OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-301236/24/BMa/PP

Datum:
Linz, 23. Mai 2017

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag.[a] Bergmayr-Mann über die Beschwerde des R K, X, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 03.05.2016, BHVB-2016-108258/4-KIB,

zu Recht:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verfahren eingestellt.

II. Gemäß § 52 Abs. 8 und 9 VwGVG hat der Beschwerdeführer keine Kosten zum Beschwerdeverfahren zu leisten; die erstinstanzlich angefallenen Kosten sind von der Behörde zu tragen.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.:

1.1. Mit dem in der Präambel angeführten Bescheid wurde der Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) wie folgt schuldig gesprochen und bestraft:

„Sie haben folgende Verwaltungsübertretungen begangen:

Taten (einschließlich Ort, Datum und Zeit der Begehung)

Sie haben in Ihrer Eigenschaft als Arbeitgeber zu verantworten, dass bei den erforderlichen Erhebungen in X, X die Unterlagen zur Überprüfung des nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts der folgenden Arbeitnehmer nicht bereitgestellt werden konnten.

1)
M G, geb.: X,
Staatsangehörigkeit: P,
Tätigkeit: Warenverräumer
Arbeitsantritt: Mittwoch, 04.11.2015
Tatort: X, X
Tatzeit: vom 04.11.2015 bis zum Kontrollzeitpunkt, am 09.11.2015 um 11:00 Uhr

2)
D M, geb.: X,
Staatsangehörigkeit: P,
Tätigkeit: Warenverräumer
Arbeitsantritt: Mittwoch, 04.11.2015
Tatort: X, X
Tatzeit: vom 04.11.2015 bis zum Kontrollzeitpunkt, am 09.11.2015 um 11:00 Uhr

3)
L M, geb.: X,
Staatsangehörigkeit: P,
Tätigkeit: Warenverräumer
Arbeitsantritt: Mittwoch, 04.11.2015
Tatort: X, X
Tatzeit: vom 04.11.2015 bis zum Kontrollzeitpunkt, am 09.11.2015 um 11:00 Uhr

4)
M P, geb.: X,
Staatsangehörigkeit: P,
Tätigkeit: Warenverräumer
Arbeitsantritt: Mittwoch, 04.11.2015
Tatort: X, X
Tatzeit: vom 04.11.2015 bis zum Kontrollzeitpunkt, am 09.11.2015 um 11:00 Uhr

5)
P P, geb.: X,
Staatsangehörigkeit: P,
Tätigkeit: Warenverräumer
Arbeitsantritt: Mittwoch, 04.11.2015
Tatort: X, X
Tatzeit: vom 04.11.2015 bis zum Kontrollzeitpunkt, am 09.11.2015 um 11:00 Uhr

6)
P P, geb.: X,
Staatsangehörigkeit: P,
Tätigkeit: Warenverräumer
Arbeitsantritt: Mittwoch, 04.11.2015
Tatort: X, X
Tatzeit vom 04.11.2015 bis zum Kontrollzeitpunkt, am 09.11.2015 um 11:00 Uhr

Arbeitgeber haben jene Unterlagen, die zur Überprüfung des der entsandten Arbeitnehmer nach dem österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts erforderlich sind (Lohnunterlagen), in deutscher Sprache für die Dauer der Beschäftigung der Arbeitnehmer am Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
1) - 6) § 7i Abs. 4 Ziffer 1 i.V.m. § 7d Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG) BGBl. 459/1993 idF BGBl I Nr. 94/2014

Wegen diesen Verwaltungsübertretungen werden über Sie folgende Strafen verhängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	gemäß
1) 2.000,00 Euro	13 Stunden	§ 7i Abs. 4 Z. 1 AVRAG
2) 2.000,00 Euro	13 Stunden	§ 7i Abs. 4 Z. 1 AVRAG
3) 2.000,00 Euro	13 Stunden	§ 7i Abs. 4 Z. 1 AVRAG
4) 2.000,00 Euro	13 Stunden	§ 7i Abs. 4 Z. 1 AVRAG
5) 2.000,00 Euro	13 Stunden	§ 7i Abs. 4 Z. 1 AVRAG
6) 2.000,00 Euro	13 Stunden	§ 7i Abs. 4 Z. 1 AVRAG
12.000,00 Euro	78 Stunden	

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:
1.200,00 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe, mindestens jedoch 10,00 Euro (ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100,00 Euro);

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 13.200,00 Euro."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

1.2. Dagegen richtet sich die rechtzeitige Beschwerde vom 20.05.2016 die dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich gemeinsam mit dem Bezug habenden Behördenakt am 22.08.2016 vorgelegt wurde.

2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme und am 24.04.2017 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, zu der ein Vertreter der belangten Behörde und ein Vertreter des Finanzamts gekommen sind. Sämtliche an ihrer P Heimatadresse geladenen Zeugen sind trotz ordnungsmäßiger Ladung nicht gekommen.

Obwohl der Bf telefonisch Ende März um rasche Verfahrensabwicklung ersucht hat, hat er die Übernahme der Ladung zur Verhandlung am 24.04.2017 laut Rückschein verweigert.

