

TE Lvwg Erkenntnis 2014/1/20 LVwG 33.12-554/2014

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.01.2014

Entscheidungsdatum

20.01.2014

Norm

AVRAG §7d Abs1

1. AVRAG § 7d gültig von 01.01.2015 bis 31.12.2016 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 44/2016
2. AVRAG § 7d gültig von 01.05.2011 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2011

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Steiermark hat durch den Richter Dr. Hütter über die Berufung, nunmehr Beschwerde, des Herrn J St M, geb. am, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Hartberg - Fürstenfeld vom 04.02.2013, GZ: BHBB-15.1-11170/2012, betreffend eine Übertretung des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes – AVRAG

zu R e c h t e r k a n n t:

I. Gemäß § 28 Abs 1 VwGVG iVm § 3 Abs 7 Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz wird der Beschwerde stattgegeben, das Straferkenntnis aufgehoben und das Verfahren nach § 45 Abs 1 Z 2 VStG eingestellt. römisch eins. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz 7, Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz wird der Beschwerde stattgegeben, das Straferkenntnis aufgehoben und das Verfahren nach Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 2, VStG eingestellt.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist nach § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz, BGBl. Nr. 10/1985 idF BGBl. I Nr. 122/2013 (im Folgenden VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs 4 B-VG zulässig. römisch zwei. Gegen dieses Erkenntnis ist nach Paragraph 25 a, Verwaltungsgerichtshofgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 10 aus 1985, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2013, (im Folgenden VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig.

Entscheidungsgründe

Der Sachverhalt in dem mit Berufung bekämpften Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Hartberg - Fürstenfeld vom 04.02.2013 lautet wie folgt:

„Ihre Funktion: Verwaltungsstrafrechtlich Beauftragte(r) nach § 9 Abs. 2 VStG „Ihre Funktion: Verwaltungsstrafrechtlich Beauftragte(r) nach Paragraph 9, Absatz 2, VStG

1. Übertretung

Sie haben als Verantwortlicher der Firma K-V GmbH in G, D folgende Übertretung nach dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG) zu verantworten:

Organen des Finanzamtes O wurden bei deren Erhebungen im Betrieb „D S“ Betriebs Ges.m.b.H. in B W, Wb am 20.06.2012 um 10:30 Uhr die erforderlichen Lohnunterlagen in deutscher Sprache des Arbeitnehmers T Be, geb., nicht vorgelegt, obwohl die Organe der Abgabenbehörde berechtigt sind, die zur Kontrolle des dem/der nicht dem ASVG unterliegenden Arbeitnehmer/in nach Gesetz, Verordnung oder Kollektivvertrag in Österreich zustehenden Grundlohns unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien erforderlichen Erhebungen durchzuführen und in die zur Erhebung erforderlichen Unterlagen Einsicht zu nehmen und Abschriften dieser Unterlagen anzufertigen. Die Firma K-V GmbH wurde vom Finanzamt O am 21.06.2012 aufgefordert die erforderlichen Lohnunterlagen bis 25.06.2012 zu übermitteln. Die erforderlichen Lohnaufzeichnungen aus denen der berufliche Werdegang/SV Daten des Arbeitnehmers hervorgehen wurden jedoch nicht übermittelt.“

