



Bundesministerium für Arbeit, Soziales und  
Konsumentenschutz  
Stubenring 1  
1010 Wien  
E-Mail: [VII9@sozialministerium.at](mailto:VII9@sozialministerium.at)

Auskunft:  
[Mag. Sven Schneider](#)  
T +43 5574 511 20214

Zahl: PrsG-442-42/BG-17  
Bregenz, am **05.04.2016**

**Betreff:** Bundesgesetz, 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 Selbständigenvorsorgegesetz und das Betriebspensionsgesetz geändert werden; Entwurf; Stellungnahme

**Bezug:** [Schreiben vom 09. März 2016, GZ: BMASK-462.203/0008-VII/B/9/2016](#)

Sehr geehrte Damen und Herren,

zu dem im Betreff genannten Gesetzesentwurf wird Stellung genommen wie folgt:

### **1. Allgemeines**

Grundsätzlich besteht Verständnis für eine Sensibilisierung der öffentlichen Auftraggeber für die Thematik des Lohn- und Sozialdumpings. Im Sinne eines fairen Wettbewerbes wird auch befürwortet, dass alle Bieter einheitliche Lohn- und Sozialstandards einhalten. Vergabeverfahren öffentlicher Auftraggeber und auch die Vertragsabwicklung im Baubereich werden aber zunehmend mit vergabefremden – in diesem Fall mit arbeits- und sozialpolitischen – Zielsetzungen überfrachtet. Grundsätzlich sollte Vergaberecht der Verfahrensabwicklung dienen. Die Einhaltung lohn- und sozialrechtlicher Bestimmungen sollte daher nicht über den Umweg öffentlicher Auftragsvergaben, sondern über die dazu berufenen Behörden durchgesetzt werden. Der Entwurf – insbesondere mit der für öffentliche Auftraggeber vorgesehenen Haftung als Bürge und Zahler – wird in dieser Form abgelehnt.

## **2. Zu den einzelnen Bestimmungen**

### Zu § 8:

Aufgrund der im 2. Abschnitt des Gesetzes (§§ 8-10) zur Bekämpfung von Lohn- und Sozialdumping (LSD-BG) vorgesehenen Haftungsbestimmungen sollen offenbar in weit umfangreicherem Ausmaß auch (öffentliche) Auftraggeber für die in § 3 LSD-BG vorgesehenen Ansprüche der Arbeitnehmer haftbar gemacht werden. Derartige Ausweitungen der Haftungen gegenüber dem Ist-Zustand nach dem Arbeitsvertragsrechts- Anpassungsgesetzes (AVRAG) zulasten der öffentlichen Auftraggeber werden grundsätzlich abgelehnt. Dies insbesondere im Hinblick darauf, dass öffentliche Auftraggeber zwar im Zuge der bei Vergabeverfahren vorgesehenen Prüfung der Eignung von Bewerbern und Bietern vergangenheitsbezogene Offenlegungen über allfällige Verletzungen arbeits- und sozialrechtlicher Bestimmungen verlangen müssen. Sie haben aber in der Regel wenig Einfluss- bzw. Überprüfungsmöglichkeit hinsichtlich der Einhaltung derartiger Verpflichtungen ihrer Auftragnehmer gegenüber deren Arbeitnehmer.

Außerdem stellen sich die Bedingungen nach denen (öffentliche) Auftraggeber laut diesen Bestimmungen zur Haftung herangezogen werden sollen, durchwegs unterschiedlich dar, ohne dass sich aus dem Gesetzeswortlaut oder den -materialien eine offensichtlich sachliche Begründung für die Differenzierung ergibt:

So haften Arbeitgeber und Auftraggeber „als Unternehmer“ nach § 8 LSD-BG als Gesamtschuldner, demgegenüber nach § 9 und 10 LSD-BG als Bürger und Zahler. Weiters ist offenbar nach § 8 LSD-BG wie auch schon nach § 7a Abs. 2 AVRAG (in den Erläuterungen wird fälschlich auf § 7b Abs. 2 AVRAG verwiesen) zwingende Voraussetzung für die Haftung, dass der Auftraggeber als Unternehmer auftritt, während dies nach den §§ 9 und 10 LSD-BG offenbar keine Rolle spielt und so auch nicht „unternehmerisch tätige“ Auftraggeber in diesen Fällen zur Haftung herangezogen werden können.

