

TE Lvwg Erkenntnis 2015/5/7 LVwG-2014/14/3132-3

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.05.2015

Entscheidungsdatum

07.05.2015

Index

60/01 Arbeitsvertragsrecht

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

AVRAG 1993 §7b Abs9 Z2

VStG §20

1. VStG § 20 heute
2. VStG § 20 gültig ab 01.02.1991

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat durch seinen Richter Dr. Klaus Dollenz über die Beschwerde des X Y, vertreten durch die Rechtsanwälte, Adresse, aufgrund des Vorlageantrages gegen die Beschwerdeverentscheidung der Bezirkshauptmannschaft Ort 2 vom xx.xx.xxxx, GZ ****, Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat durch seinen Richter Dr. Klaus Dollenz über die Beschwerde des römisch zehn Y, vertreten durch die Rechtsanwälte, Adresse, aufgrund des Vorlageantrages gegen die Beschwerdeverentscheidung der Bezirkshauptmannschaft Ort 2 vom xx.xx.xxxx, GZ ****, zu Recht erkannt:

1. Gemäß § 50 VwGVG iVm § 15 VwGVG sowie § 38 VwGVG wird der Beschwerde insoferne Folge gegeben, als die in der Beschwerdeverentscheidung vom xx.xx.xxxx, GZ ****, verhängte Geldstrafe von Euro 700,--, auf Euro 250,-- (Ersatzarrest 1,5 Tage) herabgesetzt wird. 1. Gemäß Paragraph 50, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 15, VwGVG sowie Paragraph 38, VwGVG wird der Beschwerde insoferne Folge gegeben, als die in der Beschwerdeverentscheidung vom xx.xx.xxxx, GZ ****, verhängte Geldstrafe von Euro 700,--, auf Euro 250,-- (Ersatzarrest 1,5 Tage) herabgesetzt wird.

2. Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG werden die Verfahrenskosten erster Instanz mit Euro 25,-- neu bestimm~~t~~. Gemäß Paragraph 64, Absatz eins und 2 VStG werden die Verfahrenskosten erster Instanz mit Euro 25,-- neu bestimmt.

Im Übrigen wird der Spruch des Straferkenntnisses dahingehend korrigiert, als dem Beschwerdeführer die Übertretung als Geschäftsführers der Firma 1 vorgeworfen wird.

3. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig. 3. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen, und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Entscheidungsgründe

Mit dem Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Ort 2 vom xx.xx.xxxx, GZ ****, wurde dem Beschwerdeführer Nachstehendes angelastet:

„Tatzeit: xx.xx.xxxx, 08:00 Uhr

Tatort: Ort 3, Adresse

Der Beschuldigte Herr X Y hat es als gemäß § 9 VStG Verantwortlicher Beauftragter der Firma 1, Adresse, verantworten, dass nachstehende Arbeitnehmer zu nachstehenden Zeiträumen in Ort 3 beschäftigt wurden, ohne dass ein Nachweis über die Sozialversicherung oder eine Abschrift der Meldung gemäß dem Absatz 3 und 4 des § 7b Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG) am Arbeitsort bereitgehalten wurden, obwohl Arbeitgeber die erforderlichen Unterlagen am Arbeitsort bereitzuhalten haben. Der Beschuldigte Herr römisch zehn Y hat es als gemäß Paragraph 9, VStG Verantwortlicher Beauftragter der Firma 1, Adresse, verantworten, dass nachstehende Arbeitnehmer zu nachstehenden Zeiträumen in Ort 3 beschäftigt wurden, ohne dass ein Nachweis über die Sozialversicherung oder eine Abschrift der Meldung gemäß dem Absatz 3 und 4 des Paragraph 7 b, Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG) am Arbeitsort bereitgehalten wurden, obwohl Arbeitgeber die erforderlichen Unterlagen am Arbeitsort bereitzuhalten haben.

Name, Geburtsdatum, Zeitraum der sechs Arbeitnehmer

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

1.-6. § 7b Abs.9 Ziffer 2 iVm § 7b Abs.5 Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG) 1.-6. Paragraph 7 b, Absatz 9, Ziffer 2 in Verbindung mit Paragraph 7 b, Absatz 5, Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG)

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über ihn folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von Euro

falls diese uneinbringlich ist,

Ersatzfreiheitsstrafe vonfalls diese uneinbringlich ist,, Ersatzfreiheitsstrafe von

Freiheitsstrafe von

Gemäß

1. 200,00 Euro

2. 200,00 Euro

3. 200,00 Euro

4. 200,00 Euro

5. 200,00 Euro

6. 200,00 Euro

2 Tag

2 Tag

2 Tag

2 Tag

2 Tag

2 Tag

§ 7b Abs.9 AVRAGParagraph 7 b, Absatz 9, AVRAG

§ 7b Abs.9 AVRAGParagraph 7 b, Absatz 9, AVRAG

§ 7b Abs.9 AVRAGParagraph 7 b, Absatz 9, AVRAG

§ 7b Abs.9 AVRAGParagraph 7 b, Absatz 9, AVRAG

§ 7b Abs.9 AVRAGParagraph 7 b, Absatz 9, AVRAG

§ 7b Abs.9 AVRAGParagraph 7 b, Absatz 9, AVRAG

Ferner hat er gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlenFerner hat er gemäß Paragraph 64, des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

?

120,00 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe

120,00 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe ,

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher

1,320,00 Euro“

Das Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer zu Händen seiner Vertreter am xx.xx.xxxx zugestellt.

Innerhalb offener Frist wurde nachangeführte Beschwerde erhoben:

„In umseits bezeichneter Angelegenheit teilt der Beschwerdeführer zunächst mit, dass er Rechtsanwälte, Adresse, betraut hat und berufen sich die umseits genannten Rechtsanwälte ausdrücklich auf die ihnen erteilten Vollmachten gemäß § 8 Abs 1 RAO und § 38 VwGVG iVm § 24 Satz 1 VStG iVm § 10 Abs 1 AVG.„In umseits bezeichneter Angelegenheit teilt der Beschwerdeführer zunächst mit, dass er Rechtsanwälte, Adresse, betraut hat und berufen sich die umseits genannten Rechtsanwälte ausdrücklich auf die ihnen erteilten Vollmachten gemäß Paragraph 8, Absatz eins, RAO und Paragraph 38, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 24, Satz 1 VStG in Verbindung mit Paragraph 10, Absatz eins, AVG.

Der Beschwerdeführer erhebt nunmehr durch seine ausgewiesenen Rechtsvertreter gegen das Straferkenntnis der belangten Behörde vom xx.xx.xxxx, GZ: *****, dem Beschwerdeführer am xx.xx.xxxx zugestellt, innerhalb offener Frist

BESCHWERDE

an das Landesverwaltungsgericht Innsbruck und führt dazu aus wie folgt:

I. SACHVERHALTSDARSTELLUNGGrömisches. SACHVERHALTSDARSTELLUNG

Der Beschwerdeführer ist Geschäftsführer der Firma 1, Adresse.

