

TE Lvwg Erkenntnis 2020/9/7 LVwG-2020/47/0057-9, LVwG-2020/47/0058-9, LVwG-2020/47/0059-9, LVwG-2020

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 07.09.2020

Entscheidungsdatum

07.09.2020

Index

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

VStG 1991 §9 Abs1 und 2

ZustG §7

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seine Richterin Drin Keplinger über die Beschwerden der AA, vertreten durch BB, Rechtsanwalt in Z, gegen die Straferkenntnisse der Bezirkshauptmannschaft Imst vom 25.11.2019, ZI***, ***, *** und ***, betreffend Übertretungen nach dem Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG), nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung,

zu Recht:

1. Den Beschwerden wird Folge gegeben, die Straferkenntnisse behoben und die Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang:

Mit Straferkenntnis vom 25.11.2019, ***, wurde der Beschwerdeführerin zur Last gelegt, sie habe als eine der Verantwortlichen gemäß § 9 Abs 1 VStG der CC GmbH als Arbeitgeberin mit Sitz in einem EU-Mitgliedsstaat zu verantworten, dass der mobile Arbeitnehmer im Transportbereich DD im Bundesgebiet beschäftigt wurde und die Meldung der Entsendung dieser Person nicht vor der Einreise in das Bundesgebiet der Zentralen Koordinationsstelle (ZKO) erstattet wurde. Sie habe dadurch eine Verwaltungsübertretung gemäß § 26 Abs 1 Z 1 erster Fall iVm § 19 Abs 1 und 2 LSD-BG iVm § 9 Abs 1 VStG begangen, weshalb über sie eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 1.000,00 (34 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt wurde.

Mit Straferkenntnis vom 25.11.2019, ZI***, wurde der Beschwerdeführerin vorgeworfen, sie habe als eine der

Verantwortlichen gemäß § 9 Abs 1 VStG der CC GmbH als Arbeitgeberin mit Sitz in einem EU-Mitgliedsstaat zu verantworten, dass für DD das Sozialversicherungsdokument „**+“ oder „***“ im Inland während des Entsendezeitraums nicht bereitgehalten und auch vor Ort nicht unmittelbar in elektronischer Form zugänglich gemacht wurde. Sie habe dadurch eine Verwaltungsübertretung gemäß § 21 Abs 1 Z 1 iVm § 26 Abs 1 Z 3 LSD-BG iVm § 9 Abs 1 VStG begangen, weshalb über sie eine Geldstrafe in Höhe von Euro 1.000,00 (34 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt wurde.

Mit Straferkenntnis vom 25.11.2019, Zl ***, wurde der Beschwerdeführerin zur Last gelegt, sie habe es als eine der Verantwortlichen gemäß § 9 Abs 1 VStG der CC GmbH zu verantworten, dass die Meldung gemäß § 19 Abs 2 LSD-BG (ZKO3T) trotz nachweislicher Aufforderung am 04.04.2019 der Abgabenbehörde nicht spätestens bis zum Ablauf des der Aufforderung zweitfolgenden Werktagen (08.04.2019) abgesandt und somit nicht fristgerecht übermittelt wurde. Sie habe daher gegen § 12 Abs 1 Z 3 und § 21 Abs 1 Z 2 iVm § 27 Abs 1 LSD-BG iVm § 9 Abs 1 VStG verstoßen, weshalb gegen sie eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 1.000,00 (34 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt wurde.

Mit Straferkenntnis vom 25.11.2019, Zl ***, wurde der Beschwerdeführerin zur Last gelegt, sie habe als eine der Verantwortlichen gemäß § 9 Abs 1 VStG 1991 der CC GmbH zu verantworten, dass der Arbeitnehmer im Transportbereich DD im Bundesgebiet beschäftigt wurde und für diesen die Unterlagen betreffend die Lohneinstufung, Lohnaufzeichnungen, Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege (Jänner bis April 2019), Lohnzettel (März bis April 2019) in deutscher Sprache trotz Aufforderung der Abgabenbehörde am 04.04.2019, für März bis April 2019 bis zum 14.05.2019 nicht übermittelt und sohin nicht bereitgehalten wurden. Sie habe dadurch gegen § 27 Z 1, Z 2 und Z 3 iVm § 22 Abs 1 und 1a LSD-BG iVm § 9 Abs 1 VStG verstoßen, weshalb gegen sie eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 1.000,00 (34 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt wurde.

Gegen diese Straferkenntnisse er hob die Beschwerdeführerin rechtzeitig Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Tirol, beantragte die ersatzlose Aufhebung der Straferkenntnisse, die Einstellung des Verfahrens, eventueller das Verfahren unter Erteilung einer Ermahnung einzustellen, jedenfalls jedoch die Strafhöhe auf ein tat- und schuldangemessenes Maß herabzusetzen. Beantragt wurde darüber hinaus die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung.

Begründend wurde auf das Wesentlichste zusammengefasst ausgeführt, dass firmenintern gemäß § 9 Abs 2 Z 1 OWiG EE, Geschäftsführer der Isentaler Transport GmbH, mit Bestellungsvereinbarung vom 14.01.2019 für den gesamten Betrieb die strafrechtliche Verantwortlichkeit übertragen worden sei. Die Bestimmung des § 9 Abs 2 Z 1 OWiG entspreche weitgehend der Regelung gemäß § 9 Abs 2 VStG.

