

TE Vwgh Erkenntnis 2014/3/6 2013/11/0143

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.03.2014

Index

E1E;

E6j;

001 Verwaltungsrecht allgemein;

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

59/04 EU - EWR;

60/01 Arbeitsvertragsrecht;

60/02 Arbeitnehmerschutz;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

12010E049 AEUV Art49;

12010E050 AEUV Art50;

61996CJ0369 Arblade VORAB;

AÜG §22 Abs1 Z2 lit a;

AVRAG 1993 §7b Abs5;

AVRAG 1993 §7b Abs9;

AVRAG 1993 §7b;

VwGG §42 Abs2 Z1;

VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Waldstätten und die Hofräte Dr. Schick, Dr. Grünstäudl, Mag. Sann sowie die Hofrätin Dr. Pollak als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Krawarik, über die Beschwerde des J T in C, vertreten durch Dr. Simon Tonini, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Sillgasse 12/IV, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 16. Mai 2013, Zl. uvs-2012/14/1582-4, betreffend Übertretungen des AVRAG (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz), zu Recht erkannt:

Spruch

Der Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 16. Mai 2013 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als nach außen zur Vertretung berufene Person (gemäß § 9 Abs. 1 VStG) der Firma O M T mit näher genanntem Sitz in P zu verantworten, dass, wie sich anlässlich einer seitens des Finanzamtes durchgeführten Kontrolle am 6. Juni 2011 herausgestellt habe, 22 näher im Spruch genannte Arbeitnehmer bei Korrosionsschutzarbeiten auf der Baustelle neben einer näher genannten Gärtnerei in M beschäftigt gewesen seien, ohne dass die erforderlichen Unterlagen gemäß § 7b Abs. 5 AVRAG bereit gehalten worden wären (Arbeitgeber im Sinne des Abs. 1 oder in Abs. 1 Z. 4 leg. cit. bezeichnete Beauftragte oder der Arbeitnehmer (Abs. 3) hätten, sofern für den entsandten Arbeitnehmer in Österreich keine Sozialversicherungspflicht bestehe, Unterlagen über die Anmeldung des Arbeitnehmers zur Sozialversicherung (Sozialversicherungsdokument E 101 nach der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71, Sozialversicherungsdokument A 1 nach der Verordnung (EG) Nr. 883/04) sowie eine Abschrift der Meldung gemäß den Abs. 3 und 4) am Arbeits(Einsatz)ort im Inland bereitzuhalten; sofern für die Beschäftigung der entsandten Arbeitnehmer im Sitzstaat des Arbeitgebers eine behördliche Genehmigung erforderlich sei, sei auch die Genehmigung bereit zu halten).

Es seien daher die Bestimmungen des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes (AVRAG) nicht eingehalten worden, indem hinsichtlich jedes einzelnen Arbeitnehmers gemäß § 7b Abs. 9 Z. 2 AVRAG das erforderliche Sozialversicherungsdokument E 101 nach der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 bzw. das Sozialversicherungsdokument A 1 nach der Verordnung (EG) Nr. 883/04 nicht bereitgehalten worden sei.

Der Beschwerdeführer habe daher hinsichtlich jedes einzelnen Arbeitnehmers je eine Verwaltungsübertretung nach § 7b Abs. 9 Z. 2 iVm § 7b Abs. 5 AVRAG idGF begangen. Gemäß § 7b Abs. 9 Z. 2 AVRAG würden über den Beschwerdeführer Geldstrafen in der Höhe von je EUR 300 (Ersatzfreiheitsstrafe je 9 Stunden) verhängt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, nahm von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand, beantragte aber die Abweisung der Beschwerde als unbegründet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die Beschwerde in dem gemäß § 12 Abs. 3 VwGG gebildeten Senat erwogen:

1.1. Das AVRAG, BGBl. Nr. 459/1993 idF BGBl. I Nr. 24/2011, lautet (auszugsweise):

"Ansprüche gegen ausländische Arbeitgeber mit Sitz in einem EWR-Mitgliedstaat

§ 7b. (1) Ein Arbeitnehmer, der von einem Arbeitgeber mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes als Österreich zur Erbringung einer fortgesetzten Arbeitsleistung nach Österreich entsandt wird, ...

