

TE Lvwg Erkenntnis 2015/10/16 VGW-041/036/8720/2015

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.10.2015

Entscheidungsdatum

16.10.2015

Index

60/01 Arbeitsvertragsrecht

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

AVRAG §7b Abs3

AVRAG §7b Abs8 Z1

VStG §19 Abs1

VStG §19 Abs2

VStG §20

VStG §45 Abs1 Z4

1. AVRAG § 7b gültig von 01.01.2015 bis 31.12.2016 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 44/2016
 2. AVRAG § 7b gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
 3. AVRAG § 7b gültig von 01.05.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2011
 4. AVRAG § 7b gültig von 01.01.2010 bis 30.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2009
 5. AVRAG § 7b gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
 6. AVRAG § 7b gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2005
 7. AVRAG § 7b gültig von 01.07.2002 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
 8. AVRAG § 7b gültig von 01.01.2002 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2001
 9. AVRAG § 7b gültig von 01.10.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 179/1999
 10. AVRAG § 7b gültig von 01.10.1999 bis 30.09.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/1999
-
1. AVRAG § 7b gültig von 01.01.2015 bis 31.12.2016 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 44/2016
 2. AVRAG § 7b gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
 3. AVRAG § 7b gültig von 01.05.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2011
 4. AVRAG § 7b gültig von 01.01.2010 bis 30.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2009
 5. AVRAG § 7b gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
 6. AVRAG § 7b gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2005
 7. AVRAG § 7b gültig von 01.07.2002 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
 8. AVRAG § 7b gültig von 01.01.2002 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2001
 9. AVRAG § 7b gültig von 01.10.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 179/1999

10. AVRAG § 7b gültig von 01.10.1999 bis 30.09.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/1999

1. VStG § 19 heute
 2. VStG § 19 gültig ab 01.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VStG § 19 gültig von 01.01.2012 bis 30.06.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2011
 4. VStG § 19 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2011
-
1. VStG § 19 heute
 2. VStG § 19 gültig ab 01.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VStG § 19 gültig von 01.01.2012 bis 30.06.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2011
 4. VStG § 19 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2011
-
1. VStG § 20 heute
 2. VStG § 20 gültig ab 01.02.1991
-
1. VStG § 45 heute
 2. VStG § 45 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VStG § 45 gültig von 01.07.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 4. VStG § 45 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.2013

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Fritz über die Beschwerde des (1966 geborenen) Herrn M. Z., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 13.07.2015, Zl. MBA ... - S 26340/15, betreffend Übertretungen des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes, nach am 29.09.2015 durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung zu Recht erkannt:

Gemäß § 50 VwGVG wird der auf die Bekämpfung der Strafhöhe eingeschränkten Beschwerde insofern Folge gegeben, dass die beiden Geldstrafen unter Anwendung des § 20 VStG von je 500,-- Euro auf je 250,-- Euro (zusammen 500,-- Euro) und die für den Fall der Uneinbringlichkeit festgesetzten beiden Ersatzfreiheitsstrafen von je 1 Tag und 6 Stunden auf je 1 Tag (zusammen 2 Tage) herabgesetzt werden. Gemäß Paragraph 50, VwGVG wird der auf die Bekämpfung der Strafhöhe eingeschränkten Beschwerde insofern Folge gegeben, dass die beiden Geldstrafen unter Anwendung des Paragraph 20, VStG von je 500,-- Euro auf je 250,-- Euro (zusammen 500,-- Euro) und die für den Fall der Uneinbringlichkeit festgesetzten beiden Ersatzfreiheitsstrafen von je 1 Tag und 6 Stunden auf je 1 Tag (zusammen 2 Tage) herabgesetzt werden.

Die Strafnorm lautet: § 7b Abs. 8 Z. 1 erster Strafsatz des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes (AVRAG) i.d.F gemäß BGBl. I Nr. 94/2014. Die Strafnorm lautet: Paragraph 7 b, Absatz 8, Ziffer eins, erster Strafsatz des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes (AVRAG) in der Fassung gemäß Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 94 aus 2014,.

Dementsprechend verringert sich der erstinstanzliche Kostenbeitrag gemäß § 64 Abs. 2 VStG von je 50,-- Euro auf je 25,-- Euro (zusammen 50,-- Euro). Dementsprechend verringert sich der erstinstanzliche Kostenbeitrag gemäß Paragraph 64, Absatz 2, VStG von je 50,-- Euro auf je 25,-- Euro (zusammen 50,-- Euro).

