

# TE Lvwg Erkenntnis 2020/7/21 VGW-042/093/16018/2019

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.07.2020

## Entscheidungsdatum

21.07.2020

## Index

E3R E07204010

60/04 Arbeitsrecht allgemein

## Norm

32014R0165 KontrollgeräteV Art. 33 Abs3

32014R0165 KontrollgeräteV Art. 34 Abs3

32014R0165 KontrollgeräteV Art. 34 Abs5

32014R0165 KontrollgeräteV Art. 34 Abs7

AZG §28 Abs5 Z8

AZG §28 Abs6 Z1 litb

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien erkennt durch seine Richterin Dr.in Oswald, LL.M. über die Beschwerde der Frau A. B. gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien vom 9.10.2019, Zl. MBA/..., betreffend Übertretungen des Art. 34 Abs. 7 iVm Art. 33 Abs. 3 und des Art. 33 Abs. 3 iVm Art. 34 Abs. 3 und 5 der Verordnung (EU) Nr. 165/2014 über Fahrtenschreiber im Straßenverkehr zu Recht:

I. Gemäß § 50 VwGVG iVm § 28 Abs. 5 Z 8 iVm Abs. 6 Z 1 lit. b des Arbeitszeitgesetzes – AZG, BGBl. Nr. 461/1969 idF BGBl. I Nr. 127/2017, wird der Beschwerde hinsichtlich Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses insoweit Folge gegeben, als die verhängte Geldstrafe von € 1 100,- auf € 550,-, die für den Fall der Uneinbringlichkeit festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 2 Stunden auf 13 Stunden herabgesetzt und die Rechtsgrundlage der Strafe laut angefochtenem Straferkenntnis dahingehend geändert wird, dass sie lautet: „§ 28 Abs. 5 Z 8 sowie Abs. 6 Z 1 lit. b erster Strafsatz des Arbeitszeitgesetzes – AZG, BGBl. Nr. 461/1969 idF BGBl. I Nr. 127/2017, und Anhang III der Richtlinie 2006/22/EG“.

II. Hinsichtlich Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses wird die Beschwerde abgewiesen und Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses mit der Maßgabe bestätigt, dass die Rechtsgrundlage der Strafe lautet wie folgt: „§ 28 Abs. 5 Z 8 sowie Abs. 6 Z 3 zweiter Strafsatz des Arbeitszeitgesetzes – AZG, BGBl. Nr. 461/1969 idF BGBl. I Nr. 127/2017, und Anhang III der Richtlinie 2006/22/EG“.

III. Entsprechend der Herabsetzung der Strafe hinsichtlich Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses wird

der Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens gemäß § 64 VStG insoweit von € 110 auf € 55 herabgesetzt; die Beschwerdeführerin hat daher als Beitrag zu den Kosten des verwaltungsbehördlichen Strafverfahrens gemäß § 64 VStG statt insgesamt € 220,- insgesamt € 165,- zu bezahlen.

Der nach dem angefochtenen Straferkenntnis zu zahlende Gesamtbetrag beträgt daher: € 1 815,-.

IV. Entsprechend der Herabsetzung der Strafe hinsichtlich Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses wird der Ausspruch der Haftung der B. GmbH nach § 9 Abs. 7 VStG dahingehend geändert, dass diese für die mit dem angefochtenen Straferkenntnis über Frau A. B. verhängten Geldstrafen in Höhe von € 550,- und € 1 100,- und die Verfahrenskosten in Höhe von € 165,- sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand haftet.

V. Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG hat die Beschwerdeführerin einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens hinsichtlich Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses in der Höhe von € 220 (das sind 20 % der verhängten Geldstrafe) zu leisten.

VI. Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haftet die B. GmbH zusätzlich für die Kosten des Beschwerdeverfahrens zur ungeteilten Hand.

