

BUNDESKANZLERAMT VERFASSUNGSDIENST

GZ • BKA-603.524/0001-V/5/2016
 ABTEILUNGSMAIL • V@BKA.GV.AT
 BEARBEITER • FRAU DR. JULIA SCHMOLL
 HERR DR. RONALD BRESICH (DATENSCHUTZ)
 FRAU MAG. SAVINA KALANJ (VERGABERECHT)
 PERS. E-MAIL • JULIA.SCHMOLL@BKA.GV.AT
 RONALD.BRESICH@BKA.GV.AT
 SAVINA.KALANJ@BKA.GV.AT
 TELEFON • +43 1 53115-202531, -202853
 IHR ZEICHEN • BMASK-462.203/0008-VII/B/9/2016

An das
 Bundesministerium für Arbeit,
 Soziales und Konsumentenschutz
 Stubenring 1
 1010 Wien

Mit E-Mail:
 vii9@sozialministerium.at

Antwort bitte unter Anführung der GZ an die Abteilungsmail

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem ein Gesetz zur Bekämpfung von Lohn- und Sozialdumping (Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz – LSD-BG) geschaffen wird und das Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz, das Arbeitskräfteüberlassungsgesetz, das Landarbeitsgesetz 1984, das Arbeitsinspektionsgesetz 1993, das Heimarbeitsgesetz 1960, das Betriebliche Mitarbeiter- und Selbständigenversorgungsgesetz und das Betriebspensionsgesetz geändert werden;
Begutachtung; Stellungnahme

Zu dem mit der do. oz. Note übermittelten Gesetzesentwurf nimmt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst wie folgt Stellung:

I. Allgemeines

Es wird darauf hingewiesen, dass die Übereinstimmung des im Entwurf vorliegenden Bundesgesetzes mit dem Recht der Europäischen Union vornehmlich vom do. Bundesministerium zu beurteilen ist.

II. Inhaltliche Bemerkungen

Zu den verfassungsgesetzlichen Bestimmungen

1. Nach den Erläuterungen werden durch den in Art. 1 vorgeschlagenen § 1 Abs. 3 LSD-BG „die § 14a Abs. 2 und 14b ff LAG 1984 in das LSD-BG überführt“. Es

ist unklar, was damit gemeint ist; § 14 Abs. 2 LAG 1984 ist – im Unterschied zu § 14b LAG 1984 – keine Verfassungsbestimmung. § 14b ff LAG 1984 erklärt die §§ 7d bis 7g und 7i bis 7m AVRAG in der jeweils geltenden Fassung für sinngemäß anwendbar; von den § 14c ff LAG 1984 ist keine Rede.

Es sollte überprüft werden, ob nicht „dieses Bundesgesetz“ in seiner jeweils geltenden Fassung sinngemäß auf land- und forstwirtschaftliche Arbeitsverhältnisse für anwendbar erklärt werden soll (vgl. den geltenden § 14b LAG 1984).

Im ersten Satz des § 1 Abs. 3 LSD-BG ist von „land- und forstwirtschaftlichen Arbeitern im Sinne des [...] LAG 1984“ die Rede; im zweiten und dritten Satz hingegen von „Arbeitern im Sinne des LAG“. Sofern nicht Unterschiedliches gemeint ist, sollte eine einheitliche Terminologie verwendet werden.

Die Abkürzung des Landarbeitsgesetzes 1984 lautet „LAG“.

Im zweiten Satz wäre das Wort „betrifft“ durch das Wort „betreffen“ zu ersetzen.

Die Bezeichnung „(Verfassungsbestimmung)“ ist der Formatvorlage „993_Fett“ zuzuordnen (vgl. Punkt 2.4.1. der Layout-Richtlinien).

Das Inkrafttreten einer Verfassungsbestimmung muss ebenfalls durch eine Verfassungsbestimmung angeordnet werden (LRL 51).

2. In Art. 4 (Änderung des Landarbeitsgesetzes 1984) wäre die Verfassungsbestimmung des § 14b LAG 1984 durch eine eigene Novellierungsanordnung in Verfassungsrang aufzuheben („§14b entfällt.“). Die Verfassungsbestimmung des § 285 Abs. 63 sollte wie folgt lauten: „§ 14b tritt mit Ablauf des 31. Dezember 2016 außer Kraft und ist auf Sachverhalt weiter anzuwenden, die sich vor dem 1. Jänner 2017 ereignet haben.“

3. Die Formulierung bei den „Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens“ sollte entsprechend dem Muster „Zweidrittelmehrheit im Nationalrat im Hinblick auf eine vorgesehene Verfassungsbestimmung“ erfolgen (vgl. das Rundschreiben betreffend die Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens¹).

¹ <http://www.bundeskanzleramt.at/DocView.axd?CobId=1690>

Art. 1 (Entwurf eines Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetzes):**Allgemeines:**

1. Die Bestimmungen des LSD-BG erfassen zum Teil (wie etwa in § 3 Abs. 4) auch überlassene Arbeitnehmer – und sollen insoweit dem AÜG derogieren (vgl. etwa die Erläuterungen zu § 4 LSD-BG) –, zum Teil soll auf überlassene Arbeitnehmer hingegen weiterhin das AÜG Anwendung finden (wie etwa § 5, vgl. auch die entsprechenden Erläuterungen).

Es sollte eine möglichst einheitliche Regelungstechnik angewendet werden und im Einzelfall überprüft bzw. dargelegt werden, ob die entsprechenden Bestimmungen des AÜG weiterhin einen (bzw. welchen) Anwendungsbereich haben oder allenfalls aufzuheben wären.

2. Der Entwurfstext verweist verschiedentlich auf (dem AÜG, dem BMSVG, dem BPG, dem Urlaubsgesetz) „vergleichbare österreichische Rechtsvorschriften“ (vgl. zB § 2 Abs. 2, § 3 Abs. 3, § 6 Abs. 3, § 8 Abs. 2), die entweder zur Beurteilung gewisser Sachverhalte heranzuziehen oder sinngemäß auf bestimmte Sachverhalte anzuwenden sind. Es wird angeregt, in den Erläuterungen einzelne Beispiele solcher „vergleichbareren Rechtsvorschriften“ zu nennen.

Zu § 1:

1. Abs. 5 regelt Ausnahmen vom LSD-BG für kurzfristige und zeitlich beschränkte Entsendungen. Die Erläuterungen zu Abs. 5 führen aus, dass entsandte Vortragende bei einem Seminar oder Seminarleiter von diesem Ausnahmetatbestand (gemeint wohl jenem der Z 2) erfasst sind, „wenn diese Arbeitsleistung von inländischen Arbeitnehmern nicht erbracht werden kann“. Diese Ausführungen haben im Gesetzestext keine Entsprechung. In den Erläuterungen wird im Zusammenhang mit (mehrwöchigen) Schulungen auch die mangelnde Auswirkung auf den Arbeitsmarkt als maßgebliches Kriterium für Ausnahmen vom LSD-BG genannt; auch dies findet im Gesetzestext keine Entsprechung.

2. Die Erläuterungen zu Abs. 5 (dritter Gedankenstrich) sprechen vom „Entfall der bisherigen Teilausnahme“. Dies würde nach üblichem Sprachverständnis den Schluss nahe legen, dass die Ausnahme entfällt; tatsächlich dürfte aber die bisherige Ausnahme – gleichsam von einer Teilausnahme zu einer Vollausnahme – erweitert werden.

Zu §§ 8 und 10:

Vor dem Hintergrund des vorgeschlagenen § 1 Abs. 4, der zwischen Mitgliedstaaten der EU und des EWR sowie der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und Drittstaaten andererseits unterscheidet, stellt sich die Frage, welche Staaten in §§ 8 und 10 als „Drittstaaten“ bezeichnet werden. Dies sollte klargestellt werden.

Zu § 9:

Es ist unklar, was der zweite Teil des dritten Satzes in Abs. 3 anordnen will. Soll damit klargestellt werden, dass die Übermittlung der Informationen an den Auftraggeber (nicht wie im Entwurf: „Auftragnehmer“) wie eine durch einen Kollektivvertrag vorgesehene (sonstige) außergerichtliche Geltendmachung – die im Regelfall wohl durch den Arbeitnehmer selbst zu erfolgen hat – zur Vermeidung des Verfalls oder der Verjährung eines Anspruchs wirkt bzw. als solche gilt, sollte dies entsprechend formuliert werden.

Zu § 13:

Abs. 6 bestimmt – wie der geltende § 7e Abs. 5 AVRAG – unter welchen Voraussetzungen das Kompetenzzentrum LSDB von einer Anzeige an die zuständige Bezirksverwaltungsbehörde absehen kann. Es handelt sich dabei um eine abweichende Regelung von § 25 Abs. 3 VStG, die daher iSd. Art. 11 Abs. 2 B-VG zur Regelung des Gegenstandes erforderlich sein muss. Durch das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetz 2013 wurden die Bestimmungen über das Absehen von einer Anzeige neu gefasst. Anders als nach dem bisherigen § 21 Abs. 1b VStG kommt es für das Absehen von einer Anzeige durch eine Verwaltungsbehörde gemäß § 25 Abs. 3 VStG nicht mehr auf das Ausmaß des Verschuldens an, weil dieses im fraglichen Zeitpunkt nicht seriös beurteilt werden kann (RV 2009 BlgNR 24. GP 19). Es ist nicht ersichtlich, warum dies im Zusammenhang mit einer Anzeige durch das Kompetenzzentrum LSDB anders sein sollte; andernfalls wäre dies in den Erläuterungen darzulegen.

Zu § 15:

In Abs. 2 sollte ergänzt werden, zu welchem konkreten Zweck die Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse berechtigt ist, die Bereithaltung von Unterlagen zu überwachen, Einsicht zu nehmen etc. Es wird angeregt, statt pauschal auf „im

Rahmen ihrer Tätigkeit“, besser auf „im Rahmen ihrer Tätigkeit nach Abs. 1“ Bezug zu nehmen.

Zu § 16:

Es sollte überprüft werden, ob nicht anstelle von der Erfüllung ihrer Aufgaben „nach dem AÜG“ von der Erfüllung ihrer Aufgaben „nach diesem Bundesgesetz“ die Rede sein soll.

Zu § 18:

Der Gesetzestext sieht vor, dass „Arbeitgeber“ den in § 17 Abs. 1 genannten Behörden und Stellen Informationen zur Verfügung stellen müssen; die Erläuterungen verweisen auf Art. 7 der Durchsetzungsrichtlinie, nach welcher Bestimmung „Arbeitgeber mit Sitz im Inland“ solche Informationen übermitteln sollen. Dies sollte überprüft werden.

Zu § 24:

Abs. 2 nennt den „Beschäftiger gemäß § 19 Abs. 1“ sowie den „Beschäftigten“. Es sollte überprüft werden, ob diese Unterscheidung gewollt ist und gegebenenfalls in den Erläuterungen der Unterschied dargelegt werden.

Zu § 26:

1. Der vorgeschlagene Abs. 1 sieht im Vergleich zum geltenden § 7b Abs. 8 AVRAG eine Verdoppelung der Mindest- wie Höchststrafen vor. Es sollte – insbesondere vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zur Begrenzung des Spielraums der Gesetzgebung bei der Festlegung von Sanktionen für rechtswidriges Verhalten durch das Sachlichkeitssgebot des Gleichheitssatzes (vgl. VfSlg. 18.775/2009 zum AusIBG mwN) – in den Erläuterungen darlegt werden, wodurch der hohe Strafrahmen (bzw. dessen Erhöhung) begründet ist.

