



Issue 11/2013

Newsletter



Rechtsprechung

Abgrenzung zwischen Betriebsentsendung und Arbeitskräfteüberlassung

Welche Verpflichtungen einen Beschäftiger bzw Auftraggeber treffen, hängt davon ab, ob ihm eine Arbeitskraft überlassen oder an ihn entsendet wird. Je nach Qualifikation des Auftragsverhältnisses (Arbeitskräfteüberlassung oder Betriebsentsendung) sind unterschiedliche amtliche Bewilligungen wie etwa eine Entsendungsbewilligung, Beschäftigungsbewilligung oder Überlassungsbewilligung einzuholen bzw ist eine Meldung an die Zentrale Koordinationsstelle der illegalen Beschäftigung für Finanzen (ZKO) zu erstatten. Verstöße führen zu verwaltungsstrafrechtlichen Konsequenzen. Das neue Arbeitsverhältnis ist daher vorweg zu qualifizieren, um sich der behördlichen Verpflichtungen im Klaren zu sein und so haftungsrechtlichen Folgen zu entgehen.

Für die Qualifikation gilt, dass eine Arbeitskräfteüberlassung vorliegt, wenn die Arbeitskraft kein von den Produkten, Dienstleistungen und Zwischenergebnissen des Werkbestellers abweichendes, unterscheidbares und dem Werkunternehmer zurechenbares Werk herstellt oder an dessen Herstellung mitwirkt. Weiters wenn die Arbeit nicht vorwiegend mit Material und Werkzeug des Werkunternehmers geleistet wird. Als weiteres Merkmal für das Vorliegen einer Arbeitskräfteüberlassung gilt die organisatorische Eingliederung in den Betrieb des Werkbestellers und die Unterstellung in dessen Dienst- und Fachaufsicht. Zudem liegt eine Arbeitskräfteüberlassung vor, wenn der Werkunternehmer nicht für den Erfolg der Werkleistung haftet. Zur Qualifikation als Arbeitskräfteüberlassung ist es ausreichend, dass einer der alternativen in § 4 Abs AÜG demonstrativ aufgezählten Tatbestände erfüllt ist.

Der Verwaltungsgerichtshof hat zu 2009/11/0250 entschieden, dass eben nicht die Rechtsbeziehung zwischen dem Beschäftiger und der Arbeitskraft für das Vorliegen einer Arbeitskräfteüberlassung entscheidend ist. Maßgeblich ist der wahre wirtschaftliche Gehalt. Es kommt darauf an, ob die Arbeitskraft einem Beschäftiger zur Verfügung gestellt wurde, um vorübergehend unter dessen Aufsicht und Leitung zu arbeiten, und ob die Arbeitskraft gegenüber dem Überlasser vertraglich verpflichtet ist, die ihm geschuldete Arbeitsleistung dem Beschäftiger zu erbringen. Ist dies der Fall, liegt eine Arbeitskräfteüberlassung vor.

Mag. Katrin Semmelrock, Willheim I Müller Rechtsanwälte

NEWS +++ Mag. Thomas Huber verstärkt ab sofort unser Bau- und Immobilienrechtsteam. +++ Kalkulation und Abrechnung als Grundpfeiler des Projekterfolges: DDr. Katharina Müller und Bmstr. Ing. Robert Weber geben den Seminarteilnehmern Anleitungen und Praxistipps zur Vermeidung von Kalkulations- und Abrechnungsfehlern. Das Seminar findet am 23. und 24.10.2013, 9.00-17.30 Uhr, in der Kanzlei Willheim Müller Rechtsanwälte, Rockhgasse 6, 4. Stock, statt. +++ Weitere Informationen finden Sie im Bereich Newslounge unter www.wmlaw.at. +++ Anmeldungen an office@wmlaw.at +++

Praxis

Die grenzüberschreitende Arbeitskräfteüberlassung in Bauprojekten

Kommt es in einem Bauvorhaben zur Arbeitskraftüberlassung von ausländischen Arbeitskräften im Sinne von Leiharbeit, Zeitarbeit oder Personalleasing sind damit Rechte und Pflichten des Arbeitskräfteüberlassers und des Beschäftigers verbunden. Werden bestimmte arbeitsrechtliche Papiere nicht eingeholt bzw bestimmte Meldungen unterlassen, haften der Überlasser und der Beschäftiger solidarisch.

Je nach Sitz des Überlassers treffen den Überlasser und Beschäftiger unterschiedliche Verpflichtungen. Hat der Überlasser seinen Sitz in der EU/EWR und überlässt er einen EU/EWR-Bürger zur Leistungserfüllung in einem Bauvorhaben in Österreich, ist der Überlasser zur Meldung an die Zentrale Koordinationsstelle der illegalen Beschäftigung für Finanzen (ZKO) in Wien verpflichtet. Die Meldung der ausländischen Arbeitskräfteüberlassung hat spätestens eine Woche vor Arbeitsbeginn zu erfolgen.

Hat der Überlasser seinen Sitz außerhalb der EU/EWR bzw in Kroatien, Bulgarien oder Rumänien (hier bestehen Ausnahmeregelungen), ist der Beschäftiger zur Einholung einer Überlassungsbewilligung bei der zuständigen Gewerbebehörde verpflichtet. Ebenso hat der Beschäftiger einen Antrag auf Beschäftigungsbewilligung bei der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des AMS zu stellen. Gleiches gilt, wenn der Überlasser seinen Sitz zwar in der EU/EWR hat, jedoch einen Nicht-EU/EWR-Bürger, Kroaten, Rumänen oder Bulgaren überlässt.

Der Beschäftiger hat bei einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung unabhängig vom Sitz des Überlassers Mitteilungspflichten gegenüber der überlassenen Arbeitskraft und Informationsverpflichtungen gegenüber dem Überlasser. So ist die überlassene Arbeitskraft beispielhaft bezüglich Ihres Kollektivvertrags, der Arbeitszeiten und der Entgelthöhe zu unterrichten. Der Überlasser muss nachweislich schriftlich auch über die benötigte Qualifikationen, Fachkenntnisse und Eignungen informiert werden.

Bei größeren Bauprojekten wird die Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten empfohlen. Dieser ist dann für die Einhaltung aller relevanten Bestimmungen in Bezug auf die grenzüberschreitende Arbeitskräfteüberlassung verantwortlich.

DDr. Katharina Müller, Willheim I Müller Rechtsanwälte

