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-302079/34/BMa/TK

Datum: Linz, 19. November 2024

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Mag. Bergmayr-Mann über die Beschwerde des A__, vertreten durch B__, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land, vom 22.08.2018, GZ: SanRB96-192-2017, wegen Übertretungen des Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetzes (LSD-BG) nach Ergehen des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.08.2024, Ro 2022/11/0006-4, den

B E S C H L U S S

I. Das angefochtene Straferkenntnis wird aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren wird eingestellt.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keine Verfahrenskostenbeiträge zu leisten.

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

Zu I.

1. Verwaltungsgeschehen und maßgeblicher Sachverhalt:

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

„Sie haben als nach außen zur Vertretung Berufener der Firma 'C__‘ gemäß § 9 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) mit Sitz in Rumänien, D-Strasse, verwaltungsstrafrechtlich zu verantworten, dass Sie in Ihrer Eigenschaft als Arbeitgeber die überlassenen Arbeitnehmer

1.) E__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
2.) F__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
3.) G__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
4.) H__, geb, tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
5.) I__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
6.) J__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
7.) K__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
8.) L__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
9.) M__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
10.) N__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
11.) O__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
12.) P__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
13.) Q__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
14.) R__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
15.) S__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
16.) T__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
17.) U__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
18.) V__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
19.) W__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger
20.) X__, geb. tt.mm.jjjj, rumänischer Staatsbürger

am 13.02.2017 um 13:12 Uhr auf dem Werksgelände der Firma Y__ an der Adresse Z-Strasse beschäftigt haben, ohne jene Unterlagen, die zur Überprüfung der den Arbeitnehmern nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelte erforderlich sind (Lohnunterlagen), und zwar insbesondere Arbeitsverträge oder Dienstzettel, Arbeitsaufzeichnungen und Unterlagen betreffend die Lohneinstufung in deutscher Sprache für die Dauer der Beschäftigung der Arbeitnehmer am Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten, wie bei der Kontrolle der Finanzpolizei Linz festgestellt wurde.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

1.-20.) § 22 Abs. 1 iVm § 28 Z 1 Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz, BGBl. I Nr. 44/2016, idF BGBl. I Nr. 30/2017

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von Euro	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	gemäß
1) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
2) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
3) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
4) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
5) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
6) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
7) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
8) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
9) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
10) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
11) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
12) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
13) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
14) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
15) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
16) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
17) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
18) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
19) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG
20) 4.000,00	300 Stunden	§ 28 Z1 und Z 2 und Z3 LSD-BG

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG zu zahlen:
8.000,00 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe, mindestens jedoch 10,00 Euro (ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro);
Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 88.000 Euro."

[Hervorhebungen nicht übernommen]

1.2. Mit der rechtzeitig dagegen eingebrachten Beschwerde, die dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich gemeinsam mit dem Bezug habenden Verwaltungsakt vorgelegt wurde, wurde die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses beantragt.

1.3. Gegen das Erkenntnis des LVwG OÖ vom 22.07.2019 (das vor Ergehen des hier maßgeblichen Urteils des EuGH vom 12. September 2019, C-64/18 u.a., Maksimovic, erlassen wurde und mit dem der Beschwerde insofern Folge gegeben wurde, als die verhängten Ersatzfreiheitsstrafen herabgesetzt wurden sowie eine Spruchkorrektur vorgenommen wurde) wurde die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben. Mit Urteil vom 12.08.2021, Ra 2019/11/0174-7, hat der VwGH dieses Erkenntnis unter Hinweis auf das vorgenannte Urteil des EuGH wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufgehoben.

Das Erkenntnis des VwGH ist beim LVwG OÖ am 17.10.2019 eingelangt. Die noch offene Strafbarkeitsverjährungsfrist, bei der die Zeiten vor dem VwGH nicht einzurechnen sind, betrug mit dem Einlangen beim LVwG noch 119 Tage.

