

## Erläuterungen

### Allgemeiner Teil

Das Regierungsprogramm für die XXV. Gesetzgebungsperiode sieht im Kapitel „Arbeitsrecht“ als Maßnahme im Bereich der behördlichen Lohnkontrolle die Überarbeitung des LSDB-G vor.

Weiters nennt das Regierungsprogramm im Kapitel „Wachstum und Beschäftigung für Österreich“ unter Entbürokratisierung und Entlastung das Ziel, durch Bürokratie verursachte Kosten und Zeitaufwand massiv zu reduzieren. Eine der dazu vereinbarten Deregulierungsmaßnahmen lautet: „Beauftragte im Unternehmen: Die Liste der Beauftragten wird im Jahr 2014 mit dem Ziel, drei Positionen abzubauen, überarbeitet“.

In Umsetzung des Regierungsprogramms sind im AVRAG im Bereich der Lohn- und Sozialdumpingbekämpfung folgende wesentlichen Maßnahmen vorgesehen:

- Verwaltungsstrafverfahren nach § 7b Abs. 5 und 8 AVRAG: Derzeit ist die Nichtmeldung einer Entsendung sowie das Nichtbereithalten der Entsendemeldung in Abschrift sowie der Unterlagen über die Anmeldung des/der Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin zur Sozialversicherung am Arbeitsort sanktioniert. Der Straftatbestand des § 7b Abs. 8 AVRAG wird dahingehend erweitert, dass künftig auch die Nichtübermittlung dieser Unterlagen an die Abgabebehörde verwaltungsstrafrechtlich sanktioniert wird. Weiters wird klargestellt, dass bei Verwaltungsübertretungen nach § 7b Abs. 5 i.V.m. § 7b Abs. 8 AVRAG die Strafe nicht pauschal je Arbeitgeber/in, sondern für jeden/jede betroffene/n Arbeitnehmer/in zu verhängen ist. Zusätzlich erfolgt die Klarstellung, dass die Abgabebehörde in Verwaltungsstrafverfahren nach § 7b Abs. 5 i.V.m. § 7b Abs. 8 AVRAG Parteistellung hat.
- Ausweitung der Lohnkontrolle: Vorgesehen ist eine Ausweitung der behördlichen Lohnkontrolle auf sämtliche Entgeltbestandteile im Baubereich; in allen übrigen Bereichen erfolgt eine Kontrolle des nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrages zustehenden Grundlohns samt Sonderzahlungen, wobei, soweit es AÜG-Arbeitsverhältnisse betrifft, auch der Überlassungslohn (samt Referenzzuschlag) in die Lohnkontrolle einbezogen wird.
- Kompetenzzentrum LSDB: Der Aufgabenbereich des Kompetenzzentrums LSDB wird dahingehend erweitert, dass der/die Arbeitnehmer/in über einen sein/ihr Arbeitsverhältnis betreffenden Strafbescheid betreffend Lohndumping zu informieren ist.
- Nichtbereithalten der Lohnunterlagen: Die Verwaltungsstrafen bei Nichtbereithalten der Lohnunterlagen werden in zweifacher Weise angehoben. Zum einen soll der Strafrahmen auf das Niveau des Strafrahmens für Lohndumping angehoben werden, zum anderen soll klargestellt werden, dass die Strafe wegen Nichtbereithalten der Lohnunterlagen nicht pauschal je Arbeitgeber/in, sondern für jeden/jede Arbeitnehmer/in zu verhängen ist, für den/die die Lohnunterlagen nicht bereitgehalten werden. Weiters wird klargestellt, dass auch die Nichtübermittlung der Lohnunterlagen (sofern dies von der Abgabebehörde verlangt wird) verwaltungsstrafrechtlich sanktioniert ist.
- Neuregelung der Verjährung im Fall des Lohndumpings: Rechtlich ist das Lohndumping weiterhin als Dauerdelikt zu qualifizieren. Derzeit ist die Strafverfolgung möglich, solange der/die Arbeitgeber/in nicht den vorenthaltenen Grundlohn nachzahlt, auch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses bewirkt keinen Eintritt der Verfolgungsverjährung. Davon abweichend ist künftig vorgesehen, dass der Beginn der Verjährung (Verfolgungs- und Strafbarkeitsverjährung) mit der Umstellung auf die korrekte Entlohnung oder mit Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu laufen beginnt.
- Klarstellung, dass die Bestellung eines/einer verantwortlichen Beauftragte/n nach § 9 Abs. 2 oder 3 VStG für die Einhaltung des AVRAG nur wirksam wird, wenn bei der nach dem AVRAG zuständigen Kontrollstelle eine schriftliche Mitteilung der Bestellung (samt Nachweis der Zustimmung des/der Beauftragten) einlangt.
- Sicherheitsleistung: Der Entwurf sieht in mehrfacher Weise eine „Nachschärfung“ bei der Sicherheitsleistung vor. Nach geltender Rechtslage kann die Erlegung einer Sicherheit durch die Bezirksverwaltungsbehörden – bei begründetem Verdacht – ausschließlich im Fall des Lohndumpings mittels Bescheid angeordnet werden. Künftig soll die Erlegung einer Sicherheit in allen Fällen des begründeten Verdachtes einer Verwaltungsübertretung nach § 7i AVRAG (d.h. auch im Fall des Nichtbereithaltens/Nichtübermittlung der Lohnunterlagen, aber auch im Fall der

Vereitelung der Lohnkontrolle) oder § 7b Abs. 8 AVRAG zulässig sein. Vorgesehen ist zudem, dass die kontrollierenden Stellen bei Vorliegen eines begründeten Verdachtes einer Verwaltungsübertretung schon unmittelbar nach der Kontrolle bei der zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde die Erlegung einer Sicherheit beantragen können; die Bezirksverwaltungsbehörde hat über diesen Antrag binnen drei Arbeitstagen nach Einlangen zu entscheiden. Letztlich ist der Entfall der bestehenden Regelung, die die Sicherheitsleistung auf einen Teil des noch ausstehenden Werklohns beschränkt, vorgesehen. Auch die Thematik der Verhängung einer Sicherheit für den Fall, dass der noch ausstehende Werklohn unter € 5.000 liegt, wurde einer Lösung zugeführt.

- Untersagung der Dienstleistung: Es wird gesetzlich klargestellt, dass der Bescheid über die Untersagung der Dienstleistung auch dem BMWWF und der ZKO elektronisch zu übermitteln ist. Weiters ist vorgesehen, dass das Kompetenzzentrum LSDB und die BUA in Verfahren nach § 7j AVRAG Parteistellung haben.
- Im Bereich der Verwaltungsstrafevidenz soll einerseits klargestellt werden, dass in der Evidenz auch Strafbescheide nach § 7b Abs. 8 AVRAG (Tatbestand des Nichtbereithaltens oder Nichtübermittels der Entsendemeldung sowie der Unterlagen über die Anmeldung des/der Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin zur Sozialversicherung) zu erfassen sind. Andererseits wird klargestellt, dass das Kompetenzzentrum LSDB auch dem/der Auftraggeber/in nach dem Bundesvergabegesetz auf Verlangen Auskunft darüber zu geben hat, ob hinsichtlich des/der im Auskunftersuchen genannten Arbeitgebers/Arbeitgeberin eine rechtskräftige Bestrafung nach dem LSDB-G vorliegt oder ihm/ihr eine solche zuzurechnen ist.
- Zustellung: Die Zustellungsregelung des § 7m AVRAG, die für Zustellungen an dieser besonderen Abgabestelle gilt, wird dahingehend geändert, dass eine erleichterte Zustellung an den in § 7b Abs. 1 Z 4 AVRAG bezeichnete/n Beauftragten, den ein besonderes Naheverhältnis zu dem/der Arbeitgeber/in verbindet, möglich ist.

Darüber hinaus sollen im AVRAG folgende Maßnahmen legislativ umgesetzt werden:

- transparentere Regelung des Entsendebegriffs verbunden mit einer gesetzlichen Klarstellung, in welchen Fällen keine Entsendung vorliegt;
- Ergänzung der Entsendemeldung um bestimmte, insbesondere im Hinblick auf die behördliche Lohnkontrolle erforderlichen Angaben; sowie
- Einschränkung des Montageprivilegs auf das Geschäftsfeld des „klassischen“ Anlagenbaus.

Im Arbeitnehmer/innenschutzrecht wird mit der vorliegenden Novelle die im Regierungsprogramm vorgesehene Deregulierung im vorgenommen; folgende Maßnahmen sollen vorgesehen werden:

- Entfall der Vorschreibung von Brandschutzgruppen nach den Arbeitnehmer/innenschutzvorschriften;
- Reduktion der verpflichtenden Sitzungen des Arbeitsschutzausschusses von zweimal pro Jahr auf einmal pro Jahr;
- Klarstellung, dass die Funktion von Präventivfachkräften und Sicherheitsvertrauenspersonen vereinbar ist sowie Klarstellung zur Ausbildung.
- Gleichzeitig werden auch die entsprechenden Regelungen in den Durchführungsverordnungen (Arbeitsstättenverordnung, BGBl. II Nr. 368/1998, Verordnung über die Sicherheitsvertrauenspersonen, BGBl. Nr. 172/1996) angepasst.