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG wird dem Beschwerdeführer kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens auferlegt. Gemäß Paragraph 52, Absatz 8, VwGVG wird dem Beschwerdeführer kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens auferlegt.

Die T. haftet für die über Herrn Z. M. verhängten Geldstrafen von insgesamt 500,-- Euro und die Verfahrenskosten in Höhe von insgesamt 50,-- Euro sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand. Die T. haftet für die über Herrn Z. M. verhängten Geldstrafen von insgesamt 500,-- Euro und die Verfahrenskosten in Höhe von insgesamt 50,-- Euro sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG zur ungeteilten Hand.

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 13.07.2015 wurde der Beschwerdeführer (Bf) schuldig erkannt, er habe als Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen Berufener gemäß § 9 Abs. 1 VStG der T. mit Sitz in V., S., Ungarn, zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin im Sinne des § 7b Abs. 1 AVRAG, nämlich als Arbeitgeberin mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder des Europäischen Wirtschaftsraumes als Österreich, hinsichtlich der entsandten ArbeitnehmerMit Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 13.07.2015 wurde der Beschwerdeführer (Bf) schuldig erkannt, er habe als Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen Berufener gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG der T. mit Sitz in römisch fünf., S., Ungarn, zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin im Sinne des Paragraph 7 b, Absatz eins, AVRAG, nämlich als Arbeitgeberin mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder des Europäischen Wirtschaftsraumes als Österreich, hinsichtlich der entsandten Arbeitnehmer

1) Herr An. A., geboren am ... 1972, Staatsbürgerschaft Ungarn, beschäftigt am 19.01.2015

2) Herr Is. C., geboren am ... 1957, Staatsbürgerschaft Ungarn, beschäftigt am 19.01.2015
2) Herr römisch eins s. C., geboren am ... 1957, Staatsbürgerschaft Ungarn, beschäftigt am 19.01.2015

welche von dieser Gesellschaft zu Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandt worden seien und für welche in Österreich keine Sozialversicherungspflicht bestehe, die am 19.01.2015 auf der Baustelle in Wien, ...-weg, mit Tischlerarbeiten beschäftigt worden seien, entgegen § 7b Abs. 3 AVRAG unterlassen habe, die Beschäftigung dieser zur Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandten Arbeitnehmer spätestens eine Woche vor der Arbeitsaufnahme – sohin spätestens am 12.01.2015 – der Zentralen Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz und dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes des Bundesministeriums für Finanzen zu melden. welche von dieser Gesellschaft zu Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandt worden seien und für welche in Österreich keine Sozialversicherungspflicht bestehe, die am 19.01.2015 auf der Baustelle in Wien, ...-weg, mit Tischlerarbeiten beschäftigt worden seien, entgegen Paragraph 7 b, Absatz 3, AVRAG unterlassen habe, die Beschäftigung dieser zur Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandten Arbeitnehmer spätestens eine Woche vor der Arbeitsaufnahme – sohin spätestens am 12.01.2015 – der Zentralen Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz und dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes des Bundesministeriums für Finanzen zu melden.

Der Bf habe dadurch § 7b Abs. 3 AVRAG idGF in Verbindung mit § 9 Abs. 1 VStG verletzt. Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wurden über den Bf gemäß § 7b Abs. 8 Z. 1 erster Fall, erster Strafsatz AVRAG zwei Geldstrafen von je 500,- Euro, falls diese uneinbringlich seien, zwei Ersatzfreiheitsstrafen von je 1 Tag und 6 Stunden verhängt. Gleichzeitig wurden die vom Bf zu ersetzenden Verfahrenskosten mit insgesamt 100,- Euro bestimmt. Ferner wurde ausgesprochen, dass die T. für die mit diesem Bescheid über den Bf verhängte Geldstrafe von 1.000,- Euro und die Verfahrenskosten in der Höhe von 100,- Euro, sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand hafte. Der Bf habe dadurch Paragraph 7 b, Absatz 3, AVRAG idGF in Verbindung mit Paragraph 9, Absatz eins, VStG verletzt. Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wurden über den Bf gemäß Paragraph 7 b, Absatz 8, Ziffer eins, erster Fall, erster Strafsatz AVRAG zwei Geldstrafen von je 500,- Euro, falls diese uneinbringlich seien, zwei Ersatzfreiheitsstrafen von je 1 Tag und 6 Stunden verhängt. Gleichzeitig wurden die vom Bf zu ersetzenden Verfahrenskosten mit insgesamt 100,- Euro bestimmt. Ferner wurde ausgesprochen, dass die T. für die mit diesem Bescheid über den Bf verhängte Geldstrafe von 1.000,- Euro und die Verfahrenskosten in der Höhe von 100,- Euro, sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG zur ungeteilten Hand hafte.

