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-301257/10/Kü/TO

Datum:
Linz, 13. Februar 2017

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seinen Richter Mag. Kühberger über die Beschwerden 1. des Finanzamtes K, x, S, vom 08.09.2016, und 2. des Herrn E H, D, x, Z, K, vom 18.11.2016, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf vom 30.08.2016, GZ: SanRB96-90-2016, wegen Übertretung des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes (AVRAG)

I. den B e s c h l u s s gefasst:

Gemäß § 7 Abs. 4 iVm § 31 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird die Beschwerde des Herrn E H als verspätet zurückgewiesen.

II. zu Recht e r k a n n t:

Der Beschwerde des Finanzamtes K wird gemäß § 50 VwGVG insofern Folge gegeben, als über den Beschuldigten E H Geldstrafen in Höhe von jeweils 1.000 Euro und Ersatzfreiheitsstrafen in Höhe von jeweils 17 Stunden verhängt werden.

III. Gegen diesen Beschluss/dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf (in der Folge: belangte Behörde) vom 30.08.2016, SanRB96-90-2016, wurden über den Beschuldigten E H wegen Verwaltungsübertretungen nach § 7i Abs. 4 Z 1 iVm § 7d Abs. 1 Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz – AVRAG, BGBl. Nr. 459/1993 in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung des Arbeits- und Sozialrechts-Änderungsgesetzes BGBl. I Nr. 152/2015, in vier Fällen Geldstrafen iHv von jeweils 500 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils 34 Stunden verhängt. Gleichzeitig wurde ein Verfahrenskostenbeitrag von insgesamt 200 Euro vorgeschrieben.

Dem Straferkenntnis liegt folgender Tatvorwurf zugrunde:
„Sie haben in Ihrer Eigenschaft als Arbeitgeber D mit Sitz in x, Z, zu verantworten, dass Organe der Finanzpolizei als Organ der Abgabenbehörde bei den erforderlichen Erhebungen bei der Baustelle in x, P, Oberösterreich am 08.06.2016 um 09:40 Uhr die Unterlagen zur Überprüfung der Arbeitnehmer nicht bereitgestellt werden konnten, obwohl Arbeitgeber jene Unterlagen, die zur Überprüfung der entsandten (überlassenen) Arbeitnehmer für die Dauer der Beschäftigung nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts erforderlich sind (Lohnunterlagen), in deutscher Sprache für die Dauer der Beschäftigung der Arbeitnehmer am Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten haben.

1. Arbeitnehmer: A H, geb: x
Staatsangehörigkeit: B
Tätigkeit: Fassadenarbeiter, Aufbau eines Fertigteilhauses
Arbeitsantritt: 01.01.2002
Tatort: Gemeinde P, P, Oberösterreich, x
Tatzeit: 08.06.2016, 09:40 Uhr

2. Arbeitnehmer: A H, geb: x
Staatsangehörigkeit: B
Tätigkeit: Fassadenarbeiter, Aufbau eines Fertigteilhauses
Arbeitsantritt: 01.01.2007
Tatort: Gemeinde P, P, Oberösterreich, x
Tatzeit: 08.06.2016, 09:40 Uhr

3. Arbeitnehmer: I H, geb: x
Staatsangehörigkeit: B
Tätigkeit: Fassadenarbeiter, Aufbau eines Fertigteilhauses
Arbeitsantritt: 17.05.2016
Tatort: Gemeinde P, P, Oberösterreich, x
Tatzeit: 08.06.2016, 09:40 Uhr

4. Arbeitnehmer: Z J, geb: x
Staatsangehörigkeit: K
Tätigkeit: Fassadenarbeiter, Aufbau eines Fertigteilhauses
Arbeitsantritt: 05.12.2015
Tatort: Gemeinde P, P, Oberösterreich, x

Tatzeit: 08.06.2016, 09:40 Uhr.

In der Begründung führt die belangte Behörde unter Wiedergabe des Verfahrensganges zusammengefasst aus, dass es sich um eine erstmalige Ordnungswidrigkeit handle, das Verschulden geringfügig gewesen sei und die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen würden, weshalb unter Anwendung des § 20 VStG die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten hätten werden können.

