

Antrag

der Abg. Ulrich Müller u. a. CDU

und

Stellungnahme

des Wirtschaftsministeriums

Bürokratische Hemmnisse beim Einsatz deutscher Handwerker in der Schweiz

Antrag

Der Landtag wolle beschließen,
die Landesregierung zu ersuchen
zu berichten,

1. welche Erkenntnisse ihr über die Umsetzung des Personenfreizügigkeitsabkommens zwischen der Schweiz und der EU in Bezug auf die praktische Abwicklung von Handwerksaufträgen vorliegen, die deutsche Handwerker in der Schweiz wahrnehmen wollen;
2. welchen rechtlichen Beschränkungen oder administrativen Hindernissen sich Schweizer Handwerker bei der Abwicklung von Aufträgen in Deutschland ausgesetzt sehen;
3. was sie im Wege nachbarschaftlicher Beziehungen oder unter Zuhilfenahme der EU tun kann, um das Freizügigkeitsabkommen nicht durch unangemessene Hürden – gegebenenfalls auf beiden Seiten – faktisch ins Leere laufen zu lassen.

25. 04. 2007

Müller, Straub, Dr. Brenner, Netzhammer, Lusche, Hoffmann CDU

Begründung

Der vorliegende Antrag versteht sich als Ergänzung und Verfeinerung des Antrags 14/1061. Der Arbeitskreis der Wirtschaftskammern des Handwerks und des Gewerbes aus Deutschland, Österreich und der Schweiz berichtet über deutliche Beeinträchtigungen, die sich aus der einseitigen Festlegung und Handhabung sogenannter „Flankierender Maßnahmen“ vom 1. Juni 2004 in der Schweiz ergeben haben, um der dort befürchteten Gefahr von „Lohn-dumping“ durch deutsche oder österreichische Handwerker in der Schweiz zu begegnen. Dabei sind in der Schweiz unter anderem folgende Regeln aufgestellt worden:

- Meldepflicht 8 Tage vor Arbeitsbeginn.
- Regeln für die minimalen Arbeits- und Lohnbedingungen von aus dem Ausland entsandten Arbeitskräften.
- Möglichkeit der erweiterten Einführung von Mindestlöhnen in Normalarbeitsverträgen.
- Erleichterte Allgemeinverbindlichkeitserklärung von Gesamtarbeitsverträgen.
- Selbstständige müssen ihre Selbstständigkeit nachweisen.
- Hohe Strafen für ausländische Arbeitgeber bei Verstößen gegen die Regeln bis hin zum Marktausschluss.

Darüber hinaus spielen bei der praktischen Handhabung dieser Vorschriften vor allem drei Faktoren offenbar eine erhebliche Rolle: Der Aufbau und die ständige Präsenz von Kontrollbehörden, z. B. auf den Baustellen, die völlige Unübersichtlichkeit, Kompliziertheit und mangelnde Vergleichbarkeit des Schweizer Tarifrechts mit der Folge, dass sehr leicht auch unbeabsichtigte und geringfügige Verstöße gegen dieses unterlaufen können sowie die nach hiesigem Verständnis unangemessen hohen Geldbußen im Fall von Verstößen.

Gelegentlich ist von Schweizer Seite auch zu hören, dass es deren Handwerkern in Deutschland nicht viel anders gehe. Die Anfrage soll Gelegenheit geben, diesem Verdacht nachzugehen und die deutschen Regeln aus dem Handwerksrecht, der Allgemeinverbindlichkeit von Tarifverträgen, der Mindestlohnfrage, der Frage einer Ausländerdiskriminierung bei diesen Aspekten und dem Verwaltungsvollzug auf deutscher Seite (Aufklärungsmaßnahmen, Sanktionsmechanismen) darzulegen.

Insbesondere will der Antrag einen Anstoß dazu geben, dass wenigstens in den Bereichen von Transparenz, verbindlichen Auskünften, Vereinfachung und Sanktionen zu angemessenen Regeln kommt, die dem Zweck des Freizügigkeitsabkommens zwischen der Schweiz und der EU entsprechen.

Stellungnahme*)

Mit Schreiben vom 15. Juni 2007 Nr. 1–4252.2–SCZ/150.7 nimmt das Wirtschaftsministerium zu dem Antrag wie folgt Stellung:

1. welche Erkenntnisse ihr über die Umsetzung des Personenfreizügigkeitsabkommens zwischen der Schweiz und der EU in Bezug auf die praktische Abwicklung von Handwerksaufträgen vorliegen, die deutsche Handwerker in der Schweiz wahrnehmen wollen;

Nach der Ablehnung des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum im Dezember 1992 hat die Schweiz ihre Beziehungen zur Europäischen Union in mehr als 120 bilateralen, sektorenspezifischen Abkommen geregelt, die wichtigsten Abkommen sind als die „Bilateralen I und II“ bekannt.

Mit dem am 22. Juni 1999 als Teil der „Bilateralen I“ unterzeichneten und am 1. Juni 2002 in Kraft getretenen, „gemischten“ Abkommen zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits über die Freizügigkeit (im Folgenden Freizügigkeitsabkommen) sind die bis dato geltenden Beschränkungen in der Familienzusammenführung, des Niederlassungsrechts, der Berufsausübung und insbesondere die bisherige Verpflichtung, nach kurzfristiger Beschäftigung die Schweiz wieder zu verlassen, entfallen. Grundsätzlich werden Arbeitnehmern, Selbstständigen, Studenten, Rentnern und anderen nichterwerbstätigen Personen aus der EU sowie ihren nachzugsberechtigten Familienangehörigen die gleichen Zugangsrechte in der Schweiz wie in den Mitgliedstaaten der EU eingeräumt. Grenzüberschreitende Dienstleistungen können nach den Bestimmungen dieses Abkommens (Art. 5 i. V. m. den Anhängen I, II und III) an bis zu 90 Tagen pro Kalenderjahr erbracht werden.

Seit dem 1. Juni 2004 sind in der Schweiz für die Staatsangehörigen der EU-Mitgliedstaaten die Beantragung von Arbeits- und Aufenthaltsbewilligungen sowie die dabei zu beachtenden Vorschriften (Inländervorrang, vorgängige Lohnkontrolle) aufgehoben worden. Im Rahmen von Übergangsfristen hatte sich die Schweiz auch Zugangsquoten für Arbeitnehmer und Selbstständige vorbehalten; diese Quoten sind zum 1. Juni 2007 entfallen. Mit dem Abkommen werden auch die Diplome, Zeugnisse und Befähigungsnachweise entsprechend den EU-Regelungen gegenseitig anerkannt.

Bis zur vollständigen Umsetzung des Freizügigkeitsabkommens (2014) gelten noch zahlreiche Übergangsregelungen sowie Revisions- und Schutzklauseln. Zu beachten ist auch die Befristung des Abkommens: 2009 kann die Schweiz per Bundesbeschluss, der dem fakultativen Referendum untersteht, entscheiden, ob sie das Abkommen weiterführen will. Eine Aufkündigung des Freizügigkeitsabkommens durch die Schweiz würde allerdings dazu führen, dass möglicherweise alle 1999 vereinbarten sieben Sektorenabkommen („Bilateralen I“) beendet werden könnten, weil sie eine Klausel (sog. „Guillotine“) enthalten, die garantiert, dass alle Abkommen nur parallel in Kraft treten und ebenso alle parallel nur beendet werden könnten.

Das Abkommen enthält darüber hinaus Bestimmungen in Bezug auf den Ausschluss jeder Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit bei der Anwendung des Abkommens (Art. 2), eine Ermächtigung, alle mit der Freizügigkeit zusammenhängenden Rechte (u. a.: Recht auf Gleichbehandlung mit Inländern; berufliche Mobilität, aufenthaltsrechtliche Fragen) zu regeln, sowie allgemeine Bestimmungen hinsichtlich der Systeme der Koordinierung der sozialen Sicherheit (Art. 8 i. V. m. Anhang II). Außerdem sieht das Abkommen die Einsetzung eines „Gemischten Ausschusses“ (Art. 14) vor, dem die Vertragsparteien angehören (die Schweiz, die 27 Mitgliedstaaten der EU,

*) Der Überschreitung der Drei-Wochen-Frist wurde zugestimmt.

die Europäische Kommission), und der sich mit allen Anwendungsfragen des Abkommens befassen soll. Die Anhänge I bis III, die gleichermaßen rechtsverbindlich sind, enthalten Detailregelungen zu Fragen der ausländerrechtlichen Umsetzung der Freizügigkeit für Arbeitnehmer, Selbstständige und Nichterwerbstätige, zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit und zur gegenseitigen Anerkennung der beruflichen Qualifikationen.

