jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2019/10/15 Ra 2019/11/0033

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.10.2019

Index

E000 EU- Recht allgemein
E1E
E1M
E6J
E6O
40/01 Verwaltungsverfahren
59/04 EU - EWR
60/01 Arbeitsvertragsrecht
97 Öffentliches Auftragswesen

Norm

AVRAG 1993 §7d Abs1
AVRAG 1993 §7d Abs2
AVRAG 1993 §7i Abs4
BVergG 2006 §332 Abs3
BVergG 2006 §341 Abs2
EURallg
VStG §16
VStG §19
VStG §64 Abs2
VwGVG 2014 §52 Abs2
12010E056 AEUV Art56
12010M004 EUV Art4 Abs3
62006CJ0409 Winner Wetten VORAB
62010CJ0606 ANAFE VORAB
62010CO0476 projektart VORAB
62014CJ0166 MedEval VORAB
62018CJ0064 Maksimovic VORAB

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):
Ra 2019/11/0034

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Schick, den Hofrat Dr. Grünstäudl, die Hofrätinnen Dr. Pollak und Mag. Hainz-Sator sowie den Hofrat Dr. Faber als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Friedwagner, über die gemeinsame Revision 1. des J K in M (Slowakei) und 2. der L s.r.o. in D (Slowakei), beide vertreten durch Dr. Roland Grilc, Mag. Rudolf Vouk, Dr. Maria Skof, MMag. Maja Ranc und Mag. Sara Grilc, LL.M., Rechtsanwälte in 9020 Klagenfurt, Karfreitstraße 14/III, gegen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien vom 8. August 2017, Zl. VGW-041/V/046/12808/2016, betreffend Übertretungen des AVRAG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Magistrat der Stadt Wien),

Spruch

I. den Beschluss gefasst:

Die Revision wird, soweit sie sich gegen den Schuldspruch des angefochtenen Erkenntnisses richtet, zurückgewiesen.

II. zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird im Umfang seines Strafausspruches, des Ausspruches über den Beitrag zu den Verfahrenskosten und des Ausspruches über die Haftung gemäß § 9 Abs. 7 VStG wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat den Revisionswerbern Aufwendungen in der Höhe von insgesamt € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1 Mit dem angefochtenen, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung ergangenen Erkenntnis wurde, im Wesentlichen durch Bestätigung des Straferkenntnisses der belangten Behörde vom 22. Februar 2016 (mit der Maßgabe einer teilweisen Korrektur des Tatzeitraumes), der Erstrevisionswerber schuldig erkannt, er habe es als gemäß § 9 VStG nach außen zur Vertretung Berufener der Zweitrevisionswerberin (einer Gesellschaft mit Sitz in der Slowakischen Republik) zu verantworten, dass diese insgesamt 25 namentlich genannte Arbeitnehmer von der Slowakei nach Österreich entsendet und hier in näher genannten Zeiträumen im Jahr 2015 an die B. GmbH als Hilfskräfte (Eisenbieger auf einer Baustelle in Wien) überlassen habe (grenzüberschreitende Arbeitskräfteüberlassung), ohne der B. GmbH (als inländischer Beschäftigerin dieser Arbeitskräfte) konkret bezeichnete Lohnunterlagen in deutscher Sprache (Arbeitsvertrag oder Dienstzettel, Lohnzettel, Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege, Lohnaufzeichnungen, Arbeitszeitaufzeichnungen und Unterlagen betreffend die Lohneinstufung) zum Zwecke der Überprüfung des den Arbeitskräften nach österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts nachweislich bereitzustellen.

Der Erstrevisionswerber habe damit hinsichtlich jedes dieser Arbeitnehmer § 7d Abs. 1 und 2 Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz - AVRAG (BGBl. Nr. 459/1993 in der zum Tatzeitpunkt noch geltenden Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 44/2016) übertreten, weshalb über ihn gemäß § 7i Abs. 4 Z 2 (vierter Strafsatz) AVRAG insgesamt fünfundzwanzig Geldstrafen zu jeweils € 6.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe - jeweils - 1 Woche 4 Tage und 4 Stunden) verhängt wurden.

Die Summe der Geldstrafen betrage somit € 150.000,-- und die Summe der Ersatzfreiheitsstrafen 9 Monate, 1 Woche, 2 Tage und 4 Stunden.

Weiters wurde dem Erstrevisionswerber ein Kostenbeitrag von € 15.000,-- zum behördlichen Strafverfahren (10% der Geldstrafen gemäß § 64 Abs. 2 VStG) sowie ein Kostenbeitrag von € 21.600,-- zum Beschwerdeverfahren (20% der Geldstrafen gemäß § 52 Abs. 2 VwGVG betreffend jene Fälle, in denen auch der Tatzeitraum vollinhaltlich bestätigt wurde) vorgeschrieben.

