

Bundesarbeitskammer  
zH Herrn Mag. Walter Gagawczuk  
Prinz-Eugen-Straße 20-22  
1040 Wien

G.-Zl.: AR-2016/THRA/DORI/EW Bei Rückfragen Dr. Radner/Dr. Rief Klappe 1400/1455 Innsbruck, 30.03.2016  
Bei Antworten diese Geschäftszahl angeben.

Betrifft: Entwurf Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG)

Werte Kolleginnen und Kollegen!

Der vorliegende Entwurf zum Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz wird von der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Tirol grundsätzlich befürwortet, wir dürfen aber aus unserer Sicht noch folgende Änderungen vorschlagen:

a. Montageprivileg einheitlich für acht Kalendertage (§ 3 Abs 5)

Im § 3 Abs 5 des Entwurfs beträgt die maximale Dauer des Montageprivilegs für das kollektivvertragliche Entgelt – das bedeutet die Nichtgeltung des österreichischen kollektivvertraglichen Mindestlohnes – drei Monate. Für die Anwendung des österreichischen Urlaubsanspruchs ist allerdings das Montageprivileg gemäß § 4 Abs 3 des Entwurfs mit maximal acht Kalendertagen begrenzt.

Eine europäische Rechtsgrundlage für diese Differenzierung ist nicht ersichtlich, sie ist daher europarechtlich auch nicht geboten. Um eine Umgehung des österreichischen Mindestlohniveaus zu verhindern, schlagen wir vor, dass das Montageprivileg auch für das kollektivvertragliche Entgelt – und somit einheitlich – mit maximal acht Kalendertagen, wie in Art. 3 Abs. 2 der EntsendeRL 96/71/EG verankert, festgelegt wird.

b. Urlaubsanspruch auch für kollektivvertragliche Zusatzurlaube (§ 4 Abs 2)

Für die Geltung des österreichischen Urlaubsanspruchs verweist § 4 Abs 2 des Entwurfs auf § 2 UrlG oder vergleichbare österreichische Vorschriften. Nicht wenige Kollektivverträge enthalten zum UrlG hinzutretende Urlaubsansprüche, zB für begünstigt Behinderte, oder verbesserte Anrechnungsbestimmungen für ein erhöhtes Urlaubsausmaß. Nach der bisherigen Formulierung des Entwurfs wird man

Kollektivverträge nicht als derartige mit dem UrlG „vergleichbare österreichische Vorschriften“ verstehen können.

Materiell rechtlich betrachtet wirken Kollektivverträge aber wie ein Gesetz, sodass es zur europarechtlich gebotenen Sicherstellung der Anwendung des österreichischen Urlaubsrechts auf aus dem EU-Raum entsandte und grenzüberschreitend überlassene Arbeitskräfte notwendig ist, auch jene Urlaubsansprüche zwingend zur Anwendung zu bringen, die in Kollektivverträgen und Verordnungen verankert sind. § 4 Abs 2 wäre daher insofern zu ergänzen.

#### c. Auftraggeberhaftung für alle Branchen (§ 9)

Die in § 9 des Entwurfs geregelte Auftraggeberhaftung für den Baubereich wird grundsätzlich befürwortet. Diese stellt im Vergleich zur bisherigen Rechtslage einen ersten wichtigen Schritt zur Gewährleistung einer effektiven Auftraggeberhaftung dar, wobei erst die Erfahrungen in der Praxis zeigen werden, ob in Zukunft noch weitere gesetzliche Adaptierungen notwendig sein werden.

Die Arbeiterkammer Tirol ist aber der Auffassung, dass diese Auftraggeberhaftung auf alle Branchen ausgeweitet werden soll. Denn unsere Erfahrungswerte zeigen, dass nicht nur im Baubereich, sondern beispielsweise und insbesondere auch im Kleintransportgewerbe eine hohe Gefahr von Lohn- und Sozialdumping dergestalt besteht, dass die Subunternehmer die arbeits- und sozialrechtlichen Bedingungen nicht einhalten (können), während die Auftraggeber die Gewinne tatsächlich „einfahren“ und ständig wechselnde Subunternehmer beauftragen, die dann regelmäßig Insolvenz eröffnen müssen. Freilich wäre bei einer generellen Auftraggeberhaftung die derzeit vorgesehene Einbindung der BUAK bei anderen Branchen nicht möglich.

#### d. Auftraggeber muss bei Nichterteilung der Auskunft binnen 14 Tagen jedenfalls weiterhaften (§ 9 Abs 7 und § 10 Abs 2)

Jedenfalls geändert werden müsste die bisherige Formulierung des § 9 Abs 7 des Entwurfs, wonach ein auskunftspflichtiger Auftraggeber nur „so lange“ bezüglich der weitergegebenen Bauleistungen oder sonstigen Beauftragungen als Auftrag gebendes Unternehmen aller nachfolgend beauftragten Unternehmen gilt, als er keine Auskunft erteilt.