Wegen Verletzung des § 7i Abs 1 iVm § 7f Abs 1 Z 3 AVRAG verhängte die erstinstanzliche Behörde eine Geldstrafe (Ersatzfreiheitsstrafe). In der Begründung führte die erstinstanzliche Behörde zum Sachverhalt aus, dass die Firma K-V GmbH, mit Sitz in G, auf der Baustelle in B W (Umbau des Hotels S) den italienischen Staatsangehörigen T Be beschäftigt habe und der Beschuldigte Arbeitgeber bzw. Verantwortlicher der Firma sei. Der Arbeitnehmer habe sich laut eigenen Angaben seit 11.06.2012 auf dieser Baustelle befunden. Im Zug der Kontrolle hätten auf der Baustelle keine Unterlagen zur Sozialversicherung vorgelegt werden können und ebenso keine Lohnunterlagen. Weiter gab die erstinstanzliche Behörde § 7i Abs 1 und § 7f Abs 1 AVRAG wörtlich wieder. Wegen Verletzung des Paragraph 7 i, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 7 f, Absatz eins, Ziffer 3, AVRAG verhängte die erstinstanzliche Behörde eine Geldstrafe (Ersatzfreiheitsstrafe). In der Begründung führte die erstinstanzliche Behörde zum Sachverhalt aus, dass die Firma K-V GmbH, mit Sitz in G, auf der Baustelle in B W (Umbau des Hotels S) den italienischen Staatsangehörigen T Be beschäftigt habe und der Beschuldigte Arbeitgeber bzw. Verantwortlicher der Firma sei. Der Arbeitnehmer habe sich laut eigenen Angaben seit 11.06.2012 auf dieser Baustelle befunden. Im Zug der Kontrolle hätten auf der Baustelle keine Unterlagen zur Sozialversicherung vorgelegt werden können und ebenso keine Lohnunterlagen. Weiter gab die erstinstanzliche Behörde Paragraph 7 i, Absatz eins und Paragraph 7 f, Absatz eins, AVRAG wörtlich wieder.

In seiner dagegen erhobenen Berufung machte Herr J M Folgendes geltend: Er habe im Fall des Hotels „D S“ erneut eine Strafe bekommen. Da er schon im letzten Jahr € 1.760,00 bezahlt habe, könne er nicht verstehen, wieder € 880,00 bezahlen zu müssen, obwohl die kompletten Unterlagen an Herrn Jo gesendet worden seien. Er ersuche deshalb um Klärung des Aktes. Der im Anhang mitgesandte komplette E-Mail-Verkehr diene als Nachweis.

Feststellungen

Der Berufungswerber ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der K-V GmbH mit Sitz in Gr, die eine Zweigniederlassung in G und eine Betriebsstätte in F hat. Diese Gesellschaft besitzt das Handelsgewerbe und das Gewerbe „Kälte- und Klimatechnik“ für den jeweiligen Standort Gr und ist in den betreffenden Geschäftszweigen tätig. Die K-V GmbH schloss mit T Be, geb., einen Arbeitsvertrag, um ihn ab 16.05.2011 als Helfer auf unbefristete Zeit beschäftigen zu können. In der Präambel der als „Anstellvertrag“ bezeichneten Vertragsurkunde wird die Arbeitgeberin wie folgt umschrieben: „K-V GmbH, Betriebsstätte F, Sa E Straße, F“. T Be wurde am 20.06.2012 beim Bauvorhaben „D S“ in B W, Wb, beschäftigt, wobei für ihn keine Lohnunterlagen in deutscher Sprache bereitgehalten wurden.

Beweiswürdigung

Die Feststellungen beruhen auf dem Firmenbuchauszug FN, dem Auszug aus dem zentralen Gewerberegister, den in der Anzeige der Finanzpolizei O vom 29.06.2012 festgehaltenen Erhebungen betreffend die Kontrolle am 20.06.2012 in B W, dem vom Berufungswerber mit der Berufung vorgelegten Anstellvertrag vom 16.05.2011 und dem Antwortschreiben des Berufungswerbers vom 25.11.2013 auf die ihm im Schreiben des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 30.10.2013 gestellten Fragen.

Das zur Stellungnahme aufgeforderte Finanzamt O äußerte sich nicht zu der ihm vom Unabhängigen Verwaltungssenat für die Steiermark dargelegten Rechtsansicht.

Rechtliche Beurteilung

Das gegenständliche Verfahren, das am 31.12.2013 beim Unabhängigen Verwaltungssenat für die Steiermark anhängig war, kann vom Landesverwaltungsgericht Steiermark weitergeführt werden, da hierfür die Voraussetzungen nach § 3

Abs 7 VwGbk-ÜG vorliegen. Das gegenständliche Verfahren, das am 31.12.2013 beim Unabhängigen Verwaltungssenat für die Steiermark anhängig war, kann vom Landesverwaltungsgericht Steiermark weitergeführt werden, da hierfür die Voraussetzungen nach Paragraph 3, Absatz 7, VwGbk-ÜG vorliegen.