2 Weiters wurde mit dem angefochtenen Erkenntnis, gleichfalls in Bestätigung des eingangs genannten Straferkenntnisses, gemäß § 9 Abs. 7 VStG ausgesprochen, dass die Zweitrevisionswerberin zusätzlich zum Erstrevisionswerber für die Geldstrafe und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand hafte.

3 Schließlich wurde im angefochtenen Erkenntnis gemäß § 25a VwGG ausgesprochen, dass eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig sei.

4 Zur Begründung stellte das Verwaltungsgericht nach Wiedergabe des Verfahrensganges als entscheidungsrelevanten Sachverhalt (hier auf das Wesentliche zusammengefasst) fest, aus Anlass der Errichtung eines Einkaufszentrums in Wien habe der Generalunternehmer die B. GmbH mit den Bewehrungsarbeiten beauftragt. Letztere habe mit der Zweitrevisionswerberin einen Vertrag über Eisenflechter- und Eisenverlegearbeiten zur Herstellung eines Traggerüstes abgeschlossen (zu diesem Vertrag und seiner Umsetzung wurden nähere Feststellungen getroffen, auf die noch eingegangen wird). Am 30. Mai 2015 und 10. Juni 2015 habe die Finanzpolizei bei Kontrollen auf der gegenständlichen Baustelle die genannten 25 Arbeitnehmer, arbeitend an Eisenverlegearbeiten, angetroffen, für die jedoch die abverlangten Lohnunterlagen während der stattfindenden Kontrolle weder hätten vorgelegt werden können noch auf der Baustelle vorhanden gewesen seien. Seitens der Revisionswerber sei auch nicht dargelegt worden, dass sie der B. GmbH die in Rede stehenden Lohnunterlagen bereitgestellt und damit dem § 7d Abs. 2 AVRAG entsprochen hätten, was damit zu erklären sei, dass die Revisionswerber den Vertrag mit der B. GmbH gar nicht als Arbeitskräfteüberlassung (sondern als Werkvertrag) angesehen hätten und daher auch die Meldung an die Behörde als solche über die Entsendung ihrer Arbeitnehmer, aber nicht betreffend die Überlassung von Arbeitskräften, an die B. GmbH erstattet hätten.

5 Eine Feststellung, ob die Revisionswerber von der Finanzpolizei im Rahmen der gegenständlichen Kontrollen aufgefordert worden seien, die nicht vorhanden gewesenen Lohnunterlagen „nachzureichen“ bzw. inwieweit sie dieser Aufforderung entsprochen hätten, könne gegenständlich unterbleiben, weil diese Frage ein anderes Delikt (§ 7f Abs. 1 Z 3 AVRAG) betreffe und dazu ein weiteres Strafverfahren beim Verwaltungsgericht anhängig sei.

6 In der rechtlichen Beurteilung begründete das Verwaltungsgericht zunächst, weshalb der genannte Vertrag der Zweitrevisionswerberin mit der B. GmbH eine Arbeitskräfteüberlassung (wie sie in der gegenständlichen Übertretungsnorm des § 7d Abs. 2 AVRAG vorausgesetzt sei) darstelle und nicht, wie seitens der Revisionswerber behauptet, einen Werkvertrag. Für letzteren fehle es schon an einem von der Zweitrevisionswerberin herzustellenden eigenständigen und abgrenzbaren Werk, weil (so das Verwaltungsgericht unter Bezug auf die diesbezüglichen Sachverhaltsfeststellungen) auch die eigenen Arbeitnehmer der B. GmbH - gemeinsam mit jenen ihr von der Zweitrevisionswerberin überlassenen Arbeitskräften - im selben Bauabschnitt mit Eisenverlegearbeiten beschäftigt gewesen seien. In einem Haftungsfall hätte gar nicht festgestellt werden können, welches Unternehmen für welche Fehlleistungen hafte.

7 Was die angesprochene, für den Werkvertrag typische Haftung betreffe, so sei zwar vertraglich ein Haftungsrücklass vereinbart gewesen, doch sei ein solcher bei der tatsächlichen Rechnungslegung nicht einbehalten worden. Gegen einen Werkvertrag spreche weiters, dass die Dienst- und Fachaufsicht über die in Rede stehenden 25 Arbeitnehmer durch Vorarbeiter der B. GmbH ausgeübt worden sei, die aufgrund von Wochenplänen auch die Tagesvorgaben an die Arbeitnehmer ausgegeben habe. Dies sowie der Umstand, dass die Revisionswerber an der Erstellung der Wochenpläne gar nicht beteiligt gewesen seien, habe dazu geführt, dass sie in Wahrheit auch auf den jeweiligen Bedarf an Arbeitskräften keinen Einfluss hätten nehmen können.