2. In der vom Finanzamt K als am Verfahren beteiligte Organpartei dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde wird die Verhängung einer tatangemessenen Strafe beantragt und Folgendes vorgebracht:
„Der Strafrahmen, welcher auf Seite 3 des Erkenntnisses unter dem Punkt ‚Rechtslage' detailliert angeführt ist, wurde bei der verhängten Strafhöhe nicht berücksichtigt! Im vorliegenden Fall hätte daher eine Mindeststrafhöhe von € 2.000,- pro Arbeitnehmer (Übertretung mit mehr als drei Arbeitnehmern) herangezogen werden müssen. Bei Anwendung des § 20 VStG würde sich eine Geldstrafe von (bis zu) 1.000,- pro Arbeitnehmer ergeben!
Aufgrund der vorstehenden Ausführungen wird beantragt, der Beschwerde Folge zu geben und eine tat- und schuldangemessene Strafe gemäß den Bestimmungen des § 7i Abs. 4 Arbeitsvertragsrechtsanpassungsgesetz (gegebenenfalls unter Anwendung des § 20 VStG) zu verhängen."

3. Die belangte Behörde hat die Beschwerde des Finanzamtes K samt bezughabenden Verwaltungsakt mit Schreiben vom 08.09.2016 dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidungsfindung vorgelegt. Dieses hat gemäß § 2 VwGVG durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden.

4. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Akteneinsicht. Dem Beschuldigten wurde vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich im Rahmen des Parteiengehörs mit Schreiben vom 05.10.2016 Gelegenheit gegeben, eine Stellungnahme zur Beschwerde abzugeben. Mit Eingabe vom 18.11.2016 brachte der Beschuldigte E H beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich Beschwerde gegen die Höhe der von der Finanzpolizei beantragten tatangemessenen Strafe ein. Diese Beschwerde wurde gemäß § 12 VwGVG iVm § 6 Abs. 1 AVG der belangten Behörde übermittelt, welche ihrerseits mit Schreiben vom 25.11.2016 mitteilte, dass auf eine Beschwerdevorentscheidung verzichtet wird.

5. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, zumal die Beschwerde des Beschuldigten zurückzuweisen war (§ 44 Abs. 2 VwGVG) bzw. sich die Beschwerde des Finanzamtes nur gegen die Strafhöhe richtet und von keiner Verfahrenspartei die Durchführung einer Verhandlung beantragt wurde (§ 44 Abs. 3 Z 2 VwGVG).

II. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

1. Zur Beschwerde des Beschuldigten E H:

Gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG vier Wochen.
Sie beginnt in den Fällen des Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG dann, wenn der Bescheid dem Beschwerdeführer zugestellt wurde, mit dem Tag der Zustellung, wenn der Bescheid dem Beschwerdeführer nur mündlich verkündet wurde, mit dem Tag der Verkündung.

Das Straferkenntnis vom 30.08.2016, SanRB96-90-2016, wurde laut Zustellnachweis vom Beschuldigten am 01.09.2016 übernommen. Die Beschwerdefrist endete daher bereits am 29.09.2016, weshalb die erst im Zuge des Parteiengehörs mit 18.11.2016 datierte Beschwerde verspätet ist.
Bei der vierwöchigen Beschwerdefrist handelt es sich um eine gesetzliche Frist, deren Verlängerung (oder Verkürzung) dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nicht zusteht. Eine inhaltliche Prüfung des Beschwerdevorbringens ist wegen des verspätet eingebrachten Rechtsmittels nicht zulässig.

2. Zur Beschwerde des Finanzamtes K:

2.1. Da sich die Beschwerde ausschließlich gegen die Höhe der von der belangten Behörde verhängten Strafe richtet, ist der Schuldspruch in Rechtskraft erwachsen und ist es dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich verwehrt, sich inhaltlich mit der Entscheidung der belangten Behörde auseinanderzusetzen.

2.2. Gemäß § 7 i Abs. 4 Z 1 AVRAG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde für jede/n Arbeitnehmer/in mit einer Geldstrafe von 1.000 Euro bis 10.000 Euro, im Wiederholungsfall von 2.000 Euro bis 20.000 Euro, sind mehr als drei Arbeitnehmer/innen betroffen, für jede/n Arbeitnehmer/in von 2.000 Euro bis 20.000 Euro, im Wiederholungsfall von 4.000 Euro bis 50.000 Euro zu bestrafen, wer als Arbeitgeber/in im Sinne der §§ 7, 7a Abs. 1 oder 7b Abs. 1 und 9 entgegen § 7d die Lohnunterlagen nicht bereithält.

