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

Geschäftszeichen:
LVwG-302833/9/Py/PP

Datum:
Linz, 25. Mai 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Panny über die Beschwerde der B.A., X, E., Spanien, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 29. Jänner 2020, GZ: BHPE/919110002368/19, betreffend Verwaltungsübertretungen nach dem Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG)

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern Folge gegeben, als die zu Spruchpunkt 1. und 2. verhängten Strafen auf je 400 Euro und die zu Spruchpunkt 3. verhängte Strafe auf 200 Euro herabgesetzt wird sowie die Festsetzung von Ersatzfreiheitsstrafen entfällt. Im Übrigen wird die Beschwerde mit der Maßgabe, dass im Spruchpunkt 3. die Wortfolge *„ZKO-Meldung“* zu entfallen hat, als unbegründet abgewiesen.

II. Für das Beschwerdeverfahren ist kein Kostenbeitrag zu leisten. Der Kostenbeitrag zum Verfahren vor der belangten Behörde verringert sich auf 100 Euro, das sind 10 % der nunmehr verhängten Strafen.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision 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 Perg (in der Folge: belangte Behörde) vom 29. Jänner 2020, GZ: BHPE/919110002368/19, wurde über die Beschwerdeführerin (in der Folge: Bf) zu Spruchpunkt 1. und 2. wegen Verwaltungsübertretung nach § 22 Abs. 1a iVm § 28 Z 1 Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG) eine Geldstrafe von 1.000 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 33 Stunden) bzw. 1.100 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 36 Stunden) sowie zu Spruchpunkt 3. wegen Verwaltungsübertretung nach § 12 Abs. 1 Z 3 iVm § 27 Abs. 1 LSD-BG eine Geldstrafe in Höhe von 2 x 550 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 2 x 18 Stunden) verhängt. Gleichzeitig wurde ein Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 320 Euro vorgeschrieben.

Dem Straferkenntnis liegen folgende Tatvorwürfe zugrunde:
„1. Datum/Zeit: 23.05.2019, 12:30 Uhr
Ort: N., X

Sie haben als Verantwortlicher der Firma K., S.L. mit Sitz in Spanien, E., X, diese ist Arbeitgeberin im Sinne der §§ 3 Abs. 2, 8 Abs. 1 oder 19 Abs. 1, zu verantworten, dass die angeführten Arbeitnehmer im Transportbereich im Bundesgebiet beschäftigt wurden und für diese kein Arbeitsvertrag oder Dienstzettel in deutscher Sprache im Fahrzeug bereitgehalten und auch den Abgabenbehörden unmittelbar vor Ort und im Zeitpunkt der Erhebung in elektronischer Form nicht zugänglich gemacht wurde, obwohl eine Verwaltungsübertretung begeht, wer bei der Entsendung von mobilen Arbeitnehmern im Transportbereich abweichend von Abs. 1 den Arbeitsvertrag oder Dienstzettel und Arbeitszeitaufzeichnungen (Aufzeichnungen im Sinne von Art. 36 der Verordnung (EU) Nr. 165/2014 über den Fahrtenschreiber im Straßenverkehr, ABl. Nr. L 60 vom 28.2.2014 S.1) bereits ab der Einreise in das Bundesgebiet im Fahrzeug nicht bereithält oder diese den Abgabenbehörden unmittelbar vor Ort im Zeitpunkt der Erhebung in elektronischer Form nicht zugänglich macht, wobei der Arbeitsvertrag entweder in deutscher oder in englischer Sprache bereitzuhalten ist.