2. Im Hinblick darauf, dass statt dem Tatbestandselement der „Wissentlichkeit“ jenes der „Vorsätzlichkeit“ aufgenommen wird, sollte in den Erläuterungen nicht davon gesprochen werden, dass „das bisherige Tatelement der Wissentlichkeit (...) entfällt“, sondern dass es durch jenes der „Vorsätzlichkeit“ ersetzt wird.

Zu § 28:

Es ist unklar, welcher Strafrahmen im letzten Satz zur Anwendung kommt, wenn bereits eine Bestrafung wegen der zeitgleichen Unterentlohnung dreier oder mehrerer Arbeitnehmer erfolgt ist, der Wiederholungsfall jedoch nur einen Arbeitnehmer betrifft.

Zu § 29:Zu Abs. 1:

Es gilt das zu § 28 Ausgeführte sinngemäß.

Zu Abs. 3:

1. Abs. 3 bestimmt, unter welchen Voraussetzungen die Bezirksverwaltungsbehörde von der Verhängung einer Strafe abzusehen hat. Es handelt sich dabei um eine abweichende Regelung von § 45 Abs. 1 Z 4 VStG, die daher iSd. Art. 11 Abs. 2 B-VG zur Regelung des Gegenstandes erforderlich sein muss. Nach dieser Bestimmung hat die Behörde von der Einleitung und Fortführung eines Strafverfahren abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und – kumulativ – das Verschulden des Beschuldigten geringfügig sind. Hingegen soll nach dem vorgeschlagenen Abs. 3 erster Satz Z 1 und 2 von der Verhängung einer Strafe abgesehen werden, wenn die Unterschreitung des maßgeblichen Entgelts gering oder – alternativ – das Verschulden des Arbeitgebers geringfügig ist. Es wäre in den Erläuterungen darzulegen, warum diese Abweichung vom VStG zur Regelung des Gegenstandes erforderlich ist.

Gleiches gilt für die in Abs. 4 geregelten Verjährungsfristen, die eine Abweichung von § 31 VStG darstellen.

2. In den Erläuterungen (S 22) wird als Beispiel der leichten Fahrlässigkeit angeführt, dass die Unterentlohnung tatsächlich sehr gering war und die Differenz nachgezahlt wurde. Dabei handelt es sich aber um eine eigenständige Tatbestandsvoraussetzung, die zusätzlich zur leichten Fahrlässigkeit vorliegen muss.

Die Erläuterungen (S 22) nennen als weiteres Beispiel der leichten Fahrlässigkeit, dass bei Betrachtung eines lohnperiodenübergreifenden Zeitraums (etwa auf Grund einer Überzahlung) keine Unterentlohnung vorliegen würde. Dabei stellt sich die

Frage des Verhältnisses zu Abs. 1 dritter Satz, der eine Gegenrechnung von Überzahlungen und Unterentlohnungen im Lohnzahlungszeitraum vorsieht.

3. Gemäß § 38 AVG kann die Verwaltungsbehörde das Verfahren bei Vorliegen von Vorfragen, die als Hauptfragen von anderen Verwaltungsbehörden oder von den Gerichten zu entscheiden wären, unterbrechen. Nach dem vorgeschlagenen Abs. 3 dritter Satz hat die Bezirksverwaltungsbehörde das Verfahren auszusetzen, wenn strittige Entgeltfragen Gegenstand eines gerichtlichen Verfahrens sind. Es sollte in den Erläuterungen klargestellt werden, ob es bei Vorfragen, die als Hauptfragen von anderen Verwaltungsbehörden zu entscheiden wären, bei der Anwendbarkeit des § 38 AVG bleibt.

Zu § 31:

Die Möglichkeit der Untersagung der Dienstleistung wird gegenüber der geltenden Rechtslage um den Verstoß gegen Meldepflichten (§ 26 Abs. 1 Z 1 und 2) erweitert. Der Rahmen für die Untersagsdauer – und insbesondere die Mindestdauer von einem Jahr – ist jedoch für alle Fälle gleich, obwohl die erfassten Straftatbestände ganz unterschiedlicher Qualität sind. Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes müssen aber nicht nur Strafsanktionen, sondern auch administrative Rechtsfolgen hinsichtlich des Unrechtsgehaltes eines gesetzwidrigen Verhaltens differenzieren (VfSlg. 19.873/2014 mwN: Unsachlichkeit einer Bestimmung des Tiroler Jagdgesetzes, wonach ein Jagdpachtvertrag bei wiederholten Verstößen gegen dieses Gesetz von der Behörde zwingend aufzulösen ist). Im Hinblick darauf erscheint die Untersagung wegen der Straftaten der nicht-rechtzeitigen und der nicht vollständigen Erstattung einer Meldung (§ 26 Abs. 1 Z 1) bedenklich.

Ungeachtet der in Abs. 2 vorgesehenen Möglichkeit, bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen von einer Untersagung abzusehen, wobei gemäß Abs. 3 auch die Anzahl und die Schwere der Verwaltungsübertretungen zu berücksichtigen sind, wird im Hinblick auf die zuvor zitierte Judikatur empfohlen, unter Berücksichtigung der Art und Schwere der Verwaltungsübertretung eine Herabsetzung der Mindestdauer der Untersagung zu ermöglichen.

Zu §§ 33 und 34:

1. Das Verhältnis der §§ 33 und 34 zu den §§ 37 und 37a VStG erscheint unklar. Es sollte klargestellt werden, ob die §§ 37 und 37a VStG weiterhin – zusätzlich zu

den vorgeschlagenen §§ 33 und 34 – zur Anwendung gelangen sollen. Unklar ist insbesondere die Anordnung des § 34 Abs. 4 vorletzter Satz, wonach die §§ 37 und 37a VStG nicht anzuwenden ist, „sofern in dieser Bestimmung nicht anderes vorgesehen ist“; § 34 Abs. 4 selbst enthält aber keine solche andere Anordnung.

2. § 33 Abs. 1 und § 34 Abs. 1 und 4 ermöglichen eine vorläufige Sicherheit bzw. einen Zahlungsstopp und den Erlag einer Sicherheit bereits bei dem „begründeten Verdacht einer Verwaltungsübertretung“. Gemäß § 37 Abs. 1 VStG kann die Sicherheitsleistung nur einem „Beschuldigten“ – das ist gemäß § 32 Abs. 1 VStG eine im Verdacht einer Verwaltungsübertretung stehende Person von dem Zeitpunkt der ersten von der Behörde gegen sie gerichteten Verfolgungshandlung bis zum Abschluss der Strafsache – und also nur nach Einleitung eines Strafverfahrens aufgetragen werden. Es sollte klargestellt werden, ob die vorgeschlagenen Maßnahmen bereits vor Einleitung eines Strafverfahrens anwendbar sein sollen.

3. § 34 Abs. 4 letzter Satz sieht vor, dass der Zahlungsstopp mit der Erlassung des Bescheides wegfällt. Es ist unklar, wie die Bezirksverwaltungsbehörde in dem Fall vorzugehen hat, dass die Voraussetzungen für die Erlassung eines Bescheides über den Erlag einer Sicherheitsleistung nicht vorliegen. Es sollte auch geprüft werden, ob für diesen Fall nicht eine Regelung über den Wegfall des Zahlungsstopps vorzusehen wäre.

5. § 34 Abs. 10 über den Verfall der Sicherheit weicht sprachlich – wenn auch nur geringfügig – von § 37 Abs. 5 VStG ab. In den Erläuterungen wäre darzulegen, worin der normative Inhalt dieser Abweichung liegt und warum diese iSd. Art. 11 Abs. 2 B-VG zur Regelung des Gegenstandes erforderlich ist.

Nach den Erläuterungen zu dieser Bestimmung soll „klargestellt“ werden, dass die Bezirksverwaltungsbehörde bei Vorliegen der Voraussetzungen für den Verfall eine entsprechende Erklärung abzugeben hat; dies findet im vorgeschlagenen Gesetzestext allerdings keine Entsprechung.

Zu § 35:

Bei den in Abs. 2 normierten Übermittlungsverpflichtungen der Verwaltungsgerichte handelt es sich um eine von § 29 VwGVG abweichende Regelung. In den Erläuterungen sollte ihre Erforderlichkeit gemäß Art. 136 Abs. 2 B-VG dargelegt werden.

Zu § 38:

Der Verweis auf die „nach diesem Hauptstück geführten Verwaltungsstrafverfahren“ ist unklar, da das 3. Hauptstück die Zustellung und Vollstreckung, nicht aber – soweit ersichtlich – die Durchführung von Verwaltungsstrafverfahren regelt. Offenbar soll eine von § 45 Abs. 1 Z 6 VStG abweichende Regelung getroffen werden. Diese sollte sprachlich entsprechend formuliert und systematisch in den 6. Abschnitt des 2. Hauptstückes integriert werden.

Zu §§ 45 und 47:

Die Begriffe „aussichtslos“ und „unmöglich“ sollten – zumindest in den Erläuterungen – konkretisiert werden.

Zu §§ 46 und 48:

Dem Ersuchen um Zustellung und Vollstreckung ist eine Übersetzung in der Amtssprache des Mitgliedstaates, in dem der Beschuldigte seinen (Wohn-)Sitz hat, beizufügen. Es sollte überprüft werden, ob sich eine solche Verpflichtung tatsächlich aus dem Unionsrecht ergibt und andernfalls aus verwaltungsökonomischen Gründen erwogen werden, die Übersetzung auf wesentliche Inhalte zu beschränken.

§§ 56, 59 und 65:

Die §§ 56, 59 und 65 sind jeweils mit „Veranlassung der Zustellung/Vollstreckung“ überschrieben, erfassen jedoch nur das Handeln des mit einem Ersuchen befassten Amtes der Landesregierung, das diesem Ersuchen nicht selbst entspricht, sondern die jeweils zuständige Verwaltungsbehörde bzw. das jeweils zuständige Gericht befasst. Hingegen wird der Fall, dass das Ersuchen direkt an die zuständige Verwaltungsbehörde bzw. das zuständige Gericht gerichtet wurde, nicht geregelt (in den Erläuterungen allerdings jeweils sehr wohl erwähnt).

Es wird angeregt, diesen Fall auch im Gesetzestext entsprechend abzubilden.

Zu § 62:

Die Erläuterungen führen aus, dass an Stelle von Verweisen auf §§ 8, 9 und 11 EU-VStVG eigens ausformulierte Bestimmungen aufgenommen werden. Es wird darauf hingewiesen, dass § 62 hinsichtlich der Beendigung der Vollstreckung – anders als § 8 EU-VStVG – nicht auf den Fall Rücksicht nimmt, dass die Vollstreckung Österreich aus anderen Gründen entzogen wird. Dies sollte überprüft werden.

Zu § 70:

Es sollte überprüft werden, ob der Bundesminister für Finanzen nicht mit der Vollziehung des gesamten § 19 bzw. § 20 zu betrauen wäre.

Zu Art. 5 (Änderung des Arbeitsinspektionsgesetzes 1993):**Zu Z 3 (§ 9 Abs. 3a):**

Wenngleich nicht übersehen wird, dass § 50 Abs. 5a VStG die Nachfolgeregelung des § 21 Abs. 2 VStG darstellt, wird auf Folgendes aufmerksam gemacht:

Es sollte nicht auf § 50 Abs. 5a VStG – der das Absehen eines Organs von der Einhebung einer Geldstrafe mit Organstrafverfügung regelt –, sondern auf § 25 Abs. 3 VStG – der das Absehen von der Anzeige einer Verwaltungsübertretung durch eine Verwaltungsbehörde regelt – verwiesen werden.