Gegen dieses Straferkenntnis (und zwei weitere Straferkenntnisse) erhob der Bf fristgerecht Beschwerde (von ihm fälschlicherweise als „Berufung“ bezeichnet). Zur Begründung wurde vorgebracht, der Bf habe die ihm zur Last gelegten Straftaten nicht begangen. Insbesondere seien die Unterlagen (das A1-Blatt) vorgelegen. Der Bf beantragte die Einvernahme sämtlicher aus dem Akt ersichtlichen beteiligten Personen. Es wurde die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung beantragt. Er führte weiters aus, dass die genannten Personen ordnungsgemäß sozialversichert seien und sich die Behörde zu jeder Zeit in allen Details unterrichten hätte können. Die Rechtsordnung bilde eine Einheit. Zu beachten sei insbesondere, dass innerstaatliche Regelungen das europäische Recht nicht zu

beschränken vermögen. Durch den Beitritt Österreichs zur EU sei der gemeinsame Binnenmarkt geschaffen worden und unterliege dieser keinen Behinderungen und Beschränkungen. Der freie Waren- und Dienstleistungsverkehr sei keinen weiteren Beschränkungen unterworfen. Die zitierten Gesetzesbestimmungen würden dieses Gebot verletzen. Er verweise auf die Entscheidung des europäischen Gerichtshofes vom 21.09.2006 in der Rechtssache C – 168/04. Die Republik Österreich sei mit diesem Urteil bereits sehr einschlägig der Behinderung des Binnenmarktes schuldig erkannt worden und habe derartige Behinderungen zu unterlassen. Sie habe gegen ihre Verpflichtung aus Artikel 49 EG verstoßen, indem sie den Binnenmarkt behindere. Er rege an, die Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofes einzuholen. Er sei nicht gewillt, sich EU-rechtswidrigen Bestimmungen zu unterwerfen und er werde jedenfalls die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes beantragen. Die ordnungsgemäße Funktion der Freizügigkeit sei von Österreich zu garantieren. Es lägen keine Gründe vor, die weitergehende Nachweispflichten rechtfertigen könnten. Die Bestimmungen seien jedenfalls unverhältnismäßig. Er sei bisher in Österreich seit mehr als 10 Jahren unbeanstandet tätig gewesen und bestünden keinerlei konkrete Anhaltspunkte, ihm Rechtsverletzungen vorzuwerfen oder ihm weitergehenden Nachweispflichten zu unterwerfen. Nach der Rechtsprechung des EUGH sei mit dem Unionsvertrag jegliche Diskriminierung abgeschafft und auch mittelbare Diskriminierung absolut unzulässig. Er verweise auf die einschlägige Judikatur des EUGH.

Das Verwaltungsgericht Wien führte am 29.09.2015 (zusammen mit den Verfahren zu den Zahlen VGW-041/036/8726/2015 und VGW-041/036/8728/2015) eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, an der der Bf, der in Begleitung von seinem Rechtsvertreter erschienen war, und Herr G. als Vertreter der Finanzpolizei Wien, ... teilnahmen. Der Vertreter der Finanzpolizei gab zunächst an, die Meldung sei dann am 29.01.2015 erfolgt. Die A1-Formulare seien nachgebracht worden. Es sei der Geschäftsführer telefonisch ersucht worden, Unterlagen nachzureichen. Der Vertreter des Bf brachte vor, für die Zukunft sei es jetzt grundlegend saniert worden, weil die Personen jetzt in Österreich beschäftigt und angemeldet seien. Die Meldepflicht sei sehr unpraktikabel und belastend für das Unternehmen. Der Bf habe auch in Österreich ein Unternehmen. In Österreich tätige Monteure seien beim österreichischen Unternehmen beschäftigt und angemeldet. Der Vertreter des Bf gab an, der Sachverhalt selbst sei – sowie dargestellt – unstrittig. Er habe massive Bedenken gegen die gesetzlichen Bestimmungen und rege er die Einholung einer Vorabentscheidung des EUGH an, allenfalls die Stellungnahme des Generalanwaltes der Kommission. Er verweise auf die Bestimmungen des Artikels 267 AEUV. Die Anfrage sollte lauten: Sind die Bestimmungen des freien Dienstleistungsverkehrs dahingehend auszulegen, dass Beschränkungen nach Art des AVRAG unzulässig seien.