Am xx.xx.xxxx und am xx.xx.xxxx fanden Kontrollen durch Organe der Finanzpolizei wegen Einhaltung der Bestimmungen des AuslBG, § 89 Abs 3 EStG und des AVRAG bei der Betriebsstätte der Fa. Firma 1, Adresse, statt. Bei den Kontrollen wurden nachfolgende Arbeitnehmer der Firma 1 im Hotel Name 1 und in den Ferienhaus 1 und Ferienhaus 2 bei der Arbeit angetroffen: Am xx.xx.xxxx und am xx.xx.xxxx fanden Kontrollen durch Organe der Finanzpolizei wegen Einhaltung der Bestimmungen des AuslBG, Paragraph 89, Absatz 3, EStG und des AVRAG bei der Betriebsstätte der Fa. Firma 1, Adresse, statt. Bei den Kontrollen wurden nachfolgende Arbeitnehmer der Firma 1 im Hotel Name 1 und in den Ferienhaus 1 und Ferienhaus 2 bei der Arbeit angetroffen:

Name und Geburtsdatum von 16 Arbeitnehmern

Mit Anzeige vom xx.xx.xxxx hat das Finanzamt Anzeige wegen einer Übertretung des § 7b Abs 9 Z 2 AVRAG iVm § 7b

Abs 5 AVRAG erstattet und dem Beschwerdeführer als nach außen zur Vertretung Berufenen der Firma 1 eine Übertretung des § 7b Abs 9 Z 2 AVRAG iVm § 7b Abs 5 AVRAG vorgeworfen, weil der Beschwerdeführer als Geschäftsführer der Firma 1 die erforderlichen Unterlagen (A1-Formulare) für die Arbeitnehmer Mit Anzeige vom xx.xx.xxxx hat das Finanzamt Anzeige wegen einer Übertretung des Paragraph 7 b, Absatz 9, Ziffer 2, AVRAG in Verbindung mit Paragraph 7 b, Absatz 5, AVRAG erstattet und dem Beschwerdeführer als nach außen zur Vertretung Berufenen der Firma 1 eine Übertretung des Paragraph 7 b, Absatz 9, Ziffer 2, AVRAG in Verbindung mit Paragraph 7 b, Absatz 5, AVRAG vorgeworfen, weil der Beschwerdeführer als Geschäftsführer der Firma 1 die erforderlichen Unterlagen (A1-Formulare) für die Arbeitnehmer

Name, Geburtsdatum der sechs Arbeitnehmer

nicht vorlegen habe können.

Mit Schreiben der belangten Behörde vom xx.xx.xxxx, GZ: ****, wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, sich hinsichtlich der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretung zu rechtfertigen. Innerhalb offener Frist hat die bevollmächtigte Vertreterin des Beschwerdeführers, Steuerberatungs GmbH, eine Fristverlängerung bis zum xx.xx.xxxx beantragt und hat die belangte Behörde dem Fristverlängerungsantrag entsprochen. Sodann hat die Vertreterin des Beschwerdeführers am xx.xx.xxxx, sohin innerhalb offener Frist, eine Rechtfertigung an die belangte Behörde übermittelt.

Mit dem nunmehr angefochtenen Straferkenntnis vom xx.xx.xxxx, GZ: ****, hat die belangte Behörde über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe von € 1.200,00, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 12 Tagen, zuzüglich eines Beitrages zu den Kosten des Strafverfahrens von € 120,00 verhängt.

II. RECHTZEITIGKEIT UND ZULÄSSIGKEIT römisch zwei. RECHTZEITIGKEIT UND ZULÄSSIGKEIT

Das angefochtene Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer am xx.xx.xxxx zuhanden seiner bevollmächtigten Vertreterin, der Steuerberatungs GmbH, zugestellt, weshalb die vorliegende Beschwerde rechtzeitig im Sinne des § 7 Abs 4 VwGVG ist. Das angefochtene Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer am xx.xx.xxxx zuhanden seiner bevollmächtigten Vertreterin, der Steuerberatungs GmbH, zugestellt, weshalb die vorliegende Beschwerde rechtzeitig im Sinne des Paragraph 7, Absatz 4, VwGVG ist.

Gemäß § 132 Abs 1 Z 1 B-VG kann gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch den Bescheid in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet. Der Beschwerdeführer wird durch das vorliegende Straferkenntnis, bei welchem es sich um einen „Bescheid“ im Sinne des § 132 Abs 1 Z 1 B-VG handelt, in seinen subjektiven Rechten verletzt und fällt die vorliegende Angelegenheit in die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Innsbruck. Die vorliegende Beschwerde ist daher zulässig. Gemäß Paragraph 132, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG kann gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch den Bescheid in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet. Der Beschwerdeführer wird durch das vorliegende Straferkenntnis, bei welchem es sich um einen „Bescheid“ im Sinne des Paragraph 132, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG handelt, in seinen subjektiven Rechten verletzt und fällt die vorliegende Angelegenheit in die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Innsbruck. Die vorliegende Beschwerde ist daher zulässig.

III. BESCHWERDEGRÜNDE römisch drei. BESCHWERDEGRÜNDE

a) Fehlen eines wesentlichen Tatbestandselementes im Spruch

Entsprechend dem Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses hat es der Beschwerdeführer

„als Verantwortlicher der Firma , Adresse, zu verantworten, dass nachstehende Arbeitnehmer zu nachstehenden Zeiträumen in Ort 3 beschäftigt wurden, ohne dass ein Nachweis über die Sozialversicherung oder eine Abschrift der Meldung gemäß dem Absatz 3 und 4 des § 7b Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG) am Arbeitsort bereitgehalten wurden, obwohl Arbeitgeber die erforderlichen Unterlagen am Arbeitsort bereitzuhalten haben.“, als Verantwortlicher der Firma , Adresse, zu verantworten, dass nachstehende Arbeitnehmer zu nachstehenden Zeiträumen in Ort 3 beschäftigt wurden, ohne dass ein Nachweis über die Sozialversicherung oder eine Abschrift der Meldung gemäß dem Absatz 3 und 4 des Paragraph 7 b, Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG) am Arbeitsort bereitgehalten wurden, obwohl Arbeitgeber die erforderlichen Unterlagen am Arbeitsort bereitzuhalten haben.

Name, Geburtsdatum, Zeitraum der sechs Arbeitnehmer

Hierdurch habe der Beschwerdeführer § 7b Abs 9 Z 2 iVm § 7b Abs 5 AVRAG verletzt. Hierdurch habe der Beschwerdeführer Paragraph 7 b, Absatz 9, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 7 b, Absatz 5, AVRAG verletzt.

Gemäß § 7b Abs 9 Z 2 AVRAG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe von € 500,00 bis € 5.000,00, im Wiederholungsfall von € 1.000,00 bis € 10.000,00 zu bestrafen, wer als Arbeitgeber oder als in Abs 1 Z 4 leg. cit. bezeichneter Beauftragter die erforderlichen Unterlagen entgegen Abs 5 nicht bereithält. Gemäß Paragraph 7 b, Absatz 9, Ziffer 2, AVRAG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe von € 500,00 bis € 5.000,00, im Wiederholungsfall von € 1.000,00 bis € 10.000,00 zu bestrafen, wer als Arbeitgeber oder als in Absatz eins, Ziffer 4, leg. cit. bezeichneter Beauftragter die erforderlichen Unterlagen entgegen Absatz 5, nicht bereithält.