Unklar ist in diesem Zusammenhang, wann der Tatbestand des „Unternehmers“ erfüllt ist. In den Erläuterungen wird ausgeführt, dass an der Solidarhaftung inländischer „Auftraggeber als Unternehmer“ festgehalten werde, zudem wird ausgeführt, dass die Haftung des inländischen „Unternehmer-Auftraggebers“ einen Auftrag für das „Unternehmen des Auftraggebers“ voraussetze. Eine weitergehende Klarstellung findet sich darin nicht.

Es sollte zumindest in den Erläuterungen ausdrücklich präzisiert werden, ob unter dem im § 8 verwendeten Begriff „Auftraggeber als Unternehmer“ auch öffentliche Auftraggeber oder beispielsweise nur ausgegliederte Rechtsträger zu verstehen sind. Sollten alle öffentlichen Auftraggeber erfasst sein, so wird darauf hingewiesen, dass schon das geltende Vergaberecht Bestimmungen zur Bekämpfung von Lohn- und Sozialdumping enthält, deren Vollziehung für öffentliche Auftraggeber mit erheblichem Zusatzaufwand verbunden ist. Eine darüber hinausgehende Haftungsübernahme wird abgelehnt.

Zu § 9:

Nach der vorgesehenen Haftungsbestimmung haftet der Auftraggeber dann, wenn er vor Auftragserteilung von der Nichtzahlung des Entgeltes wusste oder dies auf Grund offensichtlicher Hinweise ernsthaft für möglich halten musste und sich damit abfand. Die vorgesehene Haftung auch des öffentlichen Auftraggebers wird aus den zu § 8 genannten Gründen abgelehnt.

Die Regelung berücksichtigt nicht, dass für öffentliche Auftraggeber besondere Regelungen bestehen. Jedenfalls ist sicherzustellen, dass ein öffentlicher Auftraggeber, der beispielsweise in der Angebotsprüfung von – möglicherweise geringfügigen – Nichtzahlungen erfährt, das Angebot auch ausscheiden kann.

Auch die Erläuterungen (Besonderer Teil zu § 9) berücksichtigen nicht, dass das Vergaberecht Vorgaben zur Vertragsgestaltung enthält. Beispielsweise darf nach § 87a Abs. 2 BVergG 2006 die Zahlungsfrist nur in bestimmten Ausnahmefällen 30 Tage überschreiten. Eine längere Zahlungsfrist als 60 Tage darf nicht festgelegt werden. Die in den Erläuterungen beschriebene Erwartung, dass „die aufgrund der Haftung zu erwartende Ausgestaltung des Rechtsverhältnisses zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer wie insbesondere die Zahlung des Werklohnes erst nach bestimmten Fristen (wenn etwa die Bauleistung schon erbracht wurde und die Fristen der Arbeitnehmer zur Geltendmachung der Haftung abgelaufen sind)“ und dies zu einem Interessenausgleich aller Beteiligten Personen führe, kann daher bei öffentlichen Auftraggebern nicht erfüllt werden.

Zu § 10:

§ 10 LSD-BG lastet dem öffentlichen Auftraggeber das massivste Haftungsrisiko auf und bedeutet auch im Vergleich mit § 7c Abs. 2 AVRAG eine bedeutende Verschärfung der Haftung: Einerseits gilt er für alle Auftraggeber unabhängig von einer Unternehmereigenschaft wie in § 8 LSD-BG vorgesehen und unabhängig von einem vorwerfbareren Wissen bzw. Nichtwissen über die Nichtzahlung des Entgeltes wie in § 9 LSD-BG normiert. Andererseits ist in § 7c AVRAG eine Haftung des (öffentlichen) Auftraggebers neben seinem als Generalunternehmer auftretenden Auftragnehmer nicht vorgesehen und soll durch § 10 LSD-BG nun zusätzlich eingeführt werden. Daneben soll gegenüber der noch in § 7c AVRAG vorgesehenen Haftung des Generalunternehmers als Bürge nun eine Haftung von Generalunternehmer und Auftraggeber als Bürge und Zahler normiert werden. Damit steht es jedem Arbeitnehmer in der Subunternehmerkette praktisch frei, seine Entgeltsansprüche ohne Versuch der Befriedigung seiner Forderung bei seinem Arbeitgeber sofort beim öffentlichen Auftraggeber durchzusetzen.