Nach Art. 16 des Abkommens treffen die Vertragsparteien alle erforderlichen Maßnahmen, „damit in ihren Beziehungen gleichwertige Rechte und Pflichten, wie in den Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft, auf die Bezug genommen wird, Anwendung finden“ (Reziprozitätsprinzip). Allerdings gilt dies wegen des „statischen Ansatzes“ der bilateralen Abkommen nur für den Acquis und die Rechtsprechung der EU zum Stichtag der Unterzeichnung des Freizügigkeitsabkommens am 21. Juni 1999. So wird beispielsweise in Art. 22, Annex I, auf die EU-Richtlinie „über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen (Entsenderichtlinie 96/71/EG)“ ausdrücklich „Bezug genommen“. Die einschlägigen Bestimmungen der EU-Entsenderichtlinie müssen also nach Maßgabe des Abkommens ebenfalls bei der europa- und völkerrechtlichen Bewertung des Freizügigkeitsabkommens herangezogen werden. Die Landesregierung tritt dafür ein, dass die Europäische Kommission eine rechtliche Klärung darüber herbeiführt, inwieweit die EU-Entsenderichtlinie und die hieraus ableitbaren Anwendungsverpflichtungen im Hinblick auf die „Herstellung gleichwertiger Rechte und Pflichten“ in Art. 16 im Vollzug des Schweizer Entsenderechts zu berücksichtigen sind.

Kern der Regelungen des 1999 beschlossenen CH-Entsendegesetzes (Bundesgesetz über die minimalen Arbeits- und Lohnbedingungen für die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer) ist Artikel 2. Danach müssen Arbeitgeber für in die Schweiz entsandte Arbeitnehmer die Arbeits- und Lohnbedingungen einhalten, die sich aus Bundesgesetzen, Verordnungen des CH-Bundesrates oder aus allgemeinverbindlichen Gesamtarbeitsverträgen ergeben. Diese Minimalbedingungen beziehen sich auf:

- A) Minimale Entlohnung
- B) Arbeits- und Ruhezeiten
- C) Mindestdauer bei Ferien
- D) Arbeits- und Gesundheitsschutz am Arbeitsplatz
- E) Jugend- und Mutterschutz
- F) Nichtdiskriminierung; Gleichbehandlung von Frau und Mann.

Für die Bedingungen der Entlohnung und der Ferien sind diese Bestimmungen nicht zu beachten, wenn es sich um Arbeiten von geringem Umfang handelt, um Montage oder um erstmaligen Einbau, sofern die Arbeiten weniger als 8 Tage dauern und den Bestandteil eines Warenanlieferungsvertrages bilden. Diese Erleichterungen gelten aber nicht für das Bauhaupt- und Baunebengewerbe sowie das Hotel- und Gaststättengewerbe. Maßgeblich für den Vollzug dieses Gesetzes ist auch die am 21. Mai 2003 beschlossene „Verordnung über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer“ (EntsVO), die Konkretisierungen und Begriffsbestimmungen enthält.

Durch den Beitritt von zehn Mitgliedstaaten sind die bestehenden bilateralen, sektorenspezifischen Abkommen der Schweiz mit der EU quasi automatisch auf die neuen Mitgliedstaaten in ihrem rechtlichen Anwendungsbereich ausgedehnt worden. Diese Ausdehnung erfolgte aber nicht im Falle des Freizü-

gigkeitsabkommens, weil die Schweiz dieses „gemischte“ Abkommen nicht nur mit der EU/EG sondern auch mit ihren Mitgliedstaaten abgeschlossen hat. Durch ein spezifisches Zusatzprotokoll hat die Schweiz dann ein separates Übergangsregime ausgehandelt, das der Schweiz im Hinblick auf zuwanderungswillige Staatsangehörige aus den neuen Mitgliedstaaten Zuwanderungsbeschränkungen bis zum 31. Mai 2011 erlaubt (Kontingente, Inländer-vorrang, vorgängige Lohnkontrollen). Zusätzlich dazu hat das Schweizer Parlament am 17. Dezember 2004 einen Beschluss gefasst, der die Zustimmung zu diesem, das Freizügigkeitsabkommen ergänzenden Protokoll ausdrücklich mit einer Revision/Verschärfung der „flankierenden Maßnahmen“ zur Personenfreizügigkeit verknüpft hat. Daraufhin sind am 1. April 2006 die verschärften „flankierenden Maßnahmen“ in Kraft getreten, die zum Ziel haben, in der Schweiz eine Art „Lohn- und Sozialdumping“ zu vermeiden.

Wie die Antragsteller im Begründungsteil zutreffend bemerken, sind durch die Verschärfung des CH-Entsendegesetzes eine Reihe von neuen Tatbeständen und Kontrollauflagen eingeführt worden, die in der Praxis vor allem zu Problemen und Erschwernissen im Marktzugang für Handwerksbetriebe aus den Nachbarstaaten der Schweiz geführt haben.

Bei der 2004 beschlossenen Verschärfung geht es u. a. um:

- die Meldepflicht von Dienstleistungsanbietern 8 Tage vor Arbeitsbeginn (Art. 6 CH-EntsendeG);
- die erleichterte Allgemeinverbindlichkeitserklärung von Gesamtarbeitsverträgen;
- erhebliche Verschärfung der Strafen gegen ausländische Arbeitgeber, die gegen schweizerische Gesetze verstoßen, bis hin zum Ausschluss vom Schweizer Markt (etwa wenn sie rechtskräftige Geldbußen nicht bezahlen oder die Auskunft verweigern [Art. 9 Abs. 2 b EntsendeG]);
- Einführung eines öffentlich zugänglichen Verzeichnisses von ausländischen Betrieben, die gegen die entsprechenden Rechtsbestimmungen der Schweiz verstoßen haben („Internet-Pranger“);
- Abführung von Beiträgen an Ausgleichskassen für die allgemein verbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträge durch die ausländischen Dienstleistungserbringer, es sei denn, es werden für den gleichen Zeitabschnitt Beiträge an entsprechende Einrichtungen im Herkunftsstaat entrichtet. Im sog. InkassoPool (www.inkassopool.ch) sind derzeit 13 Branchen zusammengefasst, für die die Beiträge eingezogen werden. Einige paritätische Organe, wie z. B. die Zentrale Berufskommission Schreinergerwerbe, stellen den Betrieben die Vollzugskosten direkt in Rechnung. Daneben gibt es für das Baugewerbe den sog. Parifonds (www.parifondsbaue.ch);
- falls in dem jeweils für allgemein verbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrag die Verhängung einer Konventionalstrafe vorgesehen ist, kann diese Sanktion auch gegen ausländische Dienstleistungserbringer verhängt werden;
- Auferlegung der Kontrollkosten der Paritätischen Kommission auch an die ausländischen Dienstleistungserbringer;
- Präzisierung des Meldeverfahrens: Wichtige Aspekte des Arbeitsverhältnisses (wie Lohn oder Arbeitszeit) müssen den entsandten Arbeitnehmern schriftlich mitgeteilt werden;
- Selbstständige unterstehen den flankierenden Maßnahmen nicht. Sie müssen aber neu bei der Arbeitsaufnahme in der Schweiz die Selbstständigkeit nachweisen (Art. 1 B EntsendeG; z. B. durch Eintragung in ein Berufsre-

gister als selbstständig Erwerbstätiger, Vertrag mit einem Leistungsempfänger in der Schweiz).