...

(5) Arbeitgeber im Sinne des Abs. 1 oder in Abs. 1 Z 4 bezeichnete Beauftragte oder der Arbeitnehmer (Abs. 3) haben, sofern für den entsandten Arbeitnehmer in Österreich keine Sozialversicherungspflicht besteht, Unterlagen über die Anmeldung des Arbeitnehmers zur Sozialversicherung (Sozialversicherungsdokument E 101 nach der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71, Sozialversicherungsdokument A 1 nach der Verordnung (EG) Nr. 883/04) sowie eine Abschrift der Meldung gemäß den Abs. 3 und 4 am Arbeits(Einsatz)ort im Inland bereitzuhalten. Sofern für die Beschäftigung der entsandten Arbeitnehmer im Sitzstaat des Arbeitgebers eine behördliche Genehmigung erforderlich ist, ist auch die Genehmigung bereitzuhalten.

...

(9) Wer als Arbeitgeber oder als in Abs. 1 Z 4 bezeichneter Beauftragter

...

2. die erforderlichen Unterlagen entgegen Abs. 5 nicht bereithält,

begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe von 500 Euro bis 5 000 Euro, im Wiederholungsfall von 1 000 Euro bis 10 000 Euro zu bestrafen.

..."

1.2. Die Materialien zur AVRAG-Novelle BGBl. I Nr. 120/1999 (IA 1103/A BlgNR 20. GP), mit der § 7b AVRAG eingefügt wurde, lauten (auszugsweise):

"Zu den Abs. 3, 4, 5 und 9:

Die Absätze 3, 4, 5 und 9 enthalten Regelungen zu einem Meldeverfahren bei grenzüberschreitender Entsendung von Arbeitnehmern aus EWR - Mitgliedstaaten.

In diesem Regelungskomplex sind zum Teil die bisherigen verwaltungsbehördlichen Regelungen der §§ 7 und 7a AVRAG übernommen worden (Abs. 5 und 9), wobei Auftraggeber hinsichtlich des Bereithaltens von Unterlagen nicht mehr in Pflicht genommen werden; hinsichtlich der Ausgestaltung der Meldeverpflichtung selbst wurden die Regelungen den einschlägigen Bestimmungen im deutschen Arbeitnehmer-Entsendegesetz nachempfunden.

Zweck des Meldeverfahrens ist in Entsprechung und Umsetzung des Art. 5 der Entsenderichtlinie, die Kontrolle und damit die Durchsetzbarkeit der in lit. a, c und f des Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie angeführten Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen zu sichern. Durch die beim Zentral-Arbeitsinspektorat einzubringende Meldung wird unter anderem die Arbeitsinspektion, die diese Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen kontrolliert, über den grenzüberschreitenden Einsatz von Arbeitskräften in Kenntnis und damit in die Lage versetzt, diese Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen überhaupt effektiv in Befolgung der Richtlinie und in der selben Weise wie bei inländischen Arbeitgebern kontrollieren zu können. Die Kontrolle der Meldeverpflichtung und die verwaltungsstrafrechtliche Sanktionierung sollen von den Arbeitsinspektoraten wahrgenommen werden. Eine solche Regelung stellt keine diskriminierende Maßnahme im Hinblick auf Art. 59 EG-Vertrag gegen Dienstleistungserbringer aus anderen Mitgliedstaaten dar, da einerseits auch inländische Dienstleistungserbringer zumindest gleichgewichtige Meldeverpflichtungen nach arbeits- und sozialrechtlichen Vorschriften treffen, die auch verwaltungsstrafrechtlich sanktioniert sind.