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Nach § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander

abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung der Entscheidung so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist. § 19 Abs. 1 VStG enthält somit jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafbemessung sind. Darüber hinaus normiert Abs. 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer subjektiver Umstände.

Gemäß § 20 VStG kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen oder der Beschuldigte ein Jugendlicher ist.

2.3. Im gegenständlichen Verfahren wurde dem Beschuldigten die Nichtbereithaltung der Lohnunterlagen bei der am 08.06.2016 auf der Baustelle x, P, durchgeführten Kontrolle bezogen auf vier Arbeitnehmer zur Last gelegt.

Der Gesetzgeber sieht für die Übertretung der Bestimmung des § 7d Abs. 1 iVm § 7i Abs. 4 Z 1 AVRAG, wenn, wie im vorliegenden Fall, mehr als drei Arbeitnehmer betroffen sind, für jeden Arbeitnehmer eine Strafe von 2.000 Euro bis 20.000 Euro vor. Im Hinblick auf den Tatvorwurf der Übertretung in vier Fällen liegt die gesetzlich vorgesehene Mindeststrafe daher bei 2.000 Euro pro Arbeitnehmer.

Die belangte Behörde hat zutreffend die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschuldigten als Milderungsgrund gewertet und ist ihm auch sein kooperatives Verhalten im gegenständlichen Verfahren zugute zu halten. Straferschwerende Gründe sind auch im Beschwerdeverfahren nicht hervorgekommen, weshalb sich das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ebenfalls veranlasst sieht, unter Anwendung des § 20 VStG über den Beschuldigten eine unter der gesetzlich festgesetzten Mindeststrafe gelegene Strafhöhe zu verhängen. Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 04.05.2016, Ra 2016/11/0053, dazu ausgesprochen, dass auch die Übermittlung von Lohnunterlagen an die Abgabenbehörde kurze Zeit nach einer Kontrolle nichts an der Verletzung der Bereithaltepflicht gemäß § 7d Abs. 1 AVRAG ändert. Eine Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG (Erteilung einer Ermahnung) scheidet demnach aus, da im gegenständlichen Fall nicht vom mangelnden Vorliegen einer

deliktstypischen Übertretung auszugehen ist und die kumulativ erforderlichen Voraussetzungen für ein Absehen von der Strafe damit nicht vorliegen.

2.4. Die Kostenvorschreibung durch das Landesverwaltungsgericht ist in § 52 VwGVG abschließend geregelt. Das Verwaltungsgericht ist demnach nicht berechtigt, erstmals Kosten für das erstinstanzliche Verfahren vorzuschreiben (VwGH 30.06.2015, Ra 2014/17/0034). Eine Anpassung der im Verwaltungsstrafverfahren von der belangten Behörde festgesetzten Verfahrenskosten war daher nicht vorzunehmen.

Im Übrigen waren nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu der bis zum 31.12.2013 geltenden Rechtslage die Kosten des Berufungsverfahrens (§§ 64, 65 VStG) dem Bestraften nur dann aufzuerlegen, wenn er auch der Berufungswerber war, weshalb eine Kostenvorschreibung im Berufungsverfahren zu entfallen hatte (insbesondere VwGH vom 23.02.1994, 93/09/0173, betreffend einen Bescheid der Berufungsbehörde, womit der Berufung einer Amtspartei gegen die erstbehördliche Einstellung des Strafverfahrens stattgegeben, über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe verhängt und dieser zum Kostenersatz gemäß § 64 VStG verpflichtet wurde). Da § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG im Wesentlichen mit § 64 Abs. 1 und 2 VStG in der vor dem 01.01.2014 geltenden Fassung übereinstimmt und § 52 Abs. 8 VwGVG inhaltlich § 65 VStG entspricht, ist die bisherige Rechtsprechung zur alten Rechtslage auf die neue Rechtslage übertragbar (VwGH 30.06.2015, Ra 2014/17/0034). In diesem Sinne waren daher auch keine Kosten für das Beschwerdeverfahren vorzuschreiben.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls 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 diesen Beschluss/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.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

H i n w e i s

Bitte erachten Sie den von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelten Zahlschein als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde einen aktualisierten Zahlschein zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Kühberger