§ 7 AVRAG bestimmt: Paragraph 7, AVRAG bestimmt:

„Beschäftigt ein Arbeitgeber ohne Sitz in Österreich, der nicht Mitglied einer kollektivvertragsfähigen Körperschaft in Österreich ist, einen Arbeitnehmer mit gewöhnlichem Arbeitsort in Österreich, so hat dieser Arbeitnehmer zwingend Anspruch zumindest auf jenes gesetzliche, durch Verordnung festgelegte oder kollektivvertragliche Entgelt, das am Arbeitsort vergleichbaren Arbeitnehmern von vergleichbaren Arbeitgebern gebührt.“

§ 7a Abs 1 AVRAG bestimmt: Paragraph 7 a, Absatz eins, AVRAG bestimmt:

„§ 7 gilt, unbeschadet des auf das Arbeitsverhältnis anzuwendenden Rechts, zwingend auch für eine/n Arbeitnehmer/in, der/die von einem/einer Arbeitgeber/in ohne Sitz in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union oder des Europäischen Wirtschaftsraumes zur Erbringung einer fortgesetzten Arbeitsleistung nach Österreich entsandt wird.“

§ 7d Abs 1 AVRAG bestimmt: Paragraph 7 d, Absatz eins, AVRAG bestimmt:

„Arbeitgeber/innen im Sinne der §§ 7, 7a Abs 1 oder 7b Abs 1 haben jene Unterlagen, die zur Überprüfung des dem/der Arbeitnehmer/in nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts erforderlich sind (Lohnunterlagen), in deutscher Sprache für die Dauer der Beschäftigung der Arbeitnehmer/innen am Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten. Bei innerhalb eines Arbeitstages wechselnden Arbeits(Einsatz)orten sind die Lohnunterlagen am ersten Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten. Ist die Bereithaltung der Unterlagen am Arbeits(Einsatz)ort nicht zumutbar, sind die Unterlagen jedenfalls im Inland bereitzuhalten und der Abgabenbehörde auf Verlangen binnen 24 Stunden nachweislich zu übermitteln.“ Arbeitgeber/innen im Sinne der Paragraphen 7, 7 a, Absatz eins, oder 7b Absatz eins, haben jene Unterlagen, die zur Überprüfung des dem/der Arbeitnehmer/in nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts erforderlich sind (Lohnunterlagen), in deutscher Sprache für die Dauer der Beschäftigung der Arbeitnehmer/innen am Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten. Bei innerhalb eines Arbeitstages wechselnden Arbeits(Einsatz)orten sind die Lohnunterlagen am ersten Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten. Ist die Bereithaltung der Unterlagen am Arbeits(Einsatz)ort nicht zumutbar, sind die Unterlagen jedenfalls im Inland bereitzuhalten und der Abgabenbehörde auf Verlangen binnen 24 Stunden nachweislich zu übermitteln.“