Die einzelnen vorgeschlagenen Maßnahmen sind im Besonderen Teil der Erläuterungen dargestellt.

### **Kompetenzgrundlage:**

In kompetenzrechtlicher Hinsicht stützt sich der vorliegende Entwurf auf Art. 10 Abs. 1 Z 11 B-VG (Arbeitsrecht und Sozialversicherungswesen).

## **Besonderer Teil**

### **Zu Artikel 1 (Änderung des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes):**

#### **Zu Z 1 (§§ 7a und 7b AVRAG samt Überschriften):**

Aus Gründen der Rechtssicherheit wird in § 7a Abs. 1 AVRAG sowie in § 7b Abs. 1 Z 1 AVRAG klargestellt, dass Beiträge nach dem BMSVG und Beiträge oder Prämien nach dem BPG von dem Entgeltbegriff i.S.d. §§ 7a und 7b AVRAG ausgenommen sind. Nach § 6 Abs. 5 BMSVG ist der/die Arbeitgeber/in nur beitragspflichtig für sozialversicherungspflichtige Entgelte i.S.d. § 49 ASVG; Beiträge nach dem BMSVG und Beiträge oder Prämien nach dem BPG sind allerdings nach § 49 Abs. 3 Z 18 lit. b

ASVG vom sozialversicherungsrechtlichen Entgeltbegriff ausgeklammert. Die Ausklammerung der Beiträge/Prämien nach dem BPG von dem nach Maßgabe der §§ 7a und 7b AVRAG zu leistenden Entgelt entspricht Art. 3 Abs. 1 lit. c der RL 96/71/EG (Entsende-RL). Nach dieser Bestimmung zählen Leistungen für die zusätzlichen betrieblichen Altersversorgungssysteme nicht zu dem nach der Entsende-RL zu leistenden Mindestlohnsatz.

Der Entfall des Terminus „fortgesetzten“ vor dem Terminus „Arbeitsleistung“ in den §§ 7a Abs. 1 und 7b Abs. 1 und 3 AVRAG entspricht dem Verständnis des Entsendebegriffs, wonach dieser durch den Terminus „fortgesetzten“ keine Einschränkung erfährt und insbesondere an die Entsendung kein zeitliches Mindestmaß gebunden ist, sondern lediglich zum Ausdruck gebracht wird, dass der/die Arbeitnehmer/in im Rahmen der Entsendung die Arbeitsleistung, die er/sie vor bzw. nach der Entsendung im Heimatstaat erbracht hat bzw. wieder erbringen wird, in einem anderen als dem Heimatstaat erbringt und diese Arbeitsleistung insofern in diesem anderen Staat fortsetzt.

Für den Fall, dass ein/e Beschäftigter/in mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder des Europäischen Wirtschaftsraumes als Österreich oder ein/e Beschäftigter/in ohne Sitz in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union oder des Europäischen Wirtschaftsraumes an ihn/sie überlassene Arbeitskräfte zu einer Arbeitsleistung nach Österreich entsendet, gilt er/sie gemäß § 7a Abs. 1 letzter Satz AVRAG in Bezug auf die Verpflichtung zur Bereithaltung und Übermittlung der Lohnunterlagen oder gemäß § 7b Abs. 1 letzter Satz AVRAG in Bezug auf die Verpflichtung zur Entsendemeldung und zur Bereithaltung und Übermittlung der in § 7b Abs. 5 AVRAG genannten Unterlagen sowie der Lohnunterlagen als Arbeitgeber/in und ist er/sie bei Verletzung dieser Verpflichtungen verwaltungsstrafrechtlich zu belangen. In der Praxis werden nämlich oftmals Arbeitskräfte, die von einem/einer Überlasser/in mit Sitz im Ausland an einen/eine Beschäftigter/in mit Sitz in demselben Staat überlassen werden, im Rahmen eines Dienstleistungsvertrags durch den/die ausländische/n Beschäftigter/in nach Österreich entsandt. In derartigen Fällen ist nicht eindeutig, wer die Entsendemeldung zu erstatten oder die Unterlagen bereitzuhalten bzw. zu übermitteln hat und wer von einer allfälligen Sanktion betroffen ist. So ist etwa nach § 7d Abs. 2 AVRAG nur der Fall der grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung, nicht aber der Fall der Entsendung von überlassenen Arbeitnehmern/Arbeitnehmerinnen erfasst. Nun wird – für diese Konstellation – klargestellt, dass der/die entsendende Beschäftigter/in als Arbeitgeber/in nach §§ 7a oder 7b AVRAG angesehen wird und ihn/sie die entsprechenden Verpflichtungen trifft.

Im neuen Abs. 1a finden sich Fälle, in welchen eine Entsendung nicht vorliegt. Es handelt sich dabei um gewisse kurzfristige Arbeiten von geringem Umfang, mit welchen weder für inländische Arbeitnehmer/innen noch für inländische Unternehmen eine ins Gewicht fallende Konkurrenzsituation verbunden ist. Durch das Erfordernis der Ausschließlichkeit wird sichergestellt, dass nicht in Zusammenhang mit anderen unter eine Entsendung fallenden Arbeiten doch ein Wettbewerbsvorteil entsteht. So fallen etwa unter geschäftliche Besprechungen ohne die Erbringung von weiteren Dienstleistungen vorgelagerte oder unterstützende Tätigkeiten für eigentliche Arbeiten, wobei diese vorgelagerten oder unterstützenden Tätigkeiten, die zum Beispiel in Verhandlungen bestehen können, mitunter ja auch außerhalb Österreichs erbracht werden könnten. Aber auch konzerninterne Entsendungen können darunter fallen. Bei Messen und messeähnliche Veranstaltungen ist deren Unterscheidung zu Märkten oder marktähnlichen Veranstaltungen (vgl. § 16 Abs. 1 ARG) zu beachten, weil Arbeitsleistungen bei letzteren Veranstaltungen sehr wohl unter den Entsendebegriff fallen. Internationale Wettkampfveranstaltungen (internationale Meisterschaften) im Sinne des § 3 Z 6 Bundes-Sportförderungsgesetz 2013 (BSFG 2013) sind solche, die im Rahmen der Bestimmungen des IOC oder des IPC oder des Europäischen Olympischen Comités (EOC) oder einer Organisation der International Organisations of Sports for Disabled (IOSD) oder eines internationalen Sportfachverbands stattfinden oder bei der technische Funktionäre der Wettkampfveranstaltung von diesen benannt werden.

Das sogenannte „Montageprivileg“ (§ 7a Abs. 4 AVRAG bzw. § 7b Abs. 2 AVRAG) wird auf Anlagen eingeschränkt, sodass Maschinen nicht mehr umfasst sind. Anlagen sind selbständige und ortsfeste oder ortsfest benutzte Funktionseinheiten; betrieblich verbundene unselbständige Funktionseinheiten bilden eine Anlage. Zugleich wird durch eine neue Abfolge von Montage, Inbetriebnahme und Reparaturen im Zusammenhang mit der Lieferung von Anlagen klargestellt, dass das Erfordernis, dass diese Arbeiten nicht von inländischen Arbeitnehmer/innen/n erbracht werden können, für alle diese Arbeiten maßgeblich ist. Soweit für das Montageprivileg auf eine Höchstdauer der Arbeiten von acht Tagen abgestellt wird, wird im Gesetzestext selbst klargestellt, dass es sich dabei um acht Kalendertage – also nicht um Werk- oder Arbeitstage – handelt, was den ausdrücklichen Intentionen des Gesetzgebers bei Schaffung dieses Erfordernisses entspricht (vgl. AB 1970 BlgNR 20. GP 5) und offenbar auch nicht strittig ist (vgl. *Binder*, AVRAG2 [2010] § 7a, Rz 27).

**Zu Z 2 (§§ 7d bis 7m AVRAG samt Überschriften):****Zu § 7b AVRAG:**

Nach § 7b Abs. 3 AVRAG hat die Entsendemeldung künftig nur noch elektronisch zu erfolgen. Die Verpflichtung des/der Beauftragten bzw. des/der Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin zur Erstattung einer Meldung für den Fall, dass ihm/ihr von dem/der Arbeitgeber/in keine Abschrift der Meldung ausgehändigt wurde, entfällt. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass der/die Beauftragte bzw. der/die Arbeitnehmer/in im Regelfall keine Kenntnis über die Verpflichtung haben wird, weil diese inhaltlich eine unternehmerische Tätigkeiten darstellt und der/die Beauftragte bzw. der/die Arbeitnehmer/in gerade im Regelfall kein/e bzw. gerade kein/e Unternehmer/in ist und auch sonst keinen Anlass haben wird, sich mit solch typisch unternehmerischen Tätigkeiten auseinanderzusetzen.

Die in § 7b Abs. 4 AVRAG enthaltenen näheren Regelungen der Meldung werden zunächst insofern modifiziert, als auch nachträgliche Änderungen bei den Angaben unverzüglich zu melden sind. Die erforderlichen Angaben selbst sind künftig etwas weiter gehalten, insbesondere um die Kontrolltätigkeiten zu erleichtern.

