



*F ü r u n s e r L a n d !*

LEGISLATIV-

UND

VERFASSUNGSDIENST



ZAHL (Bitte im Antwortschreiben anführen)

2001-BG/474/25-2010

BETREFF

Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz, das Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, das Insolvenz-Entgeltsicherungsgesetz und das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz geändert werden (Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz); Stellungnahme

Bezug: BMASK-462.203/0003-VII/B/9/2010

DATUM

09.08.2010

CHIEMSEEHOF

✉ POSTFACH 527, 5010 SALZBURG

FAX +43 662 8042 2165

landeslegistik@salzburg.gv.at

Mag. Thomas Feichtenschlager

TEL +43 662 8042 2290

Sehr geehrte Damen und Herren!

A. Zum Artikel 1 des im Gegenstand bezeichneten Gesetzentwurfs gibt das Amt der Salzburger Landesregierung folgende Stellungnahme bekannt:

## 1. Allgemeines:

1.1. Im Hinblick auf eine leichtere Verständlichkeit des Gesetzestextes und der Erläuterungen wird vorgeschlagen, von der gewählten Art einer geschlechtergerechten Formulierung („der/die Arbeitnehmer/in“) Abstand zu nehmen und das geschlechtergerechte Verständnis von personenbezogenen Bezeichnungen durch den Entfall des Wortes „noch“ im § 18a sicherzustellen.

1.2. Allgemein ist zum geplanten Vorhaben aus den bisher in der Durchführung von Verwaltungsstrafverfahren nach dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz und dem Ausländerbeschäftigungsgesetz gewonnenen Erfahrungen zu bemerken, dass die Beschäftigung von Arbeitnehmern vor allem aus den „neuen“ EU-Mitgliedsländern betreffenden Sachverhalte zumindest in einigen Wirtschaftszweigen wie der Bau- oder Reinigungsbranche mit den dem Vorhaben zu Grunde liegenden Annahmen in auffallenden

DAS LAND IM INTERNET: [www.salzburg.gv.at](http://www.salzburg.gv.at)

AMT DER SALZBURGER LANDESREGIERUNG • LANDESAMTSDIREKTION

✉ POSTFACH 527, 5010 SALZBURG • TEL (0662) 8042-0\* • FAX (0662) 8042-2160 • MAIL [post@salzburg.gv.at](mailto:post@salzburg.gv.at) • DVR 0078182

Gegensatz stehen und in der Vollziehung Probleme aufwerfen werden, die das geplante Vorhaben in keiner Weise berücksichtigt:

Im Verwaltungsstrafverfahren stellt sich nämlich die Frage einer ausreichenden Entlohnung und deren Nachprüfbarkeit anhand von Unterlagen vorerst oft gar nicht, da die Arbeitnehmer zumeist in einem gut organisierten Netzwerk zunächst mit Gewerkschaften und dann mit Werkverträgen „versorgt“ werden, weshalb sie bei Kontrollen regelmäßig als Subunternehmer und nicht als Arbeitnehmer auftreten. Erst in aufwändigen Verfahren – in der Regel in Berufungsverfahren bei den Unabhängigen Verwaltungssenaten – kann geklärt werden, ob tatsächlich unternehmerische Leistungen oder nur solche in einem Abhängigkeitsverhältnis erbrachte Leistungen vorliegen, die zu einer Arbeitnehmereigenschaft führen. Es bedarf daher bereits zur Lösung der verfahrensimmanenten Vorfrage des Vorliegens einer Arbeitnehmereigenschaft eines beträchtlichen Ermittlungsaufwandes.

Selbst wenn die Arbeitnehmereigenschaft der kontrollierten Person nicht in Abrede gestellt wird, kann allein aus den vorhandenen Unterlagen nicht auf die tatsächlichen Beschäftigungsumstände geschlossen werden, sondern sind zur Feststellung über das Ausmaß des Entgelts umfangreiche Ermittlungen durchzuführen, die derzeit in aller Regel gerade nicht von den Abgabenbehörden als Kontrollbehörden bzw den Verwaltungsstrafbehörden erster Instanz geführt werden. Dies führt zu zeit- und personalaufwändigen Berufungsverfahren vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat. Aufgrund der Höhe der gesetzlich festgelegten Mindeststrafen bzw der von den Strafbehörden erster Instanz verhängten Strafen besteht dabei oft eine Kammerzuständigkeit der Unabhängigen Verwaltungssenate. Für die Durchführung der Strafverfahren sind nicht selten mehrere (öffentliche mündliche) Verhandlungen unter Beiziehung von Dolmetschern zur Einvernahme der Beschäftigten erforderlich.