Zu Z 8 (§ 20 Abs. 9a bis 9d):

Während § 17 Abs. 6 LSD-BG die Möglichkeit vorsieht, das zuständige Amt der Landesregierung – insbesondere wenn die befasste Behörde/Stelle nicht im IMI registriert ist – um Unterstützung bei der Zusammenarbeit mit Behörden anderer EU- oder EWR-Vertragsstaaten zu ersuchen, ist Gleiches für die Arbeitsinspektion nicht vorgesehen. Es sollte überprüft werden, ob das gewollt ist.

Zu Z 9 (§ 22):

Nach den Erläuterungen soll Abs. 2 betreffend Zustellung in einem anderen Mitgliedstaat des EWR dann zum Tragen kommen, wenn eine Zustellung nach Abs. 1 nicht möglich oder nicht zielführend ist. Dies hat im vorgeschlagenen Gesetzestext keine Entsprechung.

III. Datenschutzrechtliche Bemerkungen**Zu Artikel 1 (Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz):****Allgemeines:**

a.) Hinsichtlich der im Entwurf vorgesehenen Datenanwendungen (zB die Verwendung von Daten durch das Kompetenzzentrum LSDB bzw. durch die Träger der Krankenversicherung) ist zum Teil nicht ersichtlich, welche Datensicherheits-

maßnahmen gemäß § 14 DSG 2000 zu ergreifen sind. Insbesondere sollte – sofern Regelungen dies nicht bereits für einen Bereich (wie etwa für die Evidenz nach § 35) vorsehen – geregelt werden, wie lange die erhobenen Daten aufzubewahren sind bzw. wann diese zu löschen sind.

b.) Daten dürfen aufgrund des in § 1 Abs. 2 DSG 2000 verankerten Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nur verarbeitet (und übermittelt) werden, wenn die Verwendung dieser Daten zur Erreichung des Zwecks erforderlich ist und dies das gelindeste Mittel hinsichtlich des Eingriffes in das Grundrecht auf Datenschutz darstellt. Bei den im Entwurf geregelten zahlreichen Datenanwendungen (zB der Übermittlung einer Vielzahl von Daten zwischen mehreren Einrichtungen gemäß § 16 Abs. 2 oder der in § 20 Abs. 1 und 2 geregelten Information an diverse Stellen und den Mitteilungspflichten nach § 24) sollten jedenfalls auch der Zweck und die zur Erfüllung des Zwecks erforderlichen Datenverwendungen zumindest grundlegend dargelegt werden.

c.) Mehrfach wird im Entwurf ein Zugänglichmachen in „elektronischer Form“ (zB § 7, § 21, § 22 Abs. 1) oder eine Übermittlung in „elektronischer Form“ (zB § 20 Abs. 1 und 2) vorgegeben. Es sollte näher erläutert werden, welche technischen Formen (zB Speicherung auf USB-Sticks oder Festplatten, Übermittlung mit E-Mail) diesbezüglich in Betracht kommen.

d.) Es sollte allgemein erläutert werden, ob das im Rahmen mehrerer Bestimmungen des Entwurfs (zB § 17 Abs. 6 und § 40 Abs. 3) um Unterstützung ersuchte Amt der Landesregierung in der Funktion als Dienstleister (§ 4 Z 5 DSG 2000) tätig wird.

Zu den §§ 9 und 10:

Zu der in § 9 Abs. 6 vorgesehenen Übermittlung von Daten an den Arbeitnehmer zum Zweck der Geltendmachung von Ansprüchen sollte ausführlicher erläutert werden, weshalb für diesen Zweck die Daten sämtlicher bekannter Auftraggeber benötigt werden. Gleiches ist hinsichtlich der in § 10 Abs. 2 geregelten Auskunft über sämtliche bekannten Auftraggeber anzumerken.

Zu § 12:

Zu § 12 sollte dargelegt werden, in welcher datenschutzrechtlichen Rolle (Auftraggeber gemäß § 4 Z 4 DSG 2000 oder Dienstleister gemäß § 4 Z 5 DSG 2000) die Abgabenbehörden tätig werden, dies vor allem vor dem Hintergrund,

dass nach § 12 Abs. 2 die Abgabenbehörden auf Ersuchen des Kompetenzzentrums LSDB konkret zu bezeichnende weitere Erhebungen oder Erhebungen auf Grund von begründeten Mitteilungen durch Dritte durchzuführen haben. Diesbezüglich sollte auch erläutert werden, wer nach § 12 Abs. 2 als „Dritter“ in Betracht kommt.

Zu § 13:

Die datenschutzrechtliche Rolle der „Wiener Gebietskrankenkasse als Kompetenzzentrum Lohn- und Sozialdumping Bekämpfung (Kompetenzzentrum LSDB)“ sollte näher erläutert werden. Unklar erscheint, ob die Wiener Gebietskrankenkasse selbst die mit der Auftraggeberrolle verbundenen Aufgaben (zB die Meldepflicht an das Datenverarbeitungsregister nach den §§ 17 ff DSG 2000 oder die Wahrung der Rechte des Betroffenen nach den §§ 26 ff DSG 2000) wahrnimmt oder das „Kompetenzzentrum LSDB“ dafür zuständig ist.

Zur Übermittlung der Anzeige nach § 13 Abs. 4 an die Abgabenbehörde sollte näher erläutert werden, weshalb bereits die Anzeige zum Zwecke der Nachverrechnung von Abgaben erforderlich ist.

Zu § 16:

In § 16 sollte hinsichtlich der Zusammenarbeit (bzw. der Unterstützung) zwischen den in Abs. 1 genannten Behörden dargelegt werden, zu welchen konkreten Zwecken die in Abs. 2 genannten Daten jeweils benötigt werden. Auf die Anmerkungen in den datenschutzrechtlichen Vorbemerkungen hinsichtlich der zu ergreifenden Datensicherheitsmaßnahmen sowie auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz wird hingewiesen.

Zu den §§ 17 und 18:

Im Hinblick auf die in § 17 geregelte Zusammenarbeit sollte auch dargelegt werden, welche Daten dabei zwischen den Behörden und Stellen übermittelt werden. Ebenso sollte in § 18 konkretisiert werden, welche konkreten Daten (bzw. Informationen) die Arbeitgeber den Behörden und Stellen zur Verfügung zu stellen haben. Fraglich erscheint auch, was unter „anderen gleichwertigen Informationsquellen“ zu verstehen ist.

Nach § 18 haben Arbeitgeber „nach Maßgabe der datenschutzrechtlichen Bestimmungen“ Informationen zur Verfügung zu stellen, die für Zwecke der

gegenseitigen Amtshilfe oder Zusammenarbeit nach § 17 benötigt werden. Unklar erscheint, welche datenschutzrechtlichen Bestimmungen in § 18 angesprochen werden; anstatt allgemein nur auf „datenschutzrechtliche Bestimmungen“ zu verweisen, sollte geregelt werden, unter welchen konkreten datenschutzrechtlichen Vorgaben die Übermittlung von Informationen vorgenommen werden darf.

Zu § 19:

Es sollte konkret dargelegt werden, ob es sich bei der Zentralen Koordinationsstelle um einen eigenständigen Auftraggeber (§ 4 Z 4 DSG 2000) handelt.

Zu § 20:

Es sollte ausführlicher erläutert werden, weshalb das Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz die in § 20 Abs. 4 genannten Datenarten (so etwa auch die Sozialversicherungsnummer und den Wohnsitz der entsandten Person) für „Zwecke der Arbeitsmarktpolitik“ benötigt.

Im Übrigen erscheint unklar, welche „Datenbank“ nach § 19 Abs. 3 „geführt“ wird, zumal diese Bestimmung nur die Meldung, nicht jedoch das Verarbeiten der Daten in einer „Datenbank“ regelt. Wenn diesbezüglich eine Datenbank geschaffen werden soll, müssten entsprechende Datensicherheitsmaßnahmen (insbesondere auch Zugriffs- und Zugangsrechte sowie eine Protokollierungspflicht) festgelegt werden.

Zu § 22:

In den Erläuterungen sollte präzisiert werden, zu welchem Zweck die in § 22 genannten Lohnunterlagen für den vorgesehenen Umfang und Zeitraum benötigt werden.

Es erscheint unklar, weshalb die Daten nach § 22 Abs. 1 auch zugänglich zu machen sind, wenn die Beschäftigung des einzelnen Arbeitnehmers in Österreich früher geendet hat; dies sollte ausführlicher erläutert werden.

Zu § 24:

Es sollte in den Erläuterungen näher dargelegt werden, welchem Zweck die in § 24 Abs. 1 und 2 geregelten Mitteilungspflichten dienen.

Zu § 35:

Vorweg ist zu Auskünften aus der Evidenz gemäß § 35 anzumerken, dass nur solche Daten aus der Evidenz an die um Auskunft ersuchenden Behörde übermittelt werden dürfen, die diese Behörde im konkreten Fall auch tatsächlich benötigt. Dies wäre auch im Gesetzestext entsprechend klar zum Ausdruck zu bringen.

Zu § 35 Abs. 3 ist anzumerken, dass unklar ist, aus welchem Grund die Löschungsfrist exakt drei bzw. fünf Jahre beträgt. Im Sinne des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes wäre zu prüfen, ob für unterschiedlich schwere Übertretungen auch entsprechend angepasste Löschungsfristen vorgesehen werden müssen. Gleiches ist hinsichtlich des letzten Satzes des § 35 Abs. 4 anzumerken.

Nach § 35 Abs. 4 sind „gegebenenfalls“ die maßgeblichen Daten der Strafbescheide und Straferkenntnisse anzugeben. Es sollte präzisiert werden, in welchen Fällen derartige strafrechtlich relevante Daten übermittelt werden müssen.

Unklar ist zudem, welche Datensicherheitsmaßnahmen nach § 14 DSG 2000 das Kompetenzzentrum LSDB für die nach § 35 zu führende Evidenz zu ergreifen hat.

Zu § 69:

Es sollte näher erläutert werden, ob der Kontrollplan auch personenbezogene Daten enthält.

Zu Artikel 5 (Änderung des Arbeitsinspektionsgesetzes 1993)Zu Z 2 (§ 8 Abs. 3a):

In § 8 Abs. 3a sollte präzisiert werden, welche Unterlagen erforderlich sind und welche Auskünfte zu erteilen sind.

Zu Z 4 (§ 20 Abs. 7):

Hinsichtlich der nach § 19 Abs. 3 LSD-BG zu führenden Datenbank wird auf die Anmerkungen zu § 20 LSD-BG verwiesen.

IV. Vergaberechtliche Bemerkungen**Zu Artikel 1 (Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz)**

Zu §§ 8 bis 10:

1. Es ist unklar, ob die Ergänzung in § 8 Abs. 1, wonach der Auftraggeber „als Unternehmer“ haftet, öffentliche Auftraggeber gemäß § 3 Abs. 1 BVergG 2006 bzw. Sektorenauftraggeber gemäß den §§ 164 bis 166 BVergG 2006 vom Anwendungsbereich des § 8 Abs. 1 ausnimmt, da ein Unternehmer nach dem Verständnis des BVergG 2006 nicht gleichzeitig (nämlich im selben Vergabeverfahren) ein Auftraggeber nach dem BVergG 2006 sein kann (zur Definition des Unternehmers vgl. § 2 Z 37 BVergG 2006). Sollte dies nicht der Fall sein (bzw. auch nicht intendiert sein) stellt sich die Frage, welche Konsequenz diese Ergänzung haben soll (z.B. der Bund/das Land/die Gemeinde haftet „als Unternehmer“?).
2. Es ist unklar, ob die Haftungsbestimmungen der §§ 9 und 10 auf öffentliche Auftraggeber bzw. Sektorenauftraggeber im Sinne des BVergG 2006 anwendbar sind:

So spricht § 9 undifferenziert vom Auftraggeber und nicht vom Auftraggeber „als Unternehmer“. Dafür wird in § 9 Abs. 1 zweiter Satz eine neue Kategorie von Auftraggeber eingeführt, nämlich jener Auftraggeber, der selbst nicht Auftragnehmer der beauftragten Bauarbeiten ist (im Folgenden: beschränkt haftender Auftraggeber). Laut den Erläuterungen soll damit eine „Einschränkung der Haftung des Erstauftraggebers“ bewirkt werden. Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass der Wortlaut der Regelung nicht unbedingt (allein) in diese Richtung verstanden werden kann bzw. muss. Auch ein Subunternehmer könnte als Auftraggeber, der selbst nicht Auftragnehmer „der beauftragten Bauarbeiten“ ist, angesehen werden, da er lediglich einen Teil „der beauftragten Bauarbeiten“ ausführt.