Arbeitnehmer: T.P.
geb.: x
Staatsangehörigkeit: Rumänien
Tätigkeit: LKW-Fahrer
Kennzeichen des Fahrzeuges: x
Kontrollort und Kontrollzeit: N., X, 23.05.2019, 12:30 Uhr

Arbeitnehmer: P.P.
geb.: x
Staatsangehörigkeit: Rumänien
Tätigkeit: LKW-Fahrer
Kennzeichen des Fahrzeuges: x
Kontrollort und Kontrollzeit: N., X, 23.05.2019, 12:30 Uhr

2. Datum/Zeit: 23.05.2019, 12:30 Uhr
Ort: N., X

Sie haben als Verantwortlicher der Firma K., S.L. mit Sitz in Spanien, E., X, diese ist Arbeitgeber/in im Sinne der §§ 3 Abs. 2, 8 Abs. 1 oder 19 Abs. 1, zu verantworten, dass die angeführten Arbeitnehmer im Transportbereich im Bundesgebiet beschäftigt wurden und für diese der Lohnzettel, die Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege, Unterlagen betreffend die Lohneinstufung, Arbeitszeitaufzeichnungen in deutscher Sprache trotz Aufforderung der Abgabenbehörde am 23.05.2019 für April und Mai 2019 bis zum 14.06.2019 um 24:00 Uhr nicht übermittelt und sohin nicht bereitgehalten wurden, obwohl eine Verwaltungsübertretung begeht, wer bei der Entsendung von mobilen Arbeitnehmern im Transportbereich abweichend von Abs. 1 Lohnzettel, Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege und Unterlagen betreffend die Lohneinstufung sowie Arbeitszeitaufzeichnungen in deutscher Sprache auf Verlangen der Abgabenbehörden für das Kalendermonat, in dem die Kontrolle stattgefunden hat, und für das diesem Kalendermonat vorangehende Kalendermonat, wenn der Arbeitnehmer im vorangehenden Kalendermonat in Österreich tätig war, nicht innerhalb einer Frist von 14 Kalendertagen nach dem Ende des Kalendermonats, in dem die Kontrolle erfolgt ist, übermittelt.

Langen die Lohnunterlagen nach dem zweiten Satz innerhalb dieser Frist bei der Abgabenbehörde nicht oder nicht vollständig ein, gilt dies als Nichtbereithalten der Lohnunterlagen.

Arbeitnehmer: T.P.
geb.: x
Staatsangehörigkeit: Rumänien
Tätigkeit: LKW-Fahrer
Kennzeichen des Fahrzeuges: x
Kontrollort und Kontrollzeit: N., X, 23.05.2019, 12:30 Uhr

Arbeitnehmer: P.P.
geb.: x
Staatsangehörigkeit: Rumänien
Tätigkeit: LKW-Fahrer
Kennzeichen des Fahrzeuges: x
Kontrollort und Kontrollzeit: N., X, 23.05.2019, 12:30 Uhr

3. Datum/Zeit: 23.05.2019, 12:30 Uhr
Ort: N., X

Sie haben als Verantwortlicher der Firma K., S.L. mit Sitz in Spanien, E., X, zu verantworten, dass die zur Erhebung erforderlichen Unterlagen gemäß §§ 21 und 22, trotz nachweislicher Aufforderung vom 23.05.2019, der Abgabenbehörde nicht spätestens bis zum Ablauf des der Aufforderung zweitfolgenden Werktages, dies war der 27.05.2019, 24:00 Uhr, abgesandt und somit nicht fristgerecht übermittelt wurden, obwohl eine Verwaltungsübertretung begeht, wer die erforderlichen Unterlagen entgegen § 12 Abs. 1 Z 3 nicht übermittelt.
Folgende Unterlagen wurden nicht fristgerecht übermittelt:

- ZKO-Meldung
- Arbeitsvertrag/Dienstzettel (in Deutsch oder Englisch)

Arbeitnehmer: T.P.
geb.: x
Staatsangehörigkeit: Rumänien
Tätigkeit: LKW-Fahrer
Kennzeichen des Fahrzeuges: x
Kontrollort und Kontrollzeit: N., X, 23.05.2019, 12:30 Uhr

Arbeitnehmer: P.P.
geb.: x
Staatsangehörigkeit: Rumänien
Tätigkeit: LKW-Fahrer
Kennzeichen des Fahrzeuges: x
Kontrollort und Kontrollzeit: N., X, 23.05.2019, 12:30 Uhr“

Begründend führt die belangte Behörde unter Wiedergabe des Verfahrensganges und der Rechtsgrundlagen zusammengefasst aus, dass die Verwaltungsübertretungen am Kontrollort in N., X, festgestellt wurden. Die vorgebrachte Rechtfertigung der Beschuldigten habe keine Umstände dargetan, aufgrund derer davon auszugehen wäre, dass sie an den ihr angelasteten Übertretungen kein Verschulden trifft.