Denn nach dieser Regelung wäre es sogar denkmöglich, dass der Auftraggeber bei einem gegen ihn geführten Gerichtsverfahren erst knapp vor Schluss der mündlichen Verhandlung I. Instanz die gesetzlich geforderte Auskunft über seine Subunternehmer erteilt, womit wegen des damit verbundenen Wegfalls seiner Haftung die Klage kostenpflichtig abzuweisen wäre. Obgleich der Auftraggeber über lange Zeit hindurch gesetzwidrig die Auskunft verweigert hat, müsste der Prozessgegner die gesamten Prozesskosten bezahlen.

§ 7 Abs 4 müsste daher dahingehend abgeändert werden, dass eine Haftung des Auftraggebers für alle weitergegebenen Bauleistungen und Beauftragungen jedenfalls und ohne Einschränkung dann eintritt, falls der Auftraggeber nicht gemäß § 9 Abs 6 des Entwurfs binnen 14 Tagen die Auskunft über die von ihm beauftragten Unternehmen und über die Weitergabe der Bauleistungen erteilt. Grundsätzlich gleiches gilt bei § 10 Abs 2 des Entwurfs.

#### e. Generalunternehmerhaftung und Haftung des öffentlichen Auftraggebers (§ 10)

Grundsätzlich sind wir der Auffassung, dass die bislang in § 7c Abs 3 AVRAG vorgesehene Haftung, jedoch abgeändert als Bürge-und-Zahler-Haftung, beibehalten werden soll.

Die in § 10 des Entwurfs vorgesehene Haftung des öffentlichen Auftraggebers ist aber unseres Erachtens insofern zu weitgehend, als ihn für das vertragswidrige Verhalten seines Generalunternehmers jedenfalls eine Mithaftung trifft und er sich – selbst bei Auskunftserteilung – dieser Mithaftung als Bürge und Zahler nicht entziehen kann.

Denn nach unserem Verständnis der derzeit im Entwurf vorgesehenen Regelung tritt die Mithaftung des öffentlichen Auftraggebers bereits mit dem Faktum der rechtswidrigen Weitergabe durch den Generalunternehmer ein, wobei ja – wie bei allen Vertragsbrüchen – der eine Vertragspartner niemals gänzlich unterbinden kann, dass der andere Vertragspartner durch seine Handlungen den Vertrag nicht einhält. Bereits mit der vertragswidrigen Handlung des Generalunternehmers kommt es dann zur nicht mehr beendbaren Mithaftung des öffentlichen Auftraggebers.

In diesem Zusammenhang stellt sich aus der Sicht des öffentlichen Auftraggebers auch die Frage, welchen Sinn seiner Auskunftserteilung über die Zulässigkeit der Weitergabe des Auftrags an den Arbeitnehmer zukommen soll. Denn mit seiner wahrheitsgemäßen Auskunftserteilung über die Unzulässigkeit der Auftragsweitergabe legt der öffentliche Auftraggeber seine Mithaftung gegenüber dem Arbeitnehmer des Subunternehmens offen, sodass zu befürchten ist, dass sich öffentliche Auftraggeber nach Möglichkeit verschweigen werden.

Denkbar wäre daher aus unserer Sicht eine Regelung, wonach sich mit der Auskunftserteilung des öffentlichen Auftraggebers seine Haftung in eine Ausfallbürgschaft wandelt, womit auch ein rechtlicher Anreiz zur wahrheitsgemäßen Auskunftserteilung geschaffen wird.

Schließlich wäre unseres Erachtens für die Auskunftserteilung des öffentlichen Auftraggebers in § 10 Abs 2 letzter Satz des Entwurfs eine Frist vorzusehen, wofür wir 14 Tage vorschlagen.

Die Kammer für Arbeiter und Angestellte für Tirol ersucht Sie höflich, die angeführten Vorschläge in der Stellungnahme der Bundesarbeitskammer zu berücksichtigen und verbleibt

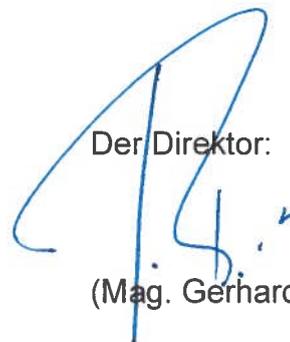
mit kollegialen Grüßen

Der Präsident:



(Erwin Zangerl)

Der Direktor:



(Mag. Gerhard Pirchner)