

EmploymentNews Nr.

35

Stellenmeldepflicht: Infolge der Umsetzung der Masseneinwanderungsinitiative wird unter anderem eine Stellenmeldepflicht für offene Stellen in Berufsarten eingeführt, in denen die Arbeitslosenquote einen bestimmten Schwellenwert erreicht. Eine Verletzung der Stellenmeldepflicht kann Strafsanktionen nach sich ziehen.

walderwyss rechtsanwälte

Die neue Stellenmeldepflicht



Von **Philippe Nordmann**
Dr. iur., LL.M., Rechtsanwalt
Partner
Telefon +41 58 658 14 50
philippe.nordmann@walderwyss.com



und **Fabian Looser**
Dr. iur., Rechtsanwalt
Telefon +41 58 658 14 61
fabian.looser@walderwyss.com

Ab dem 1. Juli 2018 müssen Arbeitgeber offene Stellen für Berufsarten, in denen die Arbeitslosenquote den Schwellenwert von 8 % erreicht, vor einer anderweitigen Ausschreibung der Stelle dem RAV melden. Vom RAV vorgeschlagene geeignete Kandidaten müssen zur Eignungsabklärung eingeladen werden.

Ausgangslage

In Umsetzung der «Masseneinwanderungsinitiative» (Art. 121a BV) hat das eidgenössische Parlament eine Änderung des Ausländergesetzes (AuG) verabschiedet. Der Entwurf der neuen Gesetzesbestimmungen enthält insbesondere Massnahmen für stellensuchende Personen (Art. 21a E-AuG). Im Dezember 2017 hat der Bundesrat die Ausführungsbestimmungen zu den neuen Massnahmen in der Verordnung über die Arbeitsvermittlung und den Personalverleih (AVV) beschlossen.

Der Entwurf der neuen Bestimmungen sieht unter anderem die Einführung einer Stellenmeldepflicht vor (Art. 53a ff. E-AVV). Danach müssen offene Stellen in Berufsarten mit einer bestimmten Arbeitslosenquote dem zuständigen Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) gemeldet werden.

Die neuen Bestimmungen zur Stellenmeldepflicht treten per 1. Juli 2018 in Kraft.

Voraussetzungen der Stellenmeldepflicht

Voraussetzung für die Stellenmeldepflicht ist, dass ein Arbeitgeber eine Stelle in einer Berufsart besetzen will, in welcher die gesamtschweizerische Arbeitslosenquote den vom Bundesrat definierten Schwellenwert erreicht (Art. 53a Abs. 1 E-AVV).

Die Meldepflicht besteht für die Besetzung jeder Stelle einer Berufsart, für welche der Schwellenwert der Arbeitslosenquote erreicht wird. Dies gilt auch dann, wenn der Arbeitgeber nicht zu einer meldepflichtigen Branche gehört, er aber einen Arbeitnehmer aus einer meldepflichtigen Berufsart sucht. Die Stellenmeldepflicht kommt ferner ebenfalls zur Anwendung, wenn ein Arbeitgeber eine Stelle einer meldepflichtigen Berufsart mit einem Staatsangehörigen aus der Schweiz, der EU/EFTA oder mit einem Ausländer mit bestehendem Aufenthaltsrecht in der Schweiz besetzen möchte.

Der Bundesrat erlässt eine Liste mit den der Stellenmeldepflicht unterliegenden Berufsarten, die jährlich aktualisiert wird. Er kann den massgebenden Schwellenwert der Arbeitslosenquote jederzeit neu festlegen, wenn es die Arbeitsmarktsituation erfordern sollte.

Per 1. Juni 2018 wird der Schwellenwert der Arbeitslosenquote für die jeweilige Berufsart auf 8 % festgelegt. Gemäss der Liste der meldepflichtigen Berufsarten des SECO vom 27. April 2018 sind insbesondere Berufsarten aus der Baubranche, der Hotellerie und dem Gastgewerbe (inkl. Küchenpersonal), der Uhrenindustrie, dem Marketing- und PR-Bereich, der Telefondienste, der Landwirtschaft, der Hauswirtschaft, der Magazin- bzw. Lagerbewirtschaftung sowie des Schauspiels betroffen. Der definitive Entscheid

des Bundesrates betreffend die Liste steht noch aus.

Ab dem 1. Januar 2020 wird der für die Arbeitslosenquote massgebende Schwellenwert auf 5 % herabgesetzt. Die Übergangsphase zwischen den beiden Schwellenwerten soll es den Arbeitgebern und Kantonen ermöglichen, ihre Prozesse und Ressourcen im Hinblick auf die neue Stellenmeldepflicht anzupassen.