Im § 7b Abs. 5 AVRAG wird die Verpflichtung zur Bereithaltung der darin genannten Unterlagen durch den Entfall der alternativ vorgesehenen Verpflichtungen des/der Beauftragten nach § 7b Abs. 4 Z 1 AVRAG bzw. des/der Arbeitnehmers/Arbeitnehmerin auf den/die Arbeitgeber/in eingeschränkt. Damit wird einerseits die damit zusammenhängende verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung klargestellt. Nach der derzeitigen Formulierung ist nämlich nicht klar, wen bzw. unter welchen Bedingungen die – verwaltungsstrafrechtlich bedeutsame – Verpflichtung trifft.

Andererseits werden der/die Beauftragte nach § 7b Abs. 4 Z 1 AVRAG bzw. der/die Arbeitnehmerin aus den oben zu § 7b Abs. 3 dargestellten Erwägungen von typisch unternehmerischen Tätigkeiten befreit.

Die in § 7b Abs. 6 erster Satz AVRAG vorgesehene Kontrollbefugnis der Organe der Abgabenbehörden in Bezug auf die in § 7b Abs. 5 AVRAG vorgesehenen Verpflichtungen des/der Arbeitgebers/Arbeitgeberin zur Bereithaltung der Unterlagen (Entsendemeldung, Anmeldung zur Sozialversicherung und gegebenenfalls Genehmigung für die Beschäftigung der entsandten Arbeitnehmer/innen im Sitzstaat des/der Arbeitgebers/Arbeitgeberin) wird mit dem Kontrollbefugnis nach § 7f in letzterer Bestimmung zusammengeführt. Die für den Fall innerhalb eines Arbeitstages wechselnder Arbeits(Einsatz)orte in § 7b Abs. 6 zweiter Satz AVRAG vorgesehene Verpflichtung des/der Arbeitgebers/Arbeitgeberin zur Bereithaltung der Unterlagen am ersten Arbeits(Einsatz)ort wird in Abs. 5 integriert. Die damit im Zusammenhang stehende Verpflichtung zur Übermittlung der Unterlagen, soweit die Kontrolle an einem der anderen Arbeits(Einsatz)orte stattfindet, wird in modifizierter Weise in § 7f Abs. 1 Z 3 AVRAG integriert. Weiters wird in § 7b Abs. 5 AVRAG auf den – bisher schon in § 7d AVRAG berücksichtigten – Umstand, dass eine Bereithaltung von Unterlagen am Arbeits(Einsatz)ort im Einzelfall nicht zumutbar sein mag, Rücksicht genommen und werden für diesen Fall zugleich eine Verpflichtung zur Bereithaltung der Unterlagen im Inland damit zusammenhängend eine Übermittlungsverpflichtung festgelegt, die auf die Absendung der Unterlagen bis einschließlich des auf die Aufforderung zweitfolgenden Werktags abstellt. Die Bereithaltung der Unterlagen am Arbeits(Einsatz)ort ist etwa dann nicht zumutbar, wenn keine Möglichkeit einer gesicherten Aufbewahrung bzw. Bereithaltung besteht.

Im § 7b Abs. 7 AVRAG (bisher Abs. 8) finden sich die Informationsverpflichtungen in Bezug auf Kollektivverträge. Diese Verpflichtung wird unter anderem durch die Homepage [www.kollektivvertrag.at](http://www.kollektivvertrag.at) erfüllt.

Im § 7b Abs. 8 AVRAG (bisher Abs. 9) finden sich die Verwaltungsstrafbestimmungen in Bezug auf die Meldeverpflichtung nach Abs. 3 und die Verpflichtung zur Bereithaltung der Unterlagen nach Abs. 5. Korrespondierend mit dem oben zu den Abs. 3 und 5 dargestellten Entfall der Verpflichtungen des/der Beauftragten entfällt auch die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung des/der Beauftragten nach § 7b Abs. 4 Z 1 AVRAG. Der Straftatbestand des § 7b Abs. 8 AVRAG wird dahingehend erweitert, dass künftig auch die Nichtübermittlung der Unterlagen entgegen § 7b Abs. 5 AVRAG verwaltungsstrafrechtlich sanktioniert wird. Weiters wird klargestellt, dass bei Verwaltungsübertretungen die Strafe nicht pauschal je Arbeitgeber/in, sondern für jeden/jede betroffene/n Arbeitnehmer/in zu verhängen ist.

In der Praxis der Verwaltungsstrafbehörden ist der bisher geltende § 7b Abs. 9 AVRAG dahingehend auszulegen, dass im Falle einer Namhaftmachung eines/einer Beauftragten nach § 7b Abs. 1 Z 4 AVRAG ausschließlich dieser/diese anstelle des/der Arbeitgebers/Arbeitgeberin und nicht neben diesem/dieser für die Einhaltung der sich aus dieser Bestimmung ergebenden Verpflichtungen (Bereithaltung der Meldung ZKO 3 und der Meldung A 1 vor Ort) haftet. Nach der Spruchpraxis der Verwaltungsstrafbehörden wird

ein/e derart Beauftragte/r in der Regel für den nach § 7b Abs. 1 Z 4 AVRAG abgegrenzten Bereich als verantwortlicher Beauftragter im Sinne des § 9 Abs. 2 VStG zu qualifizieren sein. In der Praxis hat sich in diesen Fällen in der Regel herausgestellt, dass es am erforderlichen Zustimmungsnachweis mangelt (vgl. etwa VwSen-253532/)/Wg vom 16.2.2014 oder UVS Steiermark, GZ. 30.15-35/2012, 35.15-7/2012). Allein der Umstand, dass der/die Arbeitgeber/in eine/n Mitarbeiter/in mit der Ausübung des Weisungsrechts beauftragt, reicht für den Übergang der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit nicht aus. Wie die Praxis zeigt, wurden oft Arbeitnehmer/innen zu Bevollmächtigte/n bestellt, ohne eine tatsächliche Einflussmöglichkeit auf die Einhaltung der Bereithaltungspflichten nach § 7b Abs. 5 i.V.m. Abs. 9 AVRAG zu haben. Ein generelles Einstehen des/der Beauftragten nach § 7b Abs. 1 Z 4 AVRAG würde den vom VwGH zur verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit entwickelten Grundsätzen widersprechen. Im Hinblick darauf wird die bisherige, nicht mehr zeitgemäße Strafbarkeit des/der Beauftragten nach § 7b Abs. 1 Z 4 beseitigt. Dies erfolgt durchgängig im Bereich des AVRAG.

Anzumerken ist in diesem Zusammenhang, dass § 7i Abs. 10 AVRAG künftig für die Bestellung von verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 VStG besondere Voraussetzungen vorsieht.

Weiters wird in § 7b Abs. 8 Z 3 AVRAG im Hinblick auf die neu geschaffene Übermittlungsverpflichtung nach Abs. 5 eine eigene Strafbestimmung vorgesehen.

#### **Zu § 7d AVRAG:**

Das Regierungsprogramm für die XXV. Gesetzgebungsperiode sieht im Bereich der Lohn- und Sozialdumpingbekämpfung unter anderem die „Verschärfung hinsichtlich der Bereithaltung von Lohnunterlagen“ vor.

Entsprechend dem Regierungsprogramm werden im Abs. 1 erster Satz die von dem/der Arbeitgeber/in bereitzuhaltenden Lohnunterlagen nun ausdrücklich aufgezählt. Damit wird allfälligen Zweifeln dahingehend entgegengewirkt, ob im Einzelfall das Bereithalten gewisser Lohnunterlagen unter Berücksichtigung des im Verwaltungsstrafverfahren eine besondere Determinierung verlangenden Bestimmtheitsgebots des Art. 18 B-VG von § 7d AVRAG umfasst ist. Durch die ausdrückliche Aufzählung der bereitzuhaltenden Lohnunterlagen ist dem/der Normunterworfenen jedenfalls hinsichtlich sämtlicher Lohnunterlagen das gesollte Verhalten eindeutig erkennbar. Dass dieses Verhalten sich nur auf jene Lohnunterlagen bezieht, welche bereits vorliegen können (so werden etwa Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege für eine bestimmte Lohnzahlungsperiode im Regelfall nicht vor deren Ende existieren können), versteht sich schon aufgrund von Natur und Zweck der Unterlagen und deren umfassten Nachweise.

Im Abs. 1 zweiter Satz wird die Verpflichtung zur Übermittlung der Lohnunterlagen für den Fall der nicht-Zumutbarkeit der Bereithaltung der Lohnunterlagen am Arbeits(Einsatz)ort neu geregelt. Die Bereithaltung der Lohnunterlagen am Arbeits(Einsatz)ort ist etwa dann nicht zumutbar, wenn im Erhebungsbereich nach § 7f AVRAG keine Möglichkeit einer gesicherten Aufbewahrung bzw. Bereithaltung besteht. In solchen Fällen hat die Übermittlung nicht mehr innerhalb des extrem kurzen Zeitraums von 24 Stunden zu erfolgen (was auch das Einlangen bei der Abgabenbehörde umfassen wird); vielmehr sind die Unterlagen bis einschließlich des der Aufforderung zweitfolgenden Werktags abzusenden, womit unternehmerischen Arbeitsabläufen besser entsprochen wird.

