



Bundesministerium für Finanzen
Johannesgasse 5
1010 Wien

BUNDESARBEITSKAMMER
PRINZ EUGEN STRASSE 20-22
1040 WIEN
wien.arbeiterkammer.at
DVR 0063673
ERREICHBAR MIT DER LINIE D

Ihr Zeichen	Unser Zeichen	Bearbeiter/in	Tel	501 65	Fa	501 65	Datum
BMF-	SV-GSt	Wolfgang Panhölzl	DW	12408	DW	12695	18.10.2018
010000/003		Florian Burger					
6-IV/1/2018							

Begutachtung – Gesetz über die Zusammenführung der Prüfungsorganisationen der Finanzverwaltung und der Sozialversicherung – ZPFSG

Die Bundesarbeitskammer (BAK) bedankt sich für die Übermittlung des Entwurfs des Bundesgesetzes, mit dem das Bundesgesetz über die Prüfung lohnabhängiger Abgaben und Beiträge erlassen wird und das Einkommensteuergesetz 1988, das Kommunalsteuergesetz 1993 und das Allgemeine Sozialversicherungsgesetz geändert werden (Gesetz über die Zusammenführung der Prüfungsorganisationen der Finanzverwaltung und der Sozialversicherung - ZPFSG) und nimmt dazu Stellung wie folgt:

Der vorliegende Entwurf stellt einen Eingriff in die Finanzautonomie der Gebietskrankenkassen dar, indem er ihnen die gut funktionierende Sozialversicherungsprüfung entzieht und damit die Beitragseinnahmen gefährdet. Die Übertragung der Sozialversicherungsprüfung an die Finanzverwaltung gefährdet auch die korrekte Feststellung der Beitragsgrundlagen und die Einhaltung des Lohn- und Sozialdumpinggesetzes. Mit dem Entwurf wird eine zusätzliche Schnittstelle und damit mehr Bürokratie geschaffen. Nicht zuletzt werden auch die Prüfer per Gesetz (zwangsweise) der Finanzverwaltung zugewiesen.

Näher betrachtet wirft die Übertragung der SV-Prüfung folgende Probleme auf:

- 1) Durch die Entziehung der Prüfkompetenz greift das Gesetz massiv in die Selbstverwaltung ein. Die Beitragsprüfung ist ein wesentlicher Teil des eigenen Wirkungsbereiches der Selbstverwaltung. Die Übertragung an die Finanzverwaltung verletzt die verfassungsrechtlich geschützte Finanzautonomie der Gebietskrankenkassen. Auch das Bundesministeriengesetz sieht die Zuständigkeit bei der Sozialministerin, nicht beim

Finanzminister. Insofern widerspricht der Entwurf dem Bundesministeriengesetz, was zu Unklarheit und möglichen Vollzugsproblemen führt.

- 2) Die Verfassung hält den Gesetzgeber dazu an, für ausreichende Einnahmen in der Sozialversicherung (SV) zu sorgen, um die gesetzlichen Aufgaben in der Krankenversicherung (KV), Pensionsversicherung (PV) und Unfallversicherung (UV) erfüllen zu können. Durch die Übertragung der Prüfung und die damit verbundenen Effizienzverluste drohen hohe Einnahmehausfälle von bis zu € 650 Mio in den nächsten fünf Jahren.
- 3) Auch den einzelnen Versicherten drohen Verluste, denn die Leistungen aus der Sozialversicherung (Pensionen, Krankengeld, Wochengeld, Unfallrente etc) werden vom Einkommen (der Beitragsgrundlage) bemessen. Schon bei einer Beitragsgrundlagenabweichung von € 100 ergibt sich nach fünf Jahren ein Jahres-Pensionsverlust von rund € 200 (siehe Seite 7).
- 4) Die Zwangszuweisung der Angestellten der Sozialversicherung zur Finanzverwaltung, die eine Bundesbehörde darstellt, stellt einen Eingriff in die Selbstverwaltung der Sozialversicherung dar, weil die Selbstverwaltung durch die Arbeiterkammer- bzw Wirtschaftskammerwahlen demokratisch legitimiert ist. Zum anderen verstößt die Zwangszuweisung der Angestellten zur Finanzverwaltung auch gegen die Menschenrechtskonvention, weil sie per Gesetz und nicht mit Zustimmung der betroffenen ArbeitnehmerInnen erfolgt.

Die gemeinsame Prüfung aller lohnabhängigen Abgaben durch Organe der Finanzverwaltung und der Krankenkassen (GPLA) hat sich seit der Einführung im Jahr 2003 grundsätzlich bewährt. Dies wird auch durch zwei Rechnungshofberichte bestätigt (Bund 2012/6 und Follow-up Prüfung Bund 2015/3). Laut diesen Rechnungshofberichten ist die SV im Vergleich zur Finanzverwaltung besser geeignet die SV-Prüfung durchzuführen, vor allem wegen ihrer darauf ausgerichteten, spezifischen Organisations- und Entscheidungsstrukturen (siehe näher Seite 4). Es ist nun der Nutzen nicht zu ersehen, der durch eine eigene beim Ministerium für Finanzen eingerichtete Prüfbehörde entstehen soll.

Die BAK lehnt die geplante Zwangszuweisung von ArbeitnehmerInnen der KV-Träger (aus dem administrativen GPLA-Bereich, Prüfer, Juristen und IT-Techniker etc) zur Arbeitsverrichtung in einer staatlichen Behörde ab. Es ist völlig unklar welche konkreten Personen vom Gesetz erfasst sind. Die intendierte gesetzliche Anordnung verstößt gegen den verfassungsrechtlich geschützten Grundsatz, dass jede Person ihren vertraglichen und faktischen Arbeitgeber frei wählen darf.