In der Darstellung der finanziellen Erläuterungen wird auf diesen Aspekt der erheblichen Kostenbelastung der Länder nicht eingegangen, sondern nur auf die zusätzlichen Kosten des Bundes (!) hingewiesen. Den wahren Inhalt der in den Erläuterungen enthaltenen Aussage, wonach „die Einnahmen aus den Verwaltungsstrafverfahren den erforderlichen Aufwand decken werden“, erhellt der geplante § 7h Abs 8: Die im Zusammenhang mit der Durchführung der Verwaltungsstrafverfahren erheblichen Kosten haben ausschließlich die Länder zu tragen; die Einnahmen aus den verhängten Geldstrafen sollen dagegen dem Bund bzw die Krankenversicherungsträgern zufließen.

Es ist absolut nicht hinzunehmen, dass den Ländern ein beträchtlicher Anteil am Vollziehungsaufwand des geplanten Vorhabens aufgebürdet wird, während ausschließlich dem Bund oder der Wiener Gebietskrankenkasse die finanziellen Vorteile zukommen.

## **2. Zu einzelnen Bestimmungen:**

### **Zu § 7d:**

Die Verpflichtung zur Bereithaltung der zur Ermittlung des Mindestentgelts erforderlichen Unterlagen am (ersten) Arbeits- bzw Einsatzort erscheint anachronistisch, da mittels elektronischer Medien entsprechende Dateien in Sekundenschnelle von praktisch jedem Ort der Welt aus an einen anderen geschickt werden können. Die Bereithaltung von Unterlagen im Inland ist daher – da die entsprechenden Übermittlungen auch noch während einer laufenden Kontrolle erfolgen können - nicht überprüfbar.

Vor dem Hintergrund des Art 18 B-VG und des geplanten § 7h Abs 2 sollte zumindest klargestellt werden, wann eine Bereithaltung der Unterlagen am (ersten) Arbeits- bzw Einsatzort nicht zumutbar ist und welche Unterlagen überhaupt zur Ermittlung des Mindestentgeltes erforderlich sind.

### **Zu den §§ 7f, 7g und 7h:**

1. Den Erläuterungen folgend bezieht sich der Begriff des „Mindestentgelts“ auf nach Österreich entsandte Arbeitnehmer, für die keine Sozialversicherungspflicht besteht, und bezeichnet das durch Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag festgelegte Entgelt, das am Arbeitsort vergleichbaren Arbeitnehmern von vergleichbaren Arbeitsgebern gebührt. Der Begriff des „Grundgelts“ bezieht sich dagegen auf in Österreich bereits ansässige Arbeitnehmer, für die eine Sozialversicherungspflicht besteht.

Vor dem Hintergrund des Art 18 B-VG sollte in den §§ 7g Abs 1 und 7h Abs 3 auf diese Unterscheidung Bedacht genommen werden und im Tatbestand dieser Bestimmungen auch der Kreis der Arbeitnehmer, auf den sich das tatbestandsmäßige „Lohndumping“ bezieht, ausdrücklich angeführt werden.

2. In den §§ 7f Abs 3, 7g Abs 1 und 7h Abs 3 sollte das Ausmaß der Erheblichkeit einer Unterschreitung des Mindestentgelts bzw des Grundgelts näher bestimmt werden (Art 18 Abs 1 B-VG).

3. Zu § 7f Abs 3 wird vorgeschlagen, das Dienstleistungszentrum auch zu verpflichten, seine für das beantragte Strafmaß maßgeblichen Überlegungen darzustellen.

### **Zu § 7h:**

1. Die Rechtsfolgen eines ungenützten Ablaufs der im Abs 4 festgelegten Frist von zwei Wochen sind unklar.

2. Abs 5 enthält eine vom § 31 Abs 2 VStG abweichende Regelung. Unklar ist, aus welchen Gründen der Eintritt der Verfolgungsverjährung erst nach Ablauf von fünf Jahren (!) „als zur Regelung des Gegenstandes erforderlich“ (Art 11 Abs 2 B-VG) erachtet wird.

Darüber hinaus begegnet die im Abs 5 festgelegte Verjährungsfrist vor dem Hintergrund des Art 6 EMRK erheblichen Bedenken.

3. Gemäß Abs 8 fließen die Eingänge aus den verhängten Geldstrafen derjenigen Behörde zu, der gemäß Abs 7 Parteistellung zukommt. Diese Bestimmung wird – vor allem vor dem Hintergrund des von den Ländern zu tragenden beträchtlichen Aufwandes im Zusammenhang mit der Durchführung der Verwaltungsstrafverfahren (siehe dazu Pkt 1.2) – entschieden abgelehnt !