Der beschränkt haftende Auftraggeber wird im Allgemeinen wohl ein öffentlicher Auftraggeber bzw. Sektorenauftraggeber sein. Jedoch ist nicht nachvollziehbar und im Hinblick auf die sachliche Rechtfertigung zu hinterfragen, warum im Fall des § 9 Abs. 1 die grundsätzliche Haftung sich nicht wie in § 8 Abs. 1 auf den Auftraggeber „als Unternehmer“ bezieht. Auch der in den Erläuterungen genannte Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2014/67/EU zur Durchsetzung der Richtlinie 96/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen und zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 1024/2012 über die Verwaltungszusammenarbeit mit Hilfe des Binnenmarkt-Informationssystems, ABI.

Nr. L 159 vom 28.05.2014 S. 11, geht eindeutig von einer gemeinsamen Haftung des Arbeitgebers (als Subunternehmer im ersten Glied der Kette) und des Auftragnehmers aus; der Auftraggeber ist nach ho. Ansicht eindeutig nicht von der genannten Richtlinienbestimmung erfasst. Auch die Richtlinie 2014/24/EU über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG, ABI. Nr. L 94 vom 28.03.2014 S. 65, geht von einem Mechanismus der gemeinsamen Haftung von Unterauftragnehmern und Hauptauftragnehmern aus (vgl. Art. 71 Abs. 6 lit. a der Richtlinie), öffentliche Auftraggeber gemäß Art. 2 Abs. 1 Z 1 dieser Richtlinie sind somit auch in diesem Zusammenhang jedenfalls nicht angesprochen. Dass mit § 9 Abs. 1 strengere Haftungsregelungen im Sinne des Art. 12 Abs. 4 der Richtlinie 2014/67/EU vorgesehen werden sollen, ist den Erläuterungen jedoch nicht zu entnehmen.

§ 10 verwendet schließlich explizit die Begriffe öffentlicher Auftraggeber bzw. Sektorenauftraggeber (ohne jedoch auf die entsprechenden Bestimmungen des BVergG 2006 zu verweisen), was die Interpretation nahelegt, dass die vorangehenden §§ 8 und 9 sich eben nicht auf öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber im Sinne des BVergG 2006 beziehen.

Ho. wird davon ausgegangen, dass sich § 8 nicht an öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber richtet. § 9 richtet sich nur im Rahmen von § 9 Abs. 1 zweiter Satz (beschränkt haftender Auftraggeber) an diese Auftraggeber.

Eine Klarstellung (zumindest in den Erläuterungen) sollte jedenfalls erfolgen.

3. Zur Haftung des beschränkt haftenden Auftraggebers im Sinne des § 9 Abs. 1 zweiter Satz ist zunächst festzuhalten, dass jedenfalls im Kontext des Vergaberechts nicht klar ist, was mit der Haftungsbedingung „*wenn er vor der Beauftragung von der Nichtzahlung des Entgelts wusste oder diese auf Grund offensichtlicher Hinweise ernsthaft für möglich halten musste und sich damit abfand*“ konkret gemeint ist. Im Regelfall kann im Zeitpunkt der Zuschlagsentscheidung bzw. Zuschlagseteilung nicht prognostiziert werden, dass der Auftragnehmer seinen Arbeitnehmern Entgelte rechtswidrig nicht bezahlen werde, wobei offenbar auch das Wissen um geringere Entgeltzahlungen nicht ausreichend zur Haftungsbegründung ist. Auch „*offensichtliche Hinweise*“ (die Bedeutung dieses Begriffspaares sollte jedenfalls in den Erläuterungen ausführlich dargelegt werden) reichen zur Begründung eines haftungsbegründenden Eventualvorsatzes des (öffentlichen) Auftraggebers nicht

aus, wenn damit bloße Indizien gemeint sein sollten. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass es dem Auftraggeber im Regelfall weder möglich noch zumutbar ist, die Kalkulation des Angebotes umfassend zu überprüfen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) ist die Kalkulation im Zuge der vertieften Angebotsprüfung gemäß § 125 bzw. § 268 BVergG 2006 „nur“ auf ihre betriebswirtschaftliche Erklär- und Nachvollziehbarkeit zu prüfen. Da es sich hierbei um eine Plausibilitätsprüfung handelt, muss nicht die gesamte Kalkulation des Bieters minutiös nachvollzogen werden, sondern nur - grob - geprüft werden, ob ein seriöser Unternehmer die angebotenen Leistungen zu den angebotenen Preisen erbringen kann (vgl. das Erkenntnis des VwGH vom 22. November 2011, 2007/04/0201). Findet der Auftraggeber jedoch im Rahmen der vertieften Angebotsprüfung konkrete Hinweise, dass der Bieter seinen ArbeitnehmerInnen keine oder keine ordnungsgemäßen Löhne zu zahlen beabsichtigt, so ist das Angebot des betreffenden Bieters bereits wegen nicht plausibler Zusammensetzung des Angebotspreises zwingend auszuscheiden (vgl. etwa § 129 Abs. 1 Z 3 BVergG 2006) und es kommt eine „Beauftragung“ gemäß § 9 Abs. 1 zweiter Satz von vornherein nicht in Betracht. Die Haftung aufgrund des § 9 Abs. 1 zweiter Satz geht somit bezüglich der öffentlichen Auftraggeber und Sektorenauftraggeber aus vergaberechtlicher Sicht in den allermeisten Fällen ins Leere.

4. In Bezug auf § 9 Abs. 6 ist unklar, ob ein gemäß Abs. 1 beschränkt haftender Auftraggeber überhaupt in den Anwendungsbereich der Abs. 1 bis 5 fällt und somit zur Auskunft gemäß § 9 Abs. 6 verpflichtet werden kann (mit den Haftungsfolgen gemäß Abs. 7). Der Wortlaut der Abs. 1 und 6 legt dies nicht nahe.

5. In Bezug auf § 9 Abs. 4 wird darauf hingewiesen, dass die öffentlichen Auftraggeber und Sektorenauftraggeber auf Grund der Vorgaben der Richtlinie 2011/7/EU zur Bekämpfung von Zahlungsverzug im Geschäftsverkehr, ABI. Nr. L 48 vom 23.02.2011 S. 1 (umgesetzt ua. in den §§ 87a Abs. 2 und 241a Abs. 2 BVergG 2006, vgl. im Detail *Fruhmann/Hayden/Meinl*, Der Zahlungsverzug (2015), S. 35 ff) eine Zahlungsfrist von 30 Tagen einzuhalten haben, die nur unter bestimmten Bedingungen auf höchstens 60 Tage verlängert werden darf. Die Leistung des Werklohns kann jedoch gemäß § 9 Abs. 4 erster Satz für die Dauer der Haftung verweigert werden. Damit käme es in Zusammenschau mit § 9 Abs. 2 Schlussteil künftig zu einer grundsätzlich neunmonatigen Dauer der Haftung, die durch (rechtzeitige) gerichtliche Geltendmachung des Lohns durch den Arbeitnehmer

gegenüber dem Auftraggeber noch auf unbestimmte Dauer verlängert werden könnte. Eine so lange bestehende Möglichkeit zur Verweigerung der Entrichtung des Werklohnes steht jedoch in offensichtlichem Widerspruch zu den §§ 87a und 241a BVergG 2006 und ist im Hinblick auf Art. 4 der Richtlinie 2011/7/EU unionsrechtlich bedenklich. Auf die entsprechenden Sanktionsfolgen des Zahlungsverzuges im öffentlichen Auftragswesen (spezifischer Verzugszinssatz gemäß § 456 UGB) wird hingewiesen.

6. In Bezug auf § 9 Abs. 6 (dies gilt sinngemäß auch für § 10 Abs. 2) wird darauf hingewiesen, dass aufgrund der Meldung des Arbeitnehmers gemäß § 9 Abs. 2 der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse im Allgemeinen zunächst „nur“ der unmittelbare Arbeitgeber des Arbeitnehmers bekannt sein wird. Wie es in diesem Fall funktionieren soll, dass die Auskunftsbegehren zuerst, wie in den Erläuterungen ausgeführt, „oben“ in der Auftragskette gestellt werden sollen, ist nicht nachvollziehbar; wahrscheinlicher ist, den Auftraggeber des Arbeitgebers zu eruieren und bei Bedarf (denn dieser unmittelbare Auftraggeber ist jener, der grundsätzlich gemäß § 9 Abs. 1 haften soll) in der Auftragskette „über“ diesem Auftraggeber Auskunftsbegehren zu stellen (womit die Auftragskette von „unten“ nach „oben“ in Erfahrung gebracht wird). Da ein Arbeitgeber bei verschiedenen Aufträgen für verschiedene Auftraggeber tätig werden kann, ist auch nicht klar, wie bei einer Aufklärung der Zusammensetzung der Subunternehmerkette von „oben“ die richtige Auftragskette zum Arbeitgeber (und dessen unmittelbarem Auftraggeber) gefunden werden soll. Ebenso erscheint die Datenbank gemäß § 31a Abs. 1a BUAG und die damit beabsichtigten Meldepflicht überflüssig zu sein, da die hier beabsichtigte Auskunftspflicht im begründeten Einzelfall als besser geeignet zur Ermittlung (nur) der notwendigen Informationen erscheint – die genannte Bestimmung könnte somit entfallen. Schließlich ist aufgrund der dargelegten mangelnden Sinnhaftigkeit der Aufklärung der Auftragskette von „oben“ auch § 9 Abs. 7 als wenig sinnvoll anzusehen.

7. Der Anwendungsbereich des § 9 Abs. 8 (und des § 10 Abs. 3) ist unklar. Aus vergaberechtlicher Sicht kann diese Bestimmung jedenfalls nicht auf öffentliche Auftraggeber bzw. Sektorenauftraggeber Anwendung finden, da es – sollte damit allgemein auf mehrgliedrige Subunternehmerketten abgezielt werden – Unternehmern aufgrund der ihnen zukommenden Privatautonomie grundsätzlich freisteht, wie sie die angebotene Leistung im Hinblick auf die tatsächlichen

Leistungserbringer strukturieren; eine Beschränkung im Hinblick auf die Fremdleistung ist nur bezüglich sogenannter kritischer Aufgaben denkbar (vgl. §§ 83 Abs. 4 und 240 Abs. 4 BVergG 2006), was jedoch eine Option des öffentlichen Auftraggebers bzw. Sektorenauftraggebers ist. Dem öffentlichen Auftraggeber bzw. Sektorenauftraggeber kommt daher keine wirkliche Möglichkeit zu, die Leistungserbringung im Hinblick auf Subvergaben zu steuern, sodass die Auftragserteilung auch nicht als Umgehungsgeschäft angesehen werden kann (wobei vollkommen unklar bleibt, welche Regelung umgangen werden soll).