3. Erwägungen des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich:

3.1. Folgender rechtlicher relevanter Sachverhalt wird der Entscheidung zugrunde gelegt:

Anlässlich einer Kontrolle der Finanzpolizei am 09.11.2015 auf der Baustelle des ehemaligen X-Standortes, X, X, wurden die sechs im Spruch des bekämpften Bescheids angeführten polnischen Arbeiter beim Verräumen von Waren angetroffen. Der Bf wurde gemäß Vertrag mit der „Beauftragung-Nr. X“ von der X UG (haftungsbeschränkt) A K, X, X, mit Montagearbeiten im Zeitraum 04.11.2015 bis 04.12.2015 beauftragt. Das diesbezüglich vorgelegte Dokument enthält keine Unterschrift aber den Vermerk „Dokument gilt ohne Unterschrift“.
Ein weiterer „Dienstleistungsauftrag“ wurde zwischen der X & Montagen R K, X, X, oder R K, X, X und dem Auftragnehmer M G, X, X, geschlossen.
Als Tätigkeit wurde „Umbau“ in der KW 44 bis KW 52 für das Projekt „B M E L, X“, angeführt.
Auch dieses Dokument enthält keine Unterschrift jedoch den Vermerk „ohne Unterschrift gültig“.
Es wurde eine angebliche Gewerbeanmeldung hinsichtlich M P in polnischer Sprache, Entsendemeldungen nach Österreich hinsichtlich M G, D M, P P, P P, jeweils unter Anführung des M G als Arbeitgeber, und des L M, unter Anführung des P Z als Arbeitgeber, vorgelegt. Aus den vorgelegten A1 Dokumenten hinsichtlich D M, P P und P P, ergibt sich, dass M G als Arbeitgeber angeführt wurde. Im A1 Dokument hinsichtlich L M wurde P Z als Arbeitgeber angeführt.
Aussagen der angetroffenen Arbeiter, wer ihr Chef war bzw. von wem sie Anweisungen erhalten haben, wie sich ihre Arbeit vor Ort gestaltet hat und wer die von ihnen erbrachte Arbeit kontrolliert hat, können nicht festgestellt werden.

Es kann weiter nicht festgestellt werden, dass R K Arbeitgeber der im bekämpften Bescheid angeführten sechs Arbeitnehmer war.
Lohnunterlagen hinsichtlich der im Spruch des bekämpften Erkenntnisses angeführten sechs Arbeiter wurden nicht in deutscher Sprache an deren Einsatzort bereitgehalten.

3.2. Beweiswürdigend wird ausgeführt, dass sich der festgestellte Sachverhalt aus dem Verwaltungsakt der belangten Behörde sowie aus den Aussagen des Vertreters des Finanzamts und des Vertreters der belangten Behörde anlässlich der mündlichen Verhandlung am 24.04.2017 ergibt. Bei der Kontrolle wurden die Umstände des Einsatzes der Arbeiter, z.B. durch Aufnahme von Personenblättern, nicht erhoben bzw. waren solche nicht mehr auffindbar. Die polnischen Arbeiter konnten im Verfahren beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich, trotz ordnungsgemäßer Ladung im Ausland, nicht befragt werden, sind sie doch zur Verhandlung nicht gekommen. Damit aber konnten keine Feststellungen zum Arbeitsablauf auf der Baustelle oder zur Arbeitgebereigenschaft des Bf getroffen werden.

3.3. In rechtlicher Hinsicht hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erwogen:

3.3.1. Gemäß § 7d AVRAG haben Arbeitgeber/innen im Sinne der §§ 7, 7a Abs. 1 oder 7b Abs. 1 und 9 während des Zeitraums der Entsendung insgesamt (§ 7b Abs. 4 Z 6) den Arbeitsvertrag oder Dienstzettel (§ 7b Abs. 1 Z 4), Lohnzettel, Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege, Lohnaufzeichnungen, Arbeitszeitaufzeichnungen und Unterlagen betreffend die Lohneinstufung zur Überprüfung des dem/der entsandten Arbeitnehmers/in für die Dauer der Beschäftigung nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts in deutscher Sprache am Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten, auch wenn die Beschäftigung des/der einzelnen Arbeitnehmers/in in Österreich früher geendet hat. Bei innerhalb eines Arbeitstages wechselnden Arbeits(Einsatz)orten sind die Lohnunterlagen am ersten Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten. ...

Gemäß § 7i Abs. 4 Z 1 AVRAG begeht eine Verwaltungsübertretung, wer als Arbeitgeber/in im Sinne der §§ 7, 7a Abs. 1 oder 7b Abs. 1 und 9 entgegen § 7d die Lohnunterlagen nicht bereithält. ...

Gemäß § 45 Abs. 1 VStG ist von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, unter anderem wenn gemäß Ziffer 1 die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann.

3.3.2. Weil nicht festgestellt werden konnte, wer nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt Arbeitgeber der sechs im Spruch des bekämpften Bescheides angeführten Arbeiter war, war daher im Zweifel für den Beschuldigten der angefochtene Bescheid aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

Zu II.:
Da das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verfahren einzustellen war, hat der Bf keine Verfahrenskosten zu leisten.

Zu III.:
Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag.ª Bergmayr-Mann