VII. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

### Entscheidungsgründe

#### I. Gang des Verfahrens

1. Über die Beschwerdeführerin wurde mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 9.10.2019, Zl. MBA/..., der Beschwerdeführerin zugestellt am 25.10.2019, wegen Übertretung des Art 34 Abs. 7 iVm Art. 33 Abs. 3 der Verordnung (EU) Nr. 165/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates über Fahrtenschreiber im Straßenverkehr, zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr 3821/85 des Rates über das Kontrollgerät im Straßenverkehr und zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Harmonisierung bestimmter Sozialvorschriften im Straßenverkehr, Abl. vom L 60/2014, 1, iVm § 28 Abs. 5 Z 8 iVm Abs. 6 Z 1 lit. b zweiter Strafsatz des Arbeitszeitgesetzes – AZG und § 9 des Verwaltungsstrafgesetzes – VStG (Spruchpunkt 1.) und des Art. 34 Abs. 3 und 5 iVm Art. 33 Abs. 3 der Verordnung Nr. 165/2014 iVm § 28 Abs. 5 Z 8 iVm Abs. 6 Z 3 zweiter Strafsatz AZG iVm § 9 VStG (Spruchpunkt 2.) jeweils eine Geldstrafe iHv. € 1 100,- bzw. für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit jeweils eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 2 Stunden verhängt; weiters wurde sie zur Leistung eines Beitrages zu den Kosten des Verwaltungsverfahrens iHv. € 220,- verpflichtet.

Der Beschwerdeführerin wird vorgeworfen, sie habe es als handelsrechtliche Geschäftsführerin der B. GmbH zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin hinsichtlich des Arbeitnehmers C. D. die Vorgaben der Verordnung Nr. 165/2014 verletzt habe, da dieser den digitalen Fahrtenschreiber eines näher genannten LKW nicht richtig verwendet habe, indem er an näher genannten Tagen im Juni 2018 zu näher genannten Uhrzeiten das Symbol des Landes am Beginn bzw. am Ende des Arbeitstages nicht eingegeben (Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses) sowie an näher genannten Tagen im Juni 2018 bestimmte näher genannte Zeiten mittels der manuellen Eingabevorrichtung des in Rede stehenden Fahrtenschreibers auf der Fahrerkarte nicht eingetragen habe (Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses).

2. Gegen dieses Straferkenntnis brachte die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz ihrer rechtsfreundlichen Vertretung vom am 5.11.2019 (per E-Mail eingebracht am selben Tag) eine Beschwerde bei der belangten Behörde ein. Darin bringt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen vor, dass der betreffende Arbeitnehmer, der über ausreichende Erfahrung mit der Bedienung von Fahrtenschreibern verfüge, laufend unterwiesen werde und eine verpflichtende Ausbildung zur Bedienung des Fahrtenschreibers absolviert habe. Alle Arbeitnehmer seien angewiesen, die Beschwerdeführerin bei Fragen oder Problemen zu kontaktieren. Der betreffende Arbeitnehmer werde hauptsächlich in der Werkstatt eingesetzt und springe nur manchmal als Fahrer ein. Fehlleistungen wie die gegenständliche würden beim betreffenden Arbeitnehmer nur selten vorkommen. Eine Nachlässigkeit des Arbeitnehmers könne der Beschwerdeführerin nicht angelastet werden. Trotz der Fehlleistung des Arbeitnehmers habe dieser die erforderlichen

Ruhezeiten immer eingehalten und er sei auch nie in der Nacht eingesetzt worden. Weiters liege allenfalls ein fortgesetztes Delikt vor, weshalb die Beschwerdeführerin nur wegen der Begehung einer Verwaltungsübertretung bestraft werden dürfe.

3. Die belangte Behörde traf keine Beschwerdevorentscheidung und legte die Beschwerde dem Verwaltungsgericht Wien samt dem bezughabenden Verwaltungsakt vor.

