

## KLIENTENINFORMATION<sup>1</sup>

Februar 2012

### Illegale Beschäftigung

Sehr geehrte Klienten !

Die Novelle des Beschäftigungsgesetzes Nr. 435/2004 Slg., wirksam ab 1. Jänner 2012, normiert die unselbständige Tätigkeit natürlicher Personen außerhalb eines arbeitsrechtlichen Verhältnisses als illegale Beschäftigung.

Die Verordnung über die illegale Beschäftigung ist sehr restriktiv, die Konsequenzen streng. Gegenwärtig ist es schwer zu beurteilen, wie diese Verordnung von den Behörden ausgelegt und von den Gerichten gehandhabt wird. Im folgenden Text übermitteln wir Ihnen eine Zusammenfassung der Grundinformationen, welche zu dieser Problematik verfügbar sind.

Im Zusammenhang mit der Novelle kommt es zu einer wesentlichen Verschärfung der Sanktionen für illegale Beschäftigung. Das Strafausmaß reicht bis CZK 10 Mio. mindestens jedoch TCZK 250 für den Dienstgeber und bis TCZK 100 für den Dienstnehmer. Es kann zusätzlich angenommen werden, dass im Fall des Nachweises illegaler Beschäftigung nachträglich Lohnsteuer und Sozial- und Krankenversicherung sowie die diesbezüglichen Strafen bemessen werden.

Mit den Kontrollen ist das staatliche Arbeitsinspektorat betraut. Die Mitarbeiter des Kontrollorganes sind berechtigt, von natürlichen Personen, die sich an der Arbeitsstelle des geprüften Unternehmens befinden und einer Tätigkeit nachgehen, einen Identitätsausweis zu verlangen. Sofern es sich zB nicht um Angehörige des geprüften Unternehmers handelt, kann auch die Rechtsgrundlage für die Tätigkeit verlangt werden. Die Prüfer werden bei natürlichen Personen – falls sie keine Arbeitnehmer sind – wahrscheinlich prüfen, ob ihre Arbeit die Kriterien unselbständiger Tätigkeit erfüllt. Die Mitarbeiter des Arbeitsinspektorats werden dann bei natürlichen Personen ohne arbeitsrechtliches Verhältnis, die Ihre Tätigkeit auf Grund eines Gewerbescheines ausüben, prüfen, ob hier die Merkmale unselbständiger Tätigkeit nicht doch erfüllt werden.

---

<sup>1</sup> Das vorliegende Dokument über legislative Änderungen hat einen rein informativen Charakter und ersetzt in keinem Fall ein persönliches Beratungsgespräch. Zur Lösung konkreter Sachverhalte wenden Sie sich bitte an unsere Kanzlei.

Gemäß § 2 des Arbeitsgesetzbuches Nr. 262/2006 Slg. (kurz: ArbG) sind die Merkmale unselbständiger Tätigkeit die folgenden:

- Überordnung des Arbeitgebers und Unterordnung des Arbeitnehmers
- Tätigkeit im Namen und auf Rechnung des Arbeitgebers
- Weisungsgebundenheit
- persönliche Ausübung der Arbeit durch den Arbeitnehmer

Die oben angeführten Merkmale müssen tendenziell gemeinsam erfüllt werden.

Die Qualifizierung als unselbständige Tätigkeit sind laut ArbG:

- Arbeit für Lohn bzw. Gehalt
- Arbeit auf Kosten des Arbeitgebers
- Arbeit auf Verantwortung des Arbeitgebers
- Arbeit während geregelter Arbeitszeit
- Arbeit an der Arbeitsstelle des Arbeitgebers, bzw. an einem anderen vereinbarten Ort

Keine der angeführten Punkte kann ausgeschlossen werden.

Auch wenn nicht alle Merkmale und Punkte erfüllt sind, kann ein Arbeitsvertrag abgeschlossen werden. Wenn jedoch alle Merkmale und Punkte erfüllt sind, MUSS ein Arbeitsvertrag abgeschlossen werden.

Bei der Beurteilung illegaler Beschäftigung können z.B. folgende Merkmale helfen:

- der Leistungserbringer (faktisch Arbeitnehmer) verhält sich bei der Tätigkeit wie ein Arbeitnehmer, seine Arbeit wird standardmäßig von der Führungskraft des Arbeitgebers geleitet, so wie bei Arbeitnehmern üblich;
- die Entlohnung für die Arbeit wird auf Grund der Dauer der Arbeitszeit oder auf ähnliche für die Entlohnung für unselbständige Tätigkeit übliche Weise berechnet;
- der scheinbare Lieferant (faktisch Arbeitnehmer) verfügt über keine eigenen Betriebsmittel;
- der scheinbare Lieferant (faktisch Arbeitnehmer) nutzt persönliche Schutzmittel, die er vom Abnehmer erhalten hat, eventuell von diesem zur Verfügung gestellte Berufskleidung auf der die Bezeichnung und das Logo des Abnehmers angeführt ist;
- der scheinbare Lieferant (faktisch Arbeitnehmer) hat nur einen Abnehmer (exklusiver Lieferant) eventuell wird ihm vertraglich verboten, die Tätigkeit auch für einen anderen Auftraggeber auszuüben;



- dritten gegenüber erscheint der Lieferant als Arbeitnehmer, die Position eines selbständigen Unternehmers ist nicht erkennbar;
- bei Mängeln ist die Haftung des abhängigen Lieferanten ausgeschlossen;
- das handelsrechtliche Verhältnis wird auf unbestimmte Dauer abgeschlossen oder ist langfristig – es handelt sich also um keine zeitlich oder sachlich eingeschränkte Leistung;
- es handelt sich um ein systematisches Verhältnis und nicht um ein Verhältnis auf Grund eines uU kurzfristig entstandenen Bedarfes;
- die Entlohnung wird vom Abnehmer festgelegt und ist praktisch mit der Lohnhöhe, die für gleiche oder ähnliche unselbständige Tätigkeit bezahlt wird, ident oder ähnlich bemessen;
- die Entlohnung wird zu den gleichen Terminen wie bei Dienstnehmern ausbezahlt;
- unselbständige Tätigkeit wird in der Regel in einer Gruppe von natürlichen Personen erbracht, auch wenn alle oder einzelne selbständig tätig sind – eine Haftung einzelner Personen für die Tätigkeit besteht nicht.

Wir empfehlen, die bestehenden vertraglichen Verhältnisse mit Lieferanten / Dienstleistern im Hinblick auf die Risiken illegaler Beschäftigung zu prüfen.

Für Rückfragen stehen wir gerne zur Verfügung.

Ihr

AUDITOR-Team