Im Kontext des Abs. 8 ist ferner folgendes zu beachten: Die Umgehung der Auftraggeberhaftung gemäß § 9 Abs. 1 kann wohl mit dem Hinweis auf ein Umgehungsgeschäft nicht gemeint sein, da diese Haftung nur hinsichtlich des direkten Auftraggebers des Arbeitgebers greift. Sofern der Hauptauftragnehmer des Auftraggebers als oberstes Glied der Auftragskette seine Arbeitnehmer korrekt entlohnt, kann Abs. 8 keine Anwendung finden, da mangels Lohnverkürzungen keine Haftung gemäß Abs. 1 eintritt, die Gegenstand eines Umgehungsgeschäftes sein könnte.

8. § 10 erstreckt die bisherige Generalunternehmerhaftung nach § 7c AVRAG auf öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber. Die bisherige Haftung als Bürges bzw. Ausfallsbürges (§§ 1355 bzw. 1356 ABGB) wird ferner zu einer Haftung als Bürges und Zahler (§ 1357 ABGB) verschärft. Warum die Haftung überhaupt auf öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber erstreckt wird, wird nicht erläutert. Die sachliche Rechtfertigung für eine solche Regelung erscheint jedoch zweifelhaft. Auch dass die Generalunternehmerhaftung nur im Rahmen von öffentlichen Aufträgen einschlägig sein soll, erscheint unsachlich, da nicht ersichtlich ist, was Generalunternehmer bei öffentlichen Aufträgen von jenen bei privaten Aufträgen unterscheiden soll. Dabei ist mit der Wortwahl in § 10 Abs. 1 erster Satz offenbar jeder Auftrag erfasst, bei dem ein Generalunternehmer Auftragnehmer eines öffentlichen Auftraggebers bzw. Sektorenauftraggebers ist, und damit auch Verträge, die etwa aufgrund von Ausnahmebestimmungen nicht nach den Verfahrensbestimmungen des BVergG 2006 vergeben wurden.

Es erscheint auch unsachlich, dass die Haftung in keiner Weise eingeschränkt ist (etwa abhängig von einem Verschulden des öffentlichen Auftraggebers oder Sektorenauftraggebers oder bestimmten weiteren Bedingungen wie etwa in § 9 Abs. 1 zweiter Satz vorgesehen). Darüber hinaus kann der öffentliche Auftraggeber

bzw. Sektorenauftraggeber kaum beeinflussen, ob der Generalunternehmer den Auftrag oder einen Teil des Auftrages entgegen den Bestimmungen des BVergG 2006 (was „andere gleichartige Rechtsvorschriften“ in diesem Zusammenhang sein sollen, ist unklar – das BVergGVS 2012 kommt aufgrund fehlender entsprechender Subunternehmerregelungen nicht in Betracht) oder entgegen vertraglicher Vereinbarungen weitergibt. So hat zwar der Bieter gemäß § 83 Abs. 2 iVm § 108 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006 grundsätzlich alle Subunternehmer (bei zulässiger Einschränkung nur jene, die die wesentlichen Teile des Auftrages ausführen) dem öffentlichen Auftraggeber bzw. Sektorenauftraggeber (vgl. diesbezüglich § 240 Abs. 2 iVm § 257 Abs. 1 Z 2 BVergG 2006) bekanntzugeben und Wechsel bzw. noch nicht genannte Subunternehmer gemäß § 83 Abs. 5 bzw. § 240 Abs. 5 BVergG 2006 mitzuteilen (wobei der öffentliche Auftraggeber bzw. Sektorenauftraggeber dem Einsatz zustimmen muss bzw. gemäß § 83 Abs. 5 BVergG 2006 implizit nach Ablauf der dreiwöchigen Frist zustimmt). Doch gerade in jenem Fall, in dem der Generalunternehmer einen Subunternehmer einsetzt, ohne dies dem öffentlichen Auftraggeber bzw. Subunternehmer mitzuteilen, und damit gegen Bestimmungen des BVergG 2006 verstößt, hat der öffentliche Auftraggeber keine Eingriffsmöglichkeit, da er vom Einsatz des jeweiligen Subunternehmers nichts weiß und diesen somit zB nicht auf seine Eignung prüfen kann, um dessen Einsatz zu unterbinden. Dass der öffentliche Auftraggeber bzw. der Sektorenauftraggeber in diesem Fall neben dem Generalunternehmer als Bürge und Zahler haften soll, entbehrt daher einer sachlichen Rechtfertigung und sollte entfallen.

Zu § 31:

Art. 57 Abs. 7 der Richtlinie 2014/24/EU ist (ebenso wie den Parallelregelungen in den Richtlinien 2014/23/EU und 2014/25/EU) zu entnehmen, dass der zulässige Zeitraum für den Ausschluss von Vergabeverfahren drei Jahre ab dem betreffenden Ereignis, das die berufliche Zuverlässigkeit in Frage stellt, nicht überschreiten darf. Die Untersagung der Dienstleistung hat die zwingende Konsequenz, dass der Unternehmer für die Dauer der Untersagung mangels Befugnis an keinem Vergabeverfahren teilnehmen darf. Die Untersagung der Dienstleistung von bis zu fünf Jahren, wie in Abs. 1 in Aussicht genommen, steht mit der unionsrechtlich vorgegebenen maximalen Sperrfrist für die Teilnahme an einem Vergabeverfahren somit in einem offensichtlichen Widerspruch (vgl. zur Sperrfrist von sieben Jahren

bereits die ho. Stellungnahme zu § 7j AVRAG, BKA-603.524/0001-V/5/2014) und führt aufgrund der unmittelbaren Anwendbarkeit der og. Richtlinienregelung (ab 18.4.2016) zu einem „splitting“ der Befugnis. Es wird daher nochmals dringend nahegelegt, den Sanktionszeitraum unionsrechtskonform zu gestalten.

Hinsichtlich des Absehens von der Untersagung gemäß Abs. 2 ist zu beachten, dass diese Bestimmung richtlinienkonform im Sinne des Art. 57 Abs. 6 der Richtlinie 2014/24/EU (vgl. ebenso Art. 38 Abs. 9 der Richtlinie 2014/23/EU und Art. 80 Abs. 1 erster Unterabsatz der Richtlinie 2014/25/EU) zu gestalten bzw. auszulegen ist.

Zu § 35:

In Abs. 4 letzter Satz ist vorgesehen, wann eine Auskunft gegenüber den in diesem Absatz genannten Behörden und Stellen nicht mehr erteilt werden darf; eine solche Regelung fehlt in Abs. 5 in Bezug auf die Auskunftserteilung an öffentliche Auftraggeber und Sektorenauftraggeber, ohne dass ein Grund dafür erkennbar wäre.

V. Legistische und sprachliche Bemerkungen

Allgemeines:

1. Es wird dringend empfohlen, den gesamten Entwurfstext auf seine sprachliche Verständlichkeit, auf eine Verkürzung der Sätze sowie auf eine Verringerung von Nebensätzen zu überprüfen.

Des Gleichen sollten die Erläuterungen auf ihre sprachliche und grammatischen Richtigkeit, die Vollständigkeit der Sätze, überzählige Verben und richtige Interpunktions sowie die Zitate und Verweise auf bestehende Bestimmungen (des AVRAG) auf ihre Richtigkeit überprüft werden.

2. Da die automatische Verlinkung von Fundstellenangaben im RIS nur dann funktioniert, wenn auch das Jahr der Verlautbarung angegeben ist, wird ersucht, dieses entgegen der bisherigen legistischen Praxis (vgl. Punkt 132 der LRL 1990) in der Fundstellenangabe anzuführen (anders etwa bei den Zitaten des VBG oder des LAG in § 1 LSD-BG, des VStG im § 13 Abs. 6 LSD-BG).

3. Zur korrekten Zitierung unionsrechtlicher Normen wird auf Rz 53 bis 55 des EU-Addendums² zu den Legistischen Richtlinien 1990 hingewiesen. Danach ist der Titel der Norm unter Entfall der Bezeichnung des erlassenden Organs sowie unter Entfall des Datums zu zitieren; die Fundstellenangabe sollte dem Muster „ABI. Nr. L 257 vom 10.10.1996 S. 26“ folgen.

4. Der Entwurf spricht teilweise von „Mitgliedstaaten“ der EU/des EWR, teilweise von „Vertragsstaaten“ der EU/des EWR, teilweise nur von „Mitgliedstaaten“. Dies sollte im gesamten Entwurfstext vereinheitlicht werden, wobei angeregt wird von „EU-Mitgliedstaaten“ und „EWR-Staaten“ zu sprechen.

5. Es sollte darauf geachtet werden, dass Ausdrücke wie „Gemeinschaft[srecht, -rechtlich/e/r; -konform]“ und „europarechtlich[e/r/n]“ durch den Ausdruck „[Europäische] Union[srecht, -rechtlich/e/r; -konform]“ in der jeweils sprachlich korrekten Form ersetzt werden.

6. Zu legistischen Fragen wird zudem allgemein auf die Internet-Adresse <http://www.bundeskanzleramt.at/legistik>³ hingewiesen, unter der insbesondere

- die Legistischen Richtlinien 1990⁴ (im Folgenden zitiert mit „LRL …“),
- der – für die Gestaltung von Erläuterungen weiterhin maßgebliche – Teil IV der Legistischen Richtlinien 1979⁵,
- die Richtlinien für die Verarbeitung und die Gestaltung von Rechtstexten (Layout-Richtlinien⁶) und
- verschiedene, legistische Fragen betreffende Rundschreiben des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst zugänglich sind.

Zum Titel des Gesetzes:

Der Bindestrich nach dem Ausdruck „Lohn- und Sozialdumping“, sollte entfallen. Statt „geschaffen wird“ sollte es lauten: „erlassen wird“.

² <http://www.bka.gv.at/2004/4/15/addendum.doc>

³ Zur Aktivierung von Links (wie diesem) in PDF/A-Dokumenten vgl. https://www.ag.bka.gv.at/at.gv.bka.wiki-bka/index.php/Link-Aktivierung_in_PDF/A-Dokumenten.

⁴ <http://www.bka.gv.at/Docs/2005/11/28/LegRL1990.doc>

⁵ <http://www.bka.gv.at/2004/4/15/richtlinien1979.doc>

⁶ http://www.bka.gv.at/2004/4/15/layout_richtlinien.doc

Zu Art. 1 (Entwurf eines Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetzes):

Zu § 1:

Zu Abs. 2:

1. In Abs. 2 sollten am Ende der Ziffern einheitlich Beistriche (statt teils Beistriche, teils Strichpunkte) gesetzt werden.
2. Folgende Formulierung der Z 4 wird angeregt: „Arbeitsverhältnisse zu Stiftungen, Anstalten und Fonds, auf die gemäß § 1 Abs. 2 des Vertragsbedienstetengesetzes (VBG), BGBI. Nr. 86/1948, die Bestimmungen des VBG sinngemäß anzuwenden sind.“

Zu Abs. 4:

1. Es wird folgende Umformulierung bzw. Ergänzung des ersten Satzes angeregt:

„Soweit im Folgenden nichts anderes bestimmt ist, gilt dieses Bundesgesetz, unbeschadet des auf das Arbeitsverhältnis sonst anzuwendenden Rechts auch für aus der Europäischen Union (EU), dem Europäischen Wirtschaftsraum (EWR), der Schweizerischen Eidgenossenschaft oder einem sonstigen Drittstaat zur Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandte Arbeitnehmer oder grenzüberschreitend überlassene Arbeitskräfte im Sinne des § 3 Abs. 4 AÜG.“

2. Es wird angeregt, den letzten Satz hinter den zweiten Satz zu stellen, da beide Sätze Entsendungen aus der Schweizerischen Eidgenossenschaft betreffen.