4. Die belangte Behörde legte auf Aufforderung des Verwaltungsgerichtes Wien vier die Beschwerdeführerin betreffende Straferkenntnisse sowie eine Auflistung der auf ihre Person bezogenen verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen vor. Der Beschwerdeführerin wurde gemäß § 45 Abs. 3 AVG die Möglichkeit eingeräumt, dazu Stellung zu nehmen, wovon diese keinen Gebrauch machte.

5. Mit Schreiben ihrer rechtsfreundlichen Vertretung vom 27.4.2020 und vom 30.4.2020 verzichtete die Beschwerdeführerin auf die Durchführung der für den 4.6.2020 anberaumten mündlichen Verhandlung und schränkte ihre Beschwerde auf die Bekämpfung der Strafhöhe ein. Weiters brachte die Beschwerdeführerin vor, dass sie nur wegen der Begehung eines Deliktes zu bestrafen sei, da ein fortgesetztes Delikt vorliege und legte Nachweise über die Absolvierung von Schulungen durch den Arbeitnehmer C. D. sowie ein Konvolut an Aufzeichnungen über die Tätigkeiten dieses Arbeitnehmers vor.

6. Mit Schreiben vom 27.5.2020 gab die Beschwerdeführerin auf Aufforderung des Verwaltungsgerichtes Wien ihre Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse bekannt und ersuchte, bei der Strafbemessung ihre aufgrund der COVID-19-Pandemie angespannte finanzielle Situation zu berücksichtigen.

## II. Feststellungen

Das Verwaltungsgericht Wien legt seiner Entscheidung folgende Feststellungen zugrunde:

1. Die Beschwerdeführerin war zum Tatzeitpunkt Geschäftsführerin der B. GmbH.

2. Herr C. D., geboren am ...1969, war zum Tatzeitpunkt Arbeitnehmer der B. GmbH und wurde hauptsächlich in der Werkstatt des Unternehmens eingesetzt; er wurde nur zeitweise als Fahrer eingesetzt. Der Fahrer C. D. war für die B. GmbH zum maßgeblichen Zeitraum nur im Inland als Fahrer tätig.

3. Am 4.4.2014 absolvierte Herr C. D. eine Weiterbildung für Berufskraftfahrer GWB-C 95. Die Schulung beinhaltete Weiterbildungen zu den Themen „rationelles Fahrverhalten“, „wirtschaftliche Fahrweise (Optimierung des Kraftstoffverbrauches)“, „Ladesicherung“, „sozialrechtliche Vorschriften“ und „Gesundheit, Verkehrs- und Umweltsicherheit“. Im Zuge der Weiterbildung erfolgte u.a. eine fünfstündige Schulung zum Thema „Kenntnis der sozialrechtlichen Rahmenbedingungen und Vorschriften für den Kraftverkehr“ und eine zweistündige Schulung zum Thema „Kenntnis der Vorschriften für den Güterkraftverkehr (Führerscheinklasse C und C1)“. Eine ähnliche Weiterbildung absolvierte Herr C. D. (nach dem hier maßgeblichen Tatzeitraum) im Frühjahr 2019.

4. Mit Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien vom 13.10.2016, Zl. MBA ..., wurde über die Beschwerdeführerin u.a. wegen einer Übertretung des Art. 34 Abs. 3 lit. a iVm Abs. 5 lit. b der Verordnung Nr. 165/2014 eine Geldstrafe verhängt; das Straferkenntnis ist am 16.11.2016 in Rechtskraft erwachsen. Weiters wurden über die Beschwerdeführerin mit Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien vom 20.10.2016, Zl. MBA ..., wegen Übertretungen des Art. 34 Abs. 5 und des Art. 34 Abs. 3 der Verordnung Nr. 165/2014 Geldstrafen verhängt; das Straferkenntnis ist am 23.11.2016 in Rechtskraft erwachsen. Über die Beschwerdeführerin wurde weiters mit Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien vom 22.10.2018, Zl. MBA ..., u.a. wegen Übertretungen des Art. 34 Abs. 3 lit. a iVm Abs. 5 iVm Art. 33 Abs. 3 der Verordnung Nr. 165/2014 eine Geldstrafe verhängt; das Straferkenntnis ist am 28.11.2018 in Rechtskraft erwachsen. Insgesamt scheinen 10 ungetilgte verwaltungsstrafrechtliche Vormerkungen betreffend die Beschwerdeführerin auf, wobei neben den oben genannten eine Vormerkung eine Übertretung des § 28 Abs. 6 AZG iVm der Verordnung Nr. 165/2014 betrifft.

