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-303534/6/Py

Datum:
Linz, 19. Juni 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Panny über die Beschwerde des A__, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. B__, X-Strasse gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf vom 22. Mai 2023, GZ: BHKI/921090027863/21, wegen Übertretung des Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Der Beschwerdeführer hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens vor der belangten Behörde noch zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich 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

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf (in der Folge: belangte Behörde) vom 22.5.2023, GZ: BHKI/921090027863/21, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 28 Z 1 iVm § 22 Abs. 1 Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG) eine Geldstrafe in der Höhe von 1.000 Euro verhängt. Gleichzeitig wurde ein Verfahrenskostenbeitrag in der Höhe von 110 Euro vorgeschrieben.

Dem Straferkenntnis liegt folgender Tatvorwurf zugrunde:
„Datum/Zeit: 24.09.2021, 09:30 Uhr
Ort: C__ in Oberösterreich, D-Strasse
Sie haben als Verantwortlicher der Firma E__ mit Sitz in , G-Strasse ist Arbeitgeber/in im Sinne der §§ 3 Abs. 2, 8 Abs. 1 oder 19 Abs. 1, zu verantworten, dass unten angeführte Lohnunterlagen am Arbeits(Einsatz)ort während der Dauer der Beschäftigung (im Inland) oder des Zeitraums der Entsendung insgesamt oder des Rahmenzeitraums (§ 19) nicht bereitgehalten und auch vor Ort nicht unmittelbar in elektronischer Form zum Zeitpunkt der Erhebung zugänglich gemacht wurden, obwohl eine Verwaltungsübertretung begeht, wer den Arbeitsvertrag oder Dienstzettel im Sinne der Richtlinie 91/533 über die Pflicht des Arbeitgebers zur Unterrichtung des Arbeitnehmers über die für seinen Arbeitsvertrag oder sein Arbeitsverhältnis geltenden Bedingungen, ABl. Nr. L 288 vom 18.10.1991 S. 32, Lohnzettel, Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege, Lohnaufzeichnungen für die aufgrund konkreter Tätigkeiten oder des konkreten Einsatzes zustehenden Zulagen und Zuschläge, Arbeitszeitaufzeichnungen und Unterlagen betreffend die Lohneinstufung, sofern sich die Einstufung nicht aus anderen Lohnunterlagen ergibt, zur Überprüfung des dem entsandten Arbeitnehmer für die Dauer der Beschäftigung nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts in deutscher oder englischer Sprache, am Arbeits(Einsatz)ort nicht bereithält oder dem Amt für Betrugsbekämpfung oder der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse unmittelbar vor Ort im Zeitpunkt der Erhebung nicht in elektronischer Form zugänglich macht, auch wenn die Beschäftigung des einzelnen Arbeitnehmers in Österreich früher geendet hat.
Folgende Lohnunterlagen wurden nicht in deutscher oder englischer Sprache am Arbeits(Einsatz)ort im Inland bereit gehalten oder zugänglich gemacht: Arbeitsvertrag in deutscher Sprache, Unterlagen betreffend der Lohneinstufung -
Arbeitnehmer/in: H__
Geb: tt.mm.jjjj
Staatsangehörigkeit: Rumänien
Tätigkeit: OSB-Plattenmontage und Vorarbeiter
Arbeitsantritt: seit 2018, seit 20.09.2021 auf dieser Baustelle
Arbeits(Einsatz)ort und Kontrollzeit: , D-Strasse am 24.09.2021 um 09:30 Uhr
1. Arbeitsvertrag oder Dienstzettel in deutsch oder englisch (im Sinne der Richtlinie 91/533 über die Pflicht des Arbeitgebers zur Unterrichtung des Arbeitnehmers über die für seinen Arbeitsvertrag oder sein Arbeitsverhältnis geltenden Bestimmungen, ABl. Nr. L 288 vom 18.10.1991 S. 32), nicht vorgelegt

2. Lohnzettel, Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege, Lohnaufzeichnungen für die aufgrund konkreter Tätigkeiten oder des Konkreten Einsatzes zustehenden Zulagen und Zuschläge für das/die Monat(e): - nicht vorgelegt
3. Arbeitszeitaufzeichnungen und Unterlagen betreffend die Lohneinstufung, sofern sich die Einstufung nicht aus anderen Lohnunterlagen ergibt nicht vorgelegt“

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die vom Rechtsvertreter des Bf rechtzeitig eingebrachte Beschwerde vom 22.6.2023, mit der die Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses und die Einstellung des Verfahrens, in eventu die Erteilung einer Ermahnung oder die Herabsetzung der verhängten Geldstrafe beantragt werden.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Bf gemeinsam mit I__ Geschäftsführer sei und diese bereits am 3.1.2013 beschlossen hätten, dass I__ zum verantwortlichen Beauftragten iSd § 9 Abs. 2 VStG für alle Verwaltungsvorschriften im Rahmen des Unternehmens bestellt werde. Somit sei der Bf von der strafrechtlichen Verantwortung entbunden worden.

