



Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt

An den Grossen Rat

11.5073.02

WSU/P115073
Basel, 30. März 2011

Regierungsratsbeschluss
vom 29. März 2011

Interpellation Nr. 16 Jürg Meyer betreffend Verhinderung von Arbeitsdumping im Rahmen des Lugano-Übereinkommens, eventuell zu ergänzen mit Hilfe der bilateralen Verträge

(Eingereicht vor der Grossratssitzung vom 2. März 2011)

„Unbestritten ist im Hinblick auf die Personenfreizügigkeit bei den Verbänden der Arbeitgebenden und Arbeitnehmenden, dass die orts- und berufsüblichen Lohn- und Arbeitsbedingungen, unter anderem die gesamtarbeitsvertraglichen Regelungen, gegenüber allen Arbeitgebenden durch intensive Kontrollen grenzüberschreitend geschützt und ihre Verletzungen wirksam geahndet werden müssen. Um dies sicherzustellen, hat der Kanton Basel-Landschaft die Kautionspflicht mit zu hinterlegenden Beträgen bis zu CHF 20 000 eingesetzt. Damit sollen Konventionalstrafen, sowie Kontroll- und Verfahrenskosten, bedingt durch die Verletzung arbeitsrechtlicher Normen, abgesichert werden. Das Bundesgericht hat nun diese Kautionspflicht geschützt. Deren Einführung steht jetzt auch in anderen Kantonen ernsthaft zur Diskussion.

Eigentlich sollte das Lugano-Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, in der gegenwärtigen Fassung vom 30. Oktober 2007, welchem vor allem die Mitgliedstaaten der Europäischen Union und die Schweiz angehören, die Kautionspflicht überflüssig machen. Denn es regelt die Anerkennung und Vollstreckung zivilrechtlicher Entscheide, unter anderem auch in den Bereichen des Arbeitsrechts, in den beteiligten Ländern. Doch offensichtlich ist dieses Abkommen im Hinblick auf die flankierenden Massnahmen gegen Arbeitsdumping zu den bilateralen Verträgen noch nicht wirksam geworden. Die Durchsetzung von Forderungen aus diesen Massnahmen ist bei ausländischen Gerichten und Behörden offensichtlich noch nicht möglich oder ist mit zu grossem Aufwand verbunden. Auch der Kanton Basel-Stadt hat ein dringendes Interesse, dass die orts- und berufsüblichen Lohn- und Arbeitsbedingungen nicht durch Dumping gedrückt werden. Mit der Kautionspflicht können vor allem für Kleinbetriebe Probleme verbunden sein. Darum ist sie umstritten. Auf jeden Fall muss sie sorgfältig nach der Leistungskraft der Betriebe abgestuft werden.

Im Hinblick auf diese Situation besteht ein Interesse, dass die Kautionspflicht im Sinne des Lugano-Übereinkommens abgelöst werden kann durch die wirklich griffige Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen zum Schutz der Arbeitnehmenden vor Arbeitsdumping. Neue Gelegenheiten, um dies sicherzustellen, bieten die in Aussicht stehenden Gespräche zwischen der Schweiz und der EU um eine mögliche Erweiterung der bilateralen Verträge. Wenn diese jetzt auf europäischer Seite in Schwierigkeiten geraten, muss umso mehr Gewicht gelegt werden auf die wirksame Durchsetzung des bereits geltenden Rechts, unter anderem der Regelungen über die wechselseitige Aner-

kennung und Vollstreckung von Entscheiden und Urteilen. Hilfreich können ebenso auch allgemeine Mindestlohnregelungen im Sinne der jetzt lancierten Initiative "Für den Schutz fairer Löhne (Mindestlohn-Initiative)" sein. Denn damit werden Mindestlöhne noch deutlicher zum festen Bestandteil der schweizerischen zivilrechtlichen Ordnung,

In diesem Zusammenhang stelle ich folgende Fragen:

1. Ist der Regierungsrat bereit, bei den zuständigen Bundesbehörden vorzusprechen, damit diese gegenüber den europäischen Partnerstaaten für die vollumfängliche Anwendung des Lugano-Übereinkommens unter Einbezug der arbeitsrechtlichen Schutzbestimmungen eintreten?
2. Ist er bereit, darauf hinzuwirken, dass hierzu im Rahmen der Rechtshilfe einfache und schnelle Verfahren entwickelt werden?
3. Wie kann jetzt erreicht werden, dass die flankierenden Massnahmen des Arbeitsschutzes, welche eindeutig vereinbar sind mit den bilateralen Verträgen, in die bereits bestehende Rechtshilfe einbezogen werden. Lassen sich in den weiteren Gesprächen mit den europäischen Partnern in dieser Hinsicht Klarstellungen erreichen?
4. Gibt es Möglichkeiten im Rahmen der regionalen Zusammenarbeit, sicherzustellen, dass die entsprechenden Entscheide zu den flankierenden Massnahmen mindestens gegenüber jenen Firmen schnell und einfach durchgesetzt werden können, die in der Region Haupt- oder Zweigniederlassungen haben und somit in der Region beklagt und betrieben werden können?
5. Kann die Mindestlohninitiative nicht das privatrechtliche Rechtssystem zu den orts- und berufsüblichen Lohn- und Arbeitsbedingungen überschaubarer und leichter durchsetzbar machen?
6. Kann die Kautionspflicht trotz ihrer Schattenseiten im Kanton Basel-Stadt, sorgfältig abgestuft nach der Leistungsfähigkeit der betroffenen Firmen, als Übergangsmassnahme anvisiert werden, bis die grenzüberschreitende Rechtshilfe auch zugunsten der Arbeitsnehmenden im Sinne des Lugano-Übereinkommens funktioniert?

Jürg Meyer“

Wir beantworten diese Interpellationen wie folgt:

Vorbemerkungen

Minimale Arbeits- und Lohnbedingungen

Gemäss den Flankierenden Massnahmen, bzw. dem Bundesgesetzes über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und –nehmer sind ausländische Betriebe verpflichtet, die Arbeits- und Lohnbedingungen in allgemein verbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen einzuhalten, insbesondere die Bestimmungen über die minimale Entlohnung sowie die Arbeits- und Ruhezeiten. Die Flankierenden Massnahmen haben ganz wesentlich dazu beigetragen, dass es durch die Liberalisierung des Personenverkehrs mit der EU nicht zu einem Lohn- und Sozialdumping in der Schweiz gekommen ist. Wie sich sowohl aus den Kontrollen der Tripartiten Kommission als auch der Paritätischen Kommissionen im Kanton Basel-Stadt ergibt, kommt es immer wieder zu Lohnunterschreitungen. Sie bilden jedoch die Ausnahme und nicht die Regel. Insbesondere die Firmen aus dem grenznahen Raum beachten die gesetzlichen Bestimmungen. Sie kennen die Spielregeln und halten sich auch

daran. Im Jahre 2010 wurden im Bauhaupt- und Baunebengewerbe 2'413 Arbeitnehmende nach Basel-Stadt entsandt. Von den Paritätischen Kommissionen wurden im gleichen Zeitraum lediglich in 81 Fällen ein Antrag auf Sanktionen beim Amt für Wirtschaft und Arbeit gestellt. Auch gibt es kaum ausländische Firmen, die wiederholt gegen die Entsendegesetzgebung verstossen. Grundsätzlich kann daher festgehalten werden, dass die Flankierenden Massnahmen funktionieren.

Kautionen

Das Bundesgesetz über die in die Schweiz entsandten Arbeiternehmerinnen und -nehmer sieht die Möglichkeit von Kautionen für Entsendebetriebe vor. In verschiedenen Branchen sind oder werden in nächster Zukunft solche Kautionsregelungen vom Bundesrat allgemein verbindlich erklärt werden. Die Kautionsregelungen in allgemein verbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen stossen auf massive Kritik in unseren Nachbarstaaten, namentlich in Deutschland und Österreich. Das Bundesgericht hat sich mit Urteil vom 7. Dezember 2010 mit den Beschwerden gegen ein Urteil des Kantonsgerichtes Basel-Landschaft befasst, dem eine in der Zwischenzeit ausser Kraft gesetzte Kautionsregelung im Kanton Basel-Landschaft zu Grunde lag. Das Bundesgericht äusserte sich daher nur summarisch zu materiellen Fragen. So ist es der Meinung, dass die Voraussetzungen für eine Kautionspflicht aufgrund der Vollzugsproblematik für im Ausland ansässige Anbieter gegeben seien. Offengelassen wurde indessen vom Bundesgericht die Frage, ob die Kautionspflicht mit dem Rechtsgleichheitsgebot bzw. dem Diskriminierungsverbot vereinbar sei. Der Entscheid darüber, ob die Kautionsregelungen einer höchstrichterlichen Überprüfung Stand halten werden, ist somit noch nicht gefällt.