5. Die Beschwerdeführerin verdient monatlich netto ca. € 2 000,-- an Privatentnahmen aus ihrem Unternehmen und hat an der B. GmbH Anteile in Höhe von € 110.700. Weiters ist sie Eigentümerin eines Hauses in der ....

## III. Beweiswürdigung

Die Feststellungen gründen sich auf den gesamten Akteninhalt, an dessen Richtigkeit und Vollständigkeit kein Zweifel besteht und auf das schriftliche Beschwerdevorbringen.

Im Einzelnen:

1. Dass die Beschwerdeführerin zum Tatzeitpunkt Geschäftsführerin der B. GmbH war, ergibt sich aus den eingeholten (historischen) Firmenbuchauszügen.
2. Die Feststellungen betreffend die Tätigkeiten von Herrn C. D. im Rahmen seines Arbeitsverhältnisses mit der B. GmbH folgen aus dem Vorbringen der Beschwerdeführerin.
3. Die Feststellungen betreffend die von Herrn C. D. absolvierten Schulungen ergeben sich aus den von der Beschwerdeführerin vorgelegten Unterlagen. Andere Bescheinigungen von Weiterbildungen, Schulungen, Unterweisungen odgl. Wurden nicht vorgelegt.
4. Die festgestellten Vorstrafen der Beschwerdeführerin folgen aus den vorgelegten Unterlagen der belangten Behörde (Verzeichnis der Vorstrafen und Kopien der genannten Straferkenntnisse), an deren Richtigkeit und Vollständigkeit kein Zweifel entstanden ist und die auch von der Beschwerdeführerin nicht in Frage gestellt wurden.
5. Die festgestellten Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse der Beschwerdeführerin folgen aus dem von ihr vorgelegten Verzeichnis dieser Verhältnisse, an dessen Richtigkeit kein Grund zu zweifeln hervorgekommen ist.

#### IV. Rechtliche Beurteilung

1. Aufgrund der auf die Strafhöhe eingeschränkten Beschwerde ist seitens des Verwaltungsgerichtes Wien auf die in der Schuldfrage ergangene Entscheidung der belangten Behörde nicht mehr einzugehen, sondern Gegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens ausschließlich die Strafbemessung (vgl. VwGH 22.2.1990, 89/09/0137; 14.11.1997, 97/02/0232). Hinsichtlich der Strafbarkeit ist das Straferkenntnis der belangten Behörde in (Teil-)Rechtskraft erwachsen.

2. Gemäß § 19 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG, BGBl. Nr. 52/1991 idF BGBl. I Nr. 58/2018, 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 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 – StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten im Zeitpunkt der Erlassung der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Die Strafbemessung setzt entsprechende Erhebungen dieser Umstände durch das Verwaltungsgericht voraus, wobei allerdings in der Regel mit den Angaben des Beschuldigten das Auslangen zu finden sein wird (vgl. zur Rechtslage vor der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 VwGH 22.12.2008, 2004/03/0029 mwN).

3. Zu Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses:

3.1. In Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses wurde eine Geldstrafe von € 1 100,-- und eine Ersatzfreiheitsstrafe im Ausmaß von 1 Tag und zwei Stunden verhängt, wobei die belangte Behörde den zweiten Strafsatz gemäß § 28 Abs. 6 Z 1 lit. b des Arbeitszeitgesetzes – AZG anwendete.