Im Abs. 2 entfällt der erste Satz, wonach für den Fall, dass der/die Arbeitgeber/in im Sinne des § 7b Abs. 1 AVRAG eine/n Beauftragte/n nach § 7b Abs. 1 Z 4 AVRAG bestellt hat, diese/n die Verpflichtung nach Abs. 1 trifft. Dadurch hat der/die Arbeitgeber/in keine Möglichkeit mehr, durch Bestellung eines/einer verantwortlichen Beauftragten seine/ihre Verantwortung abzuwälzen. Zugleich wird der/die Beauftragte aus den oben zu § 7b Abs. 3 AVRAG dargestellten Erwägungen von typisch unternehmerischen Tätigkeiten befreit. Weiters wird in Abs. 2 zweiter Satz die Verpflichtung zur Bereithaltung der Lohnunterlagen auf den/die inländische/n Beschäftigte/in eingeschränkt, was im Einklang mit den neuen §§ 7a Abs. 1 letzter Satz und 7b Abs. 1 letzter Satz AVRAG steht, wonach der/die ausländische Beschäftigte/in in Bezug auf die Verpflichtung zur Bereithaltung der Lohnunterlagen als Arbeitgeber/in gilt und damit bereits ein Anwendungsfall des Abs. 1 vorliegt. Schließlich hat der/die Überlasser/in dem/der Beschäftigte/in die Unterlagen nachweislich bereitzustellen, um etwa Beweisproblemen, die im vorsätzlichen Zusammenwirken von Überlasser/in und Beschäftigte/in ausgenützt werden können, entgegenzuwirken.

#### **Zu § 7e AVRAG:**

In den Abs. 1, 3, 4 und 5 wird darauf Bedacht genommen, dass für die verwaltungsstrafrechtliche Bedeutsamkeit der Unterentlohnung gemäß § 7i Abs. 5 zwischen verschiedenen Arbeitsverhältnissen unterschieden wird. Detaillierte Ausführungen zu dieser Konstruktion finden sich unten zu § 7i Abs. 5 AVRAG.

In Abs. 1 Z 2 wird mit der Anknüpfung an den Abschnitt I BUAG darauf Bedacht genommen, dass es gemäß Art. 13 Verordnung (EG) Nr. 883/2004 auch Arbeitnehmer/innen mit gewöhnlichem Arbeitsort in Österreich zu einem/einer Arbeitgeber/in mit Sitz in Österreich geben kann, die nicht dem ASVG unterliegen. Auf diese ist § 33d BUAG nicht anwendbar.

Der besseren Lesbarkeit wegen werden die Ziffern des bisherigen Abs. 1, welche Aufgaben des Kompetenzzentrums Lohn- und Sozialdumping Bekämpfung (Kompetenzzentrum LSDB) festlegen, in einem neuen Abs. 1a übernommen.

In Abs. 1a Z 2 wird der Aufgabenbereich des Kompetenzzentrum LSDB um Ersuchen an die Organe der Abgabenbehörden, konkret zu bezeichnende Erhebungen auf Grund von begründeten Mitteilungen durch Dritte durchzuführen, erweitert. Begründete Mitteilungen werden dann vorliegen, wenn konkrete Anhaltspunkte in der Mitteilung für einen konkreten Verdacht der Begehung einer Verwaltungsübertretung sprechen. Es kommt also darauf an, dass die Mitteilung geeignet ist, eine entsprechende Vermutung zu stützen. Bloße Behauptungen ohne nähere Ausführungen werden keine begründeten Mitteilungen darstellen.

Durch die neue Z 6 im Abs. 1a hat das Kompetenzzentrum LSDB den/die Arbeitnehmer/in über einen sein/ihr Arbeitsverhältnis betreffenden Strafbescheid der zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde in Verfahren nach § 7i Abs. 5 AVRAG (betreffend Unterentlohnung) zu informieren, soweit die Anschrift in der Meldung gemäß § 7b Abs. 4 AVRAG oder § 17 Abs. 3 Arbeitskräfteüberlassungsgesetz (AÜG) angeführt ist. Dabei soll der/die Arbeitnehmer/in über die Tatsache der Bestrafung informiert werden; eine inhaltliche Darstellung soll damit nicht verbunden sein. Die Information hat nach Erlassung des Bescheids zu erfolgen; auf die Rechtskraft des Bescheids kommt es nicht an.

Im Abs. 2 wird festgelegt, dass der Bund dem Kompetenzzentrum LSDB hinsichtlich der im ersten Satz genannten Aufwendungen Zielvorgaben zu geben hat.

Im Abs. 3 zweiter Satz wird die Modalität der Übermittlung der Anzeige durch das Kompetenzzentrum LSDB an die Abgabenbehörde geringfügig dahingehend geändert, dass diese auf elektronische Art – anstelle einer Ablichtung – zu erfolgen hat.

Abs. 5 erster Satz wird der besseren Lesbarkeit wegen neu gefasst, sodass die Voraussetzungen für das Absehen von der Anzeige an die zuständige Bezirksverwaltungsbehörde in Ziffern gefasst werden, ohne dass damit eine inhaltliche Änderung verbunden wäre.

Der derzeitige Abs. 5 zweiter Satz, wonach § 21 Abs. 1b des Verwaltungsstrafgesetzes 1991, BGBl. Nr. 52 (VStG) nicht anzuwenden ist, entfällt. Einerseits ist § 21 VStG bereits mit Ende Juni 2013 außer Kraft getreten. Andererseits ist das Kompetenzzentrum LSDB keine Behörde, sodass § 21 VStG schon aus diesem Grund nicht anwendbar war.

Abs. 5 erhält nun einen neuen zweiten Satz, wonach für die Beurteilung, ob eine Unterschreitung des Entgelts durch den/die Arbeitgeber/in das erste Mal erfolgt, diesem/dieser eine rechtskräftige Bestrafung gegen ein verantwortliches Organ (§ 9 Abs. 1 VStG) oder eine/n verantwortliche/n Beauftragte/n (§ 9 Abs. 2 oder 3 VStG) zuzurechnen ist.

Mit Abs. 5 dritter Satz ist nun auch in jenen Fällen der Unterentlohnung von einer Anzeige abzusehen, in welchen der/die Arbeitgeber/in dem/der Arbeitnehmer/in die Differenz auf das nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührende Entgelt vor der Aufforderung durch das Kompetenzzentrum LSDB nachweislich leistet und die übrigen Voraussetzungen nach dem ersten Satz vorliegen.

Im Abs. 6 entfällt der letzte Satz, wonach der vom Kompetenzzentrum LSDB zu leistende Kostenersatz für den Fall, dass dieses andere Gebietskrankenkassen mit seiner Vertretung vor einer Bezirksverwaltungsbehörde oder einem Verwaltungsgericht eines Landes beauftragt, durch Verordnung des Bundesministers/der Bundesministerin für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz mit Pauschalbeträgen festzusetzen ist, weil die bisherige Praxis keinen Bedarf für einen solch festgesetzten Kostenersatz gezeigt hat.

#### **Zu § 7f AVRAG:**

Im Abs. 1 wird die bisher in § 7b Abs. 6 AVRAG vorgesehene Kontrollbefugnis der Organe der Abgabenbehörden in Bezug auf die in § 7b Abs. 5 AVRAG vorgesehenen Verpflichtungen des/der Arbeitgebers/Arbeitgeberin zur Bereithaltung von Unterlagen (Entsendemeldung, Anmeldung zur Sozialversicherung) integriert. Dementsprechend wird auch die Überschrift weiter gefasst. Weiters wird darauf Bedacht genommen, dass für die verwaltungsstrafrechtliche Bedeutsamkeit der Unterentlohnung gemäß § 7i Abs. 5 AVRAG zwischen verschiedenen Arbeitsverhältnissen unterschieden wird. Detaillierte Ausführungen zu dieser Konstruktion finden sich unten zu § 7i Abs. 5 AVRAG.

Im Abs. 1 Z 1 wird in der Kontrollbefugnis auch das Betreten von Arbeitsstellen ausdrücklich erwähnt, weil es im Einzelfall sein kann, dass der Ort der Kontrolle – etwa bei Arbeiten im Betrieb von Dritten – nicht unter die derzeit genannten Betriebsstätten, Betriebsräume und auswärtigen Arbeitsstätten fällt.

Im Abs. 1 Z 3 werden die von der Kontrollbefugnis umfassten Unterlagen durch den Einschub einer Aufzählung durch einen Klammerausdruck näher spezifiziert. Weiters wird die Kontrollbefugnis durch die Möglichkeit, die Übermittlung von Unterlagen zu fordern, erweitert. Darüber hinaus wird die bestehende Übermittlungsverpflichtung derart modifiziert, dass die Übermittlung nicht mehr innerhalb des extrem kurzen Zeitraums von 24 Stunden zu erfolgen (was auch das Einlangen bei der Abgabenbehörde umfassen wird), sondern die Unterlagen bis einschließlich des der Aufforderung zweitfolgenden Werktags abzusenden sind, womit unternehmerischen Arbeitsabläufen besser entsprochen wird.