Nach der Rechtsprechung des VwGH bedarf es im Bescheidspruch gemäß § 44a Z 1 VStG der Anführung aller wesentlichen Tatbestandsmerkmale, die zur Individualisierung und Konkretisierung des inkriminierten Verhaltens und damit für die Subsumtion der Tat und die dadurch verletzte Verwaltungsvorschrift erforderlich sind. Wird die Anführung eines wesentlichen Tatbestandselements im Spruch unterlassen, kann dies auch nicht durch eine entsprechende Bescheidbegründung ersetzt werden (VwGH 23.5.2013, 2013/09/0025). Insbesondere muss im vorliegenden Fall der Spruch zum Ausdruck bringen, dass sich die Unterlagen bzw. der Nachweis über die Sozialversicherung und/oder die Abschrift der Meldung, zu deren Bereithaltung der Arbeitgeber verpflichtet ist, auf entsandte Arbeitnehmer beziehen (vgl. Bescheid es UVS Steiermark vom xx.xx.xxxx, ****). Nach der Rechtsprechung des VwGH bedarf es im Bescheidspruch gemäß Paragraph 44 a, Ziffer eins, VStG der Anführung aller wesentlichen Tatbestandsmerkmale, die zur Individualisierung und Konkretisierung des inkriminierten Verhaltens und damit für die Subsumtion der Tat und die dadurch verletzte Verwaltungsvorschrift erforderlich sind. Wird die Anführung eines wesentlichen Tatbestandselements im Spruch unterlassen, kann dies auch nicht durch eine entsprechende Bescheidbegründung ersetzt werden (VwGH 23.5.2013, 2013/09/0025). Insbesondere muss im vorliegenden Fall der Spruch zum Ausdruck bringen, dass sich die Unterlagen bzw. der Nachweis über die Sozialversicherung und/oder die Abschrift der Meldung, zu deren Bereithaltung der Arbeitgeber verpflichtet ist, auf entsandte Arbeitnehmer beziehen (vergleiche Bescheid es UVS Steiermark vom xx.xx.xxxx, ****).

Da im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses das wesentliche Tatbestandsmerkmal der „entsandten Arbeitnehmer“ nicht angeführt wird, ist eine Subsumtion der dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Tat unter die von der belangten Behörde angeführten Rechtsvorschriften, und zwar § 7b Abs 9 Z 2 iVm § 7b Abs 5 AVRAG, nicht möglich. Das angefochtene Straferkenntnis ist daher mit Rechtswidrigkeit behaftet und ist daher wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben. Da im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses das wesentliche Tatbestandsmerkmal der „entsandten Arbeitnehmer“ nicht angeführt wird, ist eine Subsumtion der dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Tat unter die von der belangten Behörde angeführten Rechtsvorschriften, und zwar Paragraph 7 b, Absatz 9, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 7 b, Absatz 5, AVRAG, nicht möglich. Das angefochtene Straferkenntnis ist daher mit Rechtswidrigkeit behaftet und ist daher wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben.

Weiters hat nach der Rechtsprechung des VwGH die Konkretisierung der Tat durch Angabe von Tatort, Tatzeit sowie des wesentlichen Inhaltes des Tatgeschehens zu erfolgen. Tatbestände des § 7b Abs 5 AVRAG sind zum einen das Nicht-Bereithalten von Unterlagen über die Anmeldung zur Sozialversicherung von entsandten Arbeitnehmern, für die in Österreich keine Sozialversicherungspflicht besteht, sowie zum anderen das Nicht-Bereithalten einer Abschrift der Meldung gemäß den Abs. 3 und 4 AVRAG. § 7b Abs. 5 AVRAG enthält somit zwei unterschiedliche Verpflichtungen, die den (qualifizierten) Arbeitgeber treffen (vgl. LVwG xx.xx.xxxx, LVwGNK-****). Weiters hat nach der Rechtsprechung des VwGH die Konkretisierung der Tat durch Angabe von Tatort, Tatzeit sowie des wesentlichen Inhaltes des Tatgeschehens zu erfolgen. Tatbestände des Paragraph 7 b, Absatz 5, AVRAG sind zum einen das Nicht-Bereithalten von Unterlagen über die Anmeldung zur Sozialversicherung von entsandten Arbeitnehmern, für die in Österreich keine Sozialversicherungspflicht besteht, sowie zum anderen das Nicht-Bereithalten einer Abschrift der Meldung gemäß den Absatz 3 und 4 AVRAG. Paragraph 7 b, Absatz 5, AVRAG enthält somit zwei unterschiedliche Verpflichtungen, die den (qualifizierten) Arbeitgeber treffen (vergleiche LVwG xx.xx.xxxx, LVwGNK-****).

Aus der gegenständlichen Tatanlastung erschließt sich jedoch nicht, welche der beiden Verpflichtungen der Beschwerdeführer verletzt hat. Diesbezüglich ist nämlich nicht erkennbar, ob der Nachweis über die

Sozialversicherung der Dienstnehmer oder die Abschrift der Meldungen an die Zentrale Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nicht bereitgehalten wurden.

Des Weiteren kann nach § 44a Z 1 VStG die reine Wiedergabe der verba legalia den Tatvorwurf nicht ersetzen. Des Weiteren kann nach Paragraph 44 a, Ziffer eins, VStG die reine Wiedergabe der verba legalia den Tatvorwurf nicht ersetzen.

Das angefochtene Straferkenntnis ist daher auch aus diesen Gründen mit Rechtswidrigkeit behaftet und ist daher wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben.

Beweis:

- angefochtenes Straferkenntnis bzw. Akt der der BH Ort 2 zu ****.

b) Verletzung des Parteiengehörs, Willkür

Die belangte Behörde führt in der Begründung des angefochtenen Straferkenntnisses aus, dass der Beschwerdeführer der Aufforderung zur Rechtfertigung fristgerecht nachgekommen sei und sich im Wesentlichen dahingehend gerechtfertigt habe, „dass alle erforderlichen Unterlagen (Lohnunterlagen) am Arbeitsort bereitgehalten wurden.

Sieht man sich die Ausführungen des Beschwerdeführers in seiner Rechtfertigung vom xx.xx.xxxx an, welche der Beschwerdeführer zur selben Geschäftszahl wie jene des angefochtenen Straferkenntnisses (S ****) eingebracht hat, wird ersichtlich, dass der Beschwerdeführer die oben von der belangten Behörde behaupteten Ausführungen in dieser Rechtfertigung gar nicht erstattet hat, was insbesondere dadurch untermauert wird, dass es vorliegend (im Unterschied zum Straferkenntnis bzw. dem diesbezüglichen Verfahren der Bezirkshauptmannschaft Ort 2 zu GZ: ****) nicht um die Vorlage von Lohnunterlagen geht.

Daraus ergibt sich eindeutig, dass die belangte Behörde offensichtlich dem angefochtenen Straferkenntnis (wie auch dem Straferkenntnis zu GZ: **** und dem Straferkenntnis zu GZ: ****) eine andere Rechtfertigung des Beschwerdeführers, und zwar jene, welche der Beschwerdeführer zu GZ: **** oder GZ: **** an die belangte Behörde übermittelt hat, zu Grunde gelegt hat. Die vom Beschwerdeführer zu GZ: ****, also hinsichtlich des vorliegenden Straferkenntnisses, eingebrachte Rechtfertigung wurde offensichtlich außer Acht gelassen.

Der Beschwerdeführer wurde dadurch in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Parteiengehör, welches Ausfluss des Art 6 MRK und des Art 47 GRC ist, verletzt, weshalb das angefochtene Straferkenntnis auch aus diesem Grund mit Rechtswidrigkeit behaftet und daher aufzuheben ist. Der Beschwerdeführer wurde dadurch in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Parteiengehör, welches Ausfluss des Artikel 6, MRK und des Artikel 47, GRC ist, verletzt, weshalb das angefochtene Straferkenntnis auch aus diesem Grund mit Rechtswidrigkeit behaftet und daher aufzuheben ist.

