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-303146/20/BMa/Mu

Datum:
Linz, 13. Februar 2023

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Mag. Bergmayr-Mann über die Beschwerde des B C, L, Slowenien, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 19.08.2021, GZ: BHFR/921060011752/21, wegen zwei Übertretungen nach dem Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG) den

B E S C H L U S S

I. Die Beschwerde wird als verspätet zurückgewiesen.

II. 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

zu I.

1.1. Mit dem in der Präambel angeführten Erkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Freistadt, vom 19.08.2021, GZ. BHFR/921060011752/21, wurde über den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) wie folgt abgesprochen:

„1. Datum/Zeit: 23.06.2021, 11:33 Uhr
Ort: 4310 Mauthausen, Bahnweg (Kreuzung Freistädter Straße)

Sie haben es als zur Vertretung nach außen Berufener der Firma N d.o.o. mit Sitz in N M, Slowenien, diese ist Arbeitgeberin im Sinne der §§ 3 Abs. 2, 8 Abs. 1 oder 19 Abs. 1 LSD-BG, zu verantworten, dass der angeführte Arbeitnehmer im Transportbereich im Bundesgebiet beschäftigt wurde und für diesen kein Arbeitsvertrag oder Dienstzettel in deutscher oder englischer 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: C B
geb.: x
Staatsangehörigkeit: Bosnien und Herzegowina
Tätigkeit: LKW-Fahrer
Kennzeichen des Fahrzeuges: x (SLO)

2. Datum/Zeit: 23.06.2021, 11:33 Uhr
Ort: 4310 Mauthausen, Bahnweg (Kreuzung Freistädter Straße)

Sie haben es als zur Vertretung nach außen Berufener der Firma N d.o.o. in N M, Slowenien, diese ist Arbeitgeberin, zu verantworten, dass folgender Arbeitnehmer beschäftigt wurde und die Meldung der Entsendung über die Arbeitsaufnahme dieser Person vor der jeweiligen Arbeitsaufnahme der Zentralen Koordinationsstelle (ZKO) nicht erstattet wurde, obwohl eine Verwaltungsübertretung begeht, wer als Arbeitgeber oder Überlasser im Sinne des § 19 Abs. 1 LSD-BG die Meldung entgegen § 19 nicht, nicht rechtzeitig oder nicht vollständig erstattet.

Sie haben die Meldung der Entsendung für folgenden Arbeitnehmer nicht erstattet, da diese zumindest bis zum Zeitpunkt der Kontrolle durch die Organe des Amtes für Betrugsbekämpfung, Finanzpolizei Team 43, am 23.06.2021 um 11:33 Uhr nicht durchgeführt wurde.

Arbeitnehmer: C B
geb.: x
Staatsangehörigkeit: Bosnien und Herzegowina
Tätigkeit: LKW-Fahrer
Kennzeichen des Fahrzeuges: x (SLO)

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

1. § 28 Z 1 i.V.m. § 22 Abs. 1 und 1a Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG), BGBl. I Nr. 44/2016 i.d.F. BGBl. I Nr. 99/2020 i.V.m. § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 i.d.F. BGBl. I Nr. 58/2018

2. § 26 Abs. 1 Z 1 i.V.m. § 19 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 7 LSD-BG, BGBl. I Nr. 44/2016 i.d.F. BGBl. I Nr. 99/2020 i.V.m. § 9 Abs. 1 VStG, BGBl. Nr. 52/1991 i.d.F. BGBl. I Nr. 58/2018

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen werden über Sie folgende Strafen verhängt:

Geldstrafe von	Gemäß
1. € 1.000,00	§ 28 Z 1 LSD-BG, BGBl. I Nr. 44/2016 i.d.F. BGBl. I Nr. 99/2020
2. € 1.000,00	§ 26 Abs. 1 Z 1 LSD-BG, BGBl. I Nr. 44/2016 i.d.F. BGBl. I Nr. 99/2020

Weitere Verfügungen (zB Verfallsausspruch, Anrechnung von Vorhaft):
-
Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:
€ 200,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, jedoch mindestens € 10,00 für jedes Delikt (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich € 100,00 angerechnet).

