



Wer gilt als Dienstleistungserbringer/in im Sinne der Richtlinie 2005/36/EG?

Datum:

Juni 2013, Aktualisierung Mai 2021

I. Einleitung

EU-/EFTA-Staatsangehörige, die im Rahmen einer Dienstleistungserbringung während maximal 90 Arbeitstagen pro Kalenderjahr in der Schweiz eine Tätigkeit ausüben, gelten als Dienstleistungserbringer/innen. Wenn der Beruf reglementiert¹ ist, besteht vor der Erbringung der Dienstleistung eine Meldepflicht beim SBF (www.sbf.admin.ch/meldepflicht). Diese Pflicht ist gesetzlich (BGMD²) verankert und nimmt Bezug auf das EU-Recht, welches für die Schweiz gilt (Anhang III des Freizügigkeitsabkommens FZA³ und die EU-Richtlinie 2005/36/EG⁴).

II. Kategorien von berechtigten Fachpersonen (Titel II der Richtlinie 2005/36/EG und BGMD)⁵

Der Begriff der Dienstleistungserbringung ist im europäischen Recht und im FZA auslegungsbedürftig und die jeweilige Interpretation hängt stark von den Umständen jedes Einzelfalls ab. Grundsätzlich richtet sich das Verfahren gemäss BGMD jedoch an zwei Personengruppen: **selbstständige Dienstleistungserbringerinnen und -erbringer** und von ihrem Arbeitgeber **entsandte Arbeitnehmerinnen und -nehmer**.

Selbstständige Dienstleistungserbringerinnen und -erbringer:

Die selbstständigen Dienstleistungserbringerinnen und -erbringer üben in der Schweiz vorübergehend eine selbstständige wirtschaftliche Tätigkeit gegen Entgelt aus, sind aber weiterhin in einem EU/EFTA-Staat niedergelassen. Sie verfügen über keine Aufenthalts- oder Grenzgängerbewilligung und müssen auch keine beantragen, um in der Schweiz während maximal 90 Arbeitstagen pro Kalenderjahr eine berufliche Tätigkeit ausüben zu dürfen.

¹ Ein reglementierter Beruf ist eine berufliche Tätigkeit, bei der die Ausübung direkt oder indirekt an den Besitz bestimmter Berufsqualifikationen gebunden ist.

Liste der meldepflichtigen Berufe in der Schweiz: www.sbf.admin.ch/meldepflicht

² Bundesgesetz vom 14. Dezember 2012 über die Meldepflicht und die Nachprüfung der Berufsqualifikationen von Dienstleistungserbringerinnen und -erbringern in reglementierten Berufen, SR 935.01.

³ Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit, SR 0.142.112.681.

⁴ Richtlinie 2005/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. September 2005 über die Anerkennung von Berufsqualifikationen, ABl. L 255 vom 30.9.2005, S. 22, in der jeweils gültigen Fassung des Freizügigkeitsabkommens bzw. des revidierten EFTA-Abkommens.

⁵ Die Kategorien von Fachpersonen, die nicht unter die Definitionen fallen, profitieren selbstverständlich auch von der Personenfreizügigkeit und der Anerkennung der Berufsqualifikationen. Da sie ihre Tätigkeit nicht im Rahmen einer Dienstleistung ausüben, können sie jedoch weder die Anwendung des BGMD noch des Titels II der Richtlinie 2005/36/EG (Dienstleistungsfreiheit) beanspruchen. Stattdessen müssen sie eine Anerkennung ihrer Berufsqualifikationen beantragen, gemäss Titel III der Richtlinie 2005/36/EG (Niederlassungsfreiheit).

Massgebend sind demnach folgende Kriterien:

- Selbstständige Erwerbstätigkeit: Die Dienstleistungserbringerinnen und -erbringer sind selbstständig erwerbstätig. Sie stehen also nicht in einem Unterstellungsverhältnis mit einem Arbeitgeber im Sinne des Arbeitsrechts. Sie erhalten keine arbeitsrechtlichen Anweisungen, wie sie ihre Arbeit erledigen sollen.
- Bezahlte Erwerbstätigkeit: Die Dienstleistungserbringerinnen und -erbringer erhalten Geld, beispielsweise aufgrund eines Mandats- oder Werkvertrags, jedoch nicht aufgrund eines Schweizer Arbeitsvertrags. Auf Freiwilligenarbeit findet das FZA keine Anwendung. Die Bezahlung darf sich nicht ausschliesslich auf die Entschädigung von Kosten beschränken, die den Personen bei der Ausübung der Tätigkeit entstehen.

Entsandte Arbeitnehmerinnen und -nehmer⁶:

Von einer Entsendung einer Arbeitnehmerin oder eines Arbeitnehmers wird gesprochen, wenn ein Arbeitgeber, der die Dienstleistungen erbringt, von einem Teil oder allen seinen Angestellten begleitet wird oder diese entsendet, damit sie in seinem Namen und auf seine Rechnung eine Arbeitsleistung in einem anderen Staat erbringen als jenem, in dem er seine Niederlassung hat und in dem seine Arbeitnehmenden ihre Arbeit normalerweise verrichten. Die entsandten Arbeitnehmerinnen und -nehmer fallen unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit unter das FZA.

