Studie über die Entlohnung und die Zahlung von Kosten im Zusammenhang mit der Entsendung in ausgewählten EU-Mitgliedstaaten

Zusammenfassung

Die revidierte Entsenderichtlinie (EU) 2018/957 (zur Änderung von Richtlinie 96/71/EG) ist am 29. Juli 2018 in Kraft getreten. Eine Kernmassnahme besteht darin, dass entsandte Arbeitnehmende Anspruch auf dieselbe Entlohnung haben wie inländische Arbeitnehmende.

Betreffend die Erstattung von Kosten im Zusammenhang mit der Entsendung sieht die revidierte Richtlinie vor, dass diese im Einklang mit den auf das Arbeitsverhältnis anwendbaren nationalen Rechtsvorschriften und/oder nationalen Gepflogenheiten, das heisst dem Gesetz oder den Gepflogenheiten im entsendenden Staat (Entsendestaat) (nachfolgend «Herkunftsortsprinzip»), erstattet werden sollten. In Verbindung mit dem Recht auf gleiche Entlohnung behandelt eine der Bestimmungen der Richtlinie von 2018 die sogenannten **«Entsendungszulagen»**, die in der Regel an entsandte Arbeitnehmende ausgezahlt werden, um den im Land des vorübergehenden Einsatzes geschuldeten Entlohnungsbetrag zu erreichen. Zur Vermeidung des Risikos, dass die Entsendungszulage zur Erstattung von Kosten genutzt wird, sieht die revidierte Richtlinie vor, dass sie Teil der Entlohnung ist, es sei denn sie wird zur Erstattung von infolge der Entsendung tatsächlich entstandenen Auslagen wie zum Beispiel Reise-, Unterbringungs- und Verpflegungskosten gezahlt. Zu diesem Zweck wurde eine gesetzliche **Vermutung** in die revidierte Richtlinie aufgenommen: Legen die für das Arbeitsverhältnis geltenden Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen nicht fest, ob und wenn ja welche Bestandteile einer Entsendungszulage als Erstattung von infolge der Entsendung tatsächlich entstandenen Kosten gezahlt werden oder welche Teil der Entlohnung sind, so ist davon auszugehen, dass die gesamte Zulage als Erstattung von infolge der Entsendung entstandenen Kosten gezahlt wird.

Der offizielle **Bericht der Kommission vom 30. April 2024** über die Anwendung und Umsetzung der revidierten Entsenderichtlinie stellt fest, dass das oben genannte Herkunftsortsprinzip betreffend die Erstattung von Kosten im Zusammenhang mit der Entsendung sowie die gesetzliche Vermutung noch nicht von allen Mitgliedstaaten umgesetzt worden sind.

Mit der vom Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) der Schweiz in Auftrag gegebenen Studie soll analysiert werden, wie ausgewählte Mitgliedstaaten (Aufnahme- und Entsendestaaten) diese neuen Elemente der revidierten Richtlinie, das heisst das oben erwähnte Herkunftsortsprinzip betreffend die Erstattung von Kosten im Zusammenhang mit der Entsendung sowie die oben genannte gesetzliche Vermutung, umgesetzt haben und in welchem Masse nationale Behörden in diesen Mitgliedstaaten diese Regeln in der Praxis durchsetzen.

Zur Durchführung der Studie wurden **8 «Aufnahmestaaten» (Österreich, Belgien, Dänemark, Finnland, Frankreich, Deutschland, Italien und Norwegen)** und **6 «Entsendestaaten» (Kroatien, Tschechische Republik, Ungarn, Polen, Rumänien und Slowakei)** ausgewählt.

Der Bericht zeigt, dass nicht alle der **8 Aufnahmestaaten** Durchsetzungsmassnahmen zur gesetzlichen Vermutung integriert haben. Wenn sie es tun, dann sind die Durchsetzungsregeln allgemein gehalten. Wahrscheinlich werden die Begriffe

«Entsendungszulage», «Tagegeld» und «Pauschalzahlungen» in den meisten Fällen wörtlich genommen, was bedeutet, dass die Zahlungen im Rahmen dieser Begrifflichkeiten als Teil der Entlohnung zählen, obwohl sie in Wirklichkeit möglicherweise der Erstattung von tatsächlichen Kosten dienen. Es finden sich keine Angaben, ob, mit welcher Tiefe und Intensität Kontrollen durch die Arbeitsinspektorinnen und -inspektoren durchgeführt werden.

Trotzdem können noch keine endgültigen Schlussfolgerungen über die spezifischen Durchsetzungs- oder Umsetzungsmodelle aller Länder gezogen werden. Das oben genannte Herkunftsortsprinzip betreffend die Erstattung von Kosten im Zusammenhang mit der Entsendung sowie die gesetzliche Vermutung sind neu und erfordern Umsetzungsmassnahmen durch die nationalen Behörden auf nationaler und lokaler Ebene. Insbesondere müssen detaillierte Wegleitungen für Arbeitsinspektorinnen und -inspektoren betreffend die für die Auslösung der gesetzlichen Vermutung zu erfüllenden Bedingungen und klare Inspektionsprozesse ausgearbeitet werden. Der Aufbau eines guten Informationssystems für ausländische Arbeitgeber braucht Zeit.

Zum jetzigen Zeitpunkt ist nicht klar, ob die Kommission die Umsetzung dieser Bestandteile (Herkunftsortsprinzip und gesetzliche Vermutung) durch die Mitgliedstaaten auf ihre EU-Rechtskonformität hin evaluiert bzw. ob und wann sie Vertragsverletzungsverfahren gegen Mitgliedstaaten einleiten würde. Der Gerichtshof hat seinerseits noch nicht über die revidierte Richtlinie von 2018 geurteilt.

Die Analyse der **6 Entsendestaaten** zeigt, dass die meisten von ihnen keine spezifischen Regeln für die Erstattung von Kosten durch Arbeitgeber an ihre ins Ausland entsandten Arbeitnehmenden haben. Das Risiko, dass es zu einer Vermischung zwischen den verschiedenen Zahlungen durch den entsendenden Arbeitgeber (mit der möglichen Einbeziehung von Kostenerstattungen in die Entsendungszulage) kommt, wird nicht gut überwacht. Schliesslich ist zu erwähnen, dass auch nationale Gesetze, Tarifverträge bzw. firmeninterne Reglemente und/oder Arbeitsverträge in Entsendestaaten die Erstattung von Kosten im Zusammenhang mit der Entsendung an Arbeitnehmende ermöglichen.