Nicht nachvollziehbar ist die Haftung des Auftraggebers nach § 10 LSD-BG, insbesondere in der dort vorgesehenen Voraussetzung, wonach es dann zu einer Haftung des Generalunternehmers und des Auftraggebers kommt, wenn der Generalunternehmer den Auftrag oder Teile davon entgegen den Bestimmungen des Bundesvergabegesetzes 2006 (BVergG) oder anderer gleichartiger Rechtsvorschriften oder entgegen vertraglicher Vereinbarungen weitergibt. In diesem Zusammenhang wird auf den im Zuge der letzten Novelle zum BVergG neu eingefügten

§ 83 Abs. 5 BVergG hingewiesen, wodurch die Voraussetzungen für die Auswechslung und Neubestellung von Subunternehmern durch den Auftragnehmer bzw. dessen Auftragnehmer in der Subunternehmerkette nach dem Zuschlag weiter eingeschränkt wurden.

Der öffentliche Auftraggeber soll damit ausgerechnet dann zur Haftung herangezogen werden, wenn sein Auftragnehmer bzw. dessen Vertragspartner in der weiteren Unternehmerkette gesetzliche und vertragliche Bestimmungen verletzt haben, die gerade die Prüfung der Eignung dieser Unternehmer durch den öffentlichen Auftraggeber ermöglichen sollten. Der Auftraggeber soll damit zusätzlich zu den negativen Folgen aus dem rechts- bzw. vertragswidrigen Verhalten seines Auftragnehmers bzw. dessen Geschäftspartner mit einer Haftung für deren Fehlverhalten gegenüber den Arbeitnehmern belastet werden.

Ausgehend von der Praxis und vom üblichen Zeitdruck bei der Bauabwicklung ist absehbar, dass es zu gehäuftem Gesetzesverletzungen in der Phase der Vertragsabwicklung durch unterlassene Mitteilungen zu Subunternehmerleistungen kommen wird. In all diesen Fällen würde den öffentlichen Auftraggeber die oben beschriebene Haftung für Ansprüche der vom Subunternehmer zur Leistungserbringung eingesetzten Arbeitnehmer treffen. Diese Haftung des öffentlichen Auftraggebers für ein Verhalten des Auftragnehmers, das er nicht beeinflussen kann, wird abgelehnt.

Zu den §§ 17, 40, 43, 44, 46, 48, 49, 53, 54, 55, 56, 59 und 65:

Eine Aufgabenwahrnehmung („Verbindungsstellenregelung“ bzw. zuständige Behörde nach § 40) durch die Ämter der Landesregierungen wird aus folgenden Gründen abgelehnt:

In § 17 Abs. 6 wird die „Verbindungsstellenregelung“ zwischen dem örtlich zuständigen Amt der Landesregierung und dem BMF gesplittet. In den Erläuterungen zu § 17 wird unter anderem auf die Notwendigkeit hingewiesen, eine Stelle einzurichten, die zentral Ersuchen anderer Mitgliedstaaten um Behördenkooperation entgegennimmt und weiterleitet sowie Behörden und Stellen im Inland bei der Kontaktaufnahme mit ausländischen Behörden über IMI unterstützt. Nicht nachvollziehbar ist, warum die „Verbindungsstellenregelung“ auf mehrere Stellen aufgeteilt werden soll. Zudem ist nicht nachvollziehbar, warum die Ämter der Landesregierungen die „Verbindungsstellenregelung“ für das Bundesverwaltungsgericht, den Verwaltungsgerichtshof, die Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse sowie für das Kompetenzzentrum LSDB (Wiener Gebietskrankenkasse als Kompetenzzentrum Lohn- und Sozialdumping Bekämpfung) wahrnehmen sollen.