Gemäß § 28 Abs. 5 Z 8 AZG, BGBl. Nr. 461/1969 idF BGBl. I Nr. 127/2017, sind Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber, die die Pflichten betreffend das Kontrollgerät, das Schaublatt, den Ausdruck oder die Fahrerkarte gemäß Art. 3 Abs. 1, Art. 26 ausgenommen Abs. 4 und 9, Art. 27, Art. 28, Art. 29 Abs. 2 bis 5, Art. 32 Abs. 1 bis 4 sowie Art. 33 bis 37 der Verordnung (EU) Nr. 165/2014 verletzen, von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe gemäß § 28 Abs. 6 AZG zu bestrafen.

Sind Übertretungen gemäß § 28 Abs. 5 Z 8 AZG nach Anhang III der Richtlinie 2006/22/EG als leichte Übertretungen eingestuft oder in diesem Anhang nicht erwähnt, sind die Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber gemäß § 28 Abs. 6 Z 1 lit. b AZG mit einer Geldstrafe von € 145,-- bis € 2 180,-- im Wiederholungsfall von € 200,-- bis € 3 600, zu bestrafen.

Gemäß Art. 34 Abs. 7 der Verordnung (EU) Nr. 165/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates über Fahrtenschreiber im Straßenverkehr, zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 3821/85 des Rates über das Kontrollgerät im Straßenverkehr und zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 des Europäischen Parlaments

und des Rates zur Harmonisierung bestimmter Sozialvorschriften im Straßenverkehr, ABl. L 060/2014, S. 1, hat der Fahrer in den digitalen Fahrtenschreiber das Symbol des Landes, in dem er seine tägliche Arbeitszeit beginnt, und das Symbol des Landes, in dem er seine tägliche Arbeitszeit beendet, einzugeben.

Eine Verletzung dieser Verpflichtung wird in Anhang III der Richtlinie 2006/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über Mindestbedingungen für die Durchführung der Verordnungen (EWG) Nr. 3820/85 und (EWG) Nr. 3821/85 des Rates über Sozialvorschriften für Tätigkeiten im Kraftverkehr sowie zur Aufhebung der Richtlinie 88/599/EWG des Rates, ABl. L 102/2006, S. 35, nicht erwähnt.

3.2. In Anbetracht der festgestellten aufscheinenden ungetilgten Verwaltungsstraftaten ist die belangte Behörde zu Unrecht vom zweiten Strafsatz des § 28 Abs. 6 Z 1 lit. b AZG ausgegangen, scheint doch keine ungetilgte Übertretung des Art. 34 Abs. 7 der VO 165/2014 auf. Der anzuwendende gesetzliche Rahmen für die Verhängung einer Geldstrafe reicht daher – da kein Wiederholungsfall vorliegt – von € 145,-- bis € 2 180,--.

3.3. Die der Beschwerdeführerin zur Last gelegte Tat schädigte das öffentliche Interesse an der Kontrolle der Einhaltung der Vorgaben des AZG und der Verordnung Nr. 165/2014 und damit der Einhaltung von Vorschriften, die dem Schutz der Arbeitnehmer dienen. Im Zusammenhang mit dem objektiven Unrechtsgehalt der Tat ist zu beachten, dass die Beeinträchtigung des geschützten Rechtsgutes durch die Tat im konkreten Fall gering ist, zumal festgestellt wurde, dass der in Rede stehende Fahrer nur im Inland tätig war, weshalb die Kontrolle der Einhaltung von arbeitszeitrechtlichen Vorgaben im Zusammenhang mit der Überschreitung von Grenzen im konkreten Fall durch die begangene Verwaltungsübertretung nicht erschwert wurde.

