

**Stellungnahme des
Hauptverbandes der Deutschen Bauindustrie
zum Entwurf eines
Gesetzes zur Intensivierung der Bekämpfung der Schwarzarbeit und damit
zusammenhängender Steuerhinterziehung (Bundestags-Drucksache 15/2573)**

I. Bewertung des Gesetzgebungsvorhabens

Vorbemerkung

Der Hauptverband der Deutschen Bauindustrie begrüßt die in dem Gesetzentwurf zum Ausdruck gekommene Absicht des Gesetzgebers, die Bekämpfung der Schwarzarbeit zu intensivieren, vorbehaltlos. Die erfolgte Aufgabenübertragung auf die Behörden der Zollverwaltung ist richtig. Die Auffassungen der Bundesregierung zum Umfang, zur Entwicklung und zum durch Schwarzarbeit entstehenden volkswirtschaftlichen Schaden werden geteilt. Schwarzarbeit hat seit langem einen Umfang angenommen, der es gerechtfertigt scheinen lässt, von einem „stillen Ausstieg breiter Bevölkerungsschichten aus dem System“ zu sprechen. Daher ist weiteres gesetzgeberisches Handeln dringend erforderlich.

Allerdings ist daran zu erinnern, dass bereits zahlreiche gesetzliche Regelungen zur Bekämpfung der Schwarzarbeit getroffen wurden, die der „Wachstumsbranche Schwarzarbeit“ auch nicht annähernd die Grundlage entzogen haben. Da es sich bei Schwarzarbeit, betriebswirtschaftlich betrachtet um den Versuch der Ersparnis von Sozialabgaben, Steuern und gesetzlich festgeschriebenen Entgelten handelt, muss eine rein auf Abschreckung und Verfolgung gerichtete Strategie scheitern. Es ist nicht zufällig, dass gerade lohnkostenintensive Wirtschaftszweige stärker von Schwarzarbeit und illegaler Beschäftigung betroffen sind, wie z.B. das Hotel- und Gaststättengewerbe, das Handwerk,

die Bauwirtschaft, das Speditionsgewerbe, der Dienstleistungssektor allgemein. Denn dort sind die Auswirkungen einer hohen und wachsenden Abgabenlast deutlicher spürbar, als in weniger lohnkostenintensiven Wirtschaftszweigen. Kern jeder wirksamen Schwarzarbeitsbekämpfung muss daher auch eine möglichst weitgehende Sozialabgaben- und Steuersenkung sein. Nur so wird es gelingen, die Nutznießer der Schwarzarbeit von ihrem Tun abzubringen.

Der Gesetzentwurf setzt ganz auf Abschreckung und verbesserte Verfolgung der Schwarzarbeit. Aus Sicht des Hauptverbandes der Deutschen Bauindustrie ist eine rein repressive Strategie – man mag das bedauern – nicht erfolgversprechend.

Das Gesetzgebungsverfahren ist aus Sicht des Hauptverbandes der Deutschen Bauindustrie auch vor dem Hintergrund der anstehenden EU-Osterweiterung zu sehen. Im Rahmen der EU-Osterweiterung werden sich die Möglichkeiten, legal oder scheinbar legal auf dem deutschen Markt zu agieren, deutlich erweitern. Lediglich die Arbeitnehmerfreizügigkeit und die Dienstleistungsfreiheit in bestimmten Wirtschaftszweigen sind für bis zu sieben Jahre nach der Erweiterung eingeschränkt. Demgegenüber besteht die Möglichkeit sich in Deutschland niederzulassen oder als Selbständiger allein grenzüberschreitend Dienstleistungen zu erbringen. Hier wird eine neue Problematik der Scheinselbständigkeit auftreten, was wiederum den Aufwand der Verfolgungsbehörden bei der Bekämpfung von Schwarzarbeit und illegaler Beschäftigung stark erhöhen wird.

Völlig kontakariert würden die nationalen Anstrengungen zur Bekämpfung von Schwarzarbeit und illegaler Beschäftigung dann, wenn in der von der EU-Kommission vorgesehenen Dienstleistungs-Richtlinie, die dem Europäischen Parlament zurzeit vorliegt, das sogenannte Herkunftsstaatenprinzip durchgängig, also auch für die Fälle der Entsendung, Anwendung finden würde. Dann wäre es nämlich den aufnehmenden Staaten wie Deutschland verwehrt, in den Fällen der Entsendung eine wirksame Kontrolle der entsendenden Unternehmen und der entsandten Arbeitnehmer vorzunehmen. Dieses hätte insbesondere negative Auswirkungen auf die Kontrolle der Mindestlöhne in der deutschen Bauwirtschaft.