8 Daher sei nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt und bei Gesamtbetrachtung der genannten Aspekte (Hinweis u.a. auf das Urteil EuGH 18.6.2015, Martin Meat, C-586/13) ebenso wie unter Berücksichtigung zitierter (älterer) Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes davon auszugehen, dass Gegenstand des Vertrages zwischen der B. GmbH und der Zweitrevisionswerberin die Überlassung der Arbeitnehmer der Zweitrevisionswerberin an die B. GmbH als Beschäftigerin gewesen sei, sodass die Zweitrevisionswerberin die Lohnunterlagen dieser Arbeitnehmer gemäß § 7d Abs. 2 (zweiter Satz) AVRAG hätte nachweislich bereitstellen müssen. Zur bestrittenen Unionsrechtskonformität dieser Verpflichtung wurde auf das Erkenntnis VwGH 28.2.2017, Ra 2016/11/0164, verwiesen.

9 Die Erfüllung auch der subjektiven Tatseite gemäß § 5 Abs. 1 VStG zugrunde legend ging das Verwaltungsgericht bei der Bemessung der Strafhöhe (unter gleichzeitiger Berücksichtigung des Vorliegens einer Wiederholungstat) von § 7i Abs. 4 Z 2 AVRAG und dem vierten Strafsatz dieser Bestimmung aus, der für die nicht nachweisliche Bereitstellung der Lohnunterlagen pro Arbeitnehmer eine Mindeststrafe von € 4.000,-- und eine Höchststrafe von € 50.000,-- vorsehe.

10 Sonstige Milderungs- oder Erschwerungsgründe lägen nicht vor, eine außerordentliche Strafmilderung gemäß § 20 VStG komme daher nicht in Betracht. Der Unrechtsgehalt erweise sich hinsichtlich keines einzigen Arbeitnehmers als unterdurchschnittlich. Auch das den Erstrevisionswerber treffende Verschulden sei nicht als geringfügig einzustufen, weil dieser angesichts der rechtskräftigen Vorbestrafung zu besonderer Sorgfalt verhalten gewesen wäre.

Eine Herabsetzung der „ohnedies am untersten Rand des gesetzlichen Strafrahmens“ festgesetzten Strafen komme bei Berücksichtigung der als durchschnittlich einzustufenden wirtschaftlichen und persönlichen Verhältnisse des Erstrevisionswerbers (nach dem im angefochtenen Erkenntnis wiedergegebenen Beschwerdevorbringen € 1.800,-- Monatseinkommen und € 150,-- Unterhaltskosten) nicht in Betracht.

11 Gegen dieses Erkenntnis erhoben die Revisionswerber zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der die Behandlung dieser Beschwerde mit Beschluss vom 26. November 2018, E 3288-3289/2017-5, abgelehnt hat und dazu begründend u.a. auf seine Rechtsprechung zu den Sachlichkeitserfordernissen von Mindeststrafen verwies, wobei es nicht unsachlich sei, wenn sich die Strafhöhe vor allem am Strafzweck orientiere. Dieser werde nur dann erreicht, wenn die für den Fall des rechtswidrigen Verhaltens vorgesehene Strafe derart empfindlich sei, dass ein in der Regel normgemäßes Verhalten durchgesetzt werden könne, weil es andernfalls bei ausreichend hohem wirtschaftlichen Interesse dazu kommen könne, dass der Strafbetrag als bloßer Preis des erwarteten Nutzens kalkuliert werde und die Strafdrohung ihren Zweck verliere. Mit Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 20. Dezember 2018, E 3288-3289/2017-7, wurde die Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten.

12 Daraufhin erhoben die beiden Revisionswerber mit gemeinsamem Schriftsatz die nun vorliegende außerordentliche Revision, zu der die belangte Behörde eine Revisionsbeantwortung erstattet hat.

13 Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

14 I) Zum Schuldspruch des angefochtenen Erkenntnisses:

Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

15 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision gesondert vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen. Diesem Erfordernis wird insbesondere nicht schon durch nähere Ausführungen zur behaupteten Rechtswidrigkeit der bekämpften Entscheidung (§ 28 Abs. 1 Z 5 VwGG) oder zu den Rechten, in denen sich der Revisionswerber verletzt erachtet (§ 28 Abs. 1 Z 4 VwGG), Genüge getan (vgl. VwGH 25.3.2014, Ra 2014/04/0001, und 18.2.2015, Ra 2015/08/0008).