Die BAK lehnt den Entwurf daher ab und fordert die Bundesregierung auf die verfassungsrechtlichen Grenzen der Selbstverwaltung der Sozialversicherung zu respektieren und die Sozialversicherungsprüfung im Wirkungsbereich der Selbstverwaltung zu belassen.

Zum Entwurf im Allgemeinen:

Zusammengefasst beinhaltet der Entwurf Folgendes: Mit dem Bundesgesetz über die Prüfung lohnabhängiger Abgaben und Beiträge (PLABG) soll ein Prüfdienst für lohnabhängige Abgaben und Beiträge (PLAB) unter der Weisung des Finanzministers eingerichtet werden. Dieser Prüfdienst übernimmt künftig die Lohnsteuerprüfung, die SV-Prüfung und die Kommunalsteuerprüfung. Zudem soll beim Bundesminister für Finanzen ein Prüfungsbeirat eingerichtet werden, der die Kooperationagenden und Koordinierung übernehmen soll. Der oder die Vorsitzende wird vom Bundesminister für Finanzen bestellt. Im Verfahren soll die Bundesabgabenordnung anzuwenden sein. Die Österreichische Gesundheitskasse (ÖGK), aber auch die Gemeinden, sind in Zukunft nur noch anregungsberechtigt solche Prüfungen in ihrem eigenen Wirkungsbereich zu beginnen. Dem Bundesminister für Finanzen soll gegen Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts ein Amtsrevisionsrecht zukommen. Das derzeitige GPLA-Prüfpersonal bei den GKK soll für diese neue Behörde verwendet werden.

Zudem werden noch die einschlägigen Bestimmungen im Einkommensteuergesetz, im Kommunalsteuergesetz und im Allgemeinen Sozialversicherungsgesetz geändert.

Hinsichtlich der SV-Beiträge wird Folgendes festgehalten: Die SV-Beiträge dienen unmittelbar der Finanzierung der Leistungen der SV-Träger. Das ist hinsichtlich der KV insbesondere die Bezahlung der Sachleistungen der ÄrztInnen, die Finanzierung des Kranken- und Wochenlohns, sowie die Finanzierung der Krankenanstalten. Hinsichtlich der UV ist dies insbesondere die Finanzierung der Unfallheilbehandlung, der Unfallkrankenhäuser, sowie der Geldleistungen aus der UV (Versehrtenrente). Betreffend die Pensionsversicherung ist dies insbesondere die Rehabilitation, die Sonderkrankenanstalten zu Rehabilitationszwecken und die Finanzierung der Pensionen. All diese Leistungen werden im Umlageverfahren finanziert. Das heißt, dass die einbezahlten Beiträge der ArbeitnehmerInnen (aber natürlich auch der Selbständigen und LandwirtInnen) unmittelbar in die Finanzierung der Leistungen fließen. Unmittelbare Zuschüsse aus Steuermitteln zur Leistungsgarantie sind nur im Pensionsversicherungsbereich vorgesehen. Alle anderen SV-Träger, insbesondere die KV, müssen ihre Ausgaben nahezu ausschließlich aus dem Beitragseinnahmen finanzieren. Aus diesem Grund ist die Beitragseinhebung einer der Wesenskerne der Selbstverwaltung der SV-Träger. Die Finanzierung unseres Sozialsystems unterscheidet die unmittelbare Beitragseinhebung der SV auch von den in den erläuternden Bemerkungen ausgeführten Beispielen von Selbstverwaltung, wo Beiträge nicht selbst eingehoben werden (zB Wirtschaftskammer).

Deshalb ist die richtige und pünktliche Abfuhr der SV-Beiträge ein zentraler Baustein für ein stabiles Gesundheits- und Sozialsystem. Der vorliegende Entwurf entzieht diesem soliden System sein Fundament. Dies kann anhand des folgenden Beispiels dargelegt werden. Der Wirkung von Normen immanent zugeordnet ist der Gedanke der Spezial- und der Generalprävention. Hinsichtlich letzterer heißt das, dass ein gut funktionierendes Kontrollnetz insgesamt dazu führt, dass sich die Normunterworfenen wohlverhalten. Hinsichtlich der Spezialprävention bedeutet dies, dass die Normunterworfenen die Bestimmungen im Übertretungsfall in Zukunft besser achten werden. Schwächt man nun ein gut etabliertes Kontrollsystem, führt dies unmittelbar zu weniger Durchsetzungskraft der bestehenden Normen. Dies bedeutet sofort

weniger Beitragseinnahmen. Explizit ist von einer deutlichen Erhöhung von Lohn- und Sozialdumping auszugehen. Damit ist die Finanzierung des Gesundheits- und Sozialsystems geschwächt und die Leistungserbringung gefährdet.

Die Fusion von PrüferInnen der Finanzverwaltung (FV) und der SV lässt eine klare Vision und damit verbundene Ziele vermissen. Wo Vereinfachung und mehr Effizienz versprochen wird, entstehen Doppelgleisigkeiten, wo Kosteneinsparungen dargestellt werden, entstehen Mehrkosten durch weniger Effizienz und wo der Wirkungsbereich der Selbstverwaltung beschnitten wird, geht der Entwurf wohl über die Grenzen des Verfassungsrechts hinaus.

Zu den Bestimmungen im Einzelnen:

1. Abschnitt: Prüfdienst für lohnabhängige Abgaben und Beiträge

Der PLAB wird vom Finanzminister eingerichtet. Die Leitung wird einem Vorstand übertragen. Die Aufgaben des Prüfdienstes sind die Prüfung der lohnabhängigen Abgaben und Beiträge. Darunter fallen die Lohnsteuerprüfung, die SV-Prüfung gemäß § 41a ASVG und die Kommunalsteuerprüfung. Ausdrücklich wird erklärt, dass die neben der ÖGK bestehenden SV-Träger, die ihre Beiträge selbst einheben – die Sozialversicherungsanstalt der Selbständigen und die Versicherungsanstalt für Beamte, Eisenbahner und Bergleute – nicht von der Zuständigkeit des PLAB umfasst sind. Umgekehrt gesprochen, heißt dies, dass ausschließlich die ÖGK ihre Kompetenz zur eigenständigen Beitragsprüfung verliert. Selbstständige, LandwirtInnen, BeamtInnen, sowie EisenbahnerInnen und Bergleute dürfen weiterhin selbst prüfen. Zur Position der Gemeinden und Städte wird in diesem Zusammenhang keine Stellungnahme abgegeben.

