouvelle adresse postale!
Attenzione, nuovo indirizzo postale!



Schweizer Fleisch-
Fachverband
Union Professionnelle
Suisse de la Viande
Unione Professionale
Svizzera della Carne

Sihlquai 255, 8005 Zürich
info@sff.ch
Tel. +41 (0)44 250 70 60
Fax +41 (0)44 250 70 61

Postanschrift/Adresse postale/Indirizzo postale:
Postfach, 8031 Zürich

Eidgenössisches Departement für Wirtschaft,
Bildung und Forschung WBF

Per Mail an:

Staatssekretariat für Wirtschaft SECO

info.paam@seco.admin.ch

Zürich, 11. August 2020

Vernehmlassungsantwort

Änderung des Entsendegesetzes

Sehr geehrte Damen und Herren

Der Schweizer Fleisch-Fachverband (SFF) bedankt sich in seiner Funktion als Branchenorganisation für die fleischverarbeitende Branche, die rund 24'000 Mitarbeitende umfasst, für die Möglichkeit zur Stellungnahme zur Änderung des Entsendegesetzes. Obwohl die fleischverarbeitende Branche derzeit nur marginal von den vorgeschlagenen Änderungen betroffen ist, erlauben wir uns, in diesem Vernehmlassungsverfahren wie folgt Stellung zu nehmen:

I. Vorbemerkung

Der vorliegende Gesetzesentwurf dient der Umsetzung der Motion 18.3473 («Optimierung der flankierenden Massnahmen. Änderung von Artikel 2 des Entsendegesetzes»). Dieser sieht vor, ausländische Entsendebetriebe zur Einhaltung kantonaler Mindestlöhne zu verpflichten, sofern der entsprechende Anwendungsbereich die entsandten ArbeitnehmerInnen umfasst (Art. 2 Abs. 1^{bis} VE-EntsG).

Der Schweizer Fleisch-Fachverband (SFF) beurteilt den Gesetzesentwurf unter dem Gesichtspunkt von kantonalen Mindestlöhnen und nimmt entsprechend Stellung.

Der Bundesgerichtsentscheid vom 21. Juli 2017 zum Mindestlohn Neuenburg hat den Weg für die Einführung von kantonalen Mindestlöhnen geebnet. Kantonale Mindestlöhne führen zu Rechtsunsicherheit in Bezug auf deren Verhältnis zu allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen (ave GAV). Sie drohen die Bestimmungen der ave GAV auszuhebeln und gefährden so die Sozialpartnerschaft – ein zentrales Element der gut funktionierenden Schweizer Wirtschaft.

Allgemeinverbindlich erklärte Gesamtarbeitsverträge (aveGAV) regeln wesentliche Aspekte eines Einzelarbeitsverhältnisses, indem sie etwa Bestimmungen zu Arbeitszeit und Löhnen enthalten. Der aveGAV versteht sich als ausgewogenes, abgestimmtes Gesamtpaket. Im Sinne der flankierenden Massnahmen und der Rechtssicherheit sind daher die aveGAV mitsamt den darin enthaltenen Mindestlöhnen kantonalen Mindestlöhnen vorzuziehen.

Der Schweizer Fleisch-Fachverband (SFF) lehnt eine Ausdehnung des Anwendungsbereichs von kantonalen Mindestlöhnen kategorisch und die vorliegende Gesetzesanpassung aus folgenden spezifischen Gründen ab.

II. Fehlende Rechtsgrundlage

Der Bund verfügt über die Kompetenzen, Vorschriften zum Schutz der ArbeitnehmerInnen zu erlassen (Art. 110 BV). Die Entsendegesetzgebung fällt darunter. Gemäss dem Bundesgerichtsentscheid zum Mindestlohn Neuenburg können die Kantone weitergehende sozialpolitische Massnahmen erlassen. Aus Sicht des Schweizer Fleisch-Fachverbands (SFF) fehlen im Bereich des Entsendegesetzes die Voraussetzungen dafür:

1. Das Bundesgericht hat die Frage, ob die Kantone auch einen Mindestlohn für entsandte ArbeitnehmerInnen erlassen dürfen, nicht abschliessend beantwortet. Damit fehlt die Rechtsgrundlage für entsprechende Anpassungen des Entsendegesetzes.
2. Der Erlass von kantonalen Mindestlöhnen ist nur aus sozialpolitischer Sicht zulässig. Entsandte ArbeitnehmerInnen sind primär keine Adressaten sozialpolitischer Massnahmen. Die Entsendegesetzgebung stützt sich jedoch ganz klar auf wirtschaftspolitische Überlegungen. Daher ist eine Einbettung von kantonalen Mindestlöhnen im Entsendegesetz nicht zulässig und führt zu einer Vermischung dieser beiden Zielsetzungen, welche vielmehr strikt voneinander zu trennen sind.
3. Die Entsendegesetzgebung dient des Weiteren der Bekämpfung von missbräuchlichen Lohnunterschreitungen, insbesondere im Zusammenhang mit den flankierenden Massnahmen. Dabei handelt es sich um arbeitsrechtliche Bestimmungen, die durch den Bundesgesetzgeber zu regeln sind.

III. Ineffiziente Doppelspurigkeiten

Gemäss aktueller Gesetzgebung gelten für ausländische Entsendebetriebe nur die Mindestlöhne in allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen (aveGAV) und Normalarbeitsverträgen (NAV) (Art. 2 EntsG). Unterliegen Betriebe bzw. deren ArbeitnehmerInnen einem aveGAV, werden diese bezüglich Einhaltung der minimalen Lohn- und Arbeitsbedingungen von sozialpartnerschaftlichen Vertretern (paritätische Kommission; PK) kontrolliert. Findet ein NAV Anwendung, werden die Betriebe durch tripartite Kommissionen (TPK) kontrolliert. Damit ist der Vollzug abschliessen und klar geregelt.

Neu sollen gleichzeitig kantonale Mindestlöhne Anwendung auf ArbeitnehmerInnen von Entsendebetrieben finden. Ohne Kollisionsregelungen über die Anwendbarkeit verschiedener geltender Mindestlöhne bzw. in Bezug auf die Sanktion könnte ein Entsendebetrieb mehrfach kontrolliert bzw. sanktioniert werden (bspw. von der PK in Bezug auf die Einhaltung der ave GAV Bestimmungen und von kantonalen Behörden in Bezug auf die Einhaltung der kantonalen Mindestlöhne). Dies ist ineffizient, kostspielig und führt zu Abgrenzungsproblemen.

IV. Abschliessende Bemerkungen

Der Schweizer Fleisch-Fachverband (SFF) lehnt die vorliegende Umsetzungsvorlage der Motion 18.3473 in allen ihren Teilen ab. Insbesondere in Bezug auf die vorgeschlagene Anpassung von Art. 2 Abs. 1^{bis} VE-EntsG fehlt die Rechtsgrundlage (Absatz II).

Eventualiter und subsidiär sind die Art. 7 Abs. 1^{bis} VE-EntsG, Art. 7b VE-EntsG wie Art. 16a VE-GSA zu streichen. Zusätzlich sind Kollisionsregelungen betreffend Vollzug und Kontrolle betroffener Betriebe zu definieren, falls unterschiedliche Bestimmungen zum Mindestlohn bestehen (Absatz III). Grundsätzlich sind aus Sicht des Schweizer Fleisch-Fachverbands (SFF) die Mindestlöhne in den ave GAV kantonalen Mindestlöhnen vorzuziehen (Absatz I).

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Haltung.

Freundliche Grüsse



Ständerat Dr. Ivo Bischofberger
Präsident



Dr. Ruedi Hadorn
Direktor



EIT.swiss
Limmatstrasse 63
8005 Zürich
044 444 17 17
www.eitwiss.ch

Staatssekretariat für Wirtschaft SECO
Ressort PAAM
Holzikofenweg 36
3003 Bern

info.paam@seco.admin.ch

Zürich, 4. August 2020

Änderung des Entsendegesetzes

Sehr geehrte Damen und Herren

Im Namen von EIT.swiss danken wir Ihnen für die Möglichkeit, zur Änderung des Entsendegesetzes Stellung nehmen zu können.

EIT.swiss ist die Berufsorganisation für rund 2'000 Elektrofirmen mit über 40'000 Mitarbeitenden. Jährlich schliessen ca. 3'000 Lernende ihre Grundbildung in einem der EIT.swiss-Berufe Elektroinstallateur/in, Montage-Elektriker/in, Telematiker/in und Elektroplaner/in ab. Die Ausbildung Elektroinstallateur/in EFZ gehört zu den zehn meist gewählten Grundbildungen. Mehr als 1'300 Personen absolvieren jährlich eine Prüfung auf Niveau Berufsprüfung und höhere Fachprüfung. Damit ist die Branche eine der grössten Ausbilderinnen im Bereich der technischen Berufe in der Schweiz.

EIT.swiss lehnt die Änderung des Entsendegesetzes ab. Die Durchsetzung kantonaler Mindestlöhne in einem Bundesgesetz unterlaufen die paritätisch ausgehandelten Mindestlöhne in national allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen. Kantonale Mindestlöhne sollen keinen Vorrang vor Vereinbarungen zwischen den Sozialpartnern erlangen.

Der vom Kanton Neuenburg eingeführte und durch das Bundesgericht betreffend Wirtschaftsfreiheit gestützte Mindestlohn hat Fragen bezüglich der Normenhierarchie in der Schweiz aufgeworfen, die bisher vom Parlament nicht beantwortet wurden. Der Versuch, über die Motion 18.3934 klare Verhältnisse zu schaffen, scheiterte im Dezember 2019, ohne dass festgelegt wurde, wie das Verhältnis von national allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen (ave GAV) zu kantonalen Gesetzen arbeitsrechtlicher Natur ist.

AVE GAV enthalten paritätisch ausgehandelte Bestimmungen über die zu zahlenden Mindestlöhne. Sie berücksichtigen damit die Verhältnisse in einzelnen Branchen sowie die Interessen der Arbeitnehmenden und Arbeitgebenden. Sie sind für alle Unternehmen einer Branche verpflichtend und erhalten so eine quasigesetzliche Stellung, zumal Verstösse auch sanktioniert werden können. In der Elektrobranche gelten ab dem 1.1.2021 Mindestlöhne zwischen 4200 SFr. (24.14 SFr./h) für ungelernete Arbeitnehmende ohne Berufsausbildung in der Branche und 5000 SFr. (28.74 SFr./h) für ausgebildete Elektroinstallateur/-innen mit einem Jahr Berufserfahrung bzw. 5600 SFr. (32.18 SFr./h) für Teamleitende. Die Allgemeinverbindlicherklärung für diese Mindestlöhne ist im Moment beim Seco hängig.

Mit der Einführung kantonaler Mindestlöhne werden die Bestrebungen, schweiz- und branchenweite Mindestlöhne einzuführen, unterlaufen. Es ist auch nicht so, dass davon auszugehen ist, dass branchenübliche Löhne automatisch über den Mindestlöhnen liegen dürften, wie es im erläuternden Bericht suggeriert wird. Bestrebungen im Kanton Zürich zur Einführung eines Mindestlohns von rund 4000 Franken zeugen davon.

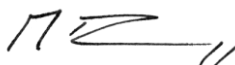
EIT.swiss stellt sich gegen jegliche Versuche, kantonalen Mindestlöhnen einen Vorrang vor den GAV-Mindestlöhnen einzuräumen. Dass dies nun zuerst im EntsG geschehen soll, erachten wir als befremdlich.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Stellungnahme.

Freundliche Grüsse



Simon Hämmerli
Direktion



Michael Rupp
Öffentlichkeitsarbeit

Elektronisch an:

info.paam@seco.admin.ch

ORT/DATUM Zürich, 25. Mai 2020
ZUSTÄNDIG Urs Hofstetter
DIREKTWAHL 043 244 73 90
E-MAIL urs.hofstetter@suissetec.ch

Änderung Entsendegesetz (EntsG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat Parmelin,
sehr geehrte Damen und Herren

Unserem Verband gehören rund 3'500 Unternehmungen aus den Branchen Sanitär, Spenglerei / Gebäudehülle, Heizung, Klima / Kälte, Lüftung, Rohrleitungsbau / Werkleitungen sowie Solarinstallationen an. In diesen Unternehmungen bestehen rund 50'000 Arbeitsverhältnisse, wobei die Arbeitnehmenden unserer Hersteller-Lieferanten in dieser Zahl nicht enthalten sind.

Wir pflegen eine aktive Sozialpartnerschaft. Die Eckdaten der meisten Arbeitsverhältnisse in unseren Branchen regeln wir seit vielen Jahren mittels eines allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrages. Innerhalb dieses Gesamtarbeitsvertrages nehmen die Mindestlöhne eine tragende Rolle ein.