Mit der Verschärfung des schweizerischen Entsendegesetzes und der Erweiterung der Kontrollbefugnisse der hierzu eingesetzten Kontrollorgane („Paritätische“ und „Tripartite Kommissionen“) war offensichtlich die Erwartung verbunden, dem Schweizer Volk und den Gewerkschaften die Zustimmung zur Ausweitung des Freizügigkeitsabkommens auf die am 1. Mai 2004 beigetretenen neuen Mitgliedstaaten zu erleichtern. Tatsächlich hat dann am 25. September 2005 die Ausweitung des EU-Freizügigkeitsabkommens und die Verschärfung der flankierenden Maßnahmen eine Mehrheit (56 % der Abstimmenden) gefunden. Erklärermaßen sollten die „flankierenden Maßnahmen“ vor allem einer „Billig-Konkurrenz“ und einem „Lohndumping“ mit Niedriglohnbeschäftigten aus den Staaten Mittel- und Osteuropas entgegenwirken. De facto treffen die am 1. April 2006 in Kraft getretenen „flankierenden Maßnahmen“ besonders stark deutsche Betriebe in Südbaden.

Die im Rahmen der flankierenden Maßnahmen eingesetzten „Paritätischen Kommissionen“ (bestehend aus der Gewerkschafts- bzw. Arbeitgeberseite) sind zuständig für die Einhaltung der Bestimmungen der für „allgemein verbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträge“ (im Folgenden GAV – im deutschen Sprachgebrauch „Flächentarifverträge“). Zu beachten ist, dass es jeweils einen „Grund-GAV“ gibt, der dem deutschen Manteltarifvertrag entspricht, sowie einen i. d. R. jährlich aktualisierten Mindestlohn-GAV, der dem deutschen Lohn tariff entspricht. In der Schweiz existiert kein gesetzlicher Mindestlohn.

Die „tripartiten Kommissionen“ (Sozialpartner und Vertreter der Kantone) sind zuständig für die Kontrolle der Lohn- und Arbeitsbedingungen in denjenigen Branchen, für die kein für allgemein verbindlich erklärter Gesamtarbeitsvertrag vorliegt. Sie beobachten die Entwicklung der Arbeitsmärkte und können bei der zuständigen Behörde (i. d. R. Kanton) einen Antrag auf Erlass „eines befristeten Normalarbeitsvertrages“ stellen, der auch Mindestlöhne vorsehen kann. Voraussetzung hierfür ist, dass in einer Branche oder in einem Beruf die orts-, beruf- oder branchenüblichen Löhne „wiederholt und in missbräuchlicher Weise“ unterboten werden (Art. 7 b CH-Entsendegesetz i. V. mit § 11 EntsendeVO). In der Praxis wichtiger ist in diesem Zusammenhang die Befugnis, dass die tripartiten Kommissionen die Schweizer Sozialpartner auffordern können, für bestimmte Branchen einen GAV abzuschließen, der dann über ein erleichtertes Verfahren für allgemein verbindlich erklärt werden kann.

Art. 9 CH-Entsendegesetz regelt die Sanktionsmöglichkeit der zuständigen kantonalen Behörde. Hieraus ergibt sich eine Möglichkeit, auch bei geringfügigen Verstößen gegen die minimalen Arbeits- und Lohnbedingungen nach dem Entsendegesetz eine Verwaltungsbuße bis zu CHF 5.000 auszusprechen, bei nicht nur geringfügigen Verstößen und bei Nichtzahlung einer Buße dem Arbeitgeber sogar zu verbieten, bis zu 5 Jahren in der Schweiz nicht mehr tätig zu werden. Hinzu kommt die Möglichkeit, einem Arbeitgeber, der gegen die Mindestbedingungen verstoßen hat, die Kontrollkosten (in einigen Kantonen sogar bis zu mehreren Tausend CHF) ganz oder teilweise aufzuerlegen. Strafbare ist ferner die Verweigerung von Auskünften oder die Angabe falscher Auskünfte, sofern dies vorsätzlich erfolgt.

Die EU-Entsenderichtlinie selbst enthält keine Regelungen zur Zulässigkeit einzelner Kontrollmaßnahmen, sondern verlangt in Art. 5 lediglich „wirksame Maßnahmen für den Fall der Nichteinhaltung der Richtlinie“. Die Europäische Kommission prüft allerdings solche Maßnahmen in den nationalen Entsendegesetzen der Mitgliedstaaten regelmäßig unmittelbar am Maßstab der Dienstleistungsfreiheit; sie hat schon verschiedentlich bestimmte Kon-

trollinstrumente als „unverhältnismäßige Einschränkungen“ der Dienstleistungsfreiheit kritisiert.

In der Antwort auf den Antrag des Abg. Lusche u. a. „Hemmnisse des wirtschaftlichen Handelns im Grenzraum“ in Drs. 14/1061 wurde bereits dargestellt, dass die gehandhabte Praxis des Vollzugs der „flankierende Maßnahmen“ in der Anwendung Erschwernisse für die deutschen Betriebe im grenznahen Raum verursacht hat. Diese Probleme führten zu einem vermehrten Beratungsaufwand der örtlichen Handwerkskammern sowie bei „Handwerk International“ in Stuttgart. So wandten sich 2005 10 Betriebe an die HWK Konstanz, 2006 waren es bereits 60 und 2007 liegen bis Juni bereits schon über 100 Fälle vor. Die HWK Freiburg hatte im Jahr 2005 406 Beratungen, im Jahr 2006 698 und bis Juni 2007 335, wobei 1/3 der Anrufer bei der HWK Freiburg nicht aus dem dortigen Kammerbezirk kommen.

Der vermehrte Beratungsaufwand könnte auch auf ein verändertes Kontrollverhalten hindeuten. Auf der Website des Amtes für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Zürich wird daraufhin hingewiesen, dass die Arbeitskontrollstelle Kanton Zürich (AKZ) ihre Kontrolltätigkeit auf „Risikobranchen“ konzentriert. In „erster Linie“ würden Kontrollen im Bauhaupt- und Baunebengewerbe durchgeführt sowie im Transportgewerbe, Detailhandel, in der Landwirtschaft und im Bereich der Temporärarbeiten. Nach dem Eindruck der Handwerkskammern Konstanz und Freiburg ist mittlerweile jedoch festzustellen, dass es sich bei den Prüfungen nicht mehr nur um Einzelfallprüfungen handelt, die auf stichprobenartigen Kontrollen einer Baustelle beruhen, sondern dass zwischenzeitlich vermehrt Überprüfungen quasi routinemäßig auch ohne konkrete Kontrollen vor Ort stattfinden.

Die „Vereinigung Schweizerischer Unternehmen in Deutschland (VSUD)“ hat mit Schreiben vom 22. März 2007 an Frau Bundesrätin Doris Leuthard, Eidgenössisches Volkswirtschaftsdepartement (SECO), den Versuch unternommen, die in der Praxis aufgetretenen Probleme aufzulisten und um eine entsprechende Reaktion und Abhilfe von Seiten der zuständigen Schweizer Behörden gebeten.

Bei den aufgetretenen Problemen in der betrieblichen Praxis geht es um die Transparenz der in den Kantonen jeweils zu beachtenden Vorschriften und um Zuordnungsproblemen wegen unterschiedlicher sprachlicher Berufsbezeichnungen, um die Umrechnungsmodalitäten der Löhne zur Ermittlung von Vergleichslöhnen, die Wahrung des Verhältnismäßigkeitsprinzips bei der Verhängung von Verfahrens- und Kontrollkosten bzw. von Konventionalstrafen sowie um Fragen, die sich aus der achttägigen Voranmeldefrist ergeben. In der nachfolgenden Darstellung wird auch auf die sich dabei stellenden Rechtsprobleme eingegangen.

Transparenz und Zuordnung: Generell wird von Seiten vieler Handwerksbetriebe Klage darüber geführt, dass (von Kanton zu Kanton unterschiedlich) nur schwer in Erfahrung zu bringen ist, welche minimalen Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen nach den GAVs jeweils gelten. Diese können zwar auf der Homepage von SECO unter www.seco-admin.ch heruntergeladen werden. Hier ist aber festzustellen, dass die einschlägigen Seiten ziemlich versteckt eingestellt sind (Pfad: Arbeit/Arbeitsrecht/Gesamtarbeitsverträge). Ferner ist die Handhabung kompliziert, da für jede Branche mehrere Dokumente vorliegen: der Basisbeschluss des CH-Bundesrates über die Allgemeinverbindlichkeit, der jeweils aktuelle CH-Bundesratsbeschluss mit den aktuellen Mindestlöhnen sowie der Basis-GAV, der quasi dem deutschen Manteltarifvertrag entspricht.