In einer Zurechnungsbestimmung wird das Wirken des Organs des PLAB bei der Durchführung der SV-Prüfung organschaftlich der ÖGK zugerechnet. Diese Konstruktion ist äußerst problematisch. Es ist hinsichtlich der Amtshaftung, aber auch hinsichtlich des Weisungszusammenhangs, sowie hinsichtlich der Abgrenzung der behördlichen Zuständigkeit nicht statthaft, ein Organ einer Behörde funktional einer anderen Behörde zuzurechnen. Erschwerend kommt hinzu, dass der PLAB eine weisungsgebundene Behörde des Finanzministers darstellt, funktional für eine selbstverwaltete und daher weisungsfreie Behörde tätig wird. Diese Bestimmung ist, vor dem Hintergrund des in der Bundesverfassung verankerten Prinzips der Selbstverwaltung, äußerst problematisch.

Der Rechnungshof (RH) hat die GPLA bis dato zweimal einer Prüfung unterzogen (Bund 2012/6 und Follow-Up Prüfung Bund 2015/3). Laut dieser RH-Berichte ist die SV im Vergleich zur FV besser geeignet, die SV-Prüfung durchzuführen. Dies liegt an den darauf ausgerichteten Organisations- und Entscheidungsstrukturen. Der RH stellt dazu fest: *„Die Organisationsstrukturen der KVT [Krankenversicherungsträger] waren annähernd einheitlich gestaltet, ebenso deren hierarchische Entscheidungskompetenzen. Die Prüfer der KVT werden grundsätzlich durch den Innen- und Erhebungsdienst der KVT unterstützt, dies ist in der FV grundsätzlich nicht gegeben. Demgegenüber war die FV uneinheitlich organisiert (2012/6 Seite 18).“* Diese unterschiedliche Organisation und Prüfkultur werden auch in den Ergebnissen sichtbar.

Der RH stellt dazu fest: „So war z.B. das Mehrergebnis SV–Beiträge je KVT–Prüfer um das rund Dreifache höher als jenes der FV–Prüfer (Bund 2012/6 Seite 17)“.

Zusammengefasst stellt der RH fest, dass der Prüferfolg aufgrund der Strukturen der FV geringer ausfällt. Dies liegt nicht am Personal, sondern daran, dass die SV besser strukturiert ist, klarere Hierarchieebenen vor Ort hat.

Dies erhärtet sich weiter durch die parlamentarische Anfragebeantwortung 1463/AB (XXVI. GP) vom 25.9.2018 und 823/AB vom 13.7.2018. Dort wurden die Prüferfolge der GPLA-Prüfung zwischen FV und GKK im Zeitraum von 2007 bis 2017 verglichen.

Die nachfolgende Tabelle zeigt, in welchem Jahr von der SV, wie viele Betriebe einer SV-Prüfung unterzogen wurden. Dabei wird der tatsächliche Prüferfolg, wie auch das Soll dargestellt und schließlich der durchschnittliche Erfolg pro Betrieb.

Jahr	Soll-Wert	Ist-Wert	Betriebsanzahl	Ø Erfolg pro Betr.
2017	€ 60.000.000	€ 31.783.474	8.457	€ 3.758
2016	€ 60.000.000	€ 37.731.171	8.765	€ 4.305
2015	€ 60.000.000	€ 54.419.333	10.192	€ 5.339
2014	€ 58.000.000	€ 34.838.726	9.510	€ 3.663
2013	€ 58.000.000	€ 38.631.819	9.530	€ 4.054
2012	€ 56.000.000	€ 39.451.463	9.905	€ 3.983
2011	€ 56.000.000	€ 45.729.312	8.804	€ 5.194
2010	€ 56.000.000	€ 48.122.972	10.667	€ 4.511

Die nachfolgende Tabelle zeigt, in welchem Jahr von der SV wie viele Betriebe einer SV-Prüfung unterzogen wurden. Dabei wird der tatsächliche Prüferfolg dargestellt und schließlich der durchschnittliche Erfolg pro Betrieb.

Jahr	Soll-Wert	Ist-Wert	Betriebsanzahl	Ø Erfolg pro Betr.
2017	€ 141.000.000	€ 128.599.092	10.698	€ 12.021
2016	€ 141.000.000	€ 153.736.432	10.547	€ 14.576
2015	€ 141.000.000	€ 149.240.837	10.378	€ 14.381
2014	€ 136.000.000	€ 193.464.422	9.199	€ 21.031
2013	€ 130.000.000	€ 191.194.827	9.382	€ 20.379
2012	€ 130.000.000	€ 174.795.895	9.442	€ 18.513
2011	€ 130.420.000	€ 202.615.760	8.838	€ 22.926
2010	€ 130.420.000	€ 189.977.989	14.819	€ 12.820

Die nachfolgende Tabelle zeigt den Faktor der höheren Prüfeffizienz der SV, kombiniert aus „durchschnittlicher Erfolg pro Betrieb“ der vorangegangenen Tabellen. Diese Wertung ist demnach eine gewichtete Wertung (weil ja die Ergebnisse pro Betrieb und nicht global gegenüber gestellt werden) – und daher besonders aussagekräftig.