Da es bei der obgenannten Vorlage insbesondere um die Mindestlöhne geht, machen wir hiermit gerne von der Möglichkeit zur Stellungnahme Gebrauch.

Allgemeine Bemerkungen

Vorab möchten wir einige grundsätzliche Überlegungen zu den kantonalen Mindestlöhnen anstellen:

Durch ein umstrittenes Bundesgerichtsurteil vom 21. Juli 2017 in Sachen Mindestlohn im Kanton Neuenburg wurden Sozialpartnerschaft und allgemeinverbindlich erklärte Gesamtarbeitsverträge unnötig geschwächt. Seither besteht der Missstand, dass von den Sozialpartnern vereinbarte Gesamtarbeitsverträge zwar vom Bundesrat als allgemeinverbindlich erklärt werden, diese Vereinbarungen jedoch durch kantonale Bestimmungen wieder ausgehebelt werden können. Dies öffnet der Rechtsunsicherheit Tür und Tor, können diese kantonale Regeln doch sehr unterschiedlich ausgestaltet sein, gerade auch, was ihre Anknüpfung und ihre Anwendbarkeit auf die einzelnen Branchen betrifft.

WIR, DIE
GEBÄUDETECHNIKER.

NOI, I TECNICI
DELLA COSTRUZIONE.

NOUS, LES
TECHNICIENS DU BÂTIMENT.

Wir sprechen uns daher klar dafür aus, dass in Zukunft den allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen wieder der Vorrang vor kantonalen Mindestlöhnen eingeräumt werden muss. Ansonsten leidet einerseits die Rechtssicherheit darunter und andererseits würde in Zukunft ein wesentlicher Grund für den Abschluss eines Gesamtarbeitsvertrages entfallen. Im Übrigen befürchten wir, dass Unternehmungen aufgrund des Vorrangs kantonalen Regelungen Doppelkontrollen zu gewärtigen haben.

Es gilt daher, die vorliegende Revision des Entsendegesetzes gerade auch unter diesem Blickwinkel zu betrachten und zu bewerten.

Bemerkungen zum Vorentwurf des EntSG

Art. 2 Abs. 1bis

Bei Fällen, in denen der kantonale Mindestlohn über dem Mindestlohn eines allgemeinverbindlich erklärten GAV's liegt, würde die vorgeschlagene Formulierung für eine Gleichbehandlung zwischen Entsendebetrieben und schweizerischen Unternehmungen sorgen. Insofern sprechen wir uns nicht dagegen aus.

Art. 7 Abs. 1bis

Dieser Artikel sieht vor, dass die Einhaltung der kantonalen Mindestlöhne von der zuständigen kantonalen Behörde kontrolliert wird. Entsprechend ist vorgesehen, auch die Finanzierung der Kontrollen nach dem kantonalen Recht zu handhaben.

Dieses Konzept funktioniert höchstens dann, wenn der kantonale Mindestlohn über den Mindestlöhnen der allgemeinverbindlich erklärten GAV's liegt.

Erfahrungsgemäss liegt ein kantonaler Mindestlohn aber mehrheitlich unter den Mindestlöhnen von allgemeinverbindlich erklärten GAV's. Wenn eine Unternehmung den kantonalen Mindestlohn einhält, ergäbe eine Mindestlohnkontrolle durch den Kanton keinen Anlass zur Beanstandung. Aber erst mit einer zweiten, durch die Paritätische Kommission durchgeführten Kontrolle, könnte ein allfälliger Verstoß gegen den (höheren) GAV-Mindestlohn festgestellt werden. Somit hätten Unternehmungen, welche sich im Geltungsbereich eines GAV's befinden, Doppelkontrollen zu gewärtigen. Es versteht sich von selbst, dass dies ineffizient und teuer wäre.

Im Übrigen regeln Gesamtarbeitsverträge weitere Punkte wie z.B. Ferien, Lohnerhöhungen usw., die es ebenfalls zu kontrollieren gilt.

Aus diesen Gründen lehnen wir Art. 7 Abs. 1bis ab.

Art. 7b Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung von Vollzugsaufgaben

Grundsätzlich befürworten wir den haushälterischen Umgang mit öffentlichen Mitteln. Unter diesem Blickwinkel erscheint uns das Anliegen einer Formulierung im Sinne von Art. 7b auf den ersten Blick durchaus verständlich.

Allerdings sollte dem Leistungserbringer in der Praxis zuerst eine Chance eingeräumt werden, einen mangelhaften Vollzug überhaupt als solchen zu erkennen um ihn anschliessend verbessern zu

können. Wir beantragen daher, dass die Kürzung der Abgeltung nur unter der Voraussetzung einer erfolglosen Mahnung durch den Bund erfolgen kann. Wir sprechen uns daher – auch nach Kenntnisnahme von Ziff. 2.3. des Erläuternden Berichts - für eine gesetzlich vorgeschriebene Mahnpflicht des Bundes aus.

Ebenso soll eine Rückerstattung der Abgeltung nur unter der Voraussetzung erfolgen können, dass der Leistungserbringer wider besseres Wissen gehandelt hat.

Fazit

Insgesamt lehnen wir den Vorentwurf ab. Bei gewissen Konstellationen könnte er zwar für eine Gleichberechtigung zwischen Entsendebetrieben und den schweizerischen Unternehmungen sorgen. Es besteht jedoch Verbesserungsbedarf bei der Regelung des Vollzugs/der Kontrolle und bei der Regelung der Kürzung/Rückerstattung der Abgeltung durch den Bund.

Wie eingangs erwähnt, stören wir uns an der Tatsache, dass kantonale Mindestlohnregelungen den Mindestlöhnen in allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen vorgehen. Insbesondere daraus ergeben sich vorliegend Probleme beim Vollzug/bei der Kontrolle.

Die Problematik der Hierarchie zwischen kantonalem Mindestlohn und dem Mindestlohn in allgemeinverbindlich erklärten GAV's muss daher unbedingt vorab gelöst werden. Es ist uns bewusst, dass das EntsG dafür nicht das richtige Gefäss ist. Vielmehr denken wir dabei an das Bundesgesetz über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen (AVEG). Erst danach wird es möglich sein, das EntsG in zufriedenstellender Art und Weise anzupassen.

Wir danken Ihnen für das Interesse, das Sie unserer Stellungnahme entgegenbringen und bitten Sie um Berücksichtigung unserer Anliegen.

Freundliche Grüsse

Schweizerisch-Liechtensteinischer Gebäudetechnikverband (suissetec)



Christoph Schaar
Direktor



Urs Hofstetter
Mitglied der Geschäftsleitung
Leiter Mandate und Politik

Kopie an:

Schweizerischer Gewerbeverband SGV, Dieter Kläy, Schwarztorstr. 26, Postfach, 3001 Bern
Schweizerischer Arbeitgeberverband, Frau Andrea Schwarzenbach, schwarzenbach@arbeitgeber.ch

ISOLSUISSE
Verband Schweizerischer
Isolierfirmen
Auf der Mauer 11
Postfach
8021 Zürich

Tel 043 244 73 95
Fax 043 244 73 99
info@isolsuisse.ch
www.isolsuisse.ch



Zürich, 25. Mai 2020

Elektronisch an:

info.paam@seco.admin.ch

Änderung Entsendegesetz (EntsG)

Sehr geehrter Herr Bundesrat Parmelin,
sehr geehrte Damen und Herren

Unserem Verband gehören rund 96 Unternehmungen auf dem Gebiet des Wärme-, Kälte- und Schallschutzes sowie des passiven Brandschutzes an. In diesen Unternehmungen bestehen über 1300 Arbeitsverhältnisse, wobei die Arbeitnehmenden unserer Hersteller-Lieferanten in dieser Zahl nicht enthalten sind.

Wir pflegen eine aktive Sozialpartnerschaft. Die Eckdaten der meisten Arbeitsverhältnisse in unseren Branchen regeln wir seit vielen Jahren mittels eines allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrages. Innerhalb dieses Gesamtarbeitsvertrages nehmen die Mindestlöhne eine tragende Rolle ein.

Da es bei der obgenannten Vorlage insbesondere um die Mindestlöhne geht, machen wir hiermit gerne von der Möglichkeit zur Stellungnahme Gebrauch.

Allgemeine Bemerkungen

Vorab möchten wir einige grundsätzliche Überlegungen zu den kantonalen Mindestlöhnen anstellen:

Durch ein umstrittenes Bundesgerichtsurteil vom 21. Juli 2017 in Sachen Mindestlohn im Kanton Neuenburg wurden Sozialpartnerschaft und allgemeinverbindlich erklärte Gesamtarbeitsverträge unnötig geschwächt. Seither besteht der Missstand, dass von den Sozialpartnern vereinbarte Gesamtarbeitsverträge zwar vom Bundesrat als allgemeinverbindlich erklärt werden, diese Vereinbarungen jedoch durch kantonale Bestimmungen wieder ausgehebelt werden können. Dies öffnet der Rechtsunsicherheit Tür und Tor, können diese kantonale Regeln doch sehr unterschiedlich ausgestaltet sein, gerade auch, was ihre Anknüpfung und ihre Anwendbarkeit auf die einzelnen Branchen betrifft.

Wir sprechen uns daher klar dafür aus, dass in Zukunft den allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen wieder der Vorrang vor kantonalen Mindestlöhnen eingeräumt werden muss. Ansonsten leidet einerseits die Rechtssicherheit darunter und andererseits würde in Zukunft ein wesentlicher Grund für den Abschluss eines Gesamtarbeitsvertrages

entfallen. Im Übrigen befürchten wir, dass Unternehmungen aufgrund des Vorrangs kantonaler Regelungen Doppelkontrollen zu gewärtigen haben.

Es gilt daher, die vorliegende Revision des Entsendegesetzes gerade auch unter diesem Blickwinkel zu betrachten und zu bewerten.

Bemerkungen zum Vorentwurf des EntSG

Art. 2 Abs. 1bis

Bei Fällen, in denen der kantonale Mindestlohn über dem Mindestlohn eines allgemeinverbindlich erklärten GAV's liegt, würde die vorgeschlagene Formulierung für eine Gleichbehandlung zwischen Entsendebetrieben und schweizerischen Unternehmungen sorgen. Insofern sprechen wir uns nicht dagegen aus.

Art. 7 Abs. 1bis

Dieser Artikel sieht vor, dass die Einhaltung der kantonalen Mindestlöhne von der zuständigen kantonalen Behörde kontrolliert wird. Entsprechend ist vorgesehen, auch die Finanzierung der Kontrollen nach dem kantonalen Recht zu handhaben.

Dieses Konzept funktioniert höchstens dann, wenn der kantonale Mindestlohn über den Mindestlöhnen der allgemeinverbindlich erklärten GAV's liegt.

Erfahrungsgemäss liegt ein kantonaler Mindestlohn aber mehrheitlich unter den Mindestlöhnen von allgemeinverbindlich erklärten GAV's. Wenn eine Unternehmung den kantonalen Mindestlohn einhält, ergäbe eine Mindestlohnkontrolle durch den Kanton keinen Anlass zur Beanstandung. Aber erst mit einer zweiten, durch die Paritätische Kommission durchgeführten Kontrolle, könnte ein allfälliger Verstoss gegen den (höheren) GAV-Mindestlohn festgestellt werden. Somit hätten Unternehmungen, welche sich im Geltungsbereich eines GAV's befinden, Doppelkontrollen zu gewärtigen. Es versteht sich von selbst, dass dies ineffizient und teuer wäre.

Im Übrigen regeln Gesamtarbeitsverträge weitere Punkte wie z.B. Ferien, Lohnerhöhungen usw., die es ebenfalls zu kontrollieren gilt.

Aus diesen Gründen lehnen wir Art. 7 Abs. 1bis ab.

Art. 7b Nichterfüllung oder mangelhafte Erfüllung von Vollzugsaufgaben

Grundsätzlich befürworten wir den haushälterischen Umgang mit öffentlichen Mitteln. Unter diesem Blickwinkel erscheint uns das Anliegen einer Formulierung im Sinne von Art. 7b auf den ersten Blick durchaus verständlich.

Allerdings sollte dem Leistungserbringer in der Praxis zuerst eine Chance eingeräumt werden, einen mangelhaften Vollzug überhaupt als solchen zu erkennen um ihn anschliessend verbessern zu können. Wir beantragen daher, dass die Kürzung der Abgeltung nur unter der Voraussetzung einer erfolglosen Mahnung durch den Bund erfolgen kann. Wir sprechen uns daher – auch nach Kenntnisnahme von Ziff. 2.3. des Erläuternden Berichts - für eine gesetzlich vorgeschriebene Mahnpflicht des Bundes aus.

Ebenso soll eine Rückerstattung der Abgeltung nur unter der Voraussetzung erfolgen können, dass der Leistungserbringer wider besseres Wissen gehandelt hat.