Zur verhängten Strafhöhe wird ausgeführt, dass als strafmildernd die Unbescholtenheit gewertet wurde und von einem geschätzten monatlichen Nettoeinkommen in Höhe von 2.000 Euro, keinen Sorgepflichten und keinem Vermögen ausgegangen wird.

2. Dagegen richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde in der zusammengefasst vorgebracht wird, dass die Sanktionierung mit der Zahlung eines Betrages von 3.520 Euro nicht nachvollziehbar sei. Das Unternehmen habe von Anfang an zusammengearbeitet und am 27. Mai 2019 alle erforderlichen Unterlagen innerhalb der Frist per E-Mail gesendet. Es wurde bereits eine Zahlung in Höhe von 4.400 Euro am 13. Jänner 2020 durchgeführt wie aus dem beiliegenden Zahlungsbeleg ersichtlich ist. Es wird daher gebeten, die Anordnung aufzuheben.

3. Mit Schreiben vom 21. Oktober 2020 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt bezughabenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor. Dieses ist gemäß § 2 VwGVG zur Entscheidung durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin berufen.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsicht. Dem Amt für Betrugsbekämpfung als am Verfahren beteiligte Organpartei wurde Gelegenheit gegeben, eine Stellungnahme zum Beschwerdevorbringen abzugeben. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 3 VwGVG entfallen, zumal keine der Verfahrensparteien die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt hat.

4.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von folgendem Sachverhalt aus:

Die Bf ist verwaltungsstrafrechtlich verantwortliches Organ der Firma K., S.L. mit Sitz in Spanien, E., X (in der Folge: Firma K.).

Anlässlich einer Kontrolle durch Organe des Amtes für Betrugsbekämpfung am 23. Mai 2019 in N., X, wurden die beiden Lenker des spanischen Lkw der Firma K. mit dem Kennzeichen x, nämlich der rumänische Staatsangehörige T.P., geb. x, sowie P.P., geb. x, angetroffen. Dabei wurde festgestellt, dass für die beiden Lenker keine nach den Bestimmungen des LSD-BG benötigten Unterlagen im Zeitraum der Kontrolle vorgelegt werden konnten.

Daraufhin wurden dem Lenker T.P. nachweislich zwei Aufforderungsschreiben an den Arbeitgeber überreicht, in dem die Firma K. aufgefordert wurde, für die Lenker bis 14. Juni 2019
- Arbeitszeitaufzeichnungen (April und Mai 2019)
- Unterlagen betreffend der Lohneinstufung
- Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege (April und Mai 2019)
- Lohnzettel (April und Mai 2019)

zu übermitteln.

Des Weiteren wurde dem Lenker T.P. nachweislich eine Aufforderung an die Firma K. ausgehändigt, wonach bis 27. Mai 2019 die ZKO3-Meldung sowie die Arbeitsverträge der Lenker in deutscher oder englischer Sprache vorzulegen sind.

Innerhalb der bis 14. Juni 2019 gesetzten Frist wurden von den angeforderten Lohnunterlagen die Arbeitszeitaufzeichnungen der beiden Lkw-Lenker korrekt übermittelt. Die Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege sowie Lohnzettel für April und Mai 2019 sowie die Unterlagen betreffend der Lohneinstufung wurden zwar innerhalb der gesetzten Frist, jedoch nicht in deutscher Sprache übermittelt.