Aus den GAVs ergibt sich dann der regionale Geltungsbereich in Bezug auf die Gültigkeit in den Kantonen (z. B. Schreinerhandwerk Westschweiz). In einigen Bereichen, z. B. in der Gebäudetechnikbranche existiert nur ein Gesamtarbeitsvertrag, der in der gesamten Schweiz gilt. In diesen Fällen haben die Betriebe i. d. R. keine großen Probleme, die von ihnen einzuhaltenden Mindestlohnbestimmungen herauszufinden. Auch wenn in den vergangenen 2 Jahren sehr viele kantonale Regelungen von GAVs durch schweizweit geltende GAVs abgelöst worden sind, gibt es immer noch viele handwerkliche Bereiche, in denen die Betriebe mit einer Vielzahl von kantonalen Gesamtarbeitsverträgen konfrontiert werden.

So existiert ein GAV im Schweizerischen Dach- und Wandgewerbe, der für die ganze Schweiz gilt, mit Ausnahme der Kantone Waadt, Genf, Baselland und Baselstadt, die eigene Regeln haben. Der GAV im Schweizerischen Dach- und Wandgewerbe ist leicht auf der Seite von SECO zu finden. Den GAV für das Dach- und Wandgewerbe im Grenzkanton Baselland aber findet man nicht auf der Seite des SECO, sondern nur im Amtsblatt des Kantons Baselland (www.baselland.ch unter Amtsblatt, Allgemeine Bekanntmachungen, Veröffentlichungen vom 2. Februar 2006 und 26. Oktober 2006). Will ein Betrieb im Kanton Basel-Stadt tätig werden, muss er erst einmal herausfinden, dass das Dachdeckergewerbe dort unter das Basler Ausbaugewerbe fällt und dass der entsprechende GAV auf der Seite www.awa.bs.ch und „Dienstleistungen – Bilaterale Verträge und EU/EFTA“ veröffentlicht ist. Die GAV für Waadt und Genf scheinen überhaupt nicht im Internet eingestellt worden zu sein. Die Handwerksbetriebe scheitern häufig bei derart komplizierten Recherchen.

Weitere Probleme treten bei der Branchenzuordnung auf, da in der Schweiz bestimmte handwerkliche Tätigkeiten Branchen zugeordnet werden, die nicht mit den deutschen übereinstimmen. Beispiel: Steinmetz – Bau-GAV oder GAV Natursteinverarbeitung. Bestimmte Tätigkeiten, die in Deutschland wiederum eigene Branchen darstellen, gibt es in der Schweiz nicht. So werden die Bodenleger teilweise den Plattenlegern oder auch den Schreibern zugeordnet.

In Anbetracht der Vielzahl dieser Regelungen, die gerade die kleinen Handwerksbetriebe oft überfordern, hat der VSUD vorgeschlagen in der Schweiz eine „autorisierte Kontaktstelle“ einzurichten, bei der die jeweils gültigen GAV bezogen werden können. Die in Einrichtung einer derartigen „autorisierten Kontaktstelle“ entspräche auch den Anwendungsverpflichtungen der EU-Entsenderichtlinie, die in Art. 4 die Mitgliedstaaten verpflichtet zur:

- Benennung von ein oder mehreren Verbindungsbüros oder einzelstaatliche Stellen,
- Zusammenarbeit der Behörden, die für die Überwachung der Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen zuständig sind,
- Ergreifung von „geeigneten Maßnahmen“, die gewährleisten, dass die jeweils maßgeblichen Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen „allgemein zugänglich sind“.

Umrechnung: Hat ein deutsches Unternehmen, das in der Schweiz tätig werden will, die für ihn relevante, in der Schweiz gültige arbeitsrechtliche Grundlage (GAV, Normalarbeitsvertrag) ausfindig gemacht, müssen die hieraus abzuleitenden Schweizer Minimallohnbestimmungen mit dem in Deutschland herrschenden Lohnniveau vergleichbar gemacht werden. Als erster Schritt sind die in der Schweiz nach dortigem Entsendegesetz zu berücksichtigenden Lohnbestandteile zu ermitteln und auf einen Vergleichslohn auf Stundenbasis

herunterzurechnen. Generell enthalten viele GAVs nur Monatslöhne, so z. B. der für die Gebäudetechnikbranche.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass GAVs nicht nur Mindestarbeitsbedingungen regeln, wie dies zu vermuten wäre und wie es im deutschen Recht bei all-gemeinverbindlichen Tarifen im Allgemeinen der Fall ist. Vielmehr werden quasi alle Bereiche, die für ein Beschäftigungsverhältnis relevant sind, zwin-gend in den GAVs geregelt. Sie umfassen z. B. auch Regelungen über Ar-beitszeit, Überstunden, Urlaub, Zuschläge, Sonderzahlungen (13. Monatsge-halt) und Spesen (sog. Mittagsentschädigung, die zwischen CHF 10,- und 15,- angesetzt wird).

Damit gehen die in der Schweiz gem. Art. 1 EntsendeVO zu berücksichtigen- den Lohnbestandteile deutlich über jede verbindliche tarifliche Regelung in Deutschland hinaus und übertreffen sogar die Bindungswirkung des deut- schen Baugewerbes bei weitem. Für die deutschen Betriebe ist es daher also nicht nur ungewohnt, diese Vielzahl von zwingenden Regelungen einzuhal- ten, sie haben in der Praxis auch Probleme, diese schwierigen Regelungswerke zu verstehen, deren Inhalte zu ermitteln und diese dann in eigene Berechnungen umzusetzen.

Die Vergleichbarkeit der Schweizer Lohnbestandteile mit denen in Deutsch- land ist auch deshalb erschwert, weil die Krankenversicherung in der Schweiz nicht über Lohnnebenkosten (teil)finanziert wird. Darüber hinaus existieren unterschiedliche Systeme der Sonderzahlungen: alle GAV enthal- ten i. d. R. einen 13. Monatslohn. Häufig ist aber nicht bekannt, dass Betrie- be, die in Deutschland keinen 13. Monatslohn bezahlen, im Rahmen der Ver- gleichslohnermittlung verpflichtet sind, den Schweizer Basislohn um 8,33 % zu erhöhen. Viele deutsche Betriebe haben dies erst durch eine Lohnbuch- kontrolle durch Schweizer Kontrolleinrichtungen erfahren, die ihnen dann auch noch ein Bußgeld wegen Verstoßes gegen die Mindestlohnvorschriften auferlegt hatten.

Als nächsten Schritt müssen die ausländischen bzw. deutschen Betriebe die Lohnbestandteile der deutschen Löhne ermitteln, die für die Ermittlung des deutschen Vergleichslohnes relevant sind und die von den Schweizer Kon- trolleinrichtungen anerkannt werden. Dem arbeitsvertraglich vereinbarten deutschen Stundenlohn müssen die in prozentualen Anteilen ausgedrückten anderen (und von der Schweiz anerkannten!) Lohnbestandteile zuaddiert werden, also z. B. die Urlaubs- und Feiertagsregelungen oder der Arbeitge- beranteil an der Kranken- und Pflegeversicherung. Hieraus folgt dann der deutsche Vergleichslohn. Liegt der deutsche Vergleichslohn unterhalb des Schweizer Vergleichslohnes, ist vom deutschen Arbeitgeber ein entsprechen- der Entsendezuschlag als Differenz zum Schweizer Vergleichslohn zu ge- wahren.

Die Berücksichtigung der deutschen (erheblich höheren) Lohnnebenkosten als „Lohnbestandteile“ führt in der Praxis immer wieder zu Problemen. In Deutschland werden zusätzliches Urlaubsgeld, Weihnachtsgeld bezahlt und in vielen Branchen auch Direktversicherungen und sonstige Formen von Zu- schüssen zu Altersversorgungssystemen oder vermögenswirksame Leistun- gen gewährt. Oft wird es von den deutschen Betrieben versäumt, diese Sonderzahlungen anzugeben und/oder nachzuweisen. Teilweise bedürfen Sonderzahlungen zusätzlicher umfangreicher Erläuterungen, um von den Schweizer Kontrollbehörden akzeptiert zu werden. Abweichungen beim Ur- laub und auch Feiertagsregelungen sind aufwändig darzulegen und in die Be- rechnung mit einzubeziehen. Selbst für einen nur stundenweisen Einsatz der Mitarbeiter muss der deutsche Lohn zuzüglich einer schweizerischen Entsen-

deentschädigung ausbezahlt werden, wobei deren Berechnung unter Umständen länger dauern kann als die eigentliche Tätigkeit in der Schweiz.