II. Bewertung der einzelnen Vorschriften

Gleichwohl der Hauptverband der Deutschen Bauindustrie den Gesetzentwurf im Grundsatz befürwortet, sehen wir folgende Nachbesserungen als notwendig an:

1. (Artikel 1) Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit und illegalen Beschäftigung

Die geplante Neufassung des Gesetzes und die vorgesehene klare Gliederung werden begrüßt. In der Detailprüfung ergeben sich jedoch Bedenken.

In § 1 Abs. 2 wird der Begriff der Schwarzarbeit neu definiert. Danach leistet Schwarzarbeit, wer Dienst- oder Werkleistungen erbringt oder ausführen lässt und dabei als Arbeitgeber, Unternehmer oder versicherungspflichtiger Selbständiger die sich ergebenden sozialversicherungsrechtlichen Melde-, Beitrags- oder Aufzeichnungspflichten nicht erfüllt. Damit wird die Erbringung z.B. einer Werkleistung bei gleichzeitiger Nichterfüllung einer sich daraus ergebenden Aufzeichnungspflicht als Schwarzarbeit definiert.

Anzuerkennen ist, dass damit den in der Öffentlichkeit vorhandenen Vorstellungen Rechnung getragen wird, was als Schwarzarbeit zu gelten hat. Daher ist die vorgesehene Herausnahme der Vorschriften zur unerlaubten Handwerks- und Gewerbeausübung folgerichtig.

Es ist jedoch problematisch, dass das Gesetz selbst keine klare Aussage darüber zu treffen vermag, welche konkreten Aufzeichnungspflichten im Einzelfall bestehen. Der pauschale Hinweis in der Gesetzesbegründung auf „verschiedene Meldepflichten“ (Seite 52 des Entwurfs) ist nicht geeignet, diese Unsicherheit aufzulösen. Eine detaillierte Aufzählung der einzelnen Sozialversicherungs- und steuerrechtlichen Pflichten – ggf. durch Verweise –, deren Verstoß bei der Erbringung einer Werk- oder Dienstleistung Schwarzarbeit sein soll, erscheint geboten. Dieses gilt insbesondere wegen der strafrechtlichen Relevanz und den möglichen Sanktionen.

Zu den Prüfungsaufgaben der Behörden der Zollverwaltung und den übrigen in § 2 Abs. 2 genannten Behörden ist anzumerken, dass diese in Verbindung mit § 3 Abs. 1 bisher nicht da gewesene Befugnisse zum Betreten von Geschäftsräumen und Grundstücken des Arbeitgebers und des Auftraggebers von selbständig tätigen Personen erhalten. Dieses stellt die angestrebte grundsätzliche Alleinzuständigkeit der Behörden der Zollverwaltung auf den Kopf. Verbunden mit der Möglichkeit für diese Behörden, Schwarzarbeitskontrollen mit den sonst vorzunehmenden Prüfungen zu verbinden, bewirken die eingeräumten Befugnisse bei der Prüfung von Personen, bei der Prüfung von Geschäftsunterlagen sowie die Duldungs- und Mitwirkungspflichten eine völlige Überspannung der Befugnisse dieser Behörden. Dieses ist schon deshalb rechtsstaatlich überaus bedenklich, weil die aufgeführten Eingriffsbefugnisse der Behörden der Zollverwaltung und der übrigen aufgeführten Behörden in Verbindung mit der beinahe uferlosen Definition der Schwarzarbeit und der im

Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz nicht ersichtlichen Aufgabenabgrenzung der Behörden grenzenlos sind. Sämtlichen der in § 2 Abs. 2 aufgeführten Behörden ist es möglich in Verbindung mit einer der üblichen Prüfungen, Schwarzarbeitskontrollen durchzuführen und dabei in beinahe sämtliche Geschäftsunterlagen Einsicht zu nehmen. Hier bedarf es einer Reihe klarstellender Hinweise im Gesetzestext.

Zu weiteren Vorschriften des Gesetzes sind folgende Anmerkungen zu machen:

a) § 4 Befugnis bei der Prüfung von Geschäftsunterlagen

Gegen die in § 4 Abs. 2 vorgesehene Möglichkeit, dass die Behörden der Zollverwaltung Rechnungen von Nachunternehmern über ausgeführte Bauleistungen beim Hauptunternehmer einsehen, bestehen, soweit dadurch kein übermäßiger Bürokratieaufwand entsteht, keine Einwendungen.

b) § 7 Auskunftsansprüche bei anonymen Werbemaßnahmen

Der Einführung der Auskunftsansprüche bei anonymen Werbemaßnahmen wird vorbehaltlos begrüßt.

c) §§ 8 – 11 Bußgeld- und Strafvorschriften

Die Einführung des Straftatbestandes des Erschleichens von Sozialleistungen wird begrüßt.