Wäre das Parteiengehör des Beschwerdeführers gewahrt worden, wäre die belangte Behörde jedenfalls zu einem anderen, für den Beschwerdeführer günstigerem Straferkenntnis, bzw. einer Einstellung des Verfahrens gelangt.

Zudem hat die belangte Behörde qualifiziert rechtswidrig bzw. willkürlich gehandelt, indem sie einfach Stellungnahmen bzw. Rechtfertigungen anderer Verwaltungsstrafverfahren im Rahmen der Erlassung des vorliegenden Straferkenntnisses verwertet und eine bereits seit 01.05.2011 außer Kraft getretene Strafbestimmung angewendet hat. Das angefochtene Straferkenntnis ist daher auch aus diesem Grund mit Rechtswidrigkeit behaftet und daher aufzuheben.

Beweis:

- Rechtfertigung des Beschwerdeführers vom xx.xx.xxxx, GZ: ****,
- Rechtfertigung des Beschwerdeführers vom xx.xx.xxxx, GZ: ****,
- Rechtfertigung des Beschwerdeführers vom xx.xx.xxxx, GZ: ****,
- Akt der BH Ort 2 zu GZ: ****, welcher amtswegig eingeholt werden möge,
- Akt der BH Ort 2 zu GZ: ****, welcher amtswegig eingeholt werden möge,
- Einvernahme der Zeugin und Mitarbeiterin der Steuerberatungs GmbH, L M, Adresse,
- wie bisher.

c) Unterlassen der Ermittlung des Sachverhalts von Amts wegen. Verstoß gegen das Gebot der Erforschung der materiellen Wahrheit

In der vom Beschwerdeführer am xx.xx.xxxx eingebrachten Rechtfertigung wurde konzediert, dass am Kontrolltag die A1-Formulare für die Mitarbeiter K V und P O nicht vorgelegt werden konnten, da die britische Steuerbehörde trotz rechtzeitiger Antragstellung vor Entsendung nach Österreich die Formulare erst am xx.xx.xxxx ausgestellt hat, wobei die beiden A1-Formulare dieser Rechtfertigung beigelegt wurden. Die A1-Formulare der restlichen Mitarbeiter wurden gesammelt in einem Ordner seit Beginn der Saison im Dezember 2013 am Arbeitsort vom zuständigen Resort-Manager A W aufbewahrt. In der vom Beschwerdeführer am xx.xx.xxxx eingebrachten Rechtfertigung wurde konzediert, dass am Kontrolltag die A1-Formulare für die Mitarbeiter K römisch fünf und P O nicht vorgelegt werden konnten, da die britische Steuerbehörde trotz rechtzeitiger Antragstellung vor Entsendung nach Österreich die Formulare erst am xx.xx.xxxx ausgestellt hat, wobei die beiden A1-Formulare dieser Rechtfertigung beigelegt wurden. Die A1-Formulare der restlichen Mitarbeiter wurden gesammelt in einem Ordner seit Beginn der Saison im Dezember 2013 am Arbeitsort vom zuständigen Resort-Manager A W aufbewahrt.

Dies ergibt sich insbesondere auch aus der Niederschrift, die von zwei Organen der Finanzpolizei und der Auskunftsperson unterschrieben worden ist, zumal diese die Angabe enthält, dass nur zwei A1-Formulare nicht vorgelegt wurden. Da alle anderen Schriftstücke nicht oder nur von einer Person unterschrieben wurden, ist die Beweiskraft der Niederschrift jedenfalls höher als jene der anderen Schriftstücke. Mit diesem Befund stimmt außerdem die Aussage des Resort Managers A W überein, dass am Kontrolltag nur zwei A1-Formulare gefehlt haben. Aus den mit der Rechtfertigung vorgelegten Formularen ist auch ersichtlich, dass die vier der als fehlend behaupteten Formulare bereits im Dezember 2013 ausgestellt wurden.

Dennoch ist in der Anzeige des Finanzamtes vom xx.xx.xxxx davon die Rede, dass insgesamt hinsichtlich der 6 oben erwähnten Arbeitnehmer die A1-Formulare nicht vorgelegt werden konnten.

Da die Anzeige nicht am Kontrolltag (xx.xx.xxxx) verfasst wurde, sondern Tage später im Büro (am xx.xx.xxxx) unter zu Grundelegung der schriftlich festgehaltenen Ermittlungsergebnisse, ist die wahrscheinlichste Erklärung für diese Divergenz, dass sich in diesem Zusammenhang bei der Auswertung der Unterlagen ein Fehler eingeschlichen hat und statt zwei fehlender A1-Formulare sechs als fehlend angezeigt wurden.

Jedenfalls wäre die belangte Behörde verpflichtet gewesen, diese Ungereimtheiten aufzuklären. Stattdessen hat die belangte Behörde in ihrer Begründung ausgeführt, dass sie keinerlei Veranlassung habe, an der Richtigkeit der Beweise zu zweifeln, weshalb die Behörde den im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses dargestellten Sachverhalt in objektiver Sicht als einwandfrei erwiesen annehme. Weiters - so die belangte Behörde - erscheinen die diesem Strafverfahren zugrunde liegenden Beweismittel glaubwürdig und enthalten keine Widersprüche. Davon abgesehen, dass es sich hierbei um eine (unzulässige) Scheinbegründung handelt, die in keinsten Weise erkennen lässt, weshalb die zugrunde liegenden Beweise glaubwürdig erscheinen, hat es die Behörde unterlassen, die vom Beschwerdeführer in seiner Rechtfertigung aufgezeigten Widersprüche aufzuklären. Die belangte Behörde hat dadurch gegen das Gebot der Erforschung der materiellen Wahrheit verstoßen und hat zudem gegen ihre Pflicht verstoßen, den maßgeblichen Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln.

Weiters ist es an dieser Stelle auch nützlich, sich für einen Augenblick in den Ablauf einer derartigen Kontrolle hineinzusetzen. Keiner der von Firma 1 in Österreich in der Wintersaison 2013/2014 eingesetzten Mitarbeiter - einschließlich des Resort Managers - ist der deutschen Sprache mächtig gewesen. Von der Firma 1 wurde auf Anraten des Steuerberatungs-Teams, und um den gesetzlichen Anforderungen des AVRAG zu entsprechen, ein eigener Ordner mit relevanten Unterlagen, wie Dienstzettel, A I-Formulare und ZK03-Formularen angelegt, der vom Resort Manager verwahrt wurde. Weiters ist es an dieser Stelle auch nützlich, sich für einen Augenblick in den Ablauf einer derartigen Kontrolle hineinzusetzen. Keiner der von Firma 1 in Österreich in der Wintersaison 2013 aus 2014, eingesetzten Mitarbeiter - einschließlich des Resort Managers - ist der deutschen Sprache mächtig gewesen. Von der Firma 1 wurde auf Anraten des Steuerberatungs-Teams, und um den gesetzlichen Anforderungen des AVRAG zu entsprechen, ein eigener Ordner mit relevanten Unterlagen, wie Dienstzettel, A I-Formulare und ZK03-Formularen angelegt, der vom Resort Manager verwahrt wurde.