Innerhalb der bis 27. Mai 2019 gesetzten Frist wurden zwar die Arbeitsverträge, jedoch nicht in Deutsch oder Englisch übermittelt. Eine ZKO-Meldung wurde nicht übermittelt.

Mit Straferkenntnis vom 19. Dezember 2019, GZ: BHPE/919110001454/19, BHPE/919110001453/19, wurde die Bf aufgrund der gegenständlichen Kontrolle wegen Nichterstattung der ZKO Meldung hinsichtlich der gegenständlichen Lenker rechtskräftig bestraft.

4.2. Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem Akteninhalt und ist in dieser Form unbestritten.

5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

5.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetzes, BGBl. I Nr. 44/2016 in der zum Tatzeitpunkt gelten Fassung BGBl. I Nr. 104/2019 lauten:

Gemäß § 12 Abs. 1 Z 3 LSD-BG sind die Abgabenbehörden berechtigt, das Bereithalten der Unterlagen nach den §§ 21 und 22 zu überwachen sowie in Bezug auf Arbeitnehmer mit gewöhnlichem Arbeitsort außerhalb Österreichs, die nicht dem ASVG unterliegen, die zur Kontrolle des unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien zustehenden Entgelts (Lohnkontrolle) im Sinne des § 29 erforderlichen Erhebungen durchzuführen und in die zur Erhebung erforderlichen Unterlagen (§§ 21 und 22) Einsicht zu nehmen, Ablichtungen dieser Unterlagen anzufertigen und die Übermittlung dieser Unterlagen zu fordern, wobei die Unterlagen bis zum Ablauf des der Aufforderung zweitfolgenden Werktages abzusenden sind. Erfolgt bei innerhalb eines Arbeitstages wechselnden Arbeits(Einsatz)orten die Kontrolle nicht am ersten Arbeits(Einsatz)ort, sind die Unterlagen der Abgabenbehörde nachweislich zu übermitteln, wobei die Unterlagen bis zum Ablauf des der Aufforderung zweitfolgenden Werktages abzusenden sind. Für die Übermittlung gebührt kein Ersatz der Aufwendungen.

Gemäß § 22 Abs. 1 LSD-BG haben Arbeitgeber im Sinne der §§ 3 Abs. 2, 8 Abs. 1 oder 19 Abs. 1 während der Dauer der Beschäftigung (im Inland) oder des Zeitraums der Entsendung insgesamt (§ 19 Abs. 3 Z 6) den Arbeitsvertrag oder Dienstzettel im Sinne der Richtlinie 91/533 des Rates über die Pflicht des Arbeitgebers zur Unterrichtung des Arbeitnehmers über die für seinen Arbeitsvertrag oder sein Arbeitsverhältnis geltenden Bedingungen, Lohnzettel, Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege, Lohnaufzeichnungen, Arbeitszeitaufzeichnungen und Unterlagen betreffend die Lohneinstufung zur Überprüfung des dem entsandten Arbeitnehmer für die Dauer der Beschäftigung nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts in deutscher Sprache, ausgenommen den Arbeitsvertrag, am Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten oder diese den Abgabebehörden oder der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse unmittelbar vor Ort und im Zeitpunkt der Erhebung in elektronischer Form zugänglich zu machen, auch wenn die Beschäftigung des einzelnen Arbeitnehmers in Österreich früher geendet hat. Der Arbeitsvertrag ist entweder in deutscher oder

in englischer Sprache bereitzuhalten. Bei innerhalb eines Arbeitstages wechselnden Arbeits(Einsatz)orten sind die Lohnunterlagen am ersten Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten oder in elektronischer Form zugänglich zu machen. Ein Beschäftiger, der einen Arbeitnehmer zu einer Arbeitsleistung nach Österreich entsendet, gilt in Bezug auf die Verpflichtung nach dieser Bestimmung als Arbeitgeber. § 21 Abs. 2 findet sinngemäß Anwendung.