Bei seiner Einvernahme als Beschuldigter gab der Bf Folgendes an:

„Mein Unternehmen in Ungarn ist hauptsächlich ein Planungs- und Designbüro. Ich habe drei Monteure gehabt und einen Ingenieur. 100.000,-- Forint sind ungefähr 400,-- Euro. Es ist dies für eine 40 Stunden Woche. Ich bin schon lange in Österreich tätig. Die gegenständliche Baustelle war ein Betontreppenbelag. Ich bin auch Einzelunternehmer in Österreich. Wenn sie in Österreich arbeiten, dann bekommen sie das Geld für die österreichische Arbeitstätigkeit. Den österreichischen Lohnzettel habe ich jetzt nicht mit. Wenn er in Österreich arbeitet, dann bekommt er 12,-- oder 14,-- Euro pro Stunde, entsprechend den österreichischen Normen. Ich habe schon vor dem Vorfall vom AVRAG gehört, die Buchhalterin hat mir davon erzählt. Ich habe in Wien eine österreichische Buchhalterin. Ich habe zwar davon gewusst, habe aber das Ganze noch nicht realisiert und darauf reagiert. Ich habe in Wien ein Einzelunternehmen. Ich habe in Wien einen Monteur für 8 Stunden pro Woche und einen Monteur für 2 Stunden pro Woche angemeldet. Die beiden sind auch bei der ungarischen Firma in S. angemeldet. Es war der Auftrag bei einem Einfamilienhaus. Die Größenordnung des Auftrages war so 2.000,-- bis 3.000,-- Euro – 3.300,-- Euro.“

Herr E. gab bei seiner Einvernahme als Zeuge an, es sei damals eine Routinekontrolle gewesen. Es sei auch nach dem AuslBG kontrolliert worden. Es seien dann auch die Unterlagen nach AVRAG überprüft worden. Lohnunterlagen seien nicht übermittelt worden; der Arbeitsvertrag sei übermittelt worden. Sie seien auf der Baustelle vorbeigefahren und sei dort ein Fahrzeug mit ungarischem Kennzeichen gestanden und bei der Garage sei ein Arbeiter gestanden und habe Holz geschnitten.

Der Vertreter des Bf gab dann an, die Kontrollorgane seien ohne Einverständnis der für das Haus Verantwortlichen und in Abwesenheit des Liegenschaftseigentümers in dessen Haus eingedrungen, ohne das Einverständnis einzuholen. Der Auftraggeber habe dies als sehr befremdlich registriert. Der Bf merkte noch an, dass die beiden Mitarbeiter in Ungarn als Hilfsarbeiter eingestuft seien. Sie würden Stiegen planen, produziert werde von einem anderen Unternehmen in Ungarn und dann werde das im Werk schon zusammengebaut. Seine Monteure müssten das nur noch aufstellen. Vor

Ort müssten dann nur mehr allfällige Anpassungen vorgenommen werden.

Der Rechtsanwalt des Bf schränkte dann nach Erörterung der Sach- und Rechtslage die Beschwerden auf die alleinige Bekämpfung der Strafhöhen ein und ersuchte um Anwendung der außerordentlichen Strafmilderung in allen drei Fällen.

Die anwesenden Parteien verzichteten auf die mündliche Verkündung der Entscheidungen.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Der Vertreter des Bf hat in der mündlichen Verhandlung am 29.09.2015 die Beschwerde auf die alleinige Bekämpfung der Strafhöhe eingeschränkt. Sache des beim Verwaltungsgericht Wien anhängigen Beschwerdeverfahrens ist daher nur mehr die Straffrage, bei deren Beurteilung das Verwaltungsgericht Wien von dem von der belangten Behörde festgestellten Sachverhalt und von der daraus abgeleiteten Verurteilung des Bf dem Grunde nach auszugehen hat.

