

TE Lvwg Erkenntnis 2019/6/25 LVwG 33.13-1177/2018

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.06.2019

Entscheidungsdatum

25.06.2019

Index

60/01 Arbeitsvertragsrecht

Norm

AVRAG 1993 §7b Abs1 Z1

LSD-BG 2016 §3 Abs3

ArbVG §9

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Steiermark hat durch die Richterin Dr. Lehofer-Pfiffner über die Beschwerde des Herrn A B, geb. am xx, vertreten durch C D Wirtschaftstreuhänder, Egasse, F, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Deutschlandsberg vom 23.01.2018, GZ: BHDL-15.1-4246/2017,

z u R e c h t e r k a n n t:

I. Gemäß § 50 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (im Folgenden VwGVG) wird der Beschwerde stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren in Spruchpunkt 2.) gemäß § 45 Abs 1 Z 2 VStG und in den Spruchpunkten 1.) und 3.) gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG iVm § 38 VwGVG

e i n g e s t e l l t.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz (im Folgenden VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs 4 B-VG unzulässig.

Entscheidungsgründe

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer Folgendes zur Last gelegt:

„Zeit: xy

Ort: G (Gemeindegebiet), Estraße, bei "H"

Ihre Funktion: Handelsrechtliche(r) Geschäftsführer(in) und daher als gem. § 9 Abs. 1 VStG Verantwortlicher

1. Übertretung

Sie haben als Verantwortlicher im Sinne des § 9 VStG der Firma A B s.p. in I, J, zu verantworten, dass nachstehende Arbeitnehmer beschäftigt wurden, ohne ihnen den zustehenden Grundlohn unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien geleistet zu haben.

Folgende Personen wurden beschäftigt:

K L geb. xx,

M N geb. xx,

O P geb. xx und

Q R geb. xx.

Am xy wurde im Zuge einer Kontrolle der BUAKE- BAUARBEITER- URLAUBS- UND- ABFERTIGUNGSKASSE festgestellt, dass K L, M N, O P und Q R für die Tätigkeit als Zimmerer bzw. Spengler in Österreich einen Bruttoarbeitslohn von EUR 10,71 erhielten. Laut Kollektivvertrag für Zimmergewerbe, Steiermark 2015, stand ihnen ein Bruttoarbeitslohn von EUR 12,76 zu. Daraus ergibt sich eine Unterentlohnung von 16,06 %.

[Tatvorwurf in slowenischer Sprache]

Dadurch wurde(n) folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 7i Abs. 5 AVRAG i.V.m. dem/der angeführten Gesetz/ Verordnung/ Kollektivvertrag

Geldstrafe: EUR 12.000,00 (im Falle der Uneinbringlichkeit 16 Tage und 12 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe gemäß § 16 VStG)

Gemäß: § 7i Abs. 5 Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG)

2. Übertretung

Sie haben als Verantwortlicher im Sinne des § 9 VStG der Firma A B s.p. in I, J, zu verantworten, dass nachstehender Arbeitnehmer beschäftigt wurde, ohne ihm den zustehenden Grundlohn unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien geleistet zu haben.

Folgende Person wurde beschäftigt:

S T geb. xx.

Am xy wurde im Zuge einer Kontrolle der BUAKE- BAUARBEITER- URLAUBS- UND- ABFERTIGUNGSKASSE festgestellt, dass S T für die Tätigkeit als Zimmerer bzw. Spengler in Österreich einen Bruttoarbeitslohn von EUR 12,65 erhielt. Laut Kollektivvertrag für Zimmergewerbe, Steiermark 2015, stand ihm ein Bruttoarbeitslohn von EUR 14,67 zu. Daraus ergibt sich eine Unterentlohnung von 13,77 %.

[Tatvorwurf in slowenischer Sprache]

Dadurch wurde(n) folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 7i Abs. 5 AVRAG i.V.m. dem/der angeführten Gesetz/Verordnung/Kollektivvertrag

Geldstrafe: EUR 3.000,00 (im Falle der Uneinbringlichkeit 4 Tage und 3 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe gemäß § 16 VStG)

Gemäß: § 7i Abs. 5 Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG)

3. Übertretung

Sie haben als Verantwortlicher im Sinne des § 9 VStG der Firma A B s.p. in I, J, zu verantworten, dass nachstehender Arbeitnehmer beschäftigt wurde, ohne ihm den zustehenden Grundlohn unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien geleistet zu haben.

Folgende Person wurde beschäftigt:

U V geb. xx.

Am xy wurde im Zuge einer Kontrolle der BUAKE- BAUARBEITER- URLAUBS- UND- ABFERTIGUNGSKASSE festgestellt, U V für die Tätigkeit als Zimmerer bzw. Spengler in Österreich einen Bruttoarbeitslohn von EUR 10,71 erhielt. Laut

Kollektivvertrag für Zimmergewerbe, Steiermark 2015, stand ihm ein Bruttoarbeitslohn von EUR 12,33 zu. Daraus ergibt sich eine Unterentlohnung von 13,14 %.

[Tatvorwurf in slowenischer Sprache]

Dadurch wurde(n) folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 7i Abs. 5 AVRAG i.V.m. dem/der angeführten Gesetz/Verordnung/Kollektivvertrag

Geldstrafe: EUR 3.000,00 (im Falle der Uneinbringlichkeit 4 Tage und 3 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe gemäß § 16 VStG)

Gemäß: § 7i Abs. 5 Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG)

Firma A B s.p.

I

J

Die angeführte Firma haftet für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlich Beauftragten verhängten Geldstrafe, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten im angeführten Ausmaß zur ungeteilten Hand.

Gemäß: § 9 Abs. 7 VStG

Ferner haben Sie als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.s. 10% der verhängten Strafe, mindestens jedoch EUR 10,--, zu bezahlen.

Verfahrenskosten: EUR 1.800,00

Gemäß: § 64 Abs. 2 Verwaltungsstrafgesetz (VStG)

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe und Kosten) beträgt daher:

EUR 19.800,00.“

Der Beschwerdeführer erhob durch seine steuerliche Vertretung rechtzeitig Beschwerde, in der Folgendes vorgebracht wurde:

Die Firma A habe in Österreich drei Gewerbe angemeldet, nämlich Dachdecker, Spengler und Zimmerer. Im verfahrensrelevanten Zeitpunkt habe das Unternehmen überwiegend Dachsanierungen durchgeführt, diese Tätigkeit betreffe das Gewerbe der Dachdeckerei. Nur untergeordnet würden Tätigkeiten der Zimmerei durchgeführt werden, die jedoch vom Beschwerdeführer persönlich ausgeführt würden. Ausnahmsweise würden auch Aufträge, die die Zimmerei betreffen, angenommen. Prozentuell umfasse die Dachdeckerei mindestens 60 %, die Spenglerei und die Zimmerei jeweils höchstens 20 % des Tätigkeitsumfangs. Daher sei der anzuwendende Kollektivvertrag jener des Dachdeckergewerbes.