Die Verpflichtung zur Meldung trifft einerseits den ausländischen Dienstleistungsempfänger und, soweit dieser seiner Verpflichtung nicht nachgekommen ist, den gegenüber den entsandten Arbeitnehmern mit der Ausübung des Weisungsrechts des Arbeitgebers Beauftragten oder, falls nur ein Arbeitnehmer entsandt wird, diesen selbst. Korrespondierend dazu ist der weisungsbefugte Beauftragte bzw. der Arbeitnehmer selbst verpflichtet, die in Abs. 5 angeführten Unterlagen für die Dauer der Entsendung bereitzuhalten, andernfalls eine verwaltungsbehördliche Sanktionierung droht. Der Grund für die subsidiäre Meldeverpflichtung und Verpflichtung zur Bereithaltung der Unterlagen ist im Umstand zu sehen, daß verwaltungsbehördliche Sanktionen (im Gegensatz zu zivilrechtlichen Urteilen) mangels entsprechender Verwaltungsvollstreckbarkeitsübereinkommen im Ausland - von wenigen Ausnahmen abgesehen - nicht durchsetzbar sind. Die Verpflichtung zur Bereithaltung der Unterlagen und die verwaltungsbehördliche Sanktionierung dienen daher dazu, der Meldeverpflichtung ein Mindestmaß an Effektivität zu sichern. Sie sind damit als Umsetzungsmaßnahme im Zusammenhang mit Art. 5 der Richtlinie zu sehen.

Werden Arbeitnehmer für Dienstleistungen im Baubereich entsandt, müssen in der Meldung zusätzliche Angaben entsprechend der Z 8 enthalten sein, die Grundlage für die Berechnung der nach dem BUAG zustehenden Urlaubsansprüche der Arbeitnehmer sein sollten. Abs. 5 entspricht im wesentlichen dem bisherigen § 7 Abs. 5 AVRAG. Der in Abs. 9 festgelegte Strafraum orientiert sich an der einschlägigen Regelung im AÜG, wobei die Bestrafung nicht schon hinsichtlich des Nichtbereithaltens der Unterlagen hinsichtlich jedes einzelnen Arbeitnehmers, sondern nur - bezogen auf die vom Arbeitgeber entsandte Gruppe von Arbeitnehmern - insgesamt bei Betreuung (gemeint: Betreuung) zu erfolgen hat.

..."

2. Die Beschwerde ist im Ergebnis begründet.

2.1. Außer Streit steht, dass das Unternehmen O M T als Arbeitgeberin die Unterlagen gemäß § 7b Abs. 5 AVRAG über die Anmeldung der 22 entsendeten Arbeitnehmer zur Sozialversicherung anlässlich der Kontrolle des Finanzamtes am 6. Juli 2011 am Arbeits(Einsatz)ort im Inland nicht bereitgehalten hat.

2.2.1. Sofern der Beschwerdeführer geltend macht, aus dem Spruch sei nicht ersichtlich, ob er als Arbeitgeber oder als bezeichneter Beauftragter gestraft worden sei und mangels Konkretisierung des Spruches Verfolgungsverjährung eingetreten sei, ist ihm zu entgegnen, dass wie aus dem Spruch ersichtlich, er als zur Vertretung nach außen berufene

Person des Arbeitgebers gemäß § 9 VStG, folglich des Unternehmens O M T, bestraft wurde und sohin eine hinreichende Konkretisierung vorgenommen wurde.

2.2.2.1. Soweit der Beschwerdeführer durch § 7b Abs. 5 und Abs. 9 AVRAG eine unzulässige Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit bzw. der Arbeitnehmerfreizügigkeit verwirklicht sieht und auf das - aufgrund eines Vorabentscheidungsersuchens zur Auslegung des Art. 14a Nummer 1 Buchstabe a und 14c der Verordnung (EWG) Nr. 1408/71 des Rates vom 14. Juni 1971 ergangene - Urteil des EuGH vom 30. März 2000, C- 178/97 (Banks) und die dort angesprochene Rückwirkung der E- 101-Bescheinigung (Rz 52 bis 55) verweist, ist ihm zu entgegnen, dass dieses Urteil für den vorliegenden Beschwerdefall schon deshalb nicht einschlägig ist, weil es um Beiträge zu einer gesetzlichen Sozialversicherung des Aufnahmestaates ging.