Sanktionierung von Verstössen gegen die minimalen Arbeits- und Lohnbedingungen - Lugano-Übereinkommen (LugÜ)

Stellt eine Paritätische Kommission im Rahmen ihrer Kontrollen fest, dass ein ausländischer Entsendebetrieb die in einem allgemein verbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrag enthaltenen minimalen Arbeits- und Lohnbestimmungen verletzt hat, so hält sie dies in einem entsprechenden Beschluss fest. Da es sich bei diesem Beschluss um einen Entscheid der Vertragsparteien und nicht um ein Gerichtsurteil handelt, sind diese Entscheide keine vollstreckbaren Titel, d. h. die jeweiligen Forderungen müssen zuerst gerichtlich eingeklagt werden. Da der Entsendebetrieb in der Regel keinen Sitz in der Schweiz hat, richtet sich das Verfahren bzw. das anwendbare Recht nach dem Lugano-Übereinkommen (LugÜ) in der gegenwärtigen Fassung vom 30. Oktober 2007. Das LugÜ regelt im Verhältnis CH-EU die gerichtlichen Zuständigkeiten sowie die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen. Es regelt die Zuständigkeiten abschliessend und ist auf die Anerkennung und Vollstreckung der Forderungen der Paritätischen Kommissionen gegenüber den ausländischen Dienstleistungserbringenden direkt anwendbar. Da es sich bei den Ansprüchen aus der Entsendegesetzgebung weder um vertragliche noch deliktische Ansprüche handelt, müssen die Paritätischen Kommissionen gemäss LugÜ ihre Klagen im Wohnsitzstaat des EU-Dienstleisters anhängig machen. In dem bisher einzigen Fall, in dem es um die Durchsetzung einer Konventionalstrafe in Deutschland ging, hat das Ulmer Arbeitsgericht in Anwendung deutschen Rechts die eingeklagte Konventionalstrafe als unzulässig beurteilt. Leider wurde das Urteil nicht an das Bundesarbeitsgericht weitergezogen. Ein neues vom Wirtschaftsministerium Baden-Württemberg im Jahre 2010 erstelltes Gut-

achten erachtet nämlich die Begründung des Ulmer Arbeitsgerichtes als unzutreffend. Gemäss dem Gutachten hätte das Gericht Schweizer Recht anwenden müssen.

Die Fragen und Antworten im Einzelnen

Zu Frage 1. – 4.

Es wird auf die Vorbemerkungen verwiesen. Die Anwendung und Auslegung des LugÜ hat im Zusammenhang mit den Flankierenden Massnahmen bis jetzt zu keinen Problemen geführt. Aufgrund der Tatsache, dass die Beschlüsse der Paritätischen Kommissionen keine vollstreckbaren Titel sind, ist unbestritten, dass EU-Dienstleister, die keinen Sitz in der Schweiz haben, an ihrem EU-Sitz eingeklagt werden müssten. Es besteht daher für den Regierungsrat zurzeit keine Veranlassung, bei den Bundesbehörden vorzusprechen. Aufgrund der Gewaltentrennung können sowohl die Deutschen als auch die Schweizer Behörden auf die Entscheidungsfindung der Gerichte keinen Einfluss nehmen.

Zu Frage 5.

Die Mindestlohninitiative trägt nach Auffassung des Regierungsrates nicht zu einer Vereinfachung bei der Durchsetzung der orts- und berufsüblichen Lohn- und Arbeitsbedingungen bei. Abgesehen davon, dass die Mindestlohninitiative keine Bestimmungen über allfällige Kontrollen und Sanktionsverfahren enthält, käme bei allfälligen Ansprüchen gegenüber EU-Dienstleistern wiederum das LugÜ mit den vorstehend aufgeführten Problemen zur Anwendung. Im Übrigen können Arbeitnehmernde eines EU-Dienstleisters bereits heute Ansprüche aus allgemein verbindlich erklärten Gesamtarbeitsverträgen direkt bei Schweizer Gerichten einklagen. Zusammen mit dem Erlass des Entsendegesetzes wurde das Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG) vom 18. Dezember 1987 ergänzt. Danach sind für Klagen bezüglich Arbeits- und Lohnbedingungen auch die Schweizer Gerichte am Ort zuständig, an den die Arbeitnehmenden für einen begrenzten Zeitraum und zur Verrichtung auch nur eines Teils ihrer Arbeit aus dem Ausland entsandt worden sind. Von dieser Möglichkeit machen die Arbeitnehmenden indessen keinen Gebrauch. Solange Arbeitnehmende in einem ungekündigten Arbeitsverhältnis stehen, reichen sie kaum je eine Klage gegen ihre Arbeitgebenden ein.

Zu Frage 6.

Ob eine Kautionspflicht in einer Branche eingeführt und wie sie ausgestaltet wird, entscheiden die Vertragsparteien eines Gesamtarbeitsvertrages. Sind die Voraussetzungen gemäss dem Bundesgesetz über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen (AVEG) erfüllt, müssen die entsprechenden Regelungen vom Regierungsrat oder Bundesrat allgemein verbindlich erklärt werden.

Im Namen des Regierungsrates des Kantons Basel-Stadt



Dr. Guy Morin
Präsident



Barbara Schüpbach-Guggenbühl
Staatschreiberin