Zu den in Spruchpunkt 1.) genannten Arbeitern K L, M N, O P und Q R werde eingewandt, dass diese zuvor Fabriksarbeiter waren, und ohne Ausbildung und ohne Erfahrung als Hilfsarbeiter nach dem Kollektivvertrag für das Dachdeckergewerbe einzustufen seien. Der gewährte Stundenlohn von € 10,71 sei somit richtig. Der in Spruchpunkt 2.) genannte S T sei als Facharbeiter ohne Lehrabschluss beschäftigt worden, weshalb der gewährte Lohn laut Kollektivvertrag für das Dachdeckergewerbe von € 12,65 korrekt gewesen sei. Der in Spruchpunkt 3.) genannte Arbeitnehmer U V sei als Hilfsarbeiter ohne Ausbildung und ohne Erfahrung beschäftigt gewesen, weshalb der korrekte Lohn laut Kollektivvertrag für das Dachdeckergewerbe € 10,71 war. Somit liege in keinem Fall eine Verletzung von Rechtsvorschriften vor.

Weiters werde darauf hingewiesen, dass der Beschwerdeführer keine Aufforderung zur Rechtfertigung erhalten hat, weshalb auch keine Rechtfertigung zu den Vorwürfen abgegeben werden konnte.

Am 14.02.2019 und am 22.03.2019 wurde eine Verhandlung durchgeführt. An dieser nahmen der Vertreter des Beschwerdeführers und eine Vertreterin der mitbeteiligten Partei teil. Der Beschwerdeführer wurde als Partei gehört, als Zeugen wurden W X, S T, K L und U V vernommen. Da M N, O P und Q R nicht zur Verhandlung erschienen sind,

wurden die mit ihnen anlässlich der Kontrolle am 19.05.2015 aufgenommenen Niederschriften gemäß § 46 Abs 3 Z 1 VwGVG verlesen.

Neben den in der Verhandlung vorgekommenen Urkunden und Stellungnahmen der Parteien wurden dem Verfahren weiters folgende nach den beiden Verhandlungen erfolgte Anfragen und Stellungnahmen zugrunde gelegt, die – mit Ausnahme der jeweiligen abschließenden Stellungnahmen der Parteien – dem Parteiengehör unterzogen wurden:

? Anfrage des Landesverwaltungsgerichtes Steiermark an das Bundesministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz, Abteilung VII/B/8 – Kollektives Arbeitsrecht, vom 19.03.2019 und Antwort vom 21.03.2019, betreffend den heranzuziehenden Kollektivvertrag bei einem ausländischen Mischbetrieb im Rahmen einer Entsendung.

? Anfrage des Landesverwaltungsgerichtes Steiermark vom 03.05.2019 an den Österreichischen Gewerkschaftsbund, Landesorganisationen Steiermark und die Wirtschaftskammer Steiermark, Landesinnung der Dachdecker, mit dem Ersuchen um Stellungnahme, in welche Lohnstufe des Kollektivvertrags für das Dachdeckergewerbe 2015 die Arbeitnehmer einzureihen sind.

? Stellungnahme/Antwort des ÖGB, Gewerkschaft Bau Holz Steiermark vom 20.05.2019.

? Stellungnahme/Antwort der WKO Steiermark, Sparte Gewerbe und Handwerk vom 29.05.2019.

? Stellungnahmen des Beschwerdeführers vom 11.04.2019 (samt Beilagen: Stellungnahme der Wirtschaftskammer Österreich, Bundesinnung Bauneben-gewerbe vom 08.04.2019 und Stellungnahme Ing. E W 11.04.2019), vom 20.05.2019 (samt Beilagen: Überweisungen des Weihnachtsgeldes) und die abschließende Stellungnahme vom 03.06.2019.

? Abschließende Stellungnahme der BUAK vom 06.06.2019 (irrtümlich datiert mit 04.05.2017).

Auf eine weitere Fortsetzung der Verhandlung wurde von beiden Parteien verzichtet.

Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer betreibt seit 2008 ein Einzelunternehmen. Seine Gewerbeberechtigung umfasst Gas-, Wasser-, Heizungs- sowie Lüftungs- und Klimainstallation (43.220); Anbringen von Stuckaturen, Gips- und Verputzer (43.310); vorbereitende Baustellenarbeiten (43.120); Bautischlerei (43.320); Fußboden-, Fliesen- und Plattenleger, Tapezierer (43.330); Malerei (43.342); sonstiger Ausbau (43.390); Zimmerei und Dachdeckerei (43.910).

Der überwiegende Geschäftsbereich liegt in der Zimmerei und Dachdeckerei (43.910). Laut Gewerbebescheinigung gehören dazu auch das „Anbringen von Rinnen, Schneefängern und sonstige Klempnerarbeiten“ (Gewerbebescheinigung, Beilage./K zur Strafanzeige). Innerhalb dieses Unternehmensgegenstandes überwiegen wiederum die Dachdeckerarbeiten gegenüber den beiden anderen Bereichen.

In Österreich wurde der Beschwerdeführer nur im Bereich der Zimmerei, Dachdeckerei und Spenglerei tätig. Auch hier wurden gesamt betrachtet überwiegend Dachdecker- und Spenglerarbeiten durchgeführt, in untergeordnetem Ausmaß Zimmereiarbeiten.

Im Jahr 2014 hat der Beschwerdeführer sein Mitarbeiterteam erneuert. Im Jahr 2015 hat er neben seiner Ehefrau, die für die Büroarbeiten angestellt ist, sechs Arbeitnehmer beschäftigt. S T war von 19.01.2015 bis April 2017 beim Beschwerdeführer beschäftigt. Er verfügt über eine Ausbildung als Zimmerer. K L ist seit 19.01.2015 beim Beschwerdeführer beschäftigt. Er hat die Grundschule besucht und verfügt über keine Berufsausbildung. Ursprünglich war er in einer Automobilfirma, vor der Beschäftigung beim Beschwerdeführer war er in einem anderen Unternehmen als „Dachdeckerhilfsarbeiter“ tätig. U V war von 02.06.2014 bis 2017 beim Beschwerdeführer beschäftigt. Er verfügt über keine Berufsausbildung. M N war ab 19.01.2015 beim Beschwerdeführer beschäftigt, er hat eine Ausbildung als Tischler. Q R war ab 02.06.2014 beim Beschwerdeführer beschäftigt, er hat eine Ausbildung als Tischler. O P war ab 06.05.2015 nur für die Dauer von ca. eineinhalb Monaten beim Beschwerdeführer beschäftigt.