Im Abs. 2 wird der Aufgabenbereich der Organe der Abgabenbehörden um die Durchführung von Erhebungen auf Grund von begründeten Mitteilungen durch Dritte auf Ersuchen des Kompetenzzentrums LSDB erweitert.

#### **Zu § 7g AVRAG:**

Im Abs. 1 wird darauf Bedacht genommen, dass für die verwaltungsstrafrechtliche Bedeutsamkeit der Unterentlohnung gemäß § 7i Abs. 5 AVRAG zwischen verschiedenen Arbeitsverhältnissen unterschieden wird.

Durch den neuen Abs. 3 hat der zuständige Träger der Krankenversicherung den/die Arbeitnehmer/in über einen sein/ihr Arbeitsverhältnis betreffende Strafbescheid der zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde in Verfahren nach § 7i Abs. 5 AVRAG (betreffend Unterentlohnung) zu informieren. Dabei soll der/die Arbeitnehmer/in über die Bestrafung informiert werden. Die Information hat nach Erlassung des Bescheids zu erfolgen; auf die Rechtskraft des Bescheids kommt es nicht an.

#### **Zu § 7h AVRAG:**

Es wird darauf Bedacht genommen, dass für die verwaltungsstrafrechtliche Bedeutsamkeit der Unterentlohnung gemäß § 7i Abs. 5 AVRAG zwischen verschiedenen Arbeitsverhältnissen unterschieden wird. Einer Bestimmung, wonach die Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse (BUAK) den/die Arbeitnehmer/in über einen sein/ihr Arbeitsverhältnis betreffenden Strafbescheid der zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde wegen Unterentlohnung zu informieren hat, bedarf es im AVRAG nicht, weil der/die Arbeitnehmer/in bereits aufgrund des § 24 Z 3 Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungsgesetz (BUAG) über eine Anzeige betreffend Unterentlohnung informiert wird.

#### **Zu § 7i AVRAG:**

Im neuen Abs. 1 wird auch die Nichtübermittlung von Unterlagen auf Aufforderung der Abgabebehörde oder dem zuständigen Träger der Krankenversicherung unter Strafandrohung gestellt. Bei Aufforderung der Abgabebehörde handelt es sich um die Fälle der Nichtübermittlung von Lohnunterlagen nach Unzumutbarkeit der Bereithaltung am Arbeits(Einsatz)ort (§ 7d Abs. 1 AVRAG), der Nichtübermittlung von Unterlagen nach § 7b Abs. 5 AVRAG (Entsendemeldung, Anmeldung zur Sozialversicherung und gegebenenfalls Genehmigung für die Beschäftigung der entsandten Arbeitnehmer/innen im Sitzstaat des/der Arbeitgebers/Arbeitgeberin) und Lohnunterlagen bei Bereithaltungsverpflichtung (§ 7f Abs. 1 Z 3 erster Fall AVRAG) sowie der Nichtübermittlung bei wechselnden Arbeits(Einsatz)orten, wenn die Kontrolle nicht am ersten Arbeits(Einsatz)ort erfolgt (§ 7f Abs. 1 Z 3 zweiter Fall AVRAG).

Abs. 2 regelt – anstelle des derzeitigen Abs. 1 – die sogenannten Vereitelungshandlungen. Im Falle der Vereitelung bzw. Erschwerung der Kontrollbefugnisse sind von der Strafbarkeit durch den Entfall der Einschränkung auf Arbeitgeber/innen alle Personen umfasst, die entgegen § 7f Abs. 1 AVRAG Vereitelungshandlungen setzen. Zugleich werden Vereitelungshandlungen nun auch in Bezug auf die in § 7b Abs. 5 AVRAG genannten Unterlagen (Entsendemeldung, Anmeldung zur Sozialversicherung) unter Strafe gestellt. Weiters werden die Strafrahmen angehoben.

Im Abs. 3 findet sich aus systematischen Gründen die bislang in Abs. 1 letzter Satz angeführte Strafdrohung gegenüber Arbeitgeber/innen von dem ASVG unterliegenden Arbeitnehmer/innen in Bezug auf Vereitelungshandlungen, wobei die Strafrahmen des Abs. 2 maßgeblich sind.

Abs. 4 betrifft – anstelle des derzeitigen Abs. 2 – das Nicht-Bereithalten von Lohnunterlagen bzw. das Nicht-Bereithalten durch den/die Überlasser/in. Dabei werden die Strafrahmen an jene des § 7i Abs. 5 AVRAG betreffend Unterentlohnung angeglichen. In der Praxis hat sich nämlich gezeigt, dass Arbeitgeber/innen oftmals eine Anzeige wegen des mit einer wesentlich geringeren Strafe bedrohten Tatbestands des Nicht-Bereithaltens von Lohnunterlagen in Kauf genommen haben, um Unterentlohnungen zu „verschleiern“, weil ohne diese Lohnunterlagen eine erfolgsversprechende Anzeige

wegen Lohndumping de facto regelmäßig nicht möglich ist. Mit der Anhebung der Strafrahmen entfällt die Möglichkeit eines solch „günstigen Freikaufens“. Konsequenterweise wird für die Strafandrohung – wie bei der Unterentlohnung – auf jede/n Arbeitnehmer/in abgestellt. Weiters wird die Strafdrohung gegenüber dem/der Überlassers/in entsprechend der nach § 7d Abs. 2 AVRAG vorgesehenen Verpflichtung des/der Überlassers/in, dem/der Beschäftiger/in die Unterlagen nachweislich bereitzustellen, angepasst. Darüber hinaus wird auch das Nicht-Bereithalten von bereitgestellten Lohnunterlagen durch den/die Beschäftiger/in unter Strafe gestellt. Die Strafbarkeit des/der Beschäftigers/Beschäftigerin setzt dabei voraus, dass der/die Überlasser/in dem/der Beschäftiger/in die Unterlagen nachweislich übermittelt hat. Schließlich erfolgt der besseren Lesbarkeit wegen eine Gliederung des Absatzes in Ziffern.

Das Regierungsprogramm für die XXV. Gesetzgebungsperiode sieht im Bereich der Lohn- und Sozialdumpingbekämpfung unter anderem die „Verschärfung hinsichtlich ... der Einbeziehung aller Lohnbestandteile“ vor. Dies wird im Abs. 5 umgesetzt.

Abs. 5 – anstelle des derzeitigen Abs. 3 – betrifft die verwaltungsstrafrechtlich bedeutsame Unterentlohnung. Dabei wird zwischen einerseits Arbeitnehmern/innen im Sinne des Abschnitts I BUAG oder im Sinne des § 33d BUAG (BUAG-Arbeitsverhältnisse) und andererseits den übrigen Arbeitnehmer/innen unterschieden, wozu auch Arbeitnehmern/innen gehören, deren Arbeitsverhältnis dem AÜG unterliegt (AÜG-Arbeitsverhältnisse). Bei BUAG-Arbeitsverhältnissen ist jede Unterschreitung des nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag zustehenden Entgelts unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien verwaltungsrechtlich strafbar; hier kommt es also nicht mehr auf die Unterschreitung des Grundlohns an. Das Abstellen auf das nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag zustehende Entgelt erfolgt, weil bei BUAG-Arbeitsverhältnissen der Grundlohn sehr niedrig ist und erst mit der Zahlung auch von Zulagen bzw. Zuschlägen nicht mehr von Lohndumping gesprochen werden kann. Überdies zeigt die Kontroll- und Verwaltungspraxis, dass Anzeigen und Strafbescheide wegen Lohndumping überwiegend bei BUAG-Arbeitsverhältnissen erfolgen. Bei den übrigen Arbeitsverhältnissen ist zwar weiterhin der Grundlohn maßgeblich, jedoch werden auch Sonderzahlungen in die Lohnkontrolle einbezogen. Soweit es AÜG-Arbeitsverhältnisse betrifft, wird aus Gründen der Rechtssicherheit klargestellt, dass auch der nach Maßgabe des Abschnittes IX des Kollektivvertrages für das Gewerbe der Arbeitskräfteüberlassung zustehende Überlassungslohn (samt Referenzzuschlag) in die Grundlohnkontrolle einzubeziehen ist.

Die formale Ausgestaltung in der Strafbestimmung erfolgt derart, dass die Z 1 die sogenannte Grundregel darstellt, der gemäß das nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag zustehende (gesamte) Entgelt maßgeblich ist. Zugleich wird mit der Z 2 eine Spezialregel geschaffen, die auf den (neuen weiter gefassten) Grundlohn abstellt. Dadurch, dass „BUAG-Arbeitsverhältnisse“ nicht von der Z 2 umfasst sind, ist für diese die Z 1 und damit das zustehende (gesamte) Entgelt maßgeblich. Unter die Z 2 fallen somit alle anderen/übrigen als die „BUAG-Arbeitsverhältnisse“. Jene Arbeitnehmer/innen, die in den Baubereich überlassen werden, unterliegen als Arbeitnehmer/innen im Sinne des Abschnitts I BUAG der „vollen“ Entgeltkontrolle nach der Z 1. Mit dieser Ausgestaltung wird dem Umstand Rechnung getragen, dass zivilrechtlich in allen Fällen das zustehende (gesamte) Entgelt maßgeblich ist und Arbeitgeber/innen somit bereits bei Unterschreitung des zustehenden (gesamten) Entgelts rechtswidrig handeln.