Gegen das im zweiten Rechtsgang ergangene Erkenntnis des LVwG OÖ vom 13.12.2021, LVwG-302079/17/BMa/TK, wurde die ordentliche Revision rechtzeitig erhoben. Nach Durchführung des Vorlageverfahrens wurde sie mit Schreiben des LVwG OÖ vom 04.04.2022 dem VwGH vorgelegt. Während dieses Vorlageverfahrens ist die dreijährige Frist der Strafbarkeitsverjährung, deren Lauf mit Begehung der Tat am 13.02.2017 begonnen hatte, abgelaufen.

Das Erkenntnis des LVwG vom 13.12.2021 wurde mit Erkenntnis des VwGH vom 29.08.2024, Ro 2022/11/0006-4, aufgehoben.

2. Beweiswürdigend wird ausgeführt, dass sich der festgestellte Sachverhalt aus dem Behördenakt und dem Verfahrensakt des LVwG OÖ ergibt.

3. In rechtlicher Hinsicht hat das LVwG erwogen:

3.1. Rechtsgrundlagen:
Gemäß § 31 Abs. 1 ist die Verfolgung einer Person unzulässig, wenn gegen sie binnen einer Frist von einem Jahr keine Verfolgungshandlung (§ 32 Abs. 2) vorgenommen worden ist. Die Frist ist von dem Zeitpunkt zu berechnen, an dem die strafbare Tätigkeit abgeschlossen worden ist oder das strafbare Verhalten aufgehört hat; ist der zum Tatbestand gehörende Erfolg erst später eingetreten, so läuft die Frist erst von diesem Zeitpunkt.

Gemäß § 31 Abs. 2 VStG erlischt die Strafbarkeit einer Verwaltungsübertretung durch Verjährung. Die Verjährungsfrist beträgt drei Jahre und beginnt in dem in Abs. 1 genannten Zeitpunkt. In die Verjährungsfrist werden gemäß Z 4 leg.cit. die Zeiten eines Verfahrens vor dem Verwaltungsgerichtshof, vor dem Verfassungsgerichtshof oder vor dem Gerichtshof der Europäischen Union nicht eingerechnet.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 5 ist u.a. von der Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Strafverfolgung nicht möglich ist.

3.2. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde der Beschuldigte wegen einer Übertretung nach dem LSD-BG bestraft. Die dagegen erhobene ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof im zweiten Rechtsgang war insoweit erfolgreich, als der VwGH in seinem Erkenntnis vom 29.08.2024, Ro 2022/11/0006-4, erkannte, dass das angefochtene Erkenntnis aufgrund der Unvertretbarkeit der Strafbemessung aufzuheben sei, weil im Wesentlichen im angefochtenen Erkenntnis nicht ersichtlich sei, warum die Wertung der fehlenden Bereithaltung von Unterlagen betreffend 20 Arbeitnehmer als Erschwerungsgrund eine Berücksichtigung der übrigen Milderungsgründe bei der Strafbemessung zur Gänze ausschließen sollte.

Die Berechnung des Fristenlaufs der Strafbarkeitsverjährung hat ergeben, dass unter dem gebotenen Abzug der Fristen, zu denen das Verfahren beim VwGH anhängig war, die Dreijahresfrist gemäß § 31 Abs. 2 VStG im Zeitraum zwischen Erlassung des Erkenntnisses des LVwG OÖ vom 13.12.2021, LVwG-302079/17/BMa/TK, und Vorlage der dagegen eingebrachten Revision an den Verwaltungsgerichtshof eingetreten ist.
Durch die Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses mit Entscheidung des VwGH vom 29.08.2024, Ro 2022/110006-4, kann damit wegen Eintritts der Strafbarkeitsverjährung gemäß § 31 Abs. 2 Z 4 nicht neuerlich eine Strafe verhängt werden.

Das angefochtene Erkenntnis war daher aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 5 VStG einzustellen.

Zu II: Bei diesem Ergebnis entfallen gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sämtliche Kosten zum Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht.

Zu III: Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Insbesondere weicht die gegenständliche Entscheidung von der als einheitlich zu beurteilenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht ab.

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