Zu Abs. 5:

1. Das Wort „oder“ am Ende der Ziffern kann jeweils entfallen; soll es beibehalten wären, müsste in den Z 1, 2, und 4 jeweils der Bestrich vor dem „oder“ entfallen.
2. In der Z 4 sollte vor dem Wort „Teilnahme“ der Artikel „die“ eingefügt werden.
3. In den Z 5 und 6 sollte vor dem Wort „Abwicklung“ jeweils der Artikel „die“ eingefügt werden; in der Z 6 sollte vor dem Wort „Verabreichung“ der Artikel „die“ eingefügt werden.
4. In der Z 7 sollte es besser „als mobiler Arbeitnehmer“ bzw. „Besatzungsmitglieder“ lauten.
5. In der Z 8 fehlt die Fundstellenangabe der Stammfassung des ASVG.

6. Die Z 9 sollte um die Abkürzungen des Universitätsgesetzes 2002 und des Fachhochschul-Studiengesetzes ergänzt werden.

Zu § 4:

In Abs. 2 fehlt die Fundstellenangabe der Stammfassung des Urlaubsgesetzes; in Abs. 5 fehlen die Angabe des Kurztitels und die Fundstelle der Stammfassung des BUAG.

Zu § 9:

1. In Abs. 1 fehlt die Angabe des Kurztitels sowie die Fundstelle der Stammfassung des ABGB, in Abs. 4 die Angabe des Kurztitels sowie die Fundstelle der Stammfassung der ZPO.

2. In Abs. 2 sollte am Ende der Z 1 und 2 jeweils das Wort „und“, am Ende der Z 3 der vor dem Wort „und“ gesetzte Beistrich entfallen.

3. Es wird angeregt, die letzten drei Sätze des Abs. 2 in einem eigenen Absatz, der systematisch nach dem Abs. 3 einzufügen wäre, zusammenzufassen.

4. Abs. 7 normiert, dass eine auskunftspflichtige Person als Auftrag gebendes Unternehmen gilt, so lange sie die Auskunft nicht erteilt. Diese Formulierung sollte überprüft werden.

Zu § 10:

Für Abs. 2 dritter Satz gilt das zu § 9 Anm. 4 Ausgeführte.

Zu § 11:

1. Statt „des Vollzugs“ sollte es besser „der Vollziehung“ heißen.

2. Es sollte überprüft werden, ob in der Z 1 auf § 12 verwiesen und vor der Wendung „die nicht dem ASVG unterliegen“ die Wendung „mit gewöhnlichem Arbeitsort außerhalb Österreichs“ eingefügt werden kann.

3. Am Ende der Z 4 wäre ein Strichpunkt zu setzen.

Zu § 12:

1. In Abs. 1 muss es „außerhalb Österreichs“ heißen.

2. Die Betretungsbefugnisse sollten nicht pauschal auf „Arbeitsstellen“, sondern besser nur auf „sonstige Arbeitsstellen, an denen der betroffene Arbeitnehmer tätig ist“ erweitert werden.

Zu § 13:

1. Der Abs. 1 ist schwer verständlich. Er könnte folgendermaßen umformuliert werden:

„Für die Kontrolle des Entgelts, das dem nicht dem ASVG unterliegenden Arbeitnehmer mit gewöhnlichem Aufenthaltsort außerhalb Österreichs nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag in Österreich (...) zusteht, wird (...).“

2. In Abs. 2 Z 6 sollte das Zitat „§ 19 Abs. 2 und Abs. 4“ durch das Zitat „§ 19 Abs. 3 und 4“ ersetzt werden.

3. Die Absatzbezeichnung „6)“ sollte durch die Bezeichnung „(6)“ ersetzt werden.

Die Angabe des Kurztitels und der Fundstelle des VStG sollte beim ersten Zitat des VStG – somit in Z 2 – genannt werden.

Zu § 13 Abs. 2 Z 6, § 21 Abs. 1 Z 2 und Abs. 3 Z 2:

Statt auf die einzelnen Absätze des § 19 würde ein Verweis auf eine Meldung gemäß § 19 ausreichen; dies wäre auch im Sinne einer einheitlichen Gestaltung des Gesetzesrestextes (vgl. etwa § 26 Abs. 1 Z 1).

Zu § 14:

In Abs. 1 muss das Wort „der“ entweder im Einleitungsteil oder jeweils am Beginn der Z 1 bis 3 gestrichen werden.

Zu § 15:

In Abs. 1 wäre nach dem Zitat „§ 29 Abs. 1“ ein Leerschritt einzufügen.

Zu § 19:

Zu Abs. 1, 3 und 4:

Es wird angeregt, in Abs. 1 den zweiten Satz folgendermaßen zu ergänzen:

„Die Meldung hat für jede Entsendung oder Überlassung gesondert zu erfolgen; nachträgliche Änderungen bei den Angaben sind unverzüglich zu melden.“

Diesfalls könnten die Einleitungsteile der Abs. 3 und 4 übersichtlicher gefasst werden:

„Die Meldung einer Entsendung/Überlassung nach Abs. 1 hat folgende Angaben zu enthalten:“

Zu Abs. 2:

1. Aus Gründen der Übersichtlichkeit wird angeregt, nach Ansprechperson das Zitat „nach § 23“ aufzunehmen.
2. Vor dem Hintergrund, dass im Gesetzesentwurf sonst jeweils nur die männliche Form – „Arbeitnehmer“ – verwendet wird, sollte aus Gründen der Einheitlichkeit in Abs. 2 das Wort „Arbeitnehmerin“ durch das Wort „Arbeitnehmer“ ersetzt werden.

Zu Abs. 3:

1. Da jede Entsendung gesondert zu melden ist, sollte überprüft werden, ob in Z 5 nicht jeweils nur die Einzahl (Name, Anschrift, Geburtsdatum etc.) genannt werden sollte. Jedenfalls sollte aus Gründen der Einheitlichkeit der bestimmte Artikel „die“ am Beginn der Ziffer entfallen.
2. In den Z 6 und 12 sollte aus Gründen der Einheitlichkeit besser gleichfalls jeweils auf „den einzelnen Arbeitnehmer“ bzw. „den entsandten Arbeitnehmer“, somit jeweils Arbeitnehmer in der Einzahl, abgestellt werden.
3. Im Hinblick auf § 21 Abs. 2 sollte überprüft werden, ob in der Z 9 nicht auch die „inländische selbständige Tochtergesellschaft“ bzw. die „inländische Muttergesellschaft“ und der „im Inland niedergelassenen berufsmäßigen Parteienvertreter“ genannt werden sollte.

Zu Abs. 4:

1. Die Aufzählung sollte mit jener des Abs. 3 vereinheitlicht werden; statt „Namen“ sollte es daher etwa jeweils „Name“ lauten.
2. Zu Z 4 gilt das zu Abs. 3 Anm. 1, zu Z 5, 9, 10 und 11 das zu Abs. 3 Anm. 2 Ausgeführte sinngemäß. Sollte in Z 11 jeweils die Mehrzahl beibehalten werden, muss es richtig „arbeitnehmerähnlichen Personen“ lauten.
3. In der Z 7 sollt wohl richtigerweise auf § 21 Abs. 3 verwiesen werden, gilt § 21 Abs. 2 doch nach der Anordnung in § 21 Abs. 3 nur sinngemäß.

Zu § 20:

1. Abs. 3 wäre der Formatvorlage „51_Abs“ zuzuweisen (vgl. 2.5.7.3. der Layout-Richtlinien).
2. In Abs. 3 sollte es besser „aus dem Ausland überlassene“ heißen.

Zu § 21:

In Abs. 2 Z 1 sollte es besser „der in der Meldung genannten Ansprechperson nach § 23“ lauten.

Zu § 23:

Da die Bestimmung mit „Ansprechperson“ – und nicht etwa „Pflichten der Ansprechperson“ – überschrieben ist und damit den Anschein erweckt, neben den Pflichten (auch) eine Definition der Ansprechperson zu enthalten, wird angeregt, nach „genannte“ folgende Wendung einzufügen: „„ aus dem Kreis der nach Österreich entsandten Arbeitnehmer oder der in Österreich niedergelassenen zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugten Personen bezeichnete.“.

Zu § 24:

1. In Abs. 1 wäre das Wort „Ziffer“ durch die Abkürzung „Z“ zu ersetzen.
2. In Abs. 2 sollte das überzählige Paragraphenzeichen vor dem Zitat „§ 19“ entfallen.

Zu § 25:

1. Es muss „Arbeitnehmern“ lauten.
2. Der Ausdruck „Arbeits(Einsatzorten)“ wäre durch den Ausdruck „Arbeits(Einsatz)orten“ zu ersetzen.

Zu § 26:

In Abs. 2 wäre nach „zugänglich macht“ ein Beistrich zu setzen.

Zu § 27:

1. Es wird angeregt, im Abs. 1 den letzten Satz in den ersten Satz zu integrieren. Dessen erster Halbsatz könnte dann lauten:

„Wer die erforderlichen Unterlagen entgegen § 12 Abs. 1 Z 3, § 14 Abs. 2 oder § 15 Abs. 2 nicht übermittelt, ...“

Es wird darauf hingewiesen, dass in den Erläuterungen neben den genannten Bestimmungen auch § 22 Abs. 1 genannt wird. Dies sollte überprüft werden, da der § 22 – soweit ersichtlich keine Verpflichtung zur Übermittlung von Unterlagen normiert.

2. Hinsichtlich des Abs. 2 gilt das zu § 12 Anm. 2 Ausgeföhrte sinngemäß.
3. Um Unklarheiten zu vermeiden, sollte das Zitat „den §§ 21 Abs. 1 oder 22“ durch das Zitat „§ 21 Abs. 1 und § 22“ ersetzt werden.

Zu § 28:

Im letzten Halbsatz sollte es besser lauten: „sind mehr als drei Arbeitnehmer betroffen, für jeden Arbeitnehmer mit einer Geldstrafe von ...“.

Zu § 29:

1. Da § 14 lediglich die Aufgaben des Trägers der Krankenversicherung regelt und selbst nur auf das Heimarbeitsgesetz verweist, sollte in Abs. 1 letzter Satz statt auf „Auftraggeber im Sinne des § 14 Abs. 1 Z 3“ besser auf „Auftraggeber nach dem Heimarbeitsgesetz 1960“ abgestellt werden.
2. In Abs. 3 sollte der im zweiten Satz geregelte Fall, der sich von dem im ersten Satz geregelten Fall offenbar nur durch das zeitliche Element der Leistung des Differenzbetrages unterscheidet, in den ersten Satz integriert werden.
3. In Abs. 3 dritter Satz muss es richtig „bildet“ lauten.
4. Abs. 3 letzter Satz sollte besser in einem eigenen Absatz geregelt werden.
5. In Abs. 4 sollte im letzten Satz entweder das Wort „nach“ oder das Wort „ab“ gestrichen werden.
6. In Abs. 5 sollte es statt „beträgt die Dauer der Fristen nach § 31 Abs. 1 und 2 VStG ein Jahr (Verfolgungsverjährung) oder zwei Jahre (Strafbarkeitsverjährung)“ besser „beträgt die Frist für die Verfolgungsverjährung (§ 31 Abs. 1 VStG) ein Jahr und die Frist für die Strafbarkeitsverjährung (§ 31 Abs. 2 VStG) drei Jahre“.