Gemäß § 7b Abs. 3 AVRAG (idF gemäß BGBl. I N. 94/2014) haben Arbeitgeber/innen im Sinne des Abs. 1 die Beschäftigung von Arbeitnehmer/innen, die zur Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandt werden, spätestens eine Woche vor der jeweiligen Arbeitsaufnahme der Zentralen Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz und dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz des Bundesministeriums für Finanzen zu melden und dem/der im Abs. 1 Z 4 bezeichneten Beauftragten, sofern nur ein/e Arbeitnehmer/in entsandt wird, diesem/dieser, die Meldung in Abschrift auszuhändigen oder in elektronischer Form zur Verfügung zu stellen. Die Meldung hat ausschließlich automationsunterstützt über die elektronischen Formulare des Bundesministeriums für Finanzen zu erfolgen. In Katastrophenfällen, bei unaufschiebbaren Arbeiten und bei kurzfristig zu erledigenden Aufträgen ist die Meldung unverzüglich vor Arbeitsaufnahme zu erstatten. Die Zentrale Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz und dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz des Bundesministeriums für Finanzen hat die Meldung an den zuständigen Krankenversicherungsträger (§§ 26 und 30 ASVG), und sofern es sich um Bautätigkeiten handelt, der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse elektronisch zu übermitteln. Gemäß Paragraph 7 b, Absatz 3, AVRAG in der Fassung gemäß Bundesgesetzblatt Teil eins, N. 94 aus 2014,) haben Arbeitgeber/innen im Sinne des Absatz eins, die Beschäftigung von Arbeitnehmer/innen, die zur Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandt werden, spätestens eine Woche vor der jeweiligen Arbeitsaufnahme der Zentralen Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz und dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz des Bundesministeriums für Finanzen zu melden und dem/der im Absatz eins, Ziffer 4, bezeichneten Beauftragten, sofern nur ein/e Arbeitnehmer/in entsandt wird, diesem/dieser, die Meldung in Abschrift auszuhändigen oder in elektronischer Form zur Verfügung zu stellen. Die Meldung hat ausschließlich automationsunterstützt über die elektronischen Formulare des Bundesministeriums für Finanzen zu erfolgen. In Katastrophenfällen, bei unaufschiebbaren Arbeiten und bei kurzfristig zu erledigenden Aufträgen ist die Meldung unverzüglich vor Arbeitsaufnahme zu erstatten. Die Zentrale Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz und dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz des Bundesministeriums für Finanzen hat die Meldung an den zuständigen Krankenversicherungsträger (Paragraphen 26 und 30 ASVG), und sofern es sich um Bautätigkeiten handelt, der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse elektronisch zu übermitteln.

Gemäß § 7b Abs. 8 Z 1 AVRAG (in der genannten Fassung) begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde für jede/n Arbeitnehmer/in mit Geldstrafe von 500,-- Euro bis 5.000,-- Euro, im Wiederholungsfall von 1.000,-- Euro bis 10.000,-- Euro zu bestrafen, wer als Arbeitgeber/in im Sinne des Abs. 1 die Meldung oder die Meldung über nachträgliche Änderungen bei den Angaben (Änderungsmeldung) entgegen Abs. 3 nicht, nicht rechtzeitig oder nicht vollständig erstattet. Gemäß Paragraph 7 b, Absatz 8, Ziffer eins, AVRAG (in der genannten Fassung) begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde für jede/n Arbeitnehmer/in mit Geldstrafe von 500,-- Euro bis 5.000,-- Euro, im Wiederholungsfall von 1.000,-- Euro bis 10.000,-- Euro zu bestrafen, wer als Arbeitgeber/in im Sinne des Absatz eins, die Meldung oder die Meldung über nachträgliche Änderungen bei den Angaben (Änderungsmeldung) entgegen Absatz 3, nicht, nicht rechtzeitig oder nicht vollständig erstattet.

Vorweg ist anzumerken, dass das Verwaltungsgericht Wien die vom Bf geäußerten europarechtlichen Bedenken nicht teilt. Die gegenständliche Meldeverpflichtung beeinträchtigt nämlich weder die Freizügigkeit der Arbeitnehmer noch die Dienstleistungsfreiheit eines Selbstständigen, da diese die Entsendung nicht an materielle Bedingungen knüpft,

sondern bloß eine (fristgerechte) Information an die Zentrale Koordinationsstelle darüber vorschreibt (vgl. dazu schon den Berufungsbescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 02.08.2012, Zl. UVS-07/29/3067/2012-7). Vorweg ist anzumerken, dass das Verwaltungsgericht Wien die vom Bf geäußerten europarechtlichen Bedenken nicht teilt. Die gegenständliche Meldeverpflichtung beeinträchtigt nämlich weder die Freizügigkeit der Arbeitnehmer noch die Dienstleistungsfreiheit eines Selbstständigen, da diese die Entsendung nicht an materielle Bedingungen knüpft, sondern bloß eine (fristgerechte) Information an die Zentrale Koordinationsstelle darüber vorschreibt vergleiche dazu schon den Berufungsbescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 02.08.2012, Zl. UVS-07/29/3067/2012-7).

