



CH-3003 Bern, SECO, AB/shu

an die

- kantonalen Arbeitsmarktbehörden
- kantonalen Vollzugsbehörden des Entsendegesetzes
- zentralen paritätischen Kommissionen von allgemeinverbindlich erklärten GAV
- Migrationsbehörden der Kantone sowie der Städte Bern, Biel, Lausanne und Thun
- Migrationsbehörden des Fürstentums Liechtenstein

Referenz: 2007-09-03/5
Bern, 20. Dezember 2007

Rundschreiben

Grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung zwischen der Schweiz und dem Fürstentum Liechtenstein - geltende Rechtslage unter Berücksichtigung der Flankierenden Massnahmen im Personenverkehr

Notenaustausch vom 30. Mai 2003 (Schlussprotokoll vom 29. April 2003) und 2. Notenaustausch vom 21. Dezember 2004

Sehr geehrte Damen und Herren

1. Ausgangslage

Vor dem Inkrafttreten des Freizügigkeitsabkommen (FZA) bzw. des EFTA-Übereinkommens am 1. Juni 2002 war die grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung zwischen der Schweiz und dem Fürstentum Liechtenstein von der Bewilligungs- und Meldepflicht ausgenommen¹. Mit der Einführung der Phase 1 (Notenaustausch vom 30. Mai 2003²) am 1. Juni 2003 wurde der grenzüberschreitende Dienstleistungsverkehr auch im Verhältnis zwischen der Schweiz und dem Fürstentum Liechtenstein bewilligungs- und meldepflichtig.

¹ Vereinbarung zwischen der Schweiz und dem Fürstentum Liechtenstein über die fremdenpolizeiliche Rechtsstellung der beiderseitigen Staatsangehörigen im anderen Vertragsstaat; SR 0.142.115.142.

² Notenaustausch vom 30. Mai 2003 zwischen dem Schweizerischen Bundesrat und der Regierung des Fürstentums Liechtenstein über die Umsetzung des Protokolls über den Personenverkehr im Rahmen der Änderung des EFTA-Übereinkommens; SR 0.142.115.144.

Seit dem 1. Juni 2004 unterliegen Dienstleistungserbringer aus dem Fürstentum Liechtenstein dem ordentlichen Schweizer Meldeverfahren. Zwecks Umsetzung des EFTA-Übereinkommens (Phase 1) haben eine liechtensteinische und schweizerische Delegation am 29. April 2003 ein Schlussprotokoll³ verabschiedet, welches eine bewilligungs- und meldefreie Dienstleistungserbringung von maximal 8 Tagen innerhalb von 90 Tagen vorsieht. Diese Vereinbarung ist am 1. Juni 2003 in Kraft getreten.

Im Rahmen der flankierenden Massnahmen wurde per 1. Juni 2004 eine vorgängige Meldepflicht für die Entsendung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern in die Schweiz eingeführt (Art. 6 Entsendegesetz⁴), welche die Kontrolle der Einhaltung der minimalen Arbeits- und Lohnbedingungen erlaubt. Arbeiten, welche länger als 8 Tage im Kalenderjahr dauern, müssen mit einer Voranmeldefrist von 8 Tagen gemeldet werden (Meldepflicht). Bestimmte Branchen, unter anderem das Bauhaupt- und Baunebengewerbe, sind von dieser Regelung jedoch ausgenommen (Art. 6 Abs. 2 Bst. a Entsendeverordnung⁵). Für sie gilt die Meldepflicht unabhängig von der Dauer der Arbeiten mit einer Voranmeldefrist von 8 Tagen vor Beginn des Arbeitseinsatzes der in die Schweiz entsandten Person.

Insbesondere die betroffenen Grenzkantone haben die Einhaltung dieser Melderegulation auch bei der Entsendung von Arbeitnehmern aus dem Fürstentum Liechtenstein durchgesetzt, was die liechtensteinische Regierung zu Beschwerden gegenüber der Schweiz veranlasst hat. Aus diesem Grund wurde das eidgenössische Departement für auswärtige Angelegenheiten (EDA) mit der Beurteilung der rechtlichen Lage beauftragt.

2. Völkerrechtliche Verbindlichkeit des Schlussprotokolls vom 29. April 2003

Die Direktion für Völkerrecht im EDA kommt in ihrer Stellungnahme vom 21. Mai 2007 zum Schluss, dass das Schlussprotokoll vom 29. April 2003 (Phase 1) für die Vertragsparteien völkerrechtlich verbindlich ist, es sich also um einen Staatsvertrag handelt. Demnach darf das Fürstentum Liechtenstein Dienstleistungen in der Schweiz gemäss den im Schlussprotokoll getroffenen Vereinbarungen erbringen. Im übrigen gelten, soweit das Schlussprotokoll nicht etwas anderes vorsieht, die schweizerischen Gesetze und Verordnungen, inklusive die flankierenden Massnahmen.

3. Das Schlussprotokoll vom 29. April 2003 und seine Auswirkungen auf den Vollzug des Entsendegesetzes

Das Schlussprotokoll geht den schweizerischen Bewilligungs- und Meldevorschriften vor und ist insbesondere beim Vollzug des Entsendegesetzes zu beachten.