Gemäß § 22 Abs. 1a LSD-BG sind bei der Entsendung von mobilen Arbeitnehmern im Transportbereich abweichend von Abs. 1 der Arbeitsvertrag oder Dienstzettel und Arbeitszeitaufzeichnungen (Aufzeichnungen im Sinne von Art. 36 der Verordnung (EU) Nr. 165/2014 über den Fahrtenschreiber im Straßenverkehr, ABl. Nr. L 60 vom 28.02.2014 S. 1) bereits ab der Einreise in das Bundesgebiet im Fahrzeug bereitzuhalten oder diese den Abgabenbehörden unmittelbar vor Ort und im Zeitpunkt der Erhebung in elektronischer Form zugänglich zu machen. Lohnzettel, Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege und Unterlagen betreffend die Lohneinstufung sowie Arbeitszeitaufzeichnungen für den mobilen Arbeitnehmer im Transportbereich sind auf Verlangen der Abgabenbehörden für das Kalendermonat, in dem die Kontrolle stattgefunden hat, und für das diesem Kalendermonat vorangehende Kalendermonat, wenn der Arbeitnehmer im vorangehenden Kalendermonat in Österreich tätig war, innerhalb einer Frist von 14 Kalendertagen nach dem Ende des Kalendermonats, in dem die Kontrolle erfolgt ist, zu übermitteln. Langen die Lohnunterlagen nach dem zweiten Satz innerhalb dieser Frist bei der Abgabebehörde nicht oder nicht vollständig ein, gilt dies als Nichtbereithalten der Lohnunterlagen.

Gemäß § 27 Abs. 1 LSD-BG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde für jeden Arbeitnehmer mit Geldstrafe von 500 Euro bis 5.000 Euro, im Wiederholungsfall von 1.000 Euro bis 10.000 Euro zu bestrafen, wer die erforderlichen Unterlagen entgegen den §§ 11 Abs. 1 Z 3 nicht übermittelt. Ebenso ist zu bestrafen, wer entgegen den §§ 14 Abs. 2 oder 15 Abs. 2 die Unterlagen nicht übermittelt.

Gemäß § 28 Z 1 LSD-BG begeht eine Verwaltungsübertretung ist von der Bezirksverwaltungsbehörde für jeden Arbeitnehmer 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 betroffen, für jeden Arbeitnehmer mit einer Geldstrafe von 2.000 Euro bis 20.000 Euro, im Wiederholungsfall von 4.000 Euro bis 50.000 Euro zu bestrafen, wer als Arbeitgeber entgegen § 22 Abs. 1 oder Abs. 1a die Lohnunterlagen nicht bereithält.

5.2. Zunächst ist festzuhalten, dass sich die Ausführungen der Bf in ihrer Beschwerde, wonach bereits ein Betrag in Höhe von 4.400 Euro überwiesen wurde, auf einen anderen Tatbestand beziehen, nämlich das Straferkenntnis der belangten Behörde vom 19. Dezember 2019, GZ: BHPE/919110001454/19,

BHPE/919110001453/19. Darin wird der Bf in Spruchpunkt 1. zur Last gelegt, dass bei der auch nunmehr verfahrensgegenständlichen Kontrolle die ZKO3-Meldung nicht rechtzeitig erstattet wurde. Da im gegenständlichen Verfahren der Bf andere Tatvorwürfe angelastet werden, liegt diesbezüglich keine Doppelbestrafung vor und vermag dieser Einwand die Bf auch nicht zu entlasten.

Allerdings war der Umstand, dass der Bf bereits die Nichterstattung einer ZKO-Meldung rechtskräftig zur Last gelegt wurde, hinsichtlich des Tatvorwurfes im Spruchpunkt 3. des nunmehr gegenständlichen Straferkenntnisses zu berücksichtigen. Wie der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 11. März 2021, Ra 2020/11/0001, ausführt, ist ausgehend von der Annahme, dass die Entsendemeldung nicht rechtzeitig erstattet wurde, eine weitere Bestrafung wegen Nichtübermittlung einer solchen Meldung nach Aufforderung rechtswidrig. Davon bleibt die Verpflichtung zur Bereithaltung anderer Unterlagen, wie insbesondere der Lohnunterlagen gemäß § 22 LSD-BG 2016, freilich unberührt. Der Tatvorwurf in Spruchpunkt 3. war daher entsprechend zu korrigieren.