3.4. In Anbetracht der objektiv gebotenen und der Beschwerdeführerin zumutbaren Sorgfalt ist das Ausmaß des Verschuldens im vorliegenden Fall nicht als geringfügig einzuschätzen. Es ist nicht anzunehmen, dass eine effektive Kontrolle der Einhaltung der der verletzten Rechtsvorschrift durch die Beschwerdeführerin als gemäß § 9 VStG verantwortliche Geschäftsführerin im konkreten Fall eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder dass die Verwirklichung des Straftatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Insbesondere vermochte die Beschwerdeführerin mit dem Hinweis auf vom in Rede stehenden Arbeitnehmer absolvierte Schulungen kein effektives Kontrollsystem im Sinne der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes aufzuzeigen. Nach der gefestigten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann die Erteilung von Anleitungen und Weisungen sowie die Absolvierung von Schulungen gegebenenfalls ein Kontrollsystem unterstützen, nicht jedoch ersetzen (siehe z.B. VwGH 8.11.2016, Ra 2016/11/0144 mwN; vgl. etwa auch VwGH 14.1.1993, 91/19/0275; 30.1.1996, 93/11/0088; 4.7.2002, 2000/11/0123). Im Rahmen eines funktionierenden Kontrollsystems darf es kein Vertrauen darauf geben, dass eingewiesene und geschulte Arbeitnehmer die Anweisungen einhalten (vgl. z.B. VwGH 9.6.2017, Ra 2017/02/0068) und auch der Hinweis auf bisher tadellos arbeitende Mitarbeiter reicht nicht aus, um das Bestehen eines wirksamen Kontrollsystems darzulegen (siehe VwGH 4.7.2018, Ra 2017/02/0240).

Fehlt ein funktionierendes Kontrollsystem bezüglich der Einhaltung von Arbeitszeitvorschriften, kann von einem geringfügigen Verschulden aber nicht die Rede sein (siehe VwGH 22.10.1992, 92/18/0342).

3.5. Der Beschwerdeführerin kommt der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit nicht mehr zugute, scheinen doch in Bezug auf ihre Person zehn ungetilgte verwaltungsstrafrechtliche Vormerkungen auf.

3.6. Erschwerend ist zu werten, dass drei der ungetilgten verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen ebenfalls Verletzungen der Bestimmungen des § 28 Abs. 5 Z 8 AZG iVm der VO 165/2014 betreffen.

3.7. Die festgestellten allseitigen Verhältnisse der Beschwerdeführerin sind als durchschnittlich zu werten.

3.8. Zu beachten ist jedoch, dass im angefochtenen Straferkenntnis für die der Beschwerdeführerin unter Spruchpunkt 1. und Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses angelasteten Verwaltungsübertretungen jeweils eine Geldstrafe in derselben Höhe verhängt wurde, obwohl der gesetzliche Strafraum für die unter Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses verhängte Geldstrafe geringer ist (siehe dazu unten Pkt. IV.4.2.). Es ist nicht ersichtlich, dass die der Beschwerdeführerin unter Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses angelastete Verwaltungsübertretung hinsichtlich ihres objektiven Unrechtsgehaltes oder des Grades des Verschuldens oder sonst in Anbetracht der Strafbemessungsgründe schwerer wiegt als die der Beschwerdeführerin unter Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses angelastete Tat. Schon aus diesem Grund erscheint eine

Bestrafung der beiden Verwaltungsübertretungen mit einer Geldstrafe in derselben Höhe nicht gerechtfertigt (vgl. dazu, dass bei unterschiedlichem Strafraumen Gründe vorliegen müssen, die eine Bestrafung in selber Höhe rechtfertigen VwGH 17.4.1991, 90/02/0206).