Fazit

Insgesamt lehnen wir den Vorentwurf ab. Bei gewissen Konstellationen könnte er zwar für eine Gleichberechtigung zwischen Entsendebetrieben und den schweizerischen Unternehmungen sorgen. Es besteht jedoch Verbesserungsbedarf bei der Regelung des Vollzugs/der Kontrolle und bei der Regelung der Kürzung/Rückerstattung der Abgeltung durch den Bund.

Wie eingangs erwähnt, stören wir uns an der Tatsache, dass kantonale Mindestlohnregelungen den Mindestlöhnen in allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen vorgehen. Insbesondere daraus ergeben sich vorliegend Probleme beim Vollzug / bei der Kontrolle.

Die Problematik der Hierarchie zwischen kantonalem Mindestlohn und dem Mindestlohn in allgemeinverbindlich erklärten GAV's muss daher unbedingt vorab gelöst werden. Es ist uns bewusst, dass das EntsG dafür nicht das richtige Gefäss ist. Vielmehr denken wir dabei an das Bundesgesetz über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen (AVEG). Erst danach wird es möglich sein, das EntsG in zufriedenstellender Art und Weise anzupassen.

Wir danken Ihnen für das Interesse, das Sie unserer Stellungnahme entgegenbringen und bitten Sie um Berücksichtigung unserer Anliegen.

Freundliche Grüsse

ISOLSUISSE

Verband Schweizerischer Isolierfirmen
für Wärme-, Kälte-, Schall- und Brandschutz

Urs Hofstetter
Admin. Geschäftsführer

Kopie an:

Schweizerischer Gewerbeverband SGV, Dieter Kläy, Schwarztorstr. 26, Postfach, 3001 Bern



Eidgenössisches Departement für Wirtschaft,
Bildung und Forschung WBF

Per Mail an:
Staatssekretariat für Wirtschaft SECO
info.paam@seco.admin.ch

Dagmersellen, 3. August 2020

Vernehmlassungsantwort; Änderung des Entsendegesetzes

Sehr geehrte Damen und Herren

Der Schweizerische Plattenverband nimmt im obengenannten Vernehmlassungsverfahren gerne wie folgt Stellung:

I. Vorbemerkung

Der vorliegende Gesetzesentwurf dient der Umsetzung der Motion 18.3473 ("Optimierung der flankierenden Massnahmen. Änderung von Artikel 2 des Entsendegesetzes"). Dieser sieht vor, ausländische Entsendebetriebe zur Einhaltung kantonaler Mindestlöhne zu verpflichten, sofern der entsprechende Anwendungsbereich die entsandten ArbeitnehmerInnen umfasst (Art. 2 Abs. 1^{bis} VE-EntsG).

Der Schweizerische Plattenverband beurteilt den Gesetzesentwurf unter dem Gesichtspunkt von kantonalen Mindestlöhnen und nimmt entsprechend Stellung.

Der Bundesgerichtsentscheid vom 21. Juli 2017 zum Mindestlohn Neuenburg hat den Weg für die Einführung von kantonalen Mindestlöhnen geebnet. Kantonale Mindestlöhne führen zu Rechtsunsicherheit in Bezug auf deren Verhältnis zu allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen (ave GAV). Sie drohen die Bestimmungen der ave GAV auszuhebeln und gefährden so die Sozialpartnerschaft – ein essenzieller Erfolgsfaktor der Schweizer Wirtschaft.

Ave GAV regeln das Arbeitsverhältnis umfassend, indem sie etwa Bestimmungen zu Arbeitszeit, Freizeit, Löhnen und Lohnersatz gleichzeitig enthalten. Der ave GAV versteht sich als ausgewogenes, abgestimmtes Gesamtpaket. Im Sinne der flankierenden Massnahmen und der Rechtssicherheit sind daher die ave GAV mitsamt den darin enthaltenen Mindestlöhnen kantonalen Mindestlöhnen vorzuziehen.

Der Schweizerische Plattenverband lehnt eine Ausdehnung des Anwendungsbereichs von kantonalen Mindestlöhnen kategorisch und die vorliegende Gesetzesanpassung aus folgenden spezifischen Gründen ab.

II. Fehlende Rechtsgrundlage

Der Bund verfügt über die Kompetenzen, Vorschriften zum Schutz der ArbeitnehmerInnen zu erlassen (Art. 110 BV). Die Entsendegesetzgebung fällt darunter. Gemäss dem Bundesgerichtsentscheid zum Mindestlohn Neuenburg können die Kantone weitergehende sozialpolitische Massnahmen erlassen. Aus Sicht vom Schweizerischen Plattenverband fehlen im Bereich des Entsendegesetzes die Voraussetzungen dafür:

1. Das Bundesgericht hat nicht ausdrücklich über die Frage entschieden, ob die Kantone auch einen Mindestlohn für entsandte ArbeitnehmerInnen erlassen dürfen. Damit fehlt die Rechtsgrundlage für entsprechende Anpassungen am Entsendegesetz.
2. Der Erlass von kantonalen Mindestlöhnen ist nur aus sozialpolitischer Sicht zulässig. Entsandte ArbeitnehmerInnen sind primär keine Adressaten sozialpolitischer Massnahmen. Die Entsendegesetzgebung stützt sich auf wirtschaftspolitische Überlegungen. Daher ist eine Einbettung von kantonalen Mindestlöhnen im Entsendegesetz nicht zulässig und strikt davon zu trennen.
3. Die Entsendegesetzgebung dient des Weiteren der Bekämpfung von missbräuchlichen Lohnunterschreitungen, insbesondere im Zusammenhang mit den flankierenden Massnahmen. Dabei handelt es sich um arbeitsrechtliche Bestimmungen, die durch den Bundesgesetzgeber zu regeln sind.

III. Ineffiziente Doppelspurigkeiten

Gemäss aktueller Gesetzgebung gelten für ausländische Entsendebetriebe nur die Mindestlöhne in ave GAV und Normalarbeitsverträgen (NAV) (Art. 2 EntsG). Unterliegen Betriebe bzw. deren ArbeitnehmerInnen einem ave GAV, werden diese bezüglich Einhaltung der minimalen Lohn- und Arbeitsbedingungen von sozialpartnerschaftlichen Vertretern (paritätische Kommission; PK) kontrolliert. Findet ein NAV Anwendung, werden die Betriebe durch tripartite Kommissionen (TPK) kontrolliert.

Neu sollen gleichzeitig kantonale Mindestlöhne Anwendung auf ArbeitnehmerInnen von Entsendebetrieben finden. Ohne Kollisionsregelungen über die Anwendbarkeit verschiedener geltender Mindestlöhne bzw. in Bezug auf die Sanktion könnte ein Entsendebetrieb mehrfach kontrolliert bzw. sanktioniert werden (bspw. von der PK in Bezug auf die Einhaltung der ave GAV Bestimmungen und von kantonalen Behörden in Bezug auf die Einhaltung der kantonalen Mindestlöhne). Dies ist ineffizient, kostspielig und führt zu Abgrenzungsproblemen.

IV. Abschliessende Bemerkungen

Der Schweizerische Plattenverband lehnt die vorliegende Umsetzungsvorlage der Motion 18.3473 umfassend ab. Insbesondere in Bezug auf die vorgeschlagene Anpassung von Art. 2 Abs. 1^{bis} VE-EntsG fehlt die Rechtsgrundlage (Absatz II).

Eventualiter sind die Art. 7 Abs. 1^{bis} VE-EntsG, Art. 7b VE-EntsG wie Art. 16a VE-GSA zu streichen. Zusätzlich sind Kollisionsregelungen betreffend Vollzug und Kontrolle betroffener Betriebe zu definieren, falls unterschiedliche Bestimmungen zum Mindestlohn bestehen (Absatz III). Grundsätzlich sind aus Sicht vom Schweizerischen Plattenverband die Mindestlöhne in den ave GAV kantonalen Mindestlöhnen vorzuziehen (Absatz I).

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung der Haltung des Schweizerischen Plattenverbandes.

Freundliche Grüsse

Schweizerischer Plattenverband



Konrad Imbach
Zentralpräsident



Dominique De Buman
Politischer Berater

Eidgenössisches Departement für Wirtschaft,
Bildung und Forschung WBF

Per Mail an:

Staatssekretariat für Wirtschaft SECO

info.paam@seco.admin.ch

Zürich, 28. Juli 2020

Vernehmlassungsantwort

Änderung des Entsendegesetzes

Sehr geehrte Damen und Herren

GastroSuisse, der grösste Branchenverband der Schweiz mit rund 20'000 Mitgliedern (Hotels, Restaurants, Cafés, Bars etc.) in allen Landesgegenden, organisiert in 26 Kantonalsektionen und vier Fachgruppen, nimmt im obengenannten Vernehmlassungsverfahren gerne wie folgt Stellung:

I. Vorbemerkung

Der vorliegende Gesetzesentwurf dient der Umsetzung der Motion 18.3473 («Optimierung der flankierenden Massnahmen. Änderung von Artikel 2 des Entsendegesetzes»). Dieser sieht vor, ausländische Entsendebetriebe zur Einhaltung kantonaler Mindestlöhne zu verpflichten, sofern der entsprechende Anwendungsbereich die entsandten ArbeitnehmerInnen umfasst (Art. 2 Abs. 1^{bis} VE-EntsG).

GastroSuisse beurteilt den Gesetzesentwurf unter dem Gesichtspunkt von kantonalen Mindestlöhnen und nimmt entsprechend Stellung.

Der Bundesgerichtsentscheid vom 21. Juli 2017 zum Mindestlohn Neuenburg hat den Weg für die Einführung von kantonalen Mindestlöhnen geebnet. Kantonale Mindestlöhne führen zu Rechtsunsicherheit in Bezug auf deren Verhältnis zu allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen (ave GAV). Sie drohen die Bestimmungen der ave GAV auszuhebeln und gefährden so die Sozialpartnerschaft – ein essenzieller Erfolgsfaktor der Schweizer Wirtschaft.

Ave GAV regeln das Arbeitsverhältnis umfassend, indem sie etwa Bestimmungen zu Arbeitszeit, Freizeit, Löhnen und Lohnersatz gleichzeitig enthalten. Der ave GAV versteht sich als ausgewogenes, abgestimmtes Gesamtpaket. Im Sinne der flankierenden Massnahmen und der Rechtssicherheit sind daher die ave GAV mitsamt den darin enthaltenen Mindestlöhnen kantonalen Mindestlöhnen vorzuziehen.

GastroSuisse lehnt eine Ausdehnung des Anwendungsbereichs von kantonalen Mindestlöhnen kategorisch und die vorliegende Gesetzesanpassung aus folgenden spezifischen Gründen ab.

II. Fehlende Rechtsgrundlage

Der Bund verfügt über die Kompetenzen, Vorschriften zum Schutz der ArbeitnehmerInnen zu erlassen (Art. 110 BV). Die Entsendegesetzgebung fällt darunter. Gemäss dem Bundesgerichtsentscheid zum Mindestlohn Neuenburg können die Kantone weitergehende sozialpolitische Massnahmen erlassen. Aus Sicht von GastroSuisse fehlen im Bereich des Entsendegesetzes die Voraussetzungen dafür:

1. Das Bundesgericht hat nicht ausdrücklich über die Frage entschieden, ob die Kantone auch einen Mindestlohn für entsandte ArbeitnehmerInnen erlassen dürfen. Damit fehlt die Rechtsgrundlage für entsprechende Anpassungen am Entsendegesetz.
2. Der Erlass von kantonalen Mindestlöhnen ist nur aus sozialpolitischer Sicht zulässig. Entsandte ArbeitnehmerInnen sind primär keine Adressaten sozialpolitischer Massnahmen. Die Entsendegesetzgebung stützt sich auf wirtschaftspolitische Überlegungen. Daher ist eine Einbettung von kantonalen Mindestlöhnen im Entsendegesetz nicht zulässig und strikt davon zu trennen.

GastroSuisse

Für Hotellerie und Restauration
Pour l'Hôtellerie et la Restauration
Per l'Albergheria e la Ristorazione

Wirtschaftspolitik

Blumenfeldstrasse 20 | 8046 Zürich

T +41 44 377 52 50

wipo@gastrosuisse.ch | www.gastrosuisse.ch

3. Die Entsendegesetzgebung dient des Weiteren der Bekämpfung von missbräuchlichen Lohnunterschreitungen, insbesondere im Zusammenhang mit den flankierenden Massnahmen. Dabei handelt es sich um arbeitsrechtliche Bestimmungen, die durch den Bundesgesetzgeber zu regeln sind.