Dieser Ordner sollte im Falle einer Kontrolle der Finanzpolizei übergeben werden können. Aus der Niederschrift der Einvernahme mit A W geht nicht hervor, dass die Finanzpolizei Herrn A W nach diesen Unterlagen überhaupt gefragt

hätte. Laut Aktenlagen wurden lediglich die Mitarbeiter nach diversen Lohnunterlagen befragt, die aber selbst dafür gar nicht aufbewahrungspflichtig sind. Es ist zudem davon auszugehen, dass es beim erstmaligen Kontakt der englischen Mitarbeiter mit einem Kontrollorgan wie der Finanzpolizei, das selbst nicht über spezielle Englischkenntnisse (im Steuerrecht und AVRAG) verfügt, zu Missverständnissen gekommen sein muss. Bezeichnend ist auch, dass die Niederschrift mit A W in deutscher Sprache abgefasst wurde und von diesem blanko - ohne den Inhalt zu verstehen - zu unterschreiben war.

Statt die vorliegenden Unterlagen samt Mitarbeiterliste im genannten Ordner mit den angetroffenen Mitarbeitern abzugleichen, hat die Finanzpolizei die Mitarbeiter jeweils ein Personalblatt (teilweise auf Deutsch!) mit zahlreichen Fragen ausfüllen lassen, dabei wurde die Seite für interne Vermerke (welche Unterlagen vorgelegt wurden) nur lückenhaft von einem Kontrollorgan ausgefüllt.

Bei einem Kontrollorgan, das an einem Tag mehrere Kontrollen durchführt, kann erwartet werden, dass zumindest alle Ergebnisse der Ermittlung, die zu einer Anzeige bzw. zu weiteren Ermittlungen führen werden, schriftlich festgehalten werden. Auch bei einem gut ausgeprägten Merkvermögen kann nicht davon ausgegangen werden, dass man Tage später beim Verfassen der Anzeigeschrift sich im Detail erinnern kann, bei welchen Mitarbeitern welche Unterlagen nicht vorgelegt wurden. Daher ist eine genaue Dokumentation der einzelnen Erhebungsergebnisse vor Ort unabdingbar. Nach Durchsicht der Erhebungsunterlagen, die von der Finanzpolizei am Kontrolltag aufgenommen wurden, ist aber ersichtlich, dass neben der bereits erwähnten Niederschrift mit A W nur Personalblätter aufgenommen wurden, welche zudem lückenhaft ausgefüllt wurden.

Gemäß § 7 Abs 5 AVRAG trifft die Verpflichtung zur Bereithaltung der Unterlagen nicht die einzelnen Mitarbeiter, sondern den Arbeitgeber. Wie bereits erwähnt ist die Firma 1 dieser Verpflichtung nachgekommen, indem wesentliche Lohnunterlagen in einem Ordner vom Resort Manager für den Fall einer Kontrolle bereitgehalten wurden. Die Finanzpolizei hat hingegen offensichtlich das Vorhandensein von Unterlagen im Wege der Einvernahme der Mitarbeiter geprüft, die - wie oben beschrieben - einzeln ein Personalblatt auszufüllen hatten. Auf der Rückseite des Personalblattes hatten die Erhebungsorgane die Möglichkeit zu vermerken, welche Unterlagen vorgelegt wurden. Da allerdings nicht die Mitarbeiter, sondern der verantwortliche Beauftragte zur Unterlagenbereithaltung verpflichtet ist, ist die Einvernahme der Mitarbeiter zu diesen Punkten nicht zweckmäßig. Gemäß Paragraph 7, Absatz 5, AVRAG trifft die Verpflichtung zur Bereithaltung der Unterlagen nicht die einzelnen Mitarbeiter, sondern den Arbeitgeber. Wie bereits erwähnt ist die Firma 1 dieser Verpflichtung nachgekommen, indem wesentliche Lohnunterlagen in einem Ordner vom Resort Manager für den Fall einer Kontrolle bereitgehalten wurden. Die Finanzpolizei hat hingegen offensichtlich das Vorhandensein von Unterlagen im Wege der Einvernahme der Mitarbeiter geprüft, die - wie oben beschrieben - einzeln ein Personalblatt auszufüllen hatten. Auf der Rückseite des Personalblattes hatten die Erhebungsorgane die Möglichkeit zu vermerken, welche Unterlagen vorgelegt wurden. Da allerdings nicht die Mitarbeiter, sondern der verantwortliche Beauftragte zur Unterlagenbereithaltung verpflichtet ist, ist die Einvernahme der Mitarbeiter zu diesen Punkten nicht zweckmäßig.

Es ist für den Beschwerdeführer auf Basis der vorliegenden Unterlagen somit nicht nachvollziehbar, wie es zu der Feststellung der Finanzpolizei kam, dass am Kontrolltag, die A1-Formulare für die Mitarbeiter * Aufzählung * nicht vorgelegt worden seien. Entweder haben die Kontrollorgane vergessen, das Vorliegen der Unterlagen auf der Rückseite des Personalblattes zu bestätigen oder der nach den Unterlagen gefragte Mitarbeiter hat die Frage aus welchen Gründen auch immer mit „nein“ beantwortet. Es wird nochmals darauf hingewiesen, dass diese Unterlagen am Kontrolltag Vorgelegen sind und der richtige Ansprechpartner für die Frage nach den A1-Formularen der Resort Manager war.

Beweis:

- Einvernahme des Resort Manager und Zeugen A W, Adresse
- Rechtfertigung des Beschwerdeführers vom xx.xx.xxxx, GZ: ****, samt Beilagen,
- wie bisher.

d) Keine Schutzzweckverletzung des 6 7b Abs 5 AVRAGd) Keine Schutzzweckverletzung des 6 7b Absatz 5, AVRAG

Zu den A1-Formularen, die nicht vorgelegt werden konnten, wird ausgeführt, dass die Firma 1. für alle Mitarbeiter zeitgerecht und ordnungsgemäß die A1-Formulare bei der britischen Steuerbehörde beantragt hat. Die Ausfertigung der Formulare seitens der Behörde hat sich allerdings verzögert und erfolgte erst am xx.xx.xxxx.

Dies kann nicht zulasten der Firma 1 gehen. Sofort nach Ausfertigung wurden die fehlenden Formulare nach Ort 3 übermittelt und mit den übrigen Unterlagen aufbewahrt.

Selbst wenn die Firma 1 bzw. der Beschwerdeführer grundsätzlich den objektiven Tatbestand der Ordnungsvorschrift des § 7b Abs 5 AVRAG verletzt hätte, was ausdrücklich bestritten, liegt mangels Schutzzweckverletzung keine Rechtsverletzung vor und hätte der Beschwerdeführer daher keine Strafe erhalten dürfen. Selbst wenn die Firma 1 bzw. der Beschwerdeführer grundsätzlich den objektiven Tatbestand der Ordnungsvorschrift des Paragraph 7 b, Absatz 5, AVRAG verletzt hätte, was ausdrücklich bestritten, liegt mangels Schutzzweckverletzung keine Rechtsverletzung vor und hätte der Beschwerdeführer daher keine Strafe erhalten dürfen.

Schutzzweck des § 7b Abs 5 AVRAG ist es nämlich, durch die zwingende Vorlage von A1-Formularen der illegalen Beschäftigung entgegen zu wirken. Schutzzweck des Paragraph 7 b, Absatz 5, AVRAG ist es nämlich, durch die zwingende Vorlage von A1-Formularen der illegalen Beschäftigung entgegen zu wirken.