Der Beschwerdeführer ist seit 01.03.2017 auch Inhaber der österreichischen Gewerbeberechtigungen für die Gewerbe Dachdecker, Spengler verbunden mit Kupferschmiede sowie Holzbaugewerbe, eingeschränkt auf ausführende Tätigkeiten, jeweils mit Standort in Y. Seit diesem Zeitpunkt ist er mit seinem slowenischen Unternehmen nicht mehr in Österreich tätig.

Mit 18.01.2015 legte der Beschwerdeführer der F J GesbR ein Anbot für Spengler-, Dachdecker- und Zimmermannarbeiten für das „erste Haus“ von zwei Mehrfamilienhäusern in Z. Der Auftrag dafür zu einem Pauschalpreis von € 38.388,87 datiert mit 20.02.2015. In der Folge erging ein weiterer – gleichlautender – Auftrag vom 20.04.2015 betreffend ein „zweites Haus“, ebenfalls zu einem Fixpreis von € 38.388,87. Es handelte sich um Häuser mit Flachdächern.

Nach Fertigstellung der Arbeiten am ersten Haus begannen kurze Zeit danach die Arbeiten am zweiten Haus. Der Beschwerdeführer entsandte dafür ab 04.05.2015 die Arbeitnehmer S T, K L, M N, Q R und U V und ab 07.05.2015 zusätzlich O P. Der Beschwerdeführer arbeitete selbst mit, war jedoch nicht ständig vor Ort. In seiner Abwesenheit übernahm S T die Funktion des Partieführers.

Nach Rücksprache mit seiner damaligen Rechtsvertreterin erfolgte für diese Entsendung eine Einstufung bzw. Bezahlung der Arbeitnehmer laut Lohnordnung für (u.a.) Steiermark des Kollektivvertrags für das Dachdeckergewerbe. S T wurde als Facharbeiter mit € 12,65 (Lohnstufe II – Facharbeiter ohne Lehrabschlussprüfung in den ersten beiden Jahren nach der Auslehre) eingestuft, die übrigen fünf Arbeiter als Hilfsarbeiter mit € 10,71 (Lohnstufe IV). Das aliquote Weihnachtsgeld wurde nicht gewährt.

Beim verfahrensgegenständlichen Bauvorhaben, dem „zweiten Haus“ in Z, Istraße, wurden entsprechend den vom Beschwerdeführer geführten Bautagesberichten zwischen 04.05.2015 und 15.06.2015 folgende Arbeiten mit folgenden Arbeitnehmern durchgeführt:

? Am 04.05.2015 wurde das Holz vorbereitet und imprägniert. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer, der Partieführer S T und die vier Arbeiter U V, K L, M N und Q R eingesetzt.

? Am 05.05.2015 wurden diese Arbeiten fortgesetzt und weiters Spenglerarbeiten gemacht. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer, der Partieführer S T und die vier Arbeiter U V, K L, M N und Q R eingesetzt.

? Am 06.05.2015 wurden vorbereitende Spenglerarbeiten gemacht und das Holz gestrichen. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer, der Partieführer S T und die Arbeiter M N und Q R eingesetzt.

? Am 07.05.2015 wurde das Holz gestrichen und vorbereitende Spenglerarbeiten gemacht. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer und die vier Arbeiter U V, K L, M N und O P eingesetzt.

? Am 08.05.2015 wurden vorbereitende Spenglerarbeiten gemacht und das Holz gestrichen. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Partieführer S T und die Arbeiter K L und O P eingesetzt.

? Am 11.05.2015 wurde das Arbeitsgerüst transportiert und vorbereitet. Auf der Baustelle waren zwei Arbeiter (K L, Q R) eingesetzt.

? Am 12.05.2015 wurde das Arbeitsgerüst aufgestellt. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer, der Partieführer S T und der Arbeiter M N eingesetzt.

? Am 13.05.2015 wurde an der Aufstellung des Arbeitsgerüsts weitergearbeitet. Anwesend waren der Beschwerdeführer und drei Arbeiter (U V, Q R, O P).

? Am 18.05.2015 wurde weiterhin das Arbeitsgerüst aufgestellt. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer, der Partieführer S T und die fünf Arbeiter U V, M N, Q R, K L und O P eingesetzt.

? Am 19.05.2015 wurde der Dachstuhl (Flachdach) montiert. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer, der Partieführer S T und die fünf Arbeiter K L, M N, U V, Q R und O P eingesetzt. An diesem Tag fand die Kontrolle der BUAK statt.

? Am 20.05.2015 wurde die Dachstuhlmontage fortgesetzt und das Kaltdach angebracht. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer, der Partieführer S T und die fünf Arbeiter K L, M N, U V, O P und Q R eingesetzt.

? Am 26.05.2018 erfolgte die Lattung und Kaltdachanbringung. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer, der Partieführer S T und der Arbeiter U V eingesetzt.

? Am 27.05.2015 erfolgten Spenglerarbeiten. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer und die beiden Arbeiter K L und Q R eingesetzt.

? Am 28.05.2015 erfolgten Dachdeckung und Spenglerarbeiten. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer und drei Arbeiter (U V, M N, O P) eingesetzt.

? Am 29.05.2015 wurden die Dachdecker- und Spenglerarbeiten fortgesetzt. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer, der Partieführer S T und die beiden Arbeiter K L und M N eingesetzt.

? Am 01.06.2015 erfolgten Dachdeckungsarbeiten. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer, der Partieführer S T und die fünf Arbeiter K L, M N, Q R, U V und O P eingesetzt.

? Am 02.06.2015 erfolgten Dachdeckungsarbeiten. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer und die drei Arbeiter K L, Q R und M N eingesetzt.

? Am 03.06.2015 erfolgten die letzten Spengler- und Dachdeckerarbeiten. Auf der Baustelle waren an diesem Tag der Beschwerdeführer, der Partieführer S T und zwei weitere Arbeiter (K L, Q R) eingesetzt.

? Am 15.06.2015 wurde das Arbeitsgerüst abtransportiert. Damit waren der Beschwerdeführer, der Partieführer S T und die beiden Arbeiter U V und O P befasst.

Insgesamt haben K L, M N, O P, Q R und U V folgende Tätigkeiten auf der Baustelle durchgeführt:

- Holz gehobelt, gestrichen und imprägniert; Bohrungen ins Holz gemacht
- Träger auf das Dach gehoben/getragen und dort aufgeteilt und bei der Mauerbank befestigt/festgeschraubt
- Material gereicht
- diverse Spenglerarbeiten (Vorbereitungsarbeiten und Mithilfe)
- Mithilfe bei der Dachdeckung
- Mithilfe beim Gerüstauf- und -abbau.