Die Zentrale Koordinationsstelle des BMF für die Kontrolle illegaler Beschäftigung ist zentrale Anlaufstelle für alle einlangenden (Entsende-/Überlassungs-)Meldungen. Sie verfügt über das notwendige Fachwissen und ist schon jetzt „Datendrehscheibe“ (Stichworte: Führung einer hinsichtlich der (Entsende-/Überlassungs-)Meldungen nach § 19 Abs. 3 geführten Datenbank; Weiterleitungspflicht der (Entsende-/Überlassungs-)Meldungen an die zuständigen Stellen etc.).

Im Sinne einer einheitlichen Systematik sollte auch bei der Entgegennahme und Weiterleitung von Ersuchen anderer Mitgliedstaaten um Behördenkooperation eine zentrale Stelle eingerichtet werden. Gleiches gilt sinngemäß für die Entgegennahme und Weiterleitung von Ersuchen um Zustellung und Vollstreckung von Entscheidungen anderer Mitgliedstaaten (§ 40).

Nach unserem Verständnis ist die Zentrale Koordinationsstelle des BMF für die Kontrolle illegaler Beschäftigungen für die Aufgabenwahrnehmung („Verbindungsstellenregelung“ bzw. zuständige Behörde nach § 40) wegen ihrer zentralen Stellung und ihres Fachwissens – auch aus verwaltungsökonomischer Sicht – bestens geeignet. Das BMF verfügt zudem (auch) über entsprechende Erfahrung im Rahmen des IMI-Pilotprojekts zur Entsenderichtlinie. Die Verwendung eines technischen Hilfsmittels wie IMI darf keinesfalls zur (weiteren) Aufblähung der Verwaltung bzw. indirekt zu Aufgabenverschiebungen innerhalb der Verwaltung führen.

### **3. Zu den Kosten**

Hinsichtlich der Darstellung der finanziellen Auswirkungen für die Länder wird bemerkt, dass diese sehr grob dargestellt wurden und nicht nachvollziehbar sind. Mögliche Fälle der Haftung eines öffentlichen Auftraggebers sind zweifelsohne nicht erfasst, können jedoch unter Umständen mit erheblichen finanziellen Auswirkungen verbunden sein. Der Entwurf wird aus diesen Gründen abgelehnt.

Freundliche Grüße

Für die Vorarlberger Landesregierung  
Die Landesrätin


Dr. Bernadette Mennel

#### Nachrichtlich an:

1. Präsidium des Bundesrates, Dr. Karl Renner-Ring 3, 1017 Wien, E-Mail: [begutachtungsverfahren@parlinkom.gv.at](mailto:begutachtungsverfahren@parlinkom.gv.at)
2. Präsidium des Nationalrates, Dr. Karl Renner-Ring 3, 1017 Wien, E-Mail: [begutachtungsverfahren@parlament.gv.at](mailto:begutachtungsverfahren@parlament.gv.at)
3. Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst, Ballhausplatz 2, 1014 Wien, E-Mail: [vpost@bka.gv.at](mailto:vpost@bka.gv.at)
4. Herrn Edgar Mayer, Egelseestraße 83, 6800 Feldkirch, E-Mail: [mac.ema@cable.vol.at](mailto:mac.ema@cable.vol.at)