Massgebend sind demnach folgende Kriterien:

- Beziehung zum ausländischen Arbeitgeber: Die entsandten Arbeitnehmerinnen und -nehmer bleiben durch ihren Arbeitsvertrag an ihren Arbeitgeber des Niederlassungsstaates gebunden. Sie haben kein vertragliches Verhältnis im Sinne des Arbeitsrechts mit einem Schweizer Arbeitgeber.
- Anweisungen: Die entsandten Arbeitnehmerinnen und -nehmer erhalten Anweisungen von ihrem Arbeitgeber des Niederlassungsstaates. Sie folgen keinen Anweisungen oder Anordnungen von einem Schweizer Arbeitgeber.
- Keine Integration in den Schweizer Arbeitsmarkt: Die entsandten Arbeitnehmerinnen und -nehmer integrieren sich nicht in den Schweizer Arbeitsmarkt. Sie kommen mit der Absicht in die Schweiz, das Land wieder zu verlassen, nachdem sie ihre Arbeit erledigt haben.

⁶ Art. 1 des Bundesgesetzes vom 8. Oktober 1999 über die flankierenden Massnahmen bei entsandten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern und über die Kontrolle der in Normalarbeitsverträgen vorgesehenen Mindestlöhne (Entsendegesetz, EntsG, SR 823.30).

III. Zeitliche Beschränkung

Gemäss Artikel 5 FZA ist das Erbringen von Dienstleistungen in der Schweiz auf 90 Arbeitstage pro Kalenderjahr beschränkt. Die Dienstleistung kann mehrmals pro Kalenderjahr erbracht werden. Die maximale Dauer von insgesamt 90 Arbeitstagen pro Kalenderjahr muss jedoch eingehalten werden. Die Tätigkeit kann beispielsweise von Oktober 2021 bis März 2022 ausgeübt werden, also an 180 aufeinanderfolgenden Tagen. Damit ist jedoch der Anspruch auf die Dienstleistungserbringung für das Jahr 2021 ausgeschöpft. Bis zum 31. Dezember 2021 können in der Schweiz keine weiteren Dienstleistungen erbracht werden. Dies ist erst wieder ab dem 1. Januar 2022 möglich.

Die Dauer ist nur ein Kriterium unter mehreren. Eine Person, die z.B. während 60 Tagen mit der Absicht in die Schweiz kommt, sich hier niederzulassen und sich in den Arbeitsmarkt zu integrieren und die anschliessend aus bestimmten Gründen (z.B. persönliche oder wirtschaftliche Gründe) in ihr Herkunftsland zurückkehrt, gilt nicht als Dienstleistungserbringerin bzw. Dienstleistungserbringer. Hier handelt es sich vielmehr um eine Niederlassung bzw. um die Absicht, sich in der Schweiz niederzulassen.

Das Kriterium der Infrastrukturen ist nicht massgebend. Bei der Dienstleistungserbringung ist es möglich, dass eine Person in der Schweiz über Räumlichkeiten – auch für das ganze Jahr gemietete – verfügt, beispielsweise für die Lagerung von Material. Das reine Vorhandensein von Infrastrukturen in der Schweiz lässt indes nicht den Schluss zu, dass die betroffene Person keine Dienstleistung erbringt.

IV. Konkrete Beispiele

Die folgenden Fälle zeigen beispielhaft auf, wie sich die Dienstleistungserbringung und die Niederlassung gestützt auf die Richtlinie 2005/36/EG und das BGMD unterscheiden. Erfüllt eine Fachperson die oben genannten Kriterien für die Dienstleistungserbringung nicht, gilt sie zwar nicht als Dienstleistungserbringerin bzw. Dienstleistungserbringer, kann aber dennoch ihre Berufsqualifikationen anerkennen lassen und in der Schweiz tätig werden. Das BGMD kommt jedoch nicht zur Anwendung. Sie muss eine **Anerkennung** ihrer Berufsqualifikationen beantragen (Titel III der Richtlinie 2005/36/EG) und sich dazu direkt an die [zuständige Anerkennungsstelle](#) wenden⁷.

	Situation	Analyse
1	Eine Physiotherapeutin aus Deutschland wendet sich an ein kantonales Gesundheitsamt, da sie in ihrem Beruf tätig werden möchte.	Die kantonale Behörde klärt die Situation proaktiv: <ul style="list-style-type: none">• Will sich die Person dauerhaft in der Schweiz niederlassen, verweist das Gesundheitsamt die Physiotherapeutin für die Anerkennung ihres ausländischen Abschlusses an das Schweizerische Rote Kreuz. → <i>Das BGMD ist nicht anwendbar.</i>• Will die Physiotherapeutin maximal 90 Tage pro Kalenderjahr in der Schweiz tätig sein und dabei ihre berufliche Niederlassung in Deutschland behalten, muss sie eine Meldung beim SBFI einreichen. → <i>Das BGMD ist anwendbar.</i>

⁷ www.sbfi.admin.ch/diploma > Anerkennungsverfahren bei Niederlassung > Zuständige Anerkennungsstellen