Der Beschwerdeführer oder der Facharbeiter und Partieführer S T haben die Arbeitseinteilung durchgeführt, Arbeitsanweisungen gegeben, Abmessungen und Einzeichnungen gemacht, gehobelt, mit der Schraubmaschine verschraubt.

Die Rechnung Nr. uz vom xx für diese Arbeiten umfasst Folgendes:

1. Zimmermannarbeiten, nur Montage: € 16.251,47

? Montage Holzkonstruktion – Dachstuhl und Terrasse Holzkonstruktion (595,50 m²) inklusive Befestigungsmaterial und statische Berechnung

? Montage Kaltdach (Bretter 24 mm, Latten 5/4, Latten 5/8, Unterlagsbahn-Folie (595,50 m²))

? komplett Holzstreichung ohne Farbe (zweimal)

2. Spenglerarbeiten (verzinktes, farbiges Blech), Material und Montage: € 5.420,14

? Lieferung und Montage Spenglerei (Dachrinnen, Wasserkessel, Dachrohre, Rohrbogen, Entlüftungsgitter, Traufenblech, Giebeleinfassung, Wand-umrandungen)

3. Dachdeckerarbeiten, Material und Montage: € 14.830,27

? Hosekra mit Granulat und Vlies (595 m² inklusive Befestigungsmaterial und Sanitarium Entlüfter.

4. Arbeitsgerüst und Transportkosten € 1.887,00

Am 19.05.2015 um 15:15 Uhr führte das Erhebungsorgan der BUAK, W X, aufgrund der vorangegangenen ZKO-3-Meldungen eine Kontrolle beim gegenständlichen Bauvorhaben durch. Neben einem Vertreter des Bauherrn traf er die verfahrensgegenständlichen sechs Arbeitnehmer S T, K L, M N, O P, Q R und U V bei Zimmererarbeiten für den Dachstuhl an. Der Beschwerdeführer befand sich während der Kontrolldauer nicht auf der Baustelle. Mit den Arbeitnehmern wurden Niederschriften aufgenommen, wobei das Erhebungsorgan den Arbeitnehmern zweiseitige Formulare übergab, in denen die Fragestellungen auch in slowenischer Sprache angeführt sind. Diese Niederschriften wurden von den Arbeitern ausgefüllt und deren Angaben neben den Beobachtungen des Erhebungsorgans der verfahrensgegenständlichen Strafanzeige zugrunde gelegt.

Auf der Baustelle wurden die ZKO-3-Meldungen, A1-Entsendebescheinigung, Arbeitsverträge und Dienstzettel für alle

Arbeiter bereitgehalten. Weiters wurden unter anderem auch die Gewerbebescheinigung für Slowenien, ein Anbot und zwei Auftragschreiben sowie Rechnungsbelege betreffend „Vorauskasse“ vorgelegt. Arbeitszeitaufzeichnungen und Unterlagen betreffend die LohnEinstufung konnten nicht vorgewiesen werden.

Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zum Einzelunternehmen des Beschwerdeführers beruhen auf dessen Aussagen und der im Akt aufliegenden Bescheinigung der Handwerks- und Gewerkekammer Sloweniens. Dass die überwiegende Geschäftstätigkeit in der Zimmerei, Dachdeckerei und Spenglerei liegt, wobei innerhalb dieses Unternehmensgegenstands die Dachdeckerarbeiten überwiegen, beruht auf den nachvollziehbaren und glaubwürdigen Aussagen des Beschwerdeführers; gegenteilige Beweisergebnisse liegen nicht vor. Dass dies auch für die Aufträge des Unternehmens in Österreich gilt, ergibt sich darüber hinaus aus den vorgelegten Rechnungen für die Tätigkeit in Österreich für die Jahre 2014 und 2015 (Blg./ 5 zur Verhandlungsschrift).

Die Feststellungen zu den Arbeitnehmern des Beschwerdeführers, deren Beschäftigungsdauer und Ausbildung ergeben sich insbesondere aus deren Niederschriften am Kontrolltag und den Aussagen des Beschwerdeführers und der Zeugen S T, K L und U V in der Verhandlung.

Die Feststellungen zum Auftrag der F J GesbR für die Spengler-, Dachdecker- und Zimmermannarbeiten bei zwei Mehrfamilienhäusern in Z beruhen auf den Aussagen des Beschwerdeführers in Verbindung mit dem vorgelegten Anbot und Auftrag sowie der Rechnung betreffend das verfahrensgegenständliche sogenannte „zweite Haus“.

Unstrittig ist, welche Arbeiter ab welchem Zeitpunkt auf die Baustelle entsendet wurden. Dass der Beschwerdeführer grundsätzlich mitgearbeitet hat – auch wenn er nicht ständig auf der Baustelle war – beruht auf seiner Aussage, den Aussagen der Zeugen S T, K L und U V und kann auch dem Inhalt des Bautagebuchs entnommen werden. Weiters steht aufgrund der Niederschriften vom Kontrolltag und der Aussagen in der Verhandlung fest, dass der Facharbeiter S T bei Abwesenheit des Beschwerdeführers die Funktion eines Partieführers innehatte.

Dass die Arbeiter nach dem Kollektivvertrag für das Dachdeckergewerbe entlohnt wurden, wobei S T einen Facharbeiterlohn und die übrigen fünf Arbeiter einen Hilfsarbeiterlohn erhielten, ergibt sich insbesondere aus dem Vorbringen des Beschwerdeführers und den Lohnzetteln für Mai und Juni 2015, die der BUAK vom Beschwerdeführer übermittelt wurden.

An welchen Tagen welche Arbeiten mit welchen Arbeitnehmern durchgeführt wurden, beruht auf dem vom Beschwerdeführer im Verfahren vorgelegten Bautagebuch. Hinsichtlich des 19.05.2015 beruhen diese Feststellungen weiters auf den Wahrnehmungen des Erhebungsorgans der BUAK. Weitere Angaben zu den Tätigkeiten beruhen auf den Aussagen der in der Verhandlung am 14.02.2019 vernommenen Zeugen S T, K L und U V. Die Arbeitnehmer M N, O P und Q R wurden an deren zuletzt bekannten Adressen in Slowenien als Zeugen geladen und sind zur Verhandlung nicht erschienen.

Die Klärung, ob bei der verfahrensgegenständlichen Baustelle überwiegend Zimmereiarbeiten oder überwiegend Dachdeckerarbeiten durchgeführt wurden, ist in Hinblick auf die Rechtsansicht des Landesverwaltungsgerichtes Steiermark nicht entscheidungsrelevant. Dazu wird auf die Ausführungen in der rechtlichen Beurteilung verwiesen.