5. Herrn Dr Magnus Brunner, E-Mail: magnus.brunner@parlament.gv.at
6. Frau Cornelia Michalke, Kirchplatz 1, 6973 Höchst, E-Mail: c.michalke@gmx.at
7. Herrn Karlheinz Kopf, Rheinstraße 24, 6844 Altach, E-Mail: karlheinz.kopf@oevpklub.at
8. Herrn Elmar Mayer, E-Mail: elmar.mayer@spoe.at
9. Herrn Norbert Sieber, Fluh 37, 6900 Bregenz, E-Mail: norbert.sieber@parlament.gv.at
10. Herrn Dr. Reinhard Eugen Bösch, Dr. Karl Renner-Ring 3, 1017 Wien, E-Mail: reinhard.boesch@fpoe.at
11. Herrn Bernhard Themessl, E-Mail: bernhard.themessl@tt-p.at
12. Herrn Dr Harald Walser, E-Mail: harald.walser@gruene.at
13. Herrn Christoph Hagen, E-Mail: christoph.hagen@parlament.gv.at
14. Herrn Mag Gerald Loacker, Dr. Karl Renner-Ring 3, 1017 Wien, E-Mail: gerald.loacker@parlament.gv.at
15. Amt der Burgenländischen Landesregierung, Landhaus, 7000 Eisenstadt, E-Mail: post.lad@bgl.d.gv.at
16. Amt der Kärntner Landesregierung, Arnulfplatz 1, 9021 Klagenfurt, E-Mail: post.abt2v@ktn.gv.at
17. Amt der Niederösterreichischen Landesregierung, Landhausplatz 1, 3109 St. Pölten, E-Mail: post.landnoe@noel.gv.at
18. Amt der Oberösterreichischen Landesregierung, Landhausplatz 1, 4021 Linz, E-Mail: verfd.post@ooe.gv.at
19. Amt der Salzburger Landesregierung, Chiemseehof, 5010 Salzburg, E-Mail: landeslegistik@salzburg.gv.at
20. Amt der Steiermärkischen Landesregierung, Landhaus, 8011 Graz, E-Mail: post@stmk.gv.at
21. Amt der Tiroler Landesregierung, Wilhelm-Greil-Straße 25, 6020 Innsbruck, E-Mail: post@tirol.gv.at
22. Amt der Wiener Landesregierung, Rathaus, 1082 Wien, E-Mail: post@md-r.wien.gv.at
23. Verbindungsstelle der Bundesländer, Schenkenstraße 4, 1010 Wien, E-Mail: vst@vst.gv.at
24. Institut für Föderalismus, z. Hd. Herrn Dr. Peter Bußjäger, Maria-Theresien-Straße 38b, 6020 Innsbruck, E-Mail: institut@foederalismus.at
25. VP-Landtagsfraktion, , 6900 Bregenz, E-Mail: landtagsklub@volkspartei.at
26. SPÖ-Landtagsfraktion, , 6900 Bregenz, E-Mail: gerhard.kilga@spoe.at
27. Landtagsfraktion der Freiheitlichen, , 6900 Bregenz, E-Mail: landtagsklub@vfreiheitliche.at
28. Landtagsfraktion der Grünen, , 6900 Bregenz, E-Mail: landtagsklub.vbg@gruene.at
29. NEOS - Das Neue Österreich und Liberales Forum, E-Mail: sabine.scheffknecht@neos.eu
30. Abt. Gesundheit und Sport (IVb), Intern
31. Abt. Landwirtschaft (Va), Intern
32. Abt. Allgemeine Wirtschaftsangelegenheiten (VIa), Intern
33. Abt. Wirtschaftsrecht (VIb), Intern
34. Abt. Vermögensverwaltung (IIIb), Intern

35. Abt. Raumplanung und Baurecht (VIIa), Intern
36. Abt. Hochbau und Gebäudewirtschaft (VIIc), Intern
37. Bezirkshauptmannschaft Bregenz (BHBR), Intern
38. Bezirkshauptmannschaft Dornbirn (BHDO), Intern
39. Bezirkshauptmannschaft Feldkirch (BHFK), Intern
40. Bezirkshauptmannschaft Bludenz (BHBL), Intern
41. Abt. Personal (PrsP), Intern

	Dieses Dokument wurde amtssigniert.
	<p>Dieses Dokument ist amtssigniert im Sinne des E-Government-Gesetzes.</p> <p>Mechanismen zur Überprüfung des elektronischen Dokuments sind unter <a href="https://www.vorarlberg.gv.at/signaturpruefung">https://www.vorarlberg.gv.at/signaturpruefung</a> verfügbar.</p> <p>Ausdrucke des Dokuments können beim Amt der Vorarlberger Landesregierung Landhaus A-6901 Bregenz E-Mail: <a href="mailto:land@vorarlberg.at">land@vorarlberg.at</a> überprüft werden.</p>