5.3. Der Gesetzgeber hat mit der mit 1. Juni 2017 in Kraft getretenen Novelle zum LSD-BG Vereinfachungen für Dienstleistungserbringer in der Transportbranche vorgenommen. Neben den Entsendemeldungen wurden auch die Bereithaltungspflichten insofern vereinfacht, als der Arbeitsvertrag/Dienstzettel und Arbeitszeitaufzeichnungen (auch für die letzten 28 Tage vor dem Tag der Kontrolle) bei der jeweiligen Entsendung nach Österreich im Fahrzeug bereitzuhalten und bei der Kontrolle sofort zugänglich zu machen sind. Die anderen geforderten Unterlagen, wie Lohnzettel, Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege und Unterlagen betreffend die Lohneinstufung für den mobilen Arbeitnehmer im Transportbereich müssen nur noch auf Verlangen der Abgabenbehörde übermittelt, aber nicht bereitgehalten werden.

Der Umstand, dass bei der bei der am 23. Mai 2019 bei ihren Arbeitnehmern durchgeführten Kontrolle dieser Bereithaltepflicht hinsichtlich des Arbeitsvertrages/Dienstzettel nicht entsprochen wurde, wird der Bf in Spruchpunkt 1. zur Last gelegt, da diese Unterlagen unbestritten bei der Kontrolle nicht vorgelegt wurden.
Die Abgabenbehörde forderte das von der Bf vertretene Unternehmen daraufhin auf, diese Unterlagen bis zum Ablauf des 27. Mai 2019 entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen zu übermitteln. Dieser Aufforderung kam die Bf jedoch nicht nach, zumal die Arbeitsverträge zwar innerhalb der Frist übermittelt wurden, jedoch nicht in deutscher oder englischer Sprache (Spruchpunkt 3. des angefochtenen Straferkenntnisses).

Des Weiteren forderte die Abgabenbehörde im Wege des bei der Kontrolle angetroffenen Lenkers, der gemäß § 23 letzter Satz LSD-BG als Ansprechperson anzusehen ist, sofern der Arbeitgeber als Ansprechperson keine zur berufsmäßigen

Vertretung berechtigte Person als Ansprechperson meldet, das von der Bf vertretene Unternehmen auf, bis 14. Juni 2019 die jeweils konkret angeführten Lohnunterlagen der bei der Kontrolle angetroffenen Fahrer in deutscher Sprache zu übermitteln. Die daraufhin von der Bf innerhalb dieser Frist übermittelten Unterlagen waren unvollständig und nicht in deutscher Sprache, was nach den Bestimmungen des LSD-BG als Nichtbereithaltung der Lohnunterlagen gilt und als Tatvorwurf in Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses festgehalten ist.

Die objektiven Tatbestände der der Bf zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen sind daher, nach Maßgabe der in Spruchpunkt 3. erfolgten Einschränkung auf die Arbeitsverträge/Dienstzettel in Deutsch oder Englisch, als erfüllt zu werten.

6. Bei den der Bf vorgeworfenen Übertretung handelt es sich um sogenannte Ungehorsamsdelikte, da zum Tatbestand der betreffenden Verwaltungsübertretung jeweils weder der Eintritt eines Schadens noch der Eintritt einer Gefahr gehören. Für derartige Delikte sieht § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG vor, dass dann ohne weiteres Fahrlässigkeit anzunehmen ist, wenn der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. „Glaubhaftmachung“ bedeutet dabei, dass die Richtigkeit einer Tatsache wahrscheinlich gemacht wird. Der Täter hat initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Er hat also ein geeignetes Tatsachenvorbringen zu erstatten und die entsprechenden Beweismittel vorzulegen oder konkrete Beweisanträge zu stellen (vgl. VwGH 06.09.2005, 2001/03/0249 u.a.).