Zu § 31:

Zu Abs. 1:

1. Um Unklarheiten zu vermeiden, sollte in Abs. 1 das Zitat „§§ 3 Abs. 2, 8 Abs. 1 und 19 Abs. 1“ durch das Zitat „§ 3 Abs. 2, § 8 Abs. 1 und § 19 Abs. 1“ sowie in der Z 1 das Zitat „§§ 26 Abs. 1 Z 1 oder Z 2 oder 27 Abs. 2 oder 3“ durch das Zitat „§ 26 Abs. 1 Z 1 oder Z 2 oder § 27 Abs. 2 oder 3“ ersetzt werden.
2. Es erscheint unklar, welche Sachverhalte der zweite Tatbestand des Abs. 1 Z 2 erfassen soll: Ist damit eine wiederholte Bestrafung wegen des Nichtbereithalten von Lohnunterlagen bzw. wegen Unterentlohnung in Bezug auf jeweils einzelne Arbeitnehmer gemeint, sollte dieser Tatbestand besser in die Z 1 integriert werden; ist damit dagegen eine wiederholte Bestrafung wegen des wegen des Nichtbereithalten von Lohnunterlagen bzw. wegen Unterentlohnung in Bezug auf mehr als drei Arbeitnehmer gemeint, sollte dies entsprechend textlich klargestellt werden.
3. Da der Bundesminister für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft das nach den verwiesenen Vorschriften zuständige Organ ist, sollte besser davon gesprochen werden, dass der Bescheid dem Bundesminister für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft zu übermitteln ist.

Zu Abs. 3:

1. Es muss „die von diesem gesetzten Maßnahmen“ lauten.
2. Da im Rest des Gesetzesentwurfes jeweils nur die männliche Form verwendet wird, sollte im zweiten Satz aus Gründen der Einheitlichkeit statt auf „Arbeitnehmerinnen“ besser auf „Arbeitnehmer“ abgestellt werden.

Zu § 32:

Zu Abs. 1:

1. Im Einleitungsteil sollte vor dem Doppelpunkt das Wort „hat“ eingefügt werden.
2. Aus Gründen der Übersichtlichkeit wird angeregt, für jede Behörde bzw. Stelle eine eigene Ziffer zu vergeben. Der auf das Kompetenzzentrum LSDB bezogene Teil der Z 1 wäre dann einer eigenen Ziffer zuzuweisen. Der Einleitungsteil könnte dann lauten: „Parteistellung hat“, am Anfang der Ziffern könnte dann jeweils die Behörde

bzw. Stelle genannt werden und anschließend die betroffenen Verfahren. Die Z 1 könnte dann lauten: „die Abgabenbehörde in Verfahren nach xxx“.

3. Hinsichtlich der (Abgrenzung der) Parteistellung des Kompetenzzentrum LSDB, des zuständigen Trägers der Krankenversicherung und der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse in Verfahren nach § 29 Abs. 1 sollten die Ziffern besser dem Muster folgen:

„das Kompetenzzentrum LSDB im Rahmen seiner Zuständigkeit gemäß § 13 in Verfahren nach § 29 Abs. 1“.

4. Um Unklarheiten zu vermeiden, sollte in der Z 1 das Zitat „§§ 26, 27 Abs. 1, 2 und 3 und 28“ durch das Zitat „§§ 26, 27 Abs. 1, 2 und 3 und § 28“ ersetzt werden.

5. In der Z 2 hat das überzählige Paragraphenzeichen vor dem Zitat „§ 29 Abs. 1“ zu entfallen.

6. Das Verhältnis der Zuständigkeiten der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse gemäß der Z 3 zu jener der Abgabenbehörde erscheint unklar. Dies sollte überprüft und die Ziffer nach dem in Anm. 3 angeführten Muster gestaltet werden.

Zu § 33:

1. Um Unklarheiten zu vermeiden, sollte das Zitat „§§ 26, 27, 28, 29 Abs. 1 oder 31 Abs. 4“ durch das Zitat „§§ 26, 27, 28, 29 Abs. 1 oder § 31 Abs. 4“, das Zitat „§§ 37a Abs. 3 bis 5 und 50 Abs. 6 erster Satz und Abs. 8 VStG“ durch das Zitat „§ 37a Abs. 3 bis 5 und § 50 Abs. 6 erster Satz und Abs. 8 VStG“ ersetzt werden.

2. Statt auf die „Ansprechperson im Sinne des § 19 Abs. 3 Z 3“ sollte auf die „Ansprechperson gemäß § 23“ verwiesen werden.

Zu § 34:

1. Hinsichtlich des Zitats in Abs. 1 und 4 gilt das zu § 33 Anm. 1 Ausgeführte sinngemäß.

2. In Abs. 1 letzter Satz und Abs. 7 erster Satz sollte es jeweils „...als das Höchstmaß der für die betreffende Verwaltungsübertretung angedrohten Geldstrafe“ lauten.

3. Abs. 2 erster Satz passt systematisch nicht zum restlichen Absatz und sollte daher gesondert geregelt werden.

4. In Abs. 7 fehlt die Angabe des Kurztitels sowie die Fundstelle der Stammfassung des EStG.

Zu § 35:

1. Um Unklarheiten zu vermeiden, sollte das Zitat „§§ 26, 27, 28, 29 Abs. 1, 31 und 34“ jeweils durch das Zitat „§§ 26, 27, 28, 29 Abs. 1, §§ 31 und 34“ ersetzt werden. Gleiches gilt sinngemäß für die Zitate in Abs. 4 und 5.

2. In Abs. 3 zweiter Satz sollte nach dem Wort „Kompetenzzentrum“ die Abkürzung „LSDB“ eingefügt werden.

3. In Abs. 4 zweiter Satz hat die Wortfolge „eine Strafe“ zu entfallen.

Zu § 36:

1. Folgende Umstellung des Einleitungsteils wird angeregt: „Das dritte Hauptstück regelt im Zusammenhang mit der Übertretung einer Vorschrift nach diesem Bundesgesetz oder einer anderen arbeitsrechtlichen Vorschrift ...“

2. Der Schlussteil der Z 3 wäre der Formatvorlage „55_SchlussteilAbs“ zuzuordnen (vgl. Punkt 2.5.7.4.1. der Layout-Richtlinien).

Zum 3. Hauptstück:

1. Die in § 37 erfolgende Einführung eines Begriffes der „inländischen Behörde“, der nur für das 3. Hauptstück und selbst dort nur gilt, „soweit sich aus dem jeweiligen Zusammenhang nichts anderes ergibt“, schafft mehr Unklarheit als Übersichtlichkeit. Es wird angeregt, die Begriffsbestimmung entfallen zu lassen und besser dort, wo die in § 42 Abs. 1 genannten Verwaltungsbehörden und Gerichte gemeint sind, jeweils auf die „(in § 42 genannten) Verwaltungsbehörden und Gerichte“ zu verweisen.

Es wird generell eine Überprüfung der Vollständigkeit der jeweiligen Verweise auf „(inländische) Verwaltungsbehörden/Behörden“ und „Gerichte“ angeregt.

2. Es sollte überprüft werden, ob es ausreichend ist von der „Zustellung und Vollstreckung“ statt der „Erwirkung der Zustellung und Vollstreckung“ zu sprechen. Des Weiteren sollte überprüft werden, ob statt von einem „Ersuchen um

Veranlassung einer Zustellung/Vollstreckung“ lediglich vom einem „Ersuchen um Zustellung/Vollstreckung“ gesprochen werden kann.

Zu §§ 39 und 40:

1. Die §§ 39 und 40 regeln folgende Punkte: Zuständigkeit der inländischen Verwaltungsbehörden und Gerichte (§ 39, § 40 Abs. 1), Zuständigkeit der Ämter der Landesregierungen (§ 40 Abs. 2 bis 4), verpflichtende Nutzung des „IMI“ (§ 39 und 40 Abs. 3), Unterstützung der inländischen Verwaltungsbehörden und Gerichte durch das zuständige Amt der Landesregierung (§ 40 Abs. 3).

Die Überschriften sind angesichts dessen irreführend; es wird angeregt, die beiden Paragraphen in einem zusammenzuführen, den bisherigen § 39 um die Verpflichtung zur Nutzung des IMI auch durch die Ämter der Landesregierung zu ergänzen und diesfalls nach § 40 Abs. 2 einzufügen. Die einheitliche Regelung könnte etwa mit „Zuständigkeit; Verwendung des Binnenmarkt-Informationssystems (IMI)“ überschrieben werden.

In Abs. 1 wäre der Verweis auf die „in § 39 genannten Behörden“ durch die Wendung „inländische Verwaltungsbehörden und Gerichte, die gemäß § 36Z Z 2 oder 3 mit dem Ersuchen oder Entsprechen von Ersuchen um Zustellung und Vollstreckung von Entscheidungen befasst sind“ zu ersetzen.

Im (bisherigen) Abs. 3 – sowie in dem statt § 39 neu eingefügten Absatz – kann dann jeweils auf die in Abs. 1 genannten „inländischen Verwaltungsbehörden und Gerichte“ verwiesen werden; um Unklarheiten zu vermeiden, sollte jedoch keinesfalls, wie dies der Entwurfstext vorsieht, lediglich auf die „in § 39 genannten Behörden“ abgestellt werden.

2. Um Unklarheiten zu vermeiden sollte in § 40 Abs. 4 das Zitat „§§ 53 bis 56, 58 Abs. 2, 59 und 65“ durch das Zitat „§§ 53 bis 56, 58 Abs. 2, §§ 59 und 65“ ersetzt werden.

Zu § 41:

1. Es wird angeregt, in Abs. 1 und 2 nach dem Wort „Ansprechperson“ jeweils die Wendung „gemäß § 23“ einzufügen. Diesfalls könnte auch überprüft werden, ob der Hinweis auf § 19 Abs. 3 Z 3 entfallen kann.

2. Um Unklarheiten zu vermeiden, sollte in Abs. 2 das Zitat „§§ 26, 27, 28, 29 Abs. 1 oder 31 Abs. 4“ durch das Zitat „§§ 26, 27, 28, 29 Abs. 1 oder § 31 Abs. 4“ ersetzt werden.
3. In Abs. 2 sollte es besser „die in der Person des Empfängers im materiellen Sinn oder in der Person der [in § 19 Abs. 3 Z 3] bezeichneten Ansprechperson gemäß § 23 begründet liegen“ lauten.
4. In Abs. 4 sollte klargestellt werden, welche „Erhebungen“ der Abgabenbehörde gemeint sind.

Zu § 43:

Da § 40 Abs. 1 – mittels Verweis auf § 39 – nur die Ersuchen durch inländische Verwaltungsbehörden und Gerichte erfasst, sollte der Verweis „entsprechend § 40 Abs. 1“ entfallen.

Zu § 46:

Der Verweis auf § 38 Abs. 4 wäre durch einen Verweis auf § 40 Abs. 4 zu ersetzen.

Zu §§ 46 und 48:

In Abs. 3 sollte jeweils auf das „Ersuchen nach Abs. 1“ verwiesen werden; Abs. 2 definiert ja nur, welche Angaben das Ersuchen gemäß Abs. 1 zu enthalten hat.

Zu § 49:

Es wird angeregt, im Abs. 1 die Wendung „oder das gemäß § 40 Abs. 4 örtlich zuständige Amt der Landesregierung“ zu streichen und damit nur die Fälle zu erfassen, in denen die „(in § 42 genannten) Verwaltungsbehörden und Gerichte“ selbst im Wege des IMI um Vollstreckung ersucht haben.

In Abs. 2 wäre dann entsprechend zu ergänzen, dass die in § 42 genannte Verwaltungsbehörde bzw. das Gericht das Amt der Landesregierung unverzüglich zu verständigen hat.