III. Ineffiziente Doppelspurigkeiten

Gemäss aktueller Gesetzgebung gelten für ausländische Entsendebetriebe nur die Mindestlöhne in ave GAV und Normalarbeitsverträgen (NAV) (Art. 2 EntsG). Unterliegen Betriebe bzw. deren ArbeitnehmerInnen einem ave GAV, werden diese bezüglich Einhaltung der minimalen Lohn- und Arbeitsbedingungen von sozialpartnerschaftlichen Vertretern (paritätische Kommission; PK) kontrolliert. Findet ein NAV Anwendung, werden die Betriebe durch tripartite Kommissionen (TPK) kontrolliert.

Neu sollen gleichzeitig kantonale Mindestlöhne Anwendung auf ArbeitnehmerInnen von Entsendebetrieben finden. Ohne Kollisionsregelungen über die Anwendbarkeit verschiedener geltender Mindestlöhne bzw. in Bezug auf die Sanktion könnte ein Entsendebetrieb mehrfach kontrolliert bzw. sanktioniert werden (bspw. von der PK in Bezug auf die Einhaltung der ave GAV Bestimmungen und von kantonalen Behörden in Bezug auf die Einhaltung der kantonalen Mindestlöhne). Dies ist ineffizient, kostspielig und führt zu Abgrenzungsproblemen.

IV. Abschliessende Bemerkungen

GastroSuisse lehnt die vorliegende Umsetzungsvorlage der Motion 18.3473 umfassend ab. Insbesondere in Bezug auf die vorgeschlagene Anpassung von Art. 2 Abs. 1^{bis} VE-EntsG fehlt die Rechtsgrundlage (Absatz II).

Eventualiter sind die Art. 7 Abs. 1^{bis} VE-EntsG, Art. 7b VE-EntsG wie Art. 16a VE-GSA zu streichen. Zusätzlich sind Kollisionsregelungen betreffend Vollzug und Kontrolle betroffener Betriebe zu definieren, falls unterschiedliche Bestimmungen zum Mindestlohn bestehen (Absatz III). Grundsätzlich sind aus Sicht von GastroSuisse die Mindestlöhne in den ave GAV kantonalen Mindestlöhnen vorzuziehen (Absatz I).

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung der Haltung von GastroSuisse.

Freundliche Grüsse

GastroSuisse



Casimir Platzer
Präsident



Severin Hohler
Leiter Wirtschaftspolitik

GastroSuisse

Für Hotellerie und Restauration
Pour l'Hôtellerie et la Restauration
Per l'Albergheria e la Ristorazione

Wirtschaftspolitik

Blumenfeldstrasse 20 | 8046 Zürich

T +41 44 377 52 50

wipo@gastrosuisse.ch | www.gastrosuisse.ch

Eidg. Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung
Staatssekretariat für Wirtschaft SECO

Per E-Mail an: info.paam@seco.admin.ch

Bern, 29.6.2020

Änderung des Entsendegesetzes

Stellungnahme anlässlich der Vernehmlassung

Sehr geehrte Herr Bundesrat,
sehr geehrte Damen und Herren

Als nationaler Unternehmerverband äussert sich HotellerieSuisse im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens zur Änderung des Entsendegesetzes. Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme und für die Berücksichtigung unserer Anliegen.

Position von HotellerieSuisse

HotellerieSuisse lehnt die Änderung vehement ab. Eine Ausweitung des EntsG auf kantonale Mindestlohnregelungen ist nicht vertretbar. Der Bund verfügt über die abschliessende Kompetenz, bei wiederholtem Missbrauch Mindestlöhne zu erlassen. Kantonale Mindestlöhne gefährden die bewährte Sozialpartnerschaft und insbesondere die allgemeinverbindlich erklärten nationalen Gesamtarbeitsverträge, die Mindestlöhne garantieren. Der paritätische Vollzug darf nicht angetastet werden. Die Kürzung oder Nichtauszahlung von Entschädigungen für die Erfüllung von delegierten Vollzugsaufgaben wird abgelehnt.

Grundsätzliche Bemerkungen

HotellerieSuisse lehnt die Vorlage umfassend ab, da sie nach Auffassung des Verbandes in weiten Teilen gegen geltendes Recht verstösst.

Unsere Branche kennt einer der grössten allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträge der Schweiz mit rund 30'000 unterstellten Betrieben und 200'000 unterstellten Arbeitnehmenden. Er kennt Mindestlöhne. Kantonale Mindestlöhne sind Gift für eine – insbesondere - nationale Sozialpartnerschaft und gefährden diese im Kern. Es kann nicht sein, dass sich die Sozialpartner in Kenntnis der Gegebenheiten in einer Branche über Mindestlöhne einigen und diese dann durch kantonale Mindestlöhne übersteuert werden können. Umso weniger sind wir damit einverstanden, dass der Bund seine abschliessenden Kompetenzen im Bereich Entsende an die Kantone delegiert. Nach unserer Auffassung ist dies nicht rechts und nicht durch das Bundesgerichtsurteil im Fall Neuenburger Mindestlöhne abgedeckt.

Die bundesgerichtliche Rechtsprechung weist darauf hin, dass die Kantone ausschliesslich im Rahmen von sozialpolitischen Massnahmen befugt sind, selbst Mindestlöhne zu erlassen.

Kantonaler Vollzug

Völlig unverständlich ist die erweiterte Delegation des Vollzugs an die Kantone. Nicht in allen Kantonen sind die AVE GAV Branchen vom Geltungsbereich der kantonalen Mindestlöhne ausgenommen. Der paritätische Vollzug darf nicht angetastet werden, die Sanktionierung liegt in der Hoheit der entsprechenden Vollzugsorgane und auf keinen Fall bei den Kantonen. Die Gefahr einer Doppelsanktionierung von Arbeitgebern besteht zudem durchaus, insbesondere in Kantonen, in denen die AVE GAV nicht vom Geltungsbereich der kantonalen Mindestlöhne ausgenommen sind. Die paritätischen Organe der Branche haben zudem Vollzugsaufgaben im Bereich Entsendete und eine entsprechende Vereinbarung mit dem Bund.

Die entsprechenden Regulierungen sind ersatzlos zu streichen. Sie sind geradezu prädestiniert, Rechtsunsicherheiten hervorzurufen und Abgrenzungsproblematiken zu erzeugen.

Folgen der Nichterfüllung oder mangelhafter Erfüllung von Vollzugsaufgaben

HotellerieSuisse lehnt die entsprechenden Artikel im Entsendegesetz und im Bundesgesetz gegen die Schwarzarbeit ab. Wir sehen keinerlei Veranlassung hier neue Gesetzesbestimmungen zu schaffen, die nota bene auch nicht durch die Motion Abate gefordert werden. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung gibt hier dem Bund genügend Möglichkeiten, zu Unrecht erbrachte finanzielle Leistungen zurückzufordern. Hier wird versucht durch die Hintertüre den Vollzug – gerade auch der paritätischen Organe – vermehrt zu kontrollieren und zu sanktionieren. Insbesondere der Begriff «mangelhafte Erfüllung» bietet ausufernden Interpretationsspielraum. Aus diesem Grund sind die entsprechenden Bestimmungen ersatzlos zu streichen.

Zu den einzelnen Bestimmungen

Die Vorlage wird umfassend abgelehnt.

Eventualanträge

EntsG Art. 7 Abs. 1 bis:	Streichen
EntsG Art. 7b:	Streichen
BGSA Art 16a:	Streichen

Über HotellerieSuisse

HotellerieSuisse ist das Kompetenzzentrum für die Schweizer Beherbergungsbranche und vertritt als Unternehmerverband die Interessen der innovativen und nachhaltigen Beherbergungsbetriebe der Schweiz. Seit 1882 steht hotelleriesuisse gemeinsam mit seinen rund 3'000 Mitgliedern, davon über 2'000 Hotelbetriebe, für eine qualitätsbewusste und vorausschauende Schweizer Beherbergungswirtschaft. Der Verband ist Sozialpartner des Landesgesamtarbeitsvertrages des Gastgewerbes. Allein die klassische Hotellerie, als standortgebundene Exportbranche und Rückgrat des Tourismus, erwirtschaftet einen jährlichen Umsatz von über 7,5 Mrd. Franken und beschäftigt knapp 80'000 Mitarbeitende. Gemäss Satellitenkonto 2017 erzielt der Tourismus mit einer Nachfrage von 44 Mrd. Franken eine direkte Bruttowertschöpfung von über 18 Mrd. Franken – was einem Anteil von 2,9 Prozent an der gesamtwirtschaftlichen direkten Bruttowertschöpfung der Schweiz entspricht.

Der Tourismus gehört zudem zu den fünf wichtigsten Exportbranchen der Schweiz. Die Mitgliederbetriebe von HotellerieSuisse verfügen über zwei Drittel des diesbezüglichen Schweizer Bettenangebotes und generieren damit rund drei Viertel der entsprechenden Logiernächte. Als Dachverband von 13 regionalen Verbänden ist HotellerieSuisse in allen Landesteilen und Sprachregionen präsent und beschäftigt rund 100 Mitarbeitende.

Wir danken für die Kenntnisnahme unserer Position und stehen Ihnen bei Fragen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse

HotellerieSuisse



Claude Meier
Direktor



Nicole Brändle Schlegel
Leiterin Arbeit, Bildung, Politik

Info.paam@seco.admin.ch

Bianca Neubauer
Bereichsleiterin Recht & Soziales
Mitglied der Geschäftsleitung
Direktwahl +41 44 511 02 11
b.neubauer@holzbau-schweiz.ch

Zürich | 12. August 2020

Vernehmlassung zur Änderung des Entsendegesetzes

Sehr geehrte Damen und Herren

Gerne nehmen wir die Gelegenheit zur Stellungnahme in obgenannter Angelegenheit wahr.

1. Einleitung

Der Branchenverband Holzbau Schweiz vertritt die Interessen von rund 1200 Mitgliedbetrieben, welche ca. 13'600 Mitarbeiter beschäftigen. Die Holzbaubranche verfügt über einen allgemeinverbindlicherklärten Gesamtarbeitsvertrag, welcher die Mindestlöhne, Arbeitszeitbestimmungen, Ferien und weitere Anstellungsbedingungen für sämtliche Mitarbeitende (inklusive Lernende und Kader) innerhalb der gesamten Deutschschweiz und des Tessins einheitlich verbindlich regelt.

2. Stellungnahme

Wie erwähnt verfügt die Holzbaubranche über einen allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrag, welcher Mindestlöhne und weitere Mindestanstellungsbedingungen für sämtliche Holzbaubetriebe in der Deutschschweiz und im Tessin festlegt. Zusätzlich ist die Holzbaubranche eine jener Branchen, welche internationaler Konkurrenz ausgesetzt ist. Holzbaubetriebe aus dem Ausland verrichten regelmässig Tätigkeiten in der Schweiz. Beispielsweise indem sogenannte Fertighäuser im Ausland produziert und danach in der Schweiz montiert werden. Dank des allgemeinverbindlicherklärten GAV herrschen für sämtliche Holzbaubetriebe gleich lange Wettbewerbsspiele und für sämtliche Mitarbeitende der Holzbaubranche garantierte Mindestanstellungsbedingungen. Hierzu werden regelmässig Kontrollen durchgeführt. Dank des Entsendegesetzes müssen auch ausländische Betriebe für die Arbeiten in der Schweiz die Mindestlohnbedingungen einhalten. Insofern ist Holzbau Schweiz klar der Ansicht, dass branchenspezifische Mindestlöhne, welche auf die entsprechenden individuellen Bedürfnisse und Möglichkeiten einer Branche eingehen, eine überaus sinnvolle Massnahme sind.

Mit der Änderung des Entsendegesetzes sollen neu kantonale Mindestlöhne in das Entsendegesetz aufgenommen werden, damit diese auch für von ausländischen Unternehmen ausgeführte Tätigkeiten in der Schweiz anwendbar sind. Holzbau Schweiz lehnt eine Ausdehnung des Anwendungsbereichs von kantonalen Mindestlöhnen und die vorliegende Gesetzesanpassung insbesondere aufgrund der entstehenden Rechtsunsicherheiten ab. Vorab ist festzuhalten, dass die generelle Problematik von kantonalen Mindestlöhnen in einer Unterwanderung der Sozialpartnerschaft besteht. Dies, wenn sozialpartnerschaftlich vereinbarte Mindestlöhne für eine Branche von kantonalen Mindestlöhnen übersteuert werden.

Der Bund verfügt über die Kompetenzen, Vorschriften zum Schutz der Mitarbeitenden zu erlassen, so auch in der Entsendegesetzgebung. Gemäss dem Bundesgerichtsentscheid zum Mindestlohn Neuenburg können Kantone weitergehende sozialpolitische Massnahmen erlassen. Holzbau Schweiz ist der Ansicht, dass das Bundesgericht indes nicht ausdrücklich über die Frage entschieden hat, ob die Kantone auch einen Mindestlohn für entsandte ArbeitnehmerInnen erlassen dürfen. Damit wäre die Rechtsgrundlage für entsprechende Anpassungen am Entsendegesetz fraglich. Der Erlass von kantonalen Mindestlöhnen ist des Weiteren aus sozialpolitischer Sicht möglich, d.h. als sozialpolitische Massnahme. Entsandte Mitarbeitende sind primär keine Adressaten sozialpolitischer Massnahmen. Diese sind bei Entsandten kaum umsetzbar (vgl. nachfolgend). Von einer Einbettung von kantonalen Mindestlöhnen im Entsendegesetz ist deshalb abzusehen.