Jahr	2017	2016	2015	2014	2013	2012	2011	2010
höhere Effizienz der SV um den ... Faktor	3,20	3,39	2,69	5,74	5,03	4,65	4,41	2,84
Mittel 2010 – 2017 (Ø)	3,99							

Zusammengefasst ergibt sich auch aus den Anfragebeantwortungen der Sozialministerin, dass die PrüferInnen der SV bis zu fünfmal so effizient sind – im Mittel 3,99-fach – als die FV-PrüferInnen.

Rechnet man die Prüfergebnisse nun auf den mittleren Effizienzgrad der FV um, entgingen der SV, aber auch dem Bund bzw nachgelagert den Ländern (sowie den Gemeinden als selbstverwaltete Gebietskörperschaften) rund 75 % der durch bisherige SV-Prüfungen erzielten Einnahmen, durch dann nicht mehr erfolgte Korrekturen der Beitragsgrundlagen.

Würde man den kumulierten Erfolg des Beobachtungszeitraumes 2010-2017 von € 1,384 Mrd den zu befürchtenden Einnahmenentfall von 75 % gegenüberstellen, so würden die Einnahmen um minus € 1,038 Mrd auf € 346 Mio fallen. Dies stellt eine enorme Gefährdung der Beitragseinnahmen für den gesamten Bereich der Sozialversicherung dar. In der Zusammenschau mit den sonstigen Belastungen der ÖGK und AUVA durch das SV-OG im Ausmaß von € 2,1 Mrd entsteht eine enorme Mehrbelastung, die unmittelbare Konsequenzen für die Versicherten (Selbstbehalte, Leistungskürzungen) befürchten lassen.

Jedenfalls fehlt dem Entwurf jegliche Darstellung, wie die massiven Einnahmenentfälle kompensiert werden sollen. Dies könnte geeignet sein, den Konsultationsmechanismus auszulösen, da auch die Länder von den Mindereinnahmen betroffen sein könnten. Zudem könnte eine Klage vor dem Verfassungsgerichtshof nach Art 137 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) drohen (Art 4 Vereinbarung zwischen dem Bund, den Ländern und den Gemeinden über einen Konsultationsmechanismus und einen künftigen Stabilitätspakt der Gebietskörperschaften).

Die verminderte Prüfeffizienz hat aber auch im Einzelfall schwer nachteilige Folgen. Bekanntlich werden die Leistungen der SV aufgrund der Beitragsgrundlage gem § 44 ASVG bemessen. Das sind Leistungen aus dem Versicherungsfall des Alters (Alterspensionen), des Todes (Hinterbliebenenpensionen), der geminderten Arbeitsfähigkeit (zB Berufsunfähigkeitspension), die Leistungen wegen Arbeitsunfällen bzw gleichgestellten Unfällen (Versehrtenrente), die Leistungen aus dem Versicherungsfall der Krankheit (Krankengeld, Rehabilitationsgeld) oder für Mütter (Wochengeld; jedoch anhand Nettoeinkommen berechnet), sowie bei Arbeitslosigkeit (Arbeitslosengeld, Notstandshilfe). Für all diese einkommensersetzenden Leistungen ist also die Beitragsgrundlage, wie sie die SV speichert, pflegt und kontrolliert, maßgeblich. Sinkt nun die Prüf-Effizienz, sinkt auch die Anzahl der kontrollierten Beitragsgrundlagen – und damit letztendlich im Versicherungsfall die Leistungshöhe für die Versicherten. Es drohen Pensionsschäden, weniger Geld bei Krankheit etc.

Beispiel: Es wird bei der Prüfung eine unterkollektivvertragliche Entlohnung von € 100 monatlich sowie zu wenig Urlaubs- und Weihnachtsgeld in der Höhe von € 100 jährlich festgestellt. Für fünf Jahre Nachverrechnung ergibt dies für den Versicherten eine Erhöhung der Beitragsgrundlage von € 7.000. Für die Pension des Versicherten bedeutet dies eine um ca € 200 höhere jährliche Pension (für immer). Der Betrag ergibt sich unter der Annahme, dass die geringeren Beitragsgrundlagen im Alter vom 30. bis zum 34. Lebensjahr vorliegen. Der Ausgangsfehlbetrag beträgt € 125 jährlich, der sich bis zum Pensionsantritt aufgrund der Aufwertung im Pensionskonto auf rund € 200 erhöht. Dazu kommt noch die zusätzliche fixe Abfertigungsgutschrift von € 107,10. Finden die Sozialversicherungsprüfung nicht mehr in der gewohnten Qualität und in gewohntem Ausmaß statt, drohen vielen Versicherten geringere Leistungen im Bereich der Pensionen und der Kranken- und Unfallversicherung.

In diesem Zusammenhang stellt sich auch die Frage der Haftung. Geschädigte könnten dann argumentieren, dass ihre Beitragsgrundlagen im Rahmen der Hoheitsverwaltung von Amtswegen richtig erfasst werden müssen. Wenn das Dokumentieren solcher Prüffakte, die nunmehr ausschließlich durch die PLAB erstellt werden, nicht lückenlos einer engmaschigen Überwachung des Prüfpotentials unterzogen wird, könnten der Republik hohe Entschädigungszahlungen infolge Amtshaftung drohen.

2. Abschnitt: Zum Prüfungsbeirat beim Bundesminister für Finanzen

Für Zwecke der Kooperation und der Koordinierung wird beim Bundesminister für Finanzen ein Prüfungsbeirat eingerichtet. In diesem Prüfungsbeirat sind als Mitglieder unter anderem VertreterInnen der ÖGK und des Sozialministeriums vorgesehen. Der Vorsitzende oder die Vorsitzende dieses Beirats wird vom Bundesminister für Finanzen bestellt. Dem Prüfungsbeirat obliegen die Festsetzung von Grundsätzen für die Erstellung des Prüfplans und die Koordinierung der einzelnen Institutionen. Mit anderen Worten heißt dies, dass der aus zehn VertreterInnen bestehende Prüfbeirat die zwei VertreterInnen der ÖGK, auch hinsichtlich des Prüfplans, jederzeit überstimmen kann. Die eigenständige und damit selbstverwaltete Festlegung der Prüfung der Beitragsschuldner wird damit aus den Händen der ÖGK genommen. Erschwerend kommt hinzu, dass der Prüfbeirat bloß zweimal jährlich zusammentritt.