Ausnahmen von der Stellenmeldepflicht

Zur Verringerung von negativen Auswirkungen der Stellenmeldepflicht sind in spezifischen Konstellationen Ausnahmen von der Stellenmeldepflicht vorgesehen. Auf eine Meldung der offenen Stellen kann in folgenden Fällen verzichtet werden:

1. Besetzung der Stelle durch Stellensuchende, die bei einem RAV gemeldet sind.
2. Besetzung von Stellen mit Personen innerhalb eines Unternehmens, einer Unternehmensgruppe oder eines Konzernes, die seit mindestens sechs Monaten angestellt sind; dies gilt auch für Lernende, die im Anschluss an die Lehre angestellt werden («interne Stellenbesetzung»).
3. Besetzung von Stellen, wenn die Beschäftigung maximal 14 Kalendertage dauert.
4. Anstellung von Personen, die mit Zeichnungsberechtigten im Unternehmen durch Ehe oder eingetragene Partnerschaft verbunden oder in gerader Linie oder bis zum ersten Grad in der Seitenlinie verwandt oder verschwägert sind.

Von Bedeutung ist insbesondere die zweitgenannte Ausnahme für interne Stellenbesetzungen: Diese soll weiterhin unternehmensinterne Versetzungen (z. B. bei Umstrukturierungen) und Beförderungen ohne Stellenmeldepflicht ermöglichen. Mit dem Erfordernis der vorange-

henden Beschäftigungsdauer von mindestens sechs Monaten soll eine Umgehung der Stellenmeldepflicht durch zunächst befristete Anstellung mit anschließender Verschiebung verhindert werden.

Das SECO hat im Übrigen klargestellt, dass auch Stellen der betroffenen Berufsarten, die durch Arbeitsvermittler, Headhunter oder Temporärunternehmen vermittelt werden, der Stellenmeldepflicht unterliegen.

Ablauf des Stellenmeldeverfahrens

Der konkrete Ablauf des Stellenmeldeverfahrens kann wie folgt beschrieben werden:

1. Meldung von offenen Stellen einer Berufsart mit einer Arbeitslosenquote gemäss dem Schwellenwert durch den Arbeitgeber an das zuständige RAV über die Internetplattform, schriftlich, telefonisch oder durch persönliche Vorsprache mit folgenden Angaben: (i) gesuchter Beruf, (ii) Tätigkeit, einschliesslich spezieller Anforderungen, (iii) Arbeitsort, (iv) Arbeitspensum, (v) Datum des Stellenantritts, (vi) Art des Arbeitsverhältnisses (befristet oder unbefristet), (vii) Kontaktadresse und (viii) Name des Unternehmens.
2. Bestätigung des Eingangs der Meldung durch das RAV.
3. Publikationsverbot der meldepflichtigen Stelle während fünf Arbeitstagen, beginnend ab dem Tag nach Erhalt der Eingangsbestätigung. Samstage, Sonntage und Feiertage gelten grundsätzlich nicht als Arbeitstage, was bei einer Stellenmeldung vor Feiertagen zu einem langen Publikationsverbot führen kann.
4. Übermittlung von Dossiers von Stellensuchenden bzw. durch das RAV bzw. Mitteilung der Nichtverfügbarkeit von passenden Personen an den meldenden Arbeitgeber innert drei

Arbeitstagen nach Eingang der vollständigen Meldung.

5. Mitteilung des Arbeitgebers an das RAV, (i) welche Kandidaten als geeignet erachtet und zu einem Bewerbungsgespräch oder einer Eignungsabklärung eingeladen werden, (ii) ob ein Kandidat angestellt wird und (iii) ob die Stelle weiterhin offen ist.

Es besteht keine Begründungspflicht des Arbeitgebers gegenüber dem RAV für den Fall der Nichtberücksichtigung eines vorgeschlagenen Kandidaten. Allerdings besteht die Pflicht, dass geeignete Kandidaten zu einem Bewerbungsgespräch oder zu einer Eignungsabklärung eingeladen werden. Die Frage, wann ein Kandidat als geeignet gilt, wird vom Gesetz und der Verordnung offen gelassen. Den meldepflichtigen Arbeitgebern ist zu empfehlen, Kandidaten mit einem passenden Profil zur Eignungsabklärung einzuladen, selbst wenn der Arbeitgeber bereits einen anderen «Wunschkandidaten» im Auge hat.

Konsequenzen bei der Verletzung der Stellenmeldepflicht

Bei vorsätzlicher Verletzung der Stellenmeldepflicht oder der Pflicht zur Durchführung eines Bewerbungsgesprächs oder einer Eignungsabklärung besteht eine Strafandrohung mit Busse von bis zu CHF 40'000.-; bei fahrlässiger Tatbegehung beträgt die Busse CHF 20'000.- (Art. 117a E-AuG).

Die Stellenmeldepflicht beim Personalverleih im Besonderen

Zur Verhinderung einer Umgehung der Stellenmeldepflicht durch Zwischenschaltung eines Personalverleihunternehmens sind Personalverleiher ausdrücklich von der Ausnahme der Meldepflicht für interne Stellenbesetzungen ausgenommen (Art. 53d Abs. 2 E-AVV).