Es ist überaus fraglich, ob die Aufnahme von kantonalen Mindestlöhnen ins Entsendegesetz sinnvoll beziehungsweise ob das Ziel umsetzbar ist. Das Ziel von kantonalen Mindestlöhnen – existenzsichernde Löhne – kann beziehungsweise muss bei nur vorübergehend in einem Kanton tätigen Betrieben nicht eingehalten werden.

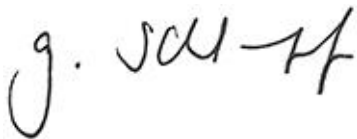
Sollten dennoch kantonale Mindestlöhne im Entsendegesetz aufgenommen werden, so ist eine Kollisionsregel unabdingbar. Eine Kollisionsregel für Fälle, in welchen Mindestlöhne aus allgemeinverbindlicherklärten GAV und kantonale Mindestlöhne anwendbar wären, wird in der aktuellen Fassung nicht getroffen. Im erläuternden Bericht wird ausgeführt, dass eine Gefahr einer Doppelsanktionierung derzeit nicht bestehe, da aktuell in Kraft stehende Mindestlohngesetze der Kantone eine Doppelsanktionierung ausschliessen würden. Eine Kollisionsregel im Bundesgesetz ist indes zwingend notwendig. Es ist nicht ausreichend, dass im erläuternden Bericht pauschal darauf verwiesen wird, dass künftige Gesetzesvorhaben im Bereich von kantonalen Mindestlohnbestimmungen den Ausschluss einer Doppelsanktionierung sicherstellen müssen. Einerseits muss für die ausländischen Betriebe klar sein, welche Mindestlöhne für sie nun gültig sind. Andererseits ist im Rahmen von Baustellenkontrollen Klarheit notwendig, welche Mindestlöhne jeweils anwendbar und zu kontrollieren sind. Diese Unsicherheit bezüglich der anwendbaren Mindestlöhne ist zu beseitigen. Der Verweis, dass einzelne Branchen oder nicht regelmässig tätige Arbeitgeber in den kantonalen Gesetzen von der Einhaltung der Mindestlöhne ausgenommen werden können, genügt wie erwähnt nicht. Auch müsste das Verbot der Doppelsanktionierung von Mindestlohnunterschreitungen durch paritätische Kommissionen und Kantone im Bundesgesetz aufgenommen werden. Es sollte durch das Bundesrecht einheitlich festgelegt werden, welche Mindestlöhne und Anstellungsbedingungen im Falle von Kollisionen von in allgemeinverbindlicherklärten Gesamtarbeitsverträgen festgehaltenen Bestimmungen sowie kantonalen Mindestlöhnen anwendbar und zu sanktionieren sind. Holzbau Schweiz ist dabei klar der Ansicht, dass die vom Bundesrat allgemeinverbindlich erklärten Mindestlöhne, welche spezifisch

sowie sozialpartnerschaftlich auf eine Branche abgestimmt sind und Wettbewerbsverzerrungen innerhalb dieser Branche über die Kantonsgrenzen hinweg verhindern sollen – auch seitens ausländischer Betriebe – den kantonalen Mindestlöhnen vorgehen sollten.

Allgemeinverbindlicherklärte Gesamtarbeitsverträge regeln das Arbeitsverhältnis umfassend und sind ein ausgewogenes, abgestimmtes Gesamtpaket. Im Sinne der flankierenden Massnahmen und der Rechtssicherheit sind diese daher mitsamt den darin enthaltenen Mindestlöhnen kantonalen Mindestlöhnen vorzuziehen. Das Ziel von kantonalen Mindestlöhnen ist bei nur vorübergehend in einem Kanton tätigen Betrieben wie erwähnt kaum zu erreichen.

Wir danken Ihnen für die Aufmerksamkeit und bitten Sie, unsere Ausführungen zu berücksichtigen.

Freundliche Grüsse



Gabriela Schlumpf
Direktorin



Bianca Neubauer
Bereichsleiterin Recht & Soziales
Mitglied der Geschäftsleitung

Eidgenössische Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung
Herr Bundesrat Guy Parmelin
Bundeshaus Ost
3003 Bern

Zürich, 25. Juni 2020

Änderung des Entsendegesetzes: Vernehmlassungsantwort von CallNet.ch

Sehr geehrter Herr Bundesrat Parmelin,
sehr geehrte Damen und Herren

Sie haben uns mit Schreiben vom 22. April 2020 eingeladen, zur Änderung des Entsendegesetzes Stellung zu nehmen. Für diese Gelegenheit zur Meinungsäusserung danken wir Ihnen bestens.

Nach Sichtung der Gesetzesänderung und der Ausführungen im erläuternden Bericht teilen wir Ihnen mit, dass wir die vorgeschlagenen Änderungen im Entsendegesetz vorbehaltlos und ohne Einschränkung unterstützen werden.

Wir danken Ihnen nochmals für die Möglichkeit zur Stellungnahme und verbleiben mit freundlichen Grüssen

CallNet.ch



Dario Tibolla
Präsident



Markus Hungerbühler
Geschäftsführer

Par courriel : info.paam@seco.admin.ch
Confédération suisse
Département de l'économie, de la formation et
de la recherche (DEFR)
Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO)

Tolochenaz, le 12 août 2020

Consultation relative à la modification de la loi fédérale du 8 octobre 1999 sur les mesures d'accompagnement applicables aux travailleurs détachés et aux contrôles des salaires minimaux prévus par les contrats-types de travail (Motion Abate 19.3473)

Madame, Monsieur,

Fondée en 2019, l'association constructionvaud a notamment pour but de défendre les intérêts de la construction, par une concertation et une coordination de ses membres en vue de prendre des positions communes à l'attention d'entités tierces (autorités politiques, autorités administratives, associations professionnelles, partis politiques, etc.) dans les domaines de l'économie privée, publique, de la formation professionnelle, juridique, technique, politique et des institutions sociales.

En application de l'art. 4 al. 1 de la loi fédérale du 18 mars 2005 sur la procédure de consultation (LCo ; RS 172.061), Constructionvaud vous adresse des déterminations spontanées sur l'avant-projet cité en exergue.

Constructionvaud salue l'introduction de dispositions sur le respect des conditions minimales de salaires figurant dans des lois cantonales, qui devrait combler une lacune de la loi actuelle. Cependant, Constructionvaud est d'avis que cette proposition de réglementation ne permet pas de régler certains problèmes qui affectent de manière régulière le détachement de travailleurs. Parmi ces problématiques, il convient de citer :

- le détournement des règles sur les conditions minimales de salaire et de travail opéré par certains employeurs peu scrupuleux, qui, en apparence, respectent ces *minima*, mais dans les faits procèdent à des retenues de salaires à leurs travailleurs, parfois sous forme de « ristournes », de retour dans le pays d'envoi pour « compenser » différents frais (transports, logement, etc.), ne leur laissant qu'une faible portion de leurs revenus, ou souvent par des moyens de pression tel que refus de rendre les documents d'identité si le travailleur n'est pas d'accord. Une solution consisterait à ordonner le versement des salaires sur des comptes consignés auxquels seuls les travailleurs auraient accès ou à introduire le paiement systématique d'une caution légale que l'employeur serait appelé à verser pour garantir le paiement desdits salaires ;
- le non-respect du devoir d'annonce (on rappelle ici que l'annonce peut intervenir même après le début effectif de la mission), qui s'explique par le fait que les règles sont trop souples en Suisse, alors qu'elles le sont beaucoup moins chez ses voisins, comme l'Italie, la France ou l'Allemagne (voir annexe).

- l'emploi d'étrangers interdits de séjour en Suisse ou ayant fait l'objet de mesures d'éloignement pour des motifs administratifs ou pénaux et qui ne pouvant plus y séjourner y reviennent travailler par le biais du détachement de travailleurs, souvent dans leur propre entreprise qu'ils ont créée dans un pays voisin de la Suisse ;
- le non-respect des règles en matière de repos et de pauses ;
- le non-respect des règles en matière de sécurité ;
- le non-respect des standards suisses de qualité dans la construction ;
- le non-respect de la durée maximale de 90 jours pour la présence des travailleurs détachés, certains d'entre eux étant envoyés ensuite par d'autres employeurs constitués en personne morale mais détenu par le même administrateur, si bien qu'il arrive fréquemment que des travailleurs effectuent en une année trois ou quatre missions de 90 jours.

Constructionvaud approuve également les propositions de règles relatives aux autorités de contrôle, mais est d'avis qu'il convient également de renforcer les dispositifs de lutte contre le dumping salarial en introduisant des dispositions applicables aux organes paritaires (commissions professionnelles paritaires). En effet, dans le cadre de la plupart des conventions collectives conclues dans le domaine de la construction (convention nationale pour le secteur principal de la construction en Suisse [CN], convention collective de travail du second œuvre romand [CCT-SOR], convention collective Métal-Vaud [CCT-MV]), les partenaires sociaux ont institué des organes de contrôle paritaire sous la forme d'associations dénommées « commissions professionnelles paritaires cantonales » (voir les art. 13 ss CN, 46 ss CCT-SOR et 10 ss CCT-MV). Celles-ci disposent, entre autres compétences, de la capacité de prononcer des peines conventionnelles. Cependant, ces entités ne bénéficient pas d'une délégation de puissance publique, contrairement à ce qui prévaut par exemple à l'égard des organisations du monde du travail en matière de formation professionnelle que l'art. 68a de l'ordonnance du 19 novembre 2003 sur la formation professionnelle (OFPr. ; RS 412.101) autorise à ordonner le versement des cotisations destinées au financement des cours en rendant une décision au sens formel, laquelle est assimilée à un jugement exécutoire au sens de l'art. 80 LP. Un arrêt rendu en 2014 par un tribunal de première instance dans le Canton de Berne a confirmé la problématique rappelée ci-dessus en considérant à juste titre que les conventions collectives constituent des instruments de droit privé, même lorsqu'elles sont étendues, et que le mécanisme de l'exécution commune prévue par l'art. 357b CO ne permet pas aux parties à la convention collective ou à leur commission paritaire de rendre des décisions exécutoires, comme le ferait une autorité administrative. La « décision » d'une commission paritaire n'est qu'une prise de position de partie ; même si elle n'a pas été contestée par son destinataire, elle ne constitue pas un titre de mainlevée définitive au sens de l'art. 80 LP (ni d'ailleurs une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP ; voir également TC FR, arrêt du 24 janvier 2008 = RFJ 2008, p. 83). Ainsi, lorsqu'une sanction infligée par une commission paritaire à un travailleur ou à un employeur n'est pas exécutée, il appartient aux parties contractantes d'agir en justice pour obtenir un jugement condamnatore à son encontre (Tribunal régional Jura bernois-Seeland, jugement du 3 avril 2014, CIV 13 1862, consid. 2.3.3). En définitive, la commission professionnelle paritaire doit ouvrir une action pécuniaire devant l'autorité judiciaire civile compétente selon la valeur litigieuse. Ce processus peut s'avérer long et coûteux et il n'est pas à exclure qu'un tribunal rejette les demandes ouvertes contre des entreprises dissidentes en se fondant sur le principe de la liberté contractuelle et sur l'absence d'adhésion par elles à la CCT concernée et à ses clauses pénales.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'existence d'une compétence décisionnelle ne peut être admise sans autre, mais doit reposer sur une base légale suffisante (et la délégation de tâches publiques à un organisme extérieur à l'administration peut comprendre implicitement le pouvoir