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß Paragraph 19, Absatz eins, VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Gemäß Paragraph 19, Absatz 2, VStG sind im ordentlichen Verfahren (Paragraphen 40 bis 46) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Paragraphen 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Überwiegen die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich, so kann im Grunde des § 20 VStG die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden. Überwiegen die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich, so kann im Grunde des Paragraph 20, VStG die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden.

Durch § 20 VStG wird der Strafsatz (§ 10 leg.cit.) insofern geändert, als für die darin angeführten Fälle die Mindeststrafe die Hälfte der für die jeweilige Übertretung vorgesehenen Mindeststrafe beträgt. Diese Bestimmung räumt der Behörde ungeachtet der Verwendung des Wortes "kann" kein Ermessen ein. Überwiegen die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich, dann hat der Beschuldigte einen Rechtsanspruch auf Anwendung des außerordentlichen Milderungsrechtes. Die Behörde hat in diesem Fall der Strafbemessung einen Strafraum zugrunde zu legen, dessen Untergrenze die Hälfte der (gesetzlichen) Mindeststrafe beträgt und ausgehend davon die Strafe innerhalb des solcherart (nach unten) geänderten Strafraumes festzusetzen. Die Strafzumessung innerhalb dieses sich aus der Anwendung des § 20 VStG ergebenden Strafraumes ist - wie in den Fällen, in denen das außerordentliche Milderungsrecht nicht zur Anwendung gelangt - in das Ermessen der Behörde gestellt, das sie nach den Kriterien des § 19 VStG auszuüben hat (vgl. z.B. das Erkenntnis des VwGH vom 21.5.1992, Zl.92/09/0015). Durch Paragraph 20, VStG wird der Strafsatz (Paragraph 10, leg.cit.) insofern geändert, als für die darin angeführten Fälle die Mindeststrafe die Hälfte der für die jeweilige Übertretung vorgesehenen Mindeststrafe beträgt. Diese Bestimmung räumt der Behörde ungeachtet der Verwendung des Wortes "kann" kein Ermessen ein. Überwiegen die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich, dann hat der Beschuldigte einen Rechtsanspruch auf Anwendung des außerordentlichen Milderungsrechtes. Die Behörde hat in diesem Fall der Strafbemessung einen Strafraum zugrunde zu legen, dessen Untergrenze die Hälfte der (gesetzlichen) Mindeststrafe beträgt und ausgehend davon die Strafe innerhalb des solcherart (nach unten) geänderten Strafraumes festzusetzen. Die Strafzumessung innerhalb dieses sich aus der Anwendung des Paragraph 20, VStG ergebenden Strafraumes ist - wie in den Fällen, in denen das außerordentliche Milderungsrecht nicht zur Anwendung gelangt - in das Ermessen der Behörde gestellt, das sie nach den Kriterien des Paragraph 19, VStG auszuüben hat vergleiche z.B. das Erkenntnis des VwGH vom 21.5.1992, Zl. 92/09/0015).

Die gegenständlichen Verwaltungsübertretungen schädigten in nicht unerheblichem Ausmaß das gesetzlich geschützte Interesse an der raschen Kenntnisnahme der Behörde von der Beschäftigung von Arbeitnehmern, welche zur

Erbringung einer fortgesetzten Arbeitsleistung durch Arbeitgeber mit einem Sitz in einem anderen Mitgliedsstaat der europäischen Union oder des europäischen Wirtschaftsraumes als Österreich zur Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandt werden, und somit an der Möglichkeit einer entsprechenden Kontrolle. Der objektive Unrechtsgehalt der angelasteten Taten kann daher selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen nicht als bloß geringfügig angesehen werden.