3.9. Unter Bedachtnahme auf die genannten Strafbemessungsgründe erscheint eine spürbare Strafe jedenfalls notwendig, um die Beschwerdeführerin hinkünftig von der Begehung weiterer einschlägiger Verwaltungsübertretungen abzuhalten. Aus spezialpräventiven Erwägungen erscheint aber eine Ausschöpfung des gesetzlichen Strafraumens in Höhe von etwa der Hälfte der Höchststrafe nicht erforderlich und kann mit einer Geldstrafe in Höhe von € 550,-- das Auslangen gefunden werden.

3.10. Die unter Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses verhängte Ersatzfreiheitsstrafe war ebenfalls entsprechend zu reduzieren.

4. Zu Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses:

4.1. In Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses wurde eine Geldstrafe von € 1 100,-- und eine Ersatzfreiheitsstrafe im Ausmaß von 1 Tag und zwei Stunden verhängt, wobei die belangte Behörde den zweiten Strafsatz gemäß § 28 Abs. 6 Z 3 des Arbeitszeitgesetzes – AZG anwendete.

Sind Übertretungen gemäß § 28 Abs. 5 Z 8 AZG nach Anhang III der Richtlinie 2006/22/EG als sehr schwerwiegende Übertretungen eingestuft, sind die Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber mit einer Geldstrafe von € 300 Euro bis € 2 180,-- im Wiederholungsfall von € 350,-- bis € 3 600,-- zu bestrafen.

Gemäß Art. 34 Abs. 3 lit. b der Verordnung Nr. 165/2014 müssen, wenn der Fahrer sich nicht im Fahrzeug aufhält und daher nicht in der Lage ist, den in das Fahrzeug eingebauten Fahrtenschreiber zu betätigen, die in Art. 34 Abs. 5 lit. b sublit. ii, iii und iv genannten Zeiträume, wenn das Fahrzeug mit einem digitalen Fahrtenschreiber ausgerüstet ist, mittels der manuellen Eingabevorrichtung des Fahrtenschreibers auf der Fahrerkarte eingetragen werden.

Eine Verletzung dieser Verpflichtung wird in Anhang III.2. der Richtlinie 2006/22/EG als sehr schwerwiegender Verstoß qualifiziert.

4.2. In Anbetracht der festgestellten aufscheinenden ungetilgten Verwaltungsstraftaten ist die belangte Behörde zurecht vom zweiten Strafsatz des § 28 Abs. 6 Z 3 AZG ausgegangen, stellt die gegenständliche Bestrafung bereits eine wiederholte Bestrafung der Beschwerdeführerin wegen einer Übertretung des Art. 34 Abs. 3 der VO Nr. 165/2014 dar. Der anzuwendende gesetzliche Rahmen für die Verhängung einer Geldstrafe reicht daher von € 350,-- bis € 3 600,--.

4.3. Die der Beschwerdeführerin zur Last gelegte Tat schädigte das öffentliche Interesse an der Kontrolle der Einhaltung der Vorgaben des AZG und der Verordnung Nr. 165/2014 und damit der Einhaltung von Vorschriften, die dem Schutz der Arbeitnehmer dienen. Der objektive Unrechtsgehalt ist in Anbetracht des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht als gering einzuschätzen, zumal die korrekte Aufzeichnung von Lenkzeiten, sonstigen Arbeitszeiten und Ruhezeiten die Grundlage für eine effektive Kontrolle der Einhaltung von Arbeitnehmerschutzvorschriften darstellt.

4.4. Das Ausmaß des Verschuldens im vorliegenden Fall nicht als geringfügig einzuschätzen, wobei auf die Ausführungen unter Pkt. IV.3.4. zu verweisen ist.

4.5. Zum Nichtvorliegen der Unbescholtenheit ist auf Pkt. IV.3.5. zu verweisen.

4.6. Erschwerend ist auch hinsichtlich Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses zu werten, dass – abgesehen von einer strafsaterhöhend zu beachtenden Vormerkung – zwei weitere der ungetilgten verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen ebenfalls Verletzungen der Bestimmungen des § 28 Abs. 5 Z 8 AZG iVm der VO 165/2014 betreffen.