4. Im Abs 9 sollte die Wortfolge „als in dem Sprengel der Bezirksverwaltungsbehörde begangen, in dem“ durch die Worte „dort begangen, wo“ ersetzt werden.

#### **Zu den §§ 7i und 7l:**

Im dritten Satz des § 7i und im § 7l Abs 3 sollten auch die Unabhängigen Verwaltungsse-nate als Auskunftsberechtigte angeführt werden.

#### **Zu § 7k:**

Gemäß dieser Bestimmung sind die Organe der Abgabenbehörden ermächtigt, nach Maßgabe der §§ 37 und 37a VStG eine vorläufige Sicherheit festzusetzen und einzuheben.

1. Diese Bestimmung übersieht zunächst den systematischen Zusammenhang zwischen den §§ 37 und 37a VStG: Bei dem im § 37 VStG enthaltenen Sicherungsmittel handelt es sich um eine Befugnis der zur Ahndung von Verwaltungsübertretungen zuständigen Behörden (§ 26 VStG) und nicht um eine Organbefugnis! Als Träger der Befugnis gemäß § 37 VStG kämen daher allenfalls die „Abgabenbehörden“ in Betracht. Dennoch bleibt unklar, aus welchen Gründen die Ermächtigung der Abgabenbehörden zur Erlassung eines Auftrags gemäß § 37 VStG „als zur Regelung des Gegenstandes erforderlich“ (Art 11 Abs 2 B-VG) erachtet wird.

2. Im Zusammenhang mit § 37a VStG ist unklar, ob die Organe der Abgabenbehörde noch einer gesonderten Ermächtigung durch die (Straf-)Behörde bedürfen oder nicht: Die im § 7k enthaltene einschränkende Bedingung (arg.: „nach Maßgabe des § 37a VStG“) lässt eine zuverlässige Beantwortung dieser Zweifelsfrage in die eine oder andere Richtung nicht zu. Darüber hinaus sollte auch das Verhältnis dieser Bestimmung zum § 37a VStG insgesamt klargestellt werden: Erlaubt der geplante § 7k auch eine Ermächtigung von besonders geschulten Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes neben den im § 7k angeführten Organen der Abgabenbehörden?

B. Zu den in den Artikeln 2 bis 4 enthaltenen Bestimmungen wird mitgeteilt, dass dagegen keine Einwände bestehen.

Diese Stellungnahme wird der Verbindungsstelle der Bundesländer, den anderen Ämtern der Landesregierungen, dem Präsidium des Nationalrates und dem Präsidium des Bundesrates ue zur Verfügung gestellt.

Mit freundlichen Grüßen  
Für die Landesregierung  
Dr. Herbert Prucher  
Landesamtsdirektor-Stellvertreter

**Ergeht an:**

1. Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz, Stubenring 1, 1010 Wien, E-Mail
2. Amt der Burgenländischen Landesregierung, E-Mail: CC
3. Amt der Kärntner Landesregierung, E-Mail: CC
4. Amt der Oberösterreichischen Landesregierung, E-Mail: CC
5. Amt der Niederösterreichischen Landesregierung, E-Mail: CC
6. Amt der Steiermärkischen Landesregierung, E-Mail: CC
7. Amt der Tiroler Landesregierung, E-Mail: CC
8. Amt der Vorarlberger Landesregierung, E-Mail: CC
9. Amt der Wiener Landesregierung , Magistratsdirektion der Stadt Wien, Geschäftsbereich Recht - Gruppe Verfassungsdienst und EU-Angelgenheiten, E-Mail: CC
10. Verbindungsstelle der Bundesländer beim Amt der NÖ Landesregierung, Schenkenstraße 4, 1010 Wien, E-Mail: CC
11. Präsidium des Nationalrates, E-Mail: CC
12. Präsidium des Bundesrates, E-Mail: CC
13. Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst, E-Mail: CC
14. Institut für Föderalismus, E-Mail: CC
15. Abteilung 3 Soziales, Fanny-v.-Lehnert-Straße 1, Postfach 527, 5020 Salzburg, zu do ZI 20305-610/236-2010, Intern
16. Abteilung 8 Finanz- und Vermögensverwaltung, Kaigasse 2a, Postfach 527, 5020 Salzburg, Intern
17. Unabhängiger Verwaltungssenat, Michael Pacher Straße 27, 5020 Salzburg, zu do ZI UVS-2/10011/398-2010, E-Mail