Das Verschulden des Bf konnte nicht als gering eingestuft werden, da weder hervorgekommen ist noch aufgrund der Tatumstände anzunehmen war, dass die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe, oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Ein Vorgehen nach § 45 Abs. 1 Z. 4 iVm § 45 Abs. 1 Schlusssatz VStG idF gemäß BGBl. I Nr. 33/2013 (entspricht im Wesentlichen dem bisherigen § 21 Abs. 1 VStG) kam im vorliegenden Fall nicht in Betracht, weil die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten nicht als gering angesehen werden konnten. Das tatbildmäßige Verhalten des Bf blieb nämlich keinesfalls erheblich hinter dem in der gegenständlichen Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurück. Ein Vorgehen nach Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, in Verbindung mit Paragraph 45, Absatz eins, Schlusssatz VStG in der Fassung gemäß Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, (entspricht im Wesentlichen dem bisherigen Paragraph 21, Absatz eins, VStG) kam im vorliegenden Fall nicht in Betracht, weil die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten nicht als gering angesehen werden konnten. Das tatbildmäßige Verhalten des Bf blieb nämlich keinesfalls erheblich hinter dem in der gegenständlichen Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurück.

Die belangte Behörde ist bei der Strafbemessung richtigerweise vom ersten Strafsatz des § 7b Abs. 8 AVRAG ausgegangen (500,-- Euro bis 5.000,-- Euro für jeden Arbeitnehmer). Bei der Strafbemessung wurde als –wesentlicher– Milderungsgrund berücksichtigt, dass der Bf zur Tatzeit noch verwaltungsstrafrechtlich unbescholten gewesen ist. Im vorliegenden Fall ist es so gewesen, dass die beiden (im Spruch des Straferkenntnisses genannten) Dienstnehmer vom Unternehmen des Bf zur Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandt worden sind (sie haben ungefähr eine Woche in Österreich gearbeitet). Die belangte Behörde ist bei der Strafbemessung richtigerweise vom ersten Strafsatz des Paragraph 7 b, Absatz 8, AVRAG ausgegangen (500,-- Euro bis 5.000,-- Euro für jeden Arbeitnehmer). Bei der Strafbemessung wurde als –wesentlicher– Milderungsgrund berücksichtigt, dass der Bf zur Tatzeit noch verwaltungsstrafrechtlich unbescholten gewesen ist. Im vorliegenden Fall ist es so gewesen, dass die beiden (im Spruch des Straferkenntnisses genannten) Dienstnehmer vom Unternehmen des Bf zur Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandt worden sind (sie haben ungefähr eine Woche in Österreich gearbeitet).

Die im § 7b Abs. 3 AVRAG erwähnte Meldung wurde unbestrittenermaßen nicht erstattet (nicht wie vorgesehen eine Woche vor der Arbeitsaufnahme). Nach der Aktenlage wurde eine solche Meldung dann am 29.01.2015 erstattet (formularmäßig, es wurden alle Angaben gemacht). Festzuhalten ist, dass – wie ausgeführt – die Meldung einer Entsendung von zwei Dienstnehmern nach Österreich wohl nicht fristgerecht erstattet worden ist, es haben sich im Verfahren aber keine Hinweise darauf ergeben (es ist auch von Seiten der Finanzpolizei nichts in die Richtung erwähnt worden), dass aufgrund der Angaben in der Meldung (oder nachträglich vorgelegter Unterlagen) sich Verdachtsmomente in Richtung einer Unterentlohnung oder Missachtung von arbeitsrechtlichen bzw. sozialrechtlichen Vorschriften ergeben hätten. Die obigen Überlegungen lassen – berücksichtigt man alle Elemente des Geschehens – aber die Annahme zu, die Verwerflichkeit der den Bf zur Last gelegten Taten in einem nicht so gravierenden Licht erscheinen zu lassen. Erschwerungsgründe sind im Verfahren keine hervorgekommen. Die im Paragraph 7 b, Absatz 3, AVRAG erwähnte Meldung wurde unbestrittenermaßen nicht erstattet (nicht wie vorgesehen eine Woche vor der Arbeitsaufnahme). Nach der Aktenlage wurde eine solche Meldung dann am 29.01.2015 erstattet (formularmäßig, es wurden alle Angaben gemacht). Festzuhalten ist, dass – wie ausgeführt – die Meldung einer Entsendung von zwei Dienstnehmern nach Österreich wohl nicht fristgerecht erstattet worden ist, es haben sich im Verfahren aber keine Hinweise darauf ergeben (es ist auch von Seiten der Finanzpolizei nichts in die Richtung erwähnt worden), dass aufgrund der Angaben in der Meldung (oder nachträglich vorgelegter Unterlagen) sich Verdachtsmomente in Richtung einer Unterentlohnung oder Missachtung von arbeitsrechtlichen bzw. sozialrechtlichen Vorschriften ergeben hätten. Die obigen Überlegungen lassen – berücksichtigt man alle Elemente des Geschehens – aber die Annahme zu, die Verwerflichkeit der den Bf zur Last gelegten Taten in einem nicht so gravierenden Licht erscheinen zu lassen. Erschwerungsgründe sind im Verfahren keine hervorgekommen.