Im Abs. 6 findet sich die – anstelle im derzeitigen Abs. 4 vorgesehene – Regelung im Zusammenhang mit dem Absehen von der Verhängung einer Strafe durch die Bezirksverwaltungsbehörde in Bezug auf die Unterentlohnung. Der besseren Lesbarkeit wegen werden zunächst die Voraussetzungen in Ziffern gegliedert. In der Z 1 wird bei der „geringen Unterschreitung“ mit der Differenzierung zwischen dem zustehenden Entgelt und dem Grundlohn die verwaltungsstrafrechtliche Differenzierung nach Abs. 5 berücksichtigt. In der Z 4 wird bei der Erstmaligkeit der Tat auf den Umstand, dass noch kein rechtskräftiger Strafbescheid vorliegt abgestellt. In einem neuen zweiten Satz wird für die Beurteilung, ob eine Unterschreitung des Entgelts durch den/die Arbeitgeber/in das erste Mal erfolgt, diesem/dieser eine rechtskräftige Bestrafung gegen ein verantwortliches Organ (§ 9 Abs. 1 VStG) oder eine/n verantwortliche/n Beauftragte/n (§ 9 Abs. 2 oder 3 VStG) zugerechnet. An dem Umstand, dass das Absehen von der Verhängung einer Strafe mittels Bescheid zu erfolgen hat, was auch der Parteistellung – künftig nach Abs. 8, bisherig nach den Abs. 6 bis 8 – entspricht, ändert sich nichts.

Wenn der/die Arbeitgeber/in dem/der Arbeitnehmer/in die Differenz auf das nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührende Entgelt vor der Aufforderung durch die zuständige Bezirksverwaltungsbehörde nachweislich leistet und die übrigen Voraussetzungen vorliegen, ist ebenfalls von der Verhängung einer Strafe abzusehen. Entsprechend dem Umstand, dass § 21 VStG bereits mit Ende Juni 2013 außer Kraft getreten ist und sich eine Nachfolgeregelung in § 45 Abs. 1 Z 4 VStG findet, wird für Verwaltungsstrafverfahren wegen Unterentlohnung letztere Bestimmung für nicht anwendbar erklärt.

Das Regierungsprogramm für die XXV. Gesetzgebungsperiode sieht im Bereich der Lohn- und Sozialdumpingbekämpfung unter anderem die „Entschärfung bezüglich Verjährung“ vor.

Das Delikt der Unterentlohnung nach Abs. 5 (bisher Abs. 3) ist nach geltendem Recht als Dauerdelikt ausgestaltet. Damit bildet nicht nur die Herbeiführung der Unterentlohnung, sondern auch das Bestehenlassen der Unterentlohnung den Tatbestand. Dementsprechend endet es erst mit dem Nachzahlen der vorenthaltenen Beträge für die Vergangenheit. Weder die „Umstellung auf die korrekte Entlohnung“ (dadurch, dass der/die Arbeitgeber/in dem/der Arbeitnehmer/in das nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag gebührende Entgelt für einen neuen Lohnzahlungszeitraum zum Fälligkeitszeitpunkt leistet) noch die Beendigung des Arbeitsverhältnisses beenden das Dauerdelikt. Die Verjährungsfristen beginnen jedoch – entsprechend den allgemeinen Verjährungsvorschriften des Verwaltungsstrafgesetzes – erst mit der Beendigung des Dauerdelikts zu laufen. Wenn nun der/die Arbeitgeber/in die vorenthaltenen Beträge für die Vergangenheit nicht nachzahlt, wird das Dauerdelikt nicht beendet und beginnen daher die Verjährungsfristen in keinem Fall zu laufen. Der/die Arbeitgeber/in kann derzeit somit auch Jahre nach einer Unterentlohnung noch immer bestraft werden.

Daher wird nun im Abs. 7 für die Fälle der „Umstellung auf die korrekte Entlohnung“ und der Beendigung des Arbeitsverhältnisses festgelegt, dass damit die strafbare Tätigkeit abgeschlossen ist und ab diesen Zeitpunkten die Verfolgungsverjährungsfrist und die Strafbarkeitsverjährungsfrist zu laufen beginnen, wobei diese Fristen drei und fünf Jahre betragen. Die Dauer der Fristen ergibt sich einerseits aus dem Umstand, dass die strafbewehrte Handlung an sich nicht durch eine „echte“ Beendigung im Sinne eines Nachzahlens der vorenthaltenen Beträge für die Vergangenheit abgeschlossen ist und andererseits aus dem Umstand, dass die allgemeinen Verjährungsvorschriften des Verwaltungsstrafgesetzes so kurz sind, dass eine Kontrolle im Regelfall zu spät käme, als dass noch ein Strafbescheid erlassen werden könnte. Um zu vermeiden, dass den Kontrollen ihre präventive Wirkung genommen wird, werden besondere Verjährungsfristen vorgesehen.

Mit Abs. 7a wird für den Fall, dass der/die Arbeitgeber/in vorenthaltenen Beträge für die Vergangenheit nachzahlt, festgelegt, dass die kürzeren Verjährungsfristen nach dem VStG unberührt bleiben und die Fristen ab Nachzahlung zu laufen beginnen. Sollte die Verjährung aufgrund des Abs. 7 zu einem früheren Zeitpunkt eintreten, ist dieser Zeitpunkt maßgeblich.

Im Abs. 8 werden die Parteistellungen der unterschiedlichen Einrichtungen in Verfahren nach § 7i zusammenfassend geregelt. Die Parteistellung kommt auch dann zu, wenn die Anzeige an die Bezirksverwaltungsbehörde nicht durch die die Parteistellung innehabenden Einrichtungen erfolgt ist. Bei den Berichtigungen wird der Begriff „Rechtsmittel“ auch weiterhin belassen, weil dieser nicht nur die Möglichkeit der Beschwerde an die Verwaltungsgerichte der Länder sondern etwa auch Rechtsmittel nach dem AVG umfasst.

Mit Abs. 9 soll auch weiterhin eine besondere Zuständigkeitsbestimmung bestehen.

Abs. 10 sieht nach Vorbild des § 23 ArbIG sowie des § 28a Abs. 3 AuslBG vor, dass die Bestellung von verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 VStG für die Einhaltung der Bestimmungen des AVRAG erst dann wirksam ist, nachdem eine schriftliche Bestellungsmitteilung samt Zustimmungsnachweis des/der Bestellten bei bestimmten Einrichtungen eingelangt ist. Die Bestellungsmitteilung samt Zustimmungsnachweis ist durch den/die Arbeitgeber/in bzw. Überlasser/in mit Sitz im Ausland an die Zentrale Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz und dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz des Bundesministeriums für Finanzen sowie durch eine/n Arbeitgeber/in bzw. Beschäftigter/in mit Sitz im Inland an den zuständigen Träger der Krankenversicherung zu übermitteln. Die eingelangten Mitteilungen sind für den Baubereich an die Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse (BUAK) zu übermitteln.

#### **Zu § 7j AVRAG:**

Im Abs. 1 erster Satz wird die Dauer der Untersagung der Ausübung der den Gegenstand der Dienstleistung bildenden Tätigkeit mit sieben Jahren begrenzt. Zugleich wird die Untersagung auf alle Arten von Verwaltungsübertretungen nach ausgedehnt, wobei die aktuellen Voraussetzungen (rechtskräftige Bestrafung von mehr als drei Arbeitnehmer/innen oder wiederholte rechtskräftige Bestrafung) bestehen bleiben. Weiters wird ausdrücklich festgelegt, dass auch eine dem/der Arbeitgeber/in zuzurechnende Bestrafung eines verantwortlichen Organs (§ 9 Abs. 1 VStG) oder eines/einer verantwortlichen Beauftragten (§ 9 Abs. 2 oder 3 VStG) maßgeblich ist. Schließlich ist auch eine Übermittlung des Untersagungsbescheids an das Bundesministerium für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft im Hinblick auf die an dieses zu erstattende Dienstleistungsanzeige nach § 373a GewO sowie die Zentrale Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nach dem

Ausländerbeschäftigungsgesetz und dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz des Bundesministeriums für Finanzen vorgesehen.

Im neuen Abs. 3 werden dem Kompetenzzentrum LSDB und der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse Parteistellung und die Berechtigung, gegen Entscheidungen Rechtsmittel und Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben, eingeräumt.