I.3. Mit Schreiben vom 29.6.2023 hat die belangte Behörde die Beschwerde samt ihrem Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 5.6.2024. Zur Verhandlung sind der Bf samt seinem Rechtsvertreter und ein Vertreter des Amtes für Betrugsbekämpfung erschienen.

In der öffentlichen mündlichen Verhandlung wurde eine schriftliche Bestellung des I__ zum verantwortlichen Beauftragten für die Firma E__ vom 3.1.2013 vorgelegt. Dieser Bestellung ist unter anderem zu entnehmen, dass der Geschäftsführer I__ für alle Verwaltungsvorschriften im Rahmen des Unternehmens, bestellt wurde und hat dieser die Bestellung auch angenommen.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von folgendem relevanten Sachverhalt aus:

Der Bf ist gemeinsam mit I__ zur Vertretung nach außen Berufener der E__ mit Sitz in , G-Strasse.

Zum inkriminierten Zeitpunkt war der Geschäftsführer I__ zum verantwortlichen Beauftragten bestellt und hat auch für Verwaltungsstrafverfahren die vollumfängliche Verantwortlichkeit getragen.

II.2. Beweiswürdigend wird ausgeführt, dass sich der festgestellte Sachverhalt aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung am 5.6.2024 ergibt.
Dass der Geschäftsführer I__ zum verantwortlichen Beauftragten bestellt wurde und die volle Verantwortung auch für Verwaltungsstrafverfahren hat, ergibt sich aus der vorgelegten Bestellung vom 3.1.2013 und wurde auch nicht bestritten. Insbesondere hat der Bf in der öffentlichen mündlichen Verhandlung glaubwürdig dargelegt, dass dieser Bestellung eine Kontrolle durch die Finanzpolizei und die Einleitung von Verwaltungsstrafverfahren nach dem LSD-BG vorausgegangen ist und dass unter „für alle Verwaltungsvorschriften im Rahmen des Unternehmens“ jedenfalls auch Verwaltungsstrafverfahren nach dem LSD-BG gemeint sind.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Nach Abs. 2 par. cit. sind die zur Vertretung nach außen Berufenen berechtigt und, soweit es sich zur Sicherstellung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit als erforderlich erweist, auf Verlangen der Behörde verpflichtet, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das gesamte Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt. Für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens können aber auch andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden.

§ 9 Abs. 6 VStG bleiben die zur Vertretung nach außen berufenen Personen im Sinne des Abs. 1 sowie Personen im Sinne des Abs. 3 trotz Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten - unbeschadet der Fälle des § 7 - strafrechtlich verantwortlich, wenn sie die Tat vorsätzlich nicht verhindert haben.

III.2. Nach der Rechtsprechung ist bei mehreren zur Vertretung nach außen Berufenen einer juristischen Person jeder aus diesem Personenkreis, soweit nicht verantwortliche Beauftragte bestellt sind, für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch die juristische Person verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich.

Aus der vorgelegten Bestellung des I__ zum verantwortlichen Beauftragten ergibt sich, dass der Geschäftsführer I__ für alle Verwaltungsvorschriften im Rahmen des Unternehmens und somit auch für alle Verwaltungsstrafverfahren verantwortlich ist.
Es handelt sich somit nicht nur um eine schlichte interne Aufteilung der Zuständigkeiten im Unternehmen, sondern um eine solche Aufteilung, mit der auch die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit (unter anderem) für Übertretungen des LSD-BG übertragen wurde.

Aufgrund dessen stellt sich die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit so dar, dass für die verfahrensgegenständliche Verwaltungsübertretung ausschließlich der Geschäftsführer I__ verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich ist.

Zu prüfen bleibt, ob der Bf trotz Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten nach § 9 Abs. 6 VStG strafrechtlich verantwortlich bleibt.

Die Anwendung des § 9 Abs. 6 VStG setzt die rechtswirksame Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten sowie die vorsätzliche Nichtverhinderung der vom verantwortlichen Beauftragten begangenen Tat voraus.

Um dem Bf vorwerfen zu können, die Taten (zumindest bedingt) vorsätzlich nicht verhindert zu haben, reicht es jedoch nicht aus, auf eine fehlende Kontrolle der bestellten strafrechtlich Verantwortlichen hinzuweisen (so auch VwGH 22.5.2012, 2010/04/0146). Verfahrensgegenständlich fehlt es somit am Vorsatz des Bf und konnte keine Verantwortung des Bf nach § 9 Abs. 6 VStG festgestellt werden.

Eine verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung des Bf für die ihm zur Last gelegte Tat ist somit nicht gegeben.

III.3. Im Ergebnis war daher schon aus diesem Grund der Beschwerde Folge zu geben, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

Bei diesem Ergebnis war dem Bf kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht sowie kein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens vor der belangten Behörde vorzuschreiben.

IV. 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, 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

Dr. Panny