16 Soweit die vorliegende Revision zu ihrer Zulässigkeit die Unionsrechtswidrigkeit der Verpflichtung zur Bereitstellung der im Spruch des Straferkenntnisses (entgegen dem Zulässigkeitsvorbringen präzise) angeführten Lohnunterlagen vorbringt, ist auf die bereits bestehende hg. Judikatur zu verweisen, nach der unionsrechtliche Bedenken gegen diese Verpflichtung nicht bestehen (vgl. VwGH 20.9.2018, Ra 2018/11/0118, Rz 23, mit Verweis auf VwGH 28.2.2017, Ra 2016/11/0164 und die dort dargestellte Judikatur des EuGH). Dies gilt auch hinsichtlich des im Zulässigkeitsvorbringen ins Treffen geführten Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie 2014/67/EU (vgl. VwGH Ra 2018/11/0118, Rz 19), die jedoch gegenständlich im Hinblick auf die angelastete Tatzeit nicht entscheidungsrelevant ist (vgl. das Urteil des EuGH vom 12.9.2019, Maksimovic, C-64/18, C-140/18, C-146/18 und C-148/18, Rn 27).

17 Das weitere, ebenfalls den Schuldspruch betreffende Zulässigkeitsvorbingen, die Lohnunterlagen seien zu den Zeitpunkten der Kontrolle sehr wohl bereitgestellt gewesen, betrifft die (vom Verwaltungsgericht nach Durchführung einer Verhandlung vorgenommene) Beweiswürdigung. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung läge somit nur dann vor, wenn das Verwaltungsgericht die Beweiswürdigung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen hätte (vgl. etwa VwGH 16.5.2018, Ra 2018/11/0088, mwN), wovon gegenständlich nicht auszugehen ist.

18 Auch mit dem Revisionsvorbringen, das Verwaltungsgericht sei bei der Beurteilung, ob gegenständlich mit der B. GmbH eine Arbeitskräfteüberlassung (§ 7d Abs. 2 zweiter Satz AVRAG) oder, wie die Revisionswerber behauptet

hätten, ein Werkvertrag vereinbart worden sei, von der hg. Judikatur abgewichen, wird eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht aufgezeigt. Das Verwaltungsgericht hat nämlich, wie dargestellt, zur Beurteilung dieser Frage zumindest dem Inhalt nach auf die nach der hg. Rechtsprechung (VwGH 22.8.2017, Ra 2017/11/0068 mit Bezugnahme auf das Urteil des EuGH vom 18.6.2015, Martin Meat, C-586/13) maßgebenden Kriterien im Rahmen einer Gesamtbeurteilung abgestellt. Vor diesem Hintergrund kommt dem (vertretbaren) Ergebnis dieser Beurteilung nur einzelfallbezogene Bedeutung zu und es ist daher nicht revisibel (vgl. VwGH 16.5.2018, Ra 2018/11/0088, Rn 14).

19 In der Revision werden daher, was den Schuldspruch des angefochtenen Erkenntnisses betrifft, keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Da der Verwaltungsgerichtshof weder verpflichtet ist, Gründe für die Zulässigkeit einer Revision anhand der übrigen Revisionsausführungen gleichsam zu suchen, noch berechtigt ist, von Amts wegen erkannte Gründe, die zur Zulässigkeit der Revision hätten führen können, aufzugreifen (vgl. zum Ganzen etwa VwGH 20.2.2018, Ra 2018/11/0010, 0011), war die Revision insoweit zurückzuweisen.

20 II) Zur verhängten Strafe, zur Vorschreibung des Kostenbeitrages und zum Haftungsausspruch:

21 Die Revision erweist sich, was den Abspruch über die Strafen und die Verfahrenskosten betrifft, als zulässig, weil sie, wie sich aus den folgenden Ausführungen ergibt, zutreffend eine Unionsrechtswidrigkeit (vgl. den zitierten Beschluss Ra 2018/11/0118, Rn 12) der gegenständlich verhängten Strafen (Gesamtsumme € 150.000,-- bzw. Ersatzfreiheitsstrafen von insgesamt mehr als 9 Monate) geltend macht.

22 Die hier maßgebenden Bestimmungen des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes - AVRAG (BGBl. Nr. 459/1993 in der zum Tatzeitpunkt noch geltenden Fassungvor der Novelle BGBl. I Nr. 44/2016) lauten auszugsweise:

„Verpflichtung zur Bereithaltung von Lohnunterlagen

§ 7d. (1) Arbeitgeber/innen im Sinne der §§ 7, 7a Abs. 1 oder 7b Abs. 1 und 9 haben während des Zeitraums der Entsendung insgesamt (§ 7b Abs. 4 Z 6) den Arbeitsvertrag oder Dienstzettel (§ 7b Abs. 1 Z 4), Lohnzettel, Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege, Lohnaufzeichnungen, Arbeitszeitaufzeichnungen und Unterlagen betreffend die Lohneinstufung zur Überprüfung des dem/der entsandten Arbeitnehmers/in für die Dauer der Beschäftigung nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts in deutscher Sprache am Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten, auch wenn die Beschäftigung des/der einzelnen Arbeitnehmers/in in Österreich früher geendet hat. ....