Zunächst ist auszuführen, dass die erstinstanzliche Behörde indem sie den diesbezüglichen Ausführungen in der Anzeige folgte, den Sachverhalt zu Unrecht dem § 7i Abs 1 und § 7f Abs 1 AVRAG unterstellte, weil durch den Umstand, dass ein Arbeitgeber am Arbeitsort keine Lohnunterlagen bereithält, die Kontrolle nicht behindert wird; dies deswegen, weil eine Behinderung der Kontrolle nur dann angenommen werden kann, wenn Lohnunterlagen tatsächlich vorliegen bzw. bereitgehalten werden und der Einblick für Erhebungsorgane in diese Unterlagen verweigert wird. Wollte man – andererseits – annehmen, dass durch Nichtbereithalten der Lohnunterlagen die Kontrolle jedenfalls behindert würde, wäre dies eine Konsequenz die zwingend mit jedem Nichtbereithalten der Unterlagen verbunden wäre, in welchem Fall es sich um eine Scheinkonkurrenz in Gestalt einer Konsumtion handeln würde und das Kumulationsprinzip nach § 22 Abs 1 VStG nicht zum Tragen käme. Zunächst ist auszuführen, dass die erstinstanzliche Behörde indem sie den diesbezüglichen Ausführungen in der Anzeige folgte, den Sachverhalt zu Unrecht dem Paragraph 7 i, Absatz eins und Paragraph 7 f, Absatz eins, AVRAG unterstellte, weil durch den Umstand, dass ein Arbeitgeber am Arbeitsort keine Lohnunterlagen bereithält, die Kontrolle nicht behindert wird; dies deswegen, weil eine Behinderung der Kontrolle nur dann angenommen werden kann, wenn Lohnunterlagen tatsächlich vorliegen bzw. bereitgehalten werden und der Einblick für Erhebungsorgane in diese Unterlagen verweigert wird. Wollte man – andererseits – annehmen, dass durch Nichtbereithalten der Lohnunterlagen die Kontrolle jedenfalls behindert würde, wäre dies eine Konsequenz die zwingend mit jedem Nichtbereithalten der Unterlagen verbunden wäre, in welchem Fall es sich um eine Scheinkonkurrenz in Gestalt einer Konsumtion handeln würde und das Kumulationsprinzip nach Paragraph 22, Absatz eins, VStG nicht zum Tragen käme.

Richtigerweise handelt es sich um einen den §§ 7d Abs 1 und 7i Abs 2 AVRAG zu unterstellenden Sachverhalt. Richtigerweise handelt es sich um einen den Paragraphen 7 d, Absatz eins und 7 i Absatz 2, AVRAG zu unterstellenden

Sachverhalt.

Zum Regelungszweck des § 7 AVRAG heißt es in Binder, AVRAG² (2010, § 7, [Rz 1]): Zum Regelungszweck des Paragraph 7, AVRAG heißt es in Binder, AVRAG² (2010, Paragraph 7, [Rz 1]):

„Für jene AN, die mit „gewöhnlichem Arbeitsort“ in Österreich für einen ausländischen Unternehmer tätig werden, bestimmen zwar bereits die Kollisionsnormen ... die Anwendung des österr. Arbeitsrechts, doch können auf diese Weise nur die zwingenden Gesetzes- und VO-Normen, nicht aber die Regelungen der einschlägigen KollVe verbindlich gemacht werden. Der ausländische AG wird nämlich in aller Regel nicht dem österreichischen kollv-schließenden AG-Verband angehören, weshalb der KollV bezüglich der eingegangenen Arbeitsverträge auch keine Normwirkung entfalten kann ... Durch § 7 AVRAG ... wird sichergestellt, dass alle AN mit „gewöhnlichem Arbeitsort“ in Österreich Anspruch auf jenes Entgelt haben, dass vergleichbaren AN kraft Gesetzes, VO oder KollV zusteht.“ „Für jene AN, die mit „gewöhnlichem Arbeitsort“ in Österreich für einen ausländischen Unternehmer tätig werden, bestimmen zwar bereits die Kollisionsnormen ... die Anwendung des österr. Arbeitsrechts, doch können auf diese Weise nur die zwingenden Gesetzes- und VO-Normen, nicht aber die Regelungen der einschlägigen KollVe verbindlich gemacht werden. Der ausländische AG wird nämlich in aller Regel nicht dem österreichischen kollv-schließenden AG-Verband angehören, weshalb der KollV bezüglich der eingegangenen Arbeitsverträge auch keine Normwirkung entfalten kann ... Durch Paragraph 7, AVRAG ... wird sichergestellt, dass alle AN mit „gewöhnlichem Arbeitsort“ in Österreich Anspruch auf jenes Entgelt haben, dass vergleichbaren AN kraft Gesetzes, VO oder KollV zusteht.“