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher
€ 2.200,00

Hinweis gemäß § 9 Abs. 7 Verwaltungsstrafgesetz (VStG):
Die angeführte Firma haftet für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlich Beauftragten verhängten Geldstrafe, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten im angeführten Ausmaß zur ungeteilten Hand.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

1.2. Dagegen richtet sich die am 21.01.2022 zur Post gegebene Beschwerde vom 17.01.2022.

2.1. Mit Schreiben vom 03.02.2022 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberrösterreich vor. Dieses ist gemäß § 2 VwGVG zur Entscheidung durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin berufen.

2.2. Das Landesverwaltungsgericht Oberrösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde sowie durch Wahrung des Parteiengehörs hinsichtlich der offenkundig verspäteten Einbringung des Rechtsmittels. Eine öffentliche mündliche Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG entfallen, da die Beschwerde zurückzuweisen war.

3. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

3.1. Folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt wird festgestellt:
Das bekämpfte Straferkenntnis der belangten Behörde, das hinsichtlich seinem wesentlichen Teil in die slowenische Sprache übersetzt wurde, wurde dem Bf laut dem IMI-Report Nr. x – European Commission - „Internal Market Information System“ mit der Information „Wir haben die Mitteilung der Entscheidung und entsprechenden Unterlagen vorgenommen“ am 15.10.2021 zugestellt.
Damit begann die mit vier Wochen bemessene Beschwerdefrist an diesem Tag zu laufen. Diese endete somit am 12.11.2021.
Trotz ordnungsgemäßer Rechtsmittelbelehrung wurde die Beschwerde des Bf vom 17.01.2022 am 21.01.2022 zur Post gegeben und langte bei der belangten Behörde am 24.01.2022, somit verspätet, ein.

Mit Schreiben vom 24.10.2022, GZ: LVwG-303146/4/BMa/TO, wurde der Bf in Wahrung des Rechts auf Parteiengehör vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in Kenntnis gesetzt, dass sein Rechtsmittel vermutlich verspätet eingebracht wurde, weshalb ihm gleichzeitig die Möglichkeit eingeräumt wurde, sich dazu, innerhalb einer Frist von zwei Wochen ab Zustellung, zu äußern.

Diese Briefsendung wurde vom zuständigen Zustellorgan am 14.11.2022 mit dem Vermerk „NI DWIGNIL“ (nicht abgeholt) an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (eingelangt am 05.12.2022) retourniert.

In der Folge wurde am 15.12.2022 über das Binnenmarkt-Informationssystem IMI (Internal Market Information System – im Folgenden: IMI System) die neuerliche Zustellung dieses Schriftstücks, auch in die slowenische Sprache übersetzt, vorgenommen. Am 18.01.2022 teilte die zuständige slowenische Behörde über das IMI-System mit, dass die gegenständliche Briefsendung per Einschreiben dem Bf am 12.01.2023 zugestellt wurde.
Innerhalb offener Frist – bis einschließlich 31.01.2023 – und bis zum Entscheidungszeitpunkt hat sich der Beschuldigte dazu nicht geäußert.

3.2. Beweiswürdigend wird ausgeführt, dass sich der festgestellte Sachverhalt widerspruchsfrei aus den vorliegenden Akten ergibt.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:

4.1. Gemäß § 28 VwGVG hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist. Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG durch Beschluss.

Nach § 7 Abs. 4 Z 1 VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG vier Wochen und beginnt mit dem Tag der Zustellung.

Gemäß § 17 VwGVG iVm § 32 Abs. 2 AVG endet eine nach Wochen, Monaten oder Jahren bestimmte Frist mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, der durch seine Benennung oder Zahl dem Tag entspricht, an dem die Frist begonnen hat.

Gemäß § 11 Abs. 1 Zustellgesetz (ZustellG) sind Zustellungen im Ausland nach den bestehenden internationalen Vereinbarungen oder allenfalls auf dem Weg, den die Gesetze oder sonstigen Rechtsvorschriften des Staates, in dem zugestellt werden soll, oder die internationale Übung zulassen, erforderlichenfalls unter Mitwirkung der österreichischen Vertretungsbehörden, vorzunehmen.