décisionnel nécessaire à l'accomplissement desdites tâches (TF 2C_715/2008 du 15 avril 2009 consid. 3.2 = RDAF 2010 I 425), pour autant qu'une loi spéciale ne l'exclue pas (ATF 129 II 331 consid. 2.3.1 = JdT 2004 I 645 ; TF 2C_715/2008 du 15 avril 2009 consid. 3.2 = RDAF 2010 I 425), la délégation de tâches publiques n'incluant cependant pas automatiquement le transfert implicite d'une compétence décisionnelle. En effet, selon la haute cour, il faut encore que l'exercice d'un pouvoir décisionnel s'avère indispensable pour permettre à l'organisme délégataire de tâches publiques d'accomplir celles-ci (ATF 137 II 409 consid. 6.2). Cela étant, qu'une compétence décisionnelle soit expressément déléguée à un organisme extérieur à l'administration ou qu'elle lui soit implicitement conférée à la faveur de la délégation d'une tâche publique dont l'exécution requerra nécessairement le transfert d'un pouvoir décisionnel à cet organisme, cette clause de délégation devra s'appuyer sur une base légale suffisante émanant du législateur au sens formel (voir par exemple art. 178 al. 3 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 [Cst. ; RS 101]) ; ATF 135 II 38 consid. 4.4 ; ATF 2C_715/2008 précité, consid. 3.2 *in fine* ; 2A.167/2005 du 8 mai 2006 consid. 7 et 10.2 = RDAF 2007 II 332 ; Aubert/Mahon, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, Berne, 2003, rem. n° 11 ad art. 178 Cst., p. 1358 ; BIAGGINI, Die schweizerische Bundesverfassung - Kommentar, Bernhard Ehrenzeller et al. [éd.], Cologne, 2008, 2^e éd., rem. nos 32 ss ad art. 178 Cst., p. 2642 ; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, Cologne, 2010, 6^e éd., § 1515, p. 340). L'exigence d'une base légale formelle n'exclut pas que le législateur puisse autoriser le pouvoir exécutif, par le biais d'une clause de délégation législative, à édicter des règles de droit (art. 164 al. 2 Cst. ; ATF 130 I 26 consid. 5.1 = JdT 2005 I 143) destinées à préciser les tâches publiques et les pouvoirs y afférents que la loi a confiés à une organisation extérieure à l'administration, ceci valant en particulier pour la délégation de tâches publiques mineures ou purement techniques, étant toutefois précisé que la clause de délégation législative en faveur du Conseil fédéral est soumise à des exigences strictes lorsqu'elle porte sur des tâches de puissance publique (BIAGGINI, op. cit., rem. n° 33 ad art. 178 Cst., p. 2642) ou lorsque les droits et obligations des personnes sont en jeu (art. 164 al. 1 let. c Cst.). Il lui faut dans un tel cas être suffisamment précise de manière à circonscrire les lignes fondamentales de la réglementation déléguée, soit le but, l'objet et l'étendue des pouvoirs délégués au Conseil fédéral (ATF 131 II 13 consid. 6.4.4 ; ATF 130 I 26 consid. 5.1 = JdT 2005 I 143 ; ATF 128 I 113 consid. 3c).

Dans le cas de l'art. 58 OFPr et des fonds pour le financement de la formation professionnelle, brièvement évoqué ci-avant, le Tribunal fédéral a considéré qu'il n'est pas nécessaire que leur création repose sur une base légale et ou sur une initiative de l'Etat, mais qu'il suffit que ce dernier renonce à accomplir lui-même une tâche d'intérêt public (ATF 137 II 529 consid. 7.3.1). Tel est le cas lorsque l'Etat laisse à la libre initiative des organismes de droit privé le soin d'exécuter une tâche d'intérêt public (SÄGESSER, *Regierungs – und Verwaltungsorganisationsgesetz*, in RVOG, 2007, p. 31), par exemple lorsque, comme dans le cadre de la loi fédérale du 13 décembre 2002 sur formation professionnelle (LFPr ; RS 412.10), la Confédération traite des organismes privés, en l'occurrence les organisations du monde du travail, comme de véritables partenaires en leur donnant compétence de se partager les tâches de promouvoir la formation professionnelle et le financement de cette dernière (ATF 137 II 399 consid. 1.2 ; TF 2_58/2009 du 4 février 2010 consid. 1.3). Cependant, pour que la tâche dont l'accomplissement était initialement laissé à l'initiative privée et au bon vouloir des organisations du monde du travail, et par voie de conséquence assujettie au droit privé, se transforme en une tâche de l'administration soumise au droit public fédéral, il faut une mesure législative ou réglementaire, et, plus particulièrement, en ce qui concerne l'alimentation de fonds de formation professionnelle, il est nécessaire que le Conseil fédéral déclare obligatoire l'alimentation dudit fonds. A partir de là, dans une telle hypothèse, l'organisation du monde du travail ne traite pas sur pied d'égalité avec les entreprises de la branche qui n'appartiennent pas au cercle de ses membres, mais reçoit de l'Etat, en sa qualité de partenaire de la Confédération et des cantons dans le domaine de l'encouragement de la formation professionnelle, le droit de percevoir une contribution auprès des entreprises concernées (ATF 137 II 399 consid. 1.6 *in fine*). Elle exerce alors une tâche de l'administration au sens de l'art. 178 al. 3 Cst. (ATF 137 II 529 consid. 7.3.2). Il est également utile de préciser que, pour le Tribunal

fédéral, il est également possible de déduire l'existence d'une délégation de tâches de l'administration à une organisation du monde du travail des conditions auxquelles le Conseil fédéral est en droit d'accéder à une demande d'extension de l'obligation de cotiser à un fonds de promotion : il faut notamment que l'organisation dispose de sa propre institution de formation et que les contributions soient investies dans des mesures de formation professionnelle qui bénéficient à toutes les entreprises, conformément à l'art. 60 al. 4 LFP (TF 2C_558/2009 du 4 février 2010 consid. 1.3 et 2 ; voir également MCF du 6 septembre 2000 relatif à une nouvelle loi sur la formation professionnelle, in FF 2000 5256, spéc. 5318 ss). En définitive, pour qu'une entité de droit privé reçoive valablement une compétence décisionnelle, il faut la réunion des conditions suivantes :

- l'existence d'une base légale de principe ;
- l'existence d'un intérêt public ;
- l'extension par voie d'arrêté fédéral de clauses applicables à une association professionnelle en vue de les rendre obligatoires à l'ensemble des entreprises actives dans le secteur concerné ;
- une clause de délégation en matière décisionnelle.

Une disposition allant dans le sens des considérants qui précèdent pourrait être intégrée dans le cadre de la LDét. et de la LECCT. Il serait également opportun de prévoir dans la LP une disposition conférant le rang de titre de mainlevée définitive aux décisions des CPP. Il est cependant utile de préciser que la loi fédérale du 28 septembre 1956 permettant d'étendre le champ d'application de la convention collective (LECCT ; RS 221.215.311), prévoit la possibilité d'une telle extension des règles relatives, entre autres aux contrôles (art. 2 let. a LECCT), et, plus particulièrement à une commission professionnelle paritaire, dont les compétences sont définies par les conventions collectives et portent en général sur le pouvoir d'effectuer des contrôles au sein des entreprises liées par la CCT pour signaler d'éventuels comportements contraires à la convention. L'extension poursuit le but que les dissidents respectent aussi la CCT, raison pour laquelle la décision étend également aux dissidents l'éventuelle obligation conventionnelle de se soumettre aux contrôles des organisations contractantes (TC ZH, arrêt du 22 février 1982 = AR/DTA 1983, p. 13 = JAR 1983, p. 276). En l'état du droit, il est utile de rappeler que l'organe de contrôle désigné par une CCT ne constitue pas une instance administrative de droit public dotée de compétences souveraines, à quelques exceptions près notamment le recouvrement des amendes conventionnelles si une exécution commune de la CCT a été convenue dans cette dernière, de sorte que l'organe de contrôle ne peut pas imposer directement ses décisions, lesquelles ne peuvent être considérées au plus que comme des directives qui ne garantissent qu'indirectement l'exécution des dispositions de la CCT étendue. Or, les modifications entrées en vigueur le 15 juillet 2013 dans la LDét. et son ordonnance d'application instituant une responsabilité solidaire en cas de non-respect des conditions minimales de travail et de salaire, bien que figurant dans une législation et réglementation ressortissant au droit public, ne créent que des règles de droit privé, dès lors qu'il appartient au travailleur de faire valoir ses prétentions devant les sous-traitants successifs à son employeur et jusqu'à l'entrepreneur contractant, sans intervention d'une quelconque autorité publique, ce qui rend le système inefficace, voire inefficace (Equey, op. cit., Rz 31). Il va sans dire qu'il existe un intérêt privé prépondérant et un intérêt public à ce que les travailleurs soient rémunérés au juste prix. Cela participe également à la création de conditions équitables en matière de concurrence et permet également aux autorités fiscales et aux assurances sociales de percevoir leur dû. En outre, en l'état, le fait pour un employeur de pratiquer le dumping salarial n'a pas de conséquences pénales à son encontre. L'amende conventionnelle poursuit donc un but similaire. Il est dès lors proposé de modifier, outre les dispositions topiques de la LDét, des art. de la LECCT et de la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP ; RS 281.1).

Art. 2 LDét Conditions minimales de travail et salaire

²quater (modifié) *Si les conventions collectives de travail déclarées de force obligatoire prévoient que les organes paritaires chargés de veiller à l'application de l'accord ont la possibilité d'infliger une peine conventionnelle, les dispositions prévues pour violation de l'art. 2 s'appliquent également aux employeurs qui ont détaché des travailleurs en Suisse et sont assimilées aux décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative et à un jugement exécutoire au sens de l'art. 80 de la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite.*

Art. 5 LECCT Effets à l'égard des parties contractantes

³ (nouveau) *Les décisions rendues par l'organe de contrôle institué par les parties contractantes sont assimilées aux décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative et à un jugement exécutoire au sens de l'art. 80 de la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite.*

Art. 80 LP 2. Par la mainlevée a. Mainlevée définitive

(al. 2) : *Sont assimilés à des jugements :*

5. (nouveau) *Les décisions rendues par les organes de contrôle institués par les parties contractantes à une convention collective ayant fait l'objet d'une décision d'extension au sens de la loi fédérale du 28 septembre 1956 permettant d'étendre le champ d'application de la convention collective de travail.*

En vous remerciant de donner à la présente la suite qu'elle mérite, nous vous prions d'agréer, Madame, Monsieur, nos salutations distinguées.

Enrique Zurita

David Equey

Président

Secrétaire général

Eidgenössisches Departement für Wirtschaft,
Bildung und Forschung WBF

Per Mail an:

Staatssekretariat für Wirtschaft SECO
info.paam@seco.admin.ch

Wisen, 10. August 2020

Vernehmlassungsantwort

Änderung des Entsendegesetzes

Sehr geehrte Damen und Herren

Der Verband feusuisse nimmt im obengenannten Vernehmlassungsverfahren gerne wie folgt Stellung:

I. Vorbemerkung

Der vorliegende Gesetzesentwurf dient der Umsetzung der Motion 18.3473 («Optimierung der flankierenden Massnahmen. Änderung von Artikel 2 des Entsendegesetzes»). Dieser sieht vor, ausländische Entsendebetriebe zur Einhaltung kantonaler Mindestlöhne zu verpflichten, sofern der entsprechende Anwendungsbereich die entsandten ArbeitnehmerInnen umfasst (Art. 2 Abs. 1^{bis} VE-EntsG).

feusuisse beurteilt den Gesetzesentwurf unter dem Gesichtspunkt von kantonalen Mindestlöhnen und nimmt entsprechend Stellung.

Der Bundesgerichtsentscheid vom 21. Juli 2017 zum Mindestlohn Neuenburg hat den Weg für die Einführung von kantonalen Mindestlöhnen geebnet. Kantonale Mindestlöhne führen zu Rechtsunsicherheit in Bezug auf deren Verhältnis zu allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen (ave GAV). Sie drohen die Bestimmungen der ave GAV auszuhebeln und gefährden so die Sozialpartnerschaft – ein essenzieller Erfolgsfaktor der Schweizer Wirtschaft.

Ave GAV regeln das Arbeitsverhältnis umfassend, indem sie etwa Bestimmungen zu Arbeitszeit, Freizeit, Löhnen und Lohnersatz gleichzeitig enthalten. Der ave GAV versteht sich als ausgewogenes, abgestimmtes Gesamtpaket. Im Sinne der flankierenden Massnahmen und der Rechtssicherheit sind daher die ave GAV mitsamt den darin enthaltenen Mindestlöhnen kantonalen Mindestlöhnen vorzuziehen.

feusuisse lehnt eine Ausdehnung des Anwendungsbereichs von kantonalen Mindestlöhnen kategorisch und die vorliegende Gesetzesanpassung aus folgenden spezifischen Gründen ab.

II. Fehlende Rechtsgrundlage

Der Bund verfügt über die Kompetenzen, Vorschriften zum Schutz der ArbeitnehmerInnen zu erlassen (Art. 110 BV). Die Entsendegesetzgebung fällt darunter. Gemäss dem Bundesgerichtsentscheid zum Mindestlohn Neuenburg können die Kantone weitergehende sozialpolitische Massnahmen erlassen. Aus Sicht von feusuisse fehlen im Bereich des Entsendegesetzes die Voraussetzungen dafür:

1. Das Bundesgericht hat nicht ausdrücklich über die Frage entschieden, ob die Kantone auch einen Mindestlohn für entsandte ArbeitnehmerInnen erlassen dürfen. Damit fehlt die Rechtsgrundlage für entsprechende Anpassungen am Entsendegesetz.
2. Der Erlass von kantonalen Mindestlöhnen ist nur aus sozialpolitischer Sicht zulässig. Entsandte ArbeitnehmerInnen sind primär keine Adressaten sozialpolitischer Massnahmen. Die Entsendegesetzgebung stützt sich auf wirtschaftspolitische Überlegungen. Daher ist eine Einbettung von kantonalen Mindestlöhnen im Entsendegesetz nicht zulässig und strikt davon zu trennen.