Die A1-Formulare bestätigen, dass eine Erfassung des Dienstnehmers in einem ausländischen Sozialversicherungssystem vorliegt und dieser - trotz Beschäftigung im Inland - in Österreich nicht sozialversicherungspflichtig ist. Der Beschuldigte hat die Meldungen für die Ausstellung der A1-Formulare bei der britischen Steuerbehörde rechtzeitig beantragt und ab Beginn des Arbeitsverhältnisses Sozialversicherungsbeiträge an die britische Steuerbehörde bezahlt. Aus diesem Grund liegt keine illegale Beschäftigung der genannten Mitarbeiter vor und wurde die Norm auch nicht verletzt. § 7 Abs 5 AVRAG sieht den in der Praxis regelmäßig vorkommenden Fall der nachträglichen, verzögerten oder verspäteten Ausstellung von A1-Formularen nicht vor, es liegt eine unechte Gesetzeslücke vor, welche im Wege der Interpretation zu schließen ist. Immer wieder erfolgen Personalentsendungen von britischen Reiseveranstaltern sehr kurzfristig, sodass im Zeitpunkt des Beschäftigungsbeginns in Österreich das A1-Formular von der englischen Steuerbehörde noch nicht ausgestellt wurde. Dieses Defizit in der Verwaltungskoordination kann aber nicht dem Dienstgeber bzw. dem Beschwerdeführer angelastet werden, zumal er alle vorgesehenen Schritte rechtzeitig veranlasst hat, um die Formulare zu erhalten. Die A1-Formulare bestätigen, dass eine Erfassung des Dienstnehmers in einem ausländischen Sozialversicherungssystem vorliegt und dieser - trotz Beschäftigung im Inland - in Österreich nicht sozialversicherungspflichtig ist. Der Beschuldigte hat die Meldungen für die Ausstellung der A1-Formulare bei der britischen Steuerbehörde rechtzeitig beantragt und ab Beginn des Arbeitsverhältnisses Sozialversicherungsbeiträge an die britische Steuerbehörde bezahlt. Aus diesem Grund liegt keine illegale Beschäftigung der genannten Mitarbeiter vor und wurde die Norm auch nicht verletzt. Paragraph 7, Absatz 5, AVRAG sieht den in der Praxis regelmäßig vorkommenden Fall der nachträglichen, verzögerten oder verspäteten Ausstellung von A1-Formularen nicht vor, es liegt eine unechte Gesetzeslücke vor, welche im Wege der Interpretation zu schließen ist. Immer wieder erfolgen Personalentsendungen von britischen Reiseveranstaltern sehr kurzfristig, sodass im Zeitpunkt des Beschäftigungsbeginns in Österreich das A1-Formular von der englischen Steuerbehörde noch nicht ausgestellt wurde. Dieses Defizit in der Verwaltungskoordination kann aber nicht dem Dienstgeber bzw. dem Beschwerdeführer angelastet werden, zumal er alle vorgesehenen Schritte rechtzeitig veranlasst hat, um die Formulare zu erhalten.

Beweis:

- wie bisher.

e) Kein Verschulden bzw. Nichtanwendung des § 45 Abs 1 Z 4 VStG) Kein Verschulden bzw. Nichtanwendung des § 45 Absatz eins, Ziffer 4, VStG

Gemäß § 45 Abs 1 Z 4 VStG, welcher der seinerzeitigen Regelung des § 21 Abs 1 VStG (diese Bestimmung wurde entgegen der Begründung der belangten Behörde nicht „gänzlich gelöscht“) entspricht und im Zuge des Verwaltungsgerichtsbarkeits- Ausführungsgesetz 2013 aufgehoben wurde (siehe ErläutRV 2009 BlgNR. 24. GP 19), hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung desselben zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG, welcher der seinerzeitigen Regelung des Paragraph 21, Absatz eins, VStG (diese Bestimmung wurde entgegen der

Begründung der belangten Behörde nicht „gänzlich gelöscht“) entspricht und im Zuge des Verwaltungsgerichtsbarkeits- Ausführungsgesetz 2013 aufgehoben wurde (siehe ErläutRV 2009 BlgNR. 24. Gesetzgebungsperiode 19), hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung desselben zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind.

Bei Vorliegen der Voraussetzungen dieser Bestimmung bzw. der Vorgängerbestimmung des § 21 Abs 1 VStG hat der Beschwerdeführer einen Rechtsanspruch auf Anwendung dieser Bestimmung bzw. Einstellung des Strafverfahrens (vgl. Grabenwarter/Fister, Verwaltungsverfahrenrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit⁴ S 176 letzter Satz). Bei Vorliegen der Voraussetzungen dieser Bestimmung bzw. der Vorgängerbestimmung des Paragraph 21, Absatz eins, VStG hat der Beschwerdeführer einen Rechtsanspruch auf Anwendung dieser Bestimmung bzw. Einstellung des Strafverfahrens (vergleiche Grabenwarter/Fister, Verwaltungsverfahrenrecht und Verwaltungsgerichtsbarkeit⁴ S 176 letzter Satz).

Selbst wenn den Beschwerdeführer grundsätzlich ein Verschulden an der ihm vorgeworfenen Verwaltungsübertretung trifft, was ausdrücklich bestritten wird, hätte das gegen ihn geführte Strafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 4 VStG eingestellt werden müssen, zumal das Verschulden des Beschwerdeführers aufgrund obiger Ausführungen jedenfalls als gering anzusehen ist und die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung, insbesondere da keine illegale Beschäftigung vorgelegen hat und der Schutzzweck des § 7b Abs 5 AVRAG nicht verletzt wurde, ebenfalls gering sind. Das gegen den Beschwerdeführer geführte Verwaltungsstrafverfahren hätte daher aufgrund des § 45 Abs 1 Z 4 VStG, auf deren Anwendung der Beschwerdeführer ein subjektives Recht hat, eingestellt werden müssen. Da die belangte Behörde dies unterlassen hat, ist das angefochtene Straferkenntnis auch aus diesem Grund mit Rechtswidrigkeit behaftet. Selbst wenn den Beschwerdeführer grundsätzlich ein Verschulden an der ihm vorgeworfenen Verwaltungsübertretung trifft, was ausdrücklich bestritten wird, hätte das gegen ihn geführte Strafverfahren gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG eingestellt werden müssen, zumal das Verschulden des Beschwerdeführers aufgrund obiger Ausführungen jedenfalls als gering anzusehen ist und die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung, insbesondere da keine illegale Beschäftigung vorgelegen hat und der Schutzzweck des Paragraph 7 b, Absatz 5, AVRAG nicht verletzt wurde, ebenfalls gering sind. Das gegen den Beschwerdeführer geführte Verwaltungsstrafverfahren hätte daher aufgrund des Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG, auf deren Anwendung der Beschwerdeführer ein subjektives Recht hat, eingestellt werden müssen. Da die belangte Behörde dies unterlassen hat, ist das angefochtene Straferkenntnis auch aus diesem Grund mit Rechtswidrigkeit behaftet.

Beweis:

- wie bisher.

f) Unzulässige Strafbemessung

Selbst wenn davon ausgeht, dass der Beschwerdeführer eine Verwaltungsübertretung zu verantworten hat, was ausdrücklich bestritten wird, so liegt jedenfalls nur eine Verwaltungsübertretung vor.