Bei Annahme eines Einsatzes durch einen verliehenen Arbeitnehmer in einem

neuen Einsatzbetrieb kann somit nicht argumentiert werden, dass er innerhalb des Personalverleihunternehmens eine Stelle übernimmt und daher keine Meldepflicht besteht. Dies bedeutet, dass beim Personalverleih jeweils eine Stellenmeldung zu erfolgen hat, wenn (i) ein Einsatz in einem neuen Einsatzbetrieb angetreten werden soll und (ii) es sich um eine Berufsart mit einer Arbeitslosenquote über dem Schwellenwert handelt.

Da beim Personalverleih der Verleiher Arbeitgeber des Arbeitnehmers ist, muss er (und nicht der Einsatzbetrieb) der Stellenmeldepflicht nachkommen. Ferner sei klargestellt, dass auch die Übernahme eines verliehenen Arbeitnehmers durch den Einsatzbetrieb nicht von der Stellenmeldepflicht ausgenommen ist, selbst wenn dieser seit längerer Zeit für einen Verleiher im betreffenden Einsatzbetrieb gearbeitet hat.

«Outsourcing» der Stellenmeldepflicht?

Aufgrund des mit der Stellenmeldepflicht einhergehenden erheblichen administrativen Aufwandes stellt sich die Frage, ob der Stellenmeldeprozess an externe Dienstleistungserbringer «ausgelagert» werden kann. Die gesetzlichen Grundlagen und die zugehörigen Erläuterungen enthalten dazu keine Hinweise.

Gestützt auf die Erwägungen, dass die Stellenmeldepflicht nicht als (höchst-) persönliche Pflicht ausgestaltet und eine Stellvertretung bei der Erfüllung verwaltungsrechtlicher Pflichten zulässig ist, sofern nicht das Gesetz oder deren Natur das Tätigwerden einer bestimmten Person verlangen, sollte eine Auslagerung der Stellenmeldepflicht an externe Dienstleister unseres Erachtens zulässig sein.

Im Falle eines Outsourcings der Stellenmeldepflicht ist sicherheitshalber zu empfehlen, die Meldungen der Stellen jeweils mit Vollmacht und im Namen des jeweiligen Arbeitgebers zu erstatten.

Fazit

Die Einführung der Stellenmeldepflicht per 1. Juli 2018 wird zu einem erheblichen administrativen Mehraufwand für die betroffenen Unternehmen führen. Erschwerend kommt hinzu, dass zahlreiche Fragen in Bezug auf die Durchführung der Stellenmeldepflicht noch offen sind. Gerade zu Beginn der Geltung der Stellenmeldepflicht kann eine enge Zusammenarbeit mit den zuständigen Behörden sinnvoll sein.

Es ist empfehlenswert, den Stellenmeldeprozess innerhalb des Unternehmens weitgehend zu standardisieren. Mit entsprechenden internen Reglementen, Weisungen und Pflichtenheften können potenzielle Fehler im Rahmen der Einhaltung der neuen Bestimmungen vermieden werden.

EmploymentNews berichtet über neuere Entwicklungen und wichtige Themen im Bereich des schweizerischen Arbeitsrechts. Die darin enthaltenen Informationen und Kommentare stellen keine rechtliche Beratung dar, und die erfolgten Ausführungen sollten nicht ohne spezifische rechtliche Beratung zum Anlass für Handlungen genommen werden.

© Walder Wyss AG, Zürich, 2018

Ansprechpartner



Ueli Sommer

Partner, Zürich

Telefon +41 58 658 55 16

ueli.sommer@walderwys.com



Philippe Nordmann

Partner, Basel

Telefon +41 58 658 14 50

philippe.nordmann@walderwys.com



Daniel Staffelbach

Partner, Zürich

Telefon +41 58 658 56 50

daniel.staffelbach@walderwys.com



Davide Jermini

Partner, Lugano

Telefon +41 58 658 44 02

davide.jermini@walderwys.com



Olivier Sigg

Partner, Genf

Telefon +41 58 658 30 20

olivier.sigg@walderwys.com



Fabian Looser

Managing Associate, Basel

Telefon +41 58 658 14 61

fabian.looser@walderwys.com



Christoph Stutz

Associate, Zürich

Telefon +41 58 658 56 57

christoph.stutz@walderwys.com



Simone Wetzstein

Associate, Zürich

Telefon +41 58 658 56 54

simone.wetzstein@walderwys.com



Nadine Mäder

Associate, Zürich

Telefon +41 58 658 56 31

nadine.maeder@walderwys.com



Jonas Knechtli

Associate, Basel

Telefon +41 58 658 14 82

jonas.knechtli@walderwys.com



Gaurav Bhagwanani

Associate, Zürich

Telefon +41 58 658 52 80

gaurav.bhagwanani@walderwys.com



Yannik A. Moser

Associate, Basel

Telefon +41 58 658 14 85

yannik.moser@walderwys.com

Walder Wyss AG
Rechtsanwälte

Telefon + 41 58 658 58 58
Fax + 41 58 658 59 59
reception@walderwyss.com

www.walderwyss.com
Zürich, Genf, Basel, Bern, Lausanne, Lugano