(2) Bei einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung trifft die Verpflichtung zur Bereithaltung der Lohnunterlagen den/die inländische/n Beschäftiger/in. Der/Die Überlasser/in hat dem/der Beschäftiger/in die Unterlagen nachweislich bereitzustellen.

...

Strafbestimmungen

§ 7i. ...

(4) Wer als

...

2. Überlasser/in im Falle einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung nach Österreich entgegen § 7d Abs. 2 die Lohnunterlagen dem/der Beschäftiger/in nicht nachweislich bereitstellt, oder

...

begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde für jede/n Arbeitnehmer/in mit einer Geldstrafe von 1 000 Euro bis 10 000 Euro, im Wiederholungsfall von 2 000 Euro bis 20 000 Euro, sind mehr als drei Arbeitnehmer/innen betroffen, für jede/n Arbeitnehmer/in von 2 000 Euro bis 20 000 Euro, im Wiederholungsfall von 4 000 Euro bis 50 000 Euro zu bestrafen."

23 Der Gerichtshof der Europäischen Union hat in seinem Urteil vom 12. September 2019,Maksimovic, C-64/18, C-140/18, C-146/18 und C-148/18, über mehrere Vorabentscheidungsersuchen entschieden, welche zum einen die Frage nach der Unionsrechtskonformität einer Norm wie § 7i Abs. 4 AVRAG beinhalteten, wenn diese bei

grenzüberschreitendem Arbeitskräfteeinsatz für die unterlassene Bereitstellung von Lohnunterlagen einerseits Geldstrafen in Form von Mindeststrafen, die bei mehreren betroffenen Arbeitnehmern kumulativ und ohne Höchstgrenze verhängt werden, und andererseits Ersatzfreiheitsstrafen vorsehen. Zum anderen betrafen die Vorabentscheidungsersuchen die Frage der Unionsrechtskonformität einer Norm, die (wie § 52 VwGVG im Falle der Abweisung der Beschwerde) zwingend den Beitrag zu den Verfahrenskosten des Beschwerdeverfahrens mit 20% der verhängten Strafe vorsieht.

24 Der EuGH hat dazu im zitierten Urteil Folgendes ausgeführt:

„39 Insoweit ist hinsichtlich der Erforderlichkeit einer Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs wie der in den Ausgangsverfahren fraglichen darauf hinzuweisen, dass die Härte der verhängten Sanktion der Schwere des mit ihr geahndeten Verstoßes entsprechen muss. Außerdem dürfen die nach den nationalen Rechtsvorschriften zulässigen administrativen oder repressiven Maßnahmen nicht die Grenzen dessen überschreiten, was zur Erreichung der mit diesen Rechtsvorschriften in legitimer Weise verfolgten Ziele erforderlich ist (vgl. entsprechend Urteil vom 31. Mai 2018, Zheng, C-190/17, EU:C:2018:357, Rn. 41 und 42 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).

40 In diesem Zusammenhang ist erstens festzustellen, dass mit einer Regelung wie der in den Ausgangsverfahren fraglichen die Nichteinhaltung arbeitsrechtlicher Vorschriften über die Einholung verwaltungsbehördlicher Genehmigungen sowie die Bereithaltung von Lohnunterlagen geahndet werden soll.

41 Zweitens erscheint eine Regelung, die Sanktionen vorsieht, deren Höhe von der Zahl der von der Nichteinhaltung bestimmter arbeitsrechtlicher Verpflichtungen betroffenen Arbeitnehmer abhängt, für sich genommen nicht unverhältnismäßig (vgl. entsprechend Urteil vom 16. Juli 2015, Chmielewski, C-255/14, EU:C:2015:475, Rn. 26).

42 Der hohe Betrag der zur Ahndung der Nichteinhaltung solcher Verpflichtungen vorgesehenen Geldstrafen kann allerdings in Verbindung damit, dass es für sie keine Obergrenze gibt, wenn der Verstoß mehrere Arbeitskräfte betrifft, zur Verhängung beträchtlicher Geldstrafen führen, die sich, wie im vorliegenden Fall, auf mehrere Millionen Euro belaufen können.

43 Zudem kann der Umstand, dass die Geldstrafen einen im Vorhinein festgelegten Mindestbetrag jedenfalls nicht unterschreiten dürfen, dazu führen, dass solche Sanktionen in Fällen verhängt werden, in denen nicht erwiesen ist, dass der beanstandete Sachverhalt von besonderer Schwere ist.