In seiner Entscheidung vom 06.03.2014, 2013/11/0143, hat der VwGH ausgeführt, dass in den Materialien zu § 7b Abs 9 AVRAG ausgeführt wird, dass eine Bestrafung nach § 7b Abs 9 AVRAG nicht schon hinsichtlich des nicht Bereithaltens der Unterlagen hinsichtlich jedes einzelnen Arbeitnehmers, sondern nur - bezogen auf die vom Arbeitgeber entsandte Gruppe von Arbeitnehmern - insgesamt bei Betretung zu erfolgen habe. Der Wortlaut des § 7b Abs 5 AVRAG zwingt nämlich nicht dazu, diese Bestimmung abweichend von den Intentionen des Gesetzgebers dahin zu verstehen, dass im Falle des Nichtbereithaltens der genannten Unterlagen pro Arbeitnehmer eine eigene Übertretung begangen wird. Nach Ansicht des VwGH findet sich in § 22 Abs 1 Z 2 lit. a) des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes (AÜG) - auf welches die Materialien zu § 7b AVRAG verweisen - insofern eine strukturell ähnliche Strafbestimmung, als danach der Überlasser von Arbeitskräften eine Übertretung begeht, wenn er nicht „die Überlassung von Arbeitskräften spätestens bis zum Ablauf des auf die erstmalige Überlassung folgenden Monats der zuständigen Gewerbebehörde“ meldet. Nach Ansicht des VwGH bezieht sich auch diese Bestimmung erkennbar, wenn es um mehrere überlassene Arbeitnehmer geht, auf die gesamte Gruppe. In seiner Entscheidung vom 06.03.2014, 2013/11/0143, hat der VwGH ausgeführt, dass in den Materialien zu Paragraph 7 b, Absatz 9, AVRAG ausgeführt wird, dass eine Bestrafung nach Paragraph 7 b, Absatz 9, AVRAG nicht schon hinsichtlich des nicht Bereithaltens der Unterlagen hinsichtlich jedes einzelnen Arbeitnehmers, sondern nur - bezogen auf die vom Arbeitgeber entsandte Gruppe von Arbeitnehmern -

insgesamt bei Betretung zu erfolgen habe. Der Wortlaut des Paragraph 7 b, Absatz 5, AVRAG zwingt nämlich nicht dazu, diese Bestimmung abweichend von den Intentionen des Gesetzgebers dahin zu verstehen, dass im Falle des Nichtbereithaltens der genannten Unterlagen pro Arbeitnehmer eine eigene Übertretung begangen wird. Nach Ansicht des VwGH findet sich in Paragraph 22, Absatz eins, Ziffer 2, Litera a,) des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes (AÜG) - auf welches die Materialien zu Paragraph 7 b, AVRAG verweisen - insofern eine strukturell ähnliche Strafbestimmung, als danach der Überlasser von Arbeitskräften eine Übertretung begeht, wenn er nicht „die Überlassung von Arbeitskräften spätestens bis zum Ablauf des auf die erstmalige Überlassung folgenden Monats der zuständigen Gewerbebehörde“ meldet. Nach Ansicht des VwGH bezieht sich auch diese Bestimmung erkennbar, wenn es um mehrere überlassene Arbeitnehmer geht, auf die gesamte Gruppe.

Diese Ansicht wird auch dadurch untermauert, dass nach der ständigen Judikatur des UVS Steiermark (vgl. u.a. Bescheid vom xx.xx.xxxx, ****, ****, Bescheid vom xx.xx.xxxx,) zur vergleichbaren Bestimmung des § 7d AVRAG fehlende Lohnunterlagen auch in Ansehung mehrerer betroffener Arbeitnehmer nur eine Verwaltungsübertretung darstellen. Diese Ansicht wird auch dadurch untermauert, dass nach der ständigen Judikatur des UVS Steiermark vergleiche u.a. Bescheid vom xx.xx.xxxx, ****, ****, Bescheid vom xx.xx.xxxx,) zur vergleichbaren Bestimmung des Paragraph 7 d, AVRAG fehlende Lohnunterlagen auch in Ansehung mehrerer betroffener Arbeitnehmer nur eine Verwaltungsübertretung darstellen.

Der Vollständigkeit halber ist noch darauf hinzuweisen, dass die belangte Behörde in der rechtlichen Beurteilung des angefochtenen Straferkenntnisses ausführt, dass gemäß § 7b Abs 9 AVRAG die vorgeworfene Verwaltungsübertretung mit Geldstrafe bis zu € 1.200,00, im Wiederholungsfall von € 800,00 bis € 2.400,00, zu bestrafen ist. Diese Strafdrohung ist je doch seit 01.05.2011 nicht mehr aktuell. Der Vollständigkeit halber ist noch darauf hinzuweisen, dass die belangte Behörde in der rechtlichen Beurteilung des angefochtenen Straferkenntnisses ausführt, dass gemäß Paragraph 7 b, Absatz 9, AVRAG die vorgeworfene Verwaltungsübertretung mit Geldstrafe bis zu € 1.200,00, im Wiederholungsfall von € 800,00 bis € 2.400,00, zu bestrafen ist. Diese Strafdrohung ist je doch seit 01.05.2011 nicht mehr aktuell.

Es hätte daher selbst in dem Fall, dass der Beschwerdeführer eine Verwaltungsübertretung zu verantworten hat, nur eine (wesentlich geringere) Strafe verhängt werden dürfen.

IV. ANTRÄGERörmisch vier. ANTRÄGE

Aufgrund obiger Ausführungen stellt der Beschwerdeführer die

ANTRÄGE,

1. gemäß § 24 VwGVG eine mündliche Verhandlung durchzuführen und1. gemäß Paragraph 24, VwGVG eine mündliche Verhandlung durchzuführen und
2. der Beschwerde Folge zu geben, gemäß Art 130 Abs 4 und§ 28 Abs 2 VwGVG in der Sache selbst zu entscheiden und das Straferkenntnis ersatzlos zu beheben und das Verfahren einzustellen 2. der Beschwerde Folge zu geben, gemäß Artikel 130, Absatz 4 und Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG in der Sache selbst zu entscheiden und das Straferkenntnis ersatzlos zu beheben und das Verfahren einzustellen

in eventu

das angefochtene Straferkenntnis gemäß § 28 Abs 3 VwGVG mit Beschluss aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Straferkenntnisses an die belangte Behörde zurückzuverweisen.“das angefochtene Straferkenntnis gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGVG mit Beschluss aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Straferkenntnisses an die belangte Behörde zurückzuverweisen.“

Hierauf erging von der Bezirkshauptmannschaft Ort 2 am xx.xx.xxxx nachangeführte Beschwerde vorentscheidung:

„Die Bezirkshauptmannschaft Ort 2 entscheidet über die Beschwerde des Herrn X Y bzw. dessen rechtsfreundliche Vertretung vom xx.xx.xxxx gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Ort 2, Zahl ****, vom xx.xx.xxxx gemäß § 14 Abs. 1 VwGVG i.V.m. § 24 VStG 1991 wie folgt:„Die Bezirkshauptmannschaft Ort 2 entscheidet über die Beschwerde des Herrn römisch zehn Y bzw. dessen rechtsfreundliche Vertretung vom xx.xx.xxxx gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Ort 2, Zahl ****, vom xx.xx.xxxx gemäß Paragraph 14, Absatz eins, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 24, VStG 1991 wie folgt:

Die Beschwerde wird teilweise stattgegeben und der Spruch berichtigt. Es wird somit folgendes zur Last gelegt.