Die Zusammenführung der bestehenden Bußgeldvorschriften in § 8 ist aus Sicht des Hauptverbandes der Deutschen Bauindustrie nicht zu beanstanden.

d) § 21 Ausschluss von öffentlichen Aufträgen

Hinsichtlich der in § 21 enthaltenen Regelung zum Ausschluss von öffentlichen Aufträgen ist festzuhalten, dass die Vorschrift § 5 des bisherigen Schwarzarbeitsgesetzes entspricht. Diese Vorschrift war zuletzt durch das Dritte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt („Hartz III“) geändert worden. Aus Sicht des Hauptverbandes der Deutschen Bauindustrie sollte in der Begründung des Gesetzentwurfs auf die Gesetzesbegründung zu § 5 Schwarzarbeitsgesetz verwiesen werden, um eine einheitliche Handhabung durch die Vergabebehörden des Bundes, der Länder und der Kommunen zu gewährleisten. Die diesbezügliche Begründung zu § 5 lautete:

„Die Verpflichtung zur Einholung von Auskünften ist flexibler und damit bedarfsgerechter als bisher ausgestaltet worden. Die Vergabestelle fordert die Auskünfte nur an, soweit sie zur Beurteilung der Zuverlässigkeit benötigt werden. Oftmals sind den Vergabestellen Bewerber und die für die Bewerber handelnden Personen bereits aus vorausgegangenen Vergabeverfahren oder anderweitig bekannt. Im Regelfall ist deshalb eine auf den Betrieb bezogene Auskunft ausreichend. Nur in Zweifelsfällen ist die Zuverlässigkeit anhand – zusätzlicher – personenbezogener Auskünfte aus dem Gewerbezentralregister zu klären. Dies kann z.B. der Fall sein, wenn sich bei einem Bewerber Veränderungen bei den vertretungsberechtigten Personen ergeben haben oder wenn Anhaltspunkte für Verstöße im Sinne des § 5 Abs. 1 Satz 1 vorliegen.

Die Vergabestelle kann – wie bisher – die Vorlage von Auskünften aus dem Gewerbezentralregister auch vom Bewerber verlangen. Dieser Verpflichtung kann auch durch Vorlage der Kopie einer aus dem Gewerbezentralregister erteilten Auskunft genügt werden.“

Der Hauptverband der Deutschen Bauindustrie fordert die Aufnahme eines Verweises auf diese Textstelle in die Begründung des Gesetzentwurfes.

2. (Artikel 2) Änderung des Strafgesetzbuches

Die Ergänzungen von § 266 a Strafgesetzbuch werden begrüßt.

3. (Artikel 7) Änderung des Siebten Buches Sozialgesetzbuch

Die vorgesehene Regressreglung stößt auf erhebliche Bedenken. Zu kritisieren ist, dass eine Herausnahme der Schwarzarbeit leistenden Personen aus dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung, die bei der Erbringung von Schwarzarbeit verunfallen, und damit der Solidargemeinschaft der gesetzlichen Unfallversicherung zur Last fallen, unterbleibt. Dieses ist gerade bei Einführung einer Regressregelung unverständlich.

Für wissentlich Schwarzarbeit leistende Personen die verunfallen, haben die gewerblichen Berufsgenossenschaften Jahr für Jahr Millionenbeträge zu leisten. Diese Beträge werden von den seriös agierenden Unternehmen zu 100 % erbracht. Dieses gilt selbst für illegal in Deutschland tätige Personen. Angesichts stetig steigender Beiträge zur gesetzlichen Unfallversicherung gerade für die Bauwirtschaft ist diese Privilegierung von Schwarzarbeit nicht länger hinnehmbar. An der Haltung zu dieser Frage ist ablesbar, wie ernst der Wille tatsächlich ist, Schwarzarbeit dauerhaft den Boden zu entziehen.

Ferner ist die Ausgestaltung der Regressregelung zu rügen. Eine Regelung, die leicht zu dem Ruin eines Unternehmens führen kann, darf nicht verschuldensunabhängig ausgestaltet sein. Beispielsweise kann die Schwarzarbeit eines einzelnen Beschäftigten bei der weiten Neudefinition der Schwarzarbeit dazu führen, dass im Falle eines schweren Unfalls dieses Arbeitnehmers aufgrund der entstehenden hohen Regressforderung, das Unternehmen Insolvenz beantragen muss.

4. (Artikel 20 und 21) Änderung der Wintergeld-Verordnung und der Winterbau-Umlageverordnung

Die Erleichterungen im Bereich der Winterbauförderung für deutsche Bauunternehmen, die gewerbliche Arbeitnehmer ins Ausland entsenden, werden begrüßt.