Ein weiteres Problem ist die Ausweisung des Zuschlags bei Arbeiten in der Schweiz auf den Lohnabrechnungen. Einige Betriebe haben, um eine leichter handhabbare Methode zu finden, einen Zuschlag als Spesen ausgewiesen. Dieser Zuschlag wurde von Kontrollbehörden nicht akzeptiert, da es sich um „Entschädigungen“, nicht jedoch um einen „Entsendezuschlag“ handele. Entschädigungen seien aber keine Lohnbestandteile und daher bei der Vergleichsrechnung nicht berücksichtigungsfähig.

Ein aktuelles Problem ist auch der Umrechnungskurs. Hier ist eine allgemeine Handhabung durch die verschiedenen Kontrollbehörden nicht absehbar. Während in 2006 überwiegend von einem durchschnittlichen Jahreskurs von 1,55 ausgegangen wurde, ist der derzeit aktuelle Kurs (ca. 1,65) deutlich höher und kann daher bei geringeren Abweichungen durchaus ins Gewicht fallen.

Bei der jeweiligen Ermittlung der Vergleichslöhne liegt bislang kein einheitlicher Berechnungsmodus vor, der in der gesamten Schweiz gilt und für die ausländischen Betriebe Rechtssicherheit herstellt. Im Hinblick auf in der Praxis aufgetretenen Schwierigkeiten, wie die jeweiligen Vergleichslöhne zu ermitteln sind, hat SECO am 20. Februar 2007 eine Weisung erlassen, welche Lohnbestandteile nach Schweizer Entsenderecht jeweils zu berücksichtigen sind. Aus der Sicht der Handwerkskammer Freiburg ist die darin empfohlene Vorgehensweise ein Schritt in die richtige Richtung; es bleibe jedoch zu beobachten, ob die Kantone diese Weisung tatsächlich befolgen. Dem Wirtschaftsministerium liegen Informationen vor, dass die Europäische Kommission die jeweilige Berücksichtigung der Lohnbestandteile mit den Bestimmungen des Freizügigkeitsabkommens sowie dem hier relevanten EU-Recht überprüft.

Vollzug und pauschale Erhebung der Vollzugskosten:

Betriebe, die bezüglich der Einhaltung der Mindestlohnvorschriften kontrolliert werden, erhalten eine Aufforderung, bestimmte Unterlagen, wie z. B. Lohnabrechnungen, Arbeitsrapporte etc. einzureichen. In einigen Fällen haben die Schweizer Kontrollorgane die Vorlage des mit dem Bauherrn unterzeichneten Werkvertrages verlangt. Die Betriebe empfinden diese Aufforderung als unzulässigen Eingriff in Betriebsinterna.

Während das Entsendegesetz Kurzmontagen im Zusammenhang mit einem Werklieferungsvertrag eigentlich nicht erfassen sollte, wurde diese Ausnahmeregelung nach Mitteilung der Handwerkskammer Konstanz in praktisch allen GAVs wieder aufgehoben, in dem dort alle Montagearbeiten dem GAV unterworfen werden (Beispiel: Schreinerhandwerk). Entsprechendes gilt auch für Arbeiten im geringen Umfang. Der Handwerkskammer Konstanz sind Fälle bekannt, in denen alle Unterlagen gefordert wurden, obwohl es sich um einen Auftrag von gerade mal 4 Stunden handelte.

Seit der Verschärfung der flankierenden Maßnahmen werden die Kontroll- und Vollzugskosten der Gesamtarbeitsverträge auch von den ausländischen Betrieben ein- und auch nachgefordert (Art. 8 a CH-Entsendeverordnung, Art. 7 Abs. 4 CH-Entsendegesetz). Da auch die Schweizer Betriebe für die Vollzugskosten aufkommen müssen, könnte eingewandt werden, dass Inländer und Ausländer gleich behandelt werden. Aus der Sicht der deutschen Betriebe erweist sich diese Regelung jedoch als problematisch, weil die Gesamtarbeitsverträge häufig Pauschalbeträge vorsehen, die von den ausländischen Betrieben ebenso verlangt werden wie von den inländischen, allerdings

ohne Berücksichtigung des Umfangs ihrer Tätigkeit in der Schweiz. So sieht der GAV für das Schreinergewerbe einen Jahresgrundbeitrag von 200 CHF vor. Es liegen aber Fälle von Handwerksbetrieben vor, die im vergangenen Jahr jeweils nur 1 bzw. 2 Tage in der Schweiz tätig waren, und zwar mit 1 oder 2 Mitarbeitern. Ihnen wurde eine Rechnung über den vollen Jahresbeitrag 2006 zugestellt. Außerdem müssen sie noch die im GAV vorgesehenen Monatsbeiträge für diese Mitarbeiter entrichten, das führt pro Person noch einmal zu einem Zuschlag von 13 CHF/Monat.

Doppelsanktionierung. Mit der Erweiterung der flankierenden Maßnahmen im letzten Jahr wurde ferner geregelt, dass gegen ausländische Betriebe jetzt auch die in den GAV vorgesehenen Konventionalstrafen verhängt werden können (Art. 2 Abs. 2 quater CH-Entsendegesetz). Die Paritätischen Kommissionen machen von diesem Recht seit einiger Zeit rege Gebrauch. Viele deutsche Betriebe empfinden diese Vorgehensweise allerdings als eine „Doppelbestrafung“. Denn bei entsprechenden Verstößen müssen sie die in Art. 9 Entsendegesetz vorgesehenen Bußgelder und die Konventionalstrafe des GAV entrichten. Die Frage stellt sich, wie diese nur ausländische Betriebe treffende Mehrfachsanktionierung mit der grundlegenden Bestimmung des Nichtdiskriminierungsgebotes (Art. 2 Freizügigkeitsabkommen) zu vereinbaren ist, die jede Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit verbietet.

Die von der Kontrollbehörde (im Allgemeinen Paritätische Kommissionen) erhobenen Kontrollkosten variieren zudem erheblich – zwischen CHF 500,- und CHF 900,-. Die Kriterien, nach denen die Kontrollkosten festgesetzt werden, sind nicht bekannt. Entsprechendes gilt auch für die Festsetzung der Konventionalstrafe. Auch hier ist unklar, an welchen Grundsätzen sich die Paritätischen Kommissionen orientieren.

Zudem wird von den Beratungseinrichtungen des Handwerks festgestellt, dass der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit oft nicht gewahrt wird. Der Handwerkskammer Konstanz liegen Fälle vor, in denen bei einer Abweichung der Löhne von insgesamt unter CHF 100,- Kontrollkosten und Strafen von CHF 750,- bis CHF 900,- verhängt wurden. Der VSUD nennt einen Fall, bei dem sich die eigentliche Lohnunterschreitung auf 486,88 CHF belaufen hat, während das in diesem Zusammenhang verhängte Bußgeld plus Verfahrenskosten plus Kontrollkosten sich auf insgesamt 3.100 CHF addiert hat. Der Handwerkskammer Freiburg sind weitere Fälle dieser Art bekannt. Der VSUD fordert daher, dass bei Erstverstößen generell ein milderer Maßstab angelegt werden sollte.

Acht-Tage-Voranmeldefrist. Selbstständige Dienstleistungserbringer müssen sich bzw. ihre entsandten Mitarbeiter in der Schweiz, wenn sie innerhalb eines Kalenderjahres mehr als acht Tage in der Schweiz erwerbstätig sind, anmelden. Eine noch kürzere Frist gilt für Tätigkeiten des Bauhaupt- und Baunebengewerbes, Gastgewerbes, Reinigungsgewerbes in Betrieben und Haushalten, Überwachungs- und Sicherheitsdienstes sowie des Reisendengewerbes. In diesen Wirtschaftszweigen hat die Meldung unabhängig von der Dauer des Einsatzes vom ersten Tag an zu erfolgen.