Tatzeit: xx.xx.xxxx, 08:00 Uhr

Tatort: Ort 3 Adresse

Der Beschuldigte Herr X Y hat es als gemäß § 9 VStG Verantwortlicher Beauftragter der Firma 1, Adresse, zu verantworten, dass für nachstehende „entsandte“ Arbeitnehmer für welche in Österreich keine Sozialversicherungspflicht besteht Unterlagen wie Sozialversicherungsdokument A1 Dokument nicht am Arbeits-(Einsatz)ort im Inland bereitgehalten wurden. Der Beschuldigte Herr römisch zehn Y hat es als gemäß Paragraph 9, VStG Verantwortlicher Beauftragter der Firma 1, Adresse, zu verantworten, dass für nachstehende „entsandte“ Arbeitnehmer für welche in Österreich keine Sozialversicherungspflicht besteht Unterlagen wie Sozialversicherungsdokument A1 Dokument nicht am Arbeits-(Einsatz)ort im Inland bereitgehalten wurden.

Name, Geburtsdatum, Zeitraum der sechs Arbeitnehmer

Der Beschuldigte hat dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 7b Abs. 5 iVm § 7b Abs. 9 Zif. 2 AVRAG Paragraph 7 b, Absatz 5, in Verbindung mit Paragraph 7 b, Absatz 9, Zif. 2 AVRAG

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über ihn folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von Euro

falls diese uneinbringlich ist,

Ersatzfreiheitsstrafe von falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von

Freiheitsstrafe von

Gemäß

700,00

2 Tage

§ 7b Abs. 9 Zif. 2 AVRAG Paragraph 7 b, Absatz 9, Zif. 2 AVRAG

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen. Ferner haben Sie gemäß Paragraph 64, des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

• € 70,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich € 15,00 angerechnet);

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher

€ 770,00“

Die Beschwerde vor Entscheidung wurde am xx.xx.xxxx dem Beschwerdeführer zu Händen seines Rechtsvertreters zugestellt.

Innerhalb offener Frist wurde vom Beschwerdeführer ein Vorlageantrag gegen die Beschwerde vor Entscheidung gestellt und in weiterer Folge mitgeteilt, dass die Beschwerde auf die Strafhöhe eingeschränkt und auf die mündliche Verhandlung verzichtet wird.

Seitens der Finanzpolizei wurde mitgeteilt, dass kein Einwand besteht, wenn die Bestimmung des § 20 VStG angewendet wird. Seitens der Finanzpolizei wurde mitgeteilt, dass kein Einwand besteht, wenn die Bestimmung des Paragraph 20, VStG angewendet wird.

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

Nach § 7b Abs. 9 AVRAG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafen von Euro 500,--, im Wiederholungsfall von Euro 1.000,-- bis Euro 10.000,-- zu bestrafen, wer als Arbeitgeber

oder als in Abs 1 Z 4 bezeichneter Beauftragter Nach Paragraph 7 b, Absatz 9, AVRAG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafen von Euro 500,--, im Wiederholungsfall von Euro 1.000,-- bis Euro 10.000,-- zu bestrafen, wer als Arbeitgeber oder als in Absatz eins, Ziffer 4, bezeichneter Beauftragter

1.

die Meldung nach Abs 3 nicht rechtzeitig erstattet oder die Meldung nach Absatz 3, nicht rechtzeitig erstattet oder

2.

die erforderlichen Unterlagen entgegen Abs 5 (Unterlagen über die Anmeldung des Arbeitnehmers zur

Sozialversicherung – Sozialversicherungsdokument E101 nach Verordnung EWG Nr 10408/71,

Sozialversicherungsdokument A1 nach Verordnung EG Nr 883/04 sowie eine Abschrift der Meldung gemäß den Abs 3

und 4) die erforderlichen Unterlagen entgegen Absatz 5, (Unterlagen über die Anmeldung des Arbeitnehmers zur

Sozialversicherung – Sozialversicherungsdokument E101 nach Verordnung EWG Nr 10408/71,

Sozialversicherungsdokument A1 nach Verordnung EG Nr 883/04 sowie eine Abschrift der Meldung gemäß den Absatz

3 und 4)

nicht bereithält. Bei grenzüberschreitender Entsendung gilt die Verwaltungsübertretung als in dem Sprengel der Bezirksverwaltungsbehörde begangen, in dem der Arbeits(einsatz)ort der nach Österreich entsandten Arbeitnehmer/innen liegt, bei wechselnden Arbeits(einsatz)orten am Ort der Kontrolle.

Dass nicht alle Sozialversicherungsdokumente A1 für die im Spruch genannten Arbeitnehmer vorhanden gewesen sind, wird nicht bestritten.

Das angelastete Delikt wurde daher begangen.

Was die Höhe der verhängten Geldstrafe anlangt, so ist das Landesverwaltungsgericht der Auffassung, dass im Gegenstandsfall § 20 VStG angewendet werden kann. Zum einen ist davon auszugehen, dass nicht für alle die im Spruch genannten Arbeitnehmer kein A1-Dokument vorhanden gewesen ist, zum anderen ergibt sich aus dem vorgelegten Akt, dass der Beschwerdeführer unbescholten ist. Als Schuldform ist von Fahrlässigkeit auszugehen. Was die Höhe der verhängten Geldstrafe anlangt, so ist das Landesverwaltungsgericht der Auffassung, dass im Gegenstandsfall Paragraph 20, VStG angewendet werden kann. Zum einen ist davon auszugehen, dass nicht für alle die im Spruch genannten Arbeitnehmer kein A1-Dokument vorhanden gewesen ist, zum anderen ergibt sich aus dem vorgelegten Akt, dass der Beschwerdeführer unbescholten ist. Als Schuldform ist von Fahrlässigkeit auszugehen.

Bei der angelasteten Übertretung handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG. Nach dieser Bestimmung ist Fahrlässigkeit bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Bei der angelasteten Übertretung handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt im Sinne des Paragraph 5, Absatz eins, zweiter Satz VStG. Nach dieser Bestimmung ist Fahrlässigkeit bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Der Beschwerdeführer ist schuldeinsichtig.

Insgesamt gesehen ist das Landesverwaltungsgericht Tirol der Auffassung, dass die Verhängung einer Geldstrafe von Euro 250,-- (Ersatzarrest ein Tag) als schuld- und tatangemessen zu bezeichnen ist. Als Schuldform ist von Fahrlässigkeit auszugehen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd 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. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Artikel 133, Absatz 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.

Hinweis:

Rechtskräftig verhängte Geldstrafen (sowie Verfahrenskostenbeiträge) sind bei der Behörde einzubezahlen (vgl§ 54b Abs 1 VStG).Rechtskräftig verhängte Geldstrafen (sowie Verfahrenskostenbeiträge) sind bei der Behörde einzubezahlen vergleiche Paragraph 54 b, Absatz eins, VStG).

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Klaus Dollenz

(Richter)

Schlagworte

Sozialversicherungsdokumente nicht bereitgehalten

Herabsetzung der Strafhöhe

Arbeitnehmer

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2015:LVwG.2014.14.3132.3

Zuletzt aktualisiert am

08.06.2015

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwG Tirol, <https://www.lwvg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at