Unabhängig davon, dass im Anstellvertrag die Betriebsstätte F genannt ist, hat die K-V GmbH mit Sitz in Gr als Arbeitgeberin diesen Vertrag mit T Be abgeschlossen. Sowohl nach österreichischem als auch nach deutschem Recht haben Betriebsstätten oder Zweigniederlassungen keine eigene Rechtspersönlichkeit. Rechtsträger ist vielmehr die Handelsgesellschaft selbst, die somit auch Partei des Arbeitsvertrages ist (OGH 9 Ob A43/09 b vom 02.06.2009; Koppensteiner/Rüffler GmbH-Gesetz³ [2007], Rn 20 zu den §§ 107, 112 bis 114). Unabhängig davon, dass im Anstellvertrag die Betriebsstätte F genannt ist, hat die K-V GmbH mit Sitz in Gr als Arbeitgeberin diesen Vertrag mit T Be abgeschlossen. Sowohl nach österreichischem als auch nach deutschem Recht haben Betriebsstätten oder Zweigniederlassungen keine eigene Rechtspersönlichkeit. Rechtsträger ist vielmehr die Handelsgesellschaft selbst, die somit auch Partei des Arbeitsvertrages ist (OGH 9 Ob A43/09 b vom 02.06.2009; Koppensteiner/Rüffler GmbH-Gesetz³ [2007], Rn 20 zu den Paragraphen 107, 112 bis 114).

Die K-V GmbH ist keine Arbeitgeberin im Sinne der §§ 7, 7a Abs 1 oder 7b Abs 1 AVRAG, denn sie hat ihren Sitz in Österreich und ist aufgrund ihrer beiden für den Standort Gr bestehenden Gewerbeberechtigungen Mitglied einer kollektivvertragsfähigen Körperschaft, nämlich der Wirtschaftskammer. Daher führt der Umstand, dass die Gesellschaft eine Zweigniederlassung in Deutschland hat, nicht dazu, dass § 7d Abs 1 AVRAG anzuwenden wäre, d.h. die K-V GmbH war nicht verpflichtet, am 20.06.2012 in B W, Wb, Lohnunterlagen in deutscher Sprache für T Be bereitzuhalten. Die K-V GmbH ist keine Arbeitgeberin im Sinne der Paragraphen 7, 7 a, Absatz eins, oder 7b Absatz eins, AVRAG, denn sie hat ihren Sitz in Österreich und ist aufgrund ihrer beiden für den Standort Gr bestehenden Gewerbeberechtigungen Mitglied einer kollektivvertragsfähigen Körperschaft, nämlich der Wirtschaftskammer. Daher führt der Umstand, dass die Gesellschaft eine Zweigniederlassung in Deutschland hat, nicht dazu, dass Paragraph 7 d, Absatz eins, AVRAG anzuwenden wäre, d.h. die K-V GmbH war nicht verpflichtet, am 20.06.2012 in B W, Wb, Lohnunterlagen in deutscher Sprache für T Be bereitzuhalten.

Da der Beschwerdeführer die ihm vorgeworfene Übertretung nicht begangen hat, ist der Beschwerde Folge zu geben, das Straferkenntnis aufzuheben und das Verfahren nach § 45 Abs 1 Z 2 VStG einzustellen. Da der Beschwerdeführer die ihm vorgeworfene Übertretung nicht begangen hat, ist der Beschwerde Folge zu geben, das Straferkenntnis aufzuheben und das Verfahren nach Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 2, VStG einzustellen.

Dagegen kann eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden, weil es, soweit ersichtlich, zur gegenständlichen Fallkonstellation bisher noch keine Judikatur gibt.

Schlagworte

Arbeitgeber, Sitz, Betriebsstätte, Zweigniederlassung, Lohnunterlagen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGST:2014:LVwG.33.12.554.2014

Zuletzt aktualisiert am

15.05.2014

Quelle: Landesverwaltungsgericht Steiermark LVwg Steiermark, <http://www.lvwg-stmk.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at