44 Drittens führt das vorlegende Gericht aus, dass nach der in den Ausgangsverfahren anwendbaren innerstaatlichen Regelung im Fall der Abweisung der Beschwerde gegen den Bescheid, mit dem eine solche Sanktion verhängt wird, der Beschwerdeführer einen Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 20 % der Sanktion leisten muss.

45 Viertens ergibt sich aus den Vorlageentscheidungen, dass die in den Ausgangsverfahren fragliche Regelung für den Fall der Uneinbringlichkeit der verhängten Geldstrafe die Verhängung einer Ersatzfreiheitsstrafe vorsieht, die angesichts der daraus resultierenden Folgen für den Betroffenen besonders schwerwiegend ist (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 3. Juli 1980, Pieck, 157/79, EU:C:1980:179, Rn. 19, vom 29. Februar 1996, Skanavi und Chryssanthakopoulos, C-193/94, EU:C:1996:70, Rn. 36, und vom 26. Oktober 2017, I, C-195/16, EU:C:2017:815, Rn. 77).

46 In Anbetracht dessen steht eine Regelung wie die in den Ausgangsverfahren fragliche nicht in angemessenem Verhältnis zur Schwere der geahndeten Verstöße, die in der Nichteinhaltung arbeitsrechtlicher Verpflichtungen in Bezug auf die Einholung verwaltungsbehördlicher Genehmigungen und die Bereithaltung von Lohnunterlagen bestehen.

47 Im Übrigen könnte die wirksame Durchsetzung der Verpflichtungen, deren Nichteinhaltung durch diese Regelung geahndet wird, auch mit weniger einschränkenden Maßnahmen wie der Auferlegung von Geldstrafen in geringerer Höhe oder einer Höchstgrenze für solche Strafen gewährleistet werden, und ohne sie zwangsläufig mit Ersatzfreiheitsstrafen zu verknüpfen.

48 Somit ist davon auszugehen, dass eine Regelung wie die in den Ausgangsverfahren fragliche über die Grenzen dessen hinausgeht, was zur Gewährleistung der Einhaltung der arbeitsrechtlichen Verpflichtungen in Bezug auf die Einholung verwaltungsbehördlicher Genehmigungen und die Bereithaltung von Lohnunterlagen sowie zur Sicherstellung der Erreichung der verfolgten Ziele erforderlich ist.

49 Angesichts dieser Erwägungen ist die Vereinbarkeit einer solchen Regelung mit den Art. 47 und 49 der Charta nicht zu prüfen.

50 Nach alledem ist auf die vorgelegten Fragen zu antworten, dass Art. 56 AEUV dahin auszulegen ist, dass er einer nationalen Regelung wie der in den Ausgangsverfahren fraglichen entgegensteht, die für den Fall der Nichteinhaltung arbeitsrechtlicher Verpflichtungen in Bezug auf die Einholung verwaltungsbehördlicher Genehmigungen und auf die Bereithaltung von Lohnunterlagen die Verhängung von Geldstrafen vorsieht,

– die einen im Vorhinein festgelegten Betrag nicht unterschreiten dürfen,

– die für jeden betreffenden Arbeitnehmer kumulativ und ohne Beschränkung verhängt werden,

– zu denen im Fall der Abweisung einer gegen den Strafbescheid erhobenen Beschwerde ein Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 20 % der verhängten Strafe hinzutritt und

– die im Fall der Uneinbringlichkeit in Ersatzfreiheitsstrafen umgewandelt werden."

25 Der Verwaltungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 16. März 2016, 2015/04/0004, zur Implementierung eines über ein Vorabentscheidungsersuchen ergangenes Urteil des EuGH in das nationale Recht wie folgt ausgeführt:

„4. Die unmittelbare Anwendung und den Vorrang von unionsrechtlichen Bestimmungen haben sowohl die Gerichte als auch die Verwaltungsbehörden der Mitgliedstaaten zu beachten. Nach der ständigen Rechtsprechung des EuGH ist jedes im Rahmen seiner Zuständigkeit angerufene nationale Gericht als Organ eines Mitgliedstaates verpflichtet, in Anwendung des in Art. 4 Abs. 3 EUV niedergelegten Grundsatzes der Zusammenarbeit das unmittelbar geltende Unionsrecht anzuwenden und die Rechte, die es dem Einzelnen verleiht, zu schützen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. Oktober 2013, 2012/03/0102, 0103, mwN auch zur Rechtsprechung des EuGH).

Nationales Recht, das im Widerspruch zu unmittelbar anwendbarem Unionsrecht steht, ist verdrängt. Die Verdrängungswirkung des Unionsrechts hat zur Folge, dass die nationale Regelung in jener Gestalt anwendbar bleibt, in der sie nicht mehr im Widerspruch zum Unionsrecht steht. Nationales Recht bleibt insoweit unangewendet, als ein Verstoß gegen unmittelbar anwendbares Unionsrecht gegeben ist. Die Verdrängung darf also bloß jenes Ausmaß umfassen, das gerade noch hinreicht, um einen unionsrechtskonformen Zustand herbeizuführen. Dabei sind die unionsrechtlichen Erfordernisse in das nationale Gesetz ‚hineinzulesen' (siehe das hg. Erkenntnis vom 17. April 2008, 2008/15/0064, mwH).