3.1 Betrieblicher und persönlicher Geltungsbereich

- Liechtensteinische Arbeitgeber mit Wohnsitz oder Sitz in Liechtenstein und deren Mitarbeiter, die eine Dienstleistung in der Schweiz erbringen; nicht anwendbar ist das Protokoll auf den grenzüberschreitenden Verleih.

³ Schlussprotokoll vom 29. April 2003 über den Abschluss der schweizerisch-liechtensteinischen Gespräche aufgrund Ziffer 2.1 bis 2.3 des bilateralen Protokolls zur Vaduzer Konvention (Rechtsstellung der beiderseitigen Staatsangehörigen, die bereits im anderen Vertragsstaat wohnhaft sind, sowie grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung im Bereich des Gewerbes). Siehe Beilage.

⁴ Bundesgesetz über die minimalen Arbeits- und Lohnbedingungen für in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer und flankierende Massnahmen (EntsG); SR 823.20.

⁵ Verordnung über die in die Schweiz entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer (EnstV); SR 823.201.

- Schweizerische Arbeitgeber mit Wohnsitz oder Sitz in der Schweiz und deren Mitarbeiter, die eine Dienstleistung in Liechtenstein erbringen.
- Als Mitarbeiter gelten Personen, die über ein dauerhaftes Aufenthaltsrecht verfügen oder sich seit mindestens 12 Monaten rechtmässig auf dem EG-/EFTA-Arbeitsmarkt⁶ aufhalten. Arbeitnehmer mit liechtensteinischer oder schweizerischer Staatsangehörigkeit sind stillschweigend mitgemeint.
- Selbständige Dienstleistungserbringer mit Staatsangehörigkeit EG/EFTA

Durch den zweiten Notenaustausch vom 21. Dezember 2004⁷ wurde der Geltungsbereich ab dessen Inkrafttreten am 1. Januar 2005 - über das Gewerbe hinaus - auf alle Dienstleistungsbereiche ausgedehnt.

3.2 Melde- und Bewilligungsvorschriften

- Die Erbringung einer Dienstleistung, auch unentgeltlich, ist **bis zu acht Tagen** innerhalb von 90 Tagen **melde- und bewilligungsfrei**.
- Die Dienstleistungserbringung ist **ab dem neunten Tag** innerhalb von 90 Tagen **meldepflichtig** (gilt für die einzelne Unternehmung, welche Arbeitnehmende entsendet, sowie für entsandte Arbeitnehmende und selbständige Dienstleistungserbringer). Die Meldung des Einsatzes muss 8 Tage vor dessen Beginn erfolgen. Die meldepflichtige Dienstleistungserbringung ist auf maximal 90 Tage innerhalb eines Kalenderjahres beschränkt.
- Die Dienstleistungserbringung, die **mehr als 90 Tage** dauert, ist **bewilligungspflichtig**. In diesem Fall kann für die Dauer der Dienstleistungserbringung eine Kurzaufenthaltsbewilligung EG/EFTA erteilt werden.
- Mitarbeiter aus **Drittstaaten** sind bereits ab dem 9. Tag innerhalb von 90 Tagen **meldepflichtig** und müssen seit 12 Monaten **in den EG-/EFTA-Arbeitsmarkt integriert** sein⁸.
- Soweit keine Bewilligungspflicht besteht, findet im Rahmen der Dienstleistungserbringung keine Prüfung des Inländervorranges statt.

3.3 Minimale Lohn- und Arbeitsbedingungen

Das Schlussprotokoll beinhaltet nur eine Lockerung der Melde- und Bewilligungsvorschriften für Dienstleistungserbringer bis zu acht Tagen innerhalb von 90 Tagen. Soweit das Protokoll nichts Anderes vorsieht, gelten die schweizerischen Gesetze und Verordnungen, insbesondere das Entsendegesetz und seine Verordnung. Die minimalen Arbeits- und Lohnbedingungen (Art. 2 EntsG) sind somit grundsätzlich auch für entsandte

⁶ Siehe Ziffer 6.3.1. der Weisungen VEP (Weisungen und Erläuterungen über die schrittweise Einführung des freien Personenverkehrs zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Europäischen Gemeinschaft und ihren 25 Mitgliedstaaten sowie den EFTA-Mitgliedstaaten Norwegen, Island und dem Fürstentum Liechtenstein).

⁷ 2. Notenaustausch vom 21. Dezember 2004 zwischen den Schweizerischen Bundesrat und der Regierung des Fürstentums Liechtenstein über die Umsetzung des Protokolls über den Personenverkehr im Rahmen der Änderung des EFTA-Übereinkommens; SR 0.142.115.144.2.

⁸ Schlussprotokoll vom 29. Oktober 2004 über den Abschluss der schweizerisch-liechtensteinischen Gespräche aufgrund Ziffer 2.4 des bilateralen Protokolls zur Vaduzer Konvention (Einführung der Gleichstellung von Schweizer Staatsangehörigen mit den EWR-Staatsangehörigen ohne Wohnsitz in Liechtenstein, resp. Einführung der Gleichstellung von liechtensteinischen Staatsangehörigen mit den EU-/EFTA-Staatsangehörigen ohne Wohnsitz in der Schweiz). Siehe Beilage.

Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer aus dem Fürstentum Liechtenstein anwendbar. Ebenso gelten die Ausnahmen von den Mindestvorschriften für die Entlohnung und die Ferien für **Arbeiten von geringem Umfang** und für **Montagearbeiten** (Art. 4 EntsG). Dabei ist zu beachten, dass die meldefreien Dienstleistungen von maximal 8 Tagen innerhalb von 90 Tagen unter die für geringfügige Arbeiten festgesetzte Höchstgrenze von 15 Tagen pro Kalenderjahr (Art. 3 Abs. 1 EntsV) fallen können und die Mindestvorschriften für Löhne und Ferien folglich nicht eingehalten werden müssen. Diese Ausnahme gilt nicht für das Bauhaupt- und Baunebengewerbe sowie das Hotel- und Gastgewerbe (Art. 4 Abs. 3 EntstG).

3.4 Durchführung von Kontrollen

Kontrollen der Einhaltung der minimalen Lohn- und Arbeitsbedingungen vor Ort dürfen auch bei meldefreien Dienstleistungen durchgeführt werden. Der liechtensteinische Arbeitgeber ist verpflichtet, den Kontrollorganen auf Verlangen alle Dokumente zuzustellen, welche die Einhaltung der Arbeits- und Lohnbedingungen belegen (Art. 7 Abs. 2 EntsG). Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, dass bei Arbeiten bis zu 8 Tagen innerhalb von 90 Tagen die Meldepflicht entfällt. Folglich dürfen in diesen Fällen auch keine Sanktionen wegen Verstoss gegen die Meldevorschriften (Art. 9 Abs. 2 Bst. a EntsG) ausgesprochen werden. Obwohl die Kontrollen wegen der fehlenden Meldepflicht nicht in dem Rahmen und Verfahren durchgeführt werden können, wie es das Entsendegesetz und die Leistungsvereinbarungen zwischen Bund und den Kantonen vorsehen, sollte darauf geachtet werden, dass das verfassungsmässige Diskriminierungsverbot gewahrt bleibt.

4. Selbständige Dienstleistungserbringer

Auf selbständige Dienstleistungserbringer mit Staatsangehörigkeit EG/EFTA ist das Schlussprotokoll gleichermassen anwendbar, d.h. die selbständige Dienstleistungserbringung während 8 Tagen innerhalb von 90 Tagen ist meldefrei. Ab dem 9. Tag innerhalb von 90 Tagen sind sie meldepflichtig. Selbständige Dienstleistungen, welche mehr als 90 Tage dauern, unterstehen der Bewilligungspflicht.

Für selbständige Dienstleistungserbringer mit Staatsangehörigkeit eines Drittstaates gelten die Regelungen gemäss ANAG und BVO.

5. Ausblick

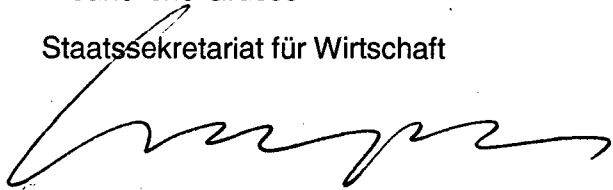
Gegenwärtig laufen im Hinblick auf das Inkrafttreten des Schengen-Abkommens Verhandlungen mit dem Fürstentum Liechtenstein zwecks Schaffung einer Rahmenvereinbarung über die Zusammenarbeit im Bereich Visumerteilung, Einreise und Aufenthalt sowie über die Zusammenarbeit in der Grenzzone. In dieser Rahmenvereinbarung soll auch die grenzüberschreitende Dienstleistungserbringung erneut diskutiert werden. Über die Ergebnisse werden Sie zu gegebener Zeit informiert werden.

Im Übrigen gilt das Rundschreiben des BFM (vormals imes) vom 10. Dezember 2004; zweiter Notenaustausch zwischen der Schweiz und dem Fürstentum Liechtenstein über die Regelung des Personenverkehrs zwischen beiden Staaten.

Wir danken Ihnen für die Kenntnissnahme und die Beachtung des vorliegenden Schreibens beim Vollzug der flankierenden Massnahmen.

Freundliche Grüsse

Staatssekretariat für Wirtschaft



Hans-Ulrich Scheidegger
Leiter Leistungsbereich Arbeitsbedingungen

Bundesamt für Migration



Dieter W. Grossen
Stellvertretender Direktor BFM

Beilagen:

- Schlussprotokoll vom 29. April 2003 über den Abschluss der schweizerisch-liechtensteinischen Gespräche aufgrund Ziffer 2.1 bis 2.3 des bilateralen Protokolls zur Vaduzer Konvention
- Schlussprotokoll vom 29. Oktober 2004 über den Abschluss der schweizerisch-liechtensteinischen Gespräche aufgrund Ziffer 2.4 des bilateralen Protokolls zur Vaduzer Konvention.