3. Abschnitt zum Verfahren

Als Verfahrensrecht soll die Bundesabgabenordnung (BAO) zur Anwendung kommen; im SV-Ermittlungsverfahren gilt, wie in fast allen anderen behördlichen Verfahren, das AVG. Die beiden Verfahrensgesetze unterscheiden sich unter anderem hinsichtlich der Rechtsmittelbelehrung, der Beschwerdefrist, der Einbringung der Beschwerde und der Voraussetzungen der Beschwerdebefugnis. Insbesondere hinsichtlich der Beschwerdefrist sieht die BAO Verlängerungsmöglichkeiten vor, die zu Verfahrensverzögerungen (und damit Beitragsentfall) führen könnten.

Besonders stark im Widerspruch zum Grundprinzip der weisungsfreien Selbstverwaltung steht § 11 des Bundesgesetzes über die Prüfung lohnabhängige Abgaben und Beiträge. Dort ist ein

Anregungsrecht für die ÖGK oder auch die Gemeinden hinsichtlich ihres Wirkungsbereichs für eine SV-Prüfung bzw Kommunalsteuerprüfung vorgesehen. Der explizite Wortlaut der Bestimmung spricht von begründeten Einzelfällen und einer Berechtigung der ÖGK eine solche Prüfung anzuregen. Ein Rechtsanspruch oder gar die Möglichkeit zu eigenständigen Prüfung im Falle des Nichtentsprechens der Anregung besteht offenbar im PLABG nicht. Dadurch, dass die ÖGK nur mehr ausnahmsweise die Möglichkeit hat, Prüfungen in Einzelfällen anzuregen, wird die bisherige Kompetenz der Selbstverwaltung zur Anordnung und Durchführung von Prüfungen nahezu aufgehoben. Auch eine großzügige Handhabung bei Einzelfallanregung durch die neuen Prüfbehörden würde nichts daran ändern, dass die ÖGK keinen Einfluss mehr auf die Durchführung von Prüfungen hat, zumal diese auch, wie dargestellt im Prüfungsbeirat, keine Mehrheit hat. Vielmehr wandert diese Kompetenz zum Betriebsstättenfinanzamt und ist somit der Selbstverwaltung vollständig entzogen. Es ist nicht nachvollziehbar, warum nur das Finanzamt der Betriebsstätte den Prüfungsauftrag erteilen kann. Es muss jedenfalls gesetzlich geregelt werden, dass auch die ÖGK und die Gemeinde, Prüfungsaufträge erteilen können. Diese Einschränkung der Selbstverwaltung ist verfassungsrechtlich höchst bedenklich.

Die verfassungsrechtliche Bedenklichkeit wird auch dadurch nicht abgemildert, dass gem § 10 Abs 3 die ÖGK an das Prüfergebnis im Fall eines begründeten Anlasses nicht gebunden ist. Dieser Fall kann nur bei krasser Offensichtlichkeit eines falschen Prüfergebnisses eintreten, da die ÖGK nicht mehr die Kompetenz (und auch kein Personal) mehr hat, um selbst Grunderhebungen vornehmen zu können.

Dies steht im starken Widerspruch zu den oben dargelegten Grundsätzen einer eigenständigen Besorgung von Aufgaben im eigenen Wirkbereich der Selbstverwaltung. Besonders stark steht dies außerdem im Widerspruch zu den §§ 412a ff ASVG. Mit dem Sozialversicherungs-Zuordnungsgesetz hat der Gesetzgeber ausdrücklich eine Koordinierungsplattform zwischen den SV-Trägern geschaffen, die auch bei GPLA zur Anwendung gelangen soll. Da mit dem vorliegenden Entwurf – auch im SV-OG – diese Bestimmungen nicht novelliert werden, wäre eine Klarstellung wünschenswert.

Jedoch wird die ÖGK auch in Zukunft im Rahmen des § 367 sowie § 410 ASVG Bescheide zu erlassen haben. Die Verfahrensvorschriften des AVG sind für diesen Bereich nach Maßgabe des § 360b ASVG anzuwenden. Dazu zählen qua ausdrücklicher Anordnung unter anderem die Bestimmungen über das Ermittlungsverfahren, sowie über Beweise. Demnach hat die ÖGK hinkünftig weiterhin selbst Ermittlungshandlungen zu setzen, wenn dies der Verfahrensgang erfordert. Dies umso mehr, als die Behörde in ihrem selbstverwalteten, eigenen Wirkbereich ermittelt und Verfahrensunterbrechungen zur Klärung von Vorfragen in genau jenem Bereich kaum denkmöglich sind. Es entsteht somit genau das, was der Gesetzgeber vermeiden wollte: Aus der heute gut eingespielten, abgestimmten und in gewisser Weise einheitlichen GPLA entstehen künftig möglicherweise Mehrfachprüfungen, die jede ÖGK-Landesstelle bzw auch die Landesstellen der Versicherungsanstalt für BeamtInnen, Eisenbahnen und Bergbau parallel bzw vorgelagert zur PLAB durchführen. Ansonsten wäre die Verfahrensanordnung (siehe 3. Abschnitt), wonach die ÖGK alle maßgeblichen Unterlagen vorzulegen

habe, ohne Sinn. Es ist dem Gesetzgeber in diesem Zusammenhang aber nicht zuzusinnen, inhaltsleere Bestimmungen erlassen zu wollen.