4.7. Zu den allseitigen Verhältnissen der Beschwerdeführerin ist auf Pkt. IV.3.7. zu verweisen.

4.8. Unter Bedachtnahme auf die genannten Strafbemessungsgründe erscheint auch aus spezialpräventiven Erwägungen eine spürbare Strafe notwendig, um die Beschwerdeführerin hinkünftig von der Begehung weiterer einschlägiger Verwaltungsübertretungen abzuhalten.

4.9. Die in Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses verhängte Geldstrafe in Höhe von etwa einem Drittel des gesetzlichen Strafraumens erscheint daher insgesamt – auch hinsichtlich der Ersatzfreiheitsstrafe – schuld-

und tatangemessen, weshalb die Beschwerde hinsichtlich Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses abzuweisen war.

5. Dem Vorbringen der Beschwerdeführerin, es liege ein fortgesetztes Delikt vor, ist entgegenzuhalten, dass die belangte Behörde die ihr in Spruchpunkt 1. und Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses zur Last gelegten Taten ohnehin jeweils als fortgesetztes Delikt qualifiziert hat, indem unter Spruchpunkt 1. und Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses jeweils nur eine Strafe verhängt wurde (vgl. idZ VwGH 4.4.2017, Ra 2017/02/0044). Die der Beschwerdeführerin unter Spruchpunkt 1. einerseits und unter Spruchpunkt 2. andererseits angelasteten Verwaltungsübertretungen können schon deswegen nicht als fortgesetztes Delikt angesehen werden, da sie die Verletzung verschiedener Vorschriften betreffen (vgl. etwa VwGH 23.9.1992, 92/03/0166; 18.9.2012, 2009/11/0066). Nach § 22 Abs. 2 VStG sind die Übertretungen daher kumulativ zu bestrafen.

6. Die Spruchkorrektur betrifft die anzuwendende Fassung der die Grundlage der verhängten Strafe bildenden Rechtsvorschriften (vgl. VwGH 27.6.2007, 2005/03/0231; 26.4.1995, 92/07/0175).

7. Von der Einholung einer Stellungnahme des Arbeitsinspektorats gemäß § 11 Abs. 1 des Arbeitsinspektionsgesetzes 1993 – ArbIG, BGBl. Nr. 27/1993 idF BGBl. I Nr. 100/2018, konnte mangels Strafantrages des Arbeitsinspektorats abgesehen werden.

8. Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte für das Beschwerdeverfahren einen Kostenbeitrag iHv. 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch zehn Euro zu leisten hat. Da die von der belangten Behörde in Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses verhängte Geldstrafe iHv. € 1 100,-- bestätigt wird, ist die Beschwerdeführerin für das verwaltungsgerichtliche Verfahren zur Leistung eines Kostenbeitrags i.H.v. € 220,-- zu verpflichten. In Bezug auf Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses ist gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG für das Beschwerdeverfahren kein Kostenbeitrag vorzuschreiben.

9. Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte aufgrund des ausdrücklichen Verzichtes seitens der Beschwerdeführerin und der belangten Behörde sowie der Einschränkung der Beschwerde auf die Strafhöhe, wobei auch das Arbeitsinspektorat die Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht beantragt hat, gemäß § 44 Abs. 3 Z 2 und Abs. 5 VwGVG abgesehen werden.

10. Die ordentliche Revision unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Strafbemessung erfolgte anhand einer einzelfallbezogenen Abwägung, die nach den durch die – nicht uneinheitliche – Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entwickelten Grundsätzen vorgenommen wurde, und warf daher keine Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung auf (VwGH 9.6.2017, Ra 2017/02/0018). Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

#### **Schlagworte**

Fahrtenschreiber; Benützung; wirksames Kontrollsystem; Schulungen

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGWl:2020:VGW.042.093.16018.2019

#### **Zuletzt aktualisiert am**

23.09.2020

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