Diese Glaubhaftmachung ist der Bf nicht gelungen. Sie hat keine Umstände vorgebracht, die ein fehlendes Verschulden aufzeigen könnten. Die Bf hat sich vor der Ausübung der Tätigkeit mit den österreichischen Rechtsvorschriften vertraut zu machen und zudem in ihrem Unternehmen ein entsprechendes Kontrollsystem zu installieren, das gewährleistet, dass Verwaltungsübertretungen bei der Erbringung ihrer Dienstleistung in Österreich hintangehalten werden. Das Vorbringen, dass sich die Fahrer nicht an die Vorgaben des Unternehmens gehalten haben, vermag die Bf daher nicht zu entlasten, hat doch gerade das Kontrollsystem auch bei eigenmächtigen Handlungen der Mitarbeiter entsprechend zu greifen.

Die vorliegenden Verwaltungsübertretungen sind der Bf daher auch in subjektiver Hinsicht zuzurechnen.

7. 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.

Im Urteil des EuGH vom 12. September 2019, C-64/18, *Maksimovic*, wurde für den Fall der Nichteinhaltung von arbeitsrechtlicher Verpflichtungen in Bezug auf die Einholung verwaltungsbehördlicher Genehmigungen und auf die Bereithaltung von Lohnunterlagen die Verhängung von Geldstrafen, die einen im Vorhinein festgelegten Betrag nicht unterschreiten dürfen, die für jeden betreffenden Arbeitnehmer kumulativ und ohne Beschränkung verhängt werden, zu denen im Fall der Abweisung einer gegen den Strafbescheid erhobenen Beschwerde ein Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 20 % der verhängten Strafe hinzutritt und die im Fall der Uneinbringlichkeit in Ersatzfreiheitsstrafen umgewandelt werden, als dem Unionsrechts widersprechend erkannt. Sowohl nach der darauffolgenden Judikatur des VwGH im Erkenntnis vom 15. Oktober 2019, Ra 2019/11/0033 – 0034, als auch mit Erkenntnis des VfGH vom 27. November 2019, E3530-3531/2019, wurde ein Widerspruch der innerstaatlichen Vorschriften der §§ 26 Abs. 1 und 28 LSD-BG zu unmittelbar anwendbaren Vorschriften des Unionsrechts festgestellt. Der VwGH erkannte daher im vorzitierten Erkenntnis, dass die Wortfolge „für jede/n Arbeitnehmer/in“ in § 7 Abs. 4 AVRAG der Vorgängerbestimmung der Strafbestimmungen des LSD-BG, unangewendet zu bleiben hat und somit die Verletzung der Bereithaltungspflicht, auch wenn sie mehrere Arbeitnehmer betrifft, nur mehr eine einzige Strafe nach sich zieht. Des Weiteren wurde ausgesprochen, dass die Verhängung einer Ersatzfreiheitsstrafe zur Durchsetzung der Verpflichtung zur Bereithaltung von Lohnunterlagen im Licht der Ausführungen des EuGH eine nicht verhältnismäßige Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit darstellt. Im Erkenntnis vom 26. Februar 2020, Ra 2020/11/004, hat der VwGH zur Nichterstattung der erforderlichen Meldung

gemäß § 19 LSD-BG und Nichtbereithalten von Unterlagen gemäß § 21 LSD-BG dargelegt, dass Rechtswidrigkeit vorliegt, wenn der Strafbemessung eine gesetzlich vorgesehene Mindeststrafe zugrunde gelegt wurde und die Verhängung einer Ersatzfreiheitsstrafe vorgesehen wurde.