Durch die Novelle ist auch die rechtliche Stellung von Personen, die in Zukunft Niederschriften zur Prüfung ihres Versicherungsverhältnisses einleiten wollen, unklar. Sind diese Niederschriften beim Betriebsstättenfinanzamt einzubringen oder weiter bei der ÖGK? Fällt die Weiterleitung der aufgenommenen Niederschrift unter das begründete Einzelfallersuchen? Gibt es ein Rechtsmittel gegen eine verweigerte Prüfung aufgrund einer Niederschrift, durch den Anzeiger?

Jedenfalls wäre eine Auslegung unzulässig, dass die Möglichkeit der Erstattung einer Niederschrift durch die Novelle beseitigt wird. Die Gefahr, dass durch die Novelle ein Rechtsschutzdefizit erzeugt wird, erscheint aber gegeben.

Weiters wird noch ein Informationsaustausch vorgesehen, der die ÖGK dazu verpflichtet, der Prüfbehörde PLAB unverzüglich und ohne Aufforderung nach der Verständigung über eine Prüfung die Ergebnisse allgemeiner Aufsichts- und Erhebungs-Maßnahmen mitzuteilen. Zu dem in diesem Zusammenhang auftretenden Problem der Mehrfachprüfungen wurde bereits oben Stellung genommen. Der Informationsaustausch ist zu eng gefasst. Es erscheint zweckmäßig sowohl dem Finanzamt der Betriebsstätte als auch der ÖGK und den Gemeinden jeweils die Informationen zu den anderen Prüfungsfeldern wechselseitig zukommen zu lassen, weil aufgrund der Ähnlichkeit der Bereiche jedenfalls auch die Prüfungsfeststellungen zu den jeweils anderen Bereichen relevant sind.

Schließlich soll dem Bundesminister für Finanzen zukünftig hinsichtlich der Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts über Beschwerden gegen Bescheide einer solchen Prüfung eine Amtsrevisionsmöglichkeit zukommen. Laut der EB bestünde die Möglichkeit einer eben solchen Amtsrevision für die Sozialministerin gem § 415 ASVG. Dass dies regelmäßig Bescheide der ÖGK sein werden, liegt auf der Hand. Die bereits oben aufgeworfenen Probleme im Zusammenhang mit dem Bundesministeriengesetz, das die Sozialministerin für diesen Bereich als zuständiges Organ benennt, sollen an dieser Stelle nochmals unterstrichen werden.

4. Abschnitt: Datenschutz

Dieser Teil regelt die datenschutzrechtlichen Bestimmungen, insbesondere die Verarbeitung personenbezogener Daten. Es fehlt an einer Begründung für den Eingriff in diese höchstpersönlichen Daten.

5. Abschnitt: Personal

Zu § 15 Abs 1; Es sollen fünf Gruppen von ArbeitnehmerInnen (administrativer GPLA-Bereich, Prüfer, als Erhebungs- und Kontrollorgan Tätige, juristische bzw Leitungstätigkeiten, IT samt deren Steuerung und Weiterentwicklung im CC-GPLA), die derzeit „überwiegend“ im Rahmen verschiedener GPLA-Aufgaben mit diesen Aufgaben in den Gebietskrankenkassen beschäftigt sind, „dem Bund“ auf unbestimmte Dauer zur Dienstleistung zugewiesen werden.

Aufgrund der im Rahmen der Selbstverwaltung nach Zweckmäßigkeitkriterien festgelegten Aufbauorganisation und Struktur der in Frage kommenden Organisationseinheiten innerhalb der Krankenversicherungsträger ist unklar, welche Personen „überwiegend“ in den angeführten Tätigkeitsbereichen eingesetzt sind. Schon in diesem Punkt ist der Gesetzesentwurf grob fehlerhaft und mit hoher Wahrscheinlichkeit wegen nicht ausreichender Determiniertheit verfassungswidrig.

Das Arbeitskräfteüberlassungsgesetz (AÜG) ist uneingeschränkt anzuwenden und vollinhaltlich zu beachten. Der Entwurf verstößt außerdem gegen zentrale Prinzipien und Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts, nämlich gegen Erwägungsgrund 14 (Gleichbehandlung von LeiharbeiterInnen mit den ArbeitnehmerInnen des Beschäftigers) sowie die Art 2, 3, 5, 7 und 8 der Leiharbeitnehmerrichtlinie.

Ebenfalls aus verfassungsrechtlichen Gründen unzulässig ist die Beschäftigung überlassener Arbeitskräfte mit Aufgaben der Hoheitsverwaltung im engeren Sinn, also außerhalb der Aufgaben der Selbstverwaltung im eigenen Wirkungsbereich. Die Unzulässigkeit liegt darin, dass der Weisungszusammenhang zu den obersten Organen der Vollziehung (Art 20 Abs 1 und Art. 21 B-VG) sowie die Amtsverschwiegenheitspflicht (Art 20 Abs 3 B-VG) bei der Beschäftigung privatrechtlicher Arbeitskräfte im Wege der Arbeitskräfteüberlassung nicht gegeben ist. Der VfGH hat schon mehrfach die Verfassungswidrigkeit von einschlägigen „Beleihungen mit hoheitlichen Aufgaben“ erkannt.

Zu § 15 Abs 2 bis Abs 4: Da es sich um Arbeitskräfteüberlassung gemäß dem AÜG und der darüber hinaus zu beachtenden Leiharbeitsrichtlinie handelt, ist diese Form der „Eingliederung“ in eine staatliche Behörde höchst bedenklich. Es ist nämlich unklar, wie die betriebsverfassungsrechtlichen (kollektiv-arbeitsrechtlichen) und personalvertretungsrechtlichen Rechtsquellen und Rechtsansprüche miteinander in Einklang gebracht werden können (va Kollektivverträge und Betriebsvereinbarungen betreffend), wenn eine aus BeamtInnen und Vertragsbediensteten des Bundes sowie Privatangestellten der oder des SV-Trägers zusammengesetzte „Belegschaft“ den hoheitlichen Prüfdienst für lohnabhängige Abgaben und Beiträge bearbeiten und vollziehen soll.