#### **Zu § 7k AVRAG:**

Nach geltender Rechtslage kann die Erlegung einer Sicherheit durch die Bezirksverwaltungsbehörden – bei begründetem Verdacht – ausschließlich im Fall des Lohndumpings mittels Bescheid angeordnet werden. Künftig soll die Erlegung einer Sicherheit in allen Fällen des begründeten Verdachtes einer Verwaltungsübertretung nach § 7i AVRAG (d.h. neben dem Fall des Lohndumpings etwa auch im Fall des Nichtbereithaltens/Nichtübermittlung der Lohnunterlagen, aber auch im Fall der Vereitelung der Lohnkontrolle) oder einer Verwaltungsübertretung nach § 7b Abs. 8 AVRAG zulässig sein.

Die Sicherheitsleistung ist nun nicht mehr nur auf einen Teil des Werklohns oder Überlassungsentgelts beschränkt, sondern kann den gesamten Werklohn oder das gesamte Überlassungsentgelt umfassen. Neben § 37 VStG wird auch § 37a VStG als unanwendbar erklärt. Die Sicherheitsleistung ist wie bisher dem/der unmittelbaren Auftraggeber/in des/der Arbeitgebers/Arbeitgeberin (Auftragnehmers/Auftragnehmerin) aufzuerlegen.

Nach dem neuen Abs. 1a können die Abgabenbehörden, das Kompetenzzentrum LSDB, die Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse sowie der zuständige Träger der Krankenversicherung bei Vorliegen der Voraussetzungen nach Abs. 1 – also insbesondere eines entsprechenden begründeten Verdachts – die Erlegung einer Sicherheit bei der Bezirksverwaltungsbehörde beantragen, wobei die Bezirksverwaltungsbehörde innerhalb von drei Arbeitstagen ab Einlangen des Antrags zu entscheiden hat. Dabei bedarf es keiner Anzeige im Sinne des § 7e Abs. 3 mit der Beantragung eines bestimmten Strafausmaßes. Mit diesem Antragsrecht wird eine Parteistellung verbunden. Nach der bisherigen Rechtslage war die Verhängung einer Sicherheitsleistung auf den Fall des begründeten Verdachts der Unterentlohnung eingeschränkt. Eine Sicherheitsleistung konnte daher erst nach entsprechenden Sachverhaltsermittlungen, somit nicht mehr zeitnah zu der Anzeige, durch die Bezirksverwaltungsbehörden verhängt werden. Weiters zeigen die bisherigen Erfahrungen aus der Praxis, dass zu diesem Zeitpunkt der Werklohn bzw. das Überlassungsentgelt oftmals bereits geleistet wurde; eine Verhängung der Sicherheitsleistung war somit nicht mehr zulässig. Anzumerken ist in diesem Zusammenhang, dass etwa in den Fällen des § 7b Abs. 8 AVRAG oder des § 7i Abs. 2 oder Abs. 4 AVRAG das Tatbild mit dem Zeitpunkt der Kontrolle erfüllt ist. Werden anlässlich einer Kontrolle am Arbeits(Einsatzort) die nach §§ 7b Abs. 5 oder 7d AVRAG erforderlichen Unterlagen nicht bereitgehalten, anlässlich der Kontrolle Auskunft nicht erteilt/oder Einsicht in die Unterlagen nicht gewährt, ist mit diesen Handlungen der Tatbestand erfüllt und kann auch durch eine nachträgliche Maßnahme nicht mehr revidiert werden (vgl. etwa UVS Salzburg vom 24.7.2012, UVS-5/14.509/2-2012). Damit sind die Voraussetzungen für die Beantragung einer vorläufigen Sicherheitsleistung durch die Abgabebehörde in diesen Fällen jedenfalls gegeben und kann in diesen Fällen durch die Abgabebehörde unmittelbar nach Beendigung der Kontrolle am Arbeits(Einsatz)ort die Verhängung einer vorläufigen Sicherheit beantragt werden. Handelt es sich um eine längerfristige Entsendung oder Überlassung, ist aufgrund der bisherigen Erfahrungen aus der Kontrollpraxis, aber auch aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung anzunehmen, dass zu diesem Zeitpunkt der vereinbarte Werklohn noch nicht zur Gänze entrichtet wurde.

Im Abs. 3 wird klargestellt, dass die schuldbefreiende Wirkung der Überweisung für den/die Auftraggeber/in oder den/die Beschäftiger/in gegenüber dem/der Auftragnehmer/in oder dem/der Überlasser/in auch bei einer Sicherheitsleistung eintritt, die nach einem Antrag gemäß dem neuen Abs. 1a erlegt wird.

Im Abs. 4 wird für die Höhe der Sicherheitsleistung lediglich festgelegt, dass sie nicht das Höchstmaß der angedrohten Geldstrafe übersteigen darf. Die derzeitigen komplizierten Regelungen zum Mindestausmaß der Sicherheitsleistung, die im Übrigen auch bei einem Werklohn oder Überlassungsentgelt von unter € 5.000,- die Möglichkeit zur Erlegung einer Sicherheitsleistung vorsehen, entfallen. An dieser Stelle sei festgehalten, dass sich die Sicherheitsleistung schon derzeit gemäß Abs. 1 nur auf den noch zu leistenden Werklohn oder auf das noch zu leistende Überlassungsentgelt bezieht, womit gegenüber dem/der Auftraggeber/in bzw. dem/der Überlasser/in sichergestellt ist, dass diese/r durch die Sicherheitsleistung auch bei bereits erfolgten Zahlungen an seinen/ihren Vertragspartner/in keine höheren Zahlungen als den ursprünglich vereinbarten Werklohn oder das ursprünglich vereinbarte Überlassungsentgelt vorzunehmen hat.

Im Abs. 5 wird klargestellt, dass einer Beschwerde gegen einen Bescheid auch dann keine aufschiebende Wirkung zukommt, wenn dem Bescheid ein Antrag nach dem neuen Abs. 1a vorangegangen ist.

Im Abs. 7 wird klargestellt, dass die Bezirksverwaltungsbehörde bei Vorliegen der Voraussetzungen für den Verfall der Sicherheit, eine entsprechende Erklärung abzugeben hat (und nicht nur kann).

#### **Zu § 7i AVRAG:**

In der Überschrift sowie in den Abs. 1, 2 und 4 wird sprachlich berücksichtigt, dass Bescheide zur Untersagung der Dienstleistung nach § 7j Abs.1 AVRAG nicht in einem Verwaltungsstrafverfahren erlassen werden.

In der Überschrift und den Abs. 1, 2, 4 und 5 werden auch Bescheide, die in Verwaltungsstrafverfahren nach § 7b Abs. 8 AVRAG erlassen wurden, als für die Evidenz maßgeblich normiert. Zu den für die Evidenz maßgeblichen Bescheiden gehören auch solche, mit denen von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abgesehen und die Einstellung verfügt wurde.

Im Abs. 3 entfällt im ersten Satz betreffend die Verpflichtung des Kompetenzzentrums LSDB zur Löschung der Daten eines Strafverfahrens der Begriff „spätestens“ vor der Wendung „fünf Jahre“, sodass der Zeitpunkt zur Löschung eindeutig festgelegt ist. Weiters wird in einem neuen zweiten Satz für den Fall der Untersagung einer Dienstleistung eine Lösungsverpflichtung ein Jahr nach Ablauf des Zeitraums der Untersagung festgelegt. Dieser Zeitraum von einem Jahr entspricht der allgemeinen Verfolgungsverjährungsfrist nach § 31 Abs. 1 VStG und stellt somit sicher, dass im Hinblick auf eine mögliche Verwaltungsübertretung nach § 7j Abs.2 AVRAG bis zum Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist die entsprechenden Daten vorhanden sind.

Im Abs. 4 werden im ersten Satz die Verwaltungsgerichte der Länder und mit dem eingefügten neuen dritten Satz auch Auftraggeber/innen im Sinne des § 3 des Bundesvergabegesetzes 2006 (BVergG 2006) für die Beurteilung vergaberechtlich bedeutender Umstände im Zusammenhang mit Vergabeverfahren (wie etwa der Zuverlässigkeit) bei der Auskunftserteilung aufgenommen. Eine allfällige Verpflichtung zur Einholung einer Auskunft durch diese Auftraggeber/innen im BVergG 2006 kann schon wegen der in Artikel 14b B-VG vorgesehenen Verpflichtung zur Einbindung der Länder nicht im Rahmen dieser Novelle erfolgen. Weiters wird im letzten Satz normiert, dass ein Jahr nach Ablauf des Zeitraums der Untersagung der Dienstleistung eine Auskunft über diesen Bescheid nicht mehr erteilt werden darf. Der Zeitraum von einem Jahr deckt sich mit jenem nach Abs.3; auf die entsprechenden Ausführungen zur Verfolgungsverjährungsfrist wird hingewiesen.

Im Abs. 5 wird bei der Berichterstattung der Bezirksverwaltungsbehörden über verhängte Geldstrafen durch das Ersetzen des Begriffs „Vollstreckung“ durch „Einbringung“ darauf Rücksicht genommen, dass Zwangsmaßnahmen nicht in jedem Fall erforderlich sind.