Eine gesonderte Bestellung im Sinn des § 9 Abs 2 zweiter Satz VStG sei nicht erforderlich und darüber hinaus auch keine Mitteilung über eine Bestellung eines Geschäftsführers zum alleinigen verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlichen aus dem Kreis der gesetzlichen Vertretungsbefugten. Dem zweiten Geschäftsführer EE sei die alleinige strafrechtliche Verantwortlichkeit übertragen worden, weshalb die Beschwerdeführerin für die ihr vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen nicht hafte. Das Verwaltungsstrafverfahren gegen die Beschwerdeführerin sei daher einzustellen.

Beweis wurde aufgenommen durch die Einsichtnahme in die verwaltungsbehördlichen Akten, die Akten des Landesverwaltungsgerichtes Tirol, die Einvernahme der Zeugin FF in der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 02.07.2020 (OZ 8) und der Einholung eines Handelsregisterauszuges des Amtsgerichts Y (OZ 5).

II. Sachverhalt:

Die Beschwerdeführerin ist Geschäftsführerin der CC GmbH mit Sitz in X, Adresse 1. Zweiter Geschäftsführer ist EE.

Am 14.01.2019 wurde EE die alleinige strafrechtliche Verantwortlichkeit für den gesamten Betrieb übertragen. Die Vereinbarung wurde von den beiden Geschäftsführern Cornelia und EE unterfertigt. EE stimmte der Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten für den gesamten Betrieb und somit der Übernahme der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortung ausdrücklich zu.

Am 04.04.2019 um 14:30 Uhr führte die Finanzpolizei auf der B 179 Richtung Fernpass an der Kontrollstelle 6465 Nassereith eine Kontrolle nach den Bestimmungen des LSD-BG beim LKW mit dem behördlichen Kennzeichen *** (*) samt Anhänger mit dem behördlichen Kennzeichen *** (*), durch. Das Fahrzeug wurde von DD gelenkt und war auf die

CC GmbH mit Sitz in X, Adresse 1, zugelassen. Für den Lenker wurde keine ZKO3T-Meldung erstattet und kein Sozialversicherungsdokument (A1/E101) mitgeführt. Der Fahrer konnte lediglich einen Arbeitsvertrag vorweisen. Weitere Lohnunterlagen führte er nicht mit sich.

Mit Schreiben vom 04.04.2019, welches dem Lenker ausgehändigt wurde, wurden die Unterlagen betreffend die Lohninstufung, die Lohnaufzeichnungen, die Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege (Jänner bis April 2019) und die Lohnzettel (März bis April 2019) betreffend den Fahrer DD nachgefordert. Die Unterlagen wurden nicht fristgerecht nachgereicht.

Mit weiterem Schreiben vom 04.04.2019, ausgehändigt an den Lenker, wurden betreffend DD die Sozialversicherungsunterlagen, die Meldung gemäß § 19 Abs 1 und Abs 3 LSD-BG sowie die behördliche Genehmigung der Beschäftigung im Sitzstaat des Arbeitgebers nachgefordert.

III. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen gründen im Wesentlichen auf dem Inhalt des verwaltungsbehördlichen Aktes. Von Seiten der Beschwerdeführerin wurde nicht bestritten, dass die ZKO3T-Meldung nicht erstattet wurde, das Sozialversicherungsdokument nicht mitgeführt wurde und auch die Lohnunterlagen trotz Aufforderung nicht nachgereicht wurden.

Die Feststellungen betreffend die Geschäftsführer der CC GmbH stützen sich auf den Handelsregisterauszug des Amtsgerichtes Y und betreffend die Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten auf die mit der Beschwerde vorgelegte Urkunde vom 14.01.2019.

IV. Rechtslage:

Die wesentlichen Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 (VStG 1991), BGBI Nr 52/1991 idF BGBI I Nr 58/2019, lauten auszugsweise wie folgt:

Besondere Fälle der Verantwortlichkeit

§ 9. (1) Für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften ist, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

(2) Die zur Vertretung nach außen Berufenen sind berechtigt und, soweit es sich zur Sicherstellung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit als erforderlich erweist, auf Verlangen der Behörde verpflichtet, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das ganze Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt. Für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens können aber auch andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden.

(3) Eine natürliche Person, die Inhaber eines räumlich oder sachlich gegliederten Unternehmens ist, kann für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche ihres Unternehmens einen verantwortlichen Beauftragten bestellen.

(4) Verantwortlicher Beauftragter kann nur eine Person mit Hauptwohnsitz im Inland sein, die strafrechtlich verfolgt werden kann, ihrer Bestellung nachweislich zugestimmt hat und der für den ihrer Verantwortung unterliegenden klar abzugrenzenden Bereich eine entsprechende Anordnungsbefugnis zugewiesen ist. Das Erfordernis des Hauptwohnsitzes im Inland gilt nicht für Staatsangehörige von EWR-Vertragsstaaten, falls Zustellungen im Verwaltungsstrafverfahren durch Staatsverträge mit dem Vertragsstaat des Wohnsitzes des verantwortlichen Beauftragten oder auf andere Weise sichergestellt sind.