...

Verdrängung von nationalem Recht durch unmittelbar anwendbares Unionsrecht so zu verstehen, dass es der Vollziehung offen stünde, nach Belieben eine der mehreren unionskonformen Lösungen zur Anwendung zu bringen, brächte einen Eingriff der Vollziehung in den der Gesetzgebung vorbehaltenen Bereich der rechtspolitischen Gestaltung mit sich. Daher darf im Wege der Verdrängung nur jene von mehreren unionskonformen Lösungen zur Anwendung gelangen, mit welcher die Entscheidung des nationalen Gesetzgebers so weit wie möglich erhalten bleibt (siehe wiederum das bereits zitierte Erkenntnis 2008/15/0064 sowie das hg. Erkenntnis vom 25. Oktober 2011, 2011/15/0070)."

26 Im Revisionsfall hat das Verwaltungsgericht im Rahmen der Bemessung der Geldstrafe den Strafrahmen des § 7i Abs. 4 vierter Strafsatz AVRAG angewendet, der im Falle der grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung bei nicht nachweislicher Bereitstellung von Lohnunterlagen durch den Überlasser (Z 2 leg. cit.) eine Mindeststrafe vorsieht. Nach dem zitierten Urteil des EuGH (Rn 43) ist aber die Anordnung einer Mindeststrafe für eine derartige Übertretung nicht mit dem Unionsrecht vereinbar, weil sie auch Fälle erfasst, in denen der beanstandete Sachverhalt (Nichtbereitstellung von Lohnunterlagen) im Lichte der Ausführungen des EuGH nicht von besonderer Schwere ist.

27 Liegen für einen Tatzeitpunkt Verstöße gegen die Bereitstellungsverpflichtung der Lohnunterlagen hinsichtlich mehrerer Arbeitnehmer vor, so ist es entsprechend dem zitierten EuGH-Urteil (Rn 41) zwar einerseits mit dem Unionsrecht vereinbar, wenn die Sanktion von der Zahl der betroffenen Arbeitnehmer abhängt, doch ist andererseits bei der Bemessung der Geldstrafen zu berücksichtigen, dass diese auch in ihrer Summe in einem angemessenen Verhältnis zur Schwere der geahndeten Verstöße stehen müssen (Rn 42 und 46) und daher - insgesamt - kein unverhältnismäßiges Ausmaß erreichen dürfen. Dies ließe sich, so Rn 47 des Urteils, durch eine Höchstgrenze für solche Strafen gewährleisten.

28 § 7i Abs. 4 AVRAG enthält zwar Strafhöchstgrenzen, die nach ihrem Wortlaut für die Bemessung der jeweiligen Geldstrafe („für jede/n Arbeitnehmer/in“) gelten, nicht aber für die Summe der Geldstrafen bei Verletzung der Bereitstellungspflicht bezüglich mehrerer Arbeitnehmer. Eine unionsrechtskonforme Rechtslage mithilfe der Verdrängung von nationalem Recht (eine andere Methode steht im Rahmen der Vollziehung der Gesetze nicht zur Verfügung) kann gegenständlich am ehesten dadurch hergestellt werden, dass die Wortfolge „für jede/n Arbeitnehmer/in“ in § 7i Abs. 4 AVRAG unangewendet bleibt, weil damit im Ergebnis dem sich aus Rn 42 und 47 des Urteils des EuGH ergebenden Erfordernis einer Höchstgrenze für die Summe aller Geldstrafen bei Verstößen gegen die Bereitstellungspflicht betreffend mehrere Arbeitnehmer Rechnung getragen wird.

29 Dass damit die Verletzung der Bereitstellungspflicht, auch wenn sie mehrere Arbeitnehmer betrifft, nur mehr eine einzige Strafe nach sich zieht, ist zwingende Rechtsfolge des Erfordernisses, die Unionsrechtskonformität bei möglichst weitgehender Erhaltung des nationalen Rechts herzustellen. Denn die Alternative, mangels Normierung einer Höchststrafe durch den Gesetzgeber für Fälle der Verletzung der Bereitstellungspflicht hinsichtlich mehrerer Arbeitnehmer die gesamte Strafbestimmung wegen Unionsrechtswidrigkeit unangewendet zu lassen, würde zu einem noch weitergehenden Eingriff in das nationale Recht führen.