Unter Zugrundelegung dieser richtungsweisenden Judikatur ist zunächst festzuhalten, dass für die der Bf zur Last gelegten Verwaltungsübertretung nicht pro Fahrer sondern je eine Gesamtstrafe zu verhängen ist und eine gesetzliche Mindeststrafdrohung im Hinblick auf das Urteil des EuGH vom 12. September 2019, C-64/18, Rechtssache Maksimovic, nicht vorliegt. Hinsichtlich der in den Spruchpunkten 1. und 2. festgelegten Tatanlastung liegt die Höchststrafe daher bei 10.000 Euro, hinsichtlich der zu Spruchpunkt 3. vorgeworfenen Tatanlastung bei 5.000 Euro.

Sinn und Zweck des LSD-BG ist es, zu verhindern, dass im Zusammenhang mit der Dienstleistungsfreiheit österreichische Arbeitsbedingungen unterlaufen werden. Die Möglichkeit von Kontrollen soll dies sicherstellen. Durch die Dienstleistungsfreiheit wird ermöglicht, dass auch Arbeitgeber, die keine Niederlassung in Österreich haben, Arbeitnehmer im Bundesgebiet beschäftigen oder zeitlich befristet in dieses entsenden können. Der Sinn der Bereithaltungspflicht des Arbeitsvertrages in deutscher oder englischer Sprache liegt in der Möglichkeit der sofortigen Feststellung, ob im konkreten Fall eine Unterentlohnung von Arbeitnehmern vorliegt oder nicht. Die Bereithaltungspflicht vor Ort dient der Sicherstellung des Schutzzwecks der Bestimmungen des LSD-BG, die gleiche Arbeitsmarkt- und Lohnbedingungen auch für nach Österreich entsandte Arbeitnehmer sowie die Sicherung eines fairen Wettbewerbs zwischen den Unternehmen bezweckt. Nur durch die gesetzlich vorgesehenen Bereithaltungs- und Übermittlungspflichten kann gewährleistet werden, dass eine Überprüfung, ob die rechtlich zustehen Löhne bezahlt wurden, ermöglicht wird und damit der Schutzzweck der gegenständlichen Bestimmungen gewahrt wurde. Durch eine Übertretung dieser gesetzlichen Pflichten wird diese Überprüfung wesentlich erschwert. Dass die Bereithaltung bzw. Übermittlung in deutscher Sprache auch den EU-rechtlichen Normen entspricht, hat der EuGH bereits im Urteil vom 18. Juli 2007, Rs C-490/04, *Kommission gegen Deutschland* bestätigt und diese Rechtsansicht im Wesentlichen auch im Urteil vom 7. Oktober 2010, Rs C-515/08, *Santos Palhota*, zum Ausdruck gebracht.

Unter Berücksichtigung der nunmehr vorliegenden Rechtsprechung konnten daher die von der belangten Behörde verhängten Strafen auf das nunmehrige Ausmaß herabgesetzt werden, da der Bf neben ihrem reumütigen und kooperativen Verhalten und ihrer Unbescholtenheit auch die lange Verfahrensdauer als Milderungsgrund zugutekommt und sie der Abgabenbehörde über Aufforderung weitere Unterlagen, wenn auch nicht vollständig und in der gesetzlich geforderten

Form, übermittelt hat. Nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich ist mit den nunmehr verhängten Strafhöhen eine ausreichende Sanktion gesetzt, um der Bf die Unrechtmäßigkeit ihres Verhaltens eindringlich vor Augen zu führen und sie künftig zu einem gesetzeskonformen Verhalten anzuleiten.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

II. Bei diesem Verfahrensergebnis war kein Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren vorzuschreiben. Der Kostenbeitrag zum Verfahren vor der belangten Behörde war auf 10 % der nunmehr verhängten Geldstrafen herabzusetzen.

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 diese Entscheidung 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 Eingabengebühr 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. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s e

1. Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

2. Bitte erachten Sie die von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelte Vorschreibung als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde eine aktualisierte Vorschreibung zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Panny