Dennoch wird festgehalten, dass aus den im Folgenden dargelegten Gründen keine abschließenden Feststellungen zur Frage der überwiegenden Tätigkeiten des Unternehmens auf der verfahrensgegenständlichen Baustelle getroffen werden konnten:

Zweifellos hat der Baustellenerheber der BUAK am Kontrolltag lediglich Zimmererarbeiten wahrgenommen, da bis zum Kontrolltag am 19.05.2019 überwiegend Tätigkeiten durchgeführt wurden, die zu den Zimmererarbeiten gehören, wie Streichen und Imprägnieren des Holzes. Teilweise wurden bis dahin auch Spenglerarbeiten getätigt. Am Kontrolltag wurde mit der Montage des Dachstuhls begonnen. Mit den Dachdeckerarbeiten war bis dahin noch nicht begonnen worden. Vor diesem Hintergrund sind die in den Niederschriften am Kontrolltag gegebenen Antworten in Hinblick auf die „auf der Baustelle ausgeübten Tätigkeiten“, die „überwiegend auf der Baustelle ausgeübten Tätigkeiten“ und „die bei Ausübung von mehreren Tätigkeiten in zeitlicher Hinsicht überwiegenden Tätigkeiten“ nachvollziehbar: In der Verhandlung am 14.02.2019 wurde die Dolmetscherin gebeten, die Antworten der Arbeiter auf diese Fragen in den

Niederschriften vom Kontrolltag zu übersetzen. Es zeigte sich, dass bis auf K L, der die Zimmererarbeiten in seiner Niederschrift gar nicht erwähnte, die Antworten sich überwiegend auf die Zimmerei bezogen haben, und die Dachdeckerarbeiten betreffend diese Baustelle nur mehr oder weniger beiläufig erwähnt wurden.

Wenn nun der gesamte Auftrag bzw. die Rechnung über die durchgeführten Arbeiten betrachtet wird, so zeigt sich Folgendes:

Aus der Rechnung Nummer xx vom 31.08.2015 ergibt sich, dass in wertmäßiger Hinsicht die Zimmererarbeiten einen Betrag von € 16.251,77, die Spenglerarbeiten einen Betrag von € 5.420,14 und die Dachdeckerarbeiten einen Betrag von € 14.830,27 ausgemacht haben. Dies bedeutet – wenn jede dieser drei Positionen einzeln betrachtet wird – in Hinblick auf den Auftragswert ein Überwiegen der Zimmererarbeiten. Die BUAK sieht daher schon aufgrund der Rechnung das Überwiegen der Zimmererarbeiten als erwiesen an. In diesem Zusammenhang sei auch noch die Zeugenaussage des Erhebungsorgans der BUAK erwähnt, wonach eine Rückfrage bei einem Zimmerer-, Dachdecker und Spenglermeister ergeben habe, dass der Aufteilungsschlüssel bei einem Dachstuhl folgendermaßen sei: ca. 50 - 60% Zimmererarbeiten, ca. 40% Dachdeckerarbeiten und ca. 10% Spenglerarbeiten. Seine Anfrage habe sich nicht konkret auf ein Flachdach bezogen; seiner Meinung nach spiele es jedoch keine Rolle, ob es sich um ein Flachdach oder ein Steildach handelt.

In der Stellungnahme der Gewerkschaft Bau Holz vom 15.05.2019 wird ebenfalls zur Meinung der BUAK „geneigt“, da die Zimmereiarbeiten geringfügig mehr gekostet haben. Eine genaue Abgrenzung sei jedoch schwer, da sowohl die Zimmererarbeiten als auch die Dachdeckerarbeiten in etwa gleich lange gedauert haben. Das Zimmerergewerbe würde einen „hauchdünnen“ Vorsprung in Hinblick auf das wirtschaftliche Überwiegen haben.

Zu einem anderen Ergebnis kommt man dann, wenn die Zimmererarbeiten auf der einen Seite den Dachdecker- und Spenglerarbeiten (gemeinsam) auf der anderen Seite gegenübergestellt werden. Diese Betrachtungsweise ist offenbar jene des Sachverständigen Ing. E W, der vom Beschwerdeführer um eine gutachterliche Stellungnahme ersucht wurde. In seiner gutachterlichen Kurzstellungnahme (bestehend aus zwei Sätzen) vom 11.04.2019, welcher die vom Beschwerdeführer übermittelten vier Lichtbilder und die Rechnung zugrunde liegen, kommt er zum Schluss, dass aus technischer Sicht die überwiegenden Leistungen im „Gewerk Dachdecker und Spengler“ durchgeführt wurden, und das „Gewerk Zimmermannsarbeiten“ in der Gewichtung unter den beiden vorgenannten Gewerken liegt.

Die Feststellungen zur Kontrolle, welche Tätigkeiten von den Arbeitern zu diesem Zeitpunkt gerade durchgeführt wurden, welche Unterlagen aufgelegt sind und welche nicht bereitgehalten wurden, beruhen im Wesentlichen auf den Aussagen des als Zeugen vernommenen Meldungslegers W X.

Rechtliche Beurteilung:

§ 7b Abs 1 Z 1 AVRAG in der tatzeitlich geltenden Fassung lautet wie folgt:

„Ein/e Arbeitnehmer/in, der/die von einem/einer Arbeitgeber/in mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder des Europäischen Wirtschaftsraumes als Österreich zur Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandt wird, hat unbeschadet des auf das Arbeitsverhältnis anzuwendenden Rechts für die Dauer der Entsendung zwingend Anspruch auf zumindest jenes gesetzliche, durch Verordnung festgelegte oder kollektivvertragliche Entgelt, das am Arbeitsort vergleichbaren Arbeitnehmern/Arbeitnehmerinnen von vergleichbaren Arbeitgebern/Arbeitgeberinnen gebührt (ausgenommen Beiträge nach § 6 BMSVG und Beiträge oder Prämien nach dem BPG)“ (Hervorhebung durch LVwG).

§ 9 Arbeitsverfassungsgesetz – ArbVG lautet:

Fachlicher Geltungsbereich

„(1) Verfügt ein mehrfach kollektivvertragsangehöriger Arbeitgeber über zwei oder mehrere Betriebe, so findet auf die Arbeitnehmer der jeweilige dem Betrieb in fachlicher und örtlicher Beziehung entsprechende Kollektivvertrag Anwendung.

(2) Die Regelung des Abs. 1 findet sinngemäß Anwendung, wenn es sich um Haupt- und Nebenbetriebe oder um organisatorisch und fachlich abgegrenzte Betriebsabteilungen handelt.