Zum Verhältnis von ArbeitgeberInnen-Weisungen (worunter auch diverse dienstliche Richtlinien und Vertragsschablonen öä fallen) und Betriebsvereinbarungen des Überlasserunternehmens (ÖGK; davor jede GKK) sowie des Beschäftigerunternehmens (hier: Bund) gibt es im AÜG keine Regelung und auch der vorliegende Entwurf ist völlig unbestimmt. Welche Weisung rein fachlich ist, welche schon einen mehr oder weniger starken dienstrechtlichen (uU sogar beendigungsrelevanten) Einschlag hat, lässt sich in der Praxis nicht abgrenzen. Die Geltung von Betriebsvereinbarungen der vertraglichen ArbeitgeberIn und/oder jenen der staatlich-hoheitlichen Behördenleitung ist ebenso wenig unterscheidbar und abgrenzbar. Die zwangszugewiesenen ArbeitnehmerInnen würden ständig Gefahr laufen, mangels Beachtung der „geltenden“ BV (zB besteht eine Ordnungsvorschriften-BV mit dienstrechtlichem Einschlag in der ÖGK aber eine anderslautende in den Dienststellen des Prüfdienstes) dienstrechtliche Konsequenzen tragen zu müssen. Schon aufgrund dieser mangelnden Determiniertheit wird

die geplante Konstruktion von Arbeitsplätzen „zwischen zwei Stühlen“ von der BAK nachdrücklich abgelehnt. Es widerspricht Grundsätzen der Menschenwürde am Arbeitsplatz, wenn unklar bleibt, welche schriftlichen (BV, schriftliche Weisungen) und mündlichen Arbeitsvorgaben und -anordnungen beachtet werden müssen.

Außerdem haben die zwangszugewiesenen ArbeitnehmerInnen keinen Einfluss auf die Wahl der Personalvertretung im Prüfdienst (Dienststellenausschüsse) und im BMF (Fachauschüsse, Zentralausschuss). Ebenso ist unklar, was gelten soll, wenn die freiwillige Berufsvereinigung der ArbeitnehmerInnen (vgl § 4 Abs 2 ArbVG) mit dem Hauptverband oder Dachverband einen Kollektivvertrag abschließt, der im Prüfdienst bestehende Betriebsvereinbarungen ungültig macht (gemäß dem Günstigkeitsprinzip des § 3 ArbVG).

Das im zweiten Satz des § 15 Abs 4 angeordnete (!) Einvernehmen von Prüfdienst und ÖGK „in allen übrigen Fällen“, ist auch aufgrund völliger Unbestimmtheit – es fehlt die Regelung eines Behördenwegs oder Rechtszugs für den Fall der Nichtherstellung von Einvernehmen – nachdrücklich abzulehnen.

Zu § 15 Abs 7: An diesem Regelungsort findet sich eine äußerst kritische Gesetzesbestimmung: Der Bund (zuständig: der/die LeiterIn des Prüfdienstes) soll in individuellen Fällen „aus wichtigem Grund“ (nicht näher determiniert) die Zuweisung vorzeitig beenden können. Art 18 B-VG, nämlich die Vorgabe, dass Organhandeln an gesetzliche Grundlagen gebunden ist, wird hier wohl verletzt.

Diese Entwurfsbestimmung sieht vor, dass einzelne ArbeitnehmerInnen der ÖGK, die in einer der in § 15 Abs 1 definierten Organisationseinheiten (va Abteilungen) beschäftigt waren und dann dem Bund zwangszugewiesen wurden, zur ÖGK „zurückgeschickt“ werden können. Da die entsprechenden Abteilungen bzw Arbeitsplätze in der ÖGK nicht mehr bestehen werden, kann das für diese Menschen das Ende ihres Arbeitsverhältnisses bedeuten, nur weil die Behördenleitung einen nicht näher definierten „wichtigen Grund“ angibt oder vorgibt. Der Dienstrechtsweg, nämlich wie ein Beamter oder Vertragsbediensteter diesen Grund von einer (Disziplinar-)Behörde überprüfen zu lassen, steht den Privatangestellten nicht zu. Sie könnten den Grund vermutlich nur auf Sittenwidrigkeit gemäß § 879 ABGB gerichtlich prüfen lassen, ein erfahrungsgemäß sehr unsicheres und von inkonsistenter Judikatur geprägtes Unterfangen, um den Arbeitsplatz doch noch zu retten. Die soziale Gestaltungspflicht der DienstgeberIn „Bund bzw Republik Österreich“ würde mit § 15 Abs 7 des Entwurfs völlig ausgehebelt werden!

Zu § 20: Mit dieser Bestimmung soll den vertraglichen ArbeitgeberInnen verpflichtend vorgeschrieben werden, dass sie zB in Grenzfällen eine Nivellierung durchführt (zB IT-TechnikerInnen, die aufgrund ihrer einen Interpretationsspielraum offenlassenden Qualifikation einmal in eine bestimmte Verwendungsgruppe, das andere Mal eine Verwendungsgruppe höher eingestuft wurden). Aufgrund der den SV-Trägern vorgeschriebenen Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Zweckmäßigkeit kann diese Nivellierung nur nach unten führen. § 20 des Entwurfs wird daher von der BAK entschieden abgelehnt, er verstößt wohl unter anderem gegen das Grundrecht auf Eigentum: Das arbeitsvertraglich vereinbarte Einkommen der ArbeitnehmerInnen steht unter diesem Grundrechtsschutz und es ist nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht

der Arbeitgeber GKK bzw. ÖGK, die ArbeitnehmerInnen gemäß ihren Fähigkeiten und Qualifikationen einzustufen und zu entlohnen.