Gemäß § 20 VStG kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen; dafür kommt es nicht auf die Zahl der gegebenen Milderungs- und Erschwerungsgründe an, sondern ausschließlich auf deren Bedeutung im Rahmen des konkret gegebenen Sachverhalts (siehe dazu das Erkenntnis des VwGH vom 23.04.2008, Zl. 2008/03/0012). Der im vorliegenden Fall zu berücksichtigende Milderungsgrund bedeutet beim Fehlen von Erschwerungsgründen – bei der gegenständlichen Sachverhaltskonstellation – nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien ein beträchtliches Überwiegen der Milderungsgründe über die Erschwerungsgründe im Sinne des § 20 VStG. Es war daher von der Möglichkeit der außerordentlichen Milderung der Strafen nach § 20 VStG Gebrauch zu machen. Gemäß Paragraph 20, VStG kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen; dafür kommt es nicht auf die Zahl der gegebenen Milderungs- und Erschwerungsgründe an, sondern ausschließlich auf deren Bedeutung im Rahmen des konkret gegebenen Sachverhalts (siehe dazu das Erkenntnis des VwGH vom 23.04.2008, Zl. 2008/03/0012). Der im vorliegenden Fall zu berücksichtigende Milderungsgrund bedeutet beim Fehlen von Erschwerungsgründen – bei der gegenständlichen Sachverhaltskonstellation – nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien ein beträchtliches Überwiegen der Milderungsgründe über die Erschwerungsgründe im Sinne des Paragraph 20, VStG. Es war daher von der Möglichkeit der außerordentlichen Milderung der Strafen nach Paragraph 20, VStG Gebrauch zu machen.

Der Bf machte im Verfahren keine konkreten Angaben zu seinen Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen. Es wurde nur erwähnt, dass von durchschnittlichen Einkommensverhältnissen auszugehen sei. Das Verwaltungsgericht Wien geht aufgrund des Alters des Bf und dessen Stellung als Geschäftsführer von durchschnittlichen Einkommens- und Vermögensverhältnissen aus. Sorgepflichten konnten mangels Angaben in dieser Richtung nicht berücksichtigt werden.

Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe konnte – unter Anwendung der außerordentlichen Strafmilderung des § 20 VStG – die gesetzlich vorgesehene Mindeststrafe in beiden Fällen unterschritten und eine Geldstrafe von jeweils 250,-- Euro verhängt werden. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien sollten die nunmehr verhängten (milden) Strafen ausreichend sein, um den Bf künftig von Verwaltungsübertretungen der gleichen Art abzuhalten. Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe konnte – unter Anwendung der außerordentlichen Strafmilderung des Paragraph 20, VStG – die gesetzlich vorgesehene Mindeststrafe in beiden Fällen unterschritten und eine Geldstrafe von jeweils 250,-- Euro verhängt werden. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes Wien sollten die nunmehr verhängten (milden) Strafen ausreichend sein, um den Bf künftig von Verwaltungsübertretungen der gleichen Art abzuhalten.

Die Kostenentscheidungen gründen sich auf § 64 Abs. 2 VStG und auf § 52 Abs. 8 VwGVG. Die Kostenentscheidungen gründen sich auf Paragraph 64, Absatz 2, VStG und auf Paragraph 52, Absatz 8, VwGVG.

Die ordentliche Revision war nicht zuzulassen, weil sich keine über die Bedeutung des Einzelfalls hinausgehenden Rechtsfragen stellten.

Schlagworte

Unterlassung der Meldung entsandter Arbeitnehmer bei der Zentralen Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung; außerordentliche Milderung der Strafe; Rechtsanspruch auf Anwendung des außerordentlichen Milderungsrechts; beträchtliches Überwiegen der Milderungsgründe; Unterschreitung der Mindeststrafe bis zur Hälfte

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWl:2015:VGW.041.036.8720.2015

Zuletzt aktualisiert am

19.11.2015

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at