Art. 5 des Übereinkommens über die Rechtshilfe in Strafsachen zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union, BGBl. III Nr. 65/2005 lautet:

„Übersendung und Zustellung von Verfahrensurkunden

(1) Jeder Mitgliedstaat übersendet Personen, die sich im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats aufhalten, für sie bestimmte Verfahrensurkunden unmittelbar durch die Post.
(2) Die Verfahrensurkunden können nur dann durch Vermittlung der zuständigen Behörden des ersuchten Mitgliedstaats übersandt werden, wenn
[.....]
c) eine Zustellung auf dem Postweg nicht möglich war, oder
d) der ersuchende Mitgliedstaat berechtigte Gründe für die Annahme hat, daß der Postweg nicht zum Ziel führen wird oder ungeeignet ist.
(3) Wenn Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Zustellungsempfänger der Sprache, in der die Urkunde abgefasst ist, unkundig ist, so ist die Urkunde oder zumindest deren wesentlicher Inhalt in die Sprache oder in eine der Sprachen des Mitgliedstaats, in dessen Hoheitsgebiet der Empfänger sich aufhält, zu übersetzen. Ist der Behörde, die die Verfahrensurkunde ausgestellt hat, bekannt, dass der Empfänger nur einer anderen Sprache kundig ist, so ist die Urkunde oder zumindest deren wesentlicher Inhalt in diese andere Sprache zu übersetzen.

[.....]“

Bei Zustellungen im Ausland nach § 11 Abs. 1 ZustellG ist gem. Art. 5 Abs. 3 dieses Übereinkommens das Erfordernis einer Übersetzung von in einem anderen Mitgliedstaat zugestellten Verfahrensurkunden für den Fall vorgesehen, dass der Zustellungsempfänger der Sprache, in der die Urkunde abgefasst ist, unkundig ist. Dieses Abkommen wurde von Slowenien und Österreich ratifiziert.

Gemäß § 17 Abs. 3 LSD-BG ist für die gegenseitige Amtshilfe und Zusammenarbeit nach Abs.1 und 2 das Binnenmarkt-Informationssystem (IMI) iSd Verordnung (EU) Nr. 1024/2012 über die Verwaltungszusammenarbeit mit Hilfe des Binnenmarkt-Informationssystems und zur Aufhebung der Entscheidung 2008/49/EG der Kommission (im Folgenden: „IMI“) zu verwenden, soweit nicht in Staatsverträgen anderes vorgesehen ist.

Das Zustellstück ist sohin zu übersetzen und die die Entscheidung erlassende Behörde hat das örtlich zuständige Amt der Landesregierung zu ersuchen, das Schriftstück über das Binnenmarkt-Informationssystem (IMI) zuzustellen. Beizulegen sind die zuzustellende Entscheidung, eine Übersetzung der zuzustellenden Entscheidung in eine Amtssprache des EU-Mitgliedsstaats oder EWR-Staat in dem der Beschuldigte seinen Sitz oder Wohnsitz hat. Die von Slowenien nach Art 14 der Richtlinie 2014/67/EU benannte zuständige Behörde ist im IMI hinterlegt und kann dort online ausgewählt werden.

Der ordnungsgemäße Zustellnachweis ist eine öffentliche Urkunde, sodass der Verspätungsvorhalt des LVwG OÖ dem Bf ordnungsgemäß zugestellt wurde. Der Bf hat sich trotz Aufforderung zur Stellungnahme dazu nicht geäußert.

Bei der vierwöchigen Beschwerdefrist gegen den erstinstanzlichen Bescheid handelt es sich um eine gesetzliche Frist, deren Verlängerung (oder Verkürzung) dem Landesverwaltungsgericht Oberrösterreich nicht zusteht.

Im gegenständlichen Fall war dem im Verwaltungsakt befindlichen IMI-Report Nr. x zu entnehmen, dass das gegenständliche Straferkenntnis dem Bf über die zuständige Behörde in Slowenien am 15.10.2021 zugestellt wurde.
Es ist daher von einer wirksamen Zustellung am 15.10.2021 auszugehen, weshalb die vierwöchige Beschwerdefrist am 12.11.2021 geendet hat. Daher war die vom Bf erst am 21.01.2022 zur Post gegebene und bei der belangten Behörde am 24.01.2022 eingelangte Beschwerde vom 17.01.2022 als verspätet zurückzuweisen.
Eine inhaltliche Prüfung des Beschwerdevorbringens ist wegen des verspätet eingebrachten Rechtsmittels nicht zulässig.

zu II. 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 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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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

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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Bergmayr-Mann