3. Die Entsendegesetzgebung dient des Weiteren der Bekämpfung von missbräuchlichen Lohnunterschreitungen, insbesondere im Zusammenhang mit den flankierenden Massnahmen. Dabei handelt es sich um arbeitsrechtliche Bestimmungen, die durch den Bundesgesetzgeber zu regeln sind.

III. Ineffiziente Doppelspurigkeiten

Gemäss aktueller Gesetzgebung gelten für ausländische Entsendebetriebe nur die Mindestlöhne in ave GAV und Normalarbeitsverträgen (NAV) (Art. 2 EntsG). Unterliegen Betriebe bzw. deren ArbeitnehmerInnen einem ave GAV, werden diese bezüglich Einhaltung der minimalen Lohn- und Arbeitsbedingungen von sozialpartnerschaftlichen Vertretern (paritätische Kommission; PK) kontrolliert. Findet ein NAV Anwendung, werden die Betriebe durch tripartite Kommissionen (TPK) kontrolliert.

Neu sollen gleichzeitig kantonale Mindestlöhne Anwendung auf ArbeitnehmerInnen von Entsendebetrieben finden. Ohne Kollisionsregelungen über die Anwendbarkeit verschiedener geltender Mindestlöhne bzw. in Bezug auf die Sanktion könnte ein Entsendebetrieb mehrfach kontrolliert bzw. sanktioniert werden (bspw. von der PK in Bezug auf die Einhaltung der ave GAV Bestimmungen und von kantonalen Behörden in Bezug auf die Einhaltung der kantonalen Mindestlöhne). Dies ist ineffizient, kostspielig und führt zu Abgrenzungsproblemen.

IV. Abschliessende Bemerkungen

feusuisse lehnt die vorliegende Umsetzungsvorlage der Motion 18.3473 umfassend ab. Insbesondere in Bezug auf die vorgeschlagene Anpassung von Art. 2 Abs. 1^{bis} VE-EntsG fehlt die Rechtsgrundlage (Absatz II).

Eventualiter sind die Art. 7 Abs. 1^{bis} VE-EntsG, Art. 7b VE-EntsG wie Art. 16a VE-GSA zu streichen. Zusätzlich sind Kollisionsregelungen betreffend Vollzug und Kontrolle betroffener Betriebe zu definieren, falls unterschiedliche Bestimmungen zum Mindestlohn bestehen (Absatz III). Grundsätzlich sind aus Sicht von feusuisse die Mindestlöhne in den ave GAV kantonalen Mindestlöhnen vorzuziehen (Absatz I).

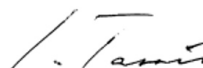
Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung der Haltung des Verbands feusuisse.

Freundliche Grüsse

feusuisse



Patrick Good
Vizepräsident



Corsin Farrér
Geschäftsführer

Conseils et support juridique
Affaire traitée par : Pierrette Eberhard

T +41 21 632 11 10
D +41 21 632 14 51
F +41 21 632 11 19
C Juridique@fve.ch

Notre réf : DEY/PED
Votre réf :

Tolochenaz, le 12 août 2020

Par courriel : info.paam@seco.admin.ch
Confédération suisse
Département de l'économie, de la formation et
de la recherche (DEFR)
Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO)

Consultation relative à la modification de la loi fédérale du 8 octobre 1999 sur les mesures d'accompagnement applicables aux travailleurs détachés et aux contrôles des salaires minimaux prévus par les contrats-types de travail (Motion Abate 19.3473)

Madame, Monsieur,

Fondée en 1904, la Fédération vaudoise des entrepreneurs (FVE ; ci-après : la fédération) est la plus importante association patronale de la construction dans le canton de Vaud. Elle réunit les métiers du gros œuvre, du second œuvre et de la construction métallique, soit plus de 2'800 entreprises, ce qui représente environ 23'000 travailleurs. Elle est membre, entre autres, de constructionvaud, de constructionromande, de constructionsuisse, et de la Société suisse des entrepreneurs (SSE). En tant que société coopérative elle a pour but, entre autres, la sauvegarde des intérêts des entrepreneurs et des maîtres d'état de tous les corps de métiers de l'industrie du bâtiment et des travaux publics et de représenter les intérêts de ses membres en particulier auprès des pouvoirs publics, lorsque l'intérêt de l'industrie du bâtiment et des travaux publics est en cause.

En application de l'art. 4 al. 1 de la loi fédérale du 18 mars 2005 sur la procédure de consultation (LCo ; RS 172.061), la fédération vous adresse des déterminations spontanées sur l'avant-projet cité en exergue.

La fédération salue l'introduction de dispositions sur le respect des conditions minimales de salaires figurant dans des lois cantonales, qui va combler une lacune figurant dans la loi actuelle. Cependant, la fédération est d'avis que cette proposition de réglementation ne permet pas de s'attaquer à certains maux pernicieux qui affectent de manière récurrente le détachement de travailleurs. Parmi ces problématiques, il convient de citer :

- le détournement des règles sur les conditions minimales de salaire et de travail opéré par certains employeurs peu scrupuleux, qui, en apparence, respectent ces *minima*, mais dans les faits procèdent à des retenues de salaires à leurs travailleurs, parfois sous forme de « ristournes », de retour dans le pays d'envoi pour « compenser » différents frais (transports, logement, etc.), ne leur laissant qu'une faible portion de leurs revenus, ou souvent par des moyens de pression tel que refus de rendre les documents d'identité si le travailleur n'est pas d'accord. Une solution consisterait à ordonner le versement des salaires sur des comptes consignés auxquels seuls les travailleurs auraient accès ou à introduire le paiement

systématique d'une caution légale que l'employeur serait appelé à verser pour garantir le paiement desdits salaires ;

- le non-respect du devoir d'annonce (on rappelle ici que l'annonce peut intervenir même après le début effectif de la mission), qui s'explique par le fait que les règles sont trop souples en Suisse, alors qu'elles le sont beaucoup moins chez ses voisins, comme l'Italie, la France ou l'Allemagne (voir annexe).
- l'emploi d'étrangers interdits de séjour en Suisse ou ayant fait l'objet de mesures d'éloignement pour des motifs administratifs ou pénaux et qui ne pouvant plus y séjourner y reviennent travailler par le biais du détachement de travailleurs, souvent dans leur propre entreprise qu'ils ont créée dans un pays voisin de la Suisse ;
- le non-respect des règles en matière de repos et de pauses ;
- le non-respect des règles en matière de sécurité ;
- le non-respect des standards suisses de qualité dans la construction ;
- le non-respect de la durée maximale de 90 jours pour la présence des travailleurs détachés, certains d'entre eux étant envoyés ensuite par d'autres employeurs constitués en personne morale mais détenu par le même administrateur, si bien qu'il arrive fréquemment que des travailleurs effectuent en une année trois ou quatre missions de 90 jours.

La fédération approuve également les propositions de règles relatives aux autorités de contrôle, mais est d'avis qu'il convient également de renforcer les dispositifs de lutte contre le dumping salarial en introduisant des dispositions applicables aux organes paritaires (commissions professionnelles paritaires). En effet, dans le cadre de la plupart des conventions collectives conclues dans le domaine de la construction (convention nationale pour le secteur principal de la construction en Suisse [CN], convention collective de travail du second œuvre romand [CCT-SOR], convention collective Métal-Vaud [CCT-MV]), les partenaires sociaux ont institué des organes de contrôle paritaire sous la forme d'associations dénommées « commissions professionnelles paritaires cantonales » (voir les art. 13 ss CN, 46 ss CCT-SOR et 10 ss CCT-MV). Celles-ci disposent, entre autres compétences, de la capacité de prononcer des peines conventionnelles. Cependant, ces entités ne bénéficient pas d'une délégation de puissance publique, contrairement à ce qui prévaut par exemple à l'égard des organisations du monde du travail en matière de formation professionnelle que l'art. 68a de l'ordonnance fédérale du 19 novembre 2003 sur la formation professionnelle (OFPr. ; RS 412.101) autorise à ordonner le versement des cotisations destinées au financement des cours en rendant une décision au sens formel, laquelle est assimilée à un jugement exécutoire au sens de l'art. 80 LP. Un arrêt rendu en 2014 par un tribunal de première instance dans le Canton de Berne a confirmé la problématique susévoquée en considérant en substance que les conventions collectives constituent des instruments de droit privé, même lorsqu'elles sont étendues, et que le mécanisme de l'exécution commune prévue par l'art. 357b CO ne permet pas aux parties à la convention collective ou à leur commission paritaire de rendre des décisions exécutoires, comme le ferait une autorité administrative. La « décision » d'une commission paritaire n'est qu'une prise de position de partie ; même si elle n'a pas été contestée par son destinataire, elle ne constitue pas un titre de mainlevée définitive au sens de l'art. 80 LP (ni d'ailleurs une reconnaissance de dette au sens de l'art. 82 LP ; voir également TC FR, arrêt du 24 janvier 2008 = RFJ 2008, p. 83). Ainsi, lorsqu'une sanction infligée par une commission paritaire à un travailleur ou à un employeur n'est pas exécutée, il appartient aux parties contractantes d'agir en justice pour obtenir un jugement condamnatore à son encontre (Tribunal régional Jura bernois-Seeland, jugement du 3 avril 2014,

CIV 13 1862, consid. 2.3.3). En d'autres termes, il est impératif que la commission professionnelle paritaire ouvre une action pécuniaire devant l'autorité judiciaire civile compétente selon la valeur litigieuse. Ce processus peut s'avérer long et coûteux et il n'est pas à exclure qu'un tribunal rejette les demandes ouvertes contre des entreprises dissidentes en se fondant sur le principe de la liberté contractuelle et sur l'absence d'adhésion par elles à la CCT concernée et à ses clauses pénales.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'existence d'une compétence décisionnelle ne peut être admise sans autre, mais doit reposer sur une base légale suffisante (et la délégation de tâches publiques à un organisme extérieur à l'administration peut comprendre implicitement le pouvoir décisionnel nécessaire à l'accomplissement desdites tâches (TF 2C_715/2008 du 15 avril 2009 consid. 3.2 = RDAF 2010 I 425), pour autant qu'une loi spéciale ne l'exclue pas (ATF 129 II 331 consid. 2.3.1 = JdT 2004 I 645 ; TF 2C_715/2008 du 15 avril 2009 consid. 3.2 = RDAF 2010 I 425), la délégation de tâches publiques n'incluant cependant pas automatiquement le transfert implicite d'une compétence décisionnelle. En effet, selon la haute cour, il faut encore que l'exercice d'un pouvoir décisionnel s'avère indispensable pour permettre à l'organisme délégataire de tâches publiques d'accomplir celles-ci (ATF 137 II 409 consid. 6.2). Cela étant, qu'une compétence décisionnelle soit expressément déléguée à un organisme extérieur à l'administration ou qu'elle lui soit implicitement conférée à la faveur de la délégation d'une tâche publique dont l'exécution requerra nécessairement le transfert d'un pouvoir décisionnel à dit organisme, cette clause de délégation devra s'appuyer sur une base légale suffisante émanant du législateur au sens formel (voir par exemple art. 178 al. 3 de la Constitution du 18 avril 1999 [Cst. ; RS 101]) ; ATF 135 II 38 consid. 4.4 ; ATF 2C_715/2008 précité, consid. 3.2 *in fine* ; 2A.167/2005 du 8 mai 2006 consid. 7 et 10.2 = RDAF 2007 II 332 ; Aubert/Mahon, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, Berne, 2003, rem. n° 11 ad art. 178 Cst., p. 1358 ; BIAGGINI, Die schweizerische Bundesverfassung - Kommentar, Bernhard Ehrenzeller et al. [éd.], Cologne, 2008, 2^e éd., rem. nos 32 ss ad art. 178 Cst., p. 2642 ; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, Cologne, 2010, 6^e éd., § 1515, p. 340). L'exigence d'une base légale formelle n'exclut pas que le législateur puisse autoriser le pouvoir exécutif, par le biais d'une clause de délégation législative, à édicter des règles de droit (art. 164 al. 2 Cst. ; ATF 130 I 26 consid. 5.1 = JdT 2005 I 143) destinées à préciser les tâches publiques et les pouvoirs y afférents que la loi a confiés à une organisation extérieure à l'administration, ceci valant en particulier pour la délégation de tâches publiques mineures ou purement techniques, étant toutefois précisé que la clause de délégation législative en faveur du Conseil fédéral est soumise à des exigences strictes lorsqu'elle porte sur des tâches de puissance publique (BIAGGINI, op. cit., rem. n° 33 ad art. 178 Cst., p. 2642) ou lorsque les droits et obligations des personnes sont en jeu (art. 164 al. 1 let. c Cst.). Il lui faut dans un tel cas être suffisamment précise de manière à circonscrire les lignes fondamentales de la réglementation déléguée, soit le but, l'objet et l'étendue des pouvoirs délégués au Conseil fédéral (ATF 131 II 13 consid. 6.4.4 ; ATF 130 I 26 consid. 5.1 = JdT 2005 I 143 ; ATF 128 I 113 consid. 3c).