Diese Anmeldepflicht bezieht sich auf Zahl und Namen der entsandten Arbeitnehmer, das Datum des Arbeitsbeginns und die voraussichtliche Dauer der Arbeiten, die Art der auszuführenden Arbeiten sowie den genauen Ort, an dem die Arbeiten erfolgen.

Die *Acht-Tage-Voranmeldefrist* wurde mit dem Argument eingeführt, dass die kantonalen Kontrolleinstellungen hinreichend Zeit zur Vorbereitung der entsprechenden Prüfverfahren und Inspektionen benötigen. Der VSUD hat angeführt, dass diese Frist als sehr lang anzusehen ist, gerade vor dem Hinter-

grund, dass die Auftraggeber in der Schweiz ein rasches und flexibles Vorgehen von ihrem ausländischen Auftragnehmer erwarten. Zusätzlich dazu hat der VSUD darauf hingewiesen, dass in Deutschland kein „Registrierungs- bzw. Genehmigungserfordernis“ existiert und die Meldung bis unmittelbar vor Beginn der Arbeiten abgegeben werden kann.

Dem Wirtschaftsministerium liegen Informationen vor, dass die Europäische Kommission die Acht-Tage-Voranmeldefrist und die bei deren Nichtbeachtung erfolgenden Sanktionen im Hinblick auf deren Vereinbarkeit mit der konstitutiven Wirkung von Art. 17 a, Annex I Freizügigkeitsabkommen (Untersagung der Beschränkung grenzüberschreitender Dienstleistungen innerhalb der 90-Tage-Frist) überprüft. Sollte der Acht-Tage-Voranmeldefrist lediglich eine deklaratorische Bedeutung zukommen, würde sich auch die Frage nach der Zulässigkeit bzw. Verhältnismäßigkeit der Sanktionen stellen, die wegen ihrer Nichtbeachtung verhängt wurden.

Art. 6 Ziff. 3 der EntsendeVO enthält daher auch eine Ausnahmeklausel, die vorsieht, dass in Notfällen, „wie Reparaturen, Unfällen, Naturkatastrophen oder anderen nicht vorhersehbaren Ereignissen“ die Arbeit vor Ablauf der achttägigen Frist beginnen kann. In diesem Zusammenhang ist die Frage aufgeworfen worden, ob Reparaturaufträge im Endkundenbereich – z. B. die Reparatur von Haushaltsgeräten – diesen Ausnahmetatbeständen zugeordnet werden können. In diesem Bereich erfolgt auch eine von Kanton zu Kanton unterschiedliche Vollzugspraxis. Deshalb erscheint eine schweizweite Klärung zur Herstellung von Rechtssicherheit erforderlich.

Während die im Vollzug des Entsendegesetzes verschärften „flankierenden Maßnahmen“ in der betrieblichen Praxis deutscher Unternehmen immer wieder zu Schwierigkeiten geführt haben, sind die handwerksrechtlichen Voraussetzungen für die Handwerksausübung in der Schweiz vergleichsweise liberal ausgestaltet. Grundsätzlich sind in der Schweiz keine Befähigungsnachweise erforderlich und es existiert auch keine Meisterpflicht. Es gibt auch keine Dachverbände für Unternehmen und Handwerk wie in Deutschland und Österreich, sondern regional fachübergreifende Gewerbeverbände ohne Pflichtmitgliedschaft, die einzelnen Berufsgruppen sind nicht geschützt. Ausnahmen bestehen in den sicherheitsrelevanten Bereichen wie bei Elektro-, Gas- und Wasserinstallationen, hierzu sind gewerberechtliche Zulassungen erforderlich.

Ergänzend zu der im Antrag gestellten Frage bezüglich der Umsetzung des Freizügigkeitsabkommens ist darauf hinzuweisen, dass bei der Abwicklung von grenzüberschreitenden Bauaufträgen in der Schweiz für deutsche Betriebe auch zollrechtliche Probleme auftreten können, die die Einfuhr von Baumaschinen betreffen. Für die vorübergehende Einfuhr von Baumaschinen bedarf es der Genehmigung durch die Schweizer Behörden mittels Erteilung einer sog. Zollanmeldung ZAVV (früher: „Freipass“). Für bestimmte Maschinen (Autokran, selbstfahrende Lkw-Hebebühnen) ist eine vorherige Bewilligung der örtlich zuständigen Zollkreisdirektion erforderlich, die teilweise nicht erteilt wird. Für Werkzeuge, „die man in der Hand tragen kann“, ist keine Genehmigung erforderlich. Zum Mitführen der Berufsausrüstung oder von Warenmustern benötigt man das sog. „Carnet ATA“, das bei der IHK erhältlich ist.

Grenzüberschreitende Handwerkertätigkeiten werden in der Regel heute durch das „Carnet-ATA“-Verfahren sehr erleichtert. Das Carnet ATA (Admission Temporaire/Temporary Admission) ist ein internationales Zolldokument, welches bei der vorübergehenden Ein- und Ausfuhr sowie der Durchfuhr (Transit) von Waren anstelle der sonst erforderlichen nationalen Zollpapiere verwendet werden kann. Durch das Carnet ATA wird der Carnet-Inhaber bzw.

dessen Vertreter von der Zahlung oder Hinterlegung von Zöllen und sonstigen Einfuhrabgaben beim Grenzübertritt befreit. In der Praxis fungiert die ausstellende örtlich zuständige Handelskammer hierbei als Bürge gegenüber den nationalen Zollbehörden. Konkret ist im Oberrheingebiet in den vergangenen 2 Monaten ein Fall bekannt geworden, bei welchem ein deutscher Unternehmer mit einer Hubarbeitsbühne im Wert von ca. 2 500 000 in der Schweiz Plakate aufhängen wollte und nicht ganz klar war, ob er hierfür die MwSt. hinterlegen musste.

2. welchen rechtlichen Beschränkungen oder administrativen Hindernissen sich Schweizer Handwerker bei der Abwicklung von Aufträgen in Deutschland ausgesetzt sehen;

Grundsätzlich werden dem nach dem Freizügigkeitsabkommen erfassten Personenkreis die gleichen Rechte wie in der Schweiz auch beim Zugang zu den Mitgliedstaaten der EU eingeräumt. Für die Schweizer Dienstleistungserbringer gelten also die nach Art. 5 dieses Abkommens eingeräumten Einreise- und Aufenthaltsrechte sowie die anderen Rechte des Abkommens. Schweizerische Unternehmen werden nach Maßgabe dieses Abkommens daher in Deutschland handwerksrechtlich genauso behandelt wie Unternehmen aus EU-Staaten, da für sie jetzt auch die EU/EWR-Handwerks-Verordnung gilt.

Bei den Voraussetzungen für die Handwerksausübung muss grundsätzlich danach unterschieden werden, ob eine Niederlassung in Deutschland gegründet wird oder nicht und ob es sich um ein zulassungspflichtiges Handwerk handelt oder nicht.

Niederlassung in Deutschland:

Nach § 1 HwO ist der selbstständige Betrieb eines *zulassungspflichtigen Handwerks* nur den in der Handwerksrolle eingetragenen natürlichen und juristischen Personen und Personengesellschaften gestattet.

Will ein schweizerischer Unternehmer mit einem zulassungspflichtigen Handwerk (Anlage 1 zur HwO) in Deutschland eine Niederlassung begründen, muss also eine Eintragung in die Handwerksrolle erfolgen. Diese ist von einer bestimmten Qualifikation des Inhabers oder Betriebsleiters abhängig (i. d. R. Meisterbrief). Dabei werden schweizerische Meistertitel oder einem Meistertitel gleichzustellende andere Abschlüsse (z. B. Ingenieurdiplome) i. d.R. ebenfalls anerkannt.