(3) Liegt eine organisatorische Trennung in Haupt- und Nebenbetriebe oder eine organisatorische Abgrenzung in Betriebsabteilungen nicht vor, so findet jener Kollektivvertrag Anwendung, welcher für den fachlichen

Wirtschaftsbereich gilt, der für den Betrieb die maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung hat; durch Betriebsvereinbarung kann festgestellt werden, welcher fachliche Wirtschaftsbereich für den Betrieb die maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung hat.

(4) Liegt weder eine organisatorische Trennung, eine organisatorische Abgrenzung noch die maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung eines fachlichen Wirtschaftsbereiches im Sinne des Abs. 3 vor, so findet der Kollektivvertrag jenes fachlichen Wirtschaftsbereiches Anwendung, dessen Geltungsbereich unbeschadet der Verhältnisse im Betrieb die größere Anzahl von Arbeitnehmern erfasst.“

Der Kollektivvertrag für das Zimmermeistergewerbe (nunmehr Holzbau-Meistergewerbe) sieht folgende Lohnordnung (gültig ab 01.05.2015) vor:

? Hilfspolier: € 14,80

? Vorarbeiter: € 13,67

? Bundzimmerer: € 13,15

? Zimmerer mit und ohne Lehrabschlussprüfung nach dem 1. Verwendungsjahr, Zimmereitechniker mit und ohne Lehrabschlussprüfung, Facharbeiter, die in ihrem erlernten Beruf verwendet werden: € 12,76

? Zimmerer mit und ohne Lehrabschlussprüfung im 1. Verwendungsjahr, angelernte Arbeiter, die eine dreijährige facheinschlägige Praxis aufweisen:
€ 12,33

? Hilfsarbeiter: € 11,12

Gemäß § 6 dieses Kollektivvertrages ist für Zimmerer, die eine selbstständige Arbeitspartie von mindestens fünf Arbeitnehmern beaufsichtigen, für die Dauer dieser Beschäftigung eine Zulage von 15 % auf den normalen Stundenlohn für die Zeit, während welcher diese Arbeiten geleistet werden, zu bezahlen (Partieführerzulage).

Gemäß § 12 ist ein Weihnachtsgeld zu gewähren.

Die Lohnordnung (ab 01.05.2015) zum Kollektivvertrag für das Dachdeckergewerbe für Burgenland, Niederösterreich, Salzburg, Steiermark und Vorarlberg sieht folgende Kollektivvertragslöhne vor:

I. Facharbeiter mit abgelegter Lehrabschlussprüfung und Facharbeiter ohne Lehrabschlussprüfung ab dem 3. Jahr Praxis: € 13,04

II. Facharbeiter ohne Lehrabschlussprüfung in den ersten beiden Jahren nach der Auslehre: € 12,65

III. Dachdeckerhelfer (= Steiger) – bei qualifizierten Arbeiten am Dach verwendbare Hilfsarbeiter: € 11,74

IV. Hilfsarbeiter: € 10,74.

Zu den Zulagen führt § 8 des Kollektivvertrages für das Dachdeckergewerbe (verfahrensrelevante Fassung vom 01.05.2014) aus: „Die in den einzelnen Bundesländern bestehenden Zulagen bilden einen Bestandteil dieses Kollektivvertrages. Die Zulagen (Schmutz-, Gefahren-, Erschwernis-), können Länderweise durch Zusatzübereinkommen geregelt werden (siehe Lohnordnungen)“.

Die ab 01.05.2015 gültige Lohnordnung zum Kollektivvertrag für Burgenland, Niederösterreich, Salzburg, Steiermark und Vorarlberg sieht keine Partieführerzulage vor. Eine solche war lediglich in der Lohnordnung für Wien vorgesehen.

§ 5 Z 5 (nunmehr Z 6) dieses Kollektivvertrags lautet: „Hilfsarbeiter dürfen zu selbstständigen Facharbeiten (Um- und Neudeckungen) nur zusammen mit dem Meister oder einem Facharbeiter mit abgeschlossener Lehrzeit verwendet werden. Wird ein Hilfsarbeiter jedoch entgegen dieser Bestimmung allein zu solchen Arbeiten verwendet, so ist ihm für diese Zeit der Gehilfenanfangslohn zu bezahlen.“

Gemäß § 9 ist ein Weihnachtsgeld zu gewähren.

Im Verfahren war strittig, ob im gegenständlichen Fall der Kollektivvertrag für das Zimmermeistergewerbe (nunmehr Holzbau-Meistergewerbe) oder jener für das Dachdeckergewerbe zur Anwendung gelangt:

Nach Ansicht der BUAK kommt es bei ausländischen Mischbetrieben, die Arbeitnehmer nach Österreich entsenden, nicht auf deren Gesamttätigkeit an, sondern ausschließlich darauf, welche Tätigkeiten auf der jeweiligen Baustelle im

Rahmen der Entsendung durchgeführt werden. Weiters ging die BUAKE im gegenständlichen Fall davon aus, dass auf der verfahrensgegenständlichen Baustelle die Zimmererarbeiten gegenüber den Dachdeckerarbeiten überwogen haben.

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, dass aufgrund des Umstandes, dass sein überwiegender Unternehmensgegenstand im Bereich der Dachdeckerei liegt, der Kollektivvertrag für das Dachdeckergerwerbe zur Anwendung gelangt. Überdies bringt er vor, dass auch auf der gegenständlichen Baustelle die Dachdeckerarbeiten gegenüber den Zimmererarbeiten überwogen hätten.

Wie im Zuge der Beweiswürdigung dargelegt, konnten abschließende Feststellungen dazu, ob beimgegenständlichen Auftrag Zimmererarbeiten oder Dachdeckerarbeiten überwogen haben, nicht getroffen werden, da dies offenbar eine Frage der Betrachtungsweise ist, die auch von Fachleuten unterschiedlich beurteilt wird. Wie in der Folge dargelegt wird, ist aus Sicht des Landesverwaltungsgerichtes Steiermark jedoch auch bei ausländischen Mischbetrieben nicht wesentlich, welche Tätigkeiten im Rahmen einer Entsendung auf einer einzelnen Baustelle überwiegen, sondern welche Tätigkeiten im Unternehmen in wirtschaftlicher Hinsicht insgesamt überwiegen.