	Situation	Analyse
2	Gleiche Situation wie in Beispiel 1, aber die Physiotherapeutin verfügt über einen Ausweis G (Grenzgängerbewilligung).	Grenzgänger/innen gelten nicht als Dienstleistungserbringer/innen. Sie müssen sich daher für die Anerkennung ihres ausländischen Abschlusses direkt an das Schweizerische Rote Kreuz wenden und haben kein Anrecht auf das beschleunigte Verfahren beim SBFJ. → <i>Das BGMD ist nicht anwendbar.</i>
3	Ein Arzt aus Frankreich übernimmt eine Stellvertretung in der Schweiz und übt seinen Beruf unter eigener fachlicher Verantwortung aus, ohne von der vertretenen Person Anweisungen zu erhalten. Eine Ärztin aus Österreich wird vom Spital, in dem sie angestellt ist, temporär von ihren Verpflichtungen befreit. Sie übt ihren Beruf in selbstständiger Tätigkeit in einem Schweizer Spital aus und ist keiner Hierarchie unterstellt. Sie kann beispielsweise das Personal vor Ort in neuen Techniken ausbilden.	Bei diesen Fällen handelt es sich um Dienstleistungserbringungen und die betreffenden Personen müssen somit eine Meldung beim SBFJ einreichen. → <i>Das BGMD ist anwendbar.</i>
4	Ein Inhaber eines Elektroinstallations-Betriebs aus Polen führt mit seinen Angestellten während 10 Tagen Installationsarbeiten in der Schweiz aus.	Bei diesem Fall handelt es sich um eine Dienstleistungserbringung. Der Inhaber sowie die entsandten Arbeitnehmer/innen, die ihn begleiten, müssen eine Meldung beim SBFJ einreichen. → <i>Das BGMD ist anwendbar.</i>
5	Eine italienische Bauingenieurin wird für maximal 90 Arbeitstagen pro Kalenderjahr in die Schweiz entsandt und erhält dabei weiterhin Anweisungen von ihrem Arbeitsgeber in Italien.	Bei diesem Fall handelt es sich um eine Dienstleistungserbringung. Die Bauingenieurin muss beim SBFJ eine Meldung einreichen. → <i>Das BGMD ist anwendbar.</i>
6	Ein Schneesportlehrer aus Frankreich schliesst einen befristeten Arbeitsvertrag für drei Monate mit einer Skischule in Verbier ab.	Bei diesem Fall handelt es sich nicht um eine Dienstleistungserbringung, da ein Schweizer Arbeitsvertrag abgeschlossen wurde. Der Schneesportlehrer muss eine Anerkennung seines Diploms beim SBFJ beantragen (www.sbfj.admin.ch/becc). → <i>Das BGMD ist nicht anwendbar.</i>

V. Rolle der zuständigen Behörden

Erhält eine zuständige kantonale bzw. eidgenössische Behörde eine Meldung vom SBFI, kann sie davon ausgehen, dass es sich um eine Dienstleistungserbringerin bzw. einen Dienstleistungserbringer handelt.

Grundsätzlich muss die ausländische Fachperson selber wissen und entscheiden, zu welchem Zweck sie in die Schweiz kommt. Die Richtlinie 2005/36/EG sieht nicht vor, dass die zuständige Behörde von den Dienstleistungserbringerinnen und -erbringern im Voraus verlangen kann, ihren Status zu begründen. Bei berechtigten Zweifeln – und nur in diesen Fällen – hat die zuständige Behörde jedoch die Möglichkeit, von der betreffenden Person einen Nachweis ihres Status einzufordern. Damit wird sichergestellt, dass die Person nicht versucht, das Anerkennungsverfahren zu umgehen und stattdessen das vereinfachte Verfahren nach BGMD in Anspruch zu nehmen.

Grundsätzlich reicht die Bescheinigung⁸ darüber, dass die Dienstleistungserbringerin bzw. der Dienstleistungserbringer in der EU/EFTA rechtmässig zur Ausübung der betreffenden Tätigkeiten niedergelassen ist als Nachweis aus, dass die betreffende Person als Dienstleistungserbringerin oder Dienstleistungserbringer im Sinne des FZA gilt.

Die für die Berufsausübung zuständige Behörde muss die Dienstleistungserbringerinnen und -erbringer innerhalb von 30 Tagen nach Eintreffen der vollständigen Meldung beim SBFI darüber informieren, ob sie ihre Tätigkeit aufnehmen dürfen. Falls nichts entgegensteht, ist es wichtig, dass der formelle Entscheid (z.B. in Form eines Briefes) auf **das laufende Kalenderjahr beschränkt ist** und die **Pflicht der jährlichen Erneuerung** erwähnt (www.sbf.admin.ch/meldepflicht > Ablauf und Dauer).

⁸ Art. 3 Abs. 1 Bst. b der Verordnung vom 26. Juni 2013 über die Meldepflicht und die Nachprüfung der Berufsqualifikationen von Dienstleistungserbringerinnen und -erbringern in reglementierten Berufen (VMD, SR 935.011)