(5) Verletzt der verantwortliche Beauftragte auf Grund einer besonderen Weisung des Auftraggebers eine Verwaltungsvorschrift, so ist er dann nicht verantwortlich, wenn er glaubhaft zu machen vermag, daß ihm die Einhaltung dieser Verwaltungsvorschrift unzumutbar war.

(6) Die zur Vertretung nach außen berufenen Personen im Sinne des Abs. 1 sowie Personen im Sinne des Abs. 3 bleiben trotz Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten – unbeschadet der Fälle des § 7 – strafrechtlich verantwortlich, wenn sie die Tat vorsätzlich nicht verhindert haben.

(7) Juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in Abs. 3 genannten natürlichen Personen haften für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlichen Beauftragten verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

§ 45. (1) Die Behörde hat von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn

1. die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet;
2. der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit aufheben oder ausschließen;
3. Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen;
4. die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind;
5. die Strafverfolgung nicht möglich ist;
6. die Strafverfolgung einen Aufwand verursachen würde, der gemessen an der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat unverhältnismäßig wäre.

Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

V. Erwägungen:

Gemäß § 9 Abs 1 VStG 1991 ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen befugt ist. Die zur Vertretung nach außen Befugten sind gemäß § 9 Abs 2 VStG 1991 berechtigt, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das ganze Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt.

Die Beschwerdeführerin ist Geschäftsführerin der CC GmbH. Zweiter Geschäftsführer ist EE, welchem mit Urkunde vom 14.01.2019 die alleinige strafrechtliche Verantwortung für den gesamten Betrieb übertragen wurde. Dieser Bestellung stimmte EE ausdrücklich zu.

In seinem Erkenntnis vom 26.07.2018, ZI Ra 2018/11/0081, führte der Verwaltungsgerichtshof aus, dass zwischen einer Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten nach § 9 Abs 2 erster Satz und einer solchen nach § 9 Abs 2 zweiter Satz VStG 1991 zu unterscheiden sei. Die Wirksamkeit der Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten aus dem Kreis der zur Vertretung nach außen Berufenen hängt nicht von der Mitteilung an das zuständige Arbeitsinspektorat ab (VwGH 23.03.2016, Ra 2016/02/0002 mwN).

In seiner Entscheidung vom 26.07.2018, ZI Ra 2018/11/0081, führte der VwGH darüber hinaus aus, dass auch § 7j Abs 1 AVRAG dahingehend auszulegen ist, dass die Wirksamkeit einer Bestellung eines Beauftragten nach § 9 Abs 2 erster Satz VStG 1991 nicht zusätzlich vom Einlangen einer Meldung, hier bei der Zentralen Koordinationsstelle, abhängt. Diese Judikatur ist auf die Nachfolgebestimmung des § 7j Abs 1 AVRAG in § 24 Abs 1 LSD-BG umzulegen.

Die Rechtswirksamkeit der Bestellung des EE zum verantwortlichen Beauftragten der CC GmbH hängt sohin nicht von einer Mitteilung an die Zentrale Koordinationsstelle ab und bewirkte die Bestellung den Entfall der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Beschwerdeführerin für die ihr angelasteten Verwaltungsübertretungen.

Den Beschwerden war sohin Folge zu geben und insgesamt spruchgemäß zu entscheiden.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des

Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Rechtsmittelbelehrung

Soweit die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof in Wien für zulässig erklärt worden ist, kann innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung eine ordentliche Revision erhoben werden. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision kann innerhalb dieser Frist nur die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.

Wenn allerdings in einer Verwaltungsstrafsache oder in einer Finanzstrafsache eine Geldstrafe von bis zu Euro 750,00 und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu Euro 400,00 verhängt wurde, ist eine (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung in Rechten nicht zulässig.

Jedenfalls kann gegen diese Entscheidung binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, erhoben werden.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Verwaltungsgericht einzubringen.

Es besteht die Möglichkeit, für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof und für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof Verfahrenshilfe zu beantragen. Verfahrenshilfe ist zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten bzw wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von der Partei noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist im Fall der Zulassung der ordentlichen Revision beim Verwaltungsgericht einzubringen. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision ist der Antrag auf Verfahrenshilfe beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen; dabei ist im Antrag an den Verwaltungsgerichtshof, soweit dies dem Antragsteller zumutbar ist, kurz zu begründen, warum entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

Zudem besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden können.

Hinweis:

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

zusätzlicher Hinweis:

Gemäß § 35 Abs 2 LSD-BG wird darauf hingewiesen, dass mit der rechtskräftigen Bestrafung die Eintragung der/des Beschuldigten und jenes Unternehmens, dem die Bestrafung zuzurechnen ist, in die vom Kompetenzzentrum LSDB geführte Evidenz verbunden ist.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr.in Keplinger

(Richterin)

Schlagworte

Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2020:LVwG.2020.47.0057.9

Zuletzt aktualisiert am

18.09.2020

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at