30 Die Bemessung der Geldstrafen für Verstöße gegen die Bereitstellungsverpflichtung von Lohnunterlagen mehrerer Arbeitnehmer, die im Revisionsfall ohne Zugrundelegung einer Strafhöchstgrenze im genannten Sinn erfolgte, entspricht daher (abgesehen von der Zugrundelegung der erwähnten Mindeststrafe) auch unter diesem Gesichtspunkt nicht den im zitierten Urteil des EuGH genannten Anforderungen.

31 Weiters wurde im angefochtenen Erkenntnis für jede Geldstrafe eine Ersatzfreiheitsstrafe verhängt (§ 16 VStG), obwohl die Verhängung einer Ersatzfreiheitsstrafe zur Durchsetzung der Verpflichtung zur Bereitstellung von Lohnunterlagen im Lichte der Ausführungen des EuGH eine nicht verhältnismäßige Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit darstellt (vgl. insbes. Rn 47 des zitierten Urteils des EuGH).

32 Demgegenüber führt der im genannten Urteil des EuGH ebenfalls angesprochene Verfahrenskostenbeitrag - für sich alleine - noch nicht zur Unionsrechtswidrigkeit (laut Rn 46 des zitierten Urteils bewirkt vielmehr erst das Zusammenwirken der davor aufgezählten Vorgaben im Strafverfahren ein nicht angemessenes Verhältnis zur Schwere der geahndeten Verstöße). Ein Verfahrenskostenbeitrag im Ausmaß eines Prozentsatzes der Geldstrafe erreicht nämlich typischerweise erst im Zusammenwirken mit übermäßig hohen Geldstrafen ein unverhältnismäßiges Ausmaß und wird daher schon bei Beachtung der zuvor genannten Kriterien betreffend die unionsrechtskonforme Bemessung einer Geldstrafe auf ein angemessenes Ausmaß begrenzt. Hinsichtlich des gesetzlich vorgesehenen Verfahrenskostenbeitrages ist daher eine Verdrängung von nationalem Recht im Lichte des zitierten Urteils des EuGH nicht geboten (der Verfahrenskostenbeitrag wird in Rn 47 dieses Urteils bei der Aufzählung in Betracht kommender Maßnahmen auch gar nicht erwähnt).

33 Für den Revisionsfall ergibt sich daraus zusammengefasst, dass sowohl die Bemessung der Geldstrafen (und damit auch jene des Verfahrenskostenbeitrages) als auch die Verhängung von Ersatzfreiheitsstrafen nicht im Einklang mit dem Unionsrecht stehen.

34 Bei der nach den zuvor erwähnten Gesichtspunkten vom Verwaltungsgericht neuerlich vorzunehmenden Strafbemessung werden freilich weiterhin auch die Kriterien des § 19 VStG (und damit bei der Festsetzung der Geldstrafe insbesondere auch die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten in angemessener Weise) zu berücksichtigen sein, sowie - fallbezogen (Tatzeiten im Jahre 2015) - mildernd auch die nunmehr lange Dauer des Strafverfahrens (vgl. VwGH 25.4.2019, Ra 2018/11/0141).

35 Im Übrigen wäre es, anders als das Verwaltungsgericht meinte, bei der vorliegenden Tat nicht gänzlich unerheblich, ob die Lohnunterlagen seitens der Revisionswerber kurz nach der Kontrolle nachgereicht wurden, weil in diesem Fall die Kontrollmaßnahmen zugunsten des Arbeitnehmerschutzes nicht verunmöglicht, sondern nur verzögert bzw. erschwert worden wären. Dies ändert zwar nichts an der Verwirklichung des Tatbildes, verringert aber den Unrechtsgehalt und wäre daher bei der Bemessung der Strafhöhe von Bedeutung (vgl. auch dazu VwGH Ra 2018/11/0141).

36 Das angefochtene Erkenntnis war somit in Bezug auf den Strafausspruch, den daran anknüpfenden Kostenausspruch sowie den Haftungsausspruch wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.

37 III. Aufwandersatz:

38 Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff, insbesondere § 53 Abs. 1 VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 15. Oktober 2019

Gerichtsentscheidung

EuGH 62006CJ0409 Winner Wetten VORAB
EuGH 62010CJ0606 ANAFE VORAB
EuGH 62010CO0476 projektart VORAB
EuGH 62014CJ0166 MedEval VORAB
EuGH 62018CJ0064 Maksimovic VORAB

Schlagworte

Gemeinschaftsrecht Anwendungsvorrang, partielle Nichtanwendung von innerstaatlichem Recht EURallg1
Gemeinschaftsrecht Richtlinie unmittelbare Anwendung EURallg4/1

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2019:RA2019110033.L00

Im RIS seit

21.07.2020

Zuletzt aktualisiert am

04.08.2020

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at