Das Landesverwaltungsgericht Steiermark geht aus folgenden Gründen davon aus, dass im gegenständlichen Fall der Kollektivvertrag für das Dachdeckergerwerbe zur Anwendung gelangt:

Entsprechend seiner slowenischen Gewerbeberechtigung und den vom Unternehmen entsprechend den glaubwürdigen Angaben des Beschwerdeführers auch tatsächlich ausgeübten Tätigkeiten, handelt es sich um einen Mischbetrieb ohne organisatorische Trennung, in welchem die maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung im Bereich der Dachdeckerarbeiten liegt. Bei der Zusammenschau der Bestimmungen – tatzeitlich anzuwendenden Bestimmung des § 7b Abs 1 Z 1 AVRAG (nunmehr § 3 Abs 3 LSD-BG) und des § 9 ArbVG – ist der entsendende ausländische Arbeitgeber hinsichtlich der kollektivvertraglichen Einstufung seiner am Arbeitsort in Österreich beschäftigten Arbeitnehmer gleich wie ein inländischer Arbeitgeber zu behandeln, der am inländischen Arbeitsort Arbeitnehmer beschäftigt. Für einen inländischen Arbeitgeber als Mischbetrieb ohne organisatorische Trennung kommt es hinsichtlich der Frage der kollektivvertraglichen Einstufung darauf an, welchem Unternehmensgegenstand die maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung zukommt. Wenn daher ein entsendender ausländischer Mischbetrieb ohne organisatorische Trennung der Unternehmensbereiche der Gleichbehandlung unterliegt, kann es bei der kollektivvertraglichen Einstufung seiner entsandten Arbeitnehmer nicht darauf ankommen, welche Tätigkeiten während des Entsendezeitraumes überwiegen. Vielmehr ist aus Sicht des Landesverwaltungsgerichtes Steiermark auch in diesem Fall darauf abzustellen, welchem Unternehmensbereich insgesamt die maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung zukommt.

Diese rechtliche Meinung steht auch in Einklang mit der – als „unverbindlich“ bezeichneten – Rechtsauskunft des Bundesministeriums für Arbeit, Soziales, Gesundheit und Konsumentenschutz, Abteilung Kollektives Arbeitsrecht Nach einer Anfrage des Landesverwaltungsgerichtes Steiermark vom 19.03.2019 betreffend die Frage, welcher Kollektivvertrag bei einem ausländischen Mischbetrieb im Rahmen einer Entsendung heranzuziehen ist (OZ 50), wurde mit Stellungnahme vom 21.03.2019 seitens des Ministeriums zu dieser Frage Folgendes mitgeteilt (OZ 53):

„Sowohl die Regelung des LSD-BG als auch jene der Vorgängerbestimmung im AVRAG stellt bei der Frage des im Falle einer Entsendung anzuwendenden Kollektivvertrages auf einen vergleichbaren Arbeitnehmer eines vergleichbaren Arbeitgebers in Österreich ab. Es ist demnach zu prüfen, welcher Kollektivvertrag zur Anwendung käme, wenn das entsendende Unternehmen seinen Sitz in Österreich hätte. Dabei schränkt das LSD-BG bzw. das AVRAG die Prüfung nicht auf die in Österreich erbrachten Tätigkeiten ein sondern stellt auf den Arbeitgeber, also auf das gesamte Unternehmen, ab.

Im Falle einer grenzüberschreitenden Entsendung ist für die Zuordnung zum relevanten Kollektivvertrag daher nicht nur die Tätigkeiten der entsandten Arbeitnehmer sondern vor allem auch der Unternehmensgegenstand des entsendenden Unternehmens im Herkunftsstaat und dessen Struktur maßgebend. Daher wären im Vorfeld folgende Fragen abzuklären:

- Über welche Gewerbeberechtigung verfügt das Unternehmen im Herkunftsstaat bzw. welcher Unternehmensgegenstand liegt vor?

- Wenn mehrere Unternehmensgegenstände vorliegen, sind diese organisatorisch getrennt? (z.B. liegen mehrere Betriebe vor, die Organisationseinheit verfügt über einen Abteilungsleiter oder eine Abteilungsleiterin, Entscheidungen im Tagesgeschäft werden selbständig getroffen)
- Wenn keine organisatorische Trennung vorliegt, welchem Unternehmensgegenstand kommt die maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung zu (z.B. welcher Unternehmensgegenstand erzielt den größten Gewinn)?

Handelt es sich beim gegenständlichen Unternehmen um einen Mischbetrieb ohne organisatorische Trennung und liegt die maßgebliche wirtschaftliche Bedeutung im Bereich Dachdecker, so gilt uA der Kollektivvertrag für das Dachdeckergewerbe.“

Wenn man nun davon ausgeht, dass der Kollektivvertrag für das Dachdeckergewerbe zur Anwendung gelangt, ist zu prüfen, ob die vom Beschwerdeführer vorgenommene Einstufung in die jeweiligen Lohnstufen korrekt war.

S T wurde als Facharbeiter mit € 12,65 (Lohnstufe II – Facharbeiter ohne Lehrabschlussprüfung in den ersten beiden Jahren nach der Auslehre) eingestuft, die übrigen fünf Arbeiter als Hilfsarbeiter mit € 10,71 (Lohnstufe IV).

Die BUAK geht davon aus, dass – wenn der Kollektivvertrag für das Dachdeckergewerbe herangezogen wird – S T als Facharbeiter ohne Lehrabschlussprüfung einzustufen ist (Stellungnahme der BUAK vom 22.05.2018, irrtümlich datiert mit 04.05.2017), und ihm die Partieführerzulage zustehe (abschließende Stellungnahme der BUAK vom 06.06.2019, irrtümlich datiert mit 04.05.2017), und die übrigen fünf Arbeitnehmer K L, M N, O P, Q R und U V nicht als Hilfsarbeiter, sondern als Dachdeckerhelfer, sogenannte „Steiger“ (Lohnstufe III – bei qualifizierten Arbeiten am Dach verwendbare Hilfsarbeiter: € 11,74) einzustufen seien. Dies aufgrund der Angaben hinsichtlich ihrer Tätigkeiten und der Beobachtungen der durchgeführten Tätigkeiten durch das Erhebungsorgan.

Da die Frage, ob K L, M N, O P, Q R und U V als Hilfsarbeiter oder als Dachdeckerhelfer einzustufen sind, mangels berufskundlicher Kenntnisse von der RichterIn nicht beantwortet werden konnte, wurden seitens des Landesverwaltungsgerichtes Steiermark Stellungnahmen der Kollektivvertragsparteien eingeholt, wobei die Sachlage vom Verwaltungsgericht mit Schreiben vom 03.05.2019 ausführlich und so detailliert wie möglich dargelegt wurde (OZ 61). Neben den durchgeführten Arbeiten laut Bautagebuch des Beschwerdeführers wurde insbesondere auch dargelegt, welche konkreten Tätigkeiten die Arbeiter entsprechend den Aussagen der in der Verhandlung als Zeugen einvernommenen Arbeitnehmer S T, K L und U V verrichtet haben; weiters wurden die Ausbildung und Qualifikation der Arbeiter, wie sie sich aus den Baustellenerhebungsprotokollen/Niederschriften vom Kontrolltag und aus den Aussagen in der Verhandlung ergeben, dargelegt. Die Fotos der Baustelle, das Anbot und die Rechnung wurden der Anfrage beigelegt. Beigelegt wurde auch die vom Beschwerdeführer übermittelte Stellungnahme der WKO, Bundesinnungsgruppe Baunebengewerbe, vom 08.04.2019, wobei vom Verwaltungsgericht ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, dass – beruhend auf der Anfrage durch den Beschwerdeführer, in der der Sachverhalt nur verkürzt zusammengefasst wurde – bei der Stellungnahme nicht alle Aspekte des gegenständlichen Falles berücksichtigt wurden. Nach Darlegung des Sachverhalts ersuchte das Landesverwaltungsgericht Steiermark die Kollektivvertragsparteien um Abgabe einer Stellungnahme zu folgenden Fragen:

1. „Ist es realistisch, dass ein solcher Auftrag von – neben dem nicht ständig anwesenden Beschwerdeführer – einem Facharbeiter und fünf (nicht alle gleichzeitig anwesenden) Hilfsarbeitern durchgeführt wird?
2. Worin unterscheiden sich die Tätigkeiten gemäß Lohnstufe III (Dachdeckerhelfer/Steiger) und Lohnstufe IV (Hilfsarbeiter)?
3. In welche Lohnstufe sind die verfahrensgegenständlichen Arbeiter, die vom Beschwerdeführer als Hilfsarbeiter eingestuft wurden (U V, K L, M N, Q R, O P), im verfahrensgegenständlichen Fall richtigerweise einzureihen?“

Die Stellungnahme der Gewerkschaft Bau Holz, Steiermark, vom 15.05.2019(OZ 64), lautet auszugsweise wie folgt:

„... Geht man dennoch von einer Einstufung in den Kollektivvertrag für das Dachdeckergewerbe aus, schließen wir uns bezüglich der Einstufung der entsandten Arbeitnehmer vollinhaltlich der Stellungnahme der Bundesinnung an, wenn davon ausgegangen werden kann, dass die Schilderungen des Unternehmens korrekt sind.

Es kommt bei der Einordnung in die Lohnordnung immer auf die tatsächlich ausgeübte Tätigkeit an, nicht auf allfällige Berufsausbildungen. Aufgrund des geschilderten Sachverhalts können keine ausgeübten Tätigkeiten abgeleitet werden, die eine Einstufung die Lohngruppe III (Dachdeckerhelfer/Steiger) begründen, da die Hilfsarbeiter lediglich

Material angeliefert haben. Sie sind daher, mangels fehlender anderer Tätigkeitsbeschreibungen, in die Lohngruppe IV einzustufen. Ein Abarbeiten des Auftrags mit einem Facharbeiter und fünf Hilfsarbeitern scheint plausibel zu sein.

...

Kommt man dennoch zum Schluss, dass der Kollektivvertrag für das Dachdeckergewerbe heranzuziehen ist, ist eine Einordnung in die LG IV, wie oben ausgeführt, stringent!"

Die Stellungnahme der WKO Steiermark, Sparte Gewerbe und Handwerk, vom 29.05.2019(OZ 68) lautet wie folgt:

„1) Abhängig vom Umfang und der Art des genauen Auftrags wäre es unter gewissen Umständen durchaus denkbar, dass dieser mit einem Facharbeiter und fünf Hilfsarbeitern durchgeführt wird.

2) Bezüglich Fragen Nummer 2 und 3 wird vollinhaltlich auf die Stellungnahme von Frau Mag. Aa Ba der Bundesinnung des Baunebengewerbes verwiesen.“

Zur Unterscheidung der Tätigkeiten von Dachdecker-„Hilfsarbeitern“ und „Dachdeckerhelfern“ (Steigern) hat die Wirtschaftskammer Österreich, Bundesinnungsgruppe Baunebengewerbe auf Anfrage des Beschwerdeführers mit Stellungnahme vom 08.04.2019 (Beilage zu OZ 60) ausgeführt:

„Hilfsarbeiter sind Arbeiter, die Tätigkeiten verrichten, die grundsätzlich von jedermann ohne entsprechende Ausbildung und Berufserfahrung durchgeführt werden können („Allerweltstätigkeiten“). Einweisungen in eine Tätigkeit oder Unterweisungen machen Hilfsarbeitertätigkeiten nicht schon zu einer „angelernten“ Arbeit.

Typische Hilfsarbeitertätigkeiten im Bereich Dachdecker sind zB Tragen der Materialien auf das Dach, halten, zuarbeiten etc.

Tätigkeiten der Steiger (qualifizierte Hilfsarbeiter) gehen über eine Hilfsarbeiter-tätigkeit hinaus, diese führen einfache Tätigkeiten auch am Dach aus wie zB Ausfertigen an Rändern oder Anarbeiten an Kehlen.

Die von Ihnen im unten stehenden Email beschriebene Tätigkeit (Material auf das Dach tragen und dort verteilen) entspricht sicherlich der Tätigkeit eines Hilfsarbeiters und nicht der eines Steigers.

Die weiters beschriebenen Tätigkeiten (... Hilfsarbeiter auf dem Flachdach eines Gebäudes Dachsparren getragen haben und Verschraubungen der Dachkonstruktion (nur) festgezogen haben. Die Konstruktion und die erwähnten Verschraubungen wurden von einem Facharbeiter gebaut und angebracht.) entsprechen teils der Tätigkeit eines Hilfsarbeiters (tragen) und teils eher der eines Steigers (Festziehen von Verschraubungen).

Sofern die Tätigkeiten des Hilfsarbeiters deutlich überwiegen, ist eine Einstufung als Hilfsarbeiter vorzunehmen.“

Zusammenfassend muss aufgrund der vorliegenden Beweisergebnisse hinsichtlich der als Hilfsarbeiter eingestuften Arbeitnehmer K L, M N, O P, Q R und U V und bei Berücksichtigung der Ausführungen in den eingeholten Stellungnahmen der Kollektivvertragsparteien zwar angenommen werden, dass diese Arbeiter jedenfalls auch Tätigkeiten von Steigern – also qualifizierten Hilfskräften auf dem Dach, durchgeführt haben, wie das Festziehen der Verschraubungen (siehe insbesondere die Stellungnahme der WKO, Bundesinnung Baunebengewerbe vom 08.04.2019, auf die in den Stellungnahmen der Gewerkschaft Bau Holz vom 15.05.2019 und der WKO Steiermark vom 29.05.2019 Bezug genommen wird). Es konnte jedoch nicht mit ausreichender Sicherheit festgestellt werden, dass die qualifizierten Hilfsarbeiten auf dem Dach, also die Arbeiten eines Dachd

Quelle: Landesverwaltungsgericht Steiermark LVwg Steiermark, <http://www.lvwg-stmk.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at