Zum 4. Abschnitt:

§ 51 legt lediglich den Anwendungsbereich des 4. Abschnittes fest, regelt hingegen nicht das Ersuchen einer Behörde eines anderen Mitgliedstaates auf Zustellung bzw. Vollstreckung. Es sollte daher in den folgenden Paragraphen (§§ 52, 53, 56, 59) nicht

auf „entsprechend § 51 [Z1/2] um Zustellung/Vollstreckung ersucht“ bzw. „entsprechend § 51 [Z1/2] zur Zustellung/Vollstreckung übermittelt“ gesprochen werden.

Zu § 53:

Es sollte überprüft werden, ob im Einleitungsteil des Abs. 1 nicht nur die Weiterleitung durch die „Behörde“, die die Entscheidung erhalten hat, sondern auch die Weiterleitung durch ein in § 42 genanntes, für die konkrete Zustellung bzw. Vollstreckung nicht zuständiges Gericht angeordnet werden sollte.

Zu § 53 Abs. 1 Z 2, § 56 Z 1, § 59 Z 1, § 65 Z 1:

§ 53 Abs. 1 Z 2 verpflichtet ein um Zustellung oder Vollstreckung ersuchtes, jedoch örtlich unzuständiges Amt der Landesregierung zur Weiterleitung an das jeweils örtlich zuständige Amt der Landesregierung. § 56 Z 1 (hinsichtlich eines Ersuchens um Zustellung) sowie § 59 Z 1 und § 65 Z 1 (jeweils hinsichtlich eines Ersuchens um Vollstreckung) normieren für den Fall der örtlichen Unzuständigkeit des ersuchten Amtes der Landesregierung gleichfalls eine Pflicht zur Weiterleitung an das örtlich zuständige Amt der Landesregierung und verweisen dabei jeweils auf § 53 Abs. 1 Z 2.

§ 56 Z 1, § 59 Z 1 und § 65 Z 1 scheinen gegenüber § 53 Abs. 1 Z 2 lediglich wiederholenden Charakter zu haben und sollten daher entfallen.

Zu § 60:

Aus Gründen der Einheitlichkeit wird angeregt, lediglich den Kurztitel des EU-Verwaltungsvollstreckungsgesetzes, die Abkürzung und die Fundstelle der Stammfassung zu zitieren.

Zu § 69:

Der zweite Satz wäre auf seine grammatischen Richtigkeit und Verständlichkeit zu überprüfen; es ist unklar, ob die Dokumentation, inwieweit die Abgabenbehörden mit hinreichend Personal ausgestattet sind, auch „im Hinblick auf die Durchführung von effizienten Kontrollen“ zu erfolgen hat

Zu § 70:

Da im Gesetzesentwurf jeweils nur die männliche Form verwendet wird, sollte nur auf den „Bundesminister“ abgestellt werden.

Zu Art. 2 (Änderung des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes):

Zum Einleitungssatz:

Dem Kurztitel des Gesetzes sollte die Abkürzung des Gesetzes angestellt werden.

Zu Z 1 (§ 7):

Auf die Anm. 4 unter dem Punkt „Allgemeines“ wird hingewiesen.

Das Zitat „Art. 1-10 VO 492/2001“ wäre jedenfalls durch das Zitat „Art. 1 bis 10 Verordnung (EU) Nr. 492/2011“ zu ersetzen.

Zu Z 2 (§ 19 Abs. 1 Z 37):

Die Novellierungsanordnung hat zu lauten: „In § 19 Abs. 1 erhält die nach Z 36 stehende Z 32 die Ziffernbezeichnung „37.“.

Zu Z 3 (§ 19 Abs. 1 Z 38 und 39):

1. Die Novellierungsanordnung zum Entfall der §§ 7a bis 7o fehlt.
2. Die Inkrafttretensbestimmungen sollte folgendermaßen umformuliert werden:

„§ 7 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr.xx/2016 tritt mit 1. Jänner 2017 in Kraft.“

„Die §§ 7a bis 7o treten mit Ablauf des 31. Dezember 2016 außer Kraft.“

„Auf Sachverhalte, die sich vor dem 1. Jänner 2017 ereignet haben, sind die §§ 7 bis 7o in der bis zum Ablauf des 31. Dezember 2016 geltenden Fassung weiter anzuwenden.“

Zu Art. 3 (Änderung des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes):

Zum Einleitungssatz:

1. Dem Kurztitel des Gesetzes sollte die Abkürzung des Gesetzes angestellt werden.

2. Das AÜG wurde zuletzt durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 94/2014 geändert.

Zu Z 4 (§ 23a):

1. Die Novellierungsanordnung zum Entfall der § 10a, § 17 Abs. 2 bis 7 und § 22 Abs. 1 Z 2 fehlen.

2. Aus Gründen der Übersichtlichkeit und des systematischen Zusammenhangs der durch ein Bundesgesetz erfolgten Änderungen sollte auch das Außerkrafttreten im Rahmen des § 23 – ungeachtet dessen Überschrift als „In-Kraft-Treten“ – angeordnet werden.

3. Die Außerkrafttretensbestimmungen sollte folgendermaßen umformuliert werden:

„§ 10a, § 17 Abs. 2 bis 7 und § 22 Abs. 1 Z 2 treten mit Ablauf des 31. Dezember 2016 außer Kraft.“

„Auf Sachverhalte, die sich vor dem 1. Jänner 2017 ereignet haben, sind die § 17 Abs. 2 bis 7 und § 22 Abs. 1 Z 2 in der bis zum Ablauf des 31. Dezember 2016 geltenden Fassung weiter anzuwenden.“

Zu Art. 4 (Änderung des Landarbeitsgesetzes 1984):

Zum Einleitungssatz:

Dem Kurztitel des Gesetzes sollte die Abkürzung des Gesetzes angestellt werden.

Zu Z 1 (§ 13a):

Auf die Anm. 4 unter dem Punkt „Allgemeines“ wird hingewiesen.

Das Zitat „Art. 1-10 VO 492/2001“ wäre jedenfalls durch das Zitat „Art. 1 bis 10 Verordnung (EU) Nr. 492/2011“ zu ersetzen.

Zu Z 2 (§ 285 Abs. 61 und 62):

1. Der erste Satz der Novellierungsanordnung sollte umformuliert werden:

„In § 285 erhält der durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 79/2015 eingefügte Abs. 60 die Absatzbezeichnung „(61)“.

2. Sollen die § 14a Abs. 2, §14c, § 14d und § 40g Abs. 2 bis 5 mit der vorliegenden Novelle außer Kraft treten, wäre dies in eigener eigenen Novellierungsanordnung anzutragen.

3. Sollen die zu diesen Bestimmungen erlassenen Ausführungsgesetz gleichfalls – wenngleich mit der Maßgabe der weiteren Anwendbarkeit auf Sachverhalte, die sich vor dem 1. Jänner 2017 ereignet haben – außer Kraft treten, müsste dies in den Inkrafttretensbestimmungen entsprechend vorgesehen werden.

Hinsichtlich der Formulierung gilt das zu Art. 2 Z 3 bzw. Art. 3 Z 4 Ausgeführte sinngemäß.

Zu Art. 5 (Änderung des Arbeitsinspektionsgesetzes 1993):

Zu Z 2 (§ 8 Abs. 3a):

Statt auf die „in § 19 Abs. 3 Z 3 des Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetzes – LSD-BG, BGBl. I Nr. XX/2016, bezeichnete Ansprechperson“ sollte auf die „Ansprechperson gemäß § 23 des Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetzes – LSD-BG, BGBl. I Nr. XX/2016“ verwiesen werden.

Zu Z 6 (§ 20 Abs. 7 lit. d):

Statt auf die „in § 19 Abs. 3 Z 3 LSD-BG bezeichnete Ansprechperson“ sollte auf die „Ansprechperson gemäß § 23 LSD-BG“ verwiesen werden.

Zu Z 8 (§ 20 Abs. 9a bis 9d):

Der einzufügende Gesetzestext ist unter Anführungszeichen zu setzen.

Zu Z 9 (§ 22):

Statt auf die „in § 19 Abs. 3 Z 3 LSD-BG bezeichnete Ansprechperson“ sollte jeweils auf die „Ansprechperson gemäß § 23 LSD-BG“ verwiesen werden.

Zu Art. 6 (Änderung des Heimarbeitsgesetzes 1960):

Zu Z 5 und 6 (§ 34 Abs 4, § 47 Z 2, § 49 Abs. 6):

In den Novellierungsanordnungen wäre das Wort „durch“ jeweils kursiv zu setzen.

Zu Art. 7 (Änderung des Betrieblichen Mitarbeiter- und Selbständigungsvorsorgegesetzes):

1. Im Einleitungssatz sollte dem Kurztitel des Gesetzes die Abkürzung des Gesetzes angestellt werden.

2. Die Novellierungsanordnung sollte umformuliert werden:

„In § 73 erhält der durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 79/2015 eingefügte Abs. 25 die Absatzbezeichnung „(26)“; Abs. 26 lautet:

3. Das Zitat „§§ 6 Abs. 1b und 2a, 14 Abs. 8 und 9, 16 Abs. 1, 25 Abs. 2, 3, 5 und 7, 27 Abs. 5 und 8, 60 Abs. 2 Z 2 und 69 Abs. 2 Z 2“ sollte durch das Zitat „§ 6 Abs. 1b und 2a, § 14 Abs. 8 und 9, § 16 Abs. 1, § 25 Abs. 2, 3, 5 und 7, § 27 Abs. 5 und 8, § 60 Abs. 2 Z 2 und § 69 Abs. 2 Z 2“ ersetzt werden.

Zu Art. 8 (Änderung des Betriebspensionsgesetz):

1. Im Einleitungssatz sollte dem Kurztitel des Gesetzes die Abkürzung des Gesetzes angestellt werden; auf das Schreibversehen BGBl. I Nr. 5152/2015 wird hingewiesen

2. Die Novellierungsanordnung sollte lauten: „In Artikel VI Abs. 1 erhält die durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 152/2015 eingefügte Z 14 die Ziffernbezeichnung „15.“

Zur Wirkungsorientierten Folgenabschätzung:

Bei der „Problemanalyse“ wird ausgeführt, dass „die Überarbeitung des LSDB-G“ vorgesehen ist; in weiterer Folge wird immer wieder auf das „LSDB-G“ verwiesen. Vor dem Hintergrund, dass die betreffenden Bestimmungen bisher nicht in einem eigenen Gesetz geregelt, sondern das LSDB-G, BGBl. I Nr. 24/2011, lediglich verschiedene bestehende Gesetze im Rahmen einer Sammelnovelle geändert hat, sollte besser von der (Überarbeitung der) relevanten Bestimmungen zur Bekämpfung des Lohn- und Sozialdumping gesprochen werden.

Soweit es sich um die Darstellung finanzieller Auswirkungen auf Länder und Gemeinden handelt, wird auf die (finanziellen) Folgen einer Missachtung von Verpflichtungen nach der Vereinbarung zwischen dem Bund, den Ländern und den Gemeinden über einen Konsultationsmechanismus und einen künftigen Stabilitäts- pakt der Gebietskörperschaften, BGBl. I Nr. 35/1999, aufmerksam gemacht.

Zum Allgemeinen Teil der Erläuterungen:

Bei der Angabe der Kompetenzgrundlage muss richtigerweise auf Art. 12 Abs. 1 Z 6 B-VG verwiesen werden.

Zur Textgegenüberstellung:

Die Regierungsvorlage sollte – so wie bereits der Begutachtungsentwurf – eine Textgegenüberstellung enthalten (Punkt 91 der Legistischen Richtlinien 1979).

Diese Stellungnahme wird im Sinne der Entschließung des Nationalrates vom 6. Juli 1961 auch dem Präsidium des Nationalrates zur Kenntnis gebracht.

12. April 2016
Für den Bundesminister für
Kunst und Kultur, Verfassung und Medien:
HESSE

Elektronisch gefertigt