#### **Zu § 7m AVRAG:**

Im ersten Satz werden zunächst neben der Arbeitsstelle und Betriebsstätte auch die Betriebsräumlichkeit und Arbeitsstätte als mögliche Abgabestelle genannt, um allfälligen Unklarheiten im Einzelfall aufgrund einer möglich denkbaren Unterscheidung zwischen diesen Begriffen vorzubeugen. Insbesondere bei ausländischen Unternehmen kann die Zustellung am Unternehmenssitz in der Praxis schwierig sein, bei inländischen Unternehmen wird vorrangig am Unternehmenssitz (nach ZustellG) zugestellt. Zugleich wird die Wortfolge „an der der/die Arbeitnehmer/in des Arbeitgebers oder der Arbeitgeberin tätig ist“ durch die Wortfolge „an der der/die Arbeitnehmer/in der Partei des Verfahrens oder des Arbeitgebers oder der Arbeitgeberin, dem oder der im Falle einer Bestrafung diese zuzurechnen ist, tätig ist“ ersetzt. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass es sich bei dem/der Arbeitnehmer/in im Anwendungsbereich des § 9 VStG nicht um eine/n Arbeitnehmer/in der verwaltungsstrafrechtlich verantwortlichen Person, sondern um eine/n jener Person handelt, der im Falle einer Bestrafung diese zuzurechnen ist. Diese erweiterte Wortfolge dient ebenfalls lediglich der Klarstellung. Eine inhaltliche Änderung ist damit nicht verbunden. Zu beachten ist weiters, dass von der Festlegung der Abgabestelle die Frage der Wirksamkeit einer beabsichtigten Zustellung an dieser zu unterscheiden ist, wofür die allgemeinen Regeln des ZustellG und die speziellen Regelungen des zweiten und dritten Satzes maßgeblich sind.

Im neuen zweiten Satz wird eine mögliche Zustellung an den/die in § 7b Abs.1 Z 4 AVRAG bezeichnete/n Beauftragte/n festgelegt. Diese Zustellmöglichkeit besteht neben der Möglichkeit der Zustellung an die Partei des Verfahrens, für die das behördliche Schriftstück inhaltlich bestimmt ist. Da es sich bei dem/der Beauftragten um keine/n Ersatzempfänger/in handelt, kommt es auf dessen/deren Annahmefähigkeit nicht an.

Der neue dritte Satz für die Zustellung an den/die in § 7b Abs. 1 Z 4 AVRAG bezeichnete/n Beauftragte/n ist inhaltlich im Wesentlichen dem § 13 Abs. 2 Zustellgesetz nachgebildet (dazu VwGH 13.12.2010,

2010/10/0041). Durch die Z 1 ist eine Zustellung an den/die Beauftragte/n auch in jenen Fällen wirksam, in welchen diese/r nicht in der Zustellverfügung namentlich bezeichnet wurde. In Z 2 ist – aus Gründen der Klarstellung entsprechend dem Umstand, dass der/die Beauftragte kein Ersatzempfänger/in ist – festgelegt, dass eine wirksame Zustellung an den/die Beauftragte/n auch dann gegeben ist, wenn sich die Partei des Verfahrens nicht regelmäßig an der Abgabestelle aufhält. Für eine wirksame Zustellung an den/die Beauftragte/n bleibt es jedoch bei den allgemeinen Erfordernissen des Zustellgesetzes in Bezug auf dessen/deren regelmäßigen Aufenthalt an der Abgabestelle. Dasselbe gilt bei einer Zustellung an die Partei des Verfahrens direkt. Wenn also etwa an die Partei des Verfahrens zugestellt werden soll, diese aber überhaupt nicht an der Abgabestelle aufhältig ist, weil sie etwa gar nicht nach Österreich kommt, ist keine wirksame Zustellung möglich.

Der Begriff Partei des Verfahrens wird deshalb gewählt, weil es sich dabei im Anwendungsbereich des § 9 VStG nicht um eine/n Arbeitgeber/in handeln wird, die Rechtswirkung des § 9 VStG jedoch nicht für zustellrechtliche Belange maßgeblich ist, weshalb der Begriff des/der Arbeitgebers/in zu eng wäre.

#### **Zu Artikel 2 (Änderung des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes):**

##### **Zu Z 1 und 2 (§ 17 Abs. 2 und 3 AÜG):**

Mit den Änderungen werden die für die Entsendemeldung nach dem AVRAG vorgesehenen Änderungen im Bereich des AÜG nachvollzogen.

#### **Zu Artikel 3 (Änderung des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes):**

##### **Zu Z 1 (§ 10 Abs. 10 ASchG):**

Es erfolgt die Klarstellung, dass die Funktionen Präventivfachkraft (Sicherheitsfachkraft und Arbeitsmediziner/in) und Sicherheitsvertrauensperson vereinbar sind.

Bereits bisher war dies gängige Auslegung (s. z.B. [http://www.arbeitsinspektion.gv.at/svp\\_kom/svp.htm](http://www.arbeitsinspektion.gv.at/svp_kom/svp.htm)), nun soll eine gesetzliche Klarstellung erfolgen. Selbstverständlich kann diese Möglichkeit nur in Anspruch genommen werden, wenn es sich bei den Präventivfachkräften um Arbeitnehmer/innen handelt. Eine Einrechnung der Tätigkeit als Sicherheitsvertrauensperson in die Präventionszeit ist nicht zulässig. Demgegenüber soll in der Verordnung über die Sicherheitsvertrauenspersonen zeitgleich klargestellt werden, dass eine Ausbildung als Sicherheitsfachkraft (umfasst mindestens 288 Unterrichtseinheiten, § 1 Abs. 3 SFK-VO) oder als Arbeitsmediziner/in (umfasst mindestens 390 Stunden, § 4 Abs. 3 der Verordnung über die arbeitsmedizinische Ausbildung von Ärztinnen und Ärzten) die viel kürzere, nämlich nur 24 Unterrichtseinheiten dauernde, Ausbildung für Sicherheitsvertrauenspersonen ersetzt.

##### **Zu Z 2, 3 und 5 (§ 25 Abs. 5, § 32 Abs. 1 Z 2 und § 107 Abs. 3 ASchG):**

Für den Fall, dass landesrechtliche Vorschriften nicht ohnehin ausreichende Maßnahmen zum Brandschutz vorsehen, ist im ArbeitnehmerInnenschutzrecht geregelt, dass unter bestimmten Voraussetzungen bescheidmäßig die Bestellung eines Brandschutzbeauftragten (§ 43 der Arbeitsstättenverordnung) – oder falls dies nicht ausreichend erscheint – einer Brandschutzgruppe aufgetragen werden kann (§ 25 Abs. 5 ASchG, § 44 der Arbeitsstättenverordnung). Damit zusammenhängend werden in § 44 der Arbeitsstättenverordnung ausführlich die Organisation und Aufgaben der Brandschutzgruppe sowie die Ausbildung der Mitglieder geregelt. Auf Grund der zur Anwendung kommenden landesrechtlichen Regelungen erscheinen die Bestimmungen zur Einrichtung einer Brandschutzgruppe zu überschießend und sollen als Maßnahme zur Deregulierung entfallen.

Die gesetzlichen Grundlagen für die in der Arbeitsstättenverordnung enthaltenen Regelungen zur Brandschutzgruppe sollen nun mit der vorliegenden Novelle entfallen. Die Übergangsbestimmung in § 107 Abs. 3 ASchG ist bereits seit Erlassung der Arbeitsstättenverordnung obsolet. Eine Novelle der Arbeitsstättenverordnung zum Entfall der Bestimmungen zur Brandschutzgruppe wird zeitgleich erfolgen.

##### **Zu Z 4 (§ 88 Abs. 5 ASchG):**

Erfahrungsgemäß ist es in großen Betrieben notwendig, alle für den Arbeitsschutz relevanten Personen, also etwa Arbeitgeber/innen, Präventivfachkräfte, Sicherheitsvertrauenspersonen, Betriebsrat, sonstige Fachleute usw., in bestimmten Zeitintervallen „an einen Tisch zu bringen“. Deshalb ist in § 88 ASchG die Verpflichtung vorgesehen, in Arbeitsstätten mit mehr als 100 Beschäftigten bzw. 250 Beschäftigten, wenn es sich vor allem um Büroarbeitsplätze handelt, eine Plattform dafür einzurichten, nämlich den Arbeitsschutzausschuss (ASA). Der ASA dient im Wesentlichen dem Erfahrungsaustausch, der gegenseitigen Information und Koordination und Erörterung arbeitnehmerschutzrelevanter Themen. Er ist nach Erfordernis, mindestens jedoch zweimal im Kalenderjahr einzuberufen. Da auch unabhängig davon im ArbeitnehmerInnenschutz entsprechende Kommunikations- und Informationsverpflichtungen zwischen den Akteur/innen vorgesehen sind (z.B. § 85 ASchG, § 11 Abs. 3 bis 5 ASchG, § 84 Abs. 3

ASchG), soll im Sinn einer Entbürokratisierung und Deregulierung die verpflichtende Einberufung des ASA auf einmal pro Jahr reduziert werden.