6. Abschnitt: Kostentragung und Schlussbestimmungen

Die ÖGK muss für die SV-Prüfung dem Finanzministerium Kostenersatz leisten. Auch dies deutet darauf hin, dass die SV-Prüfung selbst nach Ansicht, der ErstellerInnen des Entwurfs, ein zentrales Wesenselement im eigenen Wirkungsbereich der selbstverwalteten SV-Angelegenheiten darstellt. Der Kostenersatz ist eine besonders starke Durchbrechung dieses Prinzips, weil damit einerseits die Selbstverwaltung ausgeschaltet wird und andererseits die Tätigkeit im Rahmen der Beitragsprüfung eingeschränkt wird.

In diesem Zusammenhang wird auf die Anlage zu § 2 Bundesministeriengesetz hingewiesen. In Teil 2 lit D werden in Z 4 die Angelegenheiten der SV, in Z 11 die Angelegenheiten des Gesundheitswesens und in Z 16 die Angelegenheiten der KV und der UV klar dem Wirkungsbereich des Bundesministeriums für Arbeit Soziales Gesundheit und Konsumentenschutz zugeordnet. Es kann gesagt werden, dass wohl das unzuständige Organ, nämlich der Bundesminister für Finanzen, künftig mit der Vollziehung des PLABG betraut ist. Dies ergibt sich insbesondere aus der soeben dargelegten Zuordnung der Kompetenzen der Sozialministerin.

Würde die Prüfung nämlich nicht als der SV zugehörig gesehen, könnte man die Fragen stellen, warum überhaupt ein Kostenersatz für eine Leistung, die die SV – nach dieser hypothetischen und verfehlten Ansicht – ohnehin nur im übertragenen Wirkungsbereich erbringt, vorgesehen ist. Denn bekanntlich ist für Leistungen, die von einer Selbstverwaltung nicht im eigenen Wirkungsbereich unter Weisungen erbracht werden, ein Kostenersatz zu leisten.

Der Bundesgesetzgeber überträgt die Verantwortung für die Prüfung in eine gegenüber der Bundesvollziehung weisungsabhängigen Behörde und zwingt die SV ohne Mitspracherecht und ohne wesentliche Entscheidungsbefugnisse sogar zu einem Geldtransfer zu Gunsten des Bundesschatzes. Dieser immanente Widerspruch findet sich auch in den EB zu § 21 und zu deren allgemeiner Teil; einerseits werden – insbesondere in den wirkungsorientierten Folgekostenabschätzungen (WFA) – der ÖGK ab 2020 rund € 30 Mio pro Jahr vorgeschrieben (in diesem Entwurf sind, anders als im SV-OG offenbar Kosten der SV darstellbar), im allgemeinen Teil wird die Beitragsprüfung (unrichtig) als gar nicht dem eigenen Wirkungsbereich zugehörig beschrieben – dann dürften die Kosten noch viel weniger der ÖGK vorgeschrieben werden.

Änderungen des Einkommensteuergesetzes und des Kommunalsteuergesetzes

Zu diesem Teil des Entwurfs wird keine gesonderte Stellungnahme abgegeben, es wird auf die Ausführungen oben verwiesen.

Änderungen des Allgemeinen Sozialversicherungsgesetzes

Es wird angeregt, auch in der Textgegenüberstellung (TGÜ) den richtigen Begriff, nämlich Österreichische Gesundheitskasse (statt -kassa) zu verwenden.

Inhaltlich wird angemerkt, dass mit der Einführung des § 41a ASVG mit dem 2. Abgabenänderungsgesetz 2002 der Gesetzgeber die einzig formal richtige Umsetzung einer Gemeinsamen Prüfvorgabe geschaffen hat. Schon damals führte der Gesetzgeber in den EB an, dass die getrennte Datenhaltung von Finanz und SV zur Datensicherheit beitrage. Es wird weiters ausgeführt, dass die SV *„Herr über ihre eigenen Daten bleiben und die jeweils andere Stelle ... deren Dienstleister ist“*. Ausdrücklich wird dargelegt, dass § 42 (Auskünfte zwischen Versicherungsträgern und DienstgeberInnen) beibehalten wird und zwar für Zwecke der Nachschau durch den KV-Träger; dies ist wohl weiterhin so zu sehen (wie oben dargelegt gilt Ermittlungspflicht).

Dies unterstreicht auch die Rolle von einer PLAB als eine planmäßige Prüfung, die als eine von mehreren Prüfoptionen für die SV-Träger kraft Gesetzes vorgesehen sind. Durch das strukturelle Auseinanderreißen von Prüfbehörde und einhebender ÖGK droht ein Wissens- und insbesondere ein Abstimmungs-Verlust, der die Ziele des 2. Abgabenänderungsgesetzes, das genau diese Problematiken beseitigen wollte, konterkariert. Direkte Abklärungen von der GPLA-Abteilung und MVB-Abteilung in der zukünftigen Landesstelle, direkte Kontakte zwischen bescheiderstellendem Organ und ErheberIn und regionale Steuerung werden in Zukunft nicht mehr vorhanden sein. Dies bedeutet für die Wirtschaft mehr und nicht weniger Aufwand.

Abschließend wird angemerkt, dass die Begutachtungsfrist weniger als die üblichen sechs Wochen betrug. Die volle Ausschöpfung der Begutachtungsfrist ist jedoch aus demokratiepolitischen Gründen bei solch einem großen Projekt jedenfalls erforderlich. Nur so kann sichergestellt werden, dass der Gesetzesentwurf mit der gehörigen Sorgfalt bewertet werden kann. Dies gilt insbesondere für Belange der Beitragseinhebung der SV.

Renate Anderl
Präsidentin

Alice Kundtner
iV des Direktors