Dans le cas de l'art. 58 OFPr et des fonds pour le financement de la formation professionnelle, brièvement évoqué ci-avant, le Tribunal fédéral a considéré qu'il n'est pas nécessaire que leur création repose sur une base légale et ou sur une initiative de l'Etat, mais qu'il suffit que ce dernier renonce à accomplir lui-même une tâche d'intérêt public (ATF 137 II 529 consid. 7.3.1). Tel est le cas lorsque l'Etat laisse à la libre initiative des organismes de droit privé le soin d'exécuter une tâche d'intérêt public (SÄGESSER, Regierungs – und Verwaltungsorganisationsgesetz, in RVOG, 2007, p. 31), par exemple lorsque, comme dans le cadre de la loi fédérale du 13 décembre 2002 sur formation professionnelle (LFPr ; RS 412.10), la Confédération traite des organismes privés, en l'occurrence les organisations du monde du travail, comme de véritables partenaires en leur donnant compétence de se partager les tâches de promouvoir la formation professionnelle et le financement de cette dernière (ATF 137 II 399 consid. 1.2 ; TF 2_58/2009 du 4 février 2010 consid. 1.3). Cependant, pour que la tâche dont l'accomplissement était initialement laissé à l'initiative privée et

au bon vouloir des organisations du monde du travail, et par voie de conséquence assujettie au droit privé, se transforme en une tâche de l'administration soumise au droit public fédéral, il faut une mesure législative ou réglementaire, et, plus particulièrement, en ce qui concerne l'alimentation de fonds de formation professionnelle, il est nécessaire que le Conseil fédéral déclare obligatoire l'alimentation dudit fonds. A partir de là, dans une telle hypothèse, l'organisation du monde du travail ne traite pas sur pied d'égalité avec les entreprises de la branche qui n'appartiennent pas au cercle de ses membres, mais reçoit de l'Etat, en sa qualité de partenaire de la Confédération et des cantons dans le domaine de l'encouragement de la formation professionnelle, le droit de percevoir une contribution auprès des entreprises concernées (ATF 137 II 399 consid. 1.6 *in fine*). Elle exerce alors une tâche de l'administration au sens de l'art. 178 al. 3 Cst. (ATF 137 II 529 consid. 7.3.2). Il est également utile de préciser que, pour le Tribunal fédéral, il est également possible de déduire l'existence d'une délégation de tâches de l'administration à une organisation du monde du travail des conditions auxquelles le Conseil fédéral est en droit d'accéder à une demande d'extension de l'obligation de cotiser à un fonds de promotion : il faut notamment que l'organisation dispose de sa propre institution de formation et que les contributions soient investies dans des mesures de formation professionnelle qui bénéficient à toutes les entreprises, conformément à l'art. 60 al. 4 LFPr (TF 2C_558/2009 du 4 février 2010 consid. 1.3 et 2 ; voir également MCF du 6 septembre 2000 relatif à une nouvelle loi sur la formation professionnelle, in FF 2000 5256, spéc. 5318 ss). En définitive, pour qu'une entité de droit privé reçoive valablement une compétence décisionnelle, il faut la réunion des conditions suivantes :

- l'existence d'une base légale de principe ;
- l'existence d'un intérêt public ;
- l'extension par voie d'arrêté fédéral de clauses applicables à une association professionnelle en vue de les rendre obligatoires à l'ensemble des entreprises actives dans le secteur concerné ;
- une clause de délégation en matière décisionnelle.

Une disposition allant dans le sens des considérants qui précèdent pourrait être intégrée dans le cadre de la LDét. et de la LECCT. Il serait également opportun de prévoir dans la LP une disposition conférant le rang de titre de mainlevée définitive aux décisions des CPP. Il est cependant utile de préciser que la loi fédérale du 28 septembre 1956 permettant d'étendre le champ d'application de la convention collective (LECCT ; RS 221.215.311), prévoit la possibilité d'une telle extension des règles relatives, entre autres aux contrôles (art. 2 let. a LECCT), et, plus particulièrement à une commission professionnelle paritaire, dont les compétences sont définies par les conventions collectives et portent en général sur le pouvoir d'effectuer des contrôles au sein des entreprises liées par la CCT pour signaler d'éventuels comportements contraires à la convention. L'extension poursuit le but que les dissidents respectent aussi la CCT, raison pour laquelle la décision étend également aux dissidents l'éventuelle obligation conventionnelle de se soumettre aux contrôles des organisations contractantes (TC ZH, arrêt du 22 février 1982 = AR/DTA 1983, p. 13 = JAR 1983, p. 276). En l'état du droit, il est utile de rappeler que l'organe de contrôle désigné par une CCT ne constitue pas une instance administrative de droit public dotée de compétences souveraines, à quelques exceptions près notamment le recouvrement des amendes conventionnelles si une exécution commune de la CCT a été convenue dans cette dernière, de sorte que l'organe de contrôle ne peut pas imposer directement ses décisions, lesquelles ne peuvent être considérées au plus que comme des directives qui ne garantissent qu'indirectement l'exécution des dispositions de la CCT étendue. Or, les modifications entrées en vigueur le 15 juillet 2013 dans la LDét. et son ordonnance d'application instituant une responsabilité solidaire en cas de non-respect des conditions minimales

de travail et de salaire, bien que figurant dans une législation et réglementation ressortissant au droit public, ne créent que des règles de droit privé, dès lors qu'il appartient au travailleur de faire valoir ses prétentions devant les sous-traitants successifs à son employeur et jusqu'à l'entrepreneur contractant, sans intervention d'une quelconque autorité publique, ce qui rend le système inefficace, voire inefficace (Equey, op. cit., Rz 31). Il va sans dire qu'il existe un intérêt privé prépondérant et un intérêt public à ce que les travailleurs soient rémunérés au juste prix. Cela participe également à la création de conditions équitables en matière de concurrence et permet également aux autorités fiscales et aux assurances sociales de percevoir leur dû. En outre, en l'état, le fait pour un employeur de pratiquer le dumping salarial n'a pas de conséquences pénales à son encontre. L'amende conventionnelle poursuit donc un but similaire. Il est dès lors proposé de modifier, outre les dispositions topiques de la LDét, des art. de la LECCT et de la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite (LP ; RS 281.1).

Art. 2 LDét Conditions minimales de travail et salaire

²quater (modifié) *Si les conventions collectives de travail déclarées de force obligatoire prévoient que les organes paritaires chargés de veiller à l'application de l'accord ont la possibilité d'infliger une peine conventionnelle, les dispositions prévues pour violation de l'art. 2 s'appliquent également aux employeurs qui ont détaché des travailleurs en Suisse et sont assimilées aux décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative et à un jugement exécutoire au sens de l'art. 80 de la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite.*

Art. 5 LECCT Effets à l'égard des parties contractantes

³ (nouveau) *Les décisions rendues par l'organe de contrôle institué par les parties contractantes sont assimilées aux décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative et à un jugement exécutoire au sens de l'art. 80 de la loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite.*

Art. 80 LP 2. Par la mainlevée a. Mainlevée définitive

(al. 2) : *Sont assimilés à des jugements :*

5. (nouveau) *Les décisions rendues par les organes de contrôle institués par les parties contractantes à une convention collective ayant fait l'objet d'une décision d'extension au sens de la loi fédérale du 28 septembre 1956 permettant d'étendre le champ d'application de la convention collective de travail.*

En vous remerciant de donner à la présente la suite qu'elle mérite, nous vous prions d'agréer, Madame, Monsieur, nos salutations distinguées.

David Equey

Directeur adjoint et Chef de service

Monsieur le Conseiller fédéral
Guy Parmelin
DEFR
Palais fédéral est
3003 Berne

Par email : info.paam@seco.admin.ch

Genève, le 10 août 2020

Consultation : Modification de la loi sur les travailleurs détachés (LDét)

Monsieur le Conseiller fédéral,

En date du 22 avril 2020, le Conseil fédéral a décidé de mener une consultation sur le projet de modification de la loi sur les travailleurs détachés (LDét) et de la loi sur le travail au noir (LTN).

Compte tenu de l'importance de la thématique, la Chambre de commerce, d'industrie et des services (CCIG) tient à faire part de sa position sur le projet en consultation.

La modification proposée a comme objectifs d'imposer aux employeurs étrangers qui détachent du personnel en Suisse de respecter un éventuel salaire minimum cantonal (art. 2, al. 1^{bis} LDét) et de permettre à la Confédération de réglementer la retenue et la restitution des subventions fédérales en cas de défaut d'exécution ou d'exécution imparfaite des tâches par les autorités cantonales (art. 7b LDét et art. 16 LTN).

Actuellement, la loi sur les travailleurs détachés prévoit que les employeurs doivent garantir à leurs employés au moins les conditions de travail et de salaire prescrites par les lois fédérales, les ordonnances du Conseil fédéral, les conventions collectives de travail déclarées de force obligatoire et les contrats-types de travail selon l'art. 360a CO (RS 220). Les prescriptions cantonales ne sont pas contraignantes dans ces cas-là.

Les cantons qui ont introduit un salaire minimum n'ont dès lors pas la possibilité de l'imposer aux travailleurs détachés. Avec l'avant-projet du Conseil fédéral, les entreprises devront respecter les salaires minimaux cantonaux, mais seulement pour autant que le champ d'application des lois cantonales pertinentes inclut les entreprises en question et les travailleurs détachés.

D'une manière générale, la CCIG soutient l'introduction d'une référence au salaire minimum dans la LDét ; soit à l'art. 2, al. 1^{bis}. Il paraît en effet souhaitable que les employeurs étrangers soient tenus de respecter le salaire minimum qu'un canton aurait décidé d'introduire sur son

territoire dans un but de politique sociale, même si cette solution reste à l'heure actuelle marginale en Suisse.

De même, il est compréhensible que les conséquences d'un défaut d'exécution de la LDét ou de la LTN soient inscrites dans la loi.

La CCIG entend néanmoins faire état des réserves suivantes :

Lorsqu'un organe de contrôle n'accomplit pas ses tâches d'exécution, les subventions accordées doivent être restituées. Cependant, les tâches d'exécution doivent être définies de manière plus concrète. Or, la stratégie et les procédures de contrôle peuvent varier d'un canton à l'autre, au risque que le résultat de l'évaluation varie fortement, en fonction de la méthode utilisée. Dès lors, il conviendrait de préciser comment sera évaluée une exécution imparfaite.

L'art. 7b, al. 3 LDét et l'art. 16a, al. 3 LTN prévoient que, dans les cas de rigueur, la Confédération peut renoncer partiellement ou entièrement à réduire ou supprimer l'indemnité ou à en exiger la restitution. Toutefois, le rapport explicatif manque de définir plus précisément dans quels cas la Confédération entend appliquer ces dispositions.

Enfin, la facturation systématique d'un taux d'intérêt moratoire annuel de 5 pour cent sur les sommes devant être restituées à la Confédération semble excessive.

En résumé, il paraît essentiel que les employeurs suisses et étrangers soient mis sur un pied d'égalité. Par ailleurs, les modifications proposées ne créent pas de nouvelles obligations, mais elles ancrent dans la loi une pratique établie par la jurisprudence du Tribunal fédéral.

Par conséquent, la CCIG soutient le principe des modifications législatives proposées dans la loi sur les travailleurs détachés (LDét) et la loi sur le travail au noir (LTN).

En vous remerciant par avance de l'attention que vous voudrez bien accorder à notre prise de position, nous vous prions de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'expression de notre parfaite considération.

Chambre de commerce, d'industrie et des services de Genève



Vincent Subilia
Directeur général



Nathalie Hardyn
Directrice Département politique

La Chambre de commerce, d'industrie et des services de Genève (CCIG) a pour objectif d'assurer une économie forte, permettant aux acteurs qui constituent le tissu économique local d'exercer leur activité de manière pérenne. Association de droit privé, indépendante des autorités politiques, la CCIG fait entendre la voix des entreprises, par exemple lors de consultations législatives cantonales et fédérales, et en formulant des propositions ayant trait aux conditions cadre économiques. La CCIG compte plus de 2 500 entreprises membres.