2.2.2.2. Gemäß dem Urteil des EuGH vom 23. November 1999, C- 369/96 und C-376/96 (Arblade und Leloup), "können es die Erfordernisse einer effektiven Kontrolle durch die Behörden des Aufnahmemitgliedstaates rechtfertigen, dass ein in einem anderen Mitgliedstaat ansässiger Arbeitgeber, der Dienstleistungen im Aufnahmemitgliedstaat erbringt, verpflichtet wird, bestimmte Unterlagen auf der Baustelle oder zumindest an einem zugänglichen und klar bezeichneten Ort im Hoheitsgebiet des Aufnahmemitgliedstaates für diese Behörden bereit zu halten. Das nationale Gericht hat unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit zu prüfen, für welche Unterlagen eine solche Verpflichtung gelten muss" (Rz 74, 75). Ebenso schließen es nach diesem Urteil die Art. 59 und 60 des EG-Vertrages (nunmehr: Art. 49 und 50 AEUV) nicht aus, dass ein Mitgliedstaat ein Unternehmen, das in einem anderen Mitgliedstaat ansässig ist und vorübergehend Arbeiten im ersten Staat ausführt, verpflichtet, während des Zeitraums der Betätigung im Hoheitsgebiet des ersten Mitgliedstaats Personal- und Arbeitsunterlagen auf der Baustelle oder an einem anderen zugänglichen und klar bezeichneten Ort im Hoheitsgebiet dieses Staates bereitzuhalten, wenn diese Maßnahme erforderlich ist, um ihm eine effektive Kontrolle der Beachtung seiner durch die Wahrung des sozialen Schutzes der Arbeitnehmer gerechtfertigten Regelung zu ermöglichen (vgl. dazu die Antwort zur Vorlagefrage Nr. 4).

2.2.2.3. Die in § 7b Abs. 5 AVRAG bezeichneten Unterlagen bzw. die Verpflichtung zu deren Bereithaltung im Inland sind vor diesem Hintergrund unionsrechtlich nicht bedenklich, weil diese Unterlagen bezeugen, dass der entsendete Arbeitnehmer im Entsendestaats sozialversichert ist. Die Verpflichtung zu ihrer Bereithaltung ist zur Wahrung der sozialen Sicherheit geeignet und stellt keine exzessive, die Dienstleistungsfreiheit übermäßig einschränkende Bestimmung dar, stellt sie doch ein Mittel dar, um eine wirksame Überwachung durch die Behörden des Aufnahmestaates sicherzustellen und so dem sozialen Schutz der entsendeten Arbeitnehmer effektiv und geeignet Rechnung zu tragen (vgl. Rz 60 und 76 des erwähnten Urteils vom 23. November 1999, Rs C-369/96 und C-376/96).

2.2.3.1. Der Beschwerdeführer bringt schließlich vor, laut den Materialien zu § 7b Abs. 9 AVRAG wäre allenfalls anstelle von 22 einzelnen Verwaltungsstrafen nur die Verhängung einer Gesamtstrafe in Betracht gekommen.

Dieses Vorbringen führt die Beschwerde zum Erfolg.

2.2.3.2. Der den oben wiedergegebenen Materialien zu § 7b Abs. 5 und Abs. 9 AVRAG (Novelle BGBl I Nr. 120/1999) zugrunde liegende Gesetzestext ist mit dem im Beschwerdefall maßgebenden Gesetzestext - soweit hier von Interesse - identisch. In den Materialien wird ausgeführt, dass eine Bestrafung nach § 7b Abs. 9 AVRAG "nicht schon hinsichtlich des Nichtbereithaltens 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 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. In § 22 Abs. 1 Z. 2 lit. a des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes (AÜG) - auf welches die Materialien zu § 7b AVRAG verweisen - findet sich 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. Auch diese Bestimmung bezieht sich erkennbar, wenn es um mehrere überlassene Arbeitnehmer geht, auf die gesamte Gruppe.

2.2.3.3. Es wäre demnach gemäß § 7b Abs. 5 iVm. Abs. 9 Z. 2 AVRAG in Ansehung der entsandten Arbeitnehmergruppe von der Begehung einer einzigen Verwaltungsübertretung auszugehen und nur eine einzige Strafe zu verhängen gewesen.

In dem die belangte Behörde das verkannte, belastet sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit.

2.3. Der Bescheid war aus diesen Erwägungen gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

3. Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 6. März 2014

Gerichtsentscheidung

EuGH 61996CJ0369 Arblade VORAB

Schlagworte

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2014:2013110143.X00

Im RIS seit

01.04.2014

Zuletzt aktualisiert am

02.10.2017

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at