Die Voraussetzungen zur Eintragung in die Handwerksrolle können auch durch die Erteilung einer Ausnahmegewilligung nach § 9 HwO Abs. 1 in Verbindung mit der EU/EWR-Handwerksverordnung geschaffen werden. Davon ausgenommen sind jedoch das Schornsteinfeger- sowie die Gesundheitshandwerke. Eine Ausnahmegewilligung wird erteilt, wenn bestimmte Zeiten der Berufsausübung bzw. -ausbildung durch Bescheinigungen des Heimat- oder Herkunftsstaates nachgewiesen sind. In den Kammerbezirken Freiburg und Konstanz gab es bisher nach Auskunft der dortigen Handwerkskammern keinen einzigen Problemfall. Die Schweizer Betriebe haben entweder nachgewiesen, dass sie über eine Person mit hinreichender Qualifikation verfügen oder aber die Voraussetzungen der EU/EWR-Handwerk-Verordnung erfüllen.

In *zulassungsfreien und handwerksähnlichen Gewerben* (Anlage B zur HwO) ist im Fall einer Gründung einer Niederlassung in Deutschland eine Anzeige an die Handwerkskammer erforderlich zur Eintragung in das entsprechende Verzeichnis. Eine besondere Qualifikation und somit ggf. eine Ausnahmegewilligung ist nicht notwendig.

Neben den handwerksrechtlichen Voraussetzungen ist bei einer Errichtung einer Niederlassung in Deutschland eine Gewerbebeanmeldung erforderlich.

Grenzüberschreitende Tätigkeit ohne Niederlassung in Deutschland:

Wenn Tätigkeiten in einem *zulassungspflichtigen Handwerk* in Deutschland ausgeübt werden, ohne in Deutschland eine Niederlassung zu begründen (sog. grenzüberschreitende Tätigkeiten), ist ein Eintrag in die Handwerksrolle nicht erforderlich. Voraussetzung für die Durchführung der Tätigkeiten ist dann eine Bescheinigung gem. § 9 Abs. 2 HwO. Zuständig ist die Handwerkskammer, in deren Bezirk die Tätigkeit erstmals ausgeübt werden soll. Die Voraussetzungen für die Erteilung einer solchen Bescheinigung sind identisch mit denen für die Erteilung der Ausnahmegewilligung nach § 9 Abs. 1 HwO.

Grenzüberschreitende Tätigkeiten in *zulassungsfreien und handwerksähnlichen Gewerben* ohne Niederlassung in Deutschland unterliegen nach den Bestimmungen der Handwerksordnung keinen besonderen Voraussetzungen. Hier ist weder eine Bescheinigung erforderlich noch ein Eintrag bei der Handwerkskammer.

Für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung bzw. einer Bescheinigung nach § 9 Abs. 2 HwO sowie für die Eintragung in die entsprechenden Verzeichnisse erheben die Handwerkskammern Gebühren. Soweit eine Niederlassung in Deutschland begründet wird, wird der Unternehmer Pflichtmitglied in der HwK und ist somit beitragspflichtig.

Nach Mitteilung der Handwerkskammern Freiburg und Konstanz gab es in den letzten Jahren keine Probleme bei der Erteilung von Bescheinigungen nach § 9 Abs. 2 HwO an schweizerische Antragsteller.

Auch die arbeitsrechtliche Seite ist für die Schweizer Betriebe unproblematisch. Mitarbeiter, die abends wieder in die Schweiz zurückkehren, können unbegrenzt und ohne jede Voraussetzung in Deutschland eingesetzt werden. Im Gegensatz zu deutschen Betrieben in der Schweiz müssen Schweizer Betriebe in Deutschland kein Meldeverfahren durchlaufen. Schweizer Beschäftigte benötigen dann, wenn sie länger als 90 Tage in Deutschland zum Einsatz kommen, wegen der eingeschränkten Dienstleistungsfreiheit nach dem Freizügigkeitsabkommen eine Aufenthaltserlaubnis.

Unternehmen aus der Schweiz unterliegen wie auch alle anderen ausländischen Unternehmen dem deutschen Arbeitnehmer-Entsendegesetz, das in Umsetzung der EU-Entsenderichtlinie erlassen wurde. Das Gesetz ist in Deutschland in Bezug auf tarifvertragliche Arbeitsbedingungen bislang beschränkt auf den Baubereich und ab 1. Juli 2007 auch auf das Gebäudereinigerhandwerk. Auch das deutsche Arbeitnehmer-Entsendegesetz enthält in § 3 Meldepflichten für im Ausland ansässige Arbeitgeber. Schweizer Betriebe, die Bauleistungen in Deutschland erbringen, müssen ihre Mitarbeiter bei der Oberfinanzdirektion Köln anmelden. Diese Meldungen sind (unmittelbar) jeweils vor Beginn der Bauleistung schriftlich abzugeben. Ein Verstoß gegen einzelne Bestimmungen des deutschen Entsendegesetzes kann als Ordnungswidrigkeit mit einem Bußgeld bis zu 25.000 € verfolgt werden. In Deutschland werden jedoch Vollzugskosten im Gegensatz zur Schweiz nicht erhoben.

Auch viele andere europäische Mitgliedstaaten sehen die eine oder andere Form der Meldepflicht vor, teilweise auch mit Vorlaufzeiten von einem oder mehreren Tagen. Die Europäische Kommission stellt inzwischen Meldepflichten wohl nicht mehr grundsätzlich in Frage, sieht jedoch bestimmte

Fallgestaltungen als problematisch an, dazu gehört z. B. eine zu lange Vorlaufzeit.

Laut Darstellung des VSUD gab es bis 2002 für Schweizer Betriebe auf deutschen Baustellen Probleme, weil Verstöße gegen die Meldevorschriften des deutschen Arbeitnehmer-Entsendegesetzes „umgehend und massiv“ sanktioniert wurden. Probleme habe es bei den „häufigen“ Kontrollen auch dann gegeben, wenn ein Unternehmen nach damaliger Rechtslage beispielsweise nicht in der deutschen Handwerksrolle eingetragen war und/oder die Unterlagen nicht immer griffbereit auf der Baustelle verfügbar waren. Durch eine bessere Information über die in Deutschland zu beachtenden Vorschriften des deutschen Arbeitnehmer-Entsendegesetzes bzw. über die (inzwischen liberalisierte) deutsche Handwerksordnung treten diese Probleme mittlerweile nicht mehr auf.

In seinen damaligen Eingaben hatte der VSUD auch auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (EuGH) verwiesen, der entschieden habe, dass die nationalen Behörden und Gerichte zu prüfen haben, ob nicht besondere Umstände es rechtfertigen, dass Behörden nationale Vorschriften ausländischen Unternehmen gegenüber weniger strikt durchsetzen. Dies insbesondere dann, wenn gewünschte Unterlagen innerhalb angemessener Zeit nachgeliefert werden können (Rs. C-369/96, Rz. 65) oder es sich um ein Unternehmen in Grenznähe handelt (Rs. C-165/98, Rz. 41). Den deutschen Zollbehörden wurde vorgehalten, dass sie bei ihrem Vorgehen weder die vom EuGH angemahnten Kriterien noch die Gesamtsituation gebührend prüften und somit dieses Vorgehen „unverhältnismäßig“ sei.

Ein anderes, in der Vergangenheit aus schweizerischer Sicht bestehendes Problem, die Verpflichtung schweizerischer Bauunternehmen zur Teilnahme am Verfahren der deutschen (tarifvertraglichen) Urlaubskasse des Baugewerbes (ULAK), ist inzwischen durch ein Abkommen der deutschen und der schweizerischen Sozialpartner des Baugewerbes („Vereinbarung über die Freistellung Schweizer Unternehmen des Bauhauptgewerbes von der Teilnahme am deutschen Urlaubskassenverfahren der Bauwirtschaft sowie über die Freistellung deutscher Baubetriebe von den schweizerischen Urlaubsvorschriften im Entsendefall“) praktisch gelöst worden. Nach Maßgabe dieses Abkommens werden deutsche Bauunternehmen im Falle einer Entsendung in die Schweiz und Schweizer Unternehmen im Fall einer Entsendung nach Deutschland unter bestimmten Umständen jeweils von der Teilnahme am vor Ort geltenden Urlaubssystem befreit. Offen ist die Teilnahmeverpflichtung derjenigen schweizerischen Unternehmen am deutschen Urlaubskassenverfahren, die von diesem Abkommen nicht erfasst sind und deshalb nach wie vor eine doppelte Beitragslast – eine in Deutschland und eine in der Schweiz – tragen müssen.

In dem erwähnten Schreiben des VSUD vom 22. März 2007 wird als Fazit festgestellt: „Mit Blick auf die entgegenkommende Behandlung, die schweizerische Unternehmen in Deutschland bei den Meldungen nach dem deutschen Arbeitnehmer-Entsendegesetz erfahren, wäre es nur recht und billig, wenn die Schweiz im Sinne der Gegenseitigkeit und Fairness allen ausländischen Unternehmen, die in der Schweiz vorübergehend grenzüberschreitende Leistungen erbringen möchten, eine ähnliche Behandlung zukommen ließe.“

3. was sie im Wege nachbarschaftlicher Beziehungen oder unter Zuhilfenahme der EU tun kann, um das Freizügigkeitsabkommen nicht durch unangemessene Hürden – gegebenenfalls auf beiden Seiten – faktisch ins Leere laufen zu lassen.

Im Wege ihrer gutnachbarschaftlichen Beziehungen zu den Grenzkantonen der Schweiz und zum Schweizer Bundesrat setzt sich die Landesregierung dafür ein, eine Lösung für die in jüngster Zeit zu Tage getretenen Erschwernisse im Marktzugang für deutsche Betriebe in der Schweiz zu finden. Im Vordergrund stehen dabei eine verbesserte Transparenz der in der Gesamtschweiz und den Kantonen jeweils einschlägigen minimalen Arbeits- und Lohnbedingungen, mehr Rechtssicherheit im kantonalen Vollzug der jeweiligen Rechtsbestimmungen sowie die Überprüfung von Praktiken, die als „unverhältnismäßig“ sowie als „Diskriminierung“ aufgrund der Staatsangehörigkeit empfunden werden können. Darüber hinaus unterstützt die Landesregierung die Bemühungen der Europäischen Kommission, die im Zusammenhang mit dem Vollzug der „flankierenden Maßnahmen“ aufgetretenen und dargestellten Problemfälle im Hinblick auf deren rechtliche Konformität mit EU-Recht (z. B. EU-Entsenderichtlinie), dem Recht der WTO sowie allgemeinen völkervertragsrechtlichen Grundsätzen zu klären.

Die Landesregierung beteiligt sich aktiv in den Gremien der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit der Oberrheinkonferenz (ORK) und der Internationalen Bodenseekonferenz (IBK), an deren laufenden Arbeiten und Projekten auch die im jeweiligen Mandatsgebiete liegenden Schweizer grenznahen Kantone mitwirken. Zwischen den Handwerkskammern Elsass, Karlsruhe, Pfalz und der Wirtschaftskammer Baselland besteht seit längerer Zeit ein grenzüberschreitendes Beratungsnetz für Handwerk und KMU (www.transinfonet.org), das entsprechende Beratungsleistungen am Oberrhein und verschiedene Merkblätter für grenzüberschreitend tätige Betriebe, darunter auch eines zu Bau- und Montagearbeiten in der Schweiz sowie eines zur vorübergehenden Tätigkeit Schweizer KMU in Deutschland, anbietet.

Im Mandatsgebiet der Internationalen Bodenseekonferenz (IBK) hat sich die Kommission Wirtschaft wiederholt mit den „flankierenden Maßnahmen“ befasst. Das Wirtschaftsministerium hat zudem maßgeblich an der Organisation eines Besuchs dieser Kommission in Brüssel am 25./26. September 2006 mitgewirkt. In diesem Zusammenhang wurden in der dortigen „Mission der Schweiz bei der EU“ in Anwesenheit der zuständigen Fachvertreter der Kommission und der Schweizer Vertretung die mit der Umsetzung des Freizügigkeitsabkommens aufgetretenen Fragen eingehend und freimütig erörtert. Rund um den Bodensee hat sich zudem Anfang 2003 die EURES-Grenzpartnerschaft Bodensee etabliert, an der sich Verbände und die Arbeitsverwaltungen aus Österreich, der Schweiz, Deutschlands und Liechtensteins beteiligen. EURES Bodensee hat einen Ratgeber unter dem Titel „Unternehmen ohne Grenzen – Aufträge abwickeln in der Bodenseeregion“ veröffentlicht, in dem detailliert alle arbeits-, steuer-, versicherungs- und zollrechtlichen Fragen dargestellt werden, die bei der Abwicklung in den vier Staaten des IBK-Mandatsgebietes zu beachten sind. Der Ratgeber kann auch unter www.jobs-ohne-grenzen.org heruntergeladen werden. Auch der Arbeitskreis „Handwerk am Bodensee“, in dem die Handwerkskammern rund um den See zusammengeschlossen sind, hat sich mit den flankierenden Maßnahmen befasst und eine rechtliche Prüfung in Aussicht gestellt.

Die Landesregierung beobachtet die Arbeiten und Erörterungen des nach Art. 14 Freizügigkeitsabkommen eingesetzten „Gemischten Ausschusses“ der Vertragsparteien (Mitgliedstaaten, Schweiz, Kommission). Das Wirtschaftsministerium steht mit den zuständigen Dienststellen der Kommission in Kontakt, um auf die aufgetretenen Probleme hinzuweisen. Bei der anstehenden Sitzung des „Gemischten Ausschusses“ am 10. Juli 2007 in Brüssel sollen einige der im Vollzug der flankierenden Maßnahme aufgetretenen und dargestellten Probleme angesprochen und erörtert werden. Die Landesregierung Baden-Württemberg wie auch andere Grenzregionen drängen die Europäische Kommission darauf, im „gemischten Ausschuss“ auf eine europä-

rechtskonforme Vollzugspraxis hinzuwirken, damit die mit dem Freizügigkeitsabkommen generell erfolgten Erleichterungen und Liberalisierung bei der Erbringung grenzüberschreitender Dienstleistungen erhalten bleiben.

Das Freizügigkeitsabkommen haben der Schweiz und Baden-Württemberg klare Vorteile gebracht. Für die Handwerksbetriebe in Baden-Württemberg ist die Schweiz trotz der dargelegten Probleme mit dem schweizerischen Entsenderecht nach wie vor attraktiv. Aus einer im März 2007 vorgelegten Umfrage der Mitglieder der Handwerkskammer Konstanz, die vom Forschungsinstitut Mittelstand e. V. durchgeführt wurde, ergibt sich, dass generell die Ausweitung der Kundenbasis, ein höheres Entgelt und eine bessere Zahlungsmoral für ein handwerkliches Engagement in der Schweiz sprechen. In der Stellungnahme auf den Antrag des Abg. Lusche u. a. „Hemmnisse des wirtschaftlichen Handelns im Grenzraum“ in Drs. 14/1061 wurde bereits dargestellt, dass mit dem Inkrafttreten des Freizügigkeitsabkommens und der „Bilateralen I“ die Exporte aus Baden-Württemberg in die Schweiz überdurchschnittlich stark angestiegen sind. Als Sprungbrett in den EU-Binnenmarkt mit 27 Mitgliedstaaten ist gerade Baden-Württemberg als Investitionsstandort für Schweizer Unternehmen besonders attraktiv. Laut einer Erhebung von „Baden-Württemberg International (BW-I)“ sind derzeit 805 Firmen mit mind. 20 % Anteil aus der Schweiz in Baden-Württemberg angesiedelt. Im Jahr 2006 haben sich nach Kenntnis von BW-I 32 Firmen aus der Schweiz (ebenfalls ab 20 % Anteil) neu in Baden-Württemberg niedergelassen.

Aus der Stellungnahme auf den Antrag des Abg. Wolf u. a. „Auswanderung deutscher Arbeitnehmer in die Schweiz und nach Österreich“ in Drs.14/1004 geht hervor, dass die Anzahl der deutschen Erwerbstätigen in der Schweiz im Jahresdurchschnitt 2003 bis 2006 von ca. 78.000 auf 103.000 gestiegen ist, das entspricht einem Anstieg von 31 %. Damit kann die Schweiz den dortigen Fachkräftemangel auffangen. Der in der Fragestellung vermittelten Bewertung, dass das Freizügigkeitsabkommen durch „unangemessene Hürden... faktisch ins Leere lief“ kann trotz der dargelegten offenen Fragen nicht gefolgt werden.

